

STUDIA IURIDICA

94

MISCELLANEA

MISCELLANEA



Studia Iuridica tom 94

MISCELLANEA



Warszawa 2022

Rada Programowa

Grażyna Bałtruszajtys (przewodnicząca), Jan Błeszyński, Zdzisław Galicki,
Hubert Izdebski, Jacek Lang, Maria Rogacka-Rzewnicka, Marek Wąsowicz,
Beata Janiszewska (sekretarz)

Członkowie Rady Programowej afiliowani za granicą

Marc Bors (Uniwersytet we Fribourgu), Michael Martinek (Uniwersytet w Saarbrücken),
Alessandro Somma (Uniwersytet Sapeniza w Rzymie), Elena V. Timoshina (Uniwersytet w Sankt
Petersburgu)

Recenzenci „Studia Iuridica” w 2022 r.

Francisco Javier Andrés Santos, Wojciech Dajczak, Włodzimierz Kamyszanski, Luz Maria Martinez
Velencoso, Andrzej Łusznikow, Bronisław Sitek, Jakob Fortunat Stagl

Redaktor naukowy

Adam Niewiadomski

Redaktor naczelny

Tomasz Giaro

Redaktor tematyczny

Piotr Grzebyk

Redaktor językowy

Radosław Pawelec

Sekretarz Redakcji

Adam Niewiadomski

Redaktor prowadzący

Dorota Dziedzic

Redaktor (j. angielski)

Anna Sorówka-Łach

Copyright © by Authors, 2022

Some rights reserved

Publication under the Creative Commons Attribution 3.0 PL (CC BY 3.0 PL) (license (full text
available at: <http://creativecommons.org/licenses/by/3.0/pl/legalcode>)

Wersją pierwotną czasopisma jest wersja elektroniczna.

„Studia Iuridica” znajdują się w wykazie czasopism punktowanych przez Ministerstwo Nauki
i Szkolnictwa Wyższego na potrzeby oceny parametrycznej jednostek naukowych.

ISSN 0137-4346 (druk)

ISSN 2544-3135 (pdf online)

Wydawnictwa Uniwersytetu Warszawskiego

02-678 Warszawa, ul. Smyczkowa 5/7

www.wuw.pl; e-mail: wuw@uw.edu.pl

Dział Handlowy WUW: tel. (48 22) 55 31 333; e-mail: dz.handlowy@uw.edu.pl

Skład i łamanie

Barbara Obrębska

Druk i oprawa: POZKAL

SPIS TREŚCI

<i>Bogumił Brzeziński, Martyna Wilmanowicz-Słupczewska</i> – Przepisy dotyczące problematyki opodatkowania w konstytucjach państw członkowskich Unii Europejskiej	9
<i>Roman Budzinowski</i> – Wyzwania prawa rolnego. Kilka refleksji	27
<i>Julita Dąbrowska</i> – Problematyka odpowiedzialności władz publicznych za ochronę środowiska. Analiza zagadnienia ochrony środowiska w świetle prawa polskiego i unijnego	43
<i>Aleksandra Deptulska</i> – Strategia „od pola do stołu” jako wyzwanie związane ze zrównoważonymi systemami żywnościowymi	58
<i>Izabela Hasińska, Jacek Murzydło, Magdalena Piotrowska</i> – Wybrane zagadnienia w przedmiocie wyłączenia gruntów z produkcji rolniczej lub leśnej na rzecz wydobywania kopalin ze złóż	68
<i>Piotr Iwańczyk</i> – Neuroprawa – prawne aspekty przeciwdziałania zagrożeniom płynącym z rozwoju neurotechnologii	80
<i>Aleksander Jakubowski, Janusz Roszkiewicz</i> – Problem stosowania nielegalnych aktów wykonawczych przez organy administracji publicznej (na przykładzie rozporządzeń epidemicznych)	92
<i>Tomasz Jaroszyński</i> – Kodeks etyki lekarza weterynarii – wybrane problemy prawne	122
<i>Beata Jeżyńska</i> – Zrównoważone rolnictwo w rezerwach biosfery	143
<i>Dawid Jurek</i> – Obowiązki nabywcy nieruchomości rolnej wynikające z ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego	161
<i>Patryk Kalinowski</i> – Kryterium kulturowe w regulacjach bezpieczeństwa żywnościowego Polski	175
<i>Monika A. Król</i> – Scalanie gruntów jako instrument gospodarowania przestrzenią na obszarach wiejskich	194
<i>Marek Łaziński, Karolina Józwiak, Grzegorz Krajewski</i> – Aspekt czasownika polskiego w tekstach prawnych. Interpretacja badań ankietowych	215
<i>Izabela Lipińska, Jarosław Dobkowski</i> – Informatyzacja administracji publicznej na przykładzie spraw z zakresu rolnictwa i rozwoju obszarów wiejskich – wybrane zagadnienia prawne	236
<i>Zuzanna Łubińska</i> – Regulacja prawna przestępczości zorganizowanej	250
<i>Aneta Michalska-Warias</i> – „Przestępca zawodowy” w ujęciu kodeksu karnego – wybrane problemy względni art. 65 § 1 k.k.	263
<i>Krzysztof Olszak</i> – Skarga o wznowienie postępowania zakończonego orzeczeniem Sądu Najwyższego ze skargi nadzwyczajnej	277
<i>Joanna Ostapiuk</i> – Problematyka migrantów klimatycznych	304

<i>Marek Porzeżyński</i> – Prawne i etyczne ograniczenia wykorzystania danych biometrycznych w Unii Europejskiej i w Polsce	317
<i>Piotr Sadowski</i> – Czy zakres podmiotowy prawa polskiego jest zgodny z Decyzją wykonawczą Rady (UE) 2022/382 w sprawie masowego napływu wysiedleńców z Ukrainy?	338
<i>Maria Supera-Markowska</i> – Równość i nierówność w prawie podatkowym – studium przypadku instytucji odpisu z podatku dochodowego na rzecz organizacji pożytku publicznego	354
<i>Krzysztof Świąteczak</i> – Głosa krytyczna do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 24 maja 2019 r., I CSK 218/18	378
<i>Rafał Szewczyk</i> – Od wolności do równości. Państwa śródładowe kontra międzynarodowe prawo morza – wybrane zagadnienia	391
<i>Katarzyna Szlachetko</i> – Publicznoprawne aspekty przeciwdziałania zanieczyszczeniu sztucznym światłem – podstawowe postulaty <i>de lege ferenda</i>	408
<i>Robert Talaga</i> – Charakterystyka definicji legalnych „beneficjenta” w ramach polityki spójności	426
<i>Paweł Wojciechowski</i> – Zrównoważone etykietowanie żywności a informacja o wartości odżywczej i informacja środowiskowa na żywności	445
<i>Hanna Wolska</i> – Legal status of a minor engaged in economic activity	468

TABLE OF CONTENTS

<i>Bogumił Brzeziński, Martyna Wilmanowicz-Słupczewska</i> – Tax provisions in the constitutions of the European Union Member States	9
<i>Roman Budzinowski</i> – Challenges to agricultural law. A commentary	27
<i>Julita Dąbrowska</i> – Public authorities’ responsibility for environmental protection. The analysis of the issue of environmental protection in the context of Polish and EU law	43
<i>Aleksandra Deptulska</i> – The farm to fork strategy as a challenge to sustainable food systems	58
<i>Izabela Hasińska, Jacek Murzydło, Magdalena Piotrowska</i> – Selected issues related to taking land out of agricultural or forestry production to be used for minerals extraction	68
<i>Piotr Iwańczyk</i> – Neurolaws: legal aspects of preventing threats that result from the development of neurotechnology	80
<i>Aleksander Jakubowski, Janusz Roszkiewicz</i> – The application of illegal executive acts by public administration authorities (on the example of epidemic regulations)	92
<i>Tomasz Jaroszyński</i> – The Code of Ethics for Veterinary Surgeons – selected legal problems	122
<i>Beata Jeżyńska</i> – Sustainable agriculture in biosphere reserves	143
<i>Dawid Jurek</i> – Obligations of the purchaser of agricultural real property under the Act on the organization of agrarian system	161
<i>Patryk Kalinowski</i> – Cultural criterion in the regulations on food security in Poland	175
<i>Monika A. Król</i> – Land consolidation as an instrument of land management in rural areas	194
<i>Marek Łaziński, Karolina Józwiak, Grzegorz Krajewski</i> – Verbal aspect in Polish legal texts. Interpretation of survey research	215
<i>Izabela Lipińska, Jarosław Dobkowski</i> – Computerisation of public administration on the example of agricultural and rural development matters – selected legal issues	236
<i>Zuzanna Łubińska</i> – Legal regulation of organized crime	250
<i>Aneta Michalska-Warias</i> – ‘Professional criminal’ under the Criminal Code – selected problems with interpretation of Article 65 § 1 CC	263
<i>Krzysztof Olszak</i> – Petition for reopening of proceedings ended in the Supreme Court judgment on extraordinary appeal	277
<i>Joanna Ostapiuk</i> – The issue of climate migrants	304

<i>Marek Porzeżyński</i> – Legal and ethical restrictions on the use of biometric data in the European Union and Poland	317
<i>Piotr Sadowski</i> – Is the subjective scope of Polish law consistent with Council Implementing Decision (EU) 2022/382 on the mass influx of displaced persons from Ukraine?	338
<i>Maria Supera-Markowska</i> – Equality and inequality in tax law. A case study of income tax allocation to public benefit organizations	354
<i>Krzysztof Świątczak</i> – A commentary on the Supreme Court judgment of 24 May 2019 (I CSK 218/18)	378
<i>Rafał Szewczyk</i> – From freedom to equality. Landlocked states versus international law of the sea – selected legal issues	391
<i>Katarzyna Szlachetko</i> – Public-law aspects of counteracting artificial light pollution – basic <i>de lege ferenda</i> postulates	408
<i>Robert Talaga</i> – Legal definitions of ‘beneficiary’ in the context of the cohesion policy	426
<i>Paweł Wojciechowski</i> – Sustainable food labelling: nutrition information and eco-labels on food	445
<i>Hanna Wolska</i> – Legal status of a minor engaged in economic activity	468

Bogumił Brzeziński

Uniwersytet Jagielloński, Polska

e-mail: bogumil.brzezinski@uj.edu.pl

ORCID: 0000-0003-3923-5627

Martyna Wilmanowicz-Słupczewska

Uniwersytet Mikołaja Kopernika, Polska

e-mail: mws@umk.pl

ORCID: 0000-0003-1847-9905

**PRZEPISY DOTYCZĄCE PROBLEMATYKI
OPODATKOWANIA W KONSTITUCJACH PAŃSTW
CZŁONKOWSKICH UNII EUROPEJSKIEJ**

**TAX PROVISIONS IN THE CONSTITUTIONS OF THE EUROPEAN
UNION MEMBER STATES**

Abstract

Nowadays, the constitution is the fundamental legislative act determining social relations, which lays down, inter alia, the principles of the state's system, the scope and scale of the state interference in social relations and the rights and obligations of its citizens. The latter also include rights and obligations regarding taxation: the principles of imposing tax obligations and taxation limits, on the one hand, and measures for protecting taxpayers' rights, on the other. A tax matter is generally considered to be a matter that is explicitly or implicitly governed by constitutional rules. The subject of the in-depth analysis are the diverse tax issues provided for in the constitutional provisions of

the European Union Member States. The way in which taxation matters are ‘described’ in those states’ constitutions is an interesting and hitherto insufficiently analysed topic.

KEYWORDS

Constitution, European Union, constitutional rules, principle of exclusivity of the act, principle of non-retroactivity of the law

SŁOWA KLUCZOWE

Konstytucja, Unia Europejska, konstytucyjne normy prawne, zasada wyłączności ustawy, zasada nieretroaktywności prawa

1. WPROWADZENIE

We współczesnych państwach podstawowym aktem prawnym porządkującym stosunki społeczne jest konstytucja. Określa ona m.in. zasady ustroju państwa, zakres i skalę ingerencji państwa w stosunki społeczne oraz prawa i obowiązki obywateli państwa. Te ostatnie obejmują także prawa i obowiązki dotyczące opodatkowania – zasady nakładania obowiązków podatkowych oraz granice opodatkowania z jednej strony, a narzędzia ochrony praw podatnika z drugiej. Współcześnie materia podatkowa jest powszechnie uważana za materię, która *explicite* bądź *implicite* poddana jest regułom konstytucyjnym.

Ze względu na fakt, że konstytucja *ex natura* powinna być aktem o wysokim poziomie kondensacji materii normatywnej, a jej postanowienia powinny mieć możliwie syntetyczną postać, problemem legislacyjnym jest formułowanie przepisów dotyczących kwestii opodatkowania w sposób z jednej strony odpowiadający konwencji konstytucyjnej legislacji, a z drugiej – dostatecznie wyrażnie wyrażający postulowane relacje między obywatelami a władzą publiczną na płaszczyźnie opodatkowania.

Ponieważ treść konstytucji państw określonego kręgu kulturowego i tradycji politycznej jest w pewnej mierze podobna, a w każdym razie podporządkowana analogicznym wartościom, to powstaje przypuszczenie, że problematyka podatkowa ma w tych państwach zbliżoną rangę. W konsekwencji interesującym problemem badawczym staje się sposób, w jaki problematyka opodatkowania jest „opisana” w tekstach konstytucji rozmaitych państw.

Początkiem badań w tym zakresie powinno być dokonanie swoistej „inventaryzacji” przepisów konstytucyjnych określonych państw. Dla Polski takim

naturalnym kręgiem państw jest wspólnie grupa państw członkowskich Unii Europejskiej, co – jak się wydaje – nie wymaga głębszego uzasadnienia. W dalszej perspektywie rezultaty badań powinny dać możliwość budowy optymalnego modelu ujęcia przepisów dotyczących opodatkowania we współczesnej konstytucji – także w Konstytucji RP.

Artykuł jest poświęcony prezentacji sposobu przedstawienia problematyki podatkowej w konstytucjach państw Unii Europejskiej. Pozwala to na sformułowanie ocen i wniosków dotyczących zróżnicowanych zagadnień podatkowych zawartych w przepisach konstytucyjnych państw członkowskich Unii Europejskiej. Analiza obejmuje państwa Unii Europejskiej, tj.: Austrię, Litwę, Belgię, Luksemburg, Bułgarię, Łotwę, Chorwację, Maltę, Cypr, Niemcy, Czechy, Polskę, Włochy, Danię, Portugalię, Estonię, Rumunię, Finlandię, Słowację, Francję, Słowenię, Grecję, Szwecję, Hiszpanię, Węgry, Holandię (Królestwo Niderlandów) oraz Irlandię.

Zazwyczaj teksty konstytucji państw członkowskich Unii Europejskiej są jedynymi źródłami prawa konstytucyjnego w danym kraju, lecz nie można uznać tego za zasadę. Należy zauważyć, że między innymi Konstytucja Królestwa Szwecji nie ma postaci jednolitego aktu prawnego i obejmuje ona odrębne akty konstytucyjne ogłoszone w urzędowym organie publikacyjnym Szwecji: Akt o formie Rządu, Akt o sukcesji, Akt o wolności druku oraz Akt o wolności wypowiedzi¹. Sytuacja szczególna występuje także we francuskim prawie konstytucyjnym. Za pierwsze, lecz nie jedyne źródło francuskiego prawa konstytucyjnego, należy uznać Konstytucję, która została zatwierdzona w dniu 28 września 1958 r. Do powstałego w wyniku praktyki francuskiej bloku konstytucyjnego zalicza się, oprócz wyżej wymienionej: Deklarację praw człowieka i obywatela z dnia 26 sierpnia 1789 r., Wstęp do poprzedniej Konstytucji Francuskiej z dnia 27 października 1946 r., zasady podstawowe uznane przez ustawy Republiki, cele działalności państwa o randze konstytucyjnej, a także Kartę Środowiskową z 2004 r.². Natomiast w tekście Konstytucji Republiki Cypryjskiej zawarto adnotację, iż integralną częścią Konstytucji są dwie umowy międzynarodowe, Traktat o gwarancji i Traktat o przymierzu, które są dołączone do tekstu głównego w formie aneksów.

Dla celów artykułu zdecydowano się używać pojęcia konstytucyjnych przepisów podatkowych, rozumianych jako zawarte w tekstach poszczególnych konstytucji przepisy odnoszące się *expressis verbis* do podatków. Pozwala to na precyzyjne ujęcie efektów przeglądu oraz będzie stanowić znaczne ułatwienie między innymi dla komparatystycznego ujęcia przepisów dotyczących opodatkowania pod względem liczbowym, tworząc w ten sposób podstawę do dalszych pogłębionych badań obecności kwestii podatkowych w konstytucjach.

¹ Konstytucja Królestwa Szwecji, http://biblioteka.sejm.gov.pl/wp-content/uploads/2016/04/Szwecja_pol_010711.pdf (dostęp: 22.12.2022 r.).

² P. Sarnecki, *Ustroje konstytucyjne państw współczesnych*, Warszawa 2013, s. 222.

Istotne przy tym jest to, iż obowiązujące konstytucje państw członkowskich Unii Europejskiej różnią się znacząco pod względem zawartych przepisów dotyczących opodatkowania w zakresie ich normatywnej treści, objętości, a także liczebności. Autorzy artykułu mają zamiar ukazać za pomocą zestawień i porównań podobieństwa i różnice co do lokalizacji przepisów w standardowych blokach uregulowań konstytucyjnych, liczby przepisów dotyczących podatków w poszczególnych konstytucjach, czy też stosowanej w poszczególnych przypadkach techniki legislacyjnej.

Badanie konstytucyjnych przepisów podatkowych zostało przeprowadzone w głównej mierze na podstawie przetłumaczonych na język polski konstytucji państw Unii Europejskiej udostępnionych na stronie internetowej Biblioteki Sejmowej (www.biblioteka.sejm.gov.pl) oraz Internetowego Systemu Aktów Prawnych (www.prawo.sejm.gov.pl).

2. KONSTYTUCYJNE NORMY PODATKOWE A PRAWA I OBOWIĄZKI OBYWATELI

Niebagatelne znaczenie dla interpretowania przepisów konstytucyjnych zawartych w konstytucjach państw Unii Europejskiej ma ich umiejscowienie w poszczególnych ustawach zasadniczych. Konstytucyjne normy podatkowe zlokalizowane w jednostkach redakcyjnych dotyczących praw i obowiązków obywateli znalazły się w konstytucjach trzynastu państw Unii Europejskiej, tj.: Bułgarii, Włoch, Chorwacji, Malty, Cypru, Czech, Polski, Portugalii, Rumunii, Francji, Grecji, Szwecji oraz Hiszpanii.

Jednostki redakcyjne zawierające konstytucyjne przepisy podatkowe odnoszące się do praw i obowiązków obywateli w konstytucjach państw Unii Europejskiej zatytułowane są w następujący sposób:

a) Konstytucja Republiki Bułgarii³ z dnia 12 lipca 1991 r.: Rozdział II. Podstawowe prawa i obowiązki obywateli;

b) Konstytucja Republiki Włoskiej⁴ z dnia 27 grudnia 1947 r.: Część I. Prawa i obowiązki obywateli, Tytuł IV. Stosunki polityczne;

³ Konstytucja Republiki Bułgarii, <http://libr.sejm.gov.pl/tek01/txt/konst/bulgaria2013.pdf> (dostęp: 22.12.2022 r.).

⁴ Konstytucja Republiki Włoskiej, https://biblioteka.sejm.gov.pl/wp-content/uploads/2016/11/Wlochy_pol_010711.pdf (dostęp: 22.12.2022 r.).

c) Konstytucja Republiki Chorwacji⁵ z dnia 22 grudnia 1990 r.: Rozdział 3. Prawa gospodarcze, socjalne i kulturalne, Dział III. Ochrona praw człowieka i podstawowych wolności;

d) Konstytucja Malty⁶ z dnia 21 września 1964 r.: Rozdział IV. Podstawowe prawa i wolności jednostki;

e) Konstytucja Republiki Cypryjskiej⁷ z dnia 16 sierpnia 1960 r.: Część II. Fundamentalne prawa i wolności;

f) Konstytucja Republiki Czeskiej⁸ z dnia 16 grudnia 1992 r.: Rozdział II. Prawa człowieka i podstawowe wolności, Dział I. Podstawowe prawa i wolności człowieka;

g) Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej⁹ z dnia 2 kwietnia 1997 r.: Oddział. Obowiązki; Rozdział II. Wolności, prawa i obowiązki człowieka i obywatela;

h) Konstytucja Republiki Portugalskiej¹⁰ z dnia 2 kwietnia 1976 r.: Rozdział II. Prawa i obowiązki społeczne, Części II. Organizacja gospodarcza, Tytuł III. Polityka rolna, handlowa i przemysłowa;

i) Konstytucja Rumunii¹¹ z dnia 21 listopada 1991 r.: Rozdział III. Podstawowe obowiązki;

j) Konstytucja Republiki Francuskiej¹² z dnia 4 października 1958 r.: Rozdział V. O stosunkach między Rządem a Parlamentem, Rozdział XII. O wspólnotach terytorialnych oraz Deklaracja praw człowieka i obywatela z dnia 26 sierpnia 1789 r.¹³;

k) Konstytucja Grecji¹⁴ z dnia 9 czerwca 1975 r.: Część II. Prawa osobiste i społeczne, Rozdział II. Uprawnienia i odpowiedzialność Prezydenta Republiki, Dział B. Prezydent Republiki, Część III. Organizacja i funkcje państwa;

⁵ Konstytucja Republiki Chorwacji z 22 grudnia 1990 r., <http://libr.sejm.gov.pl/tek01/txt/konst/chorwacja.html> (dostęp: 22.12.2022 r.).

⁶ Konstytucja Malty, http://biblioteka.sejm.gov.pl/wp-content/uploads/2016/02/Malta_pol_010711.pdf (dostęp: 22.12.2022 r.).

⁷ Konstytucja Republiki Cypryjskiej, <http://biblioteka.sejm.gov.pl/wp-content/uploads/2015/07/cypr-pol-31052012.pdf> (dostęp: 22.12.2022 r.).

⁸ Konstytucja Republiki Czeskiej, http://biblioteka.sejm.gov.pl/wp-content/uploads/2015/07/Czechy_pol_010811.pdf (dostęp: 22.12.2022 r.).

⁹ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, <https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU19970780483/U/D19970483Lj.pdf> (dostęp: 22.12.2022 r.).

¹⁰ Konstytucja Republiki Portugalskiej, http://biblioteka.sejm.gov.pl/wp-content/uploads/2016/03/Portugalia_pol_010116.pdf (dostęp: 22.12.2022 r.).

¹¹ Konstytucja Rumunii, https://biblioteka.sejm.gov.pl/wp-content/uploads/2016/03/Rumunia_pol_010711.pdf (dostęp: 22.12.2022 r.).

¹² Konstytucja Republiki Francuskiej, https://biblioteka.sejm.gov.pl/wp-content/uploads/2015/10/Francja_pol_010711.pdf (dostęp: 22.12.2022 r.).

¹³ Zgodnie ze wskazaniem autorów dokument ten również stanowi źródło prawa konstytucyjnego we Francji.

¹⁴ Konstytucja Grecji, http://biblioteka.sejm.gov.pl/wp-content/uploads/2015/10/Grecja_pol_010711.pdf (dostęp: 22.12.2022 r.).

l) Akt o formie Rządu z dnia 28 lutego 1974 r. Konstytucji Królestwa Szwecji¹⁵: Rozdział I. Podstawy ustroju państwowego, Rozdział II. Podstawowe prawa i wolności, Podrozdział. Pewność prawa w tekście;

m) Konstytucja Hiszpanii¹⁶ z dnia 27 grudnia 1978 r.: Sekcja II. O prawach i obowiązkach obywateli, Rozdział II. Prawa i wolności.

Występowanie konstytucyjnych norm podatkowych w jednostkach redakcyjnych zatytułowanych w nawiązaniu do praw i obowiązków obywateli stanowi jedno z najczęstszych rozwiązań legislacyjnych stosowanych przez ustrojodawców w państwach unijnych dla umiejscowienia norm podatkowych w treści konstytucji, czego potwierdzeniem jest sposób rozmieszczenia norm „podatkowych” w trzynastu konstytucjach. Stanowi to blisko połowę państw członkowskich Unii Europejskiej, które tego zabiegu legislacyjnego dokonały. Najprawdopodobniej wiąże się to z ingerencyjnym charakterem prawa podatkowego¹⁷. Prawo podatkowe doprowadza do ograniczenia (odebrania) własności, analogicznie do prawa karnego, które oddziałuje i wpływa na sferę wolności człowieka¹⁸. Z tego powodu przepisy dotyczące opodatkowania lokalizowane są przez prawodawcę konstytucyjnego w partiach tekstu konstytucji dotyczących praw i obowiązków obywateli.

3. KONSTYTUCYJNE PRZEPISY DOTYCZĄCE OPODATKOWANIA A FINANSE PUBLICZNE

Jednostki redakcyjne dokumentów prawnych stanowiących źródło prawa konstytucyjnego zawierające konstytucyjne przepisy dotyczące opodatkowania zostały określone słowem „finanse” aż w jedenastu tekstach konstytucji państw członkowskich Unii Europejskiej. Stanowi to drugi w kolejności najczęściej uwzględniany tytuł jednostek redakcyjnych omawianych konstytucji pod względem podatkowym.

Są to następujące konstytucje państw członkowskich Unii Europejskiej:

a) Konstytucja Republiki Litewskiej¹⁹ z dnia 25 października 1992 r.: Rozdział XI. Finanse i budżet państwa;

¹⁵ Konstytucja Królestwa Szwecji, http://biblioteka.sejm.gov.pl/wp-content/uploads/2016/04/Szwecja_pol_010711.pdf (dostęp: 22.12.2022 r.).

¹⁶ Konstytucja Hiszpanii, https://biblioteka.sejm.gov.pl/wp-content/uploads/2015/10/Hiszpania_pol_300612.pdf (dostęp: 22.12.2022 r.).

¹⁷ B. Brzeziński, *Wykładnia prawa podatkowego*, Gdańsk 2013, s. 11.

¹⁸ *Ibidem*.

¹⁹ Konstytucja Republiki Litewskiej, https://biblioteka.sejm.gov.pl/wp-content/uploads/2016/01/Litwa_pol_010711.pdf (dostęp: 22.12.2022 r.).

- b) Konstytucja Królestwa Belgii²⁰ z dnia 7 lutego 1831 r.: Rozdział VIII. O instytucjach prowincji i gmin, Tytuł V. O finansach;
- c) Konstytucja Wielkiego Księstwa Luksemburga²¹ z dnia 17 października 1868 r.: Rozdział VIII. Finanse;
- d) Ustawa Zasadnicza Republiki Federalnej Niemiec²² z dnia 23 maja 1949 r.: Rozdział X. Finanse;
- e) Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej: Rozdział X. O finansach publicznych;
- f) Konstytucja Republiki Portugalskiej: Tytuł IV. System finansowy i podatkowy;
- g) Konstytucja Republiki Finlandii²³ z dnia 11 czerwca 1999 r.: Rozdział 7. Finanse publiczne;
- h) Konstytucja Republiki Słowenii²⁴ z dnia 23 grudnia 1991 r.: Rozdział VI. Finanse publiczne;
- i) Konstytucja Grecji: Rozdział VI. Podatki i zarządzanie finansami publicznymi;
- j) Konstytucja Hiszpanii: Tytuł VII. Gospodarka i finanse;
- k) Ustawa Zasadnicza Węgier²⁵ z dnia 25 kwietnia 2011 r.: Rozdział Finanse publiczne.

Relacja między przepisami „finansowymi” a „podatkowymi” w poszczególnych konstytucjach nie jest układana konsekwentnie, co może być refleksem niepewności co do statusu prawa podatkowego. Prawo finansowe definiowane było kiedyś jako całość norm regulujących publiczne stosunki finansowe tradycyjnie oraz jako gałąź prawa obejmująca między innymi prawo podatkowe²⁶. Ponadto ścisła relacja prawa podatkowego z gospodarką, a w efekcie zdeterminowanie prawami i właściwościami ekonomicznymi²⁷ racjonalizują umiejscowienie konstytucyjnych norm podatkowych w częściach konstytucji dotyczących finansów.

²⁰ Konstytucja Królestwa Belgii, http://biblioteka.sejm.gov.pl/wp-content/uploads/2015/05/Belgia_pol010811.pdf (dostęp: 22.12.2022 r.).

²¹ Konstytucja Wielkiego Księstwa Luksemburga, http://biblioteka.sejm.gov.pl/wp-content/uploads/2016/01/Luksemburg_pol_010711.pdf (dostęp: 21.12.2022 r.).

²² Ustawa Zasadnicza Republiki Federalnej Niemiec, http://biblioteka.sejm.gov.pl/wp-content/uploads/2016/02/Niemcy_pol_010711.pdf (dostęp: 22.12.2022 r.).

²³ Konstytucja Republiki Finlandii, http://biblioteka.sejm.gov.pl/wp-content/uploads/2015/05/Finlandia_pol010811.pdf (dostęp: 22.12.2022 r.).

²⁴ Konstytucja Republiki Słowenii, http://biblioteka.sejm.gov.pl/wp-content/uploads/2016/11/Slowenia_pol_010711.pdf (dostęp: 22.12.2022 r.).

²⁵ Ustawa Zasadnicza Węgier, <http://libr.sejm.gov.pl/tek01/txt/konst/wegry2013.pdf> (dostęp: 22.12.2022 r.).

²⁶ B. Brzeziński, *Wprowadzenie do prawa podatkowego*, Toruń 2008, s. 207.

²⁷ *Ibidem*, s. 11.

4. KONSTITUCYJNE PRZEPISY PODATKOWE A USTAWODAWSTWO ZWYKŁE

Konstytucyjne przepisy prawne odnoszące się do podatków nierzadko umiejscowione były przez europejskich ustrojodawców w jednostkach redakcyjnych o tytule bezpośrednio odnoszącym się do ustawodawstwa. Ta praktyka zaobserwowana została w tekstach prawnych następujących Konstytucji:

a) Federalna Ustawa Konstytucyjna Republiki Austrii²⁸ z dnia 1 października 1920 r.: Punkt B. Stolica Federacji Wiedeń, Część IV. Ustawodawstwo i władza wykonawcza krajów oraz punkt A. Gminy. Część V. Samorząd;

b) Konstytucja Republiki Łotewskiej²⁹ z dnia 15 lutego 1922 r. zawiera jeden przepis odnoszący się do podatków, który został zlokalizowany w Rozdziale V. Ustawodawstwo;

c) identyczna sytuacja do powyższej zachodzi w przypadku Konstytucji Republiki Estońskiej³⁰ z dnia 28 czerwca 1922 r., ponieważ zawiera odniesienia do podatków wyłącznie w Rozdziale VII. Ustawodawstwo;

d) na najmniej skomplikowaną nazwę, podobnie do ustrojodawców łotewskiego i estońskiego, zdecydowali się Włosi; podatkowe normy prawne Konstytucji Republiki Włoskiej zawarto w Rozdziale II. Ustawodawstwo, Część II. Ustrój Republiki, Tytuł I. Parlament;

e) Konstytucja Irlandii³¹ z dnia 1 lipca 1937 r. zawiera jeden przepis podatkowy w Dziale Ustawodawstwo;

f) Rozdział V. Funkcja ustawodawcza Izby Deputowanych Konstytucji Grecji także zawiera odniesienie do kwestii podatkowych;

g) przepisy dotyczące opodatkowania Konstytucji Republiki Litewskiej³² z dnia 25 października 1922 r. znajdują się w Rozdziale V zawierającym regulacje dotyczące *Seimas* (Sejm), a więc władzy ustawodawczej, w Rozdziale X. Samorząd terytorialny i zarządzanie, a także w Rozdziale XI. Finanse i budżet państwa;

²⁸ Federalna Ustawa Konstytucyjna Republiki Austrii, http://biblioteka.sejm.gov.pl/wp-content/uploads/2015/05/Austria_pol010811.pdf (dostęp: 22.12.2022 r.).

²⁹ Konstytucja Republiki Łotewskiej, https://biblioteka.sejm.gov.pl/wp-content/uploads/2016/11/Lotwa_pol_010711.pdf (dostęp: 22.12.2022 r.).

³⁰ Konstytucja Republiki Estońskiej, http://biblioteka.sejm.gov.pl/wp-content/uploads/2015/10/Estonia_pol_010811.pdf (dostęp: 22.12.2022 r.).

³¹ Konstytucja Irlandii, http://biblioteka.sejm.gov.pl/wp-content/uploads/2015/11/Irlandia_pol_010711.pdf (dostęp: 22.12.2022 r.).

³² Konstytucja Republiki Litewskiej, https://biblioteka.sejm.gov.pl/wp-content/uploads/2016/01/Litwa_pol_010711.pdf (dostęp: 22.12.2022 r.).

h) przepisy podatkowe Konstytucji Królestwa Niderlandów³³ z dnia 28 marca 1814 r. znajdują się w § 1. Król, Tytuł II. Rząd, § 2. Pozostałe przepisy znajdują się w Tytule V. Ustawodawstwo i administracja oraz w Tytule V. Prowincje, gminy, okręgi wodne i korporacje publiczne.

Z przedstawionej wyżej analizy wynika interesująca analogia występująca w wypadku trzech państw członkowskich Unii Europejskiej, które jedyny przepis konstytucji dotyczący opodatkowania zawarły „pod hasłem” ustawodawstwa (Konstytucja Irlandii, Konstytucja Republiki Estońskiej oraz Konstytucja Republiki Łotewskiej). Wskazuje to na powszechnie znaną esencjonalną rolę ustawodawstwa w funkcjonowaniu państwa.

Co ciekawe, treść norm we wspomnianych wyżej konstytucjach nie jest identyczna. Łotewska regulacja mówi o tym, że podatki nie mogą stanowić przedmiotu referendum narodowego. Estońska regulacja prawna odnosi się do tożsamej kwestii, której uwagę poświęcił łotewski ustrojodawca, lecz jest to wzbogacone postanowieniem, w myśl którego dekrety Prezydenta Republiki nie mogą dotyczyć uchwalenia, zmiany ani uchylenia ustaw dotyczących podatków państwowych i budżetu państwa (§ 106 i § 110). Odniesienie do podatków w irlandzkiej ustawie zasadniczej zostało skoncentrowane na wyjaśnieniu definicji projektu ustawy dotyczącej finansów publicznych, co obejmuje również projekty ustaw zawierających postanowienia odnoszących się do wszystkich lub niektórych spośród takich oto spraw: nakładania, uchylania, umarzania, zmiany lub regulacji pobierania podatków lub obciążeń finansów publicznych w innych celach lub zmiany bądź zwolnienia od jakichkolwiek takich opłat oraz innych w ustawie wymienionych (art. 22 ust. 1 pkt 1). Wskazano również, że pojęcia takie jak „pobieranie podatków”, „finanse publiczne” i „pożyczka” nie obejmują pobierania podatków, pieniędzy lub pożyczek zaciągniętych przez lokalne władze lub organy na cele lokalne (art. 22 ust. 1 pkt 2).

5. ZASADA WYŁĄCZNOŚCI USTAWOWEJ

W prawie podatkowym konstytucyjna zasada wyłączności ustawowej dotyczy nie tylko jego tworzenia, lecz także stosowania³⁴. Artykuł 217 Konstytucji RP wprowadza szczególne rygory odnoszące się do źródła obowiązków podatkowych. Istotność ustawowej formy wiąże się zarówno z gwarancją ochrony praw podatnika, jak i z umocnieniem pozycji demokratycznych struk-

³³ Konstytucja Królestwa Niderlandów, http://biblioteka.sejm.gov.pl/wp-content/uploads/2015/10/Holandia_pol_010711.pdf (dostęp: 22.12.2022 r.).

³⁴ E. Fojcik-Mastalska, R. Mastalski, *Prawo finansowe*, Warszawa 2013, s. 183.

tur przedstawicielskich³⁵. W prawie polskim zasada wyłączności ustawowej jest niezbędna ze względu na ingerencyjny charakter prawa podatkowego; co więcej – rozwiązanie to eksponuje wyłączną odpowiedzialność polityczną władzy ustawodawczej za wprowadzanie, konstrukcję, wysokość podatków oraz zasady ich poboru³⁶. W orzecznictwie polskiego Trybunału Konstytucyjnego akcentuje się, że wyłączność drogi ustawowej w nakładaniu podatków stanowi pomoc dla stworzenia silniejszej ochrony proceduralnej praw podatnika wobec organów władzy publicznej³⁷.

Konstytucyjne normy prawne odnoszące się do zasady wyłączności ustawowej zawierają:

a) Konstytucja Królestwa Belgii z dnia 7 lutego 1831 r. w art. 172: „W dziedzinie podatków nie mogą być wprowadzane żadne przywileje. Zwolnienia i ulgi podatkowe mogą być ustanowione tylko w drodze ustawy”;

b) Konstytucja Wielkiego Księstwa Luksemburga z dnia 17 października 1868 r. w art. 99: „Wszelki podatek na rzecz państwa może zostać ustanowiony wyłącznie w drodze ustawy”, oraz w art. 101: „Nie można ustanawiać przywilejów w dziedzinie podatków. Zwolnienie lub ulga mogą zostać ustanowione jedynie w drodze ustawy”;

c) Konstytucja Republiki Cypryjskiej z 1960 r. w art. 24 ust. 2: „ciężary publiczne w formie podatków, opłat lub innych obciążeń nie mogą być nakładane inaczej niż przez ustawę lub na podstawie upoważnienia ustawowego”;

d) Konstytucja Republiki Czeskiej z dnia 16 grudnia 1992 r. w art. 11 ust. 5: „Podatki i opłaty można ustanawiać tylko na podstawie ustawy”;

e) Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.³⁸ w art. 217: „Nakładanie podatków, innych danin publicznych, określanie podmiotów, przedmiotów opodatkowania i stawek podatkowych, a także zasad przyznawania ulg i umorzeń oraz kategorii podmiotów zwolnionych od podatków następuje w drodze ustawy”;

f) Konstytucja Republiki Portugalskiej z dnia 2 kwietnia 1976 r. w art. 103 ust. 2: „Podatki są nakładane ustawą, która określa podstawę opodatkowania, stawki, przywileje podatkowe i gwarancje dla podatników”;

g) Konstytucja Republiki Estońskiej z dnia 28 czerwca 1992 r. w § 113: „Podatki państwowe, obowiązkowe wpłaty i opłaty, cła, grzywny i należności z tytułu ubezpieczeń obowiązkowych określa ustawa”;

³⁵ A. Gomulowicz, *Podatki a etyka*, Warszawa 2013, s. 102.

³⁶ *Ibidem*, s. 102.

³⁷ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 27 listopada 2007 r., SK 39/06, Dz.U. nr 225, poz. 1673.

³⁸ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. nr 78, poz. 483, z późn. zm.); dalej: Konstytucja RP.

h) Konstytucja Rumunii z dnia 21 listopada 1991 r. w art. 139 ust. 1: „Podatki, opłaty i wszelkie wpływy budżetu państwa oraz budżetu państwowych ubezpieczeń społecznych określone są tylko w drodze ustawy”;

i) Konstytucja Republiki Finlandii z dnia 11 czerwca 1999 r. w § 81: „Podatek państwowy określany jest przez ustawę, która powinna zawierać przepisy dotyczące podstawy opodatkowania i wysokości podatku, jak również środki ochrony prawnej jednostek podlegających opodatkowaniu”;

j) Konstytucja Republiki Słowackiej³⁹ z dnia 1 września 1992 r. w art. 59 ust. 2: „Podatki i opłaty można nakładać ustawą lub na podstawie ustawy”;

k) Konstytucja Republiki Słowenii z dnia 23 grudnia 1991 r. w art. 147: „Państwo, na podstawie ustaw, ustanawia podatki, cła i inne opłaty. Wspólnoty lokalne ustanawiają podatki i inne opłaty w granicach określonych Konstytucją i ustawami”;

l) Konstytucja Grecji z dnia 9 czerwca 1975 r. w art. 36 ust. 2: „Umowy dotyczące podatków (...) obowiązują po ich ratyfikacji w drodze ustawy”;

m) Konstytucja Hiszpanii z dnia 27 grudnia 1978 r. w art. 133 ust. 1: „Podstawowa władza ustanawiania podatków przynależy wyłącznie państwu i jest wykonywana w drodze ustawy”;

ust. 2: „Wspólnoty autonomiczne i korporacje lokalne mogą ustanawiać i ściągać podatki, zgodnie z Konstytucją i ustawami”;

ust. 3: „Wszelkie ulgi podatkowe dotyczące podatków na rzecz państwa powinny być ustanawiane na mocy ustawy”, oraz w art. 134 ust. 7: „Ustawa budżetowa nie może ustanawiać podatków. Może wprowadzać do nich zmiany, jeśli tak stanowi określona ustawa podatkowa”;

n) Konstytucja Królestwa Niderlandów z dnia 28 marca 1814 r. w art. 104: „Podatki państwowe pobiera się na mocy ustawy. Inne pobierane na rzecz państwa opłaty określa ustawa” oraz w art. 132 ust. 6: „Podatki pobierane przez zarządy prowincji i gmin oraz stosunki finansowe prowincji i gmin wobec państwa określa ustawa”;

o) Konstytucja Królestwa Danii⁴⁰ z dnia 5 czerwca 1953 r. w § 43: „żaden podatek nie może zostać nałożony, zmieniony lub zniesiony bez ustawy; nikt nie może być objęty poborem ani też nie można zaciągnąć pożyczki państwowej bez ustawy”.

Zasada wyłączności ustawowej w różnych zakresach została zlokalizowana w piętnastu konstytucjach państw Unii Europejskiej. Pokazuje to, że europejscy ustrojodawcy przywiązują wagę do źródła obowiązków podatkowych, a także stwarzają konstytucyjne podstawy dla gwarancji ochrony praw podatnika. W doktrynie występuje pogląd, iż zasada wyłączności ustawowej w sprawach

³⁹ Konstytucja Republiki Słowackiej, http://biblioteka.sejm.gov.pl/wp-content/uploads/2016/11/Słowacja_pol_010711.pdf (dostęp: 22.12.2022 r.).

⁴⁰ Konstytucja Królestwa Danii, http://biblioteka.sejm.gov.pl/wp-content/uploads/2015/07/Dania_pol_010811.pdf (dostęp: 22.12.2022 r.).

daninowych nie ma charakteru absolutnego⁴¹. Podkreśla się także, iż dopuszczalne jest przekazanie władztwa daninowego w niektórych sprawach organom organizacji międzynarodowych⁴².

6. ZASADA NIERETROAKTYWNOŚCI PRAWA PODATKOWEGO

Odzwierciedlenie w tekstach normatywnych konstytucji państw członkowskich Unii Europejskiej znajduje również zasada wyrażana przez łacińską paremię *lex retro non agit* (prawo nie działa wstecz). Zasada ta jest jedną z najbardziej elementarnych zasad funkcjonowania prawa. Urzeczywistnienie jej za pomocą konstytucyjnych norm podatkowych zauważalne jest w następujących konstytucjach:

a) Konstytucja Grecji w art. 78 ust. 2: „Żaden podatek ani żadne inne obciążenie finansowe nie mogą zostać wprowadzone przez ustawę z mocą wsteczną, wywierającą skutki wcześniej niż na rok finansowy poprzedzający rok wprowadzenia podatku”;

b) Konstytucja Republiki Cypryjskiej w art. 24 ust. 3: „Żaden podatek, opłata lub jakiegokolwiek inne obciążenie nie mogą być nałożone wstecz. Jednakże przywozowe opłaty celne mogą być wymagane od dnia wprowadzenia odpowiedniej ustawy”;

c) Konstytucja Królestwa Szwecji (Akt o formie Rządu) w § 10: „Nie można wymierzyć kary za czyn, który w momencie jego popełnienia nie był zagrożony karą. Nie można również wymierzyć kary surowszej niż była przewidziana w momencie popełnienia czynu. Zasady dotyczące kary stosuje się do odszkodowania i zadośćuczynienia za czyn przestępczy.

Podatek lub opłata państwowa nie mogą zostać pobrane w większym wymiarze niż wynika to z przepisów obowiązujących w momencie zaistnienia zdarzenia będącego podstawą wymiaru. W uzasadnionych wypadkach Riksdag może nałożyć obowiązek uiszczenia podatku lub opłaty państwowej wstecz, bez przekroczenia terminu wniesienia projektu ustawy przez komisję parlamentarną lub Rząd do Riksdagu. Z wniesieniem projektu ustawy równoważne jest pisemne zawiadomienie Riksdagu przez Rząd o przygotowywaniu takiego projektu. Riksdag może ponadto odstąpić od zasady wyrażonej w zdaniu 1 niniejszego ustępu, o ile dojdzie do wniosku, że istnieją uzasadnione

⁴¹ A. Bień-Kacała, *Zasada władztwa daninowego*, s. 109–110 [cyt. za:] M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Tom II. Komentarz do art. 87–243*, Warszawa 2016.

⁴² M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Tom II. Komentarz do art. 87–243*, Warszawa 2016.

przyczyny związane z wojną, zagrożeniem wojennym lub poważnym kryzysem ekonomicznym”;

d) Konstytucja Republiki Portugalskiej w art. 103 ust. 3: „Nikogo nie można zmusić do płacenia podatków, które nie zostały nałożone zgodnie z Konstytucją, które mają charakter retroaktywny lub których ustalenie i pobór nie odbywają się na zasadach określonych w ustawie”.

W doktrynie prawa podatkowego pojawia się pogląd, że wprowadzanie podatków w błąd odnośnie do przyszłego stanu prawnego lub przekazywanie nieprawdziwych informacji są niezgodne z kanonem demokratycznego państwa prawnego⁴³. W prawie polskim, mimo jednoznaczności i powszechnej akceptowalności tej zasady, zauważalne jest istnienie licznych od niej wyjątków⁴⁴. Szczególnej analizie należy poddać zmianę prawa podatkowego w trakcie roku podatkowego. Mimo niewystąpienia tradycyjnego działania prawa wstecz, gdy nowe przepisy nie odnoszą się do stanów faktycznych, jakie miały miejsce przed ich wejściem w życie, stanowi to potencjalne zagrożenie dla interesów podatnika w toku oraz ograniczoną sposobność prowadzenia przez niego działalności gospodarczej⁴⁵. W związku z powyższym wiele państw europejskich, stosownie do idei demokratycznego państwa prawa, pozostaje w silnym związku z wartościami etycznymi mieszczącymi się w kanonie demokratycznym⁴⁶ poprzez ustanawianie fundamentalnych zasad w konstytucyjnych przepisach dotyczących opodatkowania.

7. VARIA

Odniesienie do samorządów (terytorialnego i lokalnego) zaobserwowano w niektórych tekstach normatywnych konstytucji. Są to przepisy podatkowe: Konstytucji Republiki Litewskiej w Rozdziale X. Samorząd terytorialny i zarządzanie; Federalnej Ustawy Konstytucyjnej Republiki Austrii w punkcie A. Gminy, w Części V. Samorząd; Konstytucji Republiki Bułgarii w Rozdziale V. Samorząd lokalny i administracja lokalna; Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej w Rozdziale VII. Samorząd terytorialny; Konstytucji Republiki Słowackiej w Rozdziale IV o Samorządzie terytorialnym, a także Ustawy Zasadniczej Węgier w Rozdziale Samorządy terytorialne. Jest to związane z ideą samorząd-

⁴³ C. Kosikowski, *Kierunki naprawy systemu gromadzenia dochodów publicznych*, (w:) R. Dowgier (red.), *Ordynacja podatkowa. Kontrola realizacji zobowiązań podatkowych*, Białystok 2012, s. 29.

⁴⁴ R. Mastalski, *Stosowanie prawa podatkowego*, Warszawa 2008, s. 174.

⁴⁵ *Ibidem*.

⁴⁶ M. Safjan, *Wyzwania dla państwa prawa*, Warszawa 2007, s. 28.

ności, zgodnie z którą państwa niekiedy mogą przekazać część władzy publicznej terytorialnym wspólnotom samorządowym.

W Konstytucji Królestwa Danii z dnia 5 czerwca 1953 r. przepisy podatkowe zawarto w Części V. Funkcjonowanie Folketingu. Nazwa tej części Konstytucji wydaje się jednoznacznie wskazywać, iż przepisy znajdujące się w tej części ustawy dotyczą wyłącznie Folketingu (duński parlament⁴⁷). Jest to wrażenie mylne, czego dowodem jest treść jednej z konstytucyjnych norm prawnych tam zawartej. Jak stanowi duńska Konstytucja w § 43: „żaden podatek nie może zostać nałożony, zmieniony lub zniesiony bez ustawy; nikt nie może być objęty poborem ani też nie można zaciągnąć pożyczki państwowej bez ustawy”. Przytoczony przepis Konstytucji Królestwa Danii odnosi się w głównej mierze do techniki podatkowej oraz zasady legalizmu i poniekąd zasady sprawiedliwości, a nie – jak można było przypuszczać – *stricte* do ogólnych zasad funkcjonowania duńskiego parlamentu.

Z innych interesujących rozwiązań spotykanych w konstytucjach państw unijnych europejskich ustrojodawców można także wyróżnić przykład Grecji, w której tekście normatywnym Konstytucji zlokalizowana została norma prawna dotycząca podatków w rozdziale dotyczącym ustroju góry Athos (Rozdział III. Dział F. Administracja)⁴⁸.

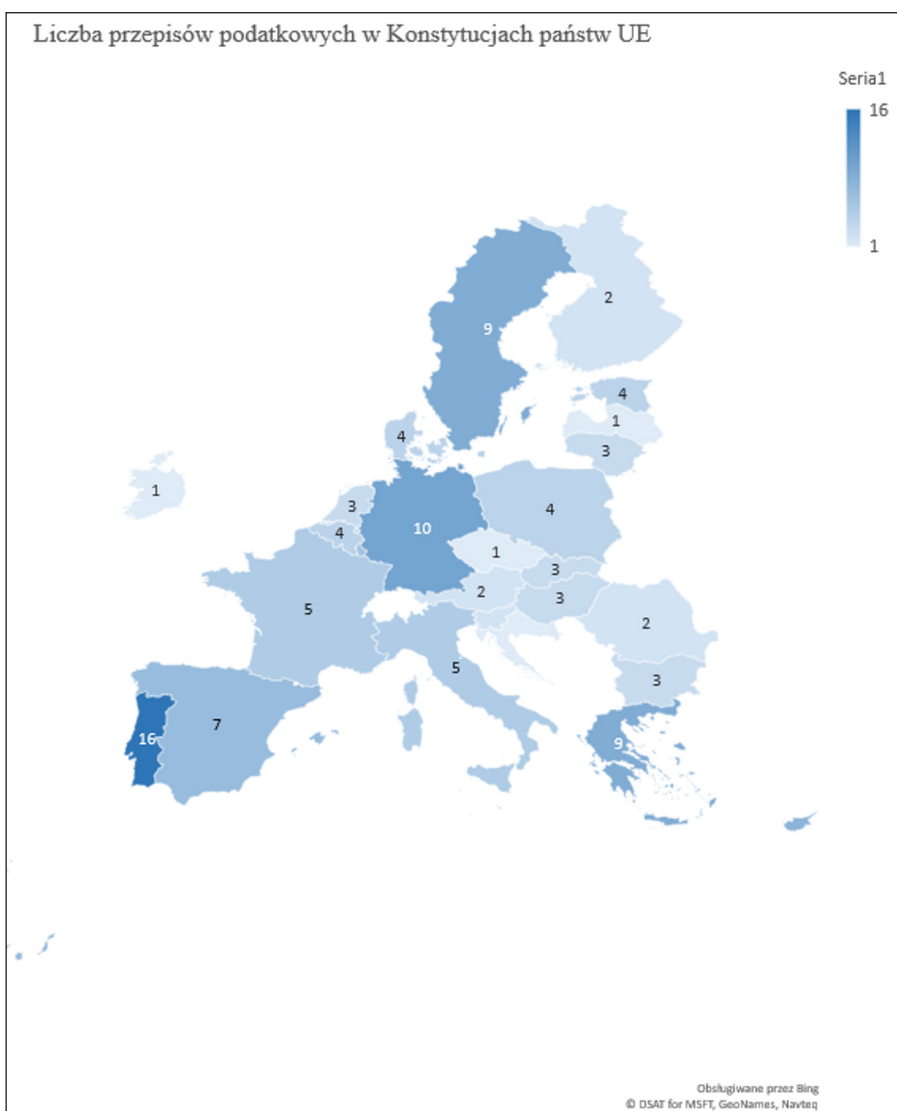
Konstytucja Republiki Portugalskiej zawiera konstytucyjne normy podatkowe w tych częściach, które można uznać za nietypowe. Lokalizacja tych przepisów znajduje się między innymi w części dotyczącej środowiska i jakości życia (art. 66 ust. 2h: „W celu zapewnienia prawa do środowiska w warunkach trwałego rozwoju, państwo ma obowiązek, wykorzystując swoje instytucje oraz zaangażowanie i udział obywateli (...) zagwarantować, aby polityka podatkowa zapewniała zarówno rozwój, jak i ochronę środowiska i jakości życia”) czy rodziny (art. 67 ust. 2f: „Do obowiązków państwa w zakresie ochrony rodziny należy w szczególności (...) dostosowanie podatków i świadczeń socjalnych do kosztów utrzymania rodziny”).

⁴⁷ I. Manners, R. G. Whitman (eds.), *The Foreign Policies of European Union Member States*, King's Lynn 2000, s. 231.

⁴⁸ Zob. F. Borghesi, M. Iozzo, A. Magnelli, *Sztuka i historia Grecji oraz góra Athos*, Florencja 1999, s. 182.

8. GRAFICZNE UJĘCIE ASPEKTÓW PODATKOWYCH W KONSTYTUCJACH PAŃSTW CZŁONKOWSKICH UNII EUROPEJSKIEJ

Mapa 1. Liczba konstytucyjnych przepisów podatkowych w konstytucjach państw Unii Europejskiej



Źródło: Opracowanie własne – M.W.-S.

9. UWAGA METODOLOGICZNA

W piśmiennictwie podatkowoprawnym dosyć powszechnie uznaje się przepisy dotyczące kwestii opodatkowania za przepisy (i – odpowiednio – normy) prawa podatkowego. Jest to jednak nieporozumienie – w każdym razie w wypadku Konstytucji RP. Art. 84 Konstytucji RP daje jedynie pozwolenie na nakładanie podatków; jest ono niezbędne ze względu na treść art. 64 Konstytucji RP wyrażającego zasadę ochrony własności (którą przecież prawo podatkowe odbiera). „Otwiera” on więc system prawa na ingerencyjne w swej istocie prawo podatkowe. Natomiast art. 217 Konstytucji RP ustala określone standardy legislacyjne dla prawa podatkowego; *eo ipso* nie może więc być składnikiem tego prawa⁴⁹. Inną kwestią jest to, że oba analizowane tu przepisy konstytucyjne odgrywają kapitalną rolę wobec prawa podatkowego: oba należą do *corpus iuris constitutiensis*, ale nie do prawa podatkowego.

10. PODSUMOWANIE

Przeprowadzona analiza przepisów dotyczących zagadnienia opodatkowania w konstytucjach państw członkowskich Unii Europejskiej ukazuje, że materia podatkowa jest *explicite* bądź *implicite* poddana regułom konstytucyjnym. W wyniku dokonania analizy przepisów konstytucyjnych powyżej określonego kręgu państw wykazano m.in., że występowanie konstytucyjnych norm podatkowych pośród norm nawiązujących do praw i obowiązków obywateli stanowi jedno z najczęstszych rozwiązań legislacyjnych stosowanych przez ustrojodawców. Najprawdopodobniej wiąże się to z postrzeganiem prawa podatkowego jako dziedziny unormowań o wyraźnie ingerencyjnym charakterze. Jednostki redakcyjne konstytucji zawierające przepisy dotyczące opodatkowania zostały określone słowem „finanse” aż w jedenastu tekstach konstytucji państw członkowskich Unii Europejskiej. Definiowanie swego czasu prawa finansowego jako gałęzi prawa obejmującego między innymi prawo podatkowe oraz ścisła relacja prawa podatkowego i gospodarki, racjonalizują umiejscowienie konstytucyjnych norm podatkowych w częściach konstytucji dotyczących finansów. Nie da się bowiem zaprzeczyć, że – niezależnie od powszechnie współcześnie uznawanej odrębności prawa podatkowego jako gałęzi czy dziedziny prawa – stosunki podatkowoprawne są immanentną częścią finansów publicznych. Uregulowania konstytucyjne statuujące zasadę wyłączności ustawowej w wielu państwach Unii Europejskiej stanowią o tworzeniu konstytucyjnych podstaw dla gwarancji

⁴⁹ Zob. B. Brzeziński, *Prawo podatkowe. Zagadnienia teorii i praktyki*, Toruń 2017, s. 339.

ochrony praw podatnika w aktach prawnych najwyższej wagi. Ponadto odzwierciedlenie w tekstach normatywnych konstytucji państw członkowskich Unii Europejskiej znajduje również zasada nieretroaktywności prawa podatkowego, co oznacza pozostawanie w silnym związku z wartościami etycznymi przez wiele państw europejskich, stosownie do idei demokratycznego państwa prawa. Mając na uwadze powyższe rozważania, należy wskazać na pewne zróżnicowanie konstytucji państw członkowskich Unii Europejskiej pod względem przepisów odnoszących się do kwestii podatkowych, bowiem ustrojodawcy zdecydowali się w szczególności na regulacje w jednostkach redakcyjnych dotyczących różnych zagadnień, nie zawsze *stricte* finansowych. Ponadto zakres konstytucyjnych uregulowań z zakresu omawianej tematyki także nie jest jednolity. Jednak zasadniczą wspólną cechą jest fakt, że problematyka opodatkowania została uregulowana – w mniejszym lub większym zakresie – we wszystkich konstytucjach państw członkowskich Unii Europejskiej.

REFERENCES

- Bień-Kacała A., *Zasada władztwa daninowego* [cyt. za:] M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Tom II. Komentarz do art. 87–243*, Warszawa 2016
- Brzeziński B., *Prawo podatkowe. Zagadnienia teorii i praktyki*, Toruń 2017
- Brzeziński B., *Wprowadzenie do prawa podatkowego*, Toruń 2008
- Brzeziński B., *Wykładnia prawa podatkowego*, Gdańsk 2013
- Burns W. E., *A brief history of Great Britain*, New York 2010
- Fojcik-Mastalska E., Mastalski R., *Prawo finansowe*, Warszawa 2013
- Gomułowicz A., *Podatki a etyka*, Warszawa 2013
- Kosikowski C., *Kierunki naprawy systemu gromadzenia dochodów publicznych*, (w:) R. Dowgier (red.), *Ordynacja podatkowa. Kontrola realizacji zobowiązań podatkowych*, Białystok 2012
- Borghesi F., Iozzo M., Magnelli A., *Sztuka i historia Grecji oraz góra Athos*, Florencja 1999
- Manners I., Whitman R. G. (eds.), *The Foreign Policies of European Union Member States*, King's Lynn 2000
- Mastalski R., *Stosowanie prawa podatkowego*, Warszawa 2008
- Safjan M., Bosek L. (red.), *Konstytucja RP. Tom II. Komentarz do art. 87–243*, Warszawa 2016
- Safjan M., *Wyzwania dla państwa prawa*, Warszawa 2007
- Sarnecki P., *Ustroje konstytucyjne państw współczesnych*, Warszawa 2013

Roman Budzinowski

Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu, Polska

e-mail: romanb@amu.edu.pl

ORCID: 0000-0003-4218-3143

WYZWANIA PRAWA ROLNEGO. KILKA REFLEKSJI*

CHALLENGES TO AGRICULTURAL LAW. A COMMENTARY

Abstract

The aim of the paper is to identify the challenges facing agricultural law and to undertake their assessment in the light of the development of this branch of law. On the one hand, new regulations and CAP instruments for the upcoming funding period will have to be followed as of January 2023. On the other hand, it will be necessary to confront the effects brought about by COVID-19, the war in Ukraine and the changing climate. Agricultural law, itself being subject to change and undergoing various stages of development, has always responded to the contemporary challenges, at a particular place and time. It can be concluded that the numerous and complex problems faced by agricultural law today go beyond agriculture alone, understood as a branch of primary production. Agricultural activity must ensure food security and food safety but should be pursued under conditions respecting the environment and combatting climate change through sustainable development. The negative consequences of such activity need to be reduced, however, without causing damage to primary production. In these difficult

* Artykuł stanowi rozszerzoną wersję referatu pt. „Le sfide del diritto agrario” wygłoszonego 21 października 2022 r. na międzynarodowej konferencji naukowej zatytułowanej „Le sfide del diritto agrario in tempi difficili”, zorganizowanej na Uniwersytecie w Weronie pod patronatem Unione Mondiale degli Agraristi Universitari.

times, the pursuit of food security must not undermine the manufacturing role played by agriculture.

KEYWORDS

challenges to agricultural law, food security, food safety, sustainable development, climate protection

SŁOWA KLUCZOWE

wyzwania prawa rolnego, bezpieczeństwo żywnościowe, bezpieczeństwo żywności, zrównoważony rozwój, ochrona klimatu

1. WSTĘP

Szczególne zainteresowanie rolnictwem przejawia się zwłaszcza w okresach zakłóceń w zaspokajaniu potrzeb żywnościowych społeczeństwa wywołanych różnymi przyczynami. Wtedy bowiem pojawia się konieczność podejmowania trudnych zadań związanych najczęściej z nowymi sytuacjami¹. Określa się je z reguły jako „wyzwania” i odnosi do różnych elementów rzeczywistości społeczno-gospodarczej (np. polityki, rolnictwa, ustawodawstwa). Z reguły te wyzwania konkretyzowane są przez politykę, która przesądza o wyborze celów i instrumentów ich realizacji. Jednym z tych instrumentów są regulacje prawne, a wśród nich zwłaszcza te, które – z racji przedmiotu – zaliczane są do prawa rolnego.

Nic dziwnego, że problem wyzwań odnoszonych do tej gałęzi prawa od dawna stanowił przedmiot zainteresowania prawników agrarystów. Różnych aspektów tej problematyki dotyczyło kilka międzynarodowych konferencji naukowych², a także ostatni XV Światowy Kongres Prawa Rolnego zorganizowany w 2018 r.

¹ O czym już we wprowadzeniu pisze J. Zegar, *Współczesne wyzwania rolnictwa*, Warszawa 2011, s. 11.

² Np. w listopadzie 2011 r. w Getyndze odbyła się konferencja zatytułowana *Die gemeinsame Agrarpolitik vor neuen Herausforderungen*, natomiast w Obrzycku koło Poznania we wrześniu 2014 r. V polsko-włoska konferencja (tzw. *giornate polacco-italiane*) pod tytułem *Il diritto agrario di fronte alle sfide contemporanee*, a w czerwcu 2021 r. w Poznaniu konferencja online zatytułowana *Agricultural, Food and Environmental Law in the Face of Food Security Challenges*. W czerwcu 2022 r. Obrzycko koło Poznania było także miejscem międzynarodowej konferencji naukowej *Prawo rolne wobec wyzwań zrównoważonego rozwoju. Rolnictwo, żywność, środowisko*.

w Poznaniu przez Unione Mondiale degli Agraristi Universitari, zatytułowany „Contemporary challenges of Agricultural Law: among Globalization, Regionalization and Locality”³. Wiele artykułów już w tytule odwołujących się do wyzwań prawa rolnego ukazało się także w czasopismach naukowych wydawanych w różnych państwach⁴. Ponadto autorzy opracowań z tej dziedziny prawa bardzo często formułują swe oceny i postulaty właśnie w takim kontekście⁵.

Okazuje się, że poruszana tu problematyka nie straciła na znaczeniu w ostatnich latach. Co więcej, ze względu na nowe okoliczności stała się nawet bardziej aktualna i to nie tylko w wymiarze krajowym czy regionalnym, ale także globalnym. Ma ona wielu adresatów, a zwłaszcza ustawodawcę i naukę prawa rolnego, która powinna formułować oceny obowiązujących regulacji prawnych właśnie w kontekście owych wyzwań oraz postulaty zmiany ustawodawstwa. Nie można pomijać, jako adresatów, osób stosujących prawo rolne w praktyce⁶, jak również samych rolników, od których świadomości, znajomości prawa i jego przestrzegania zależy ostatecznie realizacja tych celów, które mieszczą się w zakresie prezentowanych tu wyzwań.

³ Materiały z Kongresu zostały opublikowane w księdze: R. Budzinowski (ed.), *XV World Congress of Agricultural Law. Contemporary challenges of Agricultural Law: Globalization, Regionalization and Locality*, Poznań 2018. Rozważanej tu problematyki dotyczą zwłaszcza opracowania R. Budzinowskiego (ich tytuł odpowiada tytułowi książki, s. 15 i n.), A. Sánchez Hernández (Desafíos actuales del Derecho Agrario: entre las experiencias locales y las estrategias globales, (w:) R. Budzinowski (ed.), *XV World Congress of Agricultural Law. Contemporary challenges of Agricultural Law: Globalization, Regionalization and Locality*, Poznań 2018, s. 27 i n.) oraz E. Ulate Chacóna, *Utilidad del estudio del derecho agrario comparado: desafíos del desarrollo rural entre lo global, regional (Centroamericano) y lo local (caso de Costa Rica)*, (w:) R. Budzinowski (ed.), *XV World Congress of Agricultural Law. Contemporary challenges of Agricultural Law: Globalization, Regionalization and Locality*, Poznań 2018, s. 35 i n.

⁴ Zob. np. A. Jannarelli, *Antonio Carrozza e le nuove sfide per il diritto agrario: brevi meditazioni dopo i convegni pisani in sua memoria*, „Rivista di Diritto Agrario” 2008, z. 1, s. 3 i n.; K. Błażejewska, *Klimatyczne wyzwania Wspólnej Polityki Rolnej po 2013 r.*, „Przegląd Prawa Rolnego” 2011, nr 1, s. 135 i n.; R. Norer, *Künftige Herausforderungen europäischer Agrarrechtswissenschaft*, (w:) J. Martínez (Hrsg.), *Die gemeinsame Agrarpolitik vor neuen Herausforderungen*, Badaen-Baden 2012, s. 71 i n.; C. Blumann, *La politique agricole commune face aux nouveaux défis planétaires et européens*, „Revue de Droit Rural” 2013, nr 416, s. 17 i n.; R. Budzinowski, *Prawo rolne wobec współczesnych wyzwań*, „Przegląd Prawa Rolnego” 2014, nr 2, s. 11 i n.; M. D’Addezio, *Le filiere agroalimentari al tempo del COVID-19 in Europa e in Italia. Una sfida tra food security, ripresa e dinamiche dei mercati, tutela del lavoro e dei consumatori, Green Deal, incertezze climatiche*, „Przegląd Prawa Rolnego” 2021, nr 2, s. 183 i n.

⁵ Zob. np. L. Costato, *Lo storico problema dell’alimentazione: la sicurezza degli approvvigionamenti, la food sovereignty e la nuova agricoltura*, „Przegląd Prawa Rolnego” 2021, nr 2, s. 169 i n.; A. Jannarelli, *Il divenire del diritto agrario italiano ed europeo tra sviluppi tecnologici e sostenibilità*, „Rivista di Diritto Agrario” 2013, z. 1, s. 11 i n.

⁶ Na rolę osób stosujących prawo rolne w kontekście wyzwań zwraca uwagę W. J. Armbruster, *Challenges for Agricultural Lawyers Facing the 21st Century*, „Drake Journal of Agricultural Law” 1998, Vol. 3, No 1, s. 1 i n.

Dlatego celem rozważań jest określenie wyzwań prawa rolnego także w odniesieniu do dzisiejszych, jakże trudnych, czasów oraz próba ich oceny w kontekście rozwoju tej dziedziny prawa. To sformułowanie nie oznacza ograniczenia problematyki tylko do współczesności, gdyż także odpowiedź na wyzwania przyszłości już obecnie wymaga podejmowania odpowiednich działań. W gruncie rzeczy wszystkie wyzwania są realizowane z myślą o przyszłości odnoszonej do pewnej perspektywy czasowej zakreślonej w dokumentach o charakterze programowym przez ustawodawcę czy przez naukę. Z jednej strony już od stycznia 2023 r. trzeba będzie stosować nowe regulacje i wdrażać instrumenty Wspólnej Polityki Rolnej (WPR) dotyczące najbliższego okresu finansowania. Z drugiej strony należy stawić czoło skutkom, jakie przyniósł Covid-19, wojna w Ukrainie oraz zmieniający się klimat. Nie są to więc wyłącznie „tradycyjne” wyzwania prawa rolnego, ukształtowane z biegiem lat odpowiednio do zmieniającej się rzeczywistości i uwzględnione przez ustawodawcę, ale również wyzwania zupełnie nowe, nieujmowane w wypracowanych wcześniej programach, których skutków, przynajmniej dzisiaj, nie da się w pełni przewidzieć.

Tak określony cel determinuje strukturę niniejszego opracowania. Wprawdzie wyzwania prawa rolnego odnoszone są do współczesnej rzeczywistości społeczno-gospodarczej i politycznej, ale nie można pomijać aspektu historycznego. To przecież w kształtowaniu się regulacji prawnorolnej, zdeterminowanej przez różne czynniki, upatruje się jeden z elementów tożsamości tej dziedziny prawa⁷, a spojrzenie wstecz umożliwi lepsze pokazanie wyzwań, które stoją przed współczesnym prawem rolnym⁸. Na tym tle zostaną krótko zaprezentowane założenia programowe oraz regulacje prawne dotyczące bieżącego okresu programowania. Będą one stanowiły także punkt wyjścia do charakterystyki wyzwań związanych z pandemią Covid-19, ze skutkami wojny w Ukrainie oraz zmianami klimatu.

W tym miejscu nasuwają się trzy wstępne hipotezy badawcze.

Pierwsza zawiera się w twierdzeniu o narastającej z upływem czasu, wraz ze zmianą samego rolnictwa, jak również jego otoczenia, liczebności i złożoności wyzwań, które stawały i stoją przed prawem rolnym jako dziedziną „właściwą” dla tego działu gospodarki. Charakteryzując je, warto nawiązać do wyróżnionych przez profesora Antoniego Carrozzę czynników specyfikacji prawa rolnego (*fatto tecnico e fatto politico*) nie tylko ze względu na okoliczność, że w tym roku mija 25. rocznica śmierci Mistrza z Pizy. Okazuje się, że to wyróżnienie jest użyteczne również dla niniejszych wywodów. Wyzwania te bowiem w dużej mie-

⁷ Świadomości „historyczności” prawa rolnego, motywów jego wyodrębnienia oraz funkcji, jaką ono spełniało i nadal spełnia, przypisuje się istotną rolę w zachowaniu jego tożsamości. Zob. A. Jannarelli, *Antonio Carrozza e le nuove sfide...*, s. 3 i n.

⁸ „Nie ma przyszłości bez przeszłości”, jak napisał R. Norer, uzasadniając konieczność spojrzenia wstecz, by przedstawić przyszłe wyzwania europejskiej nauki prawa rolnego – *Künftige Herausforderungen europäischer Agrarrechtswissenschaft*, (w:) *Die Gemeinsame Agrarpolitik...*, s. 71.

rze są wynikiem rozwoju nie tylko samego rolnictwa (*fatto tecnico*), lecz także zmian otoczenia społeczno-gospodarczego i politycznego (*fatto politico*), które przesądzają o ich realizacji przez ustawodawcę.

Kolejna hipoteza wyraża konieczność uwzględnienia lokalności oraz zjawiska globalizacji, przy czym to drugie pojawiło się dopiero na pewnym etapie rozwoju rolnictwa, a jego przejawem było tzw. znoszenie granic dla handlu produktami rolnymi i żywnością. Rolnictwo, jak wiadomo, już ze swej natury ma charakter lokalny. Poprzez rynek (rynek bez granic) zyskało ono także wymiar globalny. Produkty wytwarzane w jednym regionie mogą uzupełniać zasoby żywnościowe w innych częściach świata, a wstrzymanie ich eksportu może prowadzić tam do znacznego pogorszenia warunków odżywiania, a nawet głodu. Dlatego słusznie pisze się, że lokalność i globalizacja w poruszonym tu aspekcie powinny być zjawiskami względem siebie komplementarnymi⁹.

Wreszcie trzecia hipoteza zawiera się w stwierdzeniu o niezmiernej złożoności i kompleksowości obecnego prawa rolnego, którego kształt jest właśnie efektem odpowiedzi na współczesne wyzwania. Zakłada to, z jednej strony, potrzebę prowadzenia badań, które wspomagałyby proces stanowienia i stosowania tego prawa, a z drugiej, sprecyzowania jego przedmiotu wobec wyraźnej ekspansji regulacji prawnych oraz wyznaczenia jego nowych granic. Wszakże od dawna, pisząc o prawie rolnym, wskazuje się na „rolnictwo, środowisko i wyżywienie”. Czy ta triada wyczerpuje dziś treść tej dziedziny prawa i jakie powinno być – w dzisiejszych trudnych czasach – rozłożenie akcentów?

Ze względu na bardzo szeroką problematykę wyznaczoną przez tytuł rozważania będą miały charakter bardziej syntetyczny, a dokumentacja, w tym akty prawne, powoływane będą jedynie przykładowo. Dlatego niniejsze opracowanie stanowi jedynie punkt wyjścia do dyskusji na ten niezmiernie ważny aspekt współczesnego prawa rolnego.

2. REFLEKSJE HISTORYCZNE

Rolnictwo już ze swej natury służy zaspokajaniu potrzeb żywnościowych społeczeństwa. Można stwierdzić w sposób bardzo ogólny, że rozwój prawa rolnego jest wynikiem wyzwań, jakie stawały na przestrzeni wieków przed rolnictwem. Na pewnym etapie rozwoju tego działu gospodarki „narosła” regulacja

⁹ Tak Á. Sánchez Hernández, *Desafíos actuales del Derecho Agrario: entre las experiencias locales y las estrategias globales*, (w:) R. Budzinowski (ed.), *XV World Congress...*, s. 27. Na potrzebę równoczesnego patrzenia na zjawiska lokalności i globalizacji zwraca uwagę A. Jannarelli, *Il diritto agrario del nuovo millennio tra food safety, food security e sustainable agriculture*, „Rivista di Diritto Agrario” 2018, z. 4, s. 543.

prawna, którą dało się już wyodrębnić właśnie jako prawo rolne. Prawo to odpowiadało na wyzwania współczesności odnoszonej do danego miejsca i czasu, a jednocześnie samo ulegało zmianom, przechodząc różne etapy rozwoju¹⁰. Na te zmiany wpływały zarówno przyczyny „tkwiące” w samym rolnictwie (np. dostępność ziemi, formy prowadzenia produkcji rolnej, postęp technologiczny), jak i tzw. przyczyny zewnętrzne (np. znoszenie ograniczeń w handlu produktami rolnymi). Okazało się przy tym, że likwidacji jednych barier towarzyszyło – na kolejnym etapie rozwoju – pojawianie się innych. W gruncie rzeczy jednak rozwój prawa rolnego, stanowiący odpowiedź na wyzwania współczesności, następował poprzez narastanie regulacji prawnej dotyczącej rolnictwa, a także dziedzin z nim powiązanych. Była ona wyrazem zmiany postrzegania samego rolnictwa oraz przypisywania temu działowi gospodarki kolejnych funkcji.

Oto krótka ilustracja tej tezy.

Dla prawa rolnego, patrząc z punktu widzenia genezy, istotne wyzwanie stanowiło zapewnienie wyżywienia coraz większej liczby ludności. Wobec słabego wyposażenia rolnictwa ziemia była tym dobrem, którym władanie przesądzało o możliwości przeżycia. Z tego względu ówczesne prawo rolne zostało ukierunkowane przede wszystkim na ułatwienie dostępu do ziemi (zaspokojenie tzw. głodu ziemi). W niektórych państwach było ono realizowane przede wszystkim za pośrednictwem umów (np. we Francji i Włoszech), a w innych (np. w Niemczech i Polsce) – poprzez instytucje prawa publicznego (np. reformę rolną i osadnictwo)¹¹. Ogólnie można by zatem powiedzieć, że to prawo rolne pełniło przede wszystkim funkcję produkcyjną.

Obie wojny światowe, ze względu na zniszczenia oraz zerwanie tradycyjnych więzi handlowych, znacznie wzmocniły te proprodukcyjne wyzwania prawa rolnego. Ponadto interwencja państwa w coraz szerszym zakresie uwzględniała już potrzebę zwiększenia efektywności produkcji rolnej poprzez ulepszenie struktur rolnych, modernizację gospodarstw rolnych i specjalizację produkcji. Problematyka gruntowa wprawdzie pozostała niezmiernie istotnym przedmiotem regulacji tego prawa¹², ale – jak się okaże dalej – z biegiem czasu została ona wzbogacona o regulacje ochronne. Zwiększenie produkcji rolnej następowało bowiem poprzez powiększanie terenów rolniczo wykorzystywanych (np. wycinkę lasów, osuszanie terenów podmokłych, likwidację oczek wodnych czy zadrzewień śródpolnych), jak też poprzez nadmierną eksploatację samych gruntów rolnych,

¹⁰ Bliżej zob. R. Budzinowski, *Prawo rolne...*, s. 14.

¹¹ Jak pisał J. Hudault, w niektórych państwach stabilność gospodarowania była osiągnięta nie poprzez własność ziemi, ale „bez ziemi”, poprzez odpowiednie ukształtowanie dzierżawy gruntów rolnych – *Propriété et exploitation dans l'évolution récente de la législation agricole*, „Gazette du Palais” 1985, nr 1, s. 336.

¹² Okres „ziemi dla chłopów” we Włoszech osiągnął swój szczyt, jak napisał L. Costato, w latach 1948–1980, nastąpiło upowszechnienie kategorii „coltivatore diretto” – *Lo storico problema dell'alimentazione...*, s. 176. W Polsce natomiast trwają prace nad kolejną nowelizacją ustawy z dnia 11 kwietnia 2003 r. o kształtowaniu ustroju rolnego (Dz.U. z 2022 r., poz. 461, z późn. zm.).

co powodowało ograniczenie bądź utratę ich wartości użytkowej (np. wskutek wyjałowienia gleby, erozji, czy zanieczyszczenia chemią rolną).

Wspólna Polityka Rolna statuowana w Traktacie Rzymskim z 1957 r. odzwierciedlała ówczesne preferencje polityki rolnej państw członków założycieli dawnej Europejskiej Wspólnoty Gospodarczej. Dawał temu wyraz art. 39 Traktatu, w którym na pierwszym miejscu wymienia się zwłaszcza zwiększenie wydajności, bezpieczeństwa zaopatrzenia, zwiększenie dochodów producentów, a jednocześnie zagwarantowanie rozsądnych cen rolnych konsumentom (cele związane z polityką rynkową), a na drugim – cele strukturalne. Dzięki bardzo ogólnym sformułowaniom cele określone w tym przepisie nie zostały zmodyfikowane w kolejnych Traktatach. Sformułowania te umożliwiły dostosowywanie celów i instrumentów WPR do bieżących wyzwań. Przyniosło to istotne zmiany tej polityki, która bardzo daleko odeszła od swego, zapisanego w Traktatach, wzorca i to nie poprzez zubożenie, co poprzez wzbogacenie celów szczegółowych (także poza postanowieniami dotyczącymi rolnictwa) i różne rozłożenie akcentów w ich realizacji na przestrzeni czasu.

Nie rosząc pretensji do ich wyczerpującego przedstawienia, wypada zaprezentować najbardziej istotne aspekty owych zmian stanowiących właśnie odpowiedź na kolejne wyzwania, będące często reakcją na niepożądane skutki już stosowanych instrumentów.

Zrozumiałe jest, patrząc z punktu widzenia genezy, „proprodukcyjne” ukierunkowanie Wspólnej Polityki Rolnej. Polityka ta, mająca postać interwencji rynkowej i oparta na utrzymaniu wysokich cen w celu zapewnienia producentom odpowiedniego poziomu dochodów, przyniosła znaczny wzrost produkcji, zapewniając Wspólnocie samowystarczalność żywnościową, a nawet pojawienie się nadwyżek produkcyjnych na kilku rynkach rolnych. Limitowanie produkcji przez dłuższy czas było wyzwaniem dla wspólnotowego/unijnego prawa rolnego. Jednakże intensyfikacja produkcji rolnej powodowała szkody w środowisku, negatywnie wpływała nie tylko na jakość gleb czy wód gruntowych, ale także na zdrowotną jakość wytworzonych produktów rolnych. Nadto wykorzystywany w rolnictwie postęp technologiczny i biologiczny rodził zagrożenia dla bioróżnorodności.

Nic więc dziwnego, że z biegiem czasu były wprowadzane w coraz szerszym zakresie regulacje ochronne, których szybki rozwój przypada na lata 90. ubiegłego wieku. Dlatego już nie tylko produkcja na potrzeby rynku, ale również zachowanie i ochrona środowiska stały się parametrem dla oceny działań podejmowanych w rolnictwie¹³. Funkcja ochronna, ekologiczna tej polityki i prawa rolnego przejściowo jakby równoważyła, a może nawet pomniejszała jej funkcję produkcyjną (w warunkach nadprodukcji żywności). Jednakże, jak się okaże

¹³ Uwaga A. Sánchez Hernández, *El derecho agrario en España: perspectiva historica y prospectiva*, „Derecho Agrario y Alimentario” 2000, nr 37, s. 22.

dalej, ta ostatnia szczególnie w tym wieku została dowartościowana, a środowiskowe wyzwania znalazły wyraz w stopniowym dalszym „zazielenieniu” WPR, a ostatecznie w programie „Europejski Zielony Ład”.

Również WPR została wyraźnie rozszerzona o aspekt terytorialny. Wprawdzie takie odniesienia występowały już wcześniej, ale w sposób zwarty i całościowy problematyka rozwoju obszarów wiejskich została uregulowana pod koniec lat 90. ubiegłego wieku. Stanowiła ona odpowiedź na nasilające się procesy globalizacji gospodarki rolnej, a jednocześnie legitymizowała zwiększone wydatki na realizację WPR; były one łatwiejsze do zaakceptowania zarówno ze strony społeczeństwa, jak i w negocjacjach międzynarodowych¹⁴. Tym samym ta regulacja, służąc wsparciu rozwoju rolnictwa, akcentowała jego wielofunkcyjność i powiązanie z innymi formami działalności gospodarczej na terenach wiejskich. Z czasem, w kolejnych okresach finansowania, jej cele i instrumenty realizacji zostały znacznie rozbudowane.

Wreszcie wspólnotowy prawodawca musiał zareagować na wyzwania związane z ochroną zdrowia konsumentów żywności. Rozwój nowych technik produkcji rolnej, biotechnologii, chemii rolnej itp. przyniósł nowe zagrożenia dla zdrowia i życia (np. choroba BSE, dioksyny w drobiu, ryby zatrute rtęcią). Ich minimalizacja czy usunięcie uzasadniało wprowadzenie regulacji dotyczącej bezpieczeństwa żywności, czego wyrazem jest znane rozporządzenie 178/2002¹⁵ stanowiące tzw. ogólne prawo żywnościowe. Jego treść uwzględnia związki między rolnictwem, środowiskiem i wyżywieniem. Jednocześnie postępujące procesy globalizacji, konieczność konkurowania na rynku światowym determinowały wprowadzenie legislacji dotyczącej jakości żywności, co z kolei przyczyniło się do rozwoju „rolnego rynku jakości”¹⁶.

3. TRZECIE TYSIĄCLECIE – NOWE PROBLEMY, ALE CZY ZUPEŁNIE NOWE WYZWANIA?

W pierwszym dziesięcioleciu obecnego wieku wyraźnie była już zarysowana wspomniana we wstępie triada – rolnictwo, środowisko, wyżywienie. W doku-

¹⁴ Tak J. Martínez, *Pojęcie „obszar wiejski” jako odpowiedź na wielofunkcyjność przyszłej działalności rolniczej*, „Przegląd Prawa Rolnego” 2010, nr 2, s. 52 i n.

¹⁵ Rozporządzenie (WE) nr 178/2002 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 28 stycznia 2002 r. ustanawiające ogólne zasady i wymagania prawa żywnościowego, powołujące Europejski Urząd ds. Bezpieczeństwa Żywności oraz ustanawiające procedury w zakresie bezpieczeństwa żywności (Dz.Urz. UE L nr 31 z 2002 r., s. 1, z późn. zm.).

¹⁶ Zob. opracowania zamieszczone w książce: M. D’Addezio, A. Germanò (red.), *La regolazione e la promozione del mercato alimentare nell’Unione Europea. Esperienze giuridiche comunitarie e nazionali. Atti del convegno*, Milano 2007.

mentach programowych z tego okresu została przyjęta i rozwinięta koncepcja wielofunkcyjnego rozwoju rolnictwa. Nowe wyzwania obejmowały między innymi przeciwdziałanie zmianom klimatu, zachowanie różnorodności biologicznej, wytwarzanie energii odnawialnej czy ochronę zasobów wodnych. Towarzyszyły im zmiany aktów unijnego prawa rolnego. Ostatecznie nie rozwiązywały one w sposób wystarczający odnotowanych wcześniej, ale także nowych wyzwań. Przykładem niech będzie pytanie „mąka czy benzyna?” (*farina o benzina?*¹⁷), czy wątpliwość, a może nawet zarzut zbyt słabego uwzględnienia funkcji produkcyjnej rolnictwa służącej zaspokojeniu potrzeb wyżywieniowych¹⁸.

Doprowadzenie jednak do istotnych przewartościowań we Wspólnej Polityce Rolnej nie było takie łatwe, o czym świadczyła wieloletnia dyskusja nad pożądanym kształtem tej polityki. Jej rezultatem są dokumenty unijne konkretyzujące wyzwania, cele i instrumenty ich realizacji. Komunikat Komisji Europejskiej z dnia 3 marca 2010 r. „Europa 2020”¹⁹ wskazywał między innymi na potrzebę rozwoju zrównoważonego, w którym gospodarka powinna efektywnie korzystać z zasobów naturalnych, przy zachowaniu warunków przyjaznych środowisku, a z kolei Komunikat Komisji Europejskiej z dnia 18 listopada 2010 r. już w tytule zapowiadał: „WPR do 2020 r.: sprostać wyzwaniom przyszłości związanym z żywnością, zasobami naturalnymi oraz aspektami terytorialnymi”²⁰, co zresztą zostało powtórzone w aktach prawnych stanowiących ramy Wspólnej Polityki Rolnej na lata 2014–2020.

Wspomniane wyzwania są ze sobą funkcjonalnie powiązane. Nieprzypadkowo na pierwszym miejscu, jako zasadnicze, wymieniono właśnie wyzwania żywnościowe. Chodziło tu nie tylko o zagwarantowanie bezpieczeństwa żywnościowego mieszkańcom Europy, ale także wniesienie wkładu do zaspokojenia wzrastającego popytu na żywność w skali globalnej. Z bezpieczeństwem żywnościowym łączy się ściśle zapewnienie bezpieczeństwa żywności. Aby sprostać wymienionym wyzwaniom żywnościowym należało zatem zachować zasoby naturalne, składające się na bazę produkcyjną tego działu gospodarki (np. grunty

¹⁷ Zob. P. Lattanzi, *Politiche agricole, politiche energetiche e sicurezza alimentare: farina e benzina*, (w:) *Agricoltura e temperamento delle esigenze energetiche ed alimentari*. Atti dell'incontro di studi, Udine 12 maggio 2011, rielaborati e aggiornati, a cura di Mariarita D'Addazio, Milano 2011, s. 41 i n. O priorytecie produkcji rolnej na cele żywnościowe zob. S. Manservigi, *Energie rinnovabili e pianificazione energetica sostenibile. Profili europei ed internazionali*, Napoli 2016, s. 183 i n.

¹⁸ L. Costato, *Agricoltura, ambiente e alimentazione nell'evoluzione del diritto dell'Unione Europea*, „Rivista di Diritto Agrario” 2015, z. 2, s. 226 i n.

¹⁹ Komunikat Komisji z dnia 3 marca 2010 r.: Europa 2020. Strategia na rzecz inteligentnego i zrównoważonego rozwoju sprzyjającego włączeniu społecznemu, Bruksela, dnia 3.03.2010, KOM(2010) 2020, wersja ostateczna.

²⁰ Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów WPR do 2020 r.: sprostać wyzwaniom przyszłości związanym z żywnością, zasobami naturalnymi oraz aspektami terytorialnymi, Bruksela, dnia 18.11.2010, KOM(2010) 672, wersja ostateczna.

rolne, woda, zasoby genetyczne zwierząt i roślin itd.) w takim stanie, który umożliwi prowadzenie działalności rolniczej i wytwarzanie „zdrowej” żywności²¹. Zakładało to zróżnicowanie rolnictwa, ochronę środowiska i klimatu oraz zrównoważony rozwój obszarów wiejskich. Sprostaniu omawianych tu wyzwań służy realizacja zasady rolnictwa zrównoważonego, utrzymanie gruntów rolnych w dobrej kulturze rolnej, zgodnej z wymogami środowiska, czy zapewnienie dobrostanu zwierząt.

Oczywiście, realizacja tak rozbudowanych wyzwań wymagała skoordynowania polityki rolnej, środowiskowej, klimatycznej i żywnościowej. Czy jednak tak stało się w praktyce, zwłaszcza że bardzo widoczna była aktywność legislacyjna Unii Europejskiej szczególnie w zakresie jakości żywności i przeciwdziałania jej marnotrawieniu? Odniesienie do rolnictwa i żywności oznaczało wyjście poza sam etap produkcji rolnej i objęcie oddziaływaniem różnych działań podejmowanych w ramach łańcucha żywnościowego, aż do wprowadzenia produktu żywnościowego na rynek²². Nie sposób jednak nie zgodzić się z twierdzeniem L. Costato²³, że pojawienie się problematyki środowiskowej i żywnościowej przyczyniło się do „uwtórnienia” sektora rolnego; należałoby – zdaniem tego autora – silniej zaznaczyć podstawowy charakter produkcji pierwotnej, z której zasadniczo pochodzi żywność, a na którą zapotrzebowanie będzie stale wzrastać.

Stosunkowo wcześniej, ze względu na zmiany w samym rolnictwie, uwarunkowania międzynarodowe, a także ocenę realizowanej dotychczas polityki rolnej, została podjęta oficjalna dyskusja o nowym kształcie Wspólnej Polityki Rolnej po 2020 r. Znalazła ona wyraz w wielu dokumentach o charakterze programowym.

W pierwszej kolejności należy wskazać, że w Komunikacie Komisji z listopada 2017 r. zatytułowanym „Przyszłość rolnictwa i produkcji żywności”²⁴ została zawarta między innymi ocena, jako wynik konsultacji publicznych w „sprawie modernizacji i uproszczenia WPR”, że dotychczasowe narzędzia tej polityki jedynie w pewnym stopniu stanowią skuteczną odpowiedź na istniejące wyzwania, w tym również na wyzwania związane ze środowiskiem i zmianą klimatu. Na tym tle w tym dokumencie prezentowane są dosyć szczegółowe zamierzenia „w kierunku nowego modelu realizacji i uproszczenia WPR”. Między innymi przewiduje się konieczność wyraźniejszego ukierunkowania WPR na rezultaty, aby pobudzić modernizację i pogłębić zrównoważony charakter obszarów rol-

²¹ Zdaniem U. Hampicke (*Nachhaltigkeit in der Landwirtschaft aus ökonomischer Perspektive*, „Agrar- und Umweltrecht” 2014, nr 10, s. 366 i n.) ustawodawca powinien bliżej określić prawo producenta rolnego do korzystania z zasobów naturalnych w rolnictwie.

²² Por. A. Jannarelli, *Il diritto agrario del nuovo...*, s. 552.

²³ L. Costato, *Agricoltura, ambiente e alimentazione...*, s. 226.

²⁴ Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów: *Przyszłość rolnictwa i produkcji żywności*, Bruksela, dnia 29.11.2017 r., COM(2017) 713 final, s. 5 i n.

nych, leśnych i wiejskich, oraz pomóc w zmniejszeniu związanych z prawodawstwem Unii obciążeń administracyjnych dla beneficjentów.

Z kolei w Komunikacie Komisji z dnia 11 grudnia 2019 r. zatytułowanym Europejski Zielony Ład²⁵, ze względu na stan środowiska naturalnego i zmiany klimatu, została przedstawiona nowa strategia, której celem jest „przekształcenie UE w sprawiedliwe i prosperujące społeczeństwo żyjące w nowoczesnej, zasobooszczędnej i konkurencyjnej gospodarce, która w 2050 r. osiągnie zerowy poziom emisji gazów cieplarnianych netto i w ramach której wzrost gospodarczy będzie oddzielony od wykorzystania zasobów naturalnych”. Jest to program niezwykle ambitny, w którym między innymi zaznacza się, że „na pierwszym miejscu należy stawiać ludzi i nie wolno tracić z oczu regionów, sektorów przemysłu i pracowników, którzy będą borykać się z największymi trudnościami”. Dostrzegając trudności w realizacji, przewiduje się jego aktualizację odpowiednio do potrzeb i wprowadzanych rozwiązań politycznych²⁶.

Kluczowym elementem Europejskiego Zielonego Ładu jest Strategia „od pola do stołu” z dnia 20 maja 2020 r.²⁷, która „uwzględnia w kompleksowy sposób wyzwania związane ze zrównoważonymi systemami żywnościowymi i uznaje nierozzerwalne związki między zdrowymi ludźmi, zdrowymi społecznościami i zdrową planetą”. Jest ona, jak można przeczytać, głównym elementem programu Komisji na rzecz osiągnięcia celów zrównoważonego rozwoju ONZ²⁸. Zrównoważonemu systemowi żywnościowemu zostało przypisane zasadnicze znaczenie dla osiągnięcia celów klimatycznych i środowiskowych Zielonego Ładu przy jednoczesnym zwiększeniu dochodów producentów surowców i wzmocnieniu konkurencyjności Unii Europejskiej. W Strategii w sposób dość szczegółowy wyliczone są działania służące jej realizacji. Warto zauważyć, że Strategia odwołuje się do doświadczeń związanych z pandemią Covid-19, która wpłynęła na funkcjonowanie gospodarki zarówno w skali lokalnej, jak i globalnej i która uzasadniała

²⁵ Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego Rady Europejskiej, Rady, Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów „Europejski Zielony Ład”, Bruksela, dnia 11.12.2019 r., COM(2019) 640 final.

²⁶ W literaturze wyrażane są niepewności we wdrażaniu Zielonego Ładu. Dotyczą one gotowości rolników i innych podmiotów działających w sferze produkcji, przetwarzania i obrotu żywnością do jego wdrożenia, a także gotowości konsumentów do zakupu droższej żywności. Zob. M. Adamowicz, *Europejski Zielony ład a „zazielenienie” rolnictwa i Wspólnej Polityki Rolnej*, „Wieś i Rolnictwo” 2021, nr 3, s. 68.

²⁷ Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów, Strategia „od pola do stołu”. Na rzecz sprawiedliwego, zdrowego i przyjaznego dla środowiska systemu żywnościowego, Bruksela, dnia 20.05.2020 r., COM(2020) 381 final.

²⁸ Według opinii Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego z 2018 r. ramy prawne dotychczasowej WPR nie są dostosowane do przejścia na bardziej zrównoważone systemy żywnościowe, które mają zapewnić skuteczne wdrożenie celów ONZ w zakresie zrównoważonego rozwoju – Opinia Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego „Możliwe przekształcenie wspólnej polityki rolnej” (2017/C 288/02) (Dz.Urz. C nr 288 z 2017 r., s. 10).

konieczność skonstruowania bardziej solidnego i odpornego na różne zagrożenia systemu żywnościowego²⁹.

W tych warunkach wypracowanie ostatecznej wersji nowej Wspólnej Polityki Rolnej, jak też osiągnięcie porozumienia co do jej ram finansowych, nie było łatwe. Świadczy o tym między innymi fakt, że wnioski legislacyjne co do podstaw prawnych nowej WPR zostały sformułowane już w 2018 r., to ostateczne akty prawne zostały przyjęte dopiero w grudniu 2021 r. Z tego względu, po dwóch latach przejściowych, nowa WPR obejmie tylko okres 2023–2027. Na państwach członkowskich ciąży obowiązek opracowania Planów Strategicznych WPR, które zwiększają ich autonomię w zakresie określenia krajowych priorytetów, umożliwiają dostosowanie do obecnej rzeczywistości, a także wskazują sposób wykorzystania unijnych środków finansowych na cele pierwszego, jak też drugiego filaru WPR³⁰. Wypada dodać, że Plan Strategiczny WPR na lata 2023–2027 opracowany przez Polskę został, jako jeden z pierwszych, zatwierdzony przez Komisję. Ogromnym wyzwaniem ciężącym obecnie na polskim ustawodawcy jest jego wdrożenie w drodze legislacyjnej.

Trzeba jednak podkreślić, że już sama realizacja nowej WPR rodzi wiele problemów wymagających rozstrzygnięcia. Wizja zrównoważonej gospodarki, zrównoważonego rolnictwa nie może oznaczać szybkiego zaniechania prowadzenia gospodarstw konwencjonalnych na rzecz wsparcia rozwoju gospodarstw ekologicznych. Byłoby to bowiem zagrożenie dla bezpieczeństwa żywnościowego. Z tego też względu nie byłoby możliwe zastąpienie nawozów i chemicznych środków ochrony roślin środkami przyjaznymi dla środowiska³¹.

Próba sprawdzenia odporności systemu żywnościowego Unii Europejskiej na kryzys jest wojna w Ukrainie spowodowana agresją Rosji. Jej skutkiem jest narastający kryzys gospodarczy, inflacja, brak nawozów i wzrost ich cen, a także cen energii, wzrost cen żywności na rynku, który nie pokrywa rosnących kosztów produkcji rolnej, ale też braki żywności w niektórych rejonach świata itd. Wszystkie te okoliczności, ze względu na zagrożenie bezpieczeństwa żywnościowego,

²⁹ Szerzej o wpływie pandemii Covid-19 na rolnictwo i łańcuchy rolno-żywnościowe zob. L. Costato, *La politica agricola dell'Unione Europea dopo il COVID-19*, „Rivista di Diritto Agrario” 2020, z. 3, s. 673 i n.; P. Cavarzeran, *COVID-19 e agricoltura. La gestione Europea della crisi nel contesto di transizione della PAC*, „Rivista di Diritto Agrario” 2020, z. 4, s. 925 i n.; E. Muñiz Espada, J. M. López Torres, *Especialidades legislativas para el sector agroalimentario en tiempos de COVID-19 en España*, „Przegląd Prawa Rolnego” 2020, nr 1, s. 179 i n.; M. D'Addezio, *Le filiere agroalimentari al tempo del COVID-19 in Europa...*, *passim*.

³⁰ P. Cavarzeran wyraża obawę, by WPR nie przestała być polityką wspólnotową, skoro każde państwo formułuje „swoją” politykę rolną – *COVID-19 e agricoltura...*, s. 953.

³¹ Bliżej o trudnych wyborach rolnictwa niekonwencjonalnego zob. L. Pastorino, *Transición: ¿a cuál agricultura? Fitosanitarios y modelos de agricultura No convencionales en la Unión Europea*, „Przegląd Prawa Rolnego” 2022, nr 1, s. 201 i n.

skłaniają do zastanowienia się nad realizacją WPR w już przyjętym kształcie³². O randze problemu świadczy między innymi Światowe Forum Żywnościowe, które odbyło się w Rzymie dnia 17 października 2022 r.

4. KONKLUZJE

Przeprowadzone rozważania upoważniają do sformułowania kilku konkluzji stanowiących odpowiedź na określony we wstępie cel opracowania.

Po pierwsze, niewątpliwie wyzwania prawa rolnego są dziś bardzo liczne i złożone, wykraczające poza samo rolnictwo jako dział produkcji pierwotnej. Nie można jednak powiedzieć, że w przeszłości wyzwanie, jakim było zwiększenie produkcji rolnej, miało mniejsze znaczenie. Po prostu, było ono realizowane w innych warunkach; wyzwania zawsze wymagają odniesienia do danego miejsca i czasu. Obecne wyzwania odnoszone są do rzeczywistości niezmiernie złożonej. Zmieniło się bowiem z czasem samo rolnictwo, a także jego otoczenie społeczno-gospodarcze i polityczne.

Oczywiste jest, że działalność rolnicza musi zapewnić bezpieczeństwo żywnościowe i bezpieczeństwo żywności, ale realizowane już w warunkach poszanowania środowiska i przeciwdziałania zmianom klimatu, ujmowanych w perspektywie zrównoważonego rozwoju. Na wszystkich etapach działań w ramach łańcucha żywnościowego, jak pisze A. Jannarelli³³, istnieje potrzeba ograniczenia negatywnych następstw, ale bez szkody dla produkcji pierwotnej. W obecnych trudnych czasach nie można bowiem umniejszać znaczenia produkcyjnej funkcji rolnictwa, by zapewnić bezpieczeństwo żywnościowe. W każdym razie realizacja obecnych wyzwań wymaga wsparcia rolnictwa.

Przy okazji należy zauważyć, że wyzwania stojące przed rolnictwem nie mogą być i nie są odnoszone tylko do prawa rolnego. Są one również przedmiotem zainteresowania innych dziedzin prawa, także polityki, ekonomii, a nawet dyplomacji. W dobie globalizacji również owe wyzwania nie mają granic. Ważna jest też szeroka dyskusja i uświadomienie społeczeństwa o konieczności prowadzenia określonych działań. Powszechna debata może przysłużyć się wypracowaniu zrównoważonej polityki żywnościowej³⁴.

³² W tym kierunku wypowiada się J. Haarstrich, *Führt der Ukraine-Krieg zu einer Rückbrennung der Agrarpolitik?* (Editorial), „Agrar- und Umweltrecht” 2022, nr 5, s. 161. Szerzej zob. Y. Petit, *L’invasion russe en Ukraine: L’Union européenne face au défi de la sécurité alimentaire*, „Revue du Droit Rural” 2022, nr 504, s. 19 i n.

³³ A. Jannarelli, *Il diritto agrario del nuovo millennio...*, s. 554.

³⁴ Komisja w Strategii „od pola do stołu” zobowiązała się do połowy 2023 r. do dokonania przeglądu Strategii, by ocenić, czy podjęte działania są wystarczające do osiągnięcia celów, czy też konieczne są dodatkowe działania (s. 22–23).

Po drugie, prawo rolne zawsze odpowiadało na wyzwania, a jednocześnie samo ulegało zmianom. Jego przedmiot już dawno wyszedł poza gospodarke gruntami, gospodarstwo rolne i przedsiębiorstwo rolne oraz regulację rynków rolnych i objął także środowisko oraz klimat. Zapewne wspomnianą na wstępie triadę – rolnictwo, środowisko i wyżywienie – należałoby uzupełnić o klimat, by podkreślić znaczenie wyzwań związanych z ochroną klimatu dla rozwoju prawa rolnego. Świadczy to o tym, jak są poszerzane granice prawa rolnego, a jednocześnie, jak złożony obecnie jest jego przedmiot.

Po trzecie, z wyzwaniami prawa rolnego łączą się też zadania adresowane do nauki tego prawa. Nauka zawsze starała się odpowiadać na te wyzwania, zauważając przy tym, że samo prawo rolne charakteryzuje się dużymi możliwościami dostosowawczymi³⁵. Jeśli obecnie mówi się już – w świetle prezentowanych wyzwań – o nowym prawie rolnym, to nauka o tym prawie musi wyjść poza już dokonane ustalenia i „odnowić” prawo rolne. Konieczne są oczywiście badania problemów dogmatycznych związanych ze stanowieniem i stosowaniem prawa, by rozwiązywać pojawiające się problemy praktyczne. Jednakże niezbędne są również badania o bardziej ogólnym charakterze, by wobec ekspansji regulacji prawnych dotyczących sektora rolno-żywnościowego określić obecne granice prawa rolnego i wskazać kryteria jego tożsamości. Niewątpliwie mogą temu służyć badania komparatystyczne.

REFERENCES

- Adamowicz M., *Europejski Zielony Ład a „zazielenienie” rolnictwa i Wspólnej Polityki Rolnej*, „Więś i Rolnictwo” 2021, nr 3
- Armbruster W. J., *Challenges for Agricultural Lawyers Facing the 21st Century*, “Drake Journal of Agricultural Law” 1998, Vol. 3, No 1
- Blumann C., *La politique agricole commune face aux nouveaux défis planétaires et européens*, „Revue de Droit Rural” 2013, nr 416
- Błażejewska K., *Klimatyczne wyzwania Wspólnej Polityki Rolnej po 2013 r.*, „Przegląd Prawa Rolnego” 2011, nr 1
- Budzinowski R. (ed.), *XV World Congress of Agricultural Law. Contemporary challenges of Agricultural Law: Globalization, Regionalization and Locality*, Poznań 2018
- Budzinowski R., *Prawo rolne wobec współczesnych wyzwań*, „Przegląd Prawa Rolnego” 2014, nr 2
- Cavarzeran P., *COVID-19 e agricoltura. La gestione Europea della crisi nel contesto di transizione della PAC*, „Rivista di Diritto Agrario” 2020, z. 4

³⁵ E. Ulate Chacon, *Utilidad del estudio del derecho agrario comparado: desafíos del desarrollo rural entre lo global, regional (Centroamericano) y lo local (caso de Costa Rica)*, (w:) R. Budzinowski (ed.), *XV World Congress...*, s. 36.

- Costato L., *Agricoltura, ambiente e alimentazione nell'evoluzione del diritto dell'Unione Europea*, „Rivista di Diritto Agrario” 2015, z. 2
- Costato L., *La politica agricola dell'Unione Europea dopo il COVID-19*, „Rivista di Diritto Agrario” 2020, z. 3
- Costato L., *Lo storico problema dell'alimentazione: la sicurezza degli approvvigionamenti, la food sovereignty e la nuova agricoltura*, „Przegląd Prawa Rolnego” 2021, nr 2
- D'Addezio M., *Le filiere agroalimentari al tempo del COVID-19 in Europa e in Italia. Una sfida tra food security, ripresa e dinamiche dei mercati, tutela del lavoro e dei consumatori, Green Deal, incertezze climatiche*, „Przegląd Prawa Rolnego” 2021, nr 2
- D'Addezio M., Germanò A. (red.), *La regolazione e la promozione del mercato alimentare nell'Unione Europea. Esperienze giuridiche comunitarie e nazionali. Atti del convegno*, Milano 2007
- Haarstrich J., *Führt der Ukraine-Krieg zu einer Rückbesinnung der Agrarpolitik? (Editorial)*, „Agrar- und Umweltrecht” 2022, nr 5
- Hampicke U., *Nachhaltigkeit in der Landwirtschaft aus ökonomischer Perspektive*, „Agrar- und Umweltrecht” 2014, nr 10
- Hudault J., *Propriété et exploitation dans l'évolution récente de la législation agricole*, „Gazette du Palais” 1985, nr 1
- Jannarelli A., *Antonio Carrozza e le nuove sfide per il diritto agrario: brevi meditazioni dopo i convegni pisani in sua memoria*, „Rivista di Diritto Agrario” 2008, z. 1
- Jannarelli A., *Il diritto agrario del nuovo millennio tra food safety, food security e sustainable agriculture*, „Rivista di Diritto Agrario” 2018, z. 4
- Jannarelli A., *Il divenire del diritto agrario italiano ed europeo tra sviluppi tecnologici e sostenibilità*, „Rivista di Diritto Agrario” 2013, z. 1
- Lattanzi P., *Politiche agricole, politiche energetiche e sicurezza alimentare: farina e benzina*, (w:) *Agricoltura e temperamento delle esigenze energetiche ed alimentari*. Atti dell'incontro di studi, Udine 12 maggio 2011, rielaborati e aggiornati, a cura di Mariarita D'Addezio, Milano 2011
- Manservigi S., *Energie rinnovabili e pianificazione energetica sostenibile. Profili europei ed internazionali*, Napoli 2016
- Martínez J., *Pojęcie „obszar wiejski” jako odpowiedź na wielofunkcyjność przyszłej działalności rolniczej*, „Przegląd Prawa Rolnego” 2010, nr 2
- Muñiz Espada E., López Torres J. M., *Especialidades legislativas para el sector agroalimentario en tiempos de COVID-19 en España*, „Przegląd Prawa Rolnego” 2020, nr 1
- Norer R., *Künftige Herausforderungen europäischer Agrarrechtswissenschaft*, (w:) J. Martínez (Hrsg.), *Die gemeinsame Agrarpolitik vor neuen Herausforderungen*, Badaen-Baden 2012
- Pastorino L., *Transición: ¿a cuál agricultura? Fitosanitarios y modelos de agricultura No convencionales en la Unión Europea*, „Przegląd Prawa Rolnego” 2022, nr 1
- Petit Y., *L'invasion russe en Ukraine: L'Union européenne face au défi de la sécurité alimentaire*, „Revue du Droit Rural” 2022, nr 504
- Sánchez Hernández A., *Desafíos actuales del Derecho Agrario: entre las experiencias locales y las estrategias globales*, (w:) R. Budzinowski (ed.), *XV World Congress*

of Agricultural Law. Contemporary challenges of Agricultural Law: Globalization, Regionalization and Locality, Poznań 2018

Sánchez Hernández A., *El derecho agrario en España: perspectiva histórica y prospectiva*, „Derecho Agrario y Alimentario” 2000, nr 37

Ulate Chacón E., *Utilidad del estudio del derecho agrario comparado: desafíos del desarrollo rural entre lo global, regional (Centroamericano) y lo local (caso de Costa Rica)*, (w:) R. Budzinowski (ed.), *XV World Congress of Agricultural Law. Contemporary challenges of Agricultural Law: Globalization, Regionalization and Locality*, Poznań 2018

Zegar J., *Współczesne wyzwania rolnictwa*, Warszawa 2011

Julita Dąbrowska

Uniwersytet Warszawski, Polska

e-mail: j.dabrowska6@uw.edu.pl

ORCID: 0000-0001-7568-2817

**PROBLEMATYKA ODPOWIEDZIALNOŚCI WŁADZ
PUBLICZNYCH ZA OCHRONĘ ŚRODOWISKA.
ANALIZA ZAGADNIENIA OCHRONY ŚRODOWISKA
W ŚWIETLE PRAWA POLSKIEGO I UNIJNEGO**

**PUBLIC AUTHORITIES' RESPONSIBILITY FOR
ENVIRONMENTAL PROTECTION. THE ANALYSIS
OF THE ISSUE OF ENVIRONMENTAL PROTECTION
IN THE CONTEXT OF POLISH AND EU LAW**

Abstract

Unimpeded functioning of the natural environment is the basis for the operation and effective development of society. However, the fundamental role that nature plays in the existence of society has not protected it from overexploitation. Human activity focused mainly on the progressive economic development has gradually led to a significant environmental degradation. Therefore the problem of environmental protection has rightly become the main topic of public discourse worldwide. In response, governments and international organizations have taken a series of coordinated actions to prevent further destruction. Law is one of the most effective instruments in environmental protection. The Polish Constitution provides that environmental protection is a duty of public authorities, which they are obligated to fulfil. The EU law also protects the environment by means

of many legislative acts. Over the years, the European Union, as the economic and political union of states, has developed one of the most restrictive mechanisms of environmental protection. The EU legislation has always emphasized that sustainable development and green economy are the supreme values for the Union. The EU law is part of the Polish legal system, and thus also imposes the obligation on Polish public authorities to care for the environment.

KEYWORDS

environmental protection, sustainable development, European Union law, Polish Constitution

SŁOWA KLUCZOWE

ochrona środowiska, zrównoważony rozwój, prawo Unii Europejskiej, polska Konstytucja

1. WPROWADZENIE

Środowisko naturalne stanowi kluczowy czynnik niezbędny do egzystencji społeczeństwa. Utrzymanie jego dobrej kondycji jest korzystne dla człowieka nie tylko z punktu widzenia jego rozwoju, ale także zdrowia. Intensywne zużywanie zasobów naturalnych, zorientowane na maksymalizację przychodów i postęp gospodarczy, doprowadziło do znacznego pogorszenia stanu środowiska, czego konsekwencją są niekorzystne zmiany klimatyczne. Dalsza eksploatacja może doprowadzić do nieodwracalnych i katastrofalnych skutków. Z tych względów ochrona środowiska stała się kluczowym tematem dyskusji społecznej. Kwestią tą zajęli się eksperci z całego świata, w tym Międzyrządowy Zespół ds. Zmian Klimatu (ang. Intergovernmental Panel on Climate Change), który opracował zestaw raportów potwierdzających ryzyko katastrofy ekologicznej. By temu przeciwdziałać potrzebne są zdecydowane działania mające na celu powstrzymanie dalszej degradacji środowiska.

Jednym z najskuteczniejszych mechanizmów w tym zakresie jest prawo. Wprowadzenie do systemu prawnego zakazów dotyczących określonych zachowań pod groźbą kary stanowi istotny element przedsięwzięć powiązanych z ochroną środowiska. W warunkach braku przymusu, zmierzająca do maksymalizacji zysków natura ludzka może doprowadzić do zniszczenia wspólnego dobra, jakim jest przyroda¹. W tym celu prawodawca opracował gałąź prawa składa-

¹ P. Matczak, *Problemy ekologiczne jako problemy społeczne*, Poznań 2000, s. 109–111.

jąca się z zespołu norm prawnych mających na celu ochronę środowiska. Prawo ochrony środowiska funkcjonuje więc jako instrument ograniczający eksploatawanie środowiska naturalnego przez ludzi. By unormowania te były skuteczne, potrzeba efektywnie działających mechanizmów. Ochronę środowiska regulują przepisy zarówno na poziomie międzynarodowym, unijnym, jak i krajowym. Kwestię tę unormowano w licznych publikacjach, ustawach, a nawet w kilku przepisach polskiej Konstytucji². Zdaje się, że ustawodawca rozumie, na jak wielu płaszczyznach środowisko kształtuje egzystencję społeczeństwa. Doktryna wyraźnie podaje, iż jest ono czynnikiem kluczowym dla rozwoju społeczeństwa obywatelskiego, z czego wyprowadzić można konkluzję, zgodnie z którą czyste, zdrowe i zrównoważone środowisko powinno funkcjonować jako prawo podmiotowe jednostki. Jak pisze Bartosz Rakoczy „ustawodawca wskazuje jednak, że ochrona środowiska obejmuje również ochronę życia i zdrowia człowieka. Jest to wyraz antropocentrycznej koncepcji prawa ochrony środowiska, która jednak zmierza, i to w sposób zdecydowany i dynamiczny, w stronę biocentryzmu”³.

Obserwowana obecnie powszechna aktywizacja społeczeństwa w zakresie ochrony środowiska nasuwa wniosek, iż widząc priorytetyzowanie przez państwo rozwoju gospodarczego, obywatele postanowili sami zadbać o dobro wspólne, jakim jest środowisko. Jednocześnie należy zauważyć, że jego ochrona jest obowiązkiem władz publicznych, nie jego obywateli, co zostało wyrażone wprost w wielu źródłach prawa.

2. KWESTIA OCHRONY ŚRODOWISKA W KONSTYTUCJI RP

Fundamentalna rola środowiska naturalnego w życiu człowieka sprawiła, że ustrojodawca postanowił zabezpieczyć je już na poziomie Konstytucji RP. Art. 5 wprost wskazuje: „Rzeczpospolita Polska strzeże niepodległości i nienaruszalności swojego terytorium, zapewnia wolności i prawa człowieka i obywatela oraz bezpieczeństwo obywateli, strzeże dziedzictwa narodowego oraz zapewnia ochronę środowiska, kierując się zasadą zrównoważonego rozwoju”. Interpretując przepis, należy zauważyć nierozłączność zasady zrównoważonego rozwoju i ochrony środowiska. Zasada ta została uwzględniona w wielu aktach prawa międzynarodowego, skupiając w sobie najważniejsze wartości wyznawane przez uchwalające je podmioty. Definicja zrównoważonego rozwoju została zapisana w pierwszym zdaniu raportu Światowej Komisji ds. Środowiska i Rozwoju

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

³ B. Rakoczy, *O publicznym i prywatnym prawie ochrony środowiska*, „Samorząd Terytorialny” 2018, nr 1–2, s. 18–25.

(ang. the World Commission on Environment and Development – WCED) opublikowanego w 1987 r. pt. „Nasza wspólna przyszłość”, zgodnie z którym „na obecnym poziomie cywilizacyjnym możliwy jest rozwój zrównoważony, to jest taki rozwój, w którym potrzeby obecnego pokolenia mogą być zaspokojone bez umniejszania szans przyszłych pokoleń na ich zaspokojenie”⁴. Z takiego sformułowania wynika obowiązek obecnego pokolenia do korzystania ze środowiska w sposób racjonalny, wykluczający nadmierną jego eksploatację. Ingerencja człowieka powinna być więc jak najmniejsza, generując jak najmniejsze szkody, przy maksymalizacji korzyści społecznych z niej wynikających. Zasada zrównoważonego rozwoju swoją genezę czerpie jednak z nauk ekonomicznych, nie prawnych, ewoluując na przestrzeni lat do postaci swoistego rdzenia, wyrażającego podstawowe wartości w dziedzinie ochrony środowiska. W takim ujęciu zasada zrównoważonego rozwoju powinna być traktowana na płaszczyźnie zbliżonej do klauzul generalnych, takich jak np. zasady współżycia społecznego⁵. Częste powoływanie się na zasadę zrównoważonego rozwoju w aktach prawa międzynarodowego warunkuje konieczność zgodnego z nimi sposobu jej rozumienia oraz następstwa jej obowiązywania w prawie polskim⁶. Art. 5 Konstytucji RP wskazuje na szerokie rozumienie definicji środowiska, włączając w jego zakres wszystkie elementy składające się na środowisko naturalne, chroniąc tym samym każdy z nich. Przywołany przepis nie definiuje wprost konkretnych wzorców postępowania władz publicznych w dziedzinie ochrony środowiska, ale bezpośrednio sygnalizuje konieczność jej uwzględnia w procesie stanowienia oraz stosowania prawa. Posługując się więc wykładnią językową, dochodzi się do konkluzji, iż adresatem analizowanego art. 5 Konstytucji RP są organy stanowiące oraz stosujące prawo. Mając na uwadze, iż władze publiczne związane są treścią art. 5, muszą one realizować określone w nim wartości. W związku z tym analizowany przepis może również pełnić funkcję doprecyzowania przesłanek ograniczenia konstytucyjnych wolności wyrażonych w art. 31 Konstytucji RP, który jako jedną z nich wskazuje właśnie ochronę środowiska.

Artykuł 31 ust. 3 Konstytucji RP określa sześć wartości, których ochrona umożliwia ograniczenie praw obywatelskich gwarantowanych w ustawie zasadniczej. Zgodnie z jego brzmieniem: „Ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać

⁴ Raport Światowej Komisji ds. Środowiska i Rozwoju *Nasza wspólna przyszłość*, United Nations 1987, <http://www.un-documents.net/wced-ocf.htm> (dostęp: 11.05.2022 r.).

⁵ B. Rakoczy, *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, (w:) Z. Bukowski, E. K. Czech, K. Karpius, B. Rakoczy, *Prawo ochrony środowiska. Komentarz*, LEX/el. 2013, art. 5.

⁶ P. Tuleja, (w:) P. Czarny, M. Florczak-Wątor, B. Naleziński, P. Radzewicz, P. Tuleja, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, LEX/el. 2021, art. 5.

istoty wolności i praw”. Wśród nich została wymieniona ochrona środowiska, co pokazuje, jak kluczową rolę przypisuje jej ustrojodawca. Jak wynika z regulacji, ograniczenie to może zostać wdrożone wyłącznie w ramach ustawy i tylko, gdy jest to konieczne w demokratycznym państwie. Takie sformułowanie przepisu wymaga zaistnienia okoliczności, w których ograniczenie praw jednostki jest niezbędne. Określenie to ma przeciwdziałać sytuacjom, w których władze podejmują takie działania w celu uzyskania korzyści lub ułatwienia swoich zadań. Jak pisze B. Rakoczy, „nie mogą one rekompensować swojej niewydolności przez nakładanie na jednostki zbędnych ciężarów”⁷. W celu zbadania niezbędności limitowania wolności w nawiązaniu do art. 31 Konstytucji RP, Krzysztof Wojtyczek proponuje odpowiedzieć na trzy pytania: „1) czy wprowadzona regulacja ustawodawcza jest w stanie doprowadzić do zamierzonych przez nią skutków; 2) czy regulacja ta jest niezbędna dla ochrony interesu publicznego, z którym jest powiązana; 3) czy efekty wprowadzonej regulacji pozostają w proporcji do ciężarów nakładanych przez nią na obywatela”⁸. Twierdząca odpowiedź na każde z nich oznacza, że nie naruszono przesłanki konieczności. Art. 31 zaznacza również, iż ograniczenie nie może naruszać istoty wolności i praw, co kategorycznie uniemożliwia wprowadzanie limitacji, które naruszałaby tę istotę. Trybunał Konstytucyjny podkreślił, iż „w ramach każdego konkretnego prawa i wolności można wyodrębnić pewne elementy podstawowe (rdzeń, jądro), bez których takie prawo czy wolność w ogóle nie będzie mogła istnieć, oraz pewne elementy dodatkowe (otoczkę), które mogą być przez ustawodawcę zwykłego ujmowane i modyfikowane w różny sposób bez zniszczenia tożsamości danego prawa czy wolności”⁹. Zamknięty katalog wartości, których ochrona warunkuje możliwość ograniczenia praw jednostki, jawi ochronę środowiska jako jedną z naczelných wartości wyrażonych w Konstytucji RP. Umieszczając ją pośród bezpieczeństwa, porządku publicznego, zdrowia, moralności publicznej, wolności i praw innych osób, ustrojodawca uwypuklił kluczową rolę ochrony środowiska w hierarchii wartości polskiego systemu prawnego. Konkludując, umożliwienie w art. 31 Konstytucji RP ograniczenia pod pewnymi warunkami praw jednostek w sytuacji zagrożenia ochrony środowiska, wskazuje, iż zgodnie z polską ustawą zasadniczą, władze publiczne mają w takich okolicznościach obowiązek ochrony środowiska, nawet kosztem praw obywateli.

Artykuł 68 Konstytucji RP wskazuje, że: „1. Każdy ma prawo do ochrony zdrowia. 2. Obywatelom, niezależnie od ich sytuacji materialnej, władze publiczne zapewniają równy dostęp do świadczeń opieki zdrowotnej finansowanej ze środków publicznych. Warunki i zakres udzielania świadczeń określa

⁷ B. Rakoczy, *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, (w:) *Prawo...*, art. 31.

⁸ K. Wojtyczek, *Granice ingerencji ustawodawczej w sferę praw człowieka w Konstytucji RP*, Kraków 1999, s. 150.

⁹ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 stycznia 2000 r., P. 11/98, Dz.U. z 2000 r., nr 3, poz. 46, s. 13.

ustawa. 3. Władze publiczne są obowiązane do zapewnienia szczególnej opieki zdrowotnej dzieciom, kobietom ciężarnym, osobom niepełnosprawnym i osobom w podeszłym wieku. 4. Władze publiczne są obowiązane do zwalczania chorób epidemicznych i zapobiegania negatywnym dla zdrowia skutkom degradacji środowiska. 5. Władze publiczne popierają rozwój kultury fizycznej, zwłaszcza wśród dzieci i młodzieży”. Z punktu widzenia omawianej problematyki kluczową rolę pełni tu ustęp 4. Powołując się na negatywne dla zdrowia skutki degradacji środowiska w kontekście poruszonym we wskazanej regulacji dotyczącej prawa do ochrony zdrowia, ustrojodawca potwierdził, iż zagadnienia te wzajemnie się przenikają, uniemożliwiając prowadzenie dyskursu o ochronie zdrowia człowieka w oderwaniu od ochrony środowiska. Przepis ten istotnie akcentuje wpływ stanu środowiska na ogólny dobrostan człowieka. Ponadto ustawa zasadnicza wyraża tu również obowiązek państwa do niwelowania negatywnych dla zdrowia skutków degradacji środowiska, pośrednio przyznając, że ochrona środowiska jest w Konstytucji RP rozumiana w kontekście ochrony życia i zdrowia człowieka. Połączenie w ramach jednego przepisu zdrowia człowieka i ochrony środowiska wskazuje, iż ustrojodawca świadomy interdyscyplinarności zagadnienia ochrony środowiska, wyprowadza z art. 68 Konstytucji RP obowiązek władz publicznych do jego ochrony.

Artykuł 74 ustawy zasadniczej brzmi następująco: „1. Władze publiczne prowadzą politykę zapewniającą bezpieczeństwo ekologiczne współczesnemu i przyszłym pokoleniom. 2. Ochrona środowiska jest obowiązkiem władz publicznych. 3. Każdy ma prawo do informacji o stanie i ochronie środowiska. 4. Władze publiczne wspierają działania obywateli na rzecz ochrony i poprawy stanu środowiska”. Przepis ten wprost wskazuje na zobowiązanie władz publicznych do ochrony środowiska. Obowiązek ten został podzielony na trzy typy: ochronę środowiska, wdrożenie polityki, której celem jest zagwarantowanie bezpieczeństwa ekologicznego współczesnemu i przyszłym pokoleniom, oraz wspieranie aktywności obywateli na rzecz ochrony środowiska. Analizowana regulacja ma za zadanie jedynie programować zasady polityki państwa, nie określając jednocześnie instrumentów służących osiągnięciu celu. Aby prawidłowo interpretować przywołany przepis Konstytucji RP, należy zatem objaśnić definicję bezpieczeństwa ekologicznego. Mimo bardzo zróżnicowanego sformułowania zagadnienia w doktrynie, Ryszard Paczuski określił je jako „obowiązek podejmowania przez władze publiczne konkretnych działań mających na celu ochronę obywateli oraz ich przyszłych pokoleń przed zagrożeniami wynikającymi z niedostatecznie zharmonizowanego rozwoju gospodarczego i społecznego z wymogami ochrony środowiska”¹⁰. Sam art. 74 mówi bowiem o bezpieczeństwie ekologicznym w kontekście prowadzenia polityki ukierunkowanej na jego zapewnienie,

¹⁰ R. Paczuski, *Bezpieczeństwo ekologiczne jako kryterium koniecznych działań na rzecz zrównoważonego rozwoju*, (w:) A. Papuziński (red.), *Zrównoważony rozwój. Od utopii do praw człowieka*, Bydgoszcz 2005, s. 120–121.

nie o obowiązku jego zapewniania wprost¹¹. Wspomnienie o przyszłych pokoleniach przywodzi na myśl określoną powyżej definicję zrównoważonego rozwoju, implementując ją niejako również do art. 74 Konstytucji RP. Mając na uwadze, że idea zrównoważonego rozwoju ma swoją genezę w poszukiwaniu odpowiedzi na zagrożenie środowiska w efekcie nadmiernej eksploatacji zasobów naturalnych, należy przyjąć, iż w domyśle stosowanie zasady zrównoważonego rozwoju ma na celu racjonalny rozwój gospodarczy, niwelujący skutki ingerencji człowieka w przyrodę oraz uwzględniający wymogi jej ochrony. Z treści art. 74 wynika również prawo jednostki do informacji o stanie i ochronie środowiska. Zobowiązanie państwa przepisem rangi konstytucyjnej do informowania obywateli o kondycji środowiska rodzi po stronie władz publicznych obowiązek rzetelnego wypełniania powierzonego w ramach ustawy zasadniczej zadania, jakim jest ochrona środowiska. Powinność ta dotyczy więc wszelkich władz publicznych, tj. władzy wykonawczej, ustawodawczej oraz sądowniczej. Wynika z tego konkluzja, iż są one podstawową strukturą w procesie realizacji omawianej powinności.

Artykuł 86 Konstytucji RP w brzmieniu: „Każdy jest obowiązany do dbałości o stan środowiska i ponosi odpowiedzialność za spowodowane przez siebie jego pogorszenie. Zasady tej odpowiedzialności określa ustawa”, ma charakter subsydiarny względem pozostałych wymienionych powyżej przepisów ustawy zasadniczej. Trybunał Konstytucyjny umieszcza w swych orzeczeniach środowisko i jego ochronę w kategorii dobra wspólnego¹², w związku z czym słusznym pomysłem zdaje się włączenie obywateli w działalność proekologiczną oraz połączony z nią proces ochrony środowiska.

Mimo że jednostkowe działania obywateli nie generują skutków o dużym zasięgu, „to bez nich, bez stałego nacisku społecznego na organy władzy publicznej, na przedsiębiorców itp. nie jest możliwy postęp w prowadzeniu przez państwo polityki proekologicznej”¹³. Obowiązkiem państwa wynikającym z art. 86 Konstytucji RP jest zapewnienie obywatelom instrumentów umożliwiających wykonywanie ciężącego na nich obowiązku ochrony środowiska. Barbara Iwańska celnie uznała, iż „czynny udział podmiotów niezależnych od państwa w realizacji ochrony środowiska jako dobra wspólnego jest obligatoryjny wówczas, gdy wyraźny przepis ustawy tak stanowi, nakładając na te podmioty określone obowiązki w tym zakresie”¹⁴.

Unormowania na poziomie konstytucyjnym pozwalają na wyróżnienie trzech możliwości regulacji kwestii ochrony środowiska. Pierwszą jest wskaza-

¹¹ M. Florczak-Wątor, (w:) P. Tuleja (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, LEX/el. 2021, art. 74.

¹² Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 9 lutego 1999 r., U 4/98, Dz.U. z 1999 r., nr 20, poz. 181, s. 16.

¹³ B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 494.

¹⁴ B. Iwańska, *Koncepcja „skargi zbiorowej” w prawie ochrony środowiska*, Warszawa 2013, s. 185.

nie ochrony środowiska w kategorii zadań państwa. Drugą z nich jest nadanie jednostkom praw podmiotowych w tym zakresie, zapewniając im w ten sposób ochronę państwa. Trzeci typ regulacji dotyczących ochrony środowiska na płaszczyźnie konstytucyjnej to określenie obowiązków zarówno władz publicznych, jak i obywateli. Analizując przepisy polskiej ustawy zasadniczej, nie da się nie zauważyć wzajemnego przenikania się kwestii ochrony środowiska i zdrowia człowieka, co stanowi wyraz koncepcji holistycznej, zgodnie z którą człowiek stanowi nieodłączny element środowiska naturalnego i wpływa na jego stan¹⁵. Ochrona środowiska stanowi jedno z najważniejszych zadań powierzonych władzom publicznym w ramach Konstytucji RP, ponieważ jego kondycja warunkuje egzystencję oraz rozwój całego społeczeństwa.

3. KWESTIA ODPOWIEDZIALNOŚCI W ZAKRESIE OCHRONY ŚRODOWISKA W PRAWIE POLSKIM

Oprócz unormowań konstytucyjnych ochrona środowiska została zabezpieczona również w ramach ustaw, takich jak m.in. Kodeks cywilny¹⁶, Kodeks karny¹⁷ czy ustawa z dnia 27 kwietnia 2001 r. – Prawo ochrony środowiska¹⁸. Każdy z wymienionych aktów normatywnych określa zasady odpowiedzialności w zakresie ochrony środowiska. Posługując się definicją odpowiedzialności zaproponowaną przez W. Langa, można ją określić jako zasadę ponoszenia przez podmiot przewidzianych prawem ujemnych konsekwencji za zdarzenia lub stany rzeczy podlegające ujemnej kwalifikacji normatywnej i przypisywane prawnie określonemu podmiotowi w danym porządku prawnym¹⁹. Na potrzeby omawianej problematyki poruszone zostaną trzy rodzaje odpowiedzialności prawnej – cywilna, karna oraz administracyjna. Nawiązanie do dwóch pierwszych definitywnie neguje teorię, zgodnie z którą prawo ochrony środowiska da się zaliczyć wyłącznie do gałęzi prawa administracyjnego. Tak szerokie ujęcie odpowiedzialności w zakresie ochrony środowiska przez ustawodawcę stanowi wyraz rzetelnego wypełniania konstytucyjnej powinności państwa do ochrony środowiska, w ramach którego w formie ustaw określił działania, od których adresaci przepisów powinni się powstrzymać. Stosowanie przymusu ma na celu skuteczne egze-

¹⁵ K. Klecha, *Wolność działalności gospodarczej w Konstytucji RP*, Warszawa 2009, s. 201.

¹⁶ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 1360).

¹⁷ Ustawa z dnia 4 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 1138, z późn. zm.); dalej: k.k.

¹⁸ Ustawa z dnia 27 kwietnia 2001 r. – Prawo ochrony środowiska (Dz.U. z 2001 r., nr 62, poz. 627); dalej: p.o.ś.

¹⁹ W. Lang, *Struktura odpowiedzialności prawnej*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Mikołaja Kopernika. Nauki Humanistyczno-Społeczne. Prawo” 1968, t. VIII, z. 31, s. 12.

kwowanie proekologicznych postaw w społeczeństwie, które sprzyjają ochronie środowiska.

Zadaniem odpowiedzialności cywilnej jest ochrona interesu jednostki w ramach naprawienia wyrządzonej jej szkody. Zatem warunkiem koniecznym do jej zaistnienia jest wystąpienie szkody, którą mimo braku oficjalnej definicji w doktrynie, można sformułować jako uszczerbek każdego rodzaju w dobrach lub interesach chronionych prawnie, których poszkodowany doznał wbrew swojej woli. Naprawienie szkody w zakresie ochrony środowiska może polegać na zastosowaniu środków kompensacyjnych, jak np. posadzenie nowego drzewa w miejsce ściętego lub przywróceniu stanu poprzedniego. Ze względu na charakter problematyki ochrony środowiska zasądzenie odszkodowania jest z jego punktu widzenia nieistotne w stopniu, w jakim zaspokaja ono wyłącznie interes prywatny²⁰. W ustawie – Prawo ochrony środowiska odpowiedzialność cywilna została określona w art. 322–328, przy czym dotyczą one kolejno: zakresu stosowania Kodeksu cywilnego do odpowiedzialności za szkody spowodowane oddziaływaniem na środowisko; roszczenia przysługującego poszkodowanemu w związku z bezprawnym oddziaływaniem na środowisko; odpowiedzialności cywilnoprawnej za szkodę wyrządzoną w środowisku przez zakład o zwiększonym lub dużym ryzyku; wpływu legalności prowadzonej działalności na odpowiedzialność odszkodowawczą; roszczenia regresowego o zwrot nakładów względem sprawcy szkody; zobowiązania do udzielenia informacji niezbędnych do ustalenia zakresu odpowiedzialności; roszczenia organizacji ekologicznej o zaprzestanie reklamy lub innego rodzaju promocji. Poza analizowaną ustawą odpowiedzialność cywilna w ramach ochrony środowiska występuje również w Kodeksie cywilnym. Powołuje on odpowiedzialność opartą na zasadzie winy, na zasadzie ryzyka oraz odpowiedzialność za produkt niebezpieczny.

Odpowiedzialność karna w zakresie ochrony środowiska pełni funkcję prewencyjną oraz funkcję represji wobec sprawcy. Normowana jest art. 329–361 u.p.ś. Na ich podstawie podmioty je naruszające mogą zostać pociągnięte do odpowiedzialności za m.in.: brak przestrzegania ograniczeń, nakazów lub zakazów określonych w uchwale antysmogowej²¹; brak prowadzenia badań i przechowywania wyników badań zanieczyszczenia gleby i ziemi²²; naruszenie obowiązku zgłoszenia historycznego zanieczyszczenia powierzchni ziemi²³; naruszenie obowiązku przeprowadzania remediacji²⁴; używanie do prac ziemnych gleby lub ziemi zawierających niedopuszczalną zawartość substancji²⁵; naruszenie warunków

²⁰ B. Rakoczy, (w:) Z. Bukowski, E. K. Czech, K. Karpus, B. Rakoczy, *Prawo ochrony środowiska. Komentarz*, LEX/el. 2013, art. 322.

²¹ Art. 334 p.o.ś.

²² Art. 335a p.o.ś.

²³ Art. 335b p.o.ś.

²⁴ Art. 335c p.o.ś.

²⁵ Art. 336 p.o.ś.

decyzji o dopuszczalnym poziomie hałasu²⁶. Kodeks karny również przewiduje odpowiedzialność w zakresie ochrony środowiska w art. 181–188 i penalizuje on takie zachowania, jak m.in.: powodowanie zanieczyszczeń w świecie roślinnym i zwierzęcym w znacznych rozmiarach²⁷; nietrzymanie w należytych stanie urządzeń zabezpieczających środowisko²⁸; niszczenie, uszkodzenie, zmniejszanie wartości przyrodniczej chronionego terenu²⁹. Za naruszenie wymienionych przepisów ustawodawca przewidział środki karne o różnym stopniu dolegliwości. Mogą one polegać na zakazaniu sprawcy wykonywania określonej działalności, przepadku rzeczy, która pochodzi z popełnionego przestępstwa, lub w celu przywrócenia stanu poprzedniego nałożony może zostać na sprawcę obowiązek naprawienia szkody, odebranie korzyści lub nawiązka. Odpowiedzialność karną w zakresie ochrony środowiska unormowano również na płaszczyźnie wykroczeń, których popełnienie skutkuje grzywną w wysokości do 5000 zł, aresztem od 5 do 30 dni lub ograniczeniem wolności do jednego miesiąca³⁰. Wiele z nich uregulowano także w ustawach, takich jak: Prawo górnicze i geologiczne, ustawa o opakowaniach i odpadach opakowaniowych, ustawa o ochronie zwierząt, Prawo wodne, ustawa o odpadach czy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach.

Przez odpowiedzialność administracyjną rozumie się zasadę ponoszenia przez osoby fizyczne albo jednostki organizacyjne przewidzianych prawem ujemnych konsekwencji, realizowanych w swoistych dla administracji formach i procedurze, za działania bądź zaniechania stanowiące naruszenia nakazów lub zakazów ustanowionych w przepisach prawa powszechnie obowiązującego lub w aktach administracyjnych o charakterze indywidualnym³¹.

W zakresie ochrony środowiska uregulowano ją w ustawie – Prawo ochrony środowiska w dziale trzecim obejmującym art. 362–375. Polski system prawny przewiduje w nich możliwość pociągnięcia do odpowiedzialności w ramach nałożenia ograniczenia oddziaływania na środowisko i jego zagrożenia oraz przywrócenia środowiska do stanu właściwego. Jeżeli podjęcie wspomnianych działań nie jest możliwe, organ stosujący prawo może zobowiązać oddziałującego negatywnie na środowisko do wpłaty określonej kwoty pieniędzy na rzecz funduszu ochrony środowiska w wysokości, która odpowiada wyrządzonym w środowisku szkodom. Charakterystycznym rodzajem działania organów administracyjnych w zakresie ochrony środowiska jest mechanizm wstrzymania działalności zagra-

²⁶ Art. 337a u.p.ś.

²⁷ Art. 181 k.k.

²⁸ Art. 186 k.k.

²⁹ Art. 187 k.k.

³⁰ Ustawa z dnia 20 maja 1971 r. – Kodeks wykroczeń (tekst jedn. Dz.U. z 2021 r., poz. 2008, z późn. zm.), art. 1.

³¹ P. Wojciechowski, *Model odpowiedzialności administracyjnej w prawie żywnościowym*, Warszawa 2016, s. 136.

żającej środowisku w drodze decyzji organów samorządu gminnego lub wojewódzkiego inspektora ochrony środowiska, opisany w art. 364 u.p.ś.

Omówione rodzaje odpowiedzialności w zakresie ochrony środowiska zostały ustanowione w drodze ustaw przez prawodawcę. Bezpośrednim ich celem jest powstrzymanie adresatów wskazanych norm prawnych od działań mogących powodować szkody w środowisku naturalnym. Wytypowane w ustawach niepożądane zachowania zostały ujęte w formie przepisów ze względu na towarzyszący im przymus. Okoliczności, w których nie byłyby one opatrzone przymusem ze strony władz publicznych, mogłyby skutkować dowolną eksploatacją zasobów środowiska, które w dłuższej perspektywie mogłyby doprowadzić do całkowitego jego zniszczenia. Ustawodawca poprzez nakładanie nakazów i zakazów określonych zachowań na adresatów norm prawnych, pośrednio wypełnia także swoją konstytucyjną powinność ochrony środowiska, określając konkretne działania jako szkodliwe dla środowiska, a w konsekwencji, wykluczając legalne ich podejmowanie. Takie działania ustawodawcze stanowią wyraz rzetelnego i skrupulatnego wykonywania przez władze publiczne obowiązku ochrony środowiska.

4. KWESTIA OCHRONY ŚRODOWISKA W PRAWIE UNIJNYM

Dokonując przeglądu uregulowań konstytucyjnych w zakresie ochrony środowiska, obowiązek państwa do jego ochrony stanowi oczywistą konkluzję. Podkreślenia wymaga jednak fakt, iż władze publiczne są uprawnione do działań wyłącznie w granicach terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Dla swej skuteczności ochrona środowiska wymaga skoordynowanych działań o charakterze globalnym, nie jednostkowym. Z tego powodu uregulowania o charakterze unijnym cieszą się większą skutecznością w swoich staraniach o zachowanie nie pogorszonego stanu środowiska.

Unia Europejska jako gospodarczo-polityczny związek państw na przestrzeni lat wypracowała jeden z najsurowszych mechanizmów ochrony środowiska. Prawodawstwo unijne od zawsze podkreślało, iż zrównoważony rozwój oraz proekologiczny postęp gospodarczy są dla Unii wartościami nadrzędnymi. Oprócz licznych odwołań do ochrony środowiska w aktach prawa unijnego wdrożone zostały polityki i strategie klimatyczne, w tym Europejski Zielony Ład, których zadaniem jest ukierunkowywanie działań Unii Europejskiej i jej państw członkowskich na jak najniższe zanieczyszczenie środowiska naturalnego.

Podstawą ochrony środowiska w wymiarze unijnym jest art. 191 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej³², określający m.in. cele polityki w dziedzinie środowiska naturalnego, wśród których wymienia się: zachowanie, ochronę

³² Dz.Urz. UE C nr 202 z 2016 r., s. 47 (wersja skonsolidowana); dalej: TFUE.

i poprawę jakości środowiska naturalnego; ochronę zdrowia ludzkiego; rozsądne i racjonalne wykorzystywanie zasobów naturalnych; promowanie na płaszczyźnie międzynarodowej środków zmierzających do rozwiązywania regionalnych lub światowych problemów środowiska, w szczególności zwalczanie zmian klimatu. W dalszej części art. 191 skupiono się na określeniu katalogu zasad, na których będą bazować działania Europejskiej Wspólnoty Gospodarczej w zakresie ochrony środowiska. Wymieniono tu zasadę ostrożności, zasady działania zapobiegawczego, naprawiania szkody w pierwszym rzędzie u źródła i zasadę „zanieczyszczający płaci”.

Ponadto w ramach prawodawstwa unijnego powstała dyrektywa 2003/4/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 28 stycznia 2003 r. w sprawie publicznego dostępu do informacji dotyczących środowiska i uchylająca dyrektywę Rady 90/313/EWG³³, która określiła dostęp do informacji o stanie środowiska jako prawo podmiotowe przysługujące jednostce. Głównym zadaniem aktu jest stworzenie po stronie władz publicznych państw członkowskich obowiązku do udostępniania obywatelom informacji o środowisku. Co więcej, dyrektywa 2003/4/WE poza wymienioną powinnością, zobowiązuje państwa członkowskie Unii Europejskiej do rozpowszechniania posiadanych informacji o stanie środowiska w sposób automatyczny za pośrednictwem technologii elektronicznych³⁴.

Pobieżna analiza wybranych aktów prawa unijnego nie uwydatnia w wystarczającym stopniu faktu, iż Unia Europejska wykreowała wiele osiągnięć prawodawczych w zakresie ochrony środowiska. Jej działalność w dziedzinie gospodarki jako wartość pierwszorzędą traktuje ochronę zasobów naturalnych Europy, utrzymanie dobrego stanu środowiska, kierując się przy tym zasadą zrównoważonego rozwoju. Wiele działań zmierzających do uczynienia gospodarki przyjazną środowisku, sprawiło, że normy środowiskowe obowiązujące w Unii Europejskiej stały się jednymi z najskuteczniejszych na świecie.

Decydując się na przystąpienie do Unii Europejskiej, państwo godzi się jednocześnie na to, iż prawo unijne staje się częścią jego własnego systemu prawnego. Zjawisko to wynika z zasady pierwszeństwa prawa unijnego, sformułowanego w ramach orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej³⁵. Zasada ta zakłada przede wszystkim pierwszeństwo prawa unijnego względem prawa krajowego, obowiązek zapewnienia skuteczności prawa unijnego przez państwa członkowskie oraz zakaz wprowadzania do krajowego porządku przepisów sprzecznych z prawem wspólnotowym. Wynika więc z tego, iż każda czynność prawodawcza instytucji unijnych rodzi po stronie państwa obowiązek wdrożenia jej do krajowego systemu prawa. Jest to o tyle istotne z punktu widzenia ochrony

³³ Dz.Urz. UE L nr 41, z 2003 r., s. 26.

³⁴ A. Trela-Smalarz, *Dostęp do informacji o ochronie środowiska*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2018, nr 1, s. 21–39.

³⁵ Wyrok Trybunału z dnia 15 lipca 1964 r. w sprawie *Flaminio Costa* przeciwko *ENEL*, sprawa 6–64, dokument 61964CJ0006.

środowiska, iż Unia Europejska na przestrzeni lat unormowała w ramach określonych art. 288 TFUE aktów, tj. rozporządzeń, dyrektyw, decyzji, zaleceń i opinii, wiele dokumentów zobowiązujących państwa członkowskie do prowadzenia swoich spraw w duchu proekologicznym. Jako członkowie Unii Europejskiej nie tylko nie mogą czynić niczego, co pozostawałoby w konflikcie z prawem wspólnotowym szczegółowo chroniącym środowisko, ale również zobowiązani są do realizacji wskazanej w jej aktach normatywnych polityki zmierzającej do działania w jak największym stopniu wspierającego ochronę środowiska. Skuteczność prawa unijnego w tym zakresie wynika zwłaszcza z mechanizmów kontroli wypełniania przez państwa członkowskie zobowiązań unijnych. W związku z tym obowiązek władz publicznych do ochrony środowiska poza przepisami Konstytucji RP czerpie swe korzenie także z prawa Unii Europejskiej, dla której ochrona środowiska jest obecnie wartością naczelną.

5. WYKONYWANIE OBOWIĄZKU WŁADZ PUBLICZNYCH OCHRONY ŚRODOWISKA

Nałożenie na władze publiczne obowiązku ochrony środowiska naturalnego wymaga podjęcia przez nie wielu działań zmierzających do jego skutecznego wykonywania. W celu rzetelnego zadośćuczynienia tej powinności państwo powinno skoordynować swoją strategię na wielu płaszczyznach, zapewniając tym samym zabezpieczenie środowiska w jak najpełniejszym wymiarze.

Artykuł 68 ust. 4 Konstytucji RP, jak wspomniano powyżej, zobowiązuje władze publiczne do zwalczania chorób epidemicznych i zapobiegania negatywnym dla zdrowia skutkom degradacji środowiska. Zespolenie zdrowia człowieka i wpływu, jaki ma na nie kondycja środowiska w ramach jednego przepisu, jest kluczowe dla określenia wykonywania przez państwo obowiązku ochrony środowiska. Działania zmierzające do zwalczania chorób epidemicznych powinny zatem oscylować w największym stopniu wokół efektywnego rozwijania sektora medycznego. Co więcej, pandemia Covid-19 wykazała, jak fundamentalne znaczenie dla zdrowia publicznego ma izolowanie osób chorych oraz stopień wyszczepienia społeczeństwa, co umieszcza działalność zorientowaną na promowanie szczepień w zakresie wykonywania obowiązku wynikającego z art. 68. Jak wskazał B. Banaszak „Obowiązek władz publicznych zwalczania chorób epidemicznych dotyczy zarówno działań prewencyjnych, profilaktyki, dbałości o higienę, jak i kontroli zakażeń, bezpośredniego leczenia tych chorób poprzez opiekę medyczną”³⁶. Na bezpieczeństwo sanitarne wpływają również czynniki z pozoru oczywiste, takie jak zapewnienie społeczeństwu dostępu do czystej

³⁶ B. Banaszak, *Konstytucja...*, s. 412.

wody czy dbałość o usuwanie odpadów. Wymienione obowiązki dotyczą zarówno władz na stopniu centralnym, jak i lokalnym.

Ponadto władze publiczne zmagają się w swych działaniach do ochrony środowiska także przez powoływanie w strukturze państwa instytucji oraz urzędów, takich jak m.in. Ministerstwo Klimatu i Środowiska czy Instytut Ochrony Środowiska, których podstawą funkcjonowania jest działalność zorientowana na szukanie możliwości ochrony środowiska w ramach prac legislacyjnych, tworzenia naukowego podłoża ochrony środowiska oraz podnoszenia świadomości ekologicznej w społeczeństwie poprzez promowanie postaw proekologicznych.

Kolejną formą realizowania ochrony środowiska przez państwo jest działalność ustawodawcza, skupiająca w sobie obowiązek powstrzymania się od zachowań szkodliwych dla środowiska, przewidując jednocześnie konsekwencje w razie ich popełnienia. Dolegliwości przewidziane przez prawodawcę przyjmują tu więc formę prewencyjną względem adresatów przepisów. Ryzykują oni bowiem doświadczeniem nieprzyjemnych konsekwencji w razie naruszenia prawa.

6. PODSUMOWANIE

Obowiązek władz publicznych do ochrony środowiska został przewidziany w kilku przepisach Konstytucji RP. Ustrojodawca zwrócił w ustawie zasadniczej szczególną uwagę na kwestię wzajemnego przenikania się zagadnienia zdrowia człowieka i ochrony środowiska, co dowodzi, iż mają one na siebie ogromny wpływ i niemożliwym jest chronienie zdrowia obywateli Rzeczypospolitej Polskiej przy jednoczesnym ignorowaniu kondycji środowiska naturalnego. Uwzględniając jego kluczową rolę w egzystencji człowieka, rozwiązania konstytucyjne skupiające tak dużą uwagę właśnie na kwestii środowiska wydają się zrozumiałe. Mając na uwadze, jak negatywnie na przestrzeni lat działalność człowieka odbiła się na środowisku naturalnym, dalsze umożliwianie rozwoju gospodarczego jego kosztem wydawało się nieakceptowalne. Jako kluczowy warunek umożliwiający utrzymanie dobrostanu i rozwoju człowieka oraz, generalnie ujmując, egzystencję społeczeństwa, zasługuje na szczególną ochronę w systemie prawnym. Powierzenie obowiązku jego ochrony władzom publicznym pozwala na jego zabezpieczenie w formie wielopłaszczyznowych działań. Wśród nich można wyróżnić m.in. powoływanie określonych instytucji oraz prowadzenie badań mających na celu jego ochronę, gromadzenie i udostępnianie dotyczących go statystyk, czy działalność prawodawczą zabraniającą nadmiernej eksploatacji środowiska oraz penalizującą określone zachowania mu szkodzące.

Zgodnie z opinią wyrażoną w rezolucji 48/13, przyjętej przez Radę Praw Człowieka ONZ w dniu 8 października 2021 r. – prawo człowieka do czystego,

zdrowego i zrównoważonego środowiska jest prawem człowieka³⁷. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, jak stanowi art. 5, chroni prawa człowieka, wskazując że są one niezbywalną i naturalną konsekwencją godności człowieka. Państwo, stanowiąc gwarancję bezpieczeństwa, jest obowiązane nie tylko szanować prawa i wolności człowieka, ale również chronić je w ramach systemu prawnego. Fakt, że ustrojodawca zabezpieczył w ustawie zasadniczej ochronę środowiska w tak szerokim ujęciu, może stanowić dowód na to, iż w zamyśle uznał ochronę środowiska nie tylko za obowiązek władz publicznych, ale również niezbywalne prawo człowieka.

REFERENCES

- Banaszak B., *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2012
- Florczyk-Wątor M., (w:) P. Tuleja (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, LEX/el. 2021
- Iwańska B., *Koncepcja „skargi zbiorowej” w prawie ochrony środowiska*, Warszawa 2013
- Klecha K., *Wolność działalności gospodarczej w Konstytucji RP*, Warszawa 2009
- Lang W., *Struktura odpowiedzialności prawnej*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Mikołaja Kopernika. Nauki Humanistyczno-Społeczne. Prawo” 1968, t. VIII, z. 31
- Maczak P., *Problemy ekologiczne jako problemy społeczne*, Poznań 2000
- Paczuski R., *Bezpieczeństwo ekologiczne jako kryterium koniecznych działań na rzecz zrównoważonego rozwoju*, (w:) A. Papuziński (red.), *Zrównoważony rozwój. Od utopii do praw człowieka*, Bydgoszcz 2005
- Rakoczy B., *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, (w:) Z. Bukowski, E. K. Czech, K. Karpus, B. Rakoczy, *Prawo ochrony środowiska. Komentarz*, LEX/el. 2013
- Rakoczy B., *O publicznym i prywatnym prawie ochrony środowiska*, „Samorząd Terytorialny” 2018, nr 1–2
- Rakoczy B., (w:) Z. Bukowski, E. K. Czech, K. Karpus, B. Rakoczy, *Prawo ochrony środowiska. Komentarz*, LEX/el. 2013
- Trela-Smalarz A., *Dostęp do informacji o ochronie środowiska*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2018, nr 1
- Tuleja P., (w:) P. Czarny, M. Florczyk-Wątor, B. Naleziński, P. Radziejewicz, P. Tuleja, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, LEX/el. 2021
- Wojciechowski P., *Model odpowiedzialności administracyjnej w prawie żywnościowym*, Warszawa 2016
- Wojtyczek K., *Granice ingerencji ustawodawczej w sferę praw człowieka w Konstytucji RP*, Kraków 1999

³⁷ Rezolucja Rady Praw Człowieka ONZ 48/13 z dnia 8 października 2021 r., Prawo człowieka do czystego, zdrowego i zrównoważonego środowiska, A/HRC/RES/48/13.

Aleksandra Deptulska

Uniwersytet Warszawski, Polska

e-mail: a.deptulska@student.uw.edu.pl

ORCID: 0000-0002-1037-8889

STRATEGIA „OD POLA DO STOŁU” JAKO WYZWANIE ZWIĄZANE ZE ZRÓWNOWAŻONYMI SYSTEMAMI ŻYWNOŚCIOWYMI

THE FARM TO FORK STRATEGY AS A CHALLENGE TO SUSTAINABLE FOOD SYSTEMS

Abstract

This paper aims to present the fundamental problems arising from the adoption of “the farm to fork” strategy. This strategy poses a challenge both to Polish legislators and, especially, to Polish farmers. The objectives presented in the Communication from the European Commission – A Farm to Fork Strategy for a fair, healthy and environmentally-friendly food system – are revolutionary and quite ambitious, given the time allocated for their achievement. Undeniably, changes in food law are necessary, but it is difficult to say whether those advocated by the European Commission are feasible.

KEYWORDS

agriculture, ecology, health, food, Green Deal

SŁOWA KLUCZOWE

rolnictwo, ekologia, zdrowie, żywność, Zielony Ład

W związku z opublikowaniem w 2019 r. Europejskiego Zielonego Ładu Komisja Europejska 20 maja 2020 r. przyjęła Komunikat w sprawie strategii „od pola do stołu”¹ na rzecz sprawiedliwego, zdrowego i przyjaznego dla środowiska systemu żywnościowego. Przez ostatnie lata można zauważyć wzmożone podejmowanie działań legislacyjnych zarówno w Europie, jak i na świecie w tym zakresie. Celem przedmiotowych regulacji jest ochrona klimatu poprzez osiągnięcie neutralności klimatycznej, aby przyszłe pokolenia mogły żyć w lepszym i zdrowszym środowisku lub co najmniej nie pogorszonym. Pomijając regulacje unijne, jest to również zapisane w prawie polskim, tj. w art. 5 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.²: „Rzeczpospolita Polska (...) zapewnia ochronę środowiska, kierując się zasadą zrównoważonego rozwoju”. Według Agendy na rzecz zrównoważonego rozwoju Organizacji Narodów Zjednoczonych³ budowa zróżnicowanych systemów żywnościowych powinna służyć takim celom, jak: wyeliminowanie głodu, osiągnięcie bezpieczeństwa żywnościowego i lepszego odżywiania oraz zrównoważenie rolnictwa. Artykuł ma na celu przedstawienie wyzwań, które stawia przed polskim ustawodawcą Unia Europejska, oraz ich potencjalne oddziaływanie na polskiego konsumenta i polskie gospodarstwa rolne. Konieczność wprowadzenia zmian w sektorze żywnościowym jest widoczna zwłaszcza dzisiaj, kiedy widoczne są skutki pandemii Covid-19⁴ oraz konfliktu w Ukrainie w postaci grożącego kryzysu żywnościowego na świecie. O kryzysie żywnościowym świadczą chociażby działania podejmowane przez Radę, która wydała decyzję 2022/1223 z dnia 12 lipca 2022 r. w sprawie przydzielenia środków umorzonych z projektów w ramach 10. i 11. Europejskiego Funduszu Rozwoju na finansowanie działań podejmowanych w związku z kryzysem bezpieczeństwa żywnościowego i wstrząsem gospodarczym w państwach Afryki, Karaibów i Pacyfiku (AKP) w następstwie prowadzonej przez Rosję

¹ Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów, Strategia „od pola do stołu” na rzecz sprawiedliwego, zdrowego i przyjaznego dla środowiska systemu żywnościowego, COM(2020) 381 final, https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:ea0f9f73-9ab2-11ea-9d2d-01aa75ed71a1.0015.02/DOC_1&format=PDF (dostęp: 6.12.2022 r.); dalej: Komunikat.

² Dz.U. nr 78, poz. 483, z późn. zm.; dalej: Konstytucja RP.

³ Agenda na rzecz zrównoważonego rozwoju 2030, http://www.unic.un.org.pl/files/164/Agenda%202030_pl_2016_ostateczna.pdf (dostęp: 6.12.2022 r.).

⁴ T. Srogosz, *Systemy żywnościowe w kontekście Zrównoważonych Celów Rozwoju – kilka uwag w czasie pandemii*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2020, nr 6, s. 24–36.

wojny napastniczej przeciwko Ukrainie⁵. Z uwagi na wyżej wymienione okoliczności problematyczna jest implementacja przedmiotowych regulacji zgodnie z zasadą zrównoważonego rozwoju.

Niewątpliwie produkcja żywności nie jest procesem neutralnym dla środowiska i przyczynia się on do jego zanieczyszczenia. Według Głównego Urzędu Statystycznego większość gospodarstw rolnych w Polsce stanowią małe lub średnie gospodarstwa, gdzie średnia powierzchnia takiego gospodarstwa to 11,32 ha⁶, a gospodarstwa ekologiczne stanowią w Polsce mniejszość, jest to około 3,4% wszystkich gruntów rolnych⁷. Strategia „od pola do stołu” zakłada pomoc finansową szczególnie dla małych i średnich przedsiębiorców, co oznacza, że najprawdopodobniej wielu polskich rolników skorzysta z pomocy Unii Europejskiej w celu wdrożenia wymaganych zmian. Według Unii Europejskiej pandemia Covid-19 uwydatniła nieodporność systemu żywnościowego, który nie gwarantuje pewności co do spełnienia wymaganej podaży oraz stabilności cenowej. Ponadto można zaobserwować coraz częstsze klęski żywiołowe, takie jak: susze, powodzie, pożary lasów oraz nowe agrofagi. Potrzebę wprowadzenia zmian na rynku żywnościowym dodatkowo potęguje konflikt w Ukrainie, która jest jednym z największych eksporterów między innymi zbóż oraz rzepaku.

Jednym z celów omawianej strategii jest zmniejszenie zależności od pestycydów i środków przeciwdrobnoustrojowych oraz ograniczenie nadmiernego nawożenia. Niewątpliwie stosowanie tego typu środków powoduje nie tylko obniżenie jakości produktu końcowego, ale też jest szkodliwe dla zwierząt i prowadzi do zanieczyszczenia gleby, wody i powietrza. Jedną z praktyk proponowanych przez Komisję jest stosowanie metody odchwaszczania mechanicznego oraz zmianowanie upraw. Wprowadzenie tego typu środków spowoduje, na pewno tymczasowo, zmniejszenie wydajności rolnictwa. W obliczu ograniczenia dostaw zboża z Ukrainy z uwagi na toczący się konflikt to między innymi na Polsce ciąży duża presja eksportowa. Czas grożącego kryzysu żywnościowego nie jest dobrym okresem na wprowadzanie transformacji, które mogą spowodować, chociażby tymczasowo, obniżenie wydajności plonów, a następnie spadku eksportu. Mimo wszystko stosowanie nawozów i nieekologicznych środków chemicznych generuje większe plony. Ponadto z uwagi na drożący gaz kilka zakładów w Europie, takich jak Anwil czy Grupa Azoty Police, wstrzymało lub ograniczyło produkcję nawozów, co spowodowało horrendalny wzrost ich cen. Dodatkowo rolnicy muszą zmierzyć się z problemem coraz częściej występujących susz powodujących szkody. Susza wbrew pozorom nie tylko ogranicza dostęp do wody dla roślin, ale również zmniejsza przepuszczalność gleby oraz powoduje szybki

⁵ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/PDF/?uri=CELEX:32022D1223&from=EN> (dostęp: 6.12.2022 r.).

⁶ <https://www.gov.pl/web/arimr/srednia-powierzchnia-gruntow-rolnych-w-gospodarstwie-w-2022-roku> (dostęp: 8.12.2022 r.).

⁷ Główny Urząd Statystyczny, *Rocznik statystyczny rolnictwa*, Warszawa 2020, s. 439.

zanik struktury gruzełkowej. W konsekwencji wymienione czynniki powodują m.in.: wzrost zagęszczenia gleby, wzrost zjawiska erozji gleby, zmniejszenie się zasobów próchnicy, spadek aktywności organizmów glebowych oraz wzrost zasolenia. Ponadto ze względu na sytuację polityczną nie wiadomo, czy rolnicy będą w odpowiednim czasie otrzymywać stosowne dotacje; w razie ich braku część gospodarstw rolnych może upaść z powodu nieopłacalności jego prowadzenia. Co więcej, w przypadku gospodarstw ekologicznych, gdzie rolnicy, którzy wcześniej zadbali o zasobność pokarmową gleb i nie używają nawozów, będą lepiej przygotowani na reguły rynkowe, które zostaną wprowadzone w drodze Europejskiego Zielonego Ładu⁸. Nie zmienia to faktu, że wymagania stawiane przez Wspólnotę są dość rygorystyczne i pomoc dla rolników musi się opierać na konkretnej i dużej pomocy finansowej w ramach Wspólnej Polityki Rolnej⁹ oraz na doradztwie. Obecnie w przedmiotowym Komunikacie jest jedynie wzmianka o powinności sprzyjania planów strategicznych doradztwu. Kolejnym celem jest przeznaczenie do 2030 r. co najmniej 25% gruntów rolnych Unii Europejskiej na rolnictwo ekologiczne. Dobrą informacją jest, że pomoc finansowa ma obejmować przede wszystkim „tradycyjnych” rolników, a nie przedsiębiorstwa, które prowadzą produkcję wręcz przemysłową. Będzie to możliwość dla drobniejszych rolników, aby stać się bardziej konkurencyjnymi na rynku. Jednak, jak wspomniano wyżej, w Polsce rolnictwo ekologiczne stanowi około 3,4% wszystkich gruntów rolnych, więc osiągnięcie 25% do 2030 r. prawdopodobnie nie jest realne.

Komisja chce wywrzeć wpływ na przetwórców żywności, podmioty świadczące usługi gastronomiczne oraz sprzedawców detalicznych poprzez opracowanie unijnego kodeksu postępowania dotyczącego odpowiedzialnych praktyk w zakresie biznesu i marketingu. Działania polegające na zmianie składu produktów zgodnie z wytycznymi jest słuszne, jednak należy mieć na uwadze, że konieczność zdrowszej produkcji będzie wiązało się z większymi kosztami, a finalnie spowoduje to wzrost cen. W dobie skokowo rosnącej inflacji na świecie, cen energii oraz kosztów produkcji wzrost ten będzie znacznie większy i bardziej odczuwalny dla konsumenta z uwagi na równoległe rosnące inne koszty życia niż w czasie, kiedy gospodarka jest stabilna.

Według Komisji gospodarka o obiegu zamkniętym stanowi niewykorzystany potencjał. Gospodarka o obiegu zamkniętym to działania, które mają powodować racjonalne wykorzystanie zasobów i ograniczenie negatywnego oddziaływania na środowisko wytwarzanych produktów, które mają pozostać w gospodarce tak długo, jak to możliwe¹⁰. Celem tej gospodarki jest jak największe zminimalizowanie wytwarzania odpadów. W ramach sektora żywnościowego zaproponowano

⁸ Zob. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/HTML/?uri=CELEX:52019DC0640&from=DE> (dostęp: 8.12.2022 r.).

⁹ J. Łacny, *Administracyjna ochrona interesów finansowych Wspólnoty w ramach Wspólnej Polityki Rolnej*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2007, nr 1, s. 12–20.

¹⁰ D. Danecka, W. Radecki, *Ustawa o odpadach. Komentarz*, Warszawa 2022, art. 1.

rozwój produkcji energii ze źródeł odnawialnych. Jednocześnie co do odnawialnych źródeł energii (OZE) nie wskazano konkretnego systemu pozwalającego na recykling instalacji. W Komunikacie określono, iż rolnictwo odpowiada za 10,3% emisji gazów cieplarnianych, z czego 70% pochodzi z działalności opierającej się na chowie i hodowli zwierząt. Unia Europejska stawia przed ustawodawstwem państw członkowskich, między innymi polskim, wyzwanie w postaci ograniczenia emisji gazów cieplarnianych netto do 2030 r. o co najmniej 55% w odniesieniu do poziomu z 1990 r. W ramach strategii „od pola do stołu” również poruszono tę tematykę, jednak nie zostało zasygnalizowane, choćby pobieżnie, jak ten cel osiągnąć. Inwestycja w odnawialne źródła energii stanowi niemały koszt. Dofinansowanie dla gospodarstwa rolnego obecnie nie pokrywa w całości kosztu instalacji odnawialnego źródła energii. Przykładowo w przypadku fotowoltaiki maksymalna wysokość wsparcia dla pojedynczego gospodarstwa rolnego wynosi 150 tysięcy złotych. Dofinansowanie może pokryć do 60% kosztów kwalifikowalnych w przypadku wniosków składanych przez młodych rolników i inwestycji zbiorowych, a także do 50% kosztów w przypadku pozostałych inwestycji (nie mniej niż 30% kosztów kwalifikowalnych). Oczywiście jest to inwestycja, która zwraca się w ciągu co najmniej kilku lat, ale trzeba mieć też na uwadze inne koszty, które będą związane z instalacją, jak na przykład naprawy. Warto też zwrócić uwagę na żywotność paneli fotowoltaicznych, która wynosi około 25 lat. Po tym czasie wydajność paneli spada do około 80%. W związku ze spadającą wydajnością po wskazanym czasie oczywiste jest, że konieczna będzie instalacja kolejnych, nowych paneli. W porównaniu do elektrowni jądrowej żywotność takich instalacji nie jest długa. W odniesieniu do dążenia do gospodarki o obiegu zamkniętym należy zauważyć, że w Polsce nie ma kompleksowego systemu służącego recyklingowi paneli słonecznych. Ponadto rozwój OZE może zostać zahamowany wskutek niedoboru surowców, takich jak: german, tellur, gal, ind, selen, krzem i szkło. W Europejskim Zielonym Ładzie w kwestii energetyki widoczny jest duży nacisk kładziony na OZE i trudno powiedzieć, jaka jest przyszłość takich źródeł jak gaz i elektrownie jądrowe. Na razie na czas transformacji energetycznej oba te źródła zostały uznane za „zielone” źródła energii; przy czym energetyka atomowa ma zostać uznana jako zrównoważona do 2045 r., a energetyka gazowa do 2030 r. jedynie warunkowo, między innymi, jeśli elektrownie gazowe będą emitować 270 gramów CO₂ na kilowatogodzinę. Powinny też używać 30% gazu ze źródeł odnawialnych (np. biogazu) lub gazu niskoemisyjnego od 2026 r., 55% od 2030 r. i w całości od 2035 r. Jednocześnie w Polsce rozpoczyna się inwestycja budowy pierwszej elektrowni jądrowej, gdzie jej finalizacja przewidywana jest na rok 2033. Żywotność takiej elektrowni to nawet kilkadziesiąt lat. Jak wspomniano wyżej, energetyka atomowa ma zostać zrównoważona do 2045 r. – nie wiadomo co z energią atomową po upływie tego terminu. Na pewno należy się spodziewać, że jeśli Polska i inne państwa członkowskie zostaną zmuszone do rezygnacji z takich źródeł jak energetyka atomu i gaz, a jedynymi źródłami

będą OZE, to należy się spodziewać kryzysu energetycznego, a następnie upadku wielu przedsiębiorstw, w tym tych z sektora spożywczego.

W stanie niestabilnej sytuacji gospodarczej i innymi trudnościami oraz wymaganiami wprowadzenia zmian postawionymi przed rolnikiem wątpliwe jest, czy jest możliwość osiągnięcia założonego celu w tak krótkim czasie.

Komisja poruszyła również temat dobrostanu zwierząt, który obejmuje zdrowie, żywienie, trzymanie w odpowiednich warunkach, transport oraz humanitarne uśmiercanie zwierząt. W sektorze chowu i hodowli zwierząt widoczne jest mocne uprzemysłowienie, co jest odpowiedzią na postępującą globalizację.

Mimo wszystko w ostatnich latach wyraźnie widoczna jest tendencja spadkowa, na przykład co do pogłowia we wszystkich grupach świń, z uwagi na brak opłacalności. Według Głównego Urzędu Statystycznego według wstępnych danych pogłowia świń w czerwcu 2022 r. liczyło 9611,2 tys. sztuk, wykazując w porównaniu z analogicznym okresem ubiegłego roku spadek o 12,9%. Ponadto redukcja pogłowia wystąpiła we wszystkich grupach świń, w szczególności w grupie loch prośnych, gdzie wyniosła 17,6%¹¹. Sytuacja w wymienionym sektorze w Polsce nie jest prosta, wiele tego typu przedsiębiorstw jest likwidowanych. Niewątpliwie idea jest słuszna, aby dobrostan zwierząt zwiększyć i aby zmniejszyć wpływ produkcji zwierzęcej na środowisko, natomiast będzie to wymagało bardzo konkretnych rozwiązań, aby produkcja była opłacalna.

Kolejnym celem jest zmiana diety ludzi; poruszono problem otyłości oraz marnotrawstwa żywności. Według danych Głównego Urzędu Statystycznego w 2019 r. wśród osób powyżej 15. roku życia 21,7% osób zmagają się z nadwagą w niskim przedziale BMI, 16,4% z nadwagą w wysokim przedziale BMI, a 18,5% z otyłością. W niniejszym badaniu¹² zestawiono lata 2009, 2014 i 2019 r. i wynika z niego, że odsetek osób ze zbyt wysokim BMI rośnie. Niewłaściwa dieta jest częstą przyczyną cukrzycy czy chorób nowotworowych, a także obniżonego nastroju. Warto rozważyć takie rozwiązania w systemie zdrowotnym jak refundowana opieka dietetyka. W wielu szkołach ponadpodstawowych zostały zlikwidowane stołówki szkolne, mimo że uczniowie spędzają w placówkach szkolnych większość dnia. Konieczne jest wsparcie finansowe gmin celem utrzymania stołówek szkolnych lub ich ponownego otwarcia, bowiem w przypadku korzystania przez szkołę z prywatnych firm cateringowych powoduje to znaczny wzrost cen posiłków. Niniejszy cel jest możliwy do osiągnięcia, ale będzie on efektem wprowadzenia zmian w sektorze żywności. Nie ulega wątpliwości, że dostęp do żywności ekologicznej jest ograniczony, wynika to też z małej liczby gospodarstw ekologicznych. Ponadto cena za te towary jest dla

¹¹ Zob. <https://stat.gov.pl/obszary-tematyczne/rolnictwo-lesnictwo/produkcja-zwierzecacz-zwierzeta-gospodarskie/poglowie-swin-wedlug-stanu-w-czerwcu-2022-roku,10,6.html> (dostęp: 6.12.2022 r.).

¹² Zob. <https://stat.gov.pl/obszary-tematyczne/zdrowie/zdrowie/odsetek-osob-w-wieku-powyzej-15-lat-wedlug-indeksu-masy-ciala-bmi,23,1.html> (dostęp: 6.12.2022 r.).

wielu osób zaporowa i nie mogą sobie na nie pozwolić, zwłaszcza w dobie kryzysu. Omawiane zmiany w sektorze spożywczym na pewno, pomimo nakładów finansowych, które zostaną poczynione, spowodują dodatkowy wzrost cen. Warto też zaznaczyć, że bez wprowadzenia zmian w prawodawstwie regulującym produkcję żywności, podejmowanie działań w postaci edukacji na temat zdrowej żywności będzie nieskuteczne.

Abstrahując od wątpliwości co do cen produktów spożywczych, po proponowanej transformacji Komisja ma na celu wzmocnienie pozycji konsumentów. Zmiany mają zagwarantować poprawę dostępności i ceny zrównoważonej żywności. Jest to wyzwanie dla państw członkowskich z uwagi na zaistniałą sytuację gospodarczą i klimatyczną. Nie wiadomo, czy wspomniane w Komunikacie zachęty podatkowe przyciągną konsumentów. W drodze wprowadzenia w ramach Rządowej Tarczy Antyinflacyjnej zerowej stawki VAT na podstawowe produkty żywnościowe nie spowodowało to wzrostu popytu, co więcej, coraz więcej Polaków kupuje alternatywne produkty za niższą cenę, często z gorszym jakościowo składem. Regulacje powinny też zobowiązać firmy sprzedające żywność do kupna produktów od producentów, którzy spełniają unijne normy; jeden z ważniejszych aspektów w tym zakresie to tematyka importu żywności spoza granic Unii Europejskiej.

Co więcej, Unia Europejska chce promowania krótkich łańcuchów dostaw. Dostawa łańcuchowa towarów to sytuacja, w której występują co najmniej trzy podmioty, które są uczestnikami zdarzenia gospodarczego¹³. W rozporządzeniu unijnym 2021/2115¹⁴ pkt (25), wskazano, iż: „aby wspierać godziwe dochody gospodarstw rolnych i odporność sektora rolnictwa w całej Unii w celu zwiększenia długoterminowego bezpieczeństwa żywnościowego, istnieje potrzeba poprawy pozycji rolników w łańcuchu wartości, w szczególności poprzez zachęcanie do form współpracy, które angażują rolników i przynoszą im korzyści, a także poprzez promowanie krótkich łańcuchów dostaw i poprawę przejrzystości rynku”.

W praktyce wprowadzenie krótkich łańcuchów dostaw oznacza między innymi łatwiejszy dostęp do surowców i mniejsze prawdopodobieństwo, że produkt zostanie sfałszowany, co często ma miejsce w przypadku pasz. Spowoduje to ograniczenie kosztów wśród producentów, a następnie być może spadek ceny towaru, dzięki czemu produkty będą dla konsumenta w przystępniejszej cenie. Lokalna produkcja żywności, która jest ważnym elementem szczególnie

¹³ Ł. Matusiakiewicz, *Łańcuchowe dostawy towarów w VAT*, LEX/el. 2022.

¹⁴ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2021/2115 z dnia 2 grudnia 2021 r. ustanawiające przepisy dotyczące wsparcia planów strategicznych sporządzanych przez państwa członkowskie w ramach wspólnej polityki rolnej (planów strategicznych WPR) i finansowanych z Europejskiego Funduszu Rolniczego Gwarancji (EFRG) i z Europejskiego Funduszu Rolnego na rzecz Rozwoju Obszarów Wiejskich (EFRROW) oraz uchylające rozporządzenia (UE) nr 1305/2013 i (UE) nr 1307/2013 (Dz.Urz. UE L nr 435 z 2021 r., s. 1).

obszarów wiejskich, będzie miała możliwość na rozkwit. Sprzedaż bezpośrednia z gospodarstwa gwarantuje konsumentowi pewność pochodzenia i autentyczności składu produktu. Ponadto zwiększy się bezpieczeństwo żywności. Należy również położyć nacisk na edukację konsumentów w przedmiocie odpowiedzialnych zakupów, iż warto kupować towary, na przykład owoce i warzywa, które pochodzą z Unii Europejskiej. Konieczne są w tym zakresie ramy regulacyjne zarówno na poziomie lokalnym, jak i krajowym skutkujące promowaniem produktów lokalnych. Co więcej, lokalna i sezonowa żywność sprzyja zachowaniu zrównoważonej diety.

Zgodnie z ramowym stanowiskiem Rzeczypospolitej Polskiej przyjętym w 2008 r. oraz zapisami art. 49a ustawy z dnia 22 czerwca 2001 r. o mikroorganizmach i organizmach genetycznie zmodyfikowanych¹⁵ Polska jest krajem wolnym od upraw GMO. Powyższy przepis nie obejmuje jednak żywności importowanej do Polski, więc można mówić o wolności upraw od GMO¹⁶, ale nie o tym, że na rynku ona nie występuje. Wprowadzenie krótkich łańcuchów dostaw uniemożliwi lub przynajmniej ograniczy sprowadzanie żywności oraz żywności dla zwierząt hodowlanych, która jest modyfikowana genetycznie. W Komunikacie nie jest wyrażone wprost, czy do 2030 r. jedynym możliwym łańcuchem jest krótki łańcuch dostaw, czy chodzi po prostu o ograniczenie długich. Można tylko wnioskować, że chodzi o wyeliminowanie całkowite długich łańcuchów dostaw, skoro produkcja, transport, dystrybucja, marketing i konsumpcja żywności ma mieć neutralny lub pozytywny wpływ na środowisko.

Reasumując powyższe rozważania, należy zaakcentować kilka ważnych kwestii. Niewątpliwie Strategia „od pola do stołu” jest strategią bardzo ambitną i słuszną, biorąc pod uwagę stan środowiska. Oczywiście jest, że Unia Europejska będzie dążyła do celów zaprezentowanych w artykule oraz przedstawionych w Europejskim Zielonym Ładzie, ponieważ odzwierciedlają one strategiczne interesy i wartości Unii Europejskiej. W celu osiągnięcia założonych celów będzie konieczne stworzenie bardzo konkretnych, ale jednocześnie dość uniwersalnych ram prawnych. Nowe przepisy muszą brać pod uwagę zróżnicowane czynniki różniące państwa członkowskie, takie jak: sytuacja ekonomiczna, gospodarcza, położenie geograficzne, świadomość społeczna, sytuacja finansowa obywateli czy dotychczasowe prawodawstwo danego państwa. Oprócz legislacji należy przygotować odpowiednie środki finansowe, które pozwolą na rzeczywiste wejście w życie niniejszych przepisów. Gdyby świat zmagął się tylko z problemami takimi jak zmiany klimatyczne, być może osiągnięcie neutralności klimatycznej do 2050 r. byłoby możliwe. Jednak w czasie, kiedy światu grozi kryzys żywnościowy, panuje kryzys energetyczny oraz kiedy społeczeństwo zmagają się z negatywnymi skutkami pandemii Covid-19, oraz skutkami konfliktu w Ukrainie,

¹⁵ Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 546.

¹⁶ I. Wrześniewska-Wal, *Żywność genetycznie zmodyfikowana. Aspekty prawne*, Warszawa 2008.

zainicjowanie tak rewolucyjnych zmian wydaje się niemożliwe. Obecnie w Polsce można zaobserwować, że zmiany, które mają mieć pozytywny skutek dla klimatu, są wprowadzane bezmyślnie. Przykładowo, polskie kopalnie są zamykane, a jednocześnie węgiel jest importowany z Kolumbii, co pozostawia dodatkowy ślad węglowy. Ten przykład pokazuje, jak ważne jest w legislacji w kontekście Europejskiego Zielonego Ładu, w tym strategii „od pola do stołu”, uwzględnienie możliwości oraz dotychczasowych działań rządów wszystkich państw członkowskich. Oczywiście znaczenie ma również polityka energetyczna całej Unii Europejskiej, ponieważ wątpliwe jest, że energia pochodząca z OZE będzie energią, która w całości zaspokoi popyt, zwłaszcza gdy jednym z celów jest digitalizacja procesów oraz niemalże uzależnienie od energii elektrycznej. Inny przykład, który obejmuje perspektywę całej Unii Europejskiej, to cel wprowadzenia 30 milionów pojazdów elektrycznych do 2030 r., gdzie nie została jeszcze do końca uregulowana kwestia recyklingu baterii litowo-jonowych. Dodatkowo w skład baterii wchodzi kobalt, którego wydobycie odbywa się głównie w Kongo, gdzie do pracy są wykorzystywane dzieci. Nie ulega wątpliwości, że import surowców z państw spoza Unii Europejskiej, które dopuszczają się takich praktyk, nie stoi w zgodzie z wartościami, które Unia Europejska reprezentuje. Warto też wspomnieć, że cena gazu, która obecnie jest jednym z „zielonych” źródeł energii, gwałtownie rośnie z powodu sankcji nałożonych na Rosję celem potępienia inwazji na suwerenną Ukrainę. Dodatkowo warto zwrócić uwagę, że na przykład w Polsce, poza inwestycją, której koniec jest planowany na 2033 r., nie ma elektrowni jądrowych i energia elektryczna, która służy naładowaniu baterii pojazdu, jest pozyskiwana ze spalania węgla. Szacuje się, że energia pozyskana z OZE nie będzie wystarczająca do zaspokojenia popytu. Ponadto proponowana przez Unię Europejską digitalizacja wszelkich procesów będzie zwiększała ten popyt, podczas gdy planowane jest odejście od pozyskiwania energii z elektrowni jądrowych. Tego typu działania są niecelowe, nie służą ochronie środowiska i klimatu w zakresie globalnym. Jeżeli Unia Europejska nie podejmie konkretnych działań w innych sektorach, na przykład w zakresie cen i pozyskiwania energii, to wprowadzenie przedmiotowych zmian w sektorze żywnościowym będzie albo niemożliwe, albo będzie tragiczne w skutkach dla obywatela Unii, ponieważ spowodują zubożenie obywateli oraz znaczne pogorszenie nastrojów społecznych, co w najgorszym przypadku wywoła obywatelskie nieposłuszeństwo¹⁷.

¹⁷ M. Pełka, 6. *Koncepcja minimalnej obiektywności*, (w:) D. Bach-Golecka (red.), *Solidarność i dobro wspólne jako wartości w prawie*, Warszawa 2021.

REFERENCES

Piśmiennictwo:

- Danecka D., Radecki W., *Ustawa o odpadach. Komentarz*, Warszawa 2022
- Główny Urząd Statystyczny, *Rocznik statystyczny rolnictwa*, Warszawa 2020
- Łacny J., *Administracyjna ochrona interesów finansowych Wspólnoty w ramach Wspólnej Polityki Rolnej*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2007, nr 1
- Matusiakiewicz Ł., *Łańcuchowe dostawy towarów w VAT*, LEX/el. 2022
- Pelka M., *6. Koncepcja minimalnej obiektywności*, (w:) D. Bach-Golecka (red.), *Solidarność i dobro wspólne jako wartości w prawie*, Warszawa 2021
- Srogosz T., *Systemy żywnościowe w kontekście Zrównoważonych Celów Rozwoju – kilka uwag w czasie pandemii*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2020, nr 6
- Wrześniewska-Wal I., *Żywność genetycznie zmodyfikowana. Aspekty prawne*, Warszawa 2008

Źródła internetowe:

- <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/HTML/?uri=CELEX:52019DC0640&from=DE> (dostęp: 8.12.2022 r.)
- <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/PDF/?uri=CELEX:32022D1223&from=EN> (dostęp: 6.12.2022 r.)
- https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:ea0f9f73-9ab2-11ea-9d2d-01aa75ed71a1.0015.02/DOC_1&format=PDF (dostęp: 6.12.2022 r.)
- <https://stat.gov.pl/obszary-tematyczne/rolnictwo-lesnictwo/produkcja-zwierzecz-zwierzeta-gospodarskie/poglowie-swin-wedlug-stanu-w-czerwcu-2022-roku,10,6.html> (dostęp: 7.12.2022 r.)
- <https://stat.gov.pl/obszary-tematyczne/zdrowie/zdrowie/odsetek-osob-w-wieku-powyzej-15-lat-wedlug-indeksu-masy-ciala-bmi,23,1.html> (dostęp: 6.12.2022 r.)
- http://www.unic.un.org.pl/files/164/Agenda%202030_pl_2016_ostateczna.pdf (dostęp: 6.12.2022 r.)

Izabela Hasińska

Uniwersytet Przyrodniczy w Poznaniu, Polska

e-mail: izabela.hasinska@up.poznan.pl

ORCID: 0000-0002-2510-0310

Jacek Murzydło

Okręgowy Urząd Górniczy w Poznaniu, Polska

e-mail: j.murzydlo@wug.gov.pl

ORCID: 0000-0002-2804-8319

Magdalena Piotrowska

e-mail: kancelaria.piotrowska@poczta.fm

**WYBRANE ZAGADNIENIA W PRZEDMIOCIE
WYŁĄCZANIA GRUNTÓW Z PRODUKCJI ROLNICZEJ
LUB LEŚNEJ NA RZECZ WYDOBYWANIA KOPALIN
ZE ZŁÓŻ**

**SELECTED ISSUES RELATED TO TAKING LAND OUT
OF AGRICULTURAL OR FORESTRY PRODUCTION TO BE USED
FOR MINERALS EXTRACTION**

Abstract

The paper focuses on selected legal aspects related to taking land out of agricultural or forestry production in order to extract minerals. It presents regulations pertaining to the discussed subject and is an attempt at answering questions about: defining the

moment when a decision on permitting the taking of land out of production is required, determining when the taking of land is permanent and when it is temporary, and specifying the area of land that is to be taken out of production.

KEYWORDS

taking land out of production, minerals extraction, mining, agricultural or forestry production

SŁOWA KLUCZOWE

wyłączenie gruntów z produkcji, wydobywanie kopalin, górnictwo, produkcja rolnicza lub leśna

I. WPROWADZENIE

Podjęcie działalności polegającej na wydobywaniu kopalin¹ ze złóż wiąże się bardzo często z koniecznością wyłączenia gruntów, na których ma być prowadzona działalność z produkcji rolniczej lub leśnej. Wyłączenie to – zdefiniowane przepisem art. 4 ust. 11 ustawy z dnia 3 lutego 1995 r. o ochronie gruntów rolnych i leśnych² jako rozpoczęcie innego niż rolnicze lub leśne użytkowania gruntów – stanowi co prawda czynność faktyczną, a nie prawną, jednak dla jego realizacji należy dokonać wcześniej wymaganych przepisami ustawy o ochronie gruntów rolnych i leśnych czynności prawnych. Należy do nich w wielu przypadkach także uzyskanie przez inwestora decyzji administracyjnej zezwalającej na wyłączenie, jak stanowi art. 5 u.o.g.r.l., wydawanej przez:

¹ W tym miejscu należy wyjaśnić, że ustawa z dnia 9 czerwca 2011 r. – Prawo geologiczne i górnicze (tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 1072, z późn. zm.); dalej: p.g.g., wprowadza podział złóż kopalin na te, które są objęte własnością górniczą, tj. których właścicielem jest Skarb Państwa [złoża węglowodorów, węgla kamiennego, metanu występującego jako kopalina towarzysząca, węgla brunatnego, rud metali z wyjątkiem darniowych rud żelaza, metali w stanie rodzimym, rud pierwiastków promieniotwórczych, siarki rodzimej, soli kamiennej, soli potasowej, soli potasowo-magnezowej, gipsu i anhydrytu, kamieni szlachetnych, pierwiastków ziem rzadkich, gazów szlachetnych (ponadto własnością górniczą są także objęte złoża wód leczniczych, wód termalnych i solanek) – art. 10 ust. 1 i 2 p.g.g. – oraz te, które są objęte prawem własności nieruchomości gruntowej (art. 10 ust. 3 p.g.g.)].

² Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 2409, dalej: u.o.g.r.l.

- 1) starostę – w odniesieniu do gruntów rolnych;
- 2) dyrektora regionalnej dyrekcji Lasów Państwowych – w odniesieniu do gruntów leśnych;
- 3) dyrektora parku narodowego – w odniesieniu do gruntów wchodzących w skład parku narodowego.

Zważywszy na to, że ustawa o ochronie gruntów rolnych i leśnych nie nakazuje przyjęcia określonej chronologii dla podjęcia działań w zakresie wyłączenia gruntów z produkcji rolniczej lub leśnej, pojawiają się wątpliwości, czy uzyskanie decyzji zezwalającej na wyłączenie gruntów z produkcji rolniczej lub leśnej w celu wykonywania działalności polegającej na wydobywaniu kopalin ze złóż powinno nastąpić przed uzyskaniem przez przedsiębiorcę koncesji na wydobywanie kopalin, czy też w późniejszym okresie. Pomimo różnej praktyki przyjmowanej przez organy administracji publicznej³, należy uznać, że decyzja wyłączająca grunty z produkcji może zostać wydana zarówno przed, jak i po wydaniu koncesji zezwalającej na wydobywanie kopalin ze złóż. Zarówno ustawa – Prawo geologiczne i górnicze, jak i ustawa o ochronie gruntów rolnych i leśnych nie nakazują bowiem, aby przedsiębiorca ubiegający się o uzyskanie stosownej decyzji administracyjnej musiał wykazać się wcześniejszym uzyskaniem, odpowiednio, koncesji lub decyzji zezwalającej na wyłączenie gruntów z produkcji. Nie sposób przy tym zauważyć, że w praktyce, z uwagi na zapisy ustawy o ochronie gruntów rolnych i leśnych dotyczące konieczności uiszczenia należności i opłat rocznych z tytułu wyłączenia gruntów z produkcji, zdecydowana większość przedsiębiorców wyłącza te grunty jak najpóźniej. W większości przypadków przedsiębiorcy dążą bowiem do wyłączenia z produkcji jedynie części gruntów, na których usytuowany jest obszar górniczy, i to wyłącznie w tej części, na której planują w pierwszej kolejności prowadzić eksploatację kopalin ze złóż. Grunty usytuowane na pozostałych częściach obszaru wyłączane są zaś sukcesywnie w miarę postępu frontu robót eksploatacyjnych.

II. ZMIANA PRZEZNACZENIA GRUNTÓW NA CELE EKSPLOATACJI KOPALIN

Podjęcie działalności w zakresie wydobywania kopalin ze złóż zlokalizowanych na gruntach rolnych i leśnych uwarunkowane jest w szczególności: przeznaczeniem tych gruntów na cele nierolnicze i nieleśne w miejscowym planie

³ Spośród nielicznych stanowisk wyrażonych w przedmiotowym temacie w piśmiennictwie można przytoczyć pogląd wyrażony przez Jerzego Bieluka, według którego dopiero uzyskanie decyzji o wyłączeniu gruntu z produkcji umożliwia dalsze czynności prawne polegające na uzyskaniu koncesji (J. Bieluk, D. Łobos-Kotowska, *Ustawa o ochronie gruntów rolnych i leśnych. Komentarz*, Warszawa 2015).

zagospodarowania przestrzennego, uzyskaniem zgody stosownych organów oraz wyłączeniem gruntów z produkcji na podstawie stosownej decyzji administracyjnej. Zmiana przeznaczenia nieruchomości oraz wyłączenie jej z produkcji rolniczej stanowią bowiem zasadniczo, jak wskazali Jan Wszolek i Edyta Deszczka, dwa następujące po sobie, odrębne, obligatoryjne etapy otwierające możliwość realizacji inwestycji na terenach rolnych⁴. Powyższe koresponduje także z przepisem art. 7 ust. 1 p.g.g., zgodnie z którym podejmowanie i wykonywanie działalności określonej ustawą jest dozwolone tylko wówczas, jeżeli nie naruszy ona przeznaczenia nieruchomości określonego w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego oraz w odrębnych przepisach⁵. Tyimi odrębnymi przepisami są także przepisy ustawy o ochronie gruntów rolnych i leśnych.

Odnosząc się do kwestii zmiany przeznaczenia gruntów na cele nierolnicze i nieleśne w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego, należy podkreślić, że ustawodawca nakazał, aby przeznaczenia gruntów rolnych i leśnych na cele nierolnicze i nieleśne dokonywać we wskazanym akcie planistycznym, o ile wymaga to – w odniesieniu do:

1) gruntów rolnych stanowiących użytki rolne klas I–III – uzyskania zgody ministra właściwego do spraw rozwoju wsi (z zastrzeżeniem art. 7 ust. 2a u.o.g.r.l.);

2) gruntów leśnych stanowiących własność Skarbu Państwa – uzyskania zgody Ministra Ochrony Środowiska, Zasobów Naturalnych i Leśnictwa lub upoważnionej przez niego osoby;

3) pozostałych gruntów leśnych – uzyskania zgody marszałka województwa wyrażanej po uzyskaniu opinii izby rolniczej.

Przeznaczenie gruntów rolnych i leśnych na cele nierolnicze i nieleśne w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego nie jest tym samym wymagane w odniesieniu do:

1) terenów, dla których nie sporządza się miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego⁶ (art. 7 ust. 1 u.o.g.r.l.);

2) gruntów rolnych stanowiących użytki rolne klas I–III, jeżeli grunty te spełniają warunki określone w art. 7 ust. 2a u.o.g.r.l., tj. np. jeżeli ich powierzchnia nie przekracza 0,5 ha, bez względu na to, czy stanowią jedną całość, czy stanowią kilka odrębnych części;

⁴ J. Wszolek, E. Deszczka, *Zmiana przeznaczenia i wyłączenie gruntu z produkcji rolniczej – wybrane zagadnienia praktyczne*, „Nieruchomości” 2016, nr 6, s. 4.

⁵ Co istotne, ustawa o ochronie gruntów rolnych i leśnych nie odwołuje się do zapisów studiów uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego, które to także wyłączają niekiedy możliwość eksploatacji kopalni ze złóż, z uwagi na ochronę gruntów rolnych i leśnych. Ograniczenie to zostało zresztą uwzględnione przez ustawodawcę w przepisie art. 7 ust. 2 p.g.g.

⁶ Zgodnie z art. 14 ust. 6 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 503, z późn. zm.) planu miejscowego nie sporządza się dla terenów zamkniętych, z wyłączeniem terenów zamkniętych ustalanych przez ministra właściwego do spraw transportu.

3) gruntów rolnych położonych w granicach administracyjnych miast (art. 10a u.o.g.r.l.);

4) gruntów rolnych i leśnych niewymienionych w art. 7 ust. 2 u.o.g.r.l.

III. PRZEZNACZENIE NIEUŻYTKÓW NA CELE EKSPLOATACJI KOPALIN

Przedsiębiorca planujący podjąć eksploatację kopalin ze złóż zobowiązany będzie co do zasady do zmiany miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, niezależnie od rodzaju gruntu i klasy bonitacyjnej gleby, o ile działalność taka naruszałaby rolne lub leśne przeznaczenie nieruchomości określone w tym planie (art. 7 ust. 1 p.g.g.). O ile przy tym co do zasady taką działalność stanowi wydobywanie kopalin metodą odkrywkową, o tyle przeznaczenia nieruchomości nie musi zmieniać eksploatacja prowadzona metodą otworową lub podziemną.

Co istotne, jak wynika z art. 6 ust. 1 u.o.g.r.l., na cele nierolnicze i nieleśne powinny być przeznaczane w szczególności grunty oznaczone w ewidencji gruntów jako nieużytki, a w razie ich braku – inne grunty o najniższej przydatności produkcyjnej. Z zasady tej Wojciech Radecki wyprowadza interesujące stanowisko, iż oznacza ona niemożność przeznaczania gruntów na cele nierolnicze i nieleśne, jeżeli na danym terenie znajdują się nieużytki⁷. Przyznanie racji przedstawionemu stanowisku oznaczałoby poważne ograniczenie możliwości prowadzenia działalności wydobywczej na terenie, na którym znajdują się nieużytki (abstrahując od zagadnienia, jak duży teren w pobliżu występowania nieużytków miałyby zostać objęte wskazaną zasadą). Możliwość prowadzenia działalności polegającej na wydobywaniu kopalin jest bowiem ściśle uzależniona od miejsca ich występowania. Zlokalizowanie zakładu górniczego poza złożem, w miejscu występowania nieużytków, byłoby więc tym samym pozbawione racji bytu⁸. Jak wskazuje przy tym pkt 9 załącznika nr 1 do rozporządzenia Ministra Rozwoju, Pracy i Technologii z dnia 27 lipca 2021 r. w sprawie ewidencji gruntów i budynków⁹, do nieużytków zalicza się grunty rolne nienadające się bez znacznych nakładów do działalności wytwórczej w rolnictwie, w szczególności:

a) bagna (błota, topieliska, trzęsawiska, moczary, rojsty);

⁷ W. Radecki, *Ustawa o ochronie gruntów rolnych i leśnych. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 79.

⁸ Tożsame do przytoczonego stanowiska W. Radeckiego, choć w odniesieniu do inwestycji budowlanych, wyraża także Piotr Korzeniowski, wskazując, że tereny przeznaczone na inwestycje powinny być lokalizowane na glebach o najmniejszej przydatności rolniczej (P. Korzeniowski, *Cele i funkcje ochrony prawnej gruntów rolnych i leśnych*, „Prawo i Środowisko” 2012, nr 3, s. 111–124).

⁹ Dz.U. z 2021 r., poz. 1390, z późn. zm.

- b) piaski (piaski ruchome, piaski nadbrzeżne, wydmy);
- c) naturalne utwory fizjograficzne, takie jak: urwiska, strome stoki, uskoki, skały, rumowiska, zapadliska, nisze osuwiskowe, piargi;
- d) grunty pokryte wodami, które nie nadają się do produkcji rybnej (sadzawki, wodopoje, doły potorfowe).

Węższą definicję nieużytków wskazuje załącznik do rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 12 września 2012 r. w sprawie gleboznawczej klasyfikacji gruntów¹⁰. Określa bowiem, że do nieużytków zalicza się grunty nienadające się do jakiegokolwiek produkcji¹¹, w tym:

- a) bagna (błota, topieliska, trzęsawiska, moczary, rojsty);
- b) piaski (piaski ruchome, plaże nieurządzone, piaski nadbrzeżne, wydmy);
- c) naturalne utwory fizjograficzne, takie jak: urwiska, strome stoki, uskoki, skały, rumowiska, zapadliska, nisze osuwiskowe, piargi.

Ustawa nie definiuje przy tym pojęcia „gruntów o najniższej przydatności produkcyjnej”. Tym samym należy uznać, iż będą to w szczególności grunty o najniższych klasach gruntów spośród wskazanych w cyt. rozporządzeniu w sprawie gleboznawczej klasyfikacji gruntów (a więc najczęściej o klasach VI i VIz).

IV. MOŻLIWOŚCI EKSPLOATACJI KOPALIN NIEZGODNEJ Z PRZEZNACZENIEM TERENU

Co istotne, ustawa o ochronie gruntów rolnych i leśnych przewiduje kilka wyjątków pozwalających na eksploatację niezgodną z przeznaczeniem terenu wskazanym w art. 7 u.o.g.r.l. W szczególności, jak stanowi art. 8 u.o.g.r.l., wyjątki te dotyczą okresowego, na czas nie dłuższy niż 10 lat, wyłączenia gruntów z produkcji w zakresie niezbędnym do:

- podjęcia natychmiastowych działań interwencyjnych niezbędnych do zwalczania klęsk żywiołowych i ich następstw, jak również usuwania następstw wypadków losowych (w tym także, co oczywiste, w zakresie eksploatacji kopalni ze złóż)¹²;
- poszukiwania lub rozpoznawania węglowodorów, węgla kamiennego, węgla brunatnego, rud metali, z wyjątkiem darniowych rud żelaza, metali w stanie

¹⁰ Urzędowa tabela klas gruntów – rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 12 września 2012 r. w sprawie gleboznawczej klasyfikacji gruntów (Dz.U. z 2012 r., poz. 1246).

¹¹ Nie tylko więc jak w cyt. rozporządzeniu Ministra Rozwoju, Pracy i Technologii w sprawie ewidencji gruntów i budynków „grunty rolne nienadające się bez znacznych nakładów do działalności wytwórczej w rolnictwie”.

¹² Co istotne, w przypadku wydobywania kruszywa w zakresie niezbędnym do wykonania pilnych prac zabezpieczających przed powodzią w czasie obowiązywania stanu klęski żywiołowej nie stosuje się także przepisów ustawy – Prawo geologiczne i górnicze (art. 3 pkt 6 p.g.g.).

rodzimy, rud pierwiastków promieniotwórczych, siarki rodzimej, soli kamiennej, soli potasowej, gipsu i anhydrytu, kamieni szlachetnych.

Regulacja zawarta w art. 8 u.o.g.r.l. nie zwalnia przy tym, jak wskazuje art. 11 ust. 3 u.o.g.r.l., z obowiązku uzyskania decyzji zezwalającej na wyłączenie z produkcji użytków rolnych oraz gruntów leśnych, określonej w art. 11 ust. 1 i 2 u.o.g.r.l.¹³.

V. WYDOBYWANIE KOPALIN A WYŁĄCZENIE GRUNTÓW Z PRODUKCJI ROLNICZEJ I LEŚNEJ

Przeznaczenie gruntów rolnych i leśnych na cele nierolnicze i nieleśne w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego nie zwalnia przedsiębiorcy z obowiązku uzyskania w odniesieniu do określonych gruntów decyzji zezwalającej na ich wyłączenie z produkcji rolniczej lub leśnej. Zgodnie z art. 11 ust. 1 u.o.g.r.l. uzyskania decyzji wymaga wyłączenie z produkcji, przeznaczonych na cele nierolnicze i nieleśne:

a) użytków rolnych wytworzonych z gleb pochodzenia mineralnego i organicznego, zaliczonych do klas I, II, III, IIIa, IIIb;

b) użytków rolnych klas IV, IVa, IVb, V i VI wytworzonych z gleb pochodzenia organicznego;

c) gruntów:

– pod stawami rybnymi i innymi zbiornikami wodnymi, służącymi wyłącznie na potrzeby rolnictwa,

– pod wchodzącymi w skład gospodarstw rolnych budynkami mieszkalnymi oraz innymi budynkami i urządzeniami służącymi wyłącznie produkcji rolniczej oraz przetwórstwu rolno-spożywczemu,

– pod budynkami i urządzeniami służącymi bezpośrednio do produkcji rolniczej uznanej za dział specjalny, stosownie do przepisów o podatku dochodowym od osób fizycznych i podatku dochodowym od osób prawnych,

– parków wiejskich oraz pod zadrzewieniami i zakrzewieniami śródpolnymi, w tym również pod pasami przeciwwietrznymi i urządzeniami przeciwerozyjnymi,

– rodzinnych ogrodów działkowych i ogrodów botanicznych,

– pod urządzeniami: melioracji wodnych, przeciwpowodziowych i przeciwpożarowych, zaopatrzenia rolnictwa w wodę, kanalizacji oraz utylizacji ścieków i odpadów na potrzeby rolnictwa i mieszkańców wsi,

– zrekultywowanych na potrzeby rolnictwa,

¹³ Patrz też wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 28 lutego 2011 r., IV SA/Wa 2297/10, LEX nr 995583.

- torfowisk i oczek wodnych,
- pod drogami dojazdowymi do gruntów rolnych;
- d) gruntów leśnych.

Co istotne, w odniesieniu do wyłączenia z produkcji użytków rolnych wytworzonych z gleb pochodzenia mineralnego i organicznego, zaliczonych do klas I, II, III, IIIa, IIIb, a także gruntów, o których mowa w art. 2 ust. 1 pkt 2–10 u.g.r.l.o., oraz gruntów leśnych, przeznaczonych na cele nierolnicze i nieleśne, organ zobligowany jest podać obowiązki związane z wyłączeniem (art. 11 ust. 1a u.o.g.r.l.). W praktyce wskazane w decyzji obowiązki niejednokrotnie ograniczają się jedynie do ustalenia należności i opłaty rocznej za wyłączenie gruntów z produkcji oraz wysokości jednorazowego odszkodowania z tytułu przedwczesnego wyrębu lasu. Obowiązki takie należy uznać za określone w sposób zdecydowanie niewystarczający dla zapewnienia właściwej ochrony gruntów rolnych i leśnych. W szczególności zasadne wydaje się nakładanie obowiązku określonego w art. 14 ust. 1 u.o.g.r.l., tj. obowiązku zdjęcia oraz wykorzystania na cele poprawy wartości użytkowej gruntów próchnicznej warstwy gleby z gruntów rolnych klas I, II, IIIa, IIIb, III, IVa i IV oraz z torfowisk¹⁴.

W kontekście działalności górniczej warto zwrócić uwagę ponadto na treść art. 11 ust. 5 u.o.g.r.l. Zobowiązuje on osobę ubiegającą się o wydanie decyzji zezwalającej na wyłączenie gruntów z produkcji celem wydobywania torfów do przedstawienia właściwemu organowi:

- a) dokumentacji określającej położenie, powierzchnię i miąższość torfowiska oraz rodzaj występującego tam torfu;
- b) projektu eksploatacji, uwzględniającego podział na etapy i termin jej zakończenia;
- c) projektu rekultywacji torfowiska i terminu jej zakończenia¹⁵;
- d) oceny wpływu eksploatacji torfowiska na środowisko przyrodnicze, ze szczególnym uwzględnieniem gospodarki wodnej¹⁶.

¹⁴ Obowiązek taki nakłada się po uzyskaniu opinii wójta.

¹⁵ Ustawa o ochronie gruntów rolnych i leśnych nie wskazuje, co powinien zawierać projekt rekultywacji oraz kto powinien go sporządzić. Określa jedynie w art. 20 ust. 3, że rekultywację i zagospodarowanie gruntów planuje się, projektuje i realizuje na wszystkich etapach działalności przemysłowej. Uznać można tym samym za zasadne, iż w odniesieniu do rekultywacji gruntów po działalności górniczej, na którą koncesję wydał marszałek województwa, projekt powinien spełniać wymagania określone dla dokumentacji rekultywacji przewidziane w § 162 rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 8 kwietnia 2013 r. w sprawie szczegółowych wymagań dotyczących prowadzenia ruchu odkrywkowego zakładu górniczego (Dz.U. z 2013 r., poz. 1008, z późn. zm.).

¹⁶ Zgodzić należy się z W. Radeckim, według którego ocenę tę należy traktować jako pewnego rodzaju wstępną ocenę, niepodlegającą rygorom ustawy z dnia 3 października 2008 r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko (tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 1029, z późn. zm.). W. Radecki, *Ustawa o ochronie...*, s. 137.

Co istotne, o zezwolenie na wyłączenie gruntów z produkcji może się ubiegać nie tylko właściciel gruntów, lecz także przedsiębiorca niebędący właścicielem. Zgodnie z definicją właściciela zawartą w art. 4 pkt 4 u.o.g.r.l. przez właściciela rozumie się bowiem także posiadacza samoistnego, zarządcę lub użytkownika, użytkownika wieczystego i dzierżawcę¹⁷.

VI. CZY EKSPLOATACJA KOPALIN SKUTKUJE TRWAŁYM CZY CZASOWYM WYŁĄCZENIEM GRUNTÓW Z PRODUKCJI?

Niezależnie od powyższego należy zwrócić uwagę na jeszcze jeden istotny dla przedsiębiorców aspekt wyłączenia gruntów z produkcji rolniczej i leśnej – uznanie, czy w wyniku działalności polegającej na wydobywaniu kopalin ze złóż następuje trwałe czy nietrwałe wyłączenie gruntów z produkcji. Z kwestią tą związana jest bowiem problematyka uiszczenia należności oraz opłat rocznych z tytułu użytkowania na cele nierolnicze lub nieleśne gruntów wyłączonych z produkcji. O ile przy tym jednorazowe opłaty (należności) uiszcza się wyłącznie z tytułu trwałego wyłączenia gruntów z produkcji (art. 4 pkt 12 u.o.g.r.l.), o tyle wysokość opłat rocznych, jak stanowi przepis art. 4 pkt 13 u.o.g.r.l., uzależniona jest od tego, czy następuje trwałe czy nietrwałe wyłączenie. W pierwszym przypadku wynoszą one 10% należności i są uiszczane przez 10 lat, w drugim zaś są uiszczane przez okres wyłączenia, jednak nie dłużej niż przez 20 lat od chwili wyłączenia tych gruntów z produkcji. Wysokość należności określa przepis art. 12 u.o.g.r.l. Niestety ustawa o ochronie gruntów rolnych i leśnych nie definiuje pojęć „trwałości” i „nietrwałości” wyłączenia gruntów z produkcji. Nie sposób więc ustalić uniwersalnej zasady rozstrzygającej ten problem, a samo utożsamienie terminu „nietrwały” z terminem „okresowy”, z którym można się niekiedy spotkać, nie eliminuje związanych z tym problemów. Nie wynika też on z wykładni językowej, gdyż „trwały” oznacza po prostu „istniejący przez dłuższy czas lub nieulegający szybkim zmianom” lub „zdatny do użytku przez dłuższy czas”¹⁸. Zarówno trwałość, jak i nietrwałość może się tym samym wiązać z istnieniem pewnej okresowości. W odniesieniu do działalności polegającej na wydobywaniu kopalin ze złóż, okresowość ta może odnosić się zarówno do kilku miesięcy jej prowadzenia (co dotyczy np. zakładów górniczych powstających jedynie na rzecz zrealizowania określonej inwestycji drogowej), jak i kilkudziesięciu lat (np. zakłady górnicze wydobywające węgiel brunatny), przy czym jej maksymalny

¹⁷ Patrz też: M. A. Panek, *Zgoda na zmianę przeznaczenia gruntów rolnych i leśnych w miejscowych planach zagospodarowania przestrzennego*, „Nieruchomości” 2018, nr 7, s. 4.

¹⁸ *Słownik języka polskiego PWN*, <https://sjp.pwn.pl/szukaj/trwa%C5%82y.html> (dostęp: 23.11.2022 r.).

wymiar powinien zostać każdorazowo określony w decyzji udzielającej koncesji na wydobywanie kopalin ze złóż¹⁹. Nie wydaje się również słuszne przyjmowanie za kryterium ustalania trwałości wyłączenia planowanego przez przedsiębiorcę kierunku rekultywacji. Zgodnie z tym założeniem wyłączenie nietrwałe miałyby zaistnieć, gdyby przedsiębiorca po zakończeniu eksploatacji chciał przeprowadzić rekultywację w kierunku odpowiadającym pierwotnemu zagospodarowaniu nieruchomości. Także i to założenie napotyka jednak trudności w postaci braku możliwości przewidzenia na etapie wydawania decyzji zezwalającej na wyłączenie gruntów z produkcji, w jakim kierunku zostanie przeprowadzona rekultywacja gruntów po zakończeniu eksploatacji kopalin ze złóż, który to kierunek ustalany jest w decyzjach w sprawach rekultywacji i zagospodarowania (art. 22 u.o.g.r.l.), wydawanych częstokroć dopiero po zakończeniu eksploatacji. Jednoznacznego rozwiązania wskazanego problemu nie sposób także doszukać się w orzecznictwie sądów administracyjnych, które jednak zasadniczo skłaniają się do uznania, że nietrwałe wyłączenie gruntów z produkcji to po prostu wyłączenie czasowe²⁰ lub takie, w którym po zrealizowaniu inwestycji możliwe będzie wykorzystanie gruntu zgodnie z jego dotychczasowym przeznaczeniem²¹. Niezależnie od przyjętego kryterium należy uznać, że wyłączenie gruntów z produkcji na rzecz wydobywania kopalin ze złóż w przeważającej części przypadków będzie tym samym wyłączeniem nietrwałym, gdyż nie tylko będzie dokonywane na określony czas, lecz także po zakończeniu eksploatacji w przeważającej części przypadków możliwe będzie przywrócenie gruntów do dotychczasowego sposobu użytkowania.

VII. OKREŚLENIE OBSZARU NIERUCHOMOŚCI PODLEGAJĄCEGO WYŁĄCZENIU Z PRODUKCJI

Na zakończenie należy zaznaczyć, że wyłączeniu z produkcji nie musi podlegać cała nieruchomość, na której ma nastąpić rozpoczęcie innego niż rolnicze lub leśne użytkowania gruntów. Decydujące znaczenie ma bowiem rzeczywista powierzchnia, na której wykonywana będzie działalność polegająca na wydoby-

¹⁹ Art. 30 ust. 1 pkt 3 p.g.g.

²⁰ Tak m.in.: wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 9 kwietnia 2014 r., IV SA/Wa 1812/13, LEX nr 1465947, oraz wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Rzeszowie z dnia 29 listopada 2016 r., II SA/Rz 400/16, LEX nr 2199047.

²¹ Tak m.in. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Szczecinie z dnia 29 grudnia 2016 r., II SA/Sz 1090/16, LEX nr 2196013.

waniu kopaliny ze złóż²², a tym samym zarówno powierzchnia samego wyrobiska, jak i pozostałego obszaru wykorzystywanego na rzecz wykonywanej działalności (np. obszaru dróg dojazdowych, zwałowisk nadkładu i składowisk urobku, placów pod parki maszynowe itp.). Tym samym należy uznać, że obszar wyłączenia gruntów z produkcji rolniczej lub leśnej powinien być zbieżny z granicami zakładu górniczego określonymi w planie ruchu zakładu górniczego²³ lub projekcie technicznym²⁴ (dokumenty te jednak – co należy podkreślić – są sporządzane dopiero po uzyskaniu przez przedsiębiorcę koncesji, a plan ruchu zakładu górniczego podlega dodatkowo zatwierdzeniu przez właściwy organ nadzoru górniczego²⁵) bądź z granicami obszaru górniczego wyznaczonymi w koncesji. Dokumentem wyznaczającym granice obszaru wyłączonego z produkcji powinna być zaś decyzja zezwalająca na wyłączenie gruntów z produkcji, przy czym, co oczywiste, może to nastąpić także w załączniku mapowym do tejże decyzji²⁶.

REFERENCES

- Bieluk J., Łobos-Kotowska D., *Ustawa o ochronie gruntów rolnych i leśnych. Komentarz*, Warszawa 2015
- Felcenloben D., *Wyłączenie gruntów z produkcji rolnej w kontekście aktualizacji ewidencji gruntów i budynków*, „Samorząd Terytorialny” 2009, nr 4
- Korzeniowski P., *Cele i funkcje ochrony prawnej gruntów rolnych i leśnych*, „Prawo i Środowisko” 2012, nr 3
- Panek M. A., *Zgoda na zmianę przeznaczenia gruntów rolnych i leśnych w miejscowych planach zagospodarowania przestrzennego*, „Nieruchomości” 2018, nr 7
- Radecki W., *Ustawa o ochronie gruntów rolnych i leśnych. Komentarz*, Warszawa 2012
- Wszolek J., Deszczka E., *Zmiana przeznaczenia i wyłączenie gruntu z produkcji rolniczej – wybrane zagadnienia praktyczne*, „Nieruchomości” 2016, nr 6

Inne:

Wojewódzki Sąd Administracyjny Warszawa, wyrok z dnia 28 lutego 2011 r., IV SA/Wa 2297/10, LEX nr 995583

²² Poruszone m.in. w wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 26 kwietnia 2019 r., II SA/Kr 172/19, LEX nr 2656027, oraz w wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 14 marca 2017 r., II SA/Kr 1570/16, LEX nr 2267504.

²³ Zgodnie z przepisami rozporządzenia Ministra Środowiska z dnia 8 grudnia 2017 r. w sprawie planów ruchu zakładów górniczych (Dz.U. z 2017 r., poz. 2293, z późn. zm.).

²⁴ W przypadku wydobywania kopaliny na podstawie koncesji udzielonej przez właściwego starostę (art. 34 ust. 3 pkt 3 rozporządzenia Ministra Gospodarki z dnia 8 kwietnia 2013 r. w sprawie szczegółowych wymagań dotyczących prowadzenia ruchu odkrywkowego zakładu górniczego).

²⁵ Art. 108 ust. 11 p.g.g.

²⁶ Tak też: D. Felcenloben, *Wyłączenie gruntów z produkcji rolnej w kontekście aktualizacji ewidencji gruntów i budynków*, „Samorząd Terytorialny” 2009, nr 4, s. 61–68.

Wojewódzki Sąd Administracyjny Warszawa, wyrok z dnia 9 kwietnia 2014 r., IV SA/Wa 1812/13, LEX nr 1465947

Wojewódzki Sąd Administracyjny Rzeszów, wyrok z dnia 29 listopada 2016 r., II SA/Rz 400/16, LEX nr 2199047

Wojewódzki Sąd Administracyjny Szczecin, wyrok z dnia 29 grudnia 2016 r., II SA/Sz 1090/16, LEX nr 2196013

Wojewódzki Sąd Administracyjny Kraków, wyrok z dnia 26 kwietnia 2019 r., II SA/Kr 172/19, LEX nr 2656027

Wojewódzki Sąd Administracyjny Kraków, wyrok z dnia 14 marca 2017 r., II SA/Kr 1570/16, LEX nr 2267504

Piotr Iwańczyk

Uniwersytet Warszawski, Polska

e-mail: piotrekiwanczyk@op.pl

ORCID: 0000-0003-4330-3813

**NEUROPRAWA – PRAWNE ASPEKTY
PRZECIWDZIAŁANIA ZAGROŻENIOM PŁYNĄCYM
Z ROZWOJU NEUROTECHNOLOGII**

**NEUROLAWS: LEGAL ASPECTS OF PREVENTING
THREATS THAT RESULT FROM THE DEVELOPMENT
OF NEUROTECHNOLOGY**

Abstract

The main subject of this paper is an overview of legal regulations on neurotechnology. The purpose of the analysis is also to define threats posed by the development of neurotechnology, to present proposals of laws and regulations that would counteract these threats, referred to as ‘neurolaws’, which have already been formulated in science, to review and analyse national regulatory solutions adopted in recent years (Chile) and international standards (OECD). The study is also an attempt at encouraging debate about the advancement in neurotechnology and the validity of the laws in view of this innovation.

KEYWORDS

neurotechnologies, neurolaws, human rights, right of privacy, cognitive liberty, brain data

SŁOWA KLUCZOWE

neurotechnologie, neuroprawa, prawa człowieka, prawo do prywatności, wolność poznawcza, dane mózgowie

1. NEUROTECHNOLOGIA I ROZWÓJ BADAŃ NAD LUDZKIM MÓZGIEM

„Myśli są wolne i nie podlegają żadnym regułom” – te słowa przypisuje się Paracelsusowi, wybitnemu szwajcarskiemu lekarzowi, który żył w latach 1493–1541. Choć słowa Paracelsusa wydają się ponadczasowe i odporne na wszelki wpływ człowieka, to badacze z całego świata zadają coraz większe wątpliwości tej tezie. Niezrażeni słowami, zwanego ojcem nowoczesnej medycyny, Paracelsusa w coraz większym stopniu zgłębiają arkania funkcjonowania ludzkiego mózgu oraz z naukową rzetelnością i skrupulatnością odkrywają nowe obszary odpowiedzialne za poszczególne zachowania czy czynności. Dalszy rozwój świadomości na temat działania ludzkiego mózgu nie byłby możliwy bez intensywnych badań, zwłaszcza tych przeprowadzonych w latach 90. XX w., które niektórzy badacze określają jako „dekada mózgu”. Według analiz w latach 1991–2001 powstało aż 3426 unikalnych, recenzowanych artykułów dotyczących zastosowań metody fMRI (funkcjonalnego obrazowania metodą rezonansu magnetycznego) w badaniu mózgu w 498 różnych czasopismach naukowych¹.

Metoda fMRI ma nie tylko szerokie zastosowanie kliniczne w leczeniu chorób o podłożu neurologicznym, ale również stosuje się ją m.in. w badaniach wpływu przekazu reklamowego na klientów. Badanie metodą fMRI w uproszczeniu polega na sprawdzeniu, które obszary mózgu zwiększają zapotrzebowanie na tlen w reakcji na dany bodziec². Dodatkowo coraz powszechniej w badaniach są wykorzystywane metody EEG (elektroencefalografii), które mierząc aktywność elektryczną mózgu na skórze głowy, umożliwiają tzw. mapowanie mózgu,

¹ J. Illes, M. Kirschen, J. Gabrieli, *From neuroimaging to neuroethics*, „Nat Neurosci” 2003, Vol. 6, Issue 205.

² M. Gut, A. Marchewka, *Funkcjonalny rezonans magnetyczny – nieinwazyjna metoda obrazowania aktywności ludzkiego mózgu*, materiały z konferencji „Nowe metody w neurobiologii”, 15 grudnia 2004 r., http://www.ptbun.org.pl/archiw/nmwn04_gut.pdf (dostęp: 11.01.2022 r.).

czyli tworzenie trójwymiarowej mapy organu łączącej poszczególne dane i czynności z aktywowanymi strukturami³.

Dostęp do nieodkrytej wcześniej wiedzy na temat funkcjonowania ludzkiego mózgu stwarza nie tylko możliwości innowacji w celu poprawy stanu zdrowia obywateli, lecz także rodzi zagrożenia nieuprawnionego gromadzenia indywidualnych danych mózgowych, udostępniania ich, a nawet manipulacji zaburzającej zdolność jednostki do samodzielnego kierowania swoim zachowaniem. W związku z tym należy zastanowić się, czy nie jest zasadne wdrożenie odpowiednich standardów umożliwiających maksymalizację korzyści płynących z innowacji, jakie pociąga za sobą neurotechnologia, oraz minimalizację potencjalnych zagrożeń dla dobrostanu człowieka.

2. ZAGROŻENIA ZWIĄZANE Z ROZWOJEM NEUROTECHNOLOGII

Analizując propozycje standardów i rozwiązań regulacyjnych, mających na celu przeciwdziałanie zagrożeniom związanym z rozwojem neurotechnologii, niezbędne jest rozpoznanie konkretnych możliwości, jakie rodzi zastosowanie nowoczesnych technik w badaniu ludzkiego mózgu oraz zestawienie ich z potencjalnie negatywnymi efektami ich zastosowania. Dzięki „mapowaniu mózgu” badacze są nie tylko w stanie odczytać, który obszar mózgu jest aktywowany przy wykonywaniu danej czynności, ale także przewidzieć z ograniczoną dokładnością, jakie działania zostaną podjęte przez badanego na podstawie badania aktywności jego mózgu⁴. Co więcej, badanie za pomocą metody fMRI pozwala na skuteczne zdefiniowanie nieujawnionych preferencji i poglądów politycznych badanego⁵, stanowiąc poważne zagrożenie nie tylko dla prywatności indywidualnego podmiotu, lecz także wyników demokratycznych wyborów, zwłaszcza w dobie silnie spersonalizowanego marketingu politycznego. Co więcej, neurotechnologia ma praktyczne zastosowanie w dziedzinie tradycyjnego marketingu kierowanego do konsumentów, a na światowym rynku pojawia się coraz więcej firm wykorzystu-

³ Badania dotyczące „mapowania mózgu” są wspierane także przez Unię Europejską w ramach projektu Human Brain Project. Więcej na ten temat: <https://www.humanbrainproject.eu/en/>

⁴ J-D. Haynes, K. Sakai, G. Rees, S. Gilbert, C. Frith, R. E. Passingham, *Reading hidden intentions in the human brain*, „Current Biology” 2007, Vol. 17, Issue 4, s. 323–328.

⁵ D. Schreiber, G. Fonzo, A. N. Simmons, C. T. Dawes, T. Flagan [et al.], *Red Brain, Blue Brain: Evaluative Processes Differ in Democrats and Republicans*, „PLOS ONE” 2013, Vol. 8, Issue 2, s. e52970.

jących dorobek nauki w zwiększaniu efektywności reklamy, a nawet wpływaniu i wywoływaniu pożądaných preferencji wśród konsumentów⁶.

Neurotechnologie mają również coraz szersze zastosowanie w ramach kontroli wydajności pracowników. Sytuację zobrazowała zajmująca się m.in. badaniem nowych technologii Natalia Hatałska, która w swojej publikacji podaje konkretne przykłady wymuszenia użycia interfejsu typu mózg-maszyna (FCI) przez rząd lub pracodawcę. Autorka przytacza w swojej książce przykład użycia tej technologii w praktyce w postaci urządzeń do monitorowania aktywności mózgu, które są wykorzystywane wśród chińskich pracowników fabryk oraz maszynistów kolei wysokich prędkości, w celu monitorowania poziomu zmęczenia kadry odpowiedzialnej za obsługę maszyn lub pociągów⁷. Z jednej strony takie wymogi pozwalają zachować wysoką jakość usług, zwłaszcza gdy mają one przede wszystkim zapewniać ogólne bezpieczeństwo i uwzględniać wyższe dobro w postaci ludzkiego życia. Z drugiej strony jednak należy się zastanowić, czy takie rozwiązanie nie stanowi poważnej ingerencji w prywatność pracownika, podczas gdy istnieje już wiele innych technologii zapewniających podobne działanie i monitorowanie koncentracji. Użycie neurotechnologie w marketingu politycznym czy konsumenckim skłania za to do szerszej refleksji, czy nie zasługuje ona na odrębne i znacznie szersze ujęcie także w płaszczyźnie badania prawa.

3. NEUROPRAWA JAKO PROPOZYCJE PRZECIWDZIAŁANIA ZAGROŻENIOM PŁYNĄCYM Z ROZWOJU NEUROTECHNOLOGII

Jedną z pierwszych konkretnych propozycji kierunku, w którym powinny podążać prawa człowieka w dobie rozwoju neurotechnologie, wyznaczyli w swoim artykule z 2017 r. Marcello Ienca i Roberto Andorno⁸. Przedstawiciele Instytutu Etyki Biomedycznej oraz Szkoły Prawa czołowych szwajcarskich uniwersytetów, analizując dotychczasowy rozwój technologiczny w dziedzinie badania mózgu oraz istniejące już gwarancje praw człowieka, uznali, iż „możliwości, jakie otwierają osiągnięcia neurotechnologie oraz ich zastosowanie w różnych aspektach ludzkiego życia, wymuszają rekonceptualizację niektórych praw człowieka, a nawet stworzenie nowych koncepcji chroniących ludzi przed potencjal-

⁶ A. Penenberg, *NeuroFocus uses neuromarketing to hack your brain*, “Fast Company”, <https://www.fastcompany.com/1769238/neurofocus-uses-neuromarketing-hack-your-brain> (dostęp: 17.01.2022 r.).

⁷ N. Hatałska, *Wiek paradoksów. Czy technologia nas ocali?*, Warszawa 2021, s. 204–205.

⁸ M. Ienca, R. Andorno, *Towards new human rights in the age of neuroscience and neurotechnology*, “Life Sciences, Society and Policy” 2017, Vol. 13, Issue 5.

nymi zagrożeniami”⁹. W związku z tym badacze sformułowali cztery propozycje praw (tzw. **neuropraw**), które należy zaimplementować do krajowych i międzynarodowych systemów prawnych w celu ochrony obywateli przed nieuprawnionym działaniem neurotechnologii. Są to: prawo do wolności poznawczej (*right to cognitive liberty*), prawo do prywatności psychicznej (*right to mental privacy*), prawo do integralności psychicznej (*right to mental integrity*) oraz prawo do ciągłości psychicznej (*right to psychological continuity*).

Warto zwrócić uwagę, że pojęcie prawa do wolności poznawczej jest uznawane przez autorów za częściowo uwzględnione w ramach obowiązujących norm i wymagające jedynie aktualizacji w związku z rosnącym zagrożeniem płynącym ze strony neurotechnologii¹⁰. Co ważne, autorzy w swojej publikacji zwracają uwagę na ryzyko tzw. inflacji praw, zdając sobie sprawę, że zbyt duże rozdrobnienie chronionych dóbr może przysłonić główny cel regulacji, w związku z czym ograniczyli się do przedstawienia czterech najważniejszych propozycji. Trudno nie zgodzić się z tezą, że tak doniosłe cechy indywidualizujące każdego człowieka, jak jego świadomość, powinny podlegać szczególnej ochronie, zwłaszcza że jak wielokrotnie przytaczają w swoim artykule Ienca i Andorno, zagrożenia są realne i powszechne.

3.1. PRAWO DO WOLNOŚCI POZNAWCZEJ (*RIGHT TO COGNITIVE LIBERTY*)

Ienca i Andorno definiują prawo do wolności poznawczej (*right to cognitive liberty*) jako podstawową zasadę wyznaczającą kierunek regulacji neurotechnologii. Zdaniem autorów wolność poznawczą należy traktować jako bazę dla wszelkich innych praw ze względu na jej doniosłość. Bazując na idei prawa do wolności poznawczej według Jana-Christopha Bublitz, autorzy wyróżniają dwie fundamentalne zasady, z których składa się prawo do wolności poznawczej w kontekście użycia neurotechnologii, takie jak: 1) prawo jednostki do korzystania z neurotechnologii oraz 2) ochrona użytkownika przed przymusowym i nieuprawnionym użyciem¹¹.

Wolność poznawcza sama w sobie jest skomplikowanym i wielowymiarowym pojęciem, która przez część badaczy jest uznawana jako aktualizacja koncepcji wolności myśli chronionej wieloma aktami międzynarodowymi¹². Wspomniany

⁹ *Ibidem*.

¹⁰ *Ibidem*.

¹¹ J. C. Bublitz, *My Mind Is Mine!? Cognitive Liberty as a Legal Concept*, (w:) E. Hildt, A. Franke (eds.), *Cognitive Enhancement. Trends in Augmentation of Human Performance*, Vol. 1, Dordrecht 2013.

¹² W. Sententia, *Neuroethical considerations: cognitive liberty and converging technologies for improving human cognition*, “Annals of the New York Academy of Sciences” 2004, Vol. 1013, Issue 1, s. 221–228.

Bublitz sam przyznaje, że „trudno wyobrazić sobie koncepcję podmiotu prawnego, w którym umysł i zdolności poznawcze nie należą do jego konstytutywnych, koniecznych warunków”¹³. Duży wpływ na rozumienie samej koncepcji wolności poznawczej miała także praca Wrye Sententii z 2004 r., która definiowała wyżej wymieniony rodzaj wolności jako „prawo i wolność do kontrolowania własnej świadomości i elektrochemicznego procesu myślowego”¹⁴. Wnioskując na podstawie dorobku innych autorów zajmujących się wyżej wymienioną koncepcją, to prawo do wolności poznawczej powinno być traktowane jako punkt wyjścia przy wszelkich próbach regulacji i wywodzenia dalszych praw związanych z użytkowaniem neurotechnologii przez człowieka.

3.2. PRAWO DO PRYWATNOŚCI PSYCHICZNEJ (*RIGHT TO MENTAL PRIVACY*)

Koncepcja prawa do prywatności psychicznej (*right to mental privacy*) wyrażona przez Iencę i Andorno jest konstrukcją, do której odwołuje się wiele aktów prawa międzynarodowego, w tym m.in. Powszechna Deklaracja Praw Człowieka, która w art. 12 jasno uwzględnia w ramach katalogu chronionych praw ogólnie pojmowaną prywatność („Nie wolno ingerować samowolnie w czyjkolwiek życie prywatne, rodzinne, domowe, ani w jego korespondencję, ani też uwłaczać jego honorowi lub dobremu imieniu. Każdy człowiek ma prawo do ochrony prawnej przeciwko takiej ingerencji lub uwłaczaniu”)¹⁵. Rozwinięciem koncepcji ochrony prywatności na poziomie europejskim jest rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych)¹⁶, które w swojej specyficie skupia się głównie na ochronie udostępnionych danych i sposobie ich przetwarzania. Neurodane są zatem chronione jedynie na zasadzie przyjęcia pewnego rodzaju koncepcji wykładni ewolucyjnej RODO, którą proponuje w swoim artykule Laura Słocka. Autorka jako rozwiązanie gwarantujące odpowiedni poziom bezpieczeństwa proponuje uznanie wszystkich neurodanych za dane szczególnej kategorii w myśl wyżej wymienionego rozporządzenia, choć jak sama przyznaje, konieczne może okazać się utworzenie nowego systemu ochrony tych danych¹⁷.

¹³ *Ibidem*.

¹⁴ *Ibidem*.

¹⁵ Powszechna Deklaracja Praw Człowieka, Paryż, 10 grudnia 1948 r., <http://libr.sejm.gov.pl/tek01/txt/onz/1948.html> (dostęp: 22.12.2022 r.).

¹⁶ Treść rozporządzenia dostępna na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/ALL/?uri=CELEX%3A32016R0679> (dostęp: 22.12.2022 r.); dalej: RODO.

¹⁷ L. Słocka, *Aktualność unijnego systemu ochrony danych osobowych w świetle przetwarzania neurodanych*, „Przegląd Prawa Medycznego” 2021, nr 3–4, s. 8.

Także Ienca i Andorno zwracają uwagę na fakt, że dotychczasowe regulacje dotyczące prywatności nie uwzględniają specyfiki danych mózgowych¹⁸. Część sygnałów mózgowych rejestrowanych przez zewnętrzne urządzenia (także tych potencjalnie rejestrowanych bez zgody osoby, której dane są przetwarzane) może służyć także jako unikalny i indywidualny identyfikator biometryczny, co w przypadku nieuprawnionego dostępu stanowi niebagatelne zagrożenie dla wspomnianej prywatności psychicznej. Ustalenie statusu danych mózgowych oraz związku z płynącymi z nich informacjami dotyczącymi tzw. *forum internum* człowieka będzie zatem kluczowe dla zapewnienia odpowiedniego poziomu ochrony prywatności psychicznej.

3.3. PRAWO DO INTEGRALNOŚCI PSYCHICZNEJ (*RIGHT TO MENTAL INTEGRITY*)

Ienca i Andorno w ramach propozycji praw związanych z rozwojem neurotechnologii odnieśli się również do osobistej integralności psychicznej (*right to mental integrity*) gwarantowanej już takimi aktami jak m.in. Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej, która w ramach art. 3 gwarantuje prawo do poszanowania integralności fizycznej i psychicznej każdego człowieka¹⁹. Przepis wyszczególnia także gwarancje związane z zakazem praktyk eugenicznych czy *expressis verbis* wyraża zakaz handlowania ciałami ludzkimi oraz jego organami w celu uzyskania zysku²⁰. Brak jednak wyraźnego odniesienia do potencjalnego braku poszanowania integralności psychicznej w formie nieprawidłowego użycia neurotechnologii. Nie można wszak uznać, że było to efektem zaniedbania unijnego prawodawcy. Proklamowany w 2000 r. akt prawny nie mógł przewidzieć gwałtownego rozwoju tej dziedziny nauki oraz jej nowych możliwości, wobec czego autorzy postulują rekonceptualizację Karty z uwzględnieniem nowych zagrożeń powstałych w ostatnich latach. Kontrargumentując, także w tym miejscu, podobnie jak w przypadku poprzednich propozycji, należy zastanowić się, czy takie wyszczególnienie jest konieczne oraz czy wykładnia ewolucyjna nie będzie w tym przypadku wystarczająca. Samo wyważenie wykładni ewolucyjnej wobec zasady konsensusu w aktach prawa międzynarodowego jest już przedmiotem dyskusji doktryny²¹ i także w tym przypadku należy spodziewać się, że

¹⁸ M. Ienca, R. Andorno, *Towards new human rights...*

¹⁹ Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej, Dz.Urz. UE C nr 202 z 2016 r., s. 389, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/PDF/?uri=CELEX:12016P/TXT&from=DE> (dostęp: 22.12.2022 r.).

²⁰ M. Woźniak, *Ochrona praw podstawowych w Unii Europejskiej w perspektywie Karty Praw Podstawowych UE*, „Rocznik Administracji Publicznej” 2021, nr 7.

²¹ B. Soloch, *Wykładnia ewolucyjna europejskiej konwencji praw człowieka a zasada konsensusu. Próba analizy*, „Zeszyty Prawnicze UKSW” 2015, z. 15(4).

odpowiedź na to pytanie będzie niezwykle trudna oraz prawdopodobnie pozostanie tematem analiz.

3.4. PRAWO DO CIĄGŁOŚCI PSYCHICZNEJ (*RIGHT TO PSYCHOLOGICAL CONTINUITY*)

Ostatnią propozycją wyróżnioną przez Iencę i Andorno jest prawo do ciągłości psychicznej (*right to psychological continuity*) uznawane jako możliwość zachowania tożsamości osobistej i ochrony spójności zachowania jednostki przed nieautoryzowaną modyfikacją przez osoby trzecie²². Termin „tożsamość osobista” kryje w sobie wiele pojęć, ale na potrzeby niniejszego artykułu należy rozumieć ją jako świadomość własnej spójności w czasie i przestrzeni²³. Także neurotechnologie może pozostawić trwały ślad w psychice człowieka, zmieniając postrzeganie świata, a także naruszając jego unikalną osobowość. Techniki głębokiej stymulacji mózgu (ang. *deep brain stimulation*, dalej: DBS) są powszechnie stosowane w leczeniu zaburzeń ruchu, neurologicznych oraz psychiatrycznych. Część badań wskazuje jednak, że takie działania może nie tylko wpływać na poprawę zdolności pacjentów, ale również naruszać ich ciągłość psychiczną rozumianą jako osobistą tożsamość i postrzeganie siebie jako tej samej osoby trwającej w czasie²⁴. Również inne badania przytaczane przez Iencę i Andorno ujawniają, że ponad połowa pacjentów leczonych przy użyciu DBS odczuwała zaburzenia własnej tożsamości i zmiany związane z poczuciem wyobcowania oraz przystosowaniem społecznym²⁵.

Wymienione wyżej propozycje neuropraw postulowane przez Iencę i Andorno wyraźnie zaznaczają potrzebę przemyślenia obecnie obowiązujących koncepcji chronionych praw człowieka w systemach międzynarodowych oraz włączenia do tego katalogu praw związanych z rozwojem neurotechnologii. Trudno nie zgodzić się z opinią autorów, że prywatność psychiczna jest słusznie nazywana „ostateczną domeną prywatności informacji w ekosystemie cyfrowym”. W dobie powszechnego zagrożenia i rosnącego wykorzystania także nieinwazyjnych neurotechnologii może okazać się, że nawet nasza wewnętrzna integralność i ostatni bastion prywatności, jakim są nasze myśli, będą wystawione na próbę. Jako pozytywne zjawisko należy rozpatrywać jednak fakt rosnącej świadomości zagrożeń

²² M. Ienca, R. Andorno, *Towards new human rights...*

²³ K. Waszczyńska, *Wokół problematyki tożsamości*, „Rocznik Towarzystwa Naukowego Płockiego” 2014, nr 6.

²⁴ L. Klaming, P. Haselager, *Did My Brain Implant Make Me Do It? Questions Raised by DBS Regarding Psychological Continuity, Responsibility for Action and Mental Competence*, “Neuroethics” 2013, Vol. 6, s. 527–539.

²⁵ M. Schüpbach, M. Gargiulo, M. L. Welter, L. Mallet, C. Béhar, J. L. Houeto, D. Maltête, V. Mesnage, Y. Agid, *Neurosurgery in Parkinson disease: a distressed mind in a repaired body?*, “Neurology” 2006, Vol. 66, Issue 12, s. 1811–1816.

wśród przedstawicieli prawa. Jak wskazuje praktyka, problemy związane z negatywnymi skutkami coraz większej działalności człowieka w zakresie mózgu są nie tylko badane na poziomie prawa międzynarodowego, ale także zaczynają być chronione obowiązującymi aktami już na poziomie krajowego ustawodawstwa.

4. ROZWIĄZANIA LEGISLACYJNE WPROWADZAJĄCE NEUROPRAWA NA POZIOMIE KRAJOWYM – CHILE

Pierwszym państwem na świecie, które bezpośrednio odniosło się do tematyki ochrony neuropraw w swoim systemie prawnym na poziomie konstytucyjnym, jest Chile. Dnia 14 października 2021 r. południowoamerykański kraj oficjalnie wprowadził poprawkę art. 19 Konstytucji, deklarując, iż: „Rozwój naukowy i technologiczny będzie służył ludziom i będzie realizowany z szacunkiem dla życia oraz integralności fizycznej i psychicznej. Prawo ureguluje wymagania, warunki i ograniczenia dotyczące jego stosowania przez ludzi, a także musi szczególnie chronić aktywność mózgu oraz płynące z niej informacje”²⁶.

Norma konstytucyjna znalazła swoje rozwinięcie w formie aktu prawnego niższej rangi.

Dnia 7 grudnia 2021 r. chilijski Senat zatwierdził projekt ustawy o ochronie praw neurologicznych i integralności psychicznej oraz rozwoju badań i neurotechnologii, w którym zdefiniowane są m.in. takie pojęcia, jak „**dane neuronowe**” jako „informacje uzyskane z aktywności neuronów ludzkich, które reprezentują aktywność mózgu”, czy „**neurotechnologie**” uznane jako „zestaw urządzeń lub instrumentów, które umożliwiają połączenie z centralnym układem nerwowym w celu odczytywania, rejestrowania lub modyfikowania aktywności mózgu i informacji z niego pochodzących”. Projekt ustawy przewiduje m.in. także wymóg pisemnej zgody użytkownika na użycie danej neurotechnologii, obowiązkową rejestrację neurotechnologii w odpowiednim organie odpowiadającym za sferę zdrowia publicznego oraz możliwość ograniczenia lub zabronienia korzystania z danej neurotechnologii przez organ państwowy ds. zdrowia. Dodatkowo regulacja dotyka także sfery odpowiedzialności producenta czy dostawcy neurotechnologii za ewentualne szkody powstałe w wyniku jej użycia oraz odpowiednie sankcje karne za popełnienie przestępstwa przy użyciu neurotechnologii²⁷.

²⁶ Poprawka do art. 19 ust. 1 Konstytucji Politycznej Republiki Chile, opubl. 25 października 2021 r.; (Modifica la carta fundamental, para establecer el desarrollo científico y tecnológico al servicio de las personas), LEY 21383; <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1166983&idParte=10278855> (dostęp: 22.12.2022 r.).

²⁷ Projekt ustawy o ochronie praw neurologicznych i integralności psychicznej oraz rozwoju badań i neurotechnologii, Biuletyn 13828-19; https://www.senado.cl/appsenado/templates/tramitacion/index.php?boletin_ini=13828-19 (dostęp: 22.12.2022 r.).

Realna ocena skutków wymienionych regulacji będzie możliwa dopiero na przestrzeni najbliższych kilku lub nawet kilkunastu lat, ale samo zjawisko zwiększonej ochrony praw i przeciwdziałanie negatywnym skutkom rozwoju neurotechnologii na poziomie konstytucyjnym należy rozpatrywać jako pozytywne działanie krajowego ustawodawcy.

5. ROZWIĄZANIA LEGISLACYJNE NA POZIOMIE MIĘDZYNARODOWYM – OECD

Pierwszym międzynarodowym standardem w dziedzinie neurotechnologii jest przyjęta 11 grudnia 2019 r. Rekomendacja OECD w sprawie odpowiedzialnej innowacji w neurotechnologii²⁸. Skupiająca najbardziej rozwinięte gospodarczo państwa organizacja dostrzegła potencjał zastosowania neurotechnologii, zwracając jednocześnie uwagę na wiele rodzących się przy tym dylematów etycznych, prawnych oraz społecznych. Dokument definiuje m.in. takie pojęcia, jak **wolność poznawcza** jako „prawo do samostanowienia psychicznego” czy **neurotechnologie** rozumiane jako „urządzenia i procedury używane do uzyskiwania dostępu, monitorowania, badania, oceny, manipulowania i/lub naśladowania struktury i funkcji systemów nerwowych osób fizycznych”. Ponadto w dokumencie zawarto także zalecenia mające na celu uwzględnienie przez podmioty państwowe oraz prywatne aspektów etycznych wprowadzanych neurotechnologii oraz wspieranie transparentności procesu gromadzenia danych osobowych mózgu. Organizacja postuluje również podjęcie aktywnych kroków w celu ochrony przed potencjalnym niewłaściwym wykorzystaniem neurotechnologii²⁹.

Same zalecenia należy jednak ocenić jako mgliste i dość ogólne, wyznaczające jedynie kierunek, w którym powinny podążać standardy krajowe. Warto również zwrócić uwagę, że akt wypracowany przez OECD jest tylko rekomendacją, a sama organizacja stanowi głównie forum współpracy, zachęcając inne państwa do stosowania przyjętych w rekomendacjach rozwiązań. Sama inicjatywa zasługuje jednak na uznanie jej jako pozytywne zjawisko, które wywołuje debatę nad zastosowaniem neurotechnologii i jej wpływem na gwarantowane dotychczas prawa i wolności. Krajem członkowskim OECD jest Polska, wobec czego także nasze państwo pozostaje adresatem wyżej wymienionej rekomendacji.

²⁸ Recommendation of the Council on Responsible Innovation in Neurotechnology, OECD/LEGAL/0457, opubl. 11 grudnia 2019 r.; <https://legalinstruments.oecd.org/en/instruments?mode=advanced&typeIds=2> (dostęp: 24.12.2022 r.).

²⁹ OECD Recommendation on Responsible Innovation in Neurotechnology; <https://www.oecd.org/science/recommendation-on-responsible-innovation-in-neurotechnology.htm> (dostęp: 22.05.2022 r.).

6. PODSUMOWANIE

Można przypuszczać, że postępujący rozwój wiedzy i nauki o funkcjonowaniu człowieka będzie implikował potrzebę odpowiedzi ze strony przedstawicieli prawa w kontekście aktualizacji praw i wolności człowieka. Zyskujące na popularności neurotechnologie, dając ludzkości wiele możliwości, mają również swoje ciemne strony, co zostało przedstawione m.in. w powyższym artykule. Tylko od nas zależy, w jaki sposób wykorzystamy nowe szanse oraz czy użytkownicy neurotechnologii nie będą narażeni na poważne i nieodwracalne skutki ich nieuprawnionego użycia. Zdecydowanie zastosowanie neurotechnologii nie powinno pozostawać *terra incognita* dla ustawodawcy, co dostrzegają już inne państwa oraz organizacje międzynarodowe. Wyżej wymienione kraje, takie jak Chile czy organizacje międzynarodowe, powinny jednocześnie posłużyć za przykład, a także „żywy eksperyment”, którego doświadczenia można przenieść również do innych systemów prawnych. Do zaobserwowania efektów wprowadzonych praw potrzeba jednak czasu, w związku z czym niezbędne jest rozważenie, czy mamy go na tyle dużo, aby skutecznie uchronić się przed potencjalnymi zagrożeniami. To pytanie pozostaje otwarte i powinno być przedmiotem interdyscyplinarnej dyskusji angażującej nie tylko przedstawicieli prawa, ale również etyków i badaczy mózgu. Wszak scenariusz, w którym możemy „czytać w myślach”, a więc naruszać cudze *forum internum*, nie jest już rozpatrywany jedynie w kategorii science-fiction.

REFERENCES

Literatura:

- Bublitz J. C., *My Mind Is Mine!? Cognitive Liberty as a Legal Concept*, (w:) E. Hildt, A. Franke (eds.), *Cognitive Enhancement. Trends in Augmentation of Human Performance*, Vol. 1, Dordrecht 2013
- Gut M., Marchewka A., *Funkcjonalny rezonans magnetyczny – nieinwazyjna metoda obrazowania aktywności ludzkiego mózgu*, materiały z konferencji „Nowe metody w neurobiologii”, 15 grudnia 2004 r., http://www.ptbun.org.pl/archiv/nmwn04_gut.pdf (dostęp: 11.01.2022 r.)
- Hatalska N., *Wiek paradoksów. Czy technologia nas ocali?*, Warszawa 2021
- Haynes J-D, Sakai K., Rees G., Gilbert S., Frith C., R. E. Passingham, *Reading hidden intentions in the human brain*, “Current Biology” 2007, Vol. 17, Issue 4
- Ienca M., Andorno R., *Towards new human rights in the age of neuroscience and neurotechnology*, “Life Sciences, Society and Policy” 2017, Vol. 13, Issue 5
- Illes J., Kirschen M., Gabrieli J., *From neuroimaging to neuroethics*, “Nat Neurosci” 2003, Vol. 6, Issue 205

- Klaming L., Haselager P., *Did My Brain Implant Make Me Do It? Questions Raised by DBS Regarding Psychological Continuity, Responsibility for Action and Mental Competence*, "Neuroethics" 2013, Vol. 6
- Penenberg A., *NeuroFocus uses neuromarketing to hack your brain*, "Fast Company", <https://www.fastcompany.com/1769238/neurofocus-uses-neuromarketing-hack-your-brain> (dostęp: 17.01.2022 r.)
- Schreiber D., Fonzo G., Simmons A. N., Dawes C. T., Flagan T. [et al.], *Red Brain, Blue Brain: Evaluative Processes Differ in Democrats and Republicans*, "PLOS ONE" 2013, Vol. 8, Issue 2
- Schüpbach M., Gargiulo M., Welter M. L., Mallet L., Béhar C., Houeto J. L., Maltête D., Mesnage V., Agid Y., *Neurosurgery in Parkinson disease: a distressed mind in a repaired body?*, "Neurology" 2006, Vol. 66, Issue 12
- Sententia W., *Neuroethical considerations: cognitive liberty and converging technologies for improving human cognition*, "Annals of the New York Academy of Sciences" 2004, Vol. 1013, Issue 1
- Słocka L., *Aktualność unijnego systemu ochrony danych osobowych w świetle przetwarzania neurodanych*, „Przegląd Prawa Medycznego” 2021, nr 3–4
- Soloch B., *Wykładnia ewolucyjna europejskiej konwencji praw człowieka a zasada konsensusu. Próba analizy*, „Zeszyty Prawnicze UKSW” 2015, z. 15(4)
- Waszczyńska K., *Wokół problematyki tożsamości*, „Rocznik Towarzystwa Naukowego Płockiego” 2014, nr 6
- Woźniak M., *Ochrona praw podstawowych w Unii Europejskiej w perspektywie Karty Praw Podstawowych UE*, „Rocznik Administracji Publicznej” 2021, nr 7

Akty prawne:

- Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej, Dz.Urz. UE C nr 202 z 2016 r., s. 389
- Powszechna Deklaracja Praw Człowieka, Paryż, 10 grudnia 1948 r.
- Poprawka do art. 19 ust. 1 Konstytucji Politycznej Republiki Chile, opubl. 25 października 2021 r.; (Modifica la carta fundamental, para establecer el desarrollo científico y tecnológico al servicio de las personas), LEY 21383

Aleksander Jakubowski

Uniwersytet Warszawski, Polska

e-mail: ajakubowski@uw.edu.pl

ORCID: 0000-0002-5937-9591

Janusz Roszkiewicz

Uniwersytet Warszawski, Polska

e-mail: j.roszkiewicz@wpia.uw.edu.pl

ORCID: 0000-0001-5055-2215

**PROBLEM STOSOWANIA NIELEGALNYCH AKTÓW
WYKONAWCZYCH PRZEZ ORGANY ADMINISTRACJI
PUBLICZNEJ (NA PRZYKŁADZIE ROZPORZĄDZEŃ
EPIDEMICZNYCH)**

**THE APPLICATION OF ILLEGAL EXECUTIVE ACTS BY
PUBLIC ADMINISTRATION AUTHORITIES (ON THE EXAMPLE
OF EPIDEMIC REGULATIONS)**

Abstract

The paper concerns the application of illegal regulations by public administration authorities. This issue is presented in relation to regulations introduced to prevent the spread of COVID-19. The authors believe that the adoption of these regulations and their application prove that ‘the real constitution’ – as it was described by Ferdinand Lassalle – prevails over the written constitution, which in practice becomes only a ‘piece of paper’. The analysis leads to the conclusion that the epidemic regulations were enacted

in clear violation of law as they: (i) crossed the limits of statutory delegation; (ii) violated the constitutional principle of the exclusivity of the statute on limiting civil rights and freedoms; and (iii) violated the constitutional prohibition against impairing the essence of rights and freedoms. Therefore, the public administration authorities should refuse their application. The authorities must observe the hierarchical rule regarding the sources of law. Consequently, they have to refuse the application of every regulation which manifestly violates a statute, a treaty or the Constitution. In cases other than a direct contradiction between the regulation and the higher-level source of law, in order to decide whether there is indeed a manifest violation, the authorities should refer to case law (*consuetudo secundum legem* principle) or the *opinio communis* of legal scholars. Moreover, applying a regulation despite the fact that it manifestly violates a statute, a treaty or the Constitution leads to the criminal liability of a public office-holder (e.g. an official, a police officer) under Article 231 of the Polish Criminal Code.

KEYWORDS

real constitution, epidemic, COVID-19, regulations, general administrative act, hierarchical rule, criminal liability of officials

SŁOWA KLUCZOWE

konstytucja rzeczywista, epidemia, COVID-19, rozporządzenia, generalny akt administracyjny, reguła hierarchiczna, odpowiedzialność karna urzędników

I. WPROWADZENIE

Zjawiska prawne, społeczne i polityczne towarzyszące trwającej od 2020 r. z różnymi nasileniami epidemii wirusa SARS-CoV-2, skłaniają do refleksji nad aktualnością liczących ponad sto lat spostrzeżeń Ferdinanda Lassalle'a, że konstytucja jest „wyrazem sił faktycznie działających w pewnym kraju”¹, a „to, co na papierze wypisano, znaczenia żadnego nie ma, jeśli stoi w sprzeczności z faktycznym ustosunkowaniem sił społecznych”²; tym samym „istnieją dwie konstytucje w danym kraju: prawdziwa konstytucja, tj. faktyczne ustosunkowanie sił, w społeczeństwie działających, i konstytucja pisana, którą możemy śmiało nazwać świstkiem papieru”³.

¹ F. Lassalle, *O istocie Konstytucji*, Warszawa 1907, s. 7.

² *Ibidem*, s. 18.

³ *Ibidem*, s. 10.

Ta ponura obserwacja częściowo ziszczała się w czasie obowiązywania stanu epidemii w Polsce. Parlament uchwalał – niekiedy nawet z przyzwoleniem opozycji – kolejne „specustawy” zwiększające kompetencje organów administracji rządowej w sposób naruszający konstytucyjną zasadę podziału władzy, zasadę proporcjonalności i zasadę określoności prawa⁴. Rząd wydawał dziesiątki rozporządzeń wprowadzających radykalne restrykcje przeciwepidemiczne, działając z naruszeniem konstytucyjnej zasady wyłączności ustawy w ograniczaniu praw i wolności obywatelskich, z przekroczeniem granic upoważnień ustawowych oraz z pogwałceniem zasady odpowiedniej *vacatio legis*⁵. Na skutek wielokrotnych nowelizacji, w ustawie o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi zawarto upoważnienia do stanowienia nakazów i zakazów, które dotychczas były zarezerwowane dla stanów nadzwyczajnych. Przepisy określające na nowo prawa i obowiązki obywateli w czasie epidemii były tak niejasne i zmieniały się tak często, że za najbardziej wiarygodne źródło informacji traktowano nie Dziennik Ustaw, a konferencje prasowe i komunikaty rządu publikowane w mediach społecznościowych⁶. Mimo licznych i poważnych wątpliwości co do legalności tego stanu rzeczy przestrzeganie restrykcji było bezwzględnie egzekwowane przez organy inspekcji sanitarnej, policję i prokuraturę⁷.

⁴ Np. przyznanie wojewodom prawa uznaniowego dyspensowania od przepisów prawa budowlanego, co jest uprawnieniem władzy ustawodawczej, a nie wykonawczej (art. 46c ust. 3 ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi, Dz.U. z 2022 r., poz. 1657, z późn. zm.; dalej: u.z.z.z.ch.z.l.), albo przyznanie premierowi kompetencji do wydawania organom administracji rządowej, samorządu terytorialnego, samorządowym osobom prawnym i przedsiębiorcom wiążących, natychmiastowo wykonalnych poleceń o nieokreślonym zakresie przedmiotowym, co jest wątpliwe zarówno z punktu widzenia zasady proporcjonalności, jak i określoności (art. 11h ust. 3 ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem Covid-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych, Dz.U. z 2021 r., poz. 2095, z późn. zm.).

⁵ Nic dziwnego więc, że rządowe prawotwórstwo z okresu stanu epidemii zostało określone wymownym mianem „patolegisłacja” – zob. A. Jakubowski, *Patolegisłacja*, (w:) P. Grzebyk, P. Uznańska (red.), *Prawo w czasie pandemii COVID-19*, Warszawa 2022, s. 61–82.

⁶ Zob. A. Jakubowski, *Patolegisłacja*, (w:) P. Grzebyk, P. Uznańska (red.), *Prawo...*, s. 67.

⁷ Przykładowo 4 kwietnia 2020 r. chory na cukrzycę emeryt po dwóch zawałach został ukarany przez organ inspekcji sanitarnej karą w wysokości 10 000 zł za wyjście na spacer z psem do parku, mimo obowiązującego wówczas zakazu wstępu na tereny zielone. Kary nie był w stanie zapłacić z uwagi na niską emeryturę i wydatki ponoszone na chemioterapię cierpiącej na raka żony. Po interwencji Rzecznika Praw Obywatelskich wojewódzki inspektor sanitarny uchylił decyzję i umorzył postępowanie, wskazując na zniesienie wspomnianego zakazu (*Spacerował z psem po terenach zielonych – dostał 10 tys. zł kary. Po interwencji RPO została ona uchylona*, <https://bip.brpo.gov.pl/pl/content/10-tys-kary-za-spacer-po-terenach-zielonych-uchylone-po-interwencji-rpo>; dostęp: 4.10.2022 r.). Innym przykładem jest bezprecedensowa skala działań podjętych przeciwko przedsiębiorcom, którzy wobec widma bankructwa utworzyli się pomimo obowiązujących zakazów, przeprowadzane były lawinowe kontrole przez sanepid, inspekcję pracy, urzędy skarbowe, a nawet straż pożarną i kominiarzy – T. Żółciak, G. Osiecki, *Rząd dokręca śrubę przedsiębiorcom otwierającym lokale mimo obostrzeń. Samorządy ręki nie przyłożą* (<https://www.gazeta>

Trudno się oprzeć wrażeniu, że wymienione organy państwa przestały się kierować „konstytucją pisaną”, czyli Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.⁸, a zamiast tego zaczęły postępować według „konstytucji rzeczywistej”, ukształtowanej przez władzę wykonawczą metodą faktów dokonanych, której przyświecała zasada *salus rei publice suprema lex*. Wedle „konstytucji rzeczywistej” państwo musiało się bronić przed epidemią nawet środkami, których nie przyznawała mu Konstytucja RP, takimi jak wprowadzony w ramach stanu epidemii zakaz działalności gospodarczej czy zakaz przemieszczania się (dozwolone jedynie w stanach nadzwyczajnych) bądź zakaz zgromadzeń (nie dopuszczalny nawet w stanie klęski żywiołowej – zob. art. 233 ust. 3 Konstytucji RP). Na szczęście w obronie „konstytucji pisanej” stanęły sądy administracyjne, choć z pewnymi – dalej przedstawionymi – niechlubnymi wyjątkami.

Czy jednak organy egzekutywy nie miały innego wyboru, jak kierować się wykreowaną przez rząd „konstytucją rzeczywistą”? Naszym zdaniem owszem, miały wybór: mogły legalnie odmówić stosowania rozporządzeń, które ponad wszelką wątpliwość naruszały ustawy i Konstytucję RP. Z prawnego punktu widzenia były wprost do tego zobowiązane.

Refleksja na tym gruncie zostanie poświęcona czterem wyłaniającym się problemom:

- 1) charakterowi prawnemu rozporządzeń epidemicznych (covidowych), tj. wprowadzających obostrzenia (ograniczenia) praw i wolności w związku ze zwalczaniem epidemii;
- 2) zgodności z konstytucją rozporządzeń epidemicznych;
- 3) związaniu organów administracji przepisami rozporządzeń w sytuacji ich sprzeczności z przepisami wyższego rzędu w hierarchii źródeł prawa – czyli zagadnieniu stosowania reguły hierarchicznej przez organy administracji publicznej;
- 4) odpowiedzialności karnej urzędników za stosowanie przepisów aktów podstawowych sprzecznych z przepisami wyższego rzędu w hierarchii źródeł prawa.

prawna.pl/wiadomosci/kraj/artykuly/8084322,otwieranie-lokalu-mimo-obostrzen-kontrolle-sanep-id-kominiarz-skarbowka.html; dostęp: 4.10.2022 r.). Oprócz tego, 4 lutego 2021 r. Zastępca Prokuratora Generalnego wydał polecenie wszystkim prokuratorom regionalnym w kraju, aby „jak najszybciej” wszczynali przeciwko przedsiębiorcom postępowania przygotowawcze z art. 165 Kodeksu karnego (przestępstwo sprowadzenia powszechnego niebezpieczeństwa dla życia lub zdrowia wielu osób, powodujące zagrożenie epidemiologiczne lub szerzenie się choroby zakaźnej, zagrożone karą pozbawienia wolności do lat 8).

⁸ Dz.U. nr 78, poz. 483, z późn. zm.; dalej: Konstytucja RP.

II. CHARAKTER PRAWNY ROZPORZĄDZEŃ EPIDEMICZNYCH (COVIDOWYCH) – AKTY STANOWIENIA CZY STOSOWANIA PRAWA?

Restrykcje epidemiczne obowiązujące w okresie stanu zagrożenia epidemicznego i stanu epidemii są ustanawiane w rozporządzeniach Ministra Zdrowia wydawanych na podstawie art. 46 u.z.z.z.ch.z.l. oraz rozporządzeniach Rady Ministrów wydawanych na podstawie art. 46a i art. 46b u.z.z.z.ch.z.l. (tzw. rozporządzenia epidemiczne, covidowe). Rozporządzenia wydawane na podstawie art. 46 tej ustawy rozstrzygają o ogłoszeniu bądź odwołaniu stanu zagrożenia epidemicznego lub stanu epidemii, a także mogą regulować restrykcje określone w art. 46 ust. 4 u.z.z.z.ch.z.l. W przypadku, gdy te rozporządzenia nie okażą się wystarczające dla przeciwdziałania epidemii, art. 46a i 46b u.z.z.z.ch.z.l. upoważniają Radę Ministrów do wydawania rozporządzeń z poszerzonym katalogiem restrykcji określonych w art. 46 ust. 4 oraz dodatkowo w art. 46b ust. 1 pkt 2–13 u.z.z.z.ch.z.l.

W orzecznictwie sądów administracyjnych nigdy nie było wątpliwości, że oba rodzaje rozporządzeń stanowią akty prawa powszechnie obowiązującego, co oznacza, iż muszą one spełniać wymagania z art. 31 ust. 3 oraz art. 92 ust. 1 Konstytucji RP⁹. Niektórzy autorzy kwestionują jednak normatywny charakter rozporządzeń epidemicznych, wskazując, że stanowią one tzw. generalne akty administracyjne i podlegają kontroli sądów administracyjnych jako akty z zakresu administracji publicznej dotyczące uprawnień i obowiązków w rozumieniu art. 3 § 2 pkt 4 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi¹⁰. Jeden z tych autorów, Zbigniew Czarnik, dał wyraz swojemu pogładowi, orzekając jednoosobowo w Naczelnym Sądzie Admi-

⁹ Zob. np. wyroki Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia: 8 września 2021 r., II GSK 427/21; 16 marca 2022 r., II GSK 155/22; 5 kwietnia 2022 r., II GSK 255/22; 8 kwietnia 2022 r., II GSK 287/22; 26 lipca 2022 r., II GSK 485/22. Zob. też wyroki: Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Olsztynie z dnia 14 września 2021 r., II SA/Ol 511/21; Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Białymstoku z dnia 1 marca 2022 r., II SA/Bk 902/21; Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gdańsku z dnia 28 lipca 2022 r., III SA/Gd 890/21; Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu z dnia 22 kwietnia 2022 r., IV SA/Wr 809/21; Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Bydgoszczy z dnia 27 kwietnia 2022 r., II SA/Bd 1494/21; Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Łodzi z dnia 19 maja 2022 r., III SA/Łd 1086/21.

¹⁰ Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 329, z późn. zm.; dalej: p.p.s.a.; Z. Czarnik, *Ograniczenie praw i wolności w stanie choroby zakaźnej u ludzi*, (w:) *Ius est ars boni et aequi. Studia ofiarowane Profesorowi Romanowi Hauserowi Sędziemu Naczelnego Sądu Administracyjnego*, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego” 2021, numer specjalny, s. 137–141; podobnie E. Szewczyk, M. Szewczyk, *Generalny akt administracyjny*, Warszawa 2014, s. 189, choć bez podania uzasadnienia tego poglądu. Zob. też zdanie odrębne sędziego Z. Czarnika do wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 8 lutego 2022 r., II GSK 2737/21.

nistracyjnym¹¹. Zgodził się z nim sędzia Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie Tadeusz Kiełkowski¹², a także jeden ze składów orzekających Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Białymstoku¹³. Choć w doktrynie normatywność rozporządzeń covidowych jest kwestią – jak rzadko kiedy w naukach prawnych – niebudzącą żadnych wątpliwości¹⁴, to mniejszościowy pogląd zasługuje na komentarz.

Przypomnijmy, że generalne akty administracyjne (zwane również ogólnymi aktami stosowania prawa) to rozstrzygnięcia organów administracji publicznej adresowane do ogólnie określonego kręgu adresatów, władczo rozstrzygające o ich prawach i obowiązkach w konkretnej sprawie w oparciu o stosowną podstawę prawną¹⁵. Innymi słowy, ta forma działania administracji ma wszystkie cechy typowego aktu administracyjnego, z wyjątkiem indywidualnego charak-

¹¹ Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 27 kwietnia 2021 r., II GSK 673/21. Sędzia Czarnik nie jest jednak w swych poglądach konsekwentny: w jednej sprawie, którą rozstrzygnął jednoosobowo, raz określa rozporządzenie Rady Ministrów wydane na podstawie art. 46b u.z.z.z.ch.z.l. jako „obowiązujące prawo”, a innym razem jako „akt generalny” (wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 27 kwietnia 2021 r., II GSK 673/210, a w innej sprawie podpisał się pod wyrokiem uznającym rozporządzenia covidowe za akty normatywne, nie zgłaszając zdania odrębnego – wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 12 października 2021 r., II GSK 1245/21).

¹² Zdanie odrębne sędziego Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego T. Kiełkowskiego do wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 6 grudnia 2021 r., III SA/Kr 677/21.

¹³ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Białymstoku z dnia 24 czerwca 2021 r., II SA/Bk 393/21.

¹⁴ Najszerzej odnosi się do tej kwestii L. Bosek, (w:) L. Bosek (red.), *Ustawa o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi. Komentarz*, Warszawa 2021, s. 766–771, 781–782, 801–804, 811–812. Zob. też L. Bosek, *Stan epidemii. Konstrukcja prawna*, Warszawa 2022, s. 318–324. Zdecydowana większość autorów uznaje normatywność rozporządzeń covidowych wprost za oczywistość, w ogóle nawet nie rozważając możliwości potraktowania ich jako aktów administracyjnych: M. Florczak-Wątor, *Niekonstytucyjność ograniczeń praw i wolności jednostki wprowadzonych w związku z epidemią COVID-19 jako przesłanka odpowiedzialności odszkodowawczej państwa*, „Państwo i Prawo” 2020, z. 12, s. 11–13; F. Morawski, *Zakaz przemieszczania się w związku z pandemią COVID-19 w świetle konstytucyjnego prawa do poruszania się*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2020, nr 9, s. 12–15; P. Uziebło, *Odpowiedzialność organów władzy państwowej i ich członków za niekonstytucyjne ograniczenia praw i wolności jednostki w czasie stanu zagrożenia epidemicznego i stanu epidemii*, „Przegląd Konstytucyjny” 2021, nr 1, s. 8–11; R. Uliasz, *Wolność działalności gospodarczej a pandemia COVID-19. Uwagi w kontekście konstytucyjnego zakazu naruszania istoty wolności i praw (art. 31 ust. 3 zd. 2 Konstytucji RP)*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2021, nr 5, s. 178–180, 187–188; K. Drewniowska, *Ograniczenie prowadzenia działalności gospodarczej w czasie pandemii COVID-19*, „Zeszyt Prawniczy UAM” 2021, nr 11, s. 84–85; K. Purc-Kurowicka, *Wpływ pandemii COVID-19 na prawa i wolności obywateli w zakresie organizowania zgromadzeń*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2022, nr 1, s. 152–158.

¹⁵ Zob. zwłaszcza dwie obszerne monografie na ten temat: E. Szewczyk, M. Szewczyk, *Generalny akt...*, s. 91–113, oraz W. Chróścielewski, *Akt administracyjny generalny*, Łódź 1984, s. 83–105. Wcześniej akty te zaliczano też do kategorii tzw. przepisów administracyjnych – zob.

teru. Koncepcja generalnych aktów administracyjnych jest w Polsce kontrowersyjna zarówno ze względów prawnych (brak ich wyraźnego uregulowania w przepisach ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego¹⁶, wątpliwości co do konstytucyjnej dopuszczalności przyznania quasi-prawotwórczej kompetencji organom władzy wykonawczej), jak i praktycznych (trudności w zapewnieniu adresatom takich aktów odpowiednich gwarancji proceduralnych właściwych dla aktu administracyjnego czy problem ze skonstruowaniem efektywnej kontroli sądowej)¹⁷. W orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego wprost uznano, że wydawanie generalnych aktów administracyjnych nie było dopuszczalne w świetle przepisów obowiązujących w II RP, ani w PRL, a „możliwość wydawania tego rodzaju aktów jest do chwili obecnej postulatem *de lege ferenda*”¹⁸.

W naszym przekonaniu rozporządzenia epidemiczne nie stanowią generalnych aktów administracyjnych.

Po pierwsze, generalny akt administracyjny powinien ze swej istoty dotyczyć jednostkowej sytuacji, tzn. dokonywać subsumpcji konkretnego, ściśle określonego stanu faktycznego do norm określonych w przepisach prawa. Przykładem takiego aktu generalnego może być stanowisko Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki z dnia 28 czerwca 2001 r. w sprawie zwolnienia przedsiębiorstw energetycznych zajmujących się wytwarzaniem i obrotem energią elektryczną z obowiązku przedkładania taryf do zatwierdzenia. Stanowisko miało charakter generalny, bo było adresowane ogólnie do przedsiębiorstw energetycznych (niewymienionych z nazwy), a także charakter konkretny, bo odnosiły się do jednostkowej sytuacji, tj. zwolnienia z dniem 1 lipca 2007 r. z określonego w art. 49 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. – Prawo energetyczne¹⁹ obowiązku uzgadniania cen energii elektrycznej z Prezesem Urzędu Regulacji Energetyki²⁰. W sta-

M. Kulesza, „*Źródła prawa*” i przepisy administracyjne w świetle nowej Konstytucji, „Państwo i Prawo” 1998, z. 2, s. 14.

¹⁶ Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 2000, z późn. zm.; dalej: k.p.a.

¹⁷ Por. M. Stahl, (w:) R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System Prawa Administracyjnego. Tom 5. Prawne formy działania administracji*, Warszawa 2013, s. 146–151. Zob. też E. Schmidt-Aßmann, *Ogólne prawo administracyjne jako idea porządku. Założenia i zadania tworzenia systemu prawoadministracyjnego*, Warszawa 2011, s. 412 i n.

¹⁸ Wyroki Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia: 14 października 2005 r., II OSK 267/05; 12 stycznia 2006 r., II OSK 1217/05; 14 września 2006 r., II OSK 464/06.

¹⁹ Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 1385, z późn. zm.; dalej: p.e.

²⁰ W praktyce skuteczność stanowiska z 2001 r. była ograniczona. W 2007 r. nowy Prezes URE, Adam Szafrąński, podzielał pogląd swego poprzednika o konieczności uwolnienia cen energii, zarazem nie był przekonany co do skuteczności jego stanowiska z 2001 r. – dlatego też wydał kilkadziesiąt indywidualnych decyzji administracyjnych zwalniających przedsiębiorstwa energetyczne z obowiązku przedkładania taryf, za co został niemal natychmiast odwołany ze stanowiska przez premiera. Nowy szef URE, Mariusz Swora, uchylił te decyzje. Z dobrodziejstw stanowiska z 2001 r. skorzystała jednak spółka RWE Polska, która uznała, że niezależnie od działań Szafrąńskiego i Swory, została zwolniona z obowiązku taryfowego już na mocy stanowiska

nowisku z 2001 r. dokonano subsumpcji ściśle określonego stanu faktycznego (sytuacji na rynku energetycznym pozwalającej na zwolnienie z obowiązku taryfowego w 2007 r.) pod określoną normę (art. 49 p.e.). Innym przykładem może być zarządzenie Prezesa Polskiego Klubu Wyścigów Konnych nakładające na właścicieli koni mających brać udział w wyścigach konnych obowiązek szczepień koni przeciwko grypie, wskazując ilość tych szczepień oraz czas, w którym mają one być wykonane²¹. Aktem *sui generis* generalnym była decyzja Głównego Inspektora Sanitarnego, na mocy której wycofał z obrotu na terenie całego kraju tzw. dopalacze (w tym m.in. wyrób o nazwie „Tajfun”), mogące mieć wpływ na bezpośrednie zagrożenie życia i zdrowia ludzi, oraz nakazał zaprzestanie działalności obiektów służących produkcji i obrotowi tymi wyrobami²². W decyzji dokonano subsumpcji konkretnego stanu faktycznego (wzrost obrotu szkodliwymi dla zdrowia wyrobami chemicznymi, prowadzonego przez ok. 2000 punktów sprzedaży w Polsce) pod normę upoważniającą inspektorów sanitarnych do nakazania usunięcia uchybień w zakresie wymagań higienicznych i zdrowotnych (art. 27 ust. 1 ustawy z dnia 14 marca 1985 r. o Państwowej Inspekcji Sanitarnej²³).

Tymczasem rozporządzenia covidowe mają charakter abstrakcyjny, ponieważ ustanawiają nakazy i zakazy odnoszące się do ogólnie określonych, powtarzalnych okoliczności. Rozporządzenia te nie przeprowadzają subsumpcji konkretnej sytuacji do art. 46 ust. 4 i art. 46b u.z.z.z.ch.z.l., lecz dokonują uszczegółowienia zakazów i nakazów określonych w tych przepisach, co jest charakterystyczne dla aktu wykonującego ustawę. Same nie normują żadnych konkretnych sytuacji, lecz opisują je abstrakcyjnie. Tej subsumpcji dokonują dopiero powiatowi i wojewódzcy inspektorzy sanitarni, wydając decyzje administracyjne na podstawie rozporządzeń covidowych. Za element nadający cechy konkretności rozporządzenia nie może tu być uznany sam stan epidemii, gdyż ten nie jest w momen-

z 2001 r. Jako jedyne przedsiębiorstwo energetyczne w Polsce przesyłało Prezesowi URE taryfy „do wiadomości”, ignorując decyzje odmawiające ich zatwierdzenia. Sądy przyznały RWE rację, ale stanowisko to nie przyjęło się w praktyce innych przedsiębiorstw energetycznych – wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 stycznia 2011 r., III SK 34/10. Zob. też M. Swora, *Niezależne organy administracji*, Warszawa 2012, s. 163.

²¹ Zob. postanowienie Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 28 maja 2019 r., II OSK 994/19. Z uwagi na anonimizację daty dziennej i sygnatury zarządzenia, a także zdawkowy stan faktyczny, niemożliwe jest podanie podstawy prawnej zarządzenia, którego dotyczyło to orzeczenie. Taką praktykę anonimizacji przychodzi ocenić krytycznie.

²² Decyzja GIS z dnia 2 października 2010 r., nr GIS-I-073-239/RS/10, niepubl. Charakter tej decyzji był jednak sporny – wojewódzkie sądy administracyjne uznały ją za akt generalny, czemu sprzeciwił się Naczelny Sąd Administracyjny, wskazując, że jej adresaci zostali wskazani z nazwy w tzw. rozdzielniku dołączonym do rozstrzygnięcia, który został rozesłany już po jej opublikowaniu. Zob. wyroki Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 18 grudnia 2013 r., II OSK 1699/12, i z dnia 25 kwietnia 2014 r., II OSK 2871/12. W tym kontekście wątpliwe jest, czy GIS miałby kompetencję do wydania klasycznego aktu generalnego, tzn. bez rozdzielnika.

²³ Tekst jedn. Dz.U. z 2021 r., poz. 195, z późn. zm.

cie jego występowania zwarty czasowo – o ile znany jest początek, o tyle stan ten trwa i nie jest znany końcowy wymiar okresu. Zamęt zdaje się mieć źródło w rozumieniu tego, do czego odnosi się cecha konkretności/abstrakcyjności aktu. Otóż jej wystąpienie należy oceniać nie przez charakter przyczyny (stanu faktycznego), dla którego akt jest wydawany, lecz normowanego przedmiotu. Jeśli normowana sytuacja jest zwarta czasowo, miejscowo, rzeczowo – a zatem niepowtarzalna – wówczas akt należy uznać za konkretny. Jeżeli zaś normowana sytuacja ma charakter powtarzalny, tj. pod normowany zakres mogą podpaść zdarzenia w różnym czasie, miejscu, o różnych przedmiotach – wówczas akt należy uznać za abstrakcyjny. Nie należy zatem mylić konkretnej sytuacji uzasadniającej wydanie danego aktu (normatywnego czy administracyjnego) – czyli sfery z zakresu hipotezy normy umocowującej do wydania aktu – z konkretnością lub abstrakcyjnością tego aktu, która odnosi się do przedmiotu i sposobu normowania. Istotny jest charakter treści aktu, a nie przyczyny jego wydania. W rezultacie zdarzenie w postaci wprowadzenia stanu epidemii, choć jest konkretną okolicznością faktyczną umożliwiającą wydanie rozporządzenia, to jednak nie świadczy o jego konkretności.

Można zresztą odnotować tu pewien paradoks – jeżeli wskazane rozporządzenia byłyby rzeczywiście aktami administracyjnymi (o charakterze generalnym), a nie przepisami prawa, to wydane w oparciu o nie decyzje administracyjne byłyby obarczone wadą nieważności z art. 156 § 1 pkt 2 k.p.a., gdyż bezpośrednią podstawę do wydania decyzji administracyjnej mogą stanowić tylko przepisy powszechnie obowiązujące, a nie inne akty administracyjne. Należy też zauważyć, że zastosowanie przepisu rozporządzenia covidowego nie konsumuje jego mocy, co jest charakterystyczne dla aktów stanowienia prawa.

Po drugie, art. 46–46b u.z.z.z.ch.z.l. są sformułowane w sposób charakterystyczny dla delegacji ustawowych do wydania normatywnego aktu wykonawczego – wskazują organ upoważniony, zakres spraw do uregulowania oraz wytyczne co do treści, z wykorzystaniem charakterystycznej formuły „mając na względzie”.

Po trzecie, rozporządzenia covidowe są ogłaszane w Dzienniku Ustaw, co nie tylko wynika z art. 46 ust. 5 pkt 1 u.z.z.z.ch.z.l.²⁴, ale również znalazło potwierdzenie w ponad 2-letniej praktyce, w ramach której były one zawsze publikowane w dzienniku urzędowym. Gdyby rozporządzenia covidowe były aktami generalnymi, nie istniałaby podstawa prawna do publikowania ich w Dzienniku Ustaw, którego funkcjonowanie reguluje art. 9 ustawy o ogłaszaniu aktów normatyw-

²⁴ Zgodnie z tym przepisem: „Rozporządzenia, o których mowa w ust. 1 i 2, są niezwłocznie ogłaszane w odpowiednim dzienniku urzędowym, zgodnie z przepisami o ogłaszaniu aktów normatywnych”. Art. 46 ust. 5 u.z.z.z.ch.z.l. w drodze *analogii legis* ma zastosowanie również do rozporządzeń, o których mowa w art. 46a i art. 46b u.z.z.z.ch.z.l.

nych i niektórych innych aktów prawnych²⁵ – przepis ten określa zamknięty katalog aktów podlegających publikacji w tym dzienniku urzędowym i nie ma wśród nich „aktów generalnych” w postaci rozporządzeń covidowych²⁶.

Z. Czarnik wykazuje się w tym względzie niekonsekwencją. Z jednej strony powołuje się na pogląd Marka i Ewy Szewczyków wskazujący na konkretny charakter rozporządzeń covidowych, a z drugiej wyraża opinię o możliwości rozstrzygnięcia o ważności rozporządzeń covidowych przez sądy administracyjne²⁷. W tym drugim przypadku pomija już jednak stanowisko tych autorów, zgodnie z którym rozporządzenia covidowe podlegają reżimowi aktów normatywnych²⁸, z czym wiąże się m.in. konieczność ich ogłoszenia w Dzienniku Ustaw. Tymczasem sądy administracyjne nie mają kompetencji do usuwania aktów z Dziennika Ustaw.

Last but not least, z badań komparatystycznych w tej dziedzinie jasno wynika, że tam, gdzie występuje konstrukcja generalnego aktu administracyjnego, jest ona zakorzeniona albo w regulacji prawnej (w Niemczech, Hiszpanii, Portugalii, Grecji, Norwegii, we Włoszech, w Estonii czy Stanach Zjednoczonych), albo w długotrwałej praktyce ustrojowej (jak we Francji)²⁹. W Polsce konstrukcja generalnego aktu administracyjnego ani nie została dotychczas uregulowana, ani w zasadzie nie jest stosowana przez organy administracji publicznej (zdarzają się wyjątki, takie jak stanowisko Prezesa URE z 2001 r. czy decyzja GIS z 2010 r., ale są one niezwykle rzadkie, a ich skuteczność prawna jest kwestionowana w praktyce). Brak regulacji generalnych aktów administracyjnych wydaje się świadomym zabiegiem ustawodawcy, skoro pojawiały się projekty ich unormowania np. w Kodeksie postępowania administracyjnego, lecz bezskutecznie³⁰. Aksjomatem polskiego prawa publicznego jest tzw. zakaz domniemywania kompetencji, wymagający, aby dla każdego uprawnienia organu władzy publicznej (zwłaszcza o władczym charakterze) istniała wyraźna podstawa prawna³¹.

²⁵ Ustawa z dnia 20 lipca 2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych (tekst jedn. Dz.U. z 2019 r., poz. 1461).

²⁶ Art. 9 wymienia w ust. 1–2 w sumie 17 różnego rodzaju aktów prawnych podlegających publikacji w Dzienniku Ustaw, a w ust. 3 wskazuje na możliwość ogłaszania w nim także „innych aktów prawnych, jeżeli ustawy odrębne tak stanowią”. Jeśli jednak rozporządzenie covidowe jest aktem generalnym, to nie jest aktem prawnym. Poza tym przepisy u.z.z.z.ch.z.l. nie stanowią, że rozporządzenia covidowe podlegają publikacji w Dzienniku Ustaw.

²⁷ Z. Czarnik, *Ograniczenie praw i wolności...*, s. 139–140.

²⁸ E. Szewczyk, M. Szewczyk, *Generalny akt...*, s. 189–190.

²⁹ *Ibidem*, s. 40–87.

³⁰ Zob. Z. Kmiecik (red.), *Reforma prawa o postępowaniu administracyjnym. Raport zespołu eksperckiego*, Warszawa 2016, s. 22–25, 11–127; E. Szewczyk, M. Szewczyk, *W sprawach kończących się wydaniem generalnego aktu administracyjnego*, (w:) W. Chróścielewski (red.), *System Prawa Administracyjnego Procesowego. Tom II. Część 1. Zakres przedmiotowy i podmiotowy postępowania administracyjnego ogólnego*, Warszawa 2018, s. 293–294.

³¹ J. Roszkiewicz, *Zakaz domniemywania kompetencji i wyjątki od tego zakazu. Studium publicznoprawne*, Warszawa 2022, s. 5–21.

Na wymóg jednoznacznej podstawy prawnej wskazują także autorzy będący zwolennikami stosowania konstrukcji generalnego aktu administracyjnego w Polsce³². Skoro żaden przepis polskiego prawa nie przyznaje żadnemu organowi władzy publicznej wprost kompetencji do wydawania generalno-konkretnych aktów administracyjnych, to nie można wywodzić takiego uprawnienia za pomocą pozajęzykowych metod wykładni.

Podsumowując tę część rozważań, należy uznać, że rozporządzenia covidowe wydawane na podstawie art. 46–46b u.z.z.z.ch.z.l. stanowią akty normatywne, które muszą spełniać wymagania stawiane przez art. 92 Konstytucji RP. Nie są generalnymi aktami administracyjnymi. W konsekwencji sądy administracyjne nie mogą uchylić ani stwierdzić nieważności rozporządzenia covidowego, ale mogą badać jego zgodność z przepisami wyższego rzędu, tj. ustawami i konstytucją, a w razie potrzeby odmówić jego zastosowania w konkretnej sprawie. Kompetencja sądów do odmowy zastosowania nielegalnego rozporządzenia ze skutkiem *inter partes* jest od dawna uznawana, nie wymaga zatem w tym miejscu rozwinięcia³³. Mniej oczywista jest analogiczna kompetencja organów administracji publicznej, którą zajmujemy się w punkcie IV rozważań. Zanim do nich przejdziemy, musimy jednak wpiąć się na kwestię samej legalności rozporządzeń epidemicznych.

III. ZGODNOŚĆ Z KONSTYTUCJĄ RP ROZPORZĄDZEŃ EPIDEMICZNYCH

Sądy administracyjne w zdecydowanej większości uznają rozporządzenia epidemiczne za nielegalne, a w konsekwencji podważają wydane na ich podstawie decyzje administracyjne organów inspekcji sanitarnej. Jedyna rozbieżność dotyczy formy rozstrzygnięcia – większość sądów uchyla te decyzje i umarza postępowania administracyjne³⁴, a część stwierdza ich nie-

³² M. Kulesza, *O tym, ile jest decentralizacji w centralizacji, a także o osobliwych nawykach uczonych administratywistów*, „Samorząd Terytorialny” 2009, nr 12, s. 9 i n.

³³ Zamiast wielu zob. B. Łukańko, *Uprawnienie sądów do odmowy zastosowania niekonstytucyjnego przepisu aktu podstawowego a pytanie prawne do Trybunału Konstytucyjnego – konflikt efektywności postępowania i pewności prawa – analiza w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego*, (w:) J. Królikowski, J. Podkowik, J. Sułkowski (red.), *Kontrola konstytucyjności prawa a stosowanie prawa w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, Sądu Najwyższego i Naczelnego Sądu Administracyjnego*, Warszawa 2017, s. 277–304, wraz z cytowaną tam literaturą i orzecznictwem.

³⁴ Tak np. wyroki: Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach z dnia 27 stycznia 2021 r., III SA/Gl 625/20; Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Białymstoku z dnia 13 maja 2022 r., II SA/Bk 1/22; Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Łodzi z dnia 9 czerwca 2022 r., III SA/Łd 1136/21; Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Rzeszowie z dnia 22 czerwca 2022 r., II SA/Rz 164/22; Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Szczecinie z dnia 23 czerw-

ważność³⁵. Choć w obu przypadkach praktyczny skutek jest ten sam (decyzja zostaje trwale wyeliminowana z obrotu prawnego, przy czym przy nieważności z mocą wsteczną), to w naszym przekonaniu bardziej adekwatne jest drugie stanowisko. Stosowanie przez organ normy wynikającej z rozporządzenia w sytuacji, gdy z przepisu wyższego rzędu wynika odmienna norma prawna, oznacza, że organ wadliwie zrekonstruował treść prawa w sprawie, wobec czego narusza zarówno art. 6 i 7 *in principio* k.p.a., jak i art. 7 Konstytucji RP. Organ jest związany prawem rozumianym jako zespół norm, nie zaś pojedynczymi przepisami. W rezultacie, jeżeli wydaje on decyzję na podstawie przepisu niższego rzędu w sytuacji, gdy norma z niego wynikająca jest odmienna od tej, jaką tworzą przepisy aktu wyższego rzędu, to tym samym decyzja organu jest obarczona wadą nieważności wskazaną w art. 156 § 1 pkt 2 k.p.a. Skoro bowiem *lex superior derogat legi inferiori* – norma wyższego stopnia wyparła normę niższego stopnia – to norma prawna, na której organ oparł decyzję, nie istnieje (choć istnieje przepis). Tym samym decyzja jest wydana bez podstawy prawnej, gdyż podstawą jest norma prawna, a nie sam przepis rozumiany jako treść językowa zawarta w oficjalnym publikatorze prawa, powoływany formalnie w treści decyzji. Skądinąd w tym przypadku dochodzi też do spełnienia przesłanki rażącego naruszenia prawa, gdyż organ narusza w ten sposób normę wyższego stopnia, pomijając jej treść.

Zdarzają się jednak niechlubne wyjątki sądów, które przedłożyły epidemiczną „konstytucję rzeczywistą” nad „konstytucję pisaną”. Jednym z nich był Wojewódzki Sąd Administracyjny w Bydgoszczy, który utrzymał w mocy karę pieniężną nałożoną na przedsiębiorcę za otwarcie solarium w czasie obowiązywania zakazu działalności gospodarczej ustanowionego w rozporządzeniu epidemicznym³⁶. Abstrahując od sprzeczności tego rozporządzenia z ustawą i Konstytucją RP, które w uzasadnieniu wyroku określono eufemistycznie jako „niedociągnięcia prawodawcy związane z prawidłową regulacją przepisów”, sąd stwierdził, że „biorąc pod uwagę powszechne zagrożenie dla zdrowia i życia wszystkich osób przebywających na terytorium Polski, należy dokonać takiej interpretacji obowiązujących przepisów, aby w jak największym zakre-

ca 2022 r., II SA/Sz 384/22; Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Poznaniu z dnia 27 lipca 2022 r., II SA/Po 288/22; Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gdańsku z dnia 28 lipca 2022 r., III SA/Gd 890/21; Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu z dnia 5 sierpnia 2022 r., IV SA/Wr 858/21; Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 5 września 2022 r., III SA/Kr 1644/21.

³⁵ Tak np. wyroki: Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 21 lipca 2021 r., VII SA/Wa 1951/20 (prawomocne, utrzymane w mocy wyrokiem Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 8 lutego 2022 r., II GSK 2737/21); Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu z dnia 17 listopada 2021 r., IV SA/Wr 368/21 (nieprawomocne); Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Łodzi z dnia 4 lutego 2022 r., III SA/Ld 766/21 (prawomocne).

³⁶ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Bydgoszczy z dnia 17 listopada 2020 r., II SA/Bd 834/20.

sie zabezpieczyć obywateli przed zachowaniem skrajnie nieodpowiedzialnych podmiotów, niestosujących się do regulacji mających na celu ograniczenie stanu zagrożenia w skali całego kraju”. Sąd podkreślił, że „do tej pory w najnowszej historii Polski nie wystąpiło tak powszechne i poważne zagrożenie epidemiczne, co skutkowało tym, że system prawny nie był dostosowany do jego skutecznego zwalczania. W związku z tym należy w sposób szczególny podkreślić konieczność zastosowania wszystkich środków w celu podjęcia walki z epidemią, co też władze publiczne, często w niedoskonały z prawnego punktu widzenia sposób, próbowały uczynić”. W podobnym duchu wypowiedział się Wojewódzki Sąd Administracyjny w Poznaniu, wskazując, że treść prawa „winna być interpretowana w sposób pozwalający na maksymalne wykorzystanie istniejących procedur w celu zwalczania epidemii”³⁷.

Pomijając wątpliwe wywody historyczne³⁸ oraz emocjonalny styl uzasadnienia³⁹, warto przede wszystkim zwrócić uwagę na jego główną tezę, wedle której to nie organy państwa powinny dostosowywać swoje działania do przepisów prawa, ale wykładnię przepisów prawa należy dostosowywać do działań organów państwa, nawet gdy są „prawnie niedoskonałe” (czyli w istocie bezprawne), jeśli tylko są podejmowane w szczytnym celu, jakim jest „zabezpieczenie obywateli przed zachowaniem skrajnie nieodpowiedzialnych podmiotów”. Teza ta jest nie do zaakceptowania z punktu widzenia zasady państwa prawnego – w świetle Konstytucji RP prawo wyznacza granice władzy, które musi ona przestrzegać, niezależnie od okoliczności, tak długo, dopóki nie zostanie to prawo zmienione przez parlament w odpowiedniej procedurze. Dostosowywanie systemu prawnego do zmieniających się okoliczności należy do ustawodawcy (w granicach wyznaczonych przez Konstytucję RP), a nie do sądów.

Wszelako tego typu głosy należały do mniejszości. Przeciwnie zapatrywanie – podzielane w dominującej linii orzecniczej – można sprowadzić do czterech zasadniczych tez.

Po pierwsze, wszystkie restrykcje zostały w istocie wprowadzone w drodze rozporządzenia, z naruszeniem wynikającej z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP zasady wyłączności ustawy, zgodnie z którą ograniczenia praw i wolności mogą

³⁷ Wyroki Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Poznaniu z dnia 2 listopada 2021 r., II SA/Po 149/21, oraz z dnia 10 lutego 2022 r., II SA/Po 554/21.

³⁸ Zarówno Wojewódzki Sąd Administracyjny w Bydgoszczy, jak i Wojewódzki Sąd Administracyjny w Poznaniu stwierdziły, że „do tej pory w najnowszej historii Polski nie wystąpiło tak powszechne i poważne zagrożenie epidemiczne” – tymczasem epidemia hiszpanki z lat 20. XX w. pochłonęła nieporównywalnie więcej ofiar w Polsce i na świecie niż Covid-19; wskazane sądy pominęły też epidemię ospy prawdziwej we Wrocławiu w 1963 r., który to wirus ma zdecydowanie wyższą śmiertelność, czy epidemię grypy w sezonie 2017/2018, którą wówczas przeżyło 5 247 249 osób, choć przy niewielkiej śmiertelności (http://opzg.cn-panel.pl/resources/Raport%20grypowy_lipiec.pdf; dostęp: 28.12.2022 r.).

³⁹ „Skrajnie nieodpowiedzialne podmioty”.

być ustanawiane wyłącznie w formie ustawy⁴⁰. Zastrzeżenie to wzmacniają także dalsze postanowienia ustawy zasadniczej wprowadzające wyłączność regulacji ustawowej dla regulacji poszczególnych praw i wolności (np. względem wolności zgromadzeń – art. 57 zd. 2 Konstytucji RP).

Po drugie, niektóre restrykcje wykraczały poza granice upoważnienia ustawowego, czego przykładem może być przewidziany w wielu rozporządzeniach covidowych zakaz działalności gospodarczej⁴¹, zakaz przemieszczania się bez uzasadnionego powodu⁴², czy też nakaz zakrywania ust i nosa, dla którego podstawę ustawową ustanowiono dopiero pod koniec 2020 r.⁴³. Wywodzenie przez Zbigniewa Czarnika, że „zakaz” jest synonimem „ograniczenia”⁴⁴, pomija fakt, że ograniczenie jest zakazem częściowym w mniejszej części, a zatem w większej części dane zjawisko zostaje dopuszczone. „Zakaz” zaś oznacza, że dane zjawisko jest zabronione, a jedynie w mniejszej części jako wyjątek może być dopuszczone. Twierdzenie, że przepisy rozporządzeń covidowych wprowadzających różnego rodzaju zakazy „nie zakazują korzystania z praw i wolności, ale tylko ograniczają sposób ich realizacji” jest klasycznym sofizmatem, bo abstrahuje od istoty praw i wolności, wydrążając je z treści. Idąc tokiem dalszego rozumowania wskazanego autora, że „[z] podobną sytuacją mamy do czynienia przy kwarantannie związanej z przekraczaniem granicy lub obowiązkiem noszenia masek ochronnych” – dojsz można do osobliwego wniosku, że również kara pozbawienia wolności w istocie nie pozbawia więźnia wolności poruszania się, a jedynie ogranicza sposób jej realizacji (generalnie do obszaru celi). Tego rodzaju ekwilibrystyka słowna

⁴⁰ Zob. przy tym: P. Łazutka-Gawęda, *Stan zagrożenia epidemicznego i stan epidemii*, (w:) R. Budzisz (red.), *Zapobieganie oraz zwalczanie zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi. Zagadnienia prawne*, Warszawa 2023, s. 359–361, 365–369, która akcentuje głębokość dokonanych ingerencji w prawa i wolności jednostek.

⁴¹ „Czasowe ograniczenie prowadzenia działalności gospodarczej”, do którego ustanowienia upoważnia art. 46b pkt 2 u.z.z.z.ch.z.l., nie jest bowiem równoznaczne z zakazem jej prowadzenia – zob. wyroki Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia: 28 października 2021 r., II GSK 1382/21; 9 grudnia 2021 r., II GSK 2184/21; 28 czerwca 2022 r., II GSK 292/21; 26 lipca 2022 r., II GSK 485/22.

⁴² Czym innym jest „zakaz przebywania w określonych miejscach i obiektach oraz na określonych obszarach”, o którym mowa w art. 46b pkt 10 u.z.z.z.ch.z.l., a czym innym wprowadzenie powszechnego zakazu przemieszczania się – ten ostatni nie dotyczy określonych miejsc, obiektów i obszarów, ale całego terytorium Rzeczypospolitej Polskiej – zob. np. wyroki Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia: 28 stycznia 2021 r., VII SA/Wa 1332/20; 2 lutego 2021 r., VII SA/Wa 1331/20; 22 czerwca 2021 r., VII SA/Wa 1480/20.

⁴³ Art. 46b pkt 13 u.z.z.z.ch.z.l., upoważniający wprost do ustanowienia obowiązku maseczkowego w rozporządzeniu, został dodany przez art. 15 pkt 2 lit. c ustawy z dnia 28 października 2020 r. o zmianie niektórych ustaw w związku z przeciwdziałaniem sytuacjom kryzysowym związanym z wystąpieniem COVID-19 (Dz.U. z 2020 r., poz. 2112) zmieniającej nin. ustawę z dniem 29 listopada 2020 r. Kary za nienoszenie maseczki w czasie przed tą datą zostały uznane przez sądy za bezprawne – zob. np. wyroki Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia: 23 września 2021 r., II GSK 939/21; 9 grudnia 2021 r., II GSK 2375/21; 1 lutego 2022 r., II GSK 2641/21.

⁴⁴ Z. Czarnik, *Ograniczenie praw i wolności...*, s. 141–142.

ostatecznie prowadzi do absurdów i właściwie legitymizowałaby stan, w którym obywatele, mając generalnie niezakazane korzystanie z praw czy wolności, nie mogliby ich realizować. Nie sposób stąd zaakceptować spojrzenia Z. Czarnika, że „niemożność korzystania w określonych sytuacjach z praw i wolności nie jest równoznaczna z ich brakiem”⁴⁵. Prawa i wolności nie są to bowiem słowa zapisane na kartach papieru, a konkretne możliwości przysługujące jednostkom. Jeśli nie mogą one z nich korzystać z przyczyn zależnych od władzy, oznacza to – w tym zakresie – brak wolności czy prawa. Na tym polega ich istota.

Pogląd Z. Czarnika o „zakazie” jako synonimie „ograniczenia” nie przyjął się w orzecznictwie, z nielicznymi wyjątkami. Jednym z nich był wspomniany wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 27 kwietnia 2021 r., II GSK 673/21, w którym orzekł on sam w składzie jednoosobowym, oddalając skargę kasacyjną Rzecznika Praw Obywatelskich (RPO) w sprawie dotyczącej kary pieniężnej za naruszenie zakazu zgromadzeń. Sprawa dotyczyła dyrektorki miejskiego domu kultury, która z własnej inicjatywy zorganizowała akcję rozdawania przechodniom darmowych maseczek przed urzędem miasta. Powiatowy inspektor sanitarny wymierzył jej za to karę w wysokości 10 000 zł. Na skutek odwołania ukaranej, wojewódzki inspektor sanitarny uchylił decyzję i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania, ale tylko w celu wyjaśnienia, czy ukarana rozdawała maseczki w ramach obowiązków służbowych czy w czasie wolnym. Od tej decyzji wniósł sprzeciw RPO, wskazując, że organ II instancji powinien był uchylić decyzję i umorzyć postępowanie m.in. dlatego, że została ona wydana na podstawie wadliwego rozporządzenia, wykraczającego poza upoważnienie ustawowe oraz niezgodnego z Konstytucją RP. Wrocławski Wojewódzki Sąd Administracyjny całkowicie zdezawuował to zastrzeżenie, stwierdzając zdawkowo, że „zarzut przekroczenia upoważnienia ustawowego do wydania rozporządzenia nie podlega badaniu w toku postępowania wywołanego wniesieniem sprzeciwu na decyzję organu odwoławczego” i oddalił skargę. Rzecznik Praw Obywatelskich wniósł skargę kasacyjną, ale Naczelny Sąd Administracyjny we wspomnianym wyżej wyroku ją oddalił. W uzasadnieniu Z. Czarnik powtórzył swój pogląd, że „zakaz określonego działania mieści się w pojęciu ograniczenia tego działania, bowiem ograniczenie jest znaczeniowo szerszym pojęciem”, powołując się na definicję ograniczenia z dostępnego na stronie internetowej PWN słownika pod red. W. Doroszewskiego (powstałego w latach 1958–1969). Autor uzasadnienia wyroku pominął, że wskazany słownik wśród językoznawców uchodzi za „mocno już zdezaktualizowany”⁴⁶. Trudno więc ten pogląd uznać za rzetelne zreferowanie rozumienia pojęcia „ograniczenie” w języku polskim. Czołowe współczesne słowniki nie utożsamiają „ograniczenia” z „zakazem”, w tym *Słow-*

⁴⁵ *Ibidem*, s. 131.

⁴⁶ Zob. notkę o historii *Wielkiego słownika języka polskiego* przygotowanego z inicjatywy Komitetu Językoznawstwa Polskiej Akademii Nauk – <https://wsjp.pl/page/historia> (dostęp: 23.09.2022 r.).

nik języka polskiego PWN⁴⁷, *Wielki słownik języka polskiego Polskiej Akademii Nauk*⁴⁸ oraz *Wielki słownik języka polskiego* pod redakcją prof. Edwarda Polańskiego⁴⁹. Prawidłowe przeprowadzenie wykładni językowej nie pozostawia wątpliwości, że ograniczenie jest „czymś mniej” niż „zakazem”, który całkowicie lub niemal całkowicie wyklucza możliwość korzystania z jakiegoś prawa lub wolności. Rzeczony wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 27 kwietnia 2021 r., II GSK 673/21, jest często przywoływany przez wojewódzkich inspektorów sanitarnych w postępowaniach sadowoadministracyjnych, ale rzadko skutecznie. Poza pojedynczymi przypadkami niektórych składów orzekających Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Poznaniu, które bezkrytycznie powtórzyły pogląd o synonimicznym charakterze „zakazu” i „ograniczenia” na podstawie zdezaktualizowanego słownika⁵⁰, od wyrażonych w tym orzeczeniu poglądów odcinają się zarówno wojewódzkie sądy administracyjne⁵¹, jak i sam Naczelny Sąd Administracyjny⁵².

Po trzecie, same upoważnienia do wydawania rozporządzeń ujęte w art. 46–46b u.z.z.ch.z.l. są niekonstytucyjne, bo określone w nich wytyczne mają charakter blankietowy (przez co są sprzeczne z art. 92 ust. 1 Konstytucji RP). Zawarte w tych przepisach wskazania, że Rada Ministrów powinna stanowić restrykcje, „mając na względzie zakres stosowanych rozwiązań” i „bieżące możliwości budżetu państwa oraz budżetów jednostek samorządu terytorialnego”, są puste treściowo, nie spełniają konstytucyjnych standardów określoności i nie ograniczają w żaden sposób władzy prawodawczej rządu⁵³. Stanowią jedynie pozór wymaganych konstytucyjnie wytycznych. Podobny problem występuje w przypadku projektowanego przez ustawodawcę stanu pogotowia, ogłaszanego przez Ministra Spraw Wewnętrznych lub wojewodę „z uwagi na niekorzystne okoliczności wywołane działaniami sił natury lub działalnością człowieka” (art. 27 ust. 1 pkt 1 projektu ustawy o ochronie ludności i stanie klęski żywio-

⁴⁷ Hasło „ograniczenie”: „norma, przepis, zarządzenie krępujące czyjąś swobodę działania”, <https://sjp.pwn.pl/szukaj/ograniczenie.html> (dostęp: 23.09.2022 r.).

⁴⁸ Hasło „ograniczenie”: „coś, co zmniejsza swobodę czyichś działań”, <https://wsjp.pl/haslo/podglad/17850/ograniczenie/5179474/prawne> (dostęp: 23.09.2022 r.).

⁴⁹ Hasło „ograniczać”: „zmniejszać zakres czegoś; uszczuplać; redukować” – *Wielki słownik języka polskiego*, Kraków 2021, s. 669.

⁵⁰ Wyroki Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Poznaniu z dnia: 2 listopada 2021 r., II SA/Po 149/21; 10 lutego 2022 r., II SA/Po 555/21; 7 lipca 2022 r., II SA/Po 554/21.

⁵¹ Zob. np. wyroki: Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Opolu z dnia 19 października 2021 r., II SA/Op 360/21; Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Białymstoku z dnia 13 maja 2022 r., II SA/Bk 1/22; Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Poznaniu z dnia 26 maja 2022 r., II SA/Po 149/22; Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu z dnia 21 czerwca 2022 r., IV SA/Wr 135/22; Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gdańsku z dnia 7 lipca 2022 r., III SA/Gd 827/21.

⁵² Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 4 marca 2022 r., II GSK 62/22.

⁵³ S. Trociuk zwraca uwagę, że takie wytyczne z istoty rzeczy musi spełniać każde rozporządzenie – zob. S. Trociuk, *Prawa i wolności w stanie epidemii*, Warszawa 2021, s. 21–23.

łowej⁵⁴). Projekt nie przewiduje wprost możliwości ustanowienia dodatkowych ograniczeń praw i wolności, ale czyni to pośrednio, upoważniając Prezesa Rady Ministrów do określenia w rozporządzeniu „szczegółowego zakresu zadań, realizowanych w związku z wprowadzeniem stanu pogotowia” przez organy administracji rządowej i samorządowej działające w województwie, podporządkowane, podległe i nadzorowane jednostki organizacyjne oraz organizacje pozarządowe realizujące zadania w zakresie ratownictwa i ochrony ludności (art. 29 ust. 4 w zw. z art. 29 ust. 1 oraz art. 16 ust. 1 pkt 1 projektu). Określając ten zakres zadań, premier ma mieć na względzie „rodzaj zagrożenia oraz rozwiązania przyjęte w celu minimalizacji skutków tego zagrożenia”. Takie wytyczne, stanowiące klasyczne pustosłowie nieograniczające w żaden sposób władzy prawodawczej premiera, również są niezgodne z art. 92 ust. 1 Konstytucji RP.

Po czwarte, szerokie zakazy korzystania z praw, takich jak wolność zgromadzeń, wolność gospodarcza czy wolność przemieszczania się, naruszały konstytucyjny zakaz ingerencji w istotę uprawnień jednostki (art. 31 ust. 3 zd. 2 Konstytucji RP), który generalnie ma charakter absolutny. Ingerencja w istotę praw i wolności dozwolona jest wyłącznie w stanie nadzwyczajnym⁵⁵. Stan zagrożenia epidemicznego i stan epidemii – rzecz jasna – nie są stanami nadzwyczajnymi. Dlatego też rozporządzenia covidowe ustanawiające zakazy korzystania z niektórych praw i wolności (a nie tylko ograniczenia w ich korzystaniu) były nie tylko niezgodne z upoważnieniem ustawowym, ale również z art. 31 ust. 3 zd. 2 Konstytucji RP. Sprzeczny z art. 31 ust. 3 zd. 2 Konstytucji RP jest też art. 46 ust. 4 pkt 4 u.z.z.z.ch.z.l., który wprost upoważnia do ustanowienia zakazu organizowania widowisk i innych zgromadzeń, nawet całkowitego. Zakaz zgromadzeń, jako naruszający samą istotę wolności zgromadzeń, nie jest dozwolony nawet w stanie klęski żywiołowej⁵⁶, a jedynie w stanie wojennym lub stanie wyjątkowym. Także z tego powodu nie można się zgodzić z tezą przywołanego

⁵⁴ Projekt z dnia 31 sierpnia 2022 r., nr UD432 w wykazie prac Rady Ministrów, <https://legislacja.gov.pl/projekt/12363754/katalog/12909386#12909386> (dostęp: 28.12.2022 r.); dalej: projekt.

⁵⁵ M. Zubik, *Prawo konstytucyjne współczesnej Polski*, Warszawa 2020, s. 432; K. Wojtyczek, (w:) P. Sarnecki (red.), *Prawo konstytucyjne Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2014, s. 104; K. Działocha, *Komentarz do art. 228*, (w:) L. Garlicki (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. IV, Warszawa 2005, uw. 4, s. 9.

⁵⁶ Co wynika *a contrario* z art. 233 ust. 3 Konstytucji RP, który określa zamknięty katalog praw i wolności, do których mogą się odnosić ponadstandardowe ograniczenia ustanawiane w związku ze stanem klęski żywiołowej. W katalogu tym nie została wymieniona wolność zgromadzeń, a zatem w trakcie stanu klęski żywiołowej może być ona ograniczana jedynie na zasadach ogólnych, z poszanowaniem art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Taki stan rzeczy wynika też z ustawy z dnia 18 kwietnia 2002 r. o stanie klęski żywiołowej (tekst jedn. Dz.U. z 2017 r., poz. 1897), która upoważnia jedynie do ustanowienia zakazu organizowania lub przeprowadzania imprez masowych (art. 21 ust. 1 pkt 14), ale już nie do zgromadzeń w ogóle. Nawet jeśliby uznać, że ustanowienie zakazu zgromadzeń może być uzasadnione względami epidemiologicznymi, to powinno to nastąpić dopiero po uzupełnieniu art. 233 ust. 3 Konstytucji RP o upoważnienie do ponadstandardowego ograniczenia wolności zgromadzeń.

wyżej wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 27 kwietnia 2021 r., II GSK 673/21, w którym stwierdzono, że „w przypadku stanu epidemii lub zagrożenia epidemicznego, gdy kontakty międzyludzkie są główną przyczyną szerzenia się zakażeń, zakaz zgromadzania się nie jest ingerencją ponadstandardową, [naruszającą] konstytucyjną zasadę proporcjonalności z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP”⁵⁷. Przesłanka ochrony zdrowia nie jest nadrzędną wartością w klauzuli limitacyjnej art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, a jej art. 68 skupiający konstytucyjne obowiązki władzy publicznej w zakresie ochrony zdrowia został umieszczony daleko za podstawowymi gwarancjami wolności i praw człowieka i obywatela⁵⁸.

IV. STOSOWANIE REGUŁY HIERARCHICZNEJ PRZEZ ORGANY ADMINISTRACJI

W konsekwencji powyższego należy rozważyć zasadniczy problem, tj. czy organ może lub musi stosować przepisy rozporządzenia, które nie zostały pozbawione mocy obowiązującej wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego czy uchyleciem przez prawodawcę, a są niezgodne z przepisami aktów wyższego rzędu. Innymi słowy, czy organ może oprzeć się na normie wyższego rzędu z pominięciem niezgodnych z nią norm wynikających z przepisów niższego rzędu.

Odpowiedź na to pytanie jest w naszej ocenie jednoznaczna i wynika z podstawowych założeń systemu prawa, których uczy się studentów prawa czy administracji już na zajęciach z prawoznawstwa. Wyraża ją reguła kolizyjna, zwana hierarchiczną lub pionowego podporządkowania, ujęta w zwrocie: *lex superior derogat legi inferiori*⁵⁹. Norma prawna o wyższej mocy prawnej uchyla stanowiące odmiennie normy prawne o niższej mocy prawnej⁶⁰. Jest to tzw. derogacja milcząca, czyli wynikająca z samego faktu odmiennego uregulowania⁶¹. Łaciński termin *derogat* (uchyla) mający zastosowanie w treści wskazanej reguły, nie oznacza tego samego, co czynność konwencjonalna powodująca ostateczne usunięcie normy z systemu prawa, lecz że norma „uchylana” (niższa) jedynie nie znajduje zastosowania w konkretnym przypadku stosowania prawa⁶². Reguła hierarchiczna ma najwyższą moc spośród reguł kolizyjnych, uchyla zatem normę niższą bez względu na to, w jakim czasie obie normy zostały wydane i bez

⁵⁷ Taki sam pogląd wyraził Wojewódzki Sąd Administracyjny w Białymstoku w wyroku z dnia 24 czerwca 2021 r., II SA/Bk 393/21.

⁵⁸ Akcentuje to L. Bosek, *Stan epidemii...*, s. 327.

⁵⁹ K. J. Kaleta, A. Kotowski, *Podstawy prawoznawstwa*, Warszawa 2019, s. 191.

⁶⁰ M. Koszowski, *Dwadzieścia osiem wykładów ze wstępu do prawoznawstwa*, Warszawa 2019, s. 99; J. Nowacki, Z. Tobor, *Wstęp do prawoznawstwa*, Warszawa 2016, s. 286.

⁶¹ L. Morawski, *Wstęp do prawoznawstwa*, Toruń 2014, s. 63.

⁶² T. Chauvin, T. Stawecki, P. Winczorek, *Wstęp do prawoznawstwa*, Warszawa 2021, s. 149.

względu na to, która z nich jest bardziej ogólna⁶³. Jednocześnie jej rewersem jest reguła *lex inferior non derogat legi superiori*⁶⁴, czyli norma niższa hierarchicznie nie może znaleźć pierwszeństwa przed wyższą.

Wyrażamy zatem pogląd, że organ administracji publicznej może odmówić zastosowania przepisu rozporządzenia sprzecznego z ustawą lub konstytucją w razie:

1) tzw. oczywistej nielegalności rozporządzenia, występującej w przypadku widocznych od razu naruszeń aktów wyższego rzędu, czyli w przypadku:

a) uchylecia upoważnienia ustawowego, na podstawie którego rozporządzenie zostało wydane, przez ustawodawcę bądź przez Trybunał Konstytucyjny,

b) wydania go na podstawie upoważnienia ustawowego, które nie zostało formalnie uchylone, ale które ma tożsame brzmienie co przepis uznany wcześniej przez Trybunał Konstytucyjny za niezgodny z konstytucją,

c) przekroczenia granic upoważnienia ustawowego, tzn. wystąpienia literalnej sprzeczności między przepisem rozporządzenia a przepisem delegacji,

d) naruszenia ustawy lub konstytucji, tzn. wystąpienia literalnej sprzeczności między przepisem rozporządzenia a innym niż delegacyjny przepisem ustawy lub konstytucji;

2) nielegalności rozporządzenia z powodu sprzeczności z ustawą lub konstytucją, która nie jest oczywista (widoczna od razu, *prima facie*), ale została ustalona w ugruntowanym – co nie znaczy, że pozbawionym wyjątków – orzecznictwie sądów, zwłaszcza najwyższych instancji. Konieczność uwzględnienia utrwalonej wykładni operatywnej przepisu jest określana w doktrynie jako reguła *consuetudo secundum legem*⁶⁵. W przypadku braku orzecznictwa organ może odmówić zastosowania nielegalnego rozporządzenia, jeżeli w nauce prawa wypracowano wspólny, rozpowszechniony pogląd (*opinio communis*) co do sprzeczności tego aktu prawnego z ustawą lub konstytucją.

Jednocześnie uznajemy za zasadę, że organ administracji publicznej nie może odmówić zastosowania przepisu ustawy z powodu uznania go samodzielnie za spreczny z Konstytucją RP⁶⁶. Relacja między rozporządzeniem a ustawą i kon-

⁶³ L. Morawski, *Wstęp...*, s. 63.

⁶⁴ J. Wróblewski, *Wstęp do prawoznawstwa*, Łódź 1977, s. 52.

⁶⁵ Zob. W. Jakimowicz, *Wykładnia prawa administracyjnego*, Kraków 2006, s. 356–358.

⁶⁶ Zachowuje więc aktualność pogląd wyrażony w artykule – J. Roszkiewicz, *Bezpośrednie stosowanie konstytucji przez organy administracji publicznej*, „Przegląd Legislacyjny” 2015, nr 4, s. 75. Odmowę stosowania ustaw przez organy administracji dopuszczają natomiast jako zasadę: B. Banaszak, *Konstytucja RP. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 97; M. Jaśkowska, *Skutki orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego dla procesu stosowania prawa wobec zasady bezpośredniego stosowania konstytucji*, (w:) I. Niźnik-Dobosz, P. Dobosz, D. Dąbek, M. Smaga (red.), *Instytucje współczesnego prawa administracyjnego. Księga jubileuszowa Profesora zw. dra hab. Józefa Filipka*, Kraków 2001, s. 279. Dopuszczenie jako zasady odmowy stosowania przez organ administracji ustawy z powołaniem się na konstytucję, wobec ogólności zdecydowanej większości jej przepisów, mogłoby prowadzić do chaosu prawnego.

stytucją istotnie różni się od relacji między ustawą a konstytucją. Rozporządzenie jest aktem wykonawczym do ustawy, które może regulować wyłącznie sprawy objęte upoważnieniem ustawowym, natomiast ustawa jest samoistnym źródłem prawa o nieograniczonym zakresie przedmiotowym⁶⁷. Ustawa czerpie swoją moc wyłącznie z woli parlamentu, natomiast rozporządzenie czerpie swoją moc z woli organu egzekutywy oraz ze szczegółowego upoważnienia ustawowego, bez którego nie może ono istnieć. Innymi słowy, ustawa ma tylko jednego pana (ustawodawcę), natomiast rozporządzenie ma ich dwóch (organ egzekutywy oraz ustawodawcę). Organ administracji musi służyć nie tylko nadrzędnym organom egzekutywy, ale również – jako przedstawiciel władzy wykonawczej – musi wykonywać wolę ustawodawcy. Zanim więc organ administracji wyda określoną decyzję administracyjną wypełniającą wolę organu egzekutywy wyrażoną w rozporządzeniu, powinien się wpierv upewnić, czy nie sprzeciwia się temu wola ustawodawcy wyrażona w szczegółowym upoważnieniu oraz w innych przepisach ustawowych. Stosując ustawę, urzędnik nie może więc sprzeciwić się woli ustawodawcy, którą musi wykonywać jako przedstawiciel władzy wykonawczej, natomiast stosując rozporządzenie, powinien realizować nie tylko wolę organu egzekutywy, który je wydał, ale również wolę ustawodawcy, której ma w pierwszej kolejności służyć.

Kompetencja organu administracji publicznej do incydentalnej odmowy zastosowania rozporządzenia wypływa z zasad legalizmu i praworządności (art. 7 Konstytucji RP). Zasady te zobowiązują organy władzy publicznej do działania nie tylko „na podstawie”, ale również „w granicach” prawa. Tych pojęć nie należy traktować jako synonimów. Działanie organu „na podstawie” prawa oznacza, że jego rozstrzygnięcie opiera się na przepisie powszechnie obowiązującego prawa. Z kolei działanie „w granicach” prawa stanowi dodatkowy wymóg oznaczający, że rozstrzygnięcie organu nie narusza innych przepisów prawa określonych w aktach wyższego rzędu (tj. systemu prawa). W czasie stanu epidemii inspektorzy sanitarni nakładający kary pieniężne za naruszenie restrykcji działali, dysponując formalną podstawą prawną, ale była ona wadliwa, bo wykroczyła poza granice upoważnienia ustawowego oraz naruszała Konstytucję RP. W rezultacie organy Państwowej Inspekcji Sanitarnej nie wywiązały się z nakazu działania w granicach prawa. Co więcej, formalnie działały na podstawie prawa, bo ich decyzje były oparte na wyraźnie przytoczonych przepisach rozporządzeń covidowych, ale w istocie te podstawy prawne nie istniały materialnie z uwagi na sprzeczność z aktami wyższego rzędu – Konstytucją RP i ustawą.

Kompetencję do incydentalnej odmowy zastosowania rozporządzenia przez organ potwierdza zatem również wspomniany hierarchiczny układ źródeł prawa wiążący organy (art. 87 ust. 1 Konstytucji RP) oraz wykonawczy względem ustawy charakter rozporządzenia (art. 92 ust. 1 Konstytucji RP).

⁶⁷ M. Granat, *Prawo konstytucyjne. Pytania i odpowiedzi*, Warszawa 2021, s. 241.

Uczymy wszak, że systemy prawa są zbudowane hierarchicznie: najwyższe miejsce zajmują w nich konstytucje, niższe ustawy, jeszcze niższe – rozporządzenia. Podstawą obowiązywania aktów niższego rzędu są akty prawne zajmujące wyższe miejsce w tej hierarchii, akty prawne niższego rzędu są wydawane na mocy postanowień wyższego rzędu i mocą aktów niższego rzędu nie mogą być uchylane akty prawne rzędu wyższego – rozporządzenie nie może uchylić mocy obowiązującej ustawy, ustawa nie może uchylić mocy obowiązującej konstytucji⁶⁸. Wynika to z założenia, że normy hierarchicznie wyższe jako będące wytworem działalności hierarchicznie wyższych organów państwa są w najogólniejszym sensie „ważniejsze” niż te, które wydają organy niższe. Tym samym norma zawarta w przepisach ustawy uchyla sprzeczną z nią normę zawartą w przepisach rozporządzenia np. Rady Ministrów⁶⁹.

Zdajemy sobie sprawę z oporu i obaw urzędników, jakie może wzbudzić nasz postulat odmowy stosowania przez organy administracji rozporządzeń sprzecznych z aktami wyższego rzędu. Dotychczas kontrolę legalności rozporządzeń *in concreto* uznawano za domenę sądów. Uważamy jednak, że realizacja tego postulatu jest logiczną konsekwencją zasad legalizmu i praworządności, które wiążą wszystkie organy władzy publicznej, nie tylko sądy. Nikt nie ma wątpliwości, że sąd administracyjny może pominąć rozporządzenie wykraczające poza granice wyznaczone przez akty wyższego rzędu. Jasne jest też, że organ administracji w razie uchylecia jego decyzji przez sąd i przekazania mu sprawy do ponownego rozpoznania, jest związany oceną prawną tego sądu i wskazaniem co do dalszego postępowania (art. 153 p.p.s.a.). Jeśli więc w świetle oceny sądu podstawa prawna decyzji w postaci rozporządzenia była wadliwa, to organ nie ma innego wyjścia, jak przy ponownym rozpoznaniu sprawy pominąć rozporządzenie uznane przez sąd za nielegalne. Czy jednak organ administracji, który już gołym okiem dostrzega sprzeczność między rozporządzeniem a aktem wyższego rzędu, musi najpierw wydać oczywiście wadliwą decyzję i czekać na wyrok sądu, który dopiero w ramach związania z art. 153 p.p.s.a. „upoważni” go do pominięcia tego rozporządzenia, zasądzając dodatkowo od organu koszty postępowania sądowego? Naszym zdaniem takie podejście byłoby nie tylko nieracjonalne, ale również sprzeczne z zasadą równości wobec prawa, bo działanie przez organy administracji w granicach ustaw zostałoby uzależnione od wniesienia skargi przez stronę do sądu administracyjnego. Tymczasem każde rozporządzenie jest nierozzerwalnie związane z ustawą, na podstawie której zostało wydane. Stosując rozporządzenie, organ powinien mieć zatem pewność, że zachowuje ono związek z ustawą, tzn. zostało wydane w wyznaczonych przez nią granicach. Wyobraźmy sobie sytuację, w której delegacja ustawowa pozwalałaby na określenie przez danego ministra wysokości administracyjnych kar pieniężnych w przedziale od

⁶⁸ Tak J. Nowacki, Z. Tobor, *Wstęp...*, s. 286.

⁶⁹ T. Chauvin, T. Stawecki, P. Winczorek, *Wstęp...*, s. 149.

100 do 10 000 złotych. Minister jednak wydałby rozporządzenie, w którym karę maksymalną ustaliłby w kwocie 50 000 złotych. Czy wówczas twierdzilibyśmy, że organ – do czasu eliminacji tej normy rozporządzenia np. przez Trybunał Konstytucyjny – może nakładać administracyjne kary pieniężne w wysokości do 50 000 złotych? Inny przykład: Rada Ministrów samowolnie ogłasza stan klęski żywiołowej i wprowadza w drodze rozporządzenia wiele restrykcji na czas nieoznaczony, wbrew wyraźnym przepisom ustawy, które pozwalają na ogłoszenie tego stanu wyłącznie na czas oznaczony, a w przypadku okresu dłuższego niż 30 dni wymagają dodatkowo zgody Sejmu. Czy organy administracji powinny stosować restrykcje ustanowione w rozporządzeniu Rady Ministrów, mimo jaskrawie widocznego przekroczenia 30-dniowego limitu i braku wymaganej ustawą zgody Sejmu? W naszej ocenie odpowiedź musi być przecząca.

Niekiedy można spotkać twierdzenie, że stosowanie zasady *lex superior derogat legi inferiori* nie zawsze będzie proste⁷⁰. Obawy te wydają się jednak na wyrost, skoro dyrektywy oparte na kryterium hierarchicznym, podobnie jak czasowym, nadają się do mechanicznego zastosowania w przypadku badania specyficznej relacji między aktem wykonawczym a ustawą, w oparciu o którą został on wydany. Na ich podstawie można w postaci zdania stwierdzić, która sprzeczna norma nie obowiązuje⁷¹. Jak wskazywał wprost Jerzy Wróblewski, kryterium hierarchiczne, w odróżnieniu od kryterium merytorycznego, nie jest związane wcale z analizą treści norm, ich wykładnią, lecz z pewnymi faktami dotyczącymi miejsca w hierarchii. Wyjaśnił: „Są to fakty łatwe do stwierdzenia w warunkach współczesnych systemów prawa pisanego i na tych szczeblach hierarchii systemu, na których jest ona ostatecznie precyzyjnie wyznaczona”⁷². Trudno nie podzielić tego zapatrywania. Już z samego określenia rodzaju aktu prawnego można ustalić miejsce jego norm w hierarchicznym systemie prawa. Jeżeli zatem przepis ustawy stwierdza A, a przepis aktu niższego w hierarchii – rozporządzenia – że nie-A, to norma nie-A nie obowiązuje – należy stosować normę A, niezależnie od treści, terminu przyjęcia czy szczególności normy nie-A. Ewentualna trudność może zatem leżeć nie w ustaleniu hierarchii norm, lecz w uprzednim wykrystalizowaniu ich treści (wykładni).

Wśród przedstawicieli teorii prawa można odnotować stanowisko, że wszelkie organy stosujące prawo są upoważnione do czynienia ustaleń w przedmiocie zgodności hierarchicznej norm⁷³. W świetle art. 8 Konstytucji RP obejmuje

⁷⁰ A. Korybski, (w:) A. Korybski, L. Leszczyński, A. Pieniążek, *Wstęp do prawoznawstwa*, Lublin 2007, s. 174.

⁷¹ J. Wróblewski, *Sądowe stosowanie prawa*, Warszawa 1988, s. 104.

⁷² J. Wróblewski, *Wstęp...*, s. 53. Podobnie J. Wróblewski, (w:) W. Lang, J. Wróblewski, S. Zawadzki, *Teoria państwa i prawa*, Warszawa 1986, s. 404.

⁷³ T. Chauvin, T. Stawecki, P. Winczorek, *Wstęp...*, s. 150. Por. M. Jaśkowska, *Skutki orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego dla procesu stosowania prawa wobec zasady bezpośredniego stosowania konstytucji*, (w:) I. Niżnik-Dobosz, P. Dobosz, D. Dąbek, M. Smaga (red.), *Instytucje...*, s. 280.

to także relację względem przepisów ustawy zasadniczej, przy czym z uwagi na to, że derogacja hierarchiczna może w tym przypadku wystąpić tylko, jeśli sprzeczność dotyczy przepisów dostatecznie precyzyjnych, a zatem norm ustalonych przy wykorzystaniu samej wykładni językowej (jedynie potwierdzanych dalszymi metodami wykładni) – to w praktyce będzie wyjątkiem od zasady, gdyż większość przepisów konstytucyjnych cechuje się nazbyt na to wysoką ogólnością⁷⁴. Niemniej twierdzenie, że organy administracji nie mogą odmówić zastosowania przepisu z uwagi na brak w odniesieniu do nich odpowiednika art. 178 ust. 1 Konstytucji RP⁷⁵, jest o tyle niecelne, że wskazana regulacja konstytucyjna jest indyferentna dla analizowanego problemu⁷⁶. Z okoliczności wszak, że organy podlegają nie tylko Konstytucji RP, ale także ustawom i rozporządzeniom czy aktom prawa miejscowego, nie wypływa żaden wniosek, iż w sytuacji kolizji norm konstytucyjnych lub ustawowych z podustawowymi organ ma dawać pierwszeństwo tym drugim wbrew regule hierarchicznej. Brak jest zatem spójnych systemowo argumentów, które ze stosowania kluczowej reguły kolizyjnej stosowania prawa – reguły hierarchicznej – miałyby zwalniać organy administracji publicznej. Płynie z tego klarowny wniosek: organ administracji publicznej ma nie tyle prawo, ile w świetle art. 2 i 7 Konstytucji RP oraz art. 6 i 7 k.p.a. wprost obowiązek pominać normę rozporządzenia sprzeczną z normą ustawową lub konstytucyjną.

Twierdzenie, że w opisanej sytuacji organ administracji podejmuje decyzje o odstąpieniu od stosowania norm podustawowych albo że dochodzi do eliminacji przez organ administracji norm niższego stopnia bądź wreszcie, że organ wkracza w kompetencje Trybunału Konstytucyjnego czy sądów – byłoby nieporozumieniem⁷⁷. Organ administracji publicznej rekonstruuje jedynie, jak zresztą każdy podmiot stosujący prawo, normę prawną, uwzględniając rezultat systemowej analizy przepisów. O tym, że w stanie faktycznym nie stosuje się przepisu podustawowego – że jest on dla organu nieobowiązujący – nie decyduje ten organ, lecz określił to już wcześniej ustawodawca. Tym samym pominięcie przepisów

⁷⁴ Por. M. Gutowski, P. Kardas, *Wykładnia i stosowanie prawa w procesie opartym na Konstytucji*, Warszawa 2017, s. 437, 444, 572, 577–583, 593–598, 602–607, 622, 625, 632–634. Przy czym wskazani autorzy z niezrozumiałych względów mają wątpliwość, czy ustalenia poczynione względem sądów co do stosowania zasady *lex superior derogat legi inferiori* można odnieść do organów (*ibidem*, s. 607).

⁷⁵ Poglądy w tym zakresie omówiono w: J. Roszkiewicz, *Bezpośrednie stosowanie konstytucji przez organy administracji publicznej*, „Przegląd Legislacyjny” 2015, nr 4, s. 69–71, 75.

⁷⁶ Por. M. Jaśkowska, *Skutki orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego dla procesu stosowania prawa wobec zasady bezpośredniego stosowania konstytucji*, (w:) I. Niżnik-Dobosz, P. Dobosz, D. Dąbek, M. Smaga (red.), *Instytucje...*, s. 279.

⁷⁷ Przepis, od którego stosowania odstąpił organ z uwagi na regułę kolizyjną porządku hierarchicznego, wciąż obowiązuje – zob. T. Chauvin, T. Stawecki, P. Winczorek, *Wstęp...*, s. 149; M. Gutowski, P. Kardas, *Wykładnia i stosowanie prawa...*, s. 622. Nie można wszak wykluczyć, że prawodawca zmieni lub uchyli akty prawne wyższego rzędu i wówczas przepis rozporządzenia w niezmienionym brzmieniu będzie stosowany, gdyż usunięta zostanie niezgodność hierarchiczna.

rozporządzenia jest decyzją ustawodawcy, a nie organu stosującego prawo. Z kolei niestosowanie przepisu sprzecznego z Konstytucją RP wynika znów nie z chęci organu, lecz ustrojodawcy. Stąd pomijając przepis podustawowy, organ nie realizuje własnej polityki, lecz jedynie wypełnia wolę odpowiednio ustawodawcy lub ustrojodawcy. Ocena dokonana *casu ad casum* przez organ o stosowaniu przepisu wyższego rzędu i pominięciu przepisu niższego rzędu rzecz jasna nie eliminuje tego ostatniego z publikatorów aktów prawnych. Taka ocena wywołuje skutek jedynie *inter partes* i stanowi świadectwo, że norma wynikająca z przepisu niższego rzędu jest niezgodna z odmienną normą wyższego rzędu, a w konsekwencji nie znajduje zastosowania. Przepis istnieje, ale wynikająca z niego norma nie obowiązuje organu. Dopiero w razie uchylecia normy wyższego rzędu przepis dotychczas nią derogowany będzie znów stosowany.

V. ODPOWIEDZIALNOŚĆ KARNA ZA STOSOWANIE PRZEPISÓW DEROGOWANYCH REGUŁĄ HIERARCHICZNĄ

W tym miejscu rodzi się pytanie o odpowiedzialność urzędnika za stosowanie się do przepisów podustawowych sprzecznych z aktami wyższego stopnia w hierarchii źródeł prawa. Należy wskazać, że funkcjonariusz publiczny stosujący normę sprzeczną z normą wyższego rzędu przekracza uprawnienia wynikające z tych norm i nie dopełnia obowiązku ustalenia treści obowiązującego prawa – działając tym samym na szkodę interesu publicznego lub prywatnego, popełnia przestępstwo określone w art. 231 § 1 ustawy z dnia 4 czerwca 1997 r. – Kodeks karny⁷⁸. Podlega on z tego tytułu karze pozbawienia wolności do lat 3, a jeśli działa nieumyślnie i wyrządza istotną szkodę, grozi mu zgodnie z § 3 tego artykułu grzywna, kara ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2. Odpowiedzialność karna za nadużycie władzy chroni bowiem prawidłowe wykonywanie czynności przez funkcjonariuszy publicznych, a przez to zasadę demokratycznego państwa prawnego (art. 2 Konstytucji RP) i zasadę legalizmu (art. 7 Konstytucji RP)⁷⁹, co obejmuje, jak była już o tym mowa, prawidłowe stosowanie reguły hierarchicznej. Niedopełnieniem obowiązku jest zaś również niewłaściwa jego realizacja⁸⁰. Wynikającym jednoznacznie z powołanych przepisów Konstytucji RP obowiązkiem funkcjonariusza publicznego jest działanie zgodnie z przepisami prawa, co oznacza obowiązek ustalenia ich treści i właści-

⁷⁸ Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 1138, z późn. zm.; dalej: k.k.

⁷⁹ J. Lachowski, *Komentarz do art. 231*, (w:) M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Komentarz. Art. 222–316*, Warszawa 2017, s. 166–168.

⁸⁰ *Ibidem*, s. 169.

wej normy postępowania⁸¹. Wydanie decyzji bez właściwej podstawy prawnej albo o treści niezgodnej z obowiązującymi przepisami prawa wprost jest wskazywane jako niedopełnienie obowiązków, o których mowa w art. 231 k.k.⁸². Jak słusznie wskazuje się w doktrynie prawa karnego, o ile dokonanie samej błędnej wykładni prawa rzadko będzie prowadzić do wypełnienia znamion wskazanego przestępstwa, o tyle już podjęcie czynności na podstawie tak wyinterpretowanej normy może uzasadniać odpowiedzialność z art. 231 k.k.⁸³. Przy tym w myśl zasady *ignorantia iuris nocet* urzędnik ma obowiązek znać prawo, a co za tym idzie, obowiązującą normę, jeżeli zatem mimo tego założenia opiera decyzję na normie derogowanej wskutek reguły hierarchicznej, to czyn ten jest popełniany z założenia świadomie i świadczy co najmniej o niedbalstwie funkcjonariusza publicznego. Trudno też w tej sytuacji twierdzić, że urzędnik jest nieświadomy bezprawności czynu zabronionego, a w każdym razie, że nieświadomość ta może być usprawiedliwiona w rozumieniu art. 30 k.k. Jeżeli zatem funkcjonariusz publiczny (np. urzędnik) nakłada administracyjną karę pieniężną na jednostkę na podstawie przepisów rozporządzenia wskutek nieustalenia przez siebie, że są one sprzeczne z normami aktu wyższego w hierarchii źródeł prawa (co, jak wspomniano, ma znajdować potwierdzenie w ich literalnej niezgodności, ugruntowanym orzecznictwie albo w powszechnie znanej *opinio communis* nauki prawa) – wobec czego w myśl reguły hierarchicznej nie obowiązują w sprawie – to tym samym dokonuje czynności poza zakresem jego uprawnień, co jest objęte hipotezą wskazanego przepisu Kodeksu karnego⁸⁴. Podobnie rzecz się ma w przypadku czynności materialno-technicznych (jak np. zatrzymanie przez policjanta) opartych na przepisach nielegalnego rozporządzenia.

Zapewnienie mechanizmów egzekwowania wskazanej odpowiedzialności należy uznać za kluczowe dla zachowania demokracji, rządów prawa oraz poszanowania źródeł prawa. Jak bowiem celnie zauważy wspomniany F. Lassalle, w sytuacji konfliktu między rządzącymi a Narodem, „zachowanie się masy urzędników (...) kształtuje się głównie w zależności od ich poglądu na to, która ze stron – rząd czy naród – zostanie zwyciężcą (...). Jeżeli urzędnicy wierzą, że

⁸¹ Zob. A. Barczak-Oplustil, M. Iwański, *Komentarz do art. 231, (w:) W. Wróbel, A. Zoll (red.), Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Komentarz do art. 212–277d*, Warszawa 2017, s. 273; A. Barczak-Oplustil, *Naruszenia Konstytucji RP a zakres odpowiedzialności funkcjonariusza publicznego z art. 231 k.k.*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2017, nr 4, s. 139–143.

⁸² A. Barczak-Oplustil, M. Iwański, *Komentarz do art. 231, (w:) W. Wróbel, A. Zoll (red.), Kodeks...*, s. 273. Zob. też A. Zoll, *Przekroczenie uprawnień lub niedopełnienie obowiązków przez funkcjonariusza publicznego w świetle Europejskiego Kodeksu Dobrej Administracji*, (w:) S. Pikułski [et al.] (red.), *Iust et lex. Księga jubileuszowa profesora Andrzeja Kabata*, Olsztyn 2004, s. 441. Por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 23 września 2021 r., I DI 20/21, LEX nr 3226425.

⁸³ A. Barczak-Oplustil, *Naruszenia...*, s. 144–148.

⁸⁴ Por. C. Kłak, *Odpowiedzialność karna za nadużycie władzy (art. 231 k.k.) a ochrona prawa do dobrej administracji*, „Prawo i Więź” 2020, nr 3, s. 124–125.

rząd zostanie zwyciężcą, są wówczas gorliwi, niezłomni i energiczni. Jeżeli jednak stosunki są tego rodzaju, że urzędnicy wyrażają przeciwny pogląd, wówczas wahają się, protestują, rządu nie popierają i przechodzą na stronę przeciwną⁸⁵. Ergo, aparat urzędniczy będzie wówczas kierował się wolą społeczeństwa – ujętą m.in. w normach Konstytucji RP – wbrew sprzecznej z nią woli rządzących, jeżeli urzędnicy będą żywić przekonanie, że za odmienne postępowanie zostaną niechybnie pociągnięci do odpowiedzialności, a serwilizm wobec naczelných organów władzy wykonawczej się nie opłaci.

Powyższe rzuca nieco inne światło na znaczenie art. 76 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 2020 r. o szczególnych instrumentach wsparcia w związku z rozprzestrzenianiem się wirusa SARS-CoV-2⁸⁶, wyłączającego odpowiedzialność z art. 231 k.k., jeżeli urzędnik, kierując się zwalczaniem skutków Covid-19, w tym społeczno-gospodarczych, realizuje nałożone ustawą obowiązki i zadania związane ze zwalczaniem tych skutków⁸⁷. Przepis ten przychodzi ocenić krytycznie z perspektywy zabezpieczenia wartości konstytucyjnych. Z drugiej strony jego wprowadzenie zdaje się potwierdzać opisaną wyżej wykładnię art. 231 k.k., prowadzącą do wniosku, że obejmuje on stosowanie przez funkcjonariusza publicznego norm derogowanych przez akt wyższego rzędu w hierarchii źródeł prawa. Jednocześnie zaznaczyć należy, że wspomniana regulacja szczególna nie wyłącza odpowiedzialności funkcjonariusza publicznego, jeżeli do popełnienia czynu zabronionego doszło przy realizacji obowiązków i zadań związanych ze zwalczaniem skutków Covid-19 nałożonych nie ustawą, lecz samym aktem podustawowym, takim jak rozporządzenie (czego przykładem jest zakaz niektórych rodzajów działalności gospodarczej, który nie został nałożony przez ustawę, lecz przez samo rozporządzenie). Ponadto, co kluczowe z perspektywy rozporządzeń epidemicznych, wskazane wyłączenie nie obejmuje działań prewencyjnych podejmowanych w związku z Covid-19, a zatem zmierzających do zapobiegnięcia rozprzestrzenianiu się epidemii tej choroby⁸⁸. Nakładane zaś w okresie epidemii administracyjne kary pieniężne miały właśnie taki wymiar.

⁸⁵ F. Lassalle, *Co teraz?*, (tłum. J. Nowacki, M. Sobolewski), Warszawa 1960, s. 130.

⁸⁶ Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 376, z późn. zm.

⁸⁷ Przepis stanowi: „Nie popełnia przestępstwa określonego w art. 231 lub art. 296 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz.U. z 2021 r., poz. 2345 i 2447), deliktu, deliktu dyscyplinarnego ani czynu, o którym mowa w art. 4 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz.U. z 2021 r., poz. 289), kto realizuje w interesie publicznym obowiązki i zadania związane ze zwalczaniem skutków COVID-19, w tym społeczno-gospodarczych, nałożone imiennie na reprezentowany przez niego podmiot w drodze ustawy lub na gruncie postanowień umowy, o której mowa w art. 21a ust. 5 ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. o systemie instytucji rozwoju (Dz.U. z 2021 r., poz. 1010, 2219 i 2349), jeżeli kieruje się zwalczaniem tych skutków”.

⁸⁸ Tak B. J. Stefańska, *Komentarz do art. 231*, (w:) R. A. Stefański (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2020, s. 1632. Por. J. Giezek, P. Kardas, *Wyłączenie odpowiedzialności karnej za nadużycie zaufania i nadużycie władzy publicznej w okresie epidemii – kilka uwag o osobliwościach epizodycznych regulacji prawnych*, „Prokuratura i Prawo” 2020, nr 7–8, s. 19.

VI. WNIOSKI

Oczywisty standard współczesnego państwa, jakim są rządy prawa, został podany w wątpliwość w okresie stanu epidemii, w trakcie którego organy władzy publicznej systemowo naruszały prawo, powołując się na konieczność ochrony życia i zdrowia obywateli. Konieczne jest więc przypomnienie, że prawo powinno być przestrzegane przez wszystkich, niezależnie od okoliczności, w brzmieniu ustanowionym – i tak długo, dopóki nie zmieni go w odpowiedniej procedurze ustawodawca. Procedury i ograniczenia władzy wynikające z Konstytucji RP oraz ustaw istnieją m.in. po to, aby zapobiegać nadużyciom oraz porządkować i racjonalizować proces decyzyjny. Lekceważenie procedur i pomijanie ograniczeń prowadzi do dewaluacji uchwalonego prawa, które staje się wówczas – jak przestrzegał F. Lassale – „świstkiem papieru”. Nie ma przy tym znaczenia, że łamiącym prawo przyświecał szczytny cel, bo każde naruszenie przepisu osłabia autorytet systemu prawnego w oczach społeczeństwa. Zwolennicy tego typu argumentacji zdają się nie dostrzegać, że stanowi ona niebezpieczny precedens, który w przyszłości będzie mógł być wykorzystany do naruszania prawa w mniej chwalebnych celach.

Wbrew emocjonalnym głosom zachęcającym do przymykania oczu na „niedociągnięcia” i „niedoskonałości prawne” wobec „zagrożenia dla życia i zdrowia”, prawo powinno być skrupulatnie przestrzegane także w sytuacjach kryzysowych, a przewidziane w nim procedury i ograniczenia pomagają w roztropnym i zbalansowanym kształtowaniu polityki państwa.

Mając na względzie powyższe, należy przedstawić trzy wnioski.

Po pierwsze, rozporządzenia epidemiczne były stanowione z oczywistym naruszeniem prawa, polegającym na przekraczaniu granic delegacji ustawowych, naruszeniu zasady wyłączności ustawy w ograniczaniu praw i wolności obywatelskich oraz pogwałceniu zakazu naruszania istoty praw i wolności. W związku z tym mogą być uznane za nielegalne. Podejmowane przez niektórych autorów i nieliczne sądy próby „legalizacji” tych rozporządzeń poprzez zakwalifikowanie ich jako „generalne akty administracyjne” uznajemy za pozbawione podstaw tak prawnych, jak i doktrynalnych. Rozporządzenia te stanowią akty normatywne publikowane w Dzienniku Ustaw, zawierające przepisy (normy generalne i abstrakcyjne) powszechnie obowiązujące, a więc muszą one spełniać wymagania wynikające z art. 31 ust. 3 oraz art. 92 ust. 1 Konstytucji RP.

Po drugie, przy stosowaniu rozporządzeń – takich jak rozporządzenia epidemiczne – organy administracji publicznej mają nie tylko prawo, ale i obowiązek upewnienia się, czy nie stoją one w sprzeczności z przepisami aktów wyższego rzędu. Obowiązek taki wynika z zasady legalizmu (art. 7 Konstytucji RP), hierarchicznego układu źródeł prawa (art. 87 Konstytucji RP) oraz wykonawczego względem ustawy charakteru rozporządzenia (art. 92 ust. 1 Konstytucji RP).

Powinność pominięcia przepisu rozporządzenia w praktyce stosowania odnosi się jednak do dostrzegalnej od razu jego nielegalności, wynikającej najczęściej z literalnej niezgodności z aktem wyższego rzędu lub ustalonej w ugruntowanym, dostępnym orzecznictwie sądów – które organy administracji powinny z urzędu uwzględniać w swojej praktyce, nawet jeśli wyroki nie dotyczą ich bezpośrednio (reguła *consuetudo secundum legem*) – a w przypadku braku orzecznictwa: podzielanej w powszechnie znanej *opinio communis* nauki prawa.

Po trzecie, zastosowanie przepisów rozporządzenia mimo ich sprzeczności z przepisami aktu wyższego rzędu z zasady rodzi odpowiedzialność karną funkcjonariusza publicznego (np. urzędnika, policjanta) na podstawie art. 231 k.k.

REFERENCES

- Banaszak B., *Konstytucja RP. Komentarz*, Warszawa 2012
- Barczak-Oplustil A., Iwański M., *Komentarz do art. 231*, (w:) W. Wróbel, A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Komentarz do art. 212–277d*, Warszawa 2017
- Barczak-Oplustil A., *Naruszenia Konstytucji RP a zakres odpowiedzialności funkcjonariusza publicznego z art. 231 k.k.*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2017, nr 4
- Bosek L., (w:) L. Bosek (red.), *Ustawa o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi. Komentarz*, Warszawa 2021
- Bosek L., *Stan epidemii. Konstrukcja prawna*, Warszawa 2022
- Chauvin T., Stawicki T., Winczorek P., *Wstęp do prawoznawstwa*, Warszawa 2021
- Chróścielewski W., *Akt administracyjny generalny*, Łódź 1984
- Czarnik Z., *Ograniczenie praw i wolności w stanie choroby zakaźnej u ludzi*, (w:) *Ius est ars boni et aequi. Studia ofiarowane Profesorowi Romanowi Hauserowi Sędziemu Naczelnego Sądu Administracyjnego*, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego” 2021, nr specjalny
- Drewniowska K., *Ograniczenie prowadzenia działalności gospodarczej w czasie pandemii COVID-19*, „Zeszyt Prawniczy UAM” 2021, nr 11
- Działocha K., *Komentarz do art. 228*, (w:) L. Garlicki (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. IV, Warszawa 2005
- Florezak-Wątor M., *Niekonstytucyjność ograniczeń praw i wolności jednostki wprowadzonych w związku z epidemią COVID-19 jako przesłanka odpowiedzialności odškodowawczej państwa*, „Państwo i Prawo” 2020, z. 12
- Giezek J., Kardas P., *Wyłączenie odpowiedzialności karnej za nadużycie zaufania i nadużycie władzy publicznej w okresie epidemii – kilka uwag o osobliwościach epizodycznych regulacji prawnych*, „Prokuratura i Prawo” 2020, nr 7–8
- Granat M., *Prawo konstytucyjne. Pytania i odpowiedzi*, Warszawa 2021
- Gutowski M., Kardas P., *Wykładnia i stosowanie prawa w procesie opartym na Konstytucji*, Warszawa 2017
- Jakimowicz W., *Wykładnia prawa administracyjnego*, Kraków 2006

- Jakubowski A., *Patolegislacja*, (w:) P. Grzebyk, P. Uznańska (red.), *Prawo w czasie pandemii COVID-19*, Warszawa 2022
- Jaśkowska M., *Skutki orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego dla procesu stosowania prawa wobec zasady bezpośredniego stosowania konstytucji*, (w:) I. Niżnik-Dobosz, P. Dobosz, D. Dąbek, M. Smaga (red.), *Instytucje współczesnego prawa administracyjnego. Księga jubileuszowa Profesora zw. dra hab. Józefa Filipka*, Kraków 2001
- Kaleta K. J., Kotowski A., *Podstawy prawoznawstwa*, Warszawa 2019
- Kłak C., *Odpowiedzialność karna za nadużycie władzy (art. 231 k.k.) a ochrona prawa do dobrej administracji*, „Prawo i Więź” 2020, nr 3
- Kmiecik Z. (red.), *Reforma prawa o postępowaniu administracyjnym. Raport zespołu eksperckiego*, Warszawa 2016
- Korybski A., (w:) A. Korybski, L. Leszczyński, A. Pieniążek, *Wstęp do prawoznawstwa*, Lublin 2007
- Kosowski M., *Dwadzieścia osiem wykładów ze wstępu do prawoznawstwa*, Warszawa 2019
- Kulesza M., „*Źródła prawa*” i przepisy administracyjne w świetle nowej Konstytucji, „Państwo i Prawo” 1998, z. 2
- Kulesza M., *O tym, ile jest decentralizacji w centralizacji, a także o osobliwych nawykach uczonych administratywistów*, „Samorząd Terytorialny” 2009, nr 12
- Lachowski J., *Komentarz do art. 231*, (w:) M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Komentarz. Art. 222–316*, Warszawa 2017
- Lassalle F., *Co teraz?*, (tłum. J. Nowacki, M. Sobolewski), Warszawa 1960
- Lassalle F., *O istocie Konstytucji*, Warszawa 1907
- Łazutka-Gawęda P., *Stan zagrożenia epidemicznego i stan epidemii*, (w:) R. Budzisz (red.), *Zapobieganie oraz zwalczanie zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi. Zagadnienia prawne*, Warszawa 2023
- Łukańko B., *Uprawnienie sądów do odmowy zastosowania niekonstytucyjnego przepisu aktu podustawowego a pytanie prawne do Trybunału Konstytucyjnego – konflikt efektywności postępowania i pewności prawa – analiza w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego*, (w:) J. Królikowski, J. Podkowiak, J. Sułkowski (red.), *Kontrola konstytucyjności prawa a stosowanie prawa w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, Sądu Najwyższego i Naczelnego Sądu Administracyjnego*, Warszawa 2017
- Morawski F., *Zakaz przemieszczania się w związku z pandemią COVID-19 w świetle konstytucyjnego prawa do poruszania się*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2020, nr 9
- Morawski L., *Wstęp do prawoznawstwa*, Toruń 2014
- Nowacki J., Tobor Z., *Wstęp do prawoznawstwa*, Warszawa 2016
- Purc-Kurowicka K., *Wpływ pandemii COVID-19 na prawa i wolności obywateli w zakresie organizowania zgromadzeń*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2022, nr 1
- Roszkiewicz J., *Bezpośrednie stosowanie konstytucji przez organy administracji publicznej*, „Przegląd Legislacyjny” 2015, nr 4
- Roszkiewicz J., *Bezpośrednie stosowanie konstytucji przez organy administracji publicznej*, „Przegląd Legislacyjny” 2015, nr 4
- Roszkiewicz J., *Zakaz domniemywania kompetencji i wyjątki od tego zakazu. Studium publicznoprawne*, Warszawa 2022

- Schmidt-Aßmann E., *Ogólne prawo administracyjne jako idea porządku. Założenia i zadania tworzenia systemu prawnoadministracyjnego*, Warszawa 2011
- Stahl M., (w:) R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System Prawa Administracyjnego. Tom 5. Prawne formy działania administracji*, Warszawa 2013
- Stefańska B. J., *Komentarz do art. 231*, (w:) R. A. Stefański (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2020
- Swora M., *Niezależne organy administracji*, Warszawa 2012
- Szewczyk E., Szewczyk M., *Generalny akt administracyjny*, Warszawa 2014
- Szewczyk E., Szewczyk M., *W sprawach kończących się wydaniem generalnego aktu administracyjnego*, (w:) W. Chróścielewski (red.), *System Prawa Administracyjnego Procesowego. Tom II. Część I. Zakres przedmiotowy i podmiotowy postępowania administracyjnego ogólnego*, Warszawa 2018
- Trociuk S., *Prawa i wolności w stanie epidemii*, Warszawa 2021
- Uliasz R., *Wolność działalności gospodarczej a pandemia COVID-19. Uwagi w kontekście konstytucyjnego zakazu naruszania istoty wolności i praw (art. 31 ust. 3 zd. 2 Konstytucji RP)*, „Przeгляд Prawa Konstytucyjnego” 2021, nr 5
- Uziębło P., *Odpowiedzialność organów władzy państwowej i ich członków za niekonstytucyjne ograniczenia praw i wolności jednostki w czasie stanu zagrożenia epidemicznego i stanu epidemii*, „Przeгляд Konstytucyjny” 2021, nr 1
- Wojtyczek K., (w:) P. Sarnecki (red.), *Prawo konstytucyjne Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2014
- Wróblewski J., (w:) W. Lang, J. Wróblewski, S. Zawadzki, *Teoria państwa i prawa*, Warszawa 1986
- Wróblewski J., *Sądowe stosowanie prawa*, Warszawa 1988
- Wróblewski J., *Wstęp do prawoznawstwa*, Łódź 1977
- Zoll A., *Przekroczenie uprawnień lub niedopełnienie obowiązków przez funkcjonariusza publicznego w świetle Europejskiego Kodeksu Dobrej Administracji*, (w:) S. Pikulski [et al.] (red.), *Iust et lex. Księga jubileuszowa profesora Andrzeja Kabata*, Olsztyn 2004
- Zubik M., *Prawo konstytucyjne współczesnej Polski*, Warszawa 2020

Tomasz Jaroszyński

Politechnika Warszawska, Polska

e-mail: tomasz.jaroszynski@pw.edu.pl

ORCID: 0000-0001-9654-7964

KODEKS ETYKI LEKARZA WETERYNARII – WYBRANE PROBLEMY PRAWNE

THE CODE OF ETHICS FOR VETERINARY SURGEONS – SELECTED LEGAL PROBLEMS

Abstract

The Code of Ethics for Veterinary Surgeons (the Code), as a legal act of the self-government within the profession in which the public repose confidence, should not go beyond the limits set by Article 17 of the Polish Constitution. Under this provision, the self-governments in professions of public confidence are to represent the practitioners and concern themselves with the proper practice of those professions in accordance with, and for the purpose of protecting, the public interest. Moreover, since the Code is a normative regulation of internal nature, it should be drawn up in line with the principles of legislative drafting and may not infringe the acts of universally binding law. The aim of this paper is to find out whether the Code conforms to the above assumptions. Special attention is drawn to the relations between the Code and the practice of the veterinary profession. The compliance of the Code with the Polish Constitution and other legal issues relating to the Code are also discussed. The paper concludes with proposed amendments that should be introduced to the Code.

KEYWORDS

professional ethics, code of ethics, veterinary surgeons/veterinarians, profession of public confidence, professional self-government, principles of legislative drafting

SŁOWA KLUCZOWE

etyka zawodowa, kodeks etyki, lekarze weterynarii, zawód zaufania publicznego, samorząd zawodowy, zasady techniki prawodawczej

1. WPROWADZENIE

Uznanie zawodu lekarza weterynarii za zawód zaufania publicznego wiąże się z konsekwencjami obejmującymi m.in. obowiązek przestrzegania zasad etyki zawodowej przez osoby wykonujące ten zawód. Zasady te, zebrane w Kodeksie Etyki Lekarza Weterynarii (dalej: KELW), wyznaczają standardy wykonywania zawodu, a ich naruszenie może prowadzić do poważnych konsekwencji, włącznie z utratą prawa wykonywania zawodu.

Obowiązywanie kodeksu etyki zawodowej jest jednym z elementów definiujących status zawodu zaufania publicznego, o którym mowa w art. 17 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.¹ Zgodnie z tym przepisem w drodze ustawy można tworzyć samorzady zawodowe, reprezentujące osoby wykonujące zawody zaufania publicznego i sprawujące pieczę nad należyтым wykonywaniem tych zawodów w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony². Według Trybunału Konstytucyjnego nie ma wątpliwości, że izby lekarsko-weterynaryjne są samorządem zawodowym w rozumieniu art. 17 ust. 1 Konstytucji RP³. Jak wskazał Trybunał Konstytucyjny, zawód lekarza weterynarii, będący zawodem zaufania publicznego, jest zorganizowany w taki sposób, że samorząd zawodowy sprawuje pieczę nad należyтым i sumiennym wykonywaniem tego zawodu, m.in. poprzez ustanowienie standardów wykonywania zawodu lekarza weterynarii w postaci zasad etyki i deontologii weterynaryjnej, sprawowanie nadzoru i kontroli, a w przypadku jakichkolwiek naruszeń – sprawowanie sądownictwa dyscyplinarnego z zakresu odpowiedzialności zawo-

¹ Dz.U. nr 78, poz. 483, z późn. zm.; dalej: Konstytucja RP.

² Na ten temat zamiast wielu zob. K. Dąbrowski, *Zawody zaufania publicznego na gruncie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.*, Warszawa 2022, s. 99 i n.

³ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 22 maja 2001 r., K 37/00, OTK 2001, nr 4, poz. 86.

dowej lekarzy⁴. Dopuszczając ustawowe tworzenie samorządów zawodowych, ustrojodawca umożliwił kształtowanie instytucji, które nie tylko reprezentują na zewnątrz osoby wykonujące tego rodzaju zawody, lecz także dążą do zapewnienia należytego wykonywania tych zawodów, zawsze jednak w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony⁵.

Można przyjąć, że powinien istnieć ogólny model zakresu i treści regulacji znajdujących się w kodeksach etyki zawodowej wszystkich zawodów zaufania publicznego⁶. Jednocześnie w aktach tych nieodzowny jest pewien stopień odrębności, wynikających przede wszystkim ze specyfiki wykonywania danego zawodu⁷.

Punktem wyjścia w niniejszym artykule jest przedstawienie KELW jako aktu normatywnego o charakterze wewnętrznym oraz określenie obszaru jego regulacji jako kodeksu etyki zawodu zaufania publicznego. Szczególna uwaga będzie poświęcona temu, w jakim stopniu postanowienia tego aktu powinny obejmować różne formy wykonywania zawodu lekarza weterynarii. Następnie zostanie poruszony wątek zgodności KELW z Konstytucją RP, a także zostaną wskazane postanowienia KELW nasuwające największe zastrzeżenia prawne. W podsumowaniu znajdują się wnioski dotyczące założeń i zakresu zmian, które powinny zostać wprowadzone w omówionym kodeksie.

Wymaga wyjaśnienia, że poniższa analiza ma charakter formalnoprawny i ogranicza się do wybranych zagadnień. Kompleksowe omówienie KELW i jego wszelkich niedociągnięć wymagałoby nie tylko obszerniejszego opracowania, ale również spojrzenia z perspektywy osób wykonujących zawód lekarza weterynarii.

2. KELW JAKO AKT WEWNĘTRZNY SAMORZĄDU LEKARZY WETERYNARII

Artykuł 10 ust. 1 ustawy z dnia 21 grudnia 1990 r. o zawodzie lekarza weterynarii i izbach lekarsko-weterynaryjnych⁸ wśród zadań samorządu lekarzy

⁴ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 18 marca 2003 r., K 50/01, OTK-A 2003, nr 3, poz. 21.

⁵ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 22 maja 2001 r., K 37/00, OTK 2001, nr 4, poz. 86. Więcej na ten temat zob. M. Szydło, *Komentarz do art. 17*, (w:) M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Komentarz do art. 1–86*, t. 1, Legalis/el. 2016.

⁶ Na temat sporów co do konieczności kodyfikowania zasad etyki zawodowej zob. P. Skuczyński, *Etyka adwokatów i radców prawnych*, Warszawa 2016, s. 77.

⁷ Por. J. Helios, W. Jedlecka, *Rola lekarza weterynarii w ochronie zwierząt i ich praw*, (w:) J. Helios, W. Jedlecka, A. Ławniczak, *Aspekty prawne, filozoficzne oraz religijne ochrony roślin i zwierząt – wybrane zagadnienia*, Wrocław 2016, s. 129.

⁸ Tekst jedn. Dz.U. z 2023 r., poz. 154; dalej: u.z.l.w.

weterynarii wymienia sprawowanie pieczy i nadzoru nad należyтым i sumiennym wykonywaniem zawodu lekarza weterynarii, a także ustanawianie obowiązujących lekarzy weterynarii zasad etyki i deontologii weterynaryjnej oraz dbałość o ich przestrzeganie. W myśl art. 37 pkt 1 u.z.l.w. zasady etyki i deontologii weterynaryjnej uchwała Krajowy Zjazd Lekarzy Weterynarii⁹. Obecnie obowiązuje Kodeks Etyki Lekarza Weterynarii, stanowiący załącznik do uchwały nr 3/2008/VII Nadzwyczajnego VII Krajowego Zjazdu Lekarzy Weterynarii z dnia 26 stycznia 2008 r. w sprawie uchwalenia Kodeksu Etyki Lekarza Weterynarii. Kodeks Etyki Lekarza Weterynarii został podzielony na 2 części: część ogólną (art. 1–11) oraz część szczegółową (art. 12–47), w której wydzielono 5 rozdziałów – I „Zasady postępowania lekarza weterynarii wobec zwierząt, ich właścicieli i opiekunów”, II „Rola lekarza weterynarii w ochronie zdrowia publicznego oraz ochronie środowiska i praw zwierząt”, III „Doświadczenia na zwierzętach”, IV „Stosunki wzajemne między lekarzami weterynarii”, V „Przepisy końcowe”.

Biorąc pod uwagę systemowe umiejscowienie KELW w polskim prawie oraz orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego, na aprobatę zasługuje stanowisko, że KELW ma – co do zasady – charakter aktu normatywnego¹⁰. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego przez akt normatywny rozumie się akt ustanawiający normy prawne o charakterze generalnym (skierowane do pewnej klasy adresatów wyróżnionych z uwagi na jakąś ich wspólną cechę) i abstrakcyjnym (ustanawiającym pewne wzory zachowań)¹¹. Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego przy rozstrzygnięciu o normatywności aktu prawnego decydujące znaczenie ma treść, a nie forma aktu, zaś przy ocenie trzeba brać pod uwagę

⁹ Wymaga odnotowania, że w przepisach ustawy o zawodzie lekarza weterynarii posłużono się sformułowaniem „zasady etyki i deontologii weterynaryjnej”, natomiast w tytule aktu, który ma być ich zbiorem, jest mowa wyłącznie o etyce. Analiza pojęć „etyka zawodowa” i „deontologia zawodowa” wykracza poza ramy niniejszej publikacji. Przyjmując założenie, że są one w dużej mierze zbieżne, a ich skrupulatne rozgraniczenie na gruncie normatywnym nie ma uzasadnienia, chociażby uwzględniając, że w przypadku niektórych zawodów zaufania publicznego (np. radców prawnych) ustawodawca używa wyłącznie terminu „zasady etyki”. Na temat podobieństw między wymienionymi pojęciami zob. K. Zacharzewski, *Wpływ kodeksów deontologicznych na powstanie, treść i wykonywanie zobowiązań umownych*, (w:) E. Gniewek, K. Górską, P. Machnikowski (red.), *Zaciąganie i wykonywanie zobowiązań*, Warszawa 2010, s. 490.

¹⁰ Problem ten nie jest jednoznacznie oceniany w doktrynie prawa. Zob. m.in. A. Korytowska, *Problem zgodności Kodeksu Etyki Lekarskiej z Konstytucją RP*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2009, z. 1, s. 53; P. Łabieniec, *Etyka – etyka zawodowa – prawo (zarys problematyki)*, „Prokurator” 2002, nr 2, s. 21; R. Tymiński, *Przestrzeganie zasad etyki lekarskiej*, (w:) R. Tymiński, *Wykonywanie zawodu lekarza i lekarza dentyści. Aspekty administracyjno-prawne*, LEX/el. 2019.

¹¹ Zob. orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 7 czerwca 1989 r., U 15/88, OTK 1989, nr 1, poz. 10.

także systemowe powiązania danego aktu z innymi aktami systemu prawnego uznawanymi niewątpliwie za normatywne¹².

Kodeks Etyki Lekarza Weterynarii jest aktem wewnętrznym, ściślej rzecz biorąc – aktem wewnętrznym samorządu zawodowego lekarzy weterynarii¹³, musi zatem być zgodny z aktami prawa powszechnie obowiązującego, a przede wszystkim z Konstytucją RP. W kwestii dokonywania oceny zgodności KELW z Konstytucją RP warto odwołać się do orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego dotyczącego Kodeksu etyki lekarskiej. Trybunał stwierdził wprawdzie brak swojej właściwości co do ocen norm etycznych zawartych w tym kodeksie, lecz przyjął, że normy kodeksu dookreślające normy prawne zawarte w ustawie o izbach lekarskich mogą stanowić przedmiot badania Trybunału Konstytucyjnego z punktu widzenia ich legalności¹⁴. Utrwalona linia orzecznicza Trybunału Konstytucyjnego wskazuje, że jeżeli w aktach prawnych odnajdujemy jakąkolwiek treść normatywną, nie ma podstaw do wyłączenia ich spod kontroli konstytucyjności czy legalności, zwłaszcza gdy w grę wchodzi ochrona praw i wolności człowieka i obywatela. Trybunał Konstytucyjny stosuje w takich sytuacjach swoiste domniemanie normatywności aktów prawnych. W przeciwnym wypadku, spośród dużej liczby takich aktów, wydawanych przez różne organy państwa, a niekiedy także inne podmioty, większość pozostawałaby poza instytucjonalną kontrolą ich konstytucyjności lub legalności¹⁵.

Co więcej, należy mieć na względzie art. 15 ust. 1 u.z.l.w., zgodnie z którym minister właściwy do spraw rolnictwa może zaskarżyć do Sądu Najwyższego uchwałę organu okręgowej izby lekarsko-weterynaryjnej lub Krajowej Izby Lekarsko-Weterynaryjnej pod zarzutem niezgodności z prawem. Sąd Najwyższy utrzymuje w mocy zaskarżoną uchwałę bądź ją uchyla. Wynika z tego, że naruszenie wymagań związanych z tym, że KELW jest aktem normatywnym o charakterze wewnętrznym, może skutkować jego zaskarżeniem do Sądu Najwyższego (np. pod zarzutem niezgodności z Konstytucją RP lub ustawą). Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Sądu Najwyższego sprzeczne z prawem są uchwały samorządu zawodowego, których treść jest niezgodna z normami wynikającymi z przepisów ustawy, wykracza poza kompetencje organu bądź wywołuje skutki nie do pogodzenia z poczuciem praworządności¹⁶.

¹² Zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 kwietnia 2008 r., SK 16/07, OTK-A 2008, nr 3, poz. 45. Więcej na ten temat zob. M. Zubik, *Glosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 kwietnia 2008 r. (sygn. akt SK 16/07)*, „Przegląd Sejmowy” 2008, nr 6, s. 236.

¹³ Zob. P. Król, *Metoda regulacji na gruncie ustawy o zawodzie lekarza weterynarii*, (w:) J. Zimmermann (red.), *Wartości w prawie administracyjnym*, LEX/el. 2015.

¹⁴ Postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 7 października 1992 r., U 1/92, OTK 1992, nr 2, poz. 38. Więcej na ten temat zob. A. Korytowska, *Problem zgodności Kodeksu...*, s. 53.

¹⁵ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 kwietnia 2008 r., SK 16/07, OTK-A 2008, nr 3, poz. 45. Por. także wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 29 kwietnia 2020 r., SK 24/19, OTK-A 2020, poz. 19.

¹⁶ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 maja 2016 r., III ZS 5/13, LEX nr 1318425.

Dodatkowo trzeba poruszyć kwestię legislacyjnej poprawności KELW. Zasady sporządzania aktów normatywnych zostały określone w załączniku do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej”¹⁷. Dział VI Zasad techniki prawodawczej (dalej: ZTP) odnosi się do projektów aktów normatywnych o charakterze wewnętrznym¹⁸. Wobec tego, że KELW spełnia kryteria aktu normatywnego o charakterze wewnętrznym, przy jego opracowywaniu należy uwzględniać ZTP. Podstawowym przepisem w tym obszarze jest § 141 ZTP, stanowiący, że do projektów uchwał i zarządzeń stosuje się odpowiednio zasady wyrażone w dziale V, z wyjątkiem § 132, w dziale II oraz w dziale I rozdziały 2–7 ZTP, o ile zasady zawarte w dziale VI ZTP nie stanowią inaczej. Poprawność legislacyjna KELW pozostawia wiele do życzenia¹⁹, jednak omówienie naruszeń ZTP w tym akcie wykracza poza ramy niniejszego opracowania.

3. OBOWIĄZEK PRZESTRZEGANIA KELW

Jak stanowi art. 4 u.z.l.w., lekarz weterynarii obowiązany jest wykonywać zawód ze szczególną starannością, w oparciu o zasady etyki i deontologii weterynaryjnej. W myśl art. 19 pkt 1 u.z.l.w. członkowie samorządu lekarzy weterynarii są obowiązani przestrzegać zasad etyki i deontologii weterynaryjnej oraz innych przepisów związanych z wykonywaniem zawodu lekarza weterynarii, a także uchwał władz i organów samorządu lekarzy weterynarii. Na mocy art. 45 u.z.l.w. członkowie samorządu podlegają odpowiedzialności zawodowej przed sądami lekarsko-weterynaryjnymi za postępowanie sprzeczne z zasadami etyki i deontologii weterynaryjnej oraz za naruszenie przepisów o wykonywaniu zawodu lekarza weterynarii²⁰. Przepis ten stanowi zatem swego rodzaju zabezpieczenie respektowania zasad etyki i deontologii weterynaryjnej²¹. Uzupełnieniem tej regulacji jest art. 59 u.z.l.w., stanowiący, że członkowie sądów lekarsko-wete-

¹⁷ Tekst jedn. Dz.U. z 2016 r., poz. 283.

¹⁸ Wprawdzie twórcy ZTP utożsamili tę kategorię aktów z uchwałami i zarządzeniami, ale nie powinno ulegać wątpliwości, że nie chodzi tutaj wyłącznie o akty w ten sposób nazwane. Zob. G. Wierczyński, *Redagowanie i ogłaszanie aktów normatywnych. Komentarz*, LEX/el. 2010.

¹⁹ Począwszy od posłużenia się w KELW artykułem, a nie – jak należało – paragrafem jako podstawową jednostką redakcyjną.

²⁰ O charakterze odpowiedzialności dyscyplinarnej jako odpowiedzialności typu karnego zob. D. Sylwestrzak, *Ochrona praw jednostki przed sądem administracyjnym w sprawach dyscyplinarnych*, Warszawa 2022, s. 15 i n.

²¹ Por. J. Wyrembak, *Naruszenie zasad etyki lub deontologii jako podstawa odpowiedzialności zawodowej lekarza*, „Studia Iuridica” 2004, t. XLIII, s. 245.

rynaryjnych w zakresie orzekania są niezawiśli i podlegają tylko ustawom oraz obowiązującym zasadom etyki i deontologii weterynaryjnej.

Artykuł 46 ust. 1 u.z.l.w. upoważnia sąd lekarsko-weterynaryjny do orzekania kar: 1) upomnienia, 2) nagany, 3) zawieszenia prawa wykonywania zawodu lekarza weterynarii na okres od trzech miesięcy do trzech lat, 4) pozbawienia prawa wykonywania zawodu. Lekarz weterynarii zawieszony w prawie wykonywania zawodu nie może wykonywać zawodu w żadnej formie, zaś kara pozbawienia prawa wykonywania zawodu powoduje skreślenie z rejestru członków okręgowej izby lekarsko-weterynaryjnej (art. 51 ust. 2 i 3 u.z.l.w.). W razie prawomocnego ukarania karą zawieszenia lub pozbawienia prawa wykonywania zawodu stosunek pracy lekarza weterynarii wygasa z mocy prawa; wygaśnięcie to pociąga za sobą skutki, jakie przepisy prawa wiążą z rozwiązaniem umowy o pracę bez wypowiedzenia z winy pracownika (art. 51 ust. 4 u.z.l.w.)²².

Możliwość wymierzenia kary pozbawienia prawa wykonywania zawodu za naruszenie zasad etyki i deontologii weterynaryjnej uwypukla znaczenie KELW jako aktu, w którym uregulowano te zasady²³. Nie może być on traktowany jako swego rodzaju zbiór dobrych praktyk, ponieważ jest aktem o charakterze normatywnym, wyznaczającym jego adresatom normy określonego postępowania²⁴. Niezależnie od doktrynalnych sporów o to, co powinno znaleźć się w KELW i jaki jest charakter prawny jego postanowień, już same konsekwencje naruszenia określonych w nich zasad skłaniają do tezy, że akt ten powinien zawierać regulacje precyzyjne pod względem zakresowym oraz treściowym²⁵.

4. DOPUSZCZALNY ZAKRES REGULACJI KELW

Do analizy zakresowej KELW niezbędne jest w pierwszej kolejności udzielenie odpowiedzi na pytanie, jakiego rodzaju sprawy powinny być w nim uregulowane, a jakie – co do zasady – powinny być z niego wykluczone. W stosunku do KELW podstawowe znaczenie ma art. 17 Konstytucji RP, który wyznacza granice tego, czym powinien zajmować się samorząd zawodu zaufania publicznego.

²² Na temat odpowiedzialności dyscyplinarnej lekarzy weterynarii zob. J. Helios, *Rola deontologii weterynaryjnej w ochronie zwierząt i ich praw*, „Przegląd Prawa i Administracji” 2017, t. 108, s. 137.

²³ Por. M. Biliński, *Podstawy aksjologiczne regulacji wykonywania tzw. zawodów zaufania publicznego*, (w:) A. Powałowski (red.), *Aksjologia publicznego prawa gospodarczego*, Warszawa 2022, s. 175.

²⁴ Por. R. Kubiak, *Kodeks Etyki Lekarskiej. Odcinek 3: Czy zasady Kodeksu Etyki Lekarskiej obowiązują lekarza?*, „Medycyna Praktyczna” 2013, nr 3, s. 130.

²⁵ Por. L. Bartkowiak, T. Maksymiuk, *Budowa i funkcje kodeksu etyki zawodowej na przykładzie Kodeksu etyki lekarskiej*, „Medycyna Wokanda” 2018, nr 11, s. 38.

Z przepisu można wywnioskować, że przedmiotem regulacji aktów wewnętrznych takiego samorządu (w tym kodeksów etyki zawodowej) powinny być wyłącznie sprawy, które dotyczą: 1) reprezentowania osób wykonujących taki zawód, lub 2) sprawowania pieczy nad należytym wykonywaniem tego zawodu w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony.

Idąc dalej, trzeba uwzględnić specyfikę KELW jako aktu dotyczącego zasad etyki zawodowej. Zgodnie z jedną z koncepcji przez etykę zawodową jest rozumiany zbiór reguł porządkujących relacje profesjonalista – klient, w którym horyzont wyznacza dobro klienta²⁶. Reguły te są czymś dodatkowym w stosunku do powszechnie obowiązujących w danej kulturze norm moralnych i stanowią moralne uzupełnienie neutralnych etycznie zasad wykonania zawodu, tzw. norm sprawności profesjonalnej – wiedzy mówiącej, jak należy postępować, aby osiągać cele wynikające z definicji zawodu²⁷. Wskazuje się, że etyki zawodowe zawierają trzy rodzaje norm: 1) dotyczące technicznych aspektów wykonywania zawodu, 2) ustalające relację grupy zawodowej do społeczeństwa, a w szczególności wyznaczające stosunek profesjonalisty do odbiorcy jego usług, 3) określające stosunki między przedstawicielami zawodu²⁸.

Ponadto trzeba zauważyć, że adresatem KELW jako aktu wewnętrznego powinny być wyłącznie osoby zrzeszone w samorządzie zawodowym lekarzy weterynarii, a jego wpływ na konstytucyjne prawa i wolności jednostki ogranicza się do sfery wolności wykonywania zawodu i podejmowania działalności gospodarczej²⁹.

W rezultacie można przyjąć, że KELW powinien zawierać (co do zasady) przepisy stanowiące wiążące reguły postępowania, dotyczące wyłącznie wykonywania zawodu lekarza weterynarii³⁰. Jak wynika z art. 1 u.z.l.w., wykonywanie tego zawodu polega na ochronie zdrowia zwierząt oraz weterynaryjnej ochronie zdrowia publicznego i środowiska, w tym: 1) badaniu stanu zdrowia zwierząt; 2) rozpoznawaniu, zapobieganiu i zwalczaniu chorób zwierząt; 3) leczeniu zwierząt oraz wykonywaniu zabiegów chirurgicznych; 4) wydawaniu opinii i orzeczeń lekarsko-weterynaryjnych; 5) badaniu zwierząt rzeźnych, mięsa i innych produktów pochodzenia zwierzęcego; 6) sprawowaniu czynności związanych z nadzorem weterynaryjnym nad obrotem zwierzętami oraz warunkami sanitarno-weterynaryjnymi miejsc gromadzenia zwierząt i przetwarzania produktów pochodzenia zwierzęcego; 7) badaniu i ocenie weterynaryjnej jakości pasz

²⁶ W przypadku KELW relacje z klientami mają szczególny charakter, gdyż obejmują obowiązki lekarzy weterynarii zarówno wobec właścicieli zwierząt, jak i samych zwierząt.

²⁷ Zob. P. Łuków, *Granice zgody: autonomia zasad i dobro pacjenta*, Warszawa 2005, s. 26.

²⁸ M. Kulesza, M. Niziołek, *Etyka służby publicznej*, Warszawa 2010, s. 57.

²⁹ Zob. K. Dąbrowski, *Zawody zaufania publicznego...*, s. 99 i n.

³⁰ Por. A. Górski, M. Pannert, *Standard wykonywania zawodu lekarza*, (w:) A. Górski, M. Grassmann, E. Sarnacka (red.), *Standard wykonywania zawodów medycznych*, Warszawa 2019, s. 25.

i pasz leczniczych oraz warunków ich wytwarzania i dystrybucji; 8) stosowaniu produktów leczniczych weterynaryjnych wydawanych z przepisu lekarza weterynarii; 9) wydawaniu recept na produkty lecznicze, z wyłączeniem produktów leczniczych weterynaryjnych, które będą stosowane u zwierząt. Za wykonywanie zawodu lekarza weterynarii uważa się także pracę na stanowiskach wymagających kwalifikacji lekarza weterynarii, określonych w odrębnych przepisach. Uogólniając można stwierdzić, że zawód lekarza weterynarii można wykonywać w dwóch podstawowych formach: jako prywatną praktykę o charakterze działalności gospodarczej oraz w ramach Inspekcji Weterynaryjnej wchodzącej w skład administracji rządowej³¹. Należałoby zatem ustalić, czy zakres działalności w ramach wykonywania zawodu lekarza weterynarii, określony przepisami ustawowymi, znajduje odzwierciedlenie w postanowieniach KELW.

W świetle powyższych założeń w odniesieniu do KELW nasuwają się następujące uwagi.

Artykuł 8 ust. 2 KELW określa, że „publikacje lekarzy weterynarii w czasopiśmie innych niż weterynaryjne nie mogą zawierać treści opisujących czynności, do których wykonywania uprawniony jest tylko lekarz weterynarii”. Należy stwierdzić, że takie unormowanie nie powinno w ogóle znaleźć się w kodeksie etyki zawodowej. Organy samorządu zawodowego nie są upoważnione do tego, aby narzucać swoim członkom, w jakim czasopiśmie mogą oni zamieszczać publikacje oraz jaki powinien być ich zakres. Można zakładać, że cytowany przepis ma zapobiegać sytuacjom, w których „instrukcja” wykonywania czynności lekarsko-weterynaryjnych zostałaby udostępniona osobom trzecim. Jednak możliwość zapoznania się z opisem czynności, do których wykonywania są uprawnieni wyłącznie lekarze weterynarii, w żaden sposób nie upoważnia do wykonywania takich czynności. Domniemany efekt „ochronny” jest też mało prawdopodobny, ponieważ każdy zainteresowany może przecież zapoznać się z taką publikacją w czasopiśmie uznanym za weterynaryjne, przy czym brakuje jednoznacznego kryterium, według którego można zakwalifikować dane czasopismo jako „weterynaryjne”³².

Jeśli chodzi o art. 9 KELW, stanowiący, że „lekarz weterynarii może informować o swojej przynależności do zawodowych i naukowych organizacji, zrzeszających lekarzy weterynarii”, trzeba uznać go za zbyteczny. Nie ma powodu, aby do takiego informowania lekarzowi weterynarii potrzebne było „zezwoleństwo” zawarte w KELW. Podobne zastrzeżenie odnosi się do art. 10 ust. 1 KELW, określającego, że lekarz weterynarii używa tytułów naukowych i zawodowych zgodnie z obowiązującym prawem. W razie usunięcia tego przepisu z KELW

³¹ Zob. ustawa z dnia 29 stycznia 2004 r. o Inspekcji Weterynaryjnej (Dz.U. z 2022 r., poz. 2629, z późn. zm.).

³² W art. 11 ust. 1 KELW posłużono się sformułowaniem „czasopisma zawodowe”, co dodatkowo utrudnia wykładnię postanowień tego aktu.

na lekarzach weterynarii nadal spoczywałby obowiązek przestrzegania prawa w zakresie używania tytułów naukowych i zawodowych.

Zgodnie z art. 28 ust. 1 KELW „tajemnicą zawodową objęte jest wszystko, o czym lekarz weterynarii dowiedział się w trakcie wykonywania czynności zawodowych”. Lekarza weterynarii oraz podległy mu personel pomocniczy obowiązuje tajemnica zawodowa, z której zwolnienie może nastąpić: 1) za zgodą właściciela lub opiekuna zwierzęcia, 2) w przypadku zagrożenia zdrowia publicznego, 3) gdy wymagają tego przepisy prawa (art. 28 ust. 2 KELW). Na tle przywołanych postanowień powstaje pytanie o systemowy kontekst regulacji dotyczącej tajemnicy zawodowej lekarzy weterynarii. W piśmiennictwie wskazuje się, że obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej jest jedną z typowych instytucji charakteryzowanych w kontekście działalności profesji zaufania publicznego, mającą znaczenie dla ochrony wartości konstytucyjnych. Pojęcie to obejmuje obowiązki zewnętrzne (określające sytuację prawną osoby zobowiązanej do zachowania tajemnicy wobec organów władzy publicznej i osób trzecich) oraz wewnętrzne (skupiające się na ochronie tajemnicy zawodowej przez przedstawicieli profesji zaufania publicznego). W świetle Konstytucji RP tajemnica zawodowa jest nie tylko formą ochrony szczególnej „umowy” istniejącej pomiędzy wykonawcami zawodów zaufania publicznego a ich klientami, ale również instytucją służącą ochronie interesu publicznego³³.

Regulacja ustawowa tajemnicy zawodowej lekarzy weterynarii jest bardzo ograniczona. W myśl art. 28 ust. 3 ustawy z dnia 18 grudnia 2003 r. o zakładach leczniczych dla zwierząt³⁴ „wszelkie informacje uzyskane przez zakład leczniczy dla zwierząt w związku ze świadczoną usługą weterynaryjną, dotyczące posiadacza zwierzęcia i jego zwierzęcia, stanowią tajemnicę zawodową”. Przepisów na temat tajemnicy zawodowej nie ma natomiast w ustawie o zawodzie lekarza weterynarii. W przypadku zawodów zaufania publicznego uregulowania dotyczące tajemnicy zawodowej są zamieszczane w ustawach określających zasady ich wykonywania oraz obejmują – co do zasady – definicję tajemnicy zawodowej, osoby nią związane, a także wyjątki dopuszczające zwolnienia z tej tajemnicy³⁵. Przepisy ustawowe w zakresie tajemnicy zawodowej lekarzy weterynarii należy ocenić za niewystarczające z punktu widzenia standardu prawnej regulacji wykonywania zawodu zaufania publicznego. Przywołany przepis ustawy o zakładach leczniczych dla zwierząt nie obejmuje wszystkich form wykonywania zawodu lekarza weterynarii, jak również pomija istotne kwestie, takie jak zasady zwalniania z tajemnicy zawodowej. Wobec tego trzeba postulować *de lege ferenda* uzupełnienie tej luki przez ustawodawcę.

³³ Zob. K. Dąbrowski, *Zawody zaufania publicznego...*, s. 173–181.

³⁴ Tekst jedn. Dz.U. z 2019 r., poz. 24, z późn. zm.

³⁵ Zob. zwłaszcza art. 40 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza denty (tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 1731, z późn. zm.).

Powyższe rozważania wiążą się też z oceną treści art. 28 KELW. Rola tajemnicy zawodowej jako zagadnienia wywierającego wpływ na wykonywanie zawodu zaufania publicznego oraz pełniącego funkcje gwarancyjne wobec osób nienależących do samorządu zawodowego pozwala postawić tezę, że tajemnica ta powinna być przedmiotem szczegółowej regulacji ustawowej. Natomiast w postanowieniach KELW (tak jak w innych kodeksach etyki zawodowej) należałoby ująć kwestie doprecyzowujące zakres tajemnicy zawodowej, z zastrzeżeniem że może to dotyczyć wyłącznie osób wykonujących zawód zaufania publicznego. W tym kontekście trzeba zwrócić uwagę, że wątpliwość wywołuje nałożenie w art. 28 KELW obowiązku w zakresie tajemnicy zawodowej na „personel pomocniczy”. Omawiany kodeks nie jest aktem prawnym adresowanym do osób niebędących lekarzami weterynarii, nawet gdy podlegają im w ramach wykonywanej pracy. Samorząd lekarzy weterynarii nie powinien więc przyjmować przepisów nakładających obowiązki na osoby inne niż lekarze weterynarii, gdyż jego uchwały (jako akty wewnętrznie obowiązujące) wiążą wyłącznie członków tego samorządu. W analizowanym przypadku nie wyklucza to przyjęcia unormowania, zgodnie z którym lekarz weterynarii miałby zobowiązywać osoby z nim współpracujące do zachowania poufności w sprawach objętych tajemnicą zawodową, jednak powinno to być domeną przepisów ustawowych.

Jak stanowi art. 32 KELW, uczestnictwo lekarza weterynarii w doświadczeniach z użyciem żywych zwierząt jest dopuszczalne tylko wtedy, gdy ich przeprowadzenie jest niezbędne w diagnostyce lub dydaktyce, a w badaniach naukowych przewiduje się, że przyniosą one korzyści dla zdrowia ludzi lub zwierząt oraz gdy zachowane są obowiązujące w tym zakresie przepisy prawa. Zasady przeprowadzania doświadczeń na zwierzętach reguluje ustawa z dnia 15 stycznia 2015 r. o ochronie zwierząt wykorzystywanych do celów naukowych lub edukacyjnych³⁶. W art. 3 tej ustawy wymieniono cele, które uzasadniają wykonanie procedury, w tym w ramach doświadczeń. Wskazane tam cele wykraczają poza zakres opisany w art. 32 KELW, gdyż obejmują m.in. prowadzenie badań z zakresu medycyny sądowej (pkt 1 lit. d) oraz ochronę środowiska naturalnego w interesie zdrowia lub dobrostanu ludzi i zwierząt (pkt 4). W postanowieniach KELW nie wolno modyfikować zakresu obowiązywania przepisów ustawowych wiążących lekarzy weterynarii, dlatego, aby zachować spójność z wymogami ustalonymi w przywołanej ustawie, konieczne jest znowelizowanie art. 32 tego kodeksu.

Artykuł 42 ust. 1 KELW określa, że lekarz weterynarii, pełniący funkcję organu administracji publicznej, wyznaczając do wykonywania czynności urzędowych, kieruje się kompetencją zainteresowanych lekarzy weterynarii i bierze pod uwagę ich racje. W związku z tym unormowaniem trzeba zauważyć, że lekarze weterynarii pełniący funkcje organów administracji publicznej (przez co należy rozumieć przede wszystkim Inspekcję Weterynaryjną) wykonują swoje

³⁶ Tekst jedn. Dz.U. z 2021 r., poz. 1331, z późn. zm.

obowiązki na podstawie i w granicach określonych ustawami³⁷ oraz innymi aktami powszechnie obowiązującego prawa. Można przyjąć, że wyznaczanie lekarzy weterynarii do „wykonywania czynności urzędowych” oznacza wyznaczanie lekarzy weterynarii niebędących pracownikami Inspekcji Weterynaryjnej do wykonywania ustawowych zadań tej inspekcji (np. szczepień ochronnych i badań rozpoznawczych) na podstawie ustawy o Inspekcji Weterynaryjnej, a także przepisów wykonawczych wydanych na jej podstawie³⁸. Zgodnie z art. 16 ust. 2 ustawy o Inspekcji Weterynaryjnej wyznaczenie do wykonania takich czynności następuje w drodze decyzji administracyjnej powiatowego lekarza weterynarii określającej rodzaj i zakres czynności przekazanych do wykonania. Prowadzi to do wniosku, że błędem jest określenie w art. 42 ust. 1 KELW przesłanek podejmowania takich decyzji w postaci „kierowania się kompetencją zainteresowanych lekarzy weterynarii” i „brania pod uwagę ich racji”. Kodeks etyki zawodowej nie powinien bowiem zawierać postanowień, które tworzą dodatkowe warunki wykonywania zadań przez organ administracji publicznej, w szczególności w zakresie wydawania decyzji administracyjnej³⁹.

W nawiązaniu do powyższego warto zasygnalizować, że spełnienie przez lekarzy weterynarii zatrudnionych w Inspekcji Weterynaryjnej wszystkich wymagań wynikających z uchwał organów samorządu lekarsko-weterynaryjnego, w szczególności zaś KELW, nie jest proste⁴⁰. Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego nie sposób jest wykluczyć występowania napięć i konfliktów między należytym wykonywaniem zawodu lekarza weterynarii i roli urzędnika czy pracownika administracji publicznej, ale to właśnie przynależność do samorządu wszystkich osób wykonujących zawód lekarza weterynarii powinna zapobiegać powstawaniu tego rodzaju konfliktów, a przynajmniej eliminować część ich przyczyn lub łagodzić ich skutki⁴¹. Wprawdzie, co zaznaczono wyżej, nie można modyfikować obowiązków nałożonych na lekarzy weterynarii wykonujących obowiązki w ramach Inspekcji Weterynaryjnej, jednakże wskazany problem powinien stać się przedmiotem refleksji w przypadku podjęcia prac nad znówelizowaniem KELW.

³⁷ Zob. ustawa z dnia 29 stycznia 2004 r. o Inspekcji Weterynaryjnej.

³⁸ Zob. rozporządzenie Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi z dnia 10 sierpnia 2022 r. w sprawie warunków i wysokości wynagrodzenia za wykonywanie czynności przez lekarzy weterynarii i inne osoby wyznaczone przez powiatowego lekarza weterynarii (Dz.U. poz. 1684).

³⁹ Tego aspektu, jak się wydaje, nie dostrzegł Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 3 marca 2011 r., III ZS 2/11, Legalis, traktując art. 42 ust. 1 KELW jako unormowanie, które łącznie z art. 16 ust. 1 ustawy o Inspekcji Weterynaryjnej reguluje kwestię wyznaczania lekarzy weterynarii do czynności urzędowych.

⁴⁰ Zob. M. Lisowska, J. Szarek, M. Białek, A. Borowski, *Czy można być etycznym lekarzem, będąc pracownikiem Inspekcji Weterynaryjnej?*, „Życie Weterynaryjne” 2012, nr 7, s. 554.

⁴¹ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 22 maja 2001 r., K 37/00, OTK 2001, nr 4, poz. 86.

Podobne do podniesionych powyżej zastrzeżenia nasuwa art. 44 KELW, w myśl którego nauczyciele akademicki, będący lekarzami weterynarii, powinni swoim postępowaniem dawać przykład do naśladowania i przekazywać studentom weterynarii zasady KELW. Brakuje podstaw do nałożenia na mocy kodeksu etyki zawodowej dodatkowych obowiązków na lekarzy weterynarii będących nauczycielami akademickimi. Po pierwsze, w KELW powinny być unormowane kwestie związane z wykonywaniem zawodu lekarza weterynarii, a nie inną działalnością osób wykonujących (mających prawo wykonywania) ten zawód. Po drugie, można uznać, że przywołane postanowienie narusza zasadę równości, która wymaga, aby wszystkie osoby charakteryzujące się tą samą cechą relewantną (w tym przypadku – należące do tej samej grupy zawodowej) były traktowane równo (jednakowo)⁴². Po trzecie, obowiązki i uprawnienia nauczycieli akademickich są unormowane w odrębnych przepisach ustawowych⁴³, więc niedopuszczalne jest wkraczanie w tę materię przez akt niższego rzędu, jakim jest KELW.

5. OCENA ZGODNOŚCI KELW Z KONSTYTUCJĄ RP

W myśl art. 40 ust. 1 KELW lekarz weterynarii nie może wypowiadać publicznie niekorzystnych ocen o działalności zawodowej innego lekarza weterynarii lub dyskredytować go w jakikolwiek sposób. W kontekście tej regulacji należy przypomnieć, że Trybunał Konstytucyjny orzekł o niezgodności z Konstytucją RP bardzo podobnego przepisu Kodeksu etyki lekarskiej. Uznał on, że art. 52 ust. 2 Kodeksu etyki lekarskiej⁴⁴ w związku z art. 15 pkt 1, art. 41 i art. 42 ust. 1 ustawy z dnia 17 maja 1989 r. o izbach lekarskich⁴⁵ w zakresie, w jakim zakazuje

⁴² Z konstytucyjnej zasady równości wynika obowiązek równego traktowania podmiotów (adresatów norm), które w równym stopniu charakteryzują się cechą relewantną z punktu widzenia danego stosunku prawnego. Nie jest zatem dopuszczalne tworzenie prawa, które różnicuje sytuację prawną podmiotów będących w takiej samej sytuacji faktycznej. Zob. m.in. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 5 października 2005 r., SK 39/05, OTK-A 2005, nr 9, poz. 99.

⁴³ Art. 115 ustawy z dnia 20 lipca 2018 r. – Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (Dz.U. z 2022 r., poz. 574, z późn. zm.) stanowi: „1. Do podstawowych obowiązków nauczyciela akademickiego będącego pracownikiem: 1) dydaktycznym – należy kształcenie i wychowywanie studentów lub uczestniczenie w kształceniu doktorantów; 2) badawczym – należy prowadzenie działalności naukowej lub uczestniczenie w kształceniu doktorantów; 3) badawczo-dydaktycznym – należy prowadzenie działalności naukowej, kształcenie i wychowywanie studentów lub uczestniczenie w kształceniu doktorantów. 2. Nauczyciel akademicki jest obowiązany do uczestniczenia w pracach organizacyjnych na rzecz uczelni oraz stałego podnoszenia kompetencji zawodowych”.

⁴⁴ Przepis ten określał, że „lekarz powinien zachować szczególną ostrożność w formułowaniu opinii o działalności zawodowej innego lekarza, w szczególności nie powinien publicznie dyskredytować go w jakikolwiek sposób”.

⁴⁵ Dz.U. nr 30, poz. 158, z późn. zm.

zgodnych z prawdą i uzasadnionych ochroną interesu publicznego wypowiedzi publicznych na temat działalności zawodowej innego lekarza, jest niezgodny z art. 54 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 i art. 17 ust. 1 Konstytucji RP⁴⁶. Na tle tego rozstrzygnięcia postawiono tezę, że postanowienia kodeksu etyki zawodowej mogą potencjalnie naruszać konstytucyjne wolności i prawa, stąd powinno się je objąć domniemaniem normatywności, a w konsekwencji uznać kognicję Trybunału Konstytucyjnego w ich sprawie⁴⁷. Dokładniejsza analiza art. 40 ust. 1 KELW wymagałaby obszerniejszego opracowania, niemniej wydaje się prawdopodobne, że mógłby on zostać uznany za niezgodny z przywołanymi przepisami Konstytucji RP.

Jak stanowi art. 7 KELW, lekarz weterynarii nie używa i nie zezwala na używanie swojego nazwiska i tytułu zawodowego do reklamowania towarów i usług. W nawiązaniu do treści przywołanego postanowienia trzeba odnotować, że reklama nie jest pojęciem jednolicie zdefiniowanym w polskim prawie⁴⁸ ani w prawie Unii Europejskiej⁴⁹. Według przedstawicieli doktryny reklama jest aktem przekazu informacji o charakterze perswazyjnym, który jest adresowany do potencjalnego odbiorcy, a którego przedmiotem są towary lub usługi oferowane na rynku⁵⁰. Intencje autorów art. 7 KELW zasługują na aprobatę, gdyż korzystanie z wizerunku osoby wykonującej zawód zaufania publicznego w reklamie (np. leków) może potencjalnie wprowadzić klienta w błąd⁵¹. Wątpliwości budzi jednak wprowadzenie takiego zakazu w akcie takim jak KELW, a także brak precyzji w jego sformułowaniu⁵².

Zakazu udziału w reklamie określonych osób nie należy mylić z zakazem reklamowania danego towaru lub danej usługi, niemniej kwestie te mają w pew-

⁴⁶ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 kwietnia 2008 r., SK 16/07, OTK-A 2008, nr 3, poz. 45.

⁴⁷ M. Zubik, *Glosa...*, s. 239.

⁴⁸ Szeroko na ten temat zob. J. Dudzik, R. Skubisz, *Komentarz do art. 16, (w:) J. Szwaia (red.), Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, Legalis/el. 2019.

⁴⁹ Przykładowo, zgodnie z art. 2 lit. a dyrektywy 2006/114/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 12 grudnia 2006 r. dotyczącej reklamy wprowadzającej w błąd i reklamy porównawczej (Dz.Uz. UE L nr 376 z 2006 r., s. 21, z późn. zm.) „reklama” oznacza przedstawienie w jakiegokolwiek formie w ramach działalności handlowej, gospodarczej, rzemieślniczej lub wykonywania wolnych zawodów w celu wspierania zbytu towarów lub usług, w tym nieruchomości, praw i zobowiązań.

⁵⁰ A. Masiota, J. Masiota, *Zakaz reklamy a prawo do rzetelnej informacji (w świetle przepisów o adwokaturze)*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2002, z. 4, s. 51.

⁵¹ W myśl art. 16 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz.U. z 2022 r., poz. 1233, z późn. zm.) czynem nieuczciwej konkurencji w zakresie reklamy jest reklama wprowadzająca klienta w błąd i mogąca przez to wpłynąć na jego decyzję co do nabycia towaru lub usługi.

⁵² W przepisie tym jest mowa o „towarach i usługach”, bez powiązania ich z wykonywaniem zawodu lekarza weterynarii. Językowa wykładnia prowadzi do wniosku, że lekarzowi weterynarii nie wolno w ogóle brać udziału lub „użyć” swojego nazwiska do jakiegokolwiek reklamy, co jeszcze pogłębia wątpliwości dotyczące tego zakazu.

nym stopniu zbliżony charakter. W piśmiennictwie wskazuje się, że podstawową zasadą konstytucyjną, która reguluje działalność reklamową, jest określona w art. 20 Konstytucji RP zasada wolności gospodarczej. Z kolei art. 22 Konstytucji RP przewiduje, że ograniczenie swobody działalności gospodarczej jest dopuszczalne tylko w drodze ustawy i tylko ze względu na ważny interes społeczny. W świetle wymienionych postanowień konstytucyjnych zakaz reklamowania towarów (np. leków) stanowi ograniczenie swobody działalności gospodarczej uzasadnione względami ochrony zdrowia publicznego. Ograniczenia działalności reklamowej, jako wyjątek od swobody rangi konstytucyjnej, powinny być uregulowane w ustawach w sposób precyzyjny i interpretowane w praktyce bardzo wąsko⁵³.

Zasadą konstytucyjną odnoszącą się do działalności reklamowej jest też zasada swobody wypowiedzi. Artykuł 54 Konstytucji RP stanowi, że każdemu zapewnia się wolność wyrażania swoich poglądów oraz pozyskiwania i rozpowszechniania informacji, w tym także o charakterze gospodarczym. Zgodnie z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP wszelkie ograniczenia wolności konstytucyjnych mogą nastąpić tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie, m.in. dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego lub ochrony zdrowia. Jak wynika z orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, odstępstwa od wolności konstytucyjnych są dozwolone, gdy przemawiają za tym inne normy, zasady lub wartości konstytucyjne, a stopień tego ograniczenia jest proporcjonalny do rangi interesu, któremu ograniczenie to ma służyć⁵⁴.

Biorąc powyższe pod uwagę, należy uznać, że wprowadzenie zakazu udziału lekarzy weterynarii w reklamowaniu towarów i usług na mocy aktu wewnętrznego samorządu zawodowego jest nieuprawnione. Zagadnienie to powinno zostać uregulowane w przepisach rangi ustawowej i spełniać wskazane wymagania konstytucyjne.

6. DODATKOWE UWAGI DOTYCZĄCE POSTANOWIEŃ KELW

W art. 2 KELW stwierdzono, że „lekarza weterynarii, wykonującego zawód zaufania publicznego, obowiązują zasady etyki i deontologii oraz dobrych obyczajów”. Trzeba zauważyć, że w tym miejscu powinna być mowa o zasadach etyki i deontologii weterynaryjnej, ponieważ właśnie te zasady są – stosownie do art. 37 pkt 1 u.z.l.w. – przedmiotem KELW. Odwołanie się do zasad etyki i deon-

⁵³ D. E. Harasimiuk, *Zakazy reklamy towarów w prawie europejskim i polskim*, Warszawa 2011, s. 53.

⁵⁴ *Ibidem*, s. 53.

tologii jest zatem nieprecyzyjne, chociaż związek pomiędzy ogólnymi zasadami etyki a zasadami etyki zawodowej jest niewątpliwy⁵⁵.

Co się tyczy przywołanego w art. 2 KELW pojęcia „dobre obyczaje”, zalicza się ono do klauzul generalnych, tzn. pojęć niedookreślonych, odsyłających do systemu ocen lub norm o charakterze pozaprawnym. Zgodnie ze stanowiskiem Sądu Najwyższego istotą i funkcją wszelkich klauzul generalnych w prawie cywilnym jest możliwość uwzględnienia różnego rodzaju okoliczności faktycznych, które nie mogą być oceniane raz na zawsze i w sposób jednakowy, w oderwaniu od konkretnego stanu faktycznego⁵⁶. Ocenę zgodności z dobrymi obyczajami przeprowadza się z punktu widzenia zachowań społecznie pożądaných i praktykowanych, przynajmniej przez większość ocenianej grupy, co pozwala określić, kiedy pożądane jest powstrzymanie się od określonych zachowań⁵⁷. Pojęcie dobrych obyczajów jest często utożsamiane z zespołem norm etyczno-moralnych postępowania w działalności gospodarczej⁵⁸. Wskazuje się, że każda działalność gospodarcza (każda branża) wykształca swoje własne dobre obyczaje⁵⁹. Pojęcie „dobrych obyczajów” może być więc rozumiane jako ukształtowany w danej grupie zawodowej sposób postępowania przy wykonywaniu zawodu. Wymagałoby wszakże pogłębionego badania, czy rozumienie tego pojęcia, w szczególności w orzecznictwie weterynaryjnych sądów dyscyplinarnych, jest jednolite.

Art. 3 KELW nakłada na lekarza weterynarii obowiązek dbania o „godność zawodu lekarza weterynarii”. Postanowienie to nie dotyczy wprost ani wykonywania zawodu, ani relacji z osobami trzecimi, można je natomiast zakwalifikować do sfery etyki zawodowej, która pełni funkcję dbania o społeczny wizerunek danego zawodu, a nawet nadawania jego wykonywaniu cech posłannictwa⁶⁰. Z punktu widzenia samorządu zawodowego oraz jego członków realizacja takiego postulatu wydaje się słuszna. Trzeba przy tym odnotować, że „godność zawodu” to kolejny przykład klauzuli generalnej, której jednolita interpretacja może sprawiać trudności w praktyce orzeczniczej sądów dyscyplinarnych. Jedną z kluczowych kwestii do rozstrzygnięcia pozostaje na przykład, czy pojęcie to powinno być oceniane wyłącznie z perspektywy członków samorządu zawodowego lekarzy weterynarii, czy w sposób bardziej zobiektywizowany (tj. z uwzględnieniem ocen wyrażanych przez osoby trzecie).

⁵⁵ Pogląd ten jest od dawna ugruntowany w piśmiennictwie – zob. np. I. Lazari-Pawłowska, *Etyka zawodowa*, „Etyka” 1969, nr 4, s. 58–90.

⁵⁶ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 kwietnia 2004 r., I CK 550/03, LEX nr 188472.

⁵⁷ Zob. A. Żurawik, *Klauzula generalna „dobrych obyczajów” – ujęcie teoretyczne*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2009, z. 1, s. 49.

⁵⁸ Zob. R. Stefanicki, *Dobre obyczaje w prawie polskim*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2002, nr 5, s. 23.

⁵⁹ M. Knypl, K. Trzciniński, *Znaczenie zwyczajów i dobrych obyczajów w prawie cywilnym i handlowym*, „Przegląd Prawa Handlowego” 1997, nr 8, s. 15.

⁶⁰ Por. E. Zielińska, *Komentarz do art. 4*, (w:) E. Zielińska (red.), *Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentyisty. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 63.

Z art. 4 KELW dowiadujemy się, że lekarza weterynarii, jako członka społeczności zawodowej, powinna cechować wiedza zawodowa, rzetelność, uczciwość i wysoka kultura osobista. O ile wymagania dotyczące wiedzy zawodowej, rzetelności i uczciwości wiążą się z wykonywaniem zawodu, można zastanowić się, czy „wysoka kultura osobista” to cecha w tym obszarze adekwatna. Można ją wprawdzie uznać za pożądaną w przypadku zawodu zaufania publicznego, jednak niedookreśloność tego pojęcia prowadzi do wniosku, że jest ono trudne do zweryfikowania w trakcie postępowania dyscyplinarnego. W razie fachowego i uczciwego wykonywania zawodu lekarza weterynarii zarzut zachowania, które nie jest nacechowane „wysoką kulturą osobistą”, mógłby stać się samoistną przesłanką pociągnięcia lekarza do odpowiedzialności dyscyplinarnej. Wydaje się to zbyt daleko idącą ingerencją w sferę niezwiązaną bezpośrednio z wykonywaniem zawodu.

W myśl art. 6 ust. 1 zd. 2 KELW „pożyczany jest udział lekarza weterynarii w działalności towarzystw naukowych oraz organizacji zawodowych”. Jeżeli posłużenie się pojęciem „pożyczany” rozumieć jako swego rodzaju postulat adresowany do lekarzy weterynarii, to kodeks etyki zawodowej nie jest właściwym aktem do jego formułowania. Co ważne, zakres przywołanego przepisu zdaje się wykraczać poza sferę uprawnień organów samorządu zawodowego. Uczestniczenie w działalności towarzystw naukowych oraz organizacji zawodowych z pewnością może być cennym doświadczeniem zawodowym, nie mieści się wszakże w zakresie regulacyjnym KELW, przede wszystkim ze względu na to, że nie dotyczy wykonywania zawodu lekarza weterynarii.

Uwagę przykuwa też treść art. 11 ust. 1 KELW. W pierwszym zdaniu tego przepisu na lekarza weterynarii nałożono obowiązek dbania o autorytet samorządu zawodowego. Jego zdanie drugie stanowi zaś, że krytykę organów i członków samorządu może prowadzić wyłącznie w izbach lekarsko-weterynaryjnych, na posiedzeniach weterynaryjnych towarzystw zawodowych, a także na łamach czasopism zawodowych. Przytoczone postanowienia KELW wydają się mieć na celu ochronę samorządu zawodowego, a nie godności zawodu lekarza weterynarii. Nie ma podstaw do tego, aby ograniczać możliwość krytyki organów i członków samorządu lekarzy weterynarii. Istotą problemu powinno być to, czy taka krytyka jest uzasadniona (np. poparta merytorycznymi argumentami), a nie to, w jakim gronie lub na jakich łamach zostaje wyrażona.

Ponadto zastrzeżenie nasuwa art. 25 ust. 2 KELW, który stanowi, że lekarz weterynarii nie może bez uzasadnienia wypowiadać krytycznych opinii o produktach leczniczych i materiałach medycznych. Warto zwłaszcza zauważyć, że zakres tego przepisu w niewielkim stopniu wiąże się z powierzoną samorządowi zawodowemu sferą „sprawowania pieczy nad należyтым wykonywaniem zawodu w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony”. Problematiczne jest posłużenie się sformułowaniem „bez uzasadnienia”, ponieważ można je interpretować jako konieczność przedstawienia własnej, subiektywnej oceny (wyni-

kającej np. z jednorazowego użycia danego produktu lub materiału) albo oceny mającej podstawę w potwierdzonych danych (uzyskanych np. w wyniku badań naukowych). Co więcej, na kanwie przywołanego unormowania za niejasne trzeba uznać ograniczenie go do „wypowiadania” krytycznych opinii, nasuwa się bowiem *a contrario* wniosek, że dozwolone jest wyrażanie takich opinii na piśmie.

Kolejne pytanie powstaje w związku z art. 30 ust. 4 KELW, w myśl którego lekarz weterynarii przeciwstawia się niewłaściwym zachowaniom wobec zwierząt i korzysta z uprawnień przysługujących mu w tym zakresie. Użycie wyrażenia „przeciwstawia się” powoduje trudności interpretacyjne, gdyż może sugerować zobligowanie lekarza weterynarii do podjęcia bezpośrednich działań. Trzeba natomiast zauważyć, że na mocy KELW lekarz weterynarii nie uzyskuje dodatkowych kompetencji, co zresztą wyraża dalsza część przytoczonego postanowienia. A zatem w przypadku dowiedzenia się o niewłaściwym traktowaniu zwierząt lekarz weterynarii jest obowiązany wyłącznie do podjęcia działań mających podstawę w obowiązujących przepisach. W tym kontekście warto przywołać przepisy art. 7 ust. 1 i 1a ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o ochronie zwierząt⁶¹, zgodnie z którymi po uzyskaniu informacji od lekarza weterynarii, że zachodzi przypadek znęcania się nad zwierzęciem, zwierzę może być czasowo odebrane właścicielowi lub opiekunowi na podstawie, podejmowanej z urzędu, decyzji wójta (burmistrza, prezydenta miasta) właściwego ze względu na miejsce pobytu zwierzęcia.

7. WNIOSKI

W świetle powyższych rozważań można stwierdzić, że obowiązujący KELW jest obarczony wieloma usterkami o charakterze prawnym. Część z nich jest skutkiem wykroczenia poza sferę dopuszczalnej regulacji, inne wynikają z nie dochowania wymaganego standardu konstytucyjnego lub nieprecyzyjnego formułowania jego postanowień. Należy w szczególności odnotować, że w KELW nie powinny znajdować się regulacje adresowane do osób niebędących lekarzami weterynarii, ponieważ aktem prawa wewnątrznie obowiązującego nie wolno nakładać obowiązków na osoby trzecie. Jeśli natomiast chodzi o lekarzy weterynarii, to z kodeksu etyki zawodowej należałoby usunąć postanowienia, które nie mają związku z wykonywaniem zawodu lekarza weterynarii ani z przynależnością do samorządu lekarsko-weterynaryjnego. Omówiony kodeks narusza niektóre przepisy Konstytucji RP, a także przepisy ustawowe, co może spowodować uchylenie jego niektórych postanowień w przypadku poddania go kontroli przez

⁶¹ Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 572, z późn. zm.

Trybunał Konstytucyjny. Ponadto poszczególne regulacje KELW nie dochowują standardów prawidłowej legislacji, nie tylko ze względu na naruszenie zasad techniki prawodawczej, lecz także ich niedoprecyzowane brzmienie prowadzące do wątpliwości interpretacyjnych. Biorąc pod uwagę charakter przedstawionego aktu prawnego, trzeba też uznać, że nie powinno w nim być przepisów, których przestrzegania trudno jest wyegzekwować w drodze postępowania dyscyplinarnego.

Dolegliwe konsekwencje naruszenia zasad etyki weterynaryjnej, łącznie z pozbawieniem prawa wykonywania zawodu lekarza weterynarii, powinny skłaniać do dopracowania aktu normatywnego, w którym skodyfikowano te zasady. W konsekwencji należy postulować poddanie KELW gruntowej analizie prawnej i merytorycznej, której efektem będzie nowelizacja tego aktu albo – co wydaje się lepszym rozwiązaniem – zastąpienie go nowym kodeksem. Poprawiony kodeks etyki zawodowej lekarzy weterynarii powinien zostać opracowany zgodnie z zasadami techniki prawodawczej oraz realizować przedstawione wyżej postulaty. W szczególności należałoby usunąć z kodeksu postanowienia nasuwające wątpliwości odnośnie do zgodności z Konstytucją RP, w większym stopniu uwzględnić w nim specyfikę wykonywania w różnych formach zawodu lekarza weterynarii oraz dochować staranności w formułowaniu przepisów, aby ich adresaci mieli jasność co do nałożonych obowiązków.

REFERENCES

Literatura:

- Bartkowiak L., Maksymiuk T., *Budowa i funkcje kodeksu etyki zawodowej na przykładzie Kodeksu etyki lekarskiej*, „Medyczna Wokanda” 2018, nr 11
- Biliński M., *Podstawy aksjologiczne regulacji wykonywania tzw. zawodów zaufania publicznego*, (w:) A. Powałowski (red.), *Aksjologia publicznego prawa gospodarczego*, Warszawa 2022
- Dąbrowski K., *Zawody zaufania publicznego na gruncie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.*, Legalis/el. 2022
- Dudzik J., Skubisz R., *Komentarz do art. 16*, (w:) J. Szwaja (red.), *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, Legalis/el. 2019
- Górski A., Pannert M., *Standard wykonywania zawodu lekarza*, (w:) A. Górski, M. Grassmann, E. Sarnacka (red.), *Standard wykonywania zawodów medycznych*, Warszawa 2019
- Harasimiuk D. E., *Zakazy reklamy towarów w prawie europejskim i polskim*, Warszawa 2011
- Helios J., Jedlecka W., *Rola lekarza weterynarii w ochronie zwierząt i ich praw*, (w:) J. Helios, W. Jedlecka, A. Ławniczak, *Aspekty prawne, filozoficzne oraz religijne ochrony roślin i zwierząt – wybrane zagadnienia*, Wrocław 2016

- Helios J., *Rola deontologii weterynaryjnej w ochronie zwierząt i ich praw*, „Przegląd Prawa i Administracji” 2017, t. 108
- Knypl M., Trzeciński K., *Znaczenie zwyczajów i dobrych obyczajów w prawie cywilnym i handlowym*, „Przegląd Prawa Handlowego” 1997, nr 8
- Korytowska A., *Problem zgodności Kodeksu Etyki Lekarskiej z Konstytucją RP*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2009, z. 1
- Król P., *Metoda regulacji na gruncie ustawy o zawodzie lekarza weterynarii*, (w:) J. Zimmermann (red.), *Wartości w prawie administracyjnym*, LEX/el. 2015
- Kubiak R., *Kodeks Etyki Lekarskiej. Odcinek 3: Czy zasady Kodeksu Etyki Lekarskiej obowiązują lekarza?*, „Medycyna Praktyczna” 2013, nr 3
- Kulesza M., Niziołek M., *Etyka służby publicznej*, Warszawa 2010
- Lazari-Pawłowska I., *Etyka zawodowa*, „Etyka” 1969, nr 4
- Lisowska M., Szarek J., Białek M., Borowski A., *Czy można być etycznym lekarzem, będąc pracownikiem Inspekcji Weterynaryjnej?*, „Życie Weterynaryjne” 2012, nr 7
- Łabieniec P., *Etyka – etyka zawodowa – prawo (zarys problematyki)*, „Prokurator” 2002, nr 2
- Łuków P., *Granice zgody: autonomia zasad i dobro pacjenta*, Warszawa 2005
- Masiota A., Masiota J., *Zakaz reklamy a prawo do rzetelnej informacji (w świetle przepisów o adwokaturze)*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2002, z. 4
- Skuczyński P., *Etyka adwokatów i radców prawnych*, Warszawa 2016
- Stefanicki R., *Dobre obyczaje w prawie polskim*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2002, nr 5
- Sylwestrzak D., *Ochrona praw jednostki przed sądem administracyjnym w sprawach dyscyplinarnych*, Warszawa 2022
- Szydło M., *Komentarz do art. 17*, (w:) M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Komentarz do art. 1–86*, t. 1, Legalis/el. 2016
- Tymiński R., *Przestrzeganie zasad etyki lekarskiej*, (w:) R. Tymiński, *Wykonywanie zawodu lekarza i lekarza dentystry. Aspekty administracyjnoprawne*, LEX/el. 2019
- Wierczyński G., *Redagowanie i ogłaszanie aktów normatywnych. Komentarz*, LEX/el. 2010
- Wyrembak J., *Naruszenie zasad etyki lub deontologii jako podstawa odpowiedzialności zawodowej lekarza*, „Studia Iuridica” 2004, t. XLIII
- Zacharzewski K., *Wpływ kodeksów deontologicznych na powstanie, treść i wykonywanie zobowiązań umownych*, (w:) E. Gniewek, K. Górską, P. Machnikowski (red.), *Zaciąganie i wykonywanie zobowiązań*, Warszawa 2010
- Zielińska E., *Komentarz do art. 4*, (w:) E. Zielińska (red.), *Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentystry. Komentarz*, Warszawa 2008
- Zubik M., *Glosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 kwietnia 2008 r. (sygn. akt SK 16/07)*, „Przegląd Sejmowy” 2008, nr 6
- Żurawik A., *Klauzula generalna „dobrych obyczajów” – ujęcie teoretyczne*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2009, z. 1

Orzecznictwo:

Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 7 czerwca 1989 r., U 15/88, OTK 1989, nr 1, poz. 10

- Postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 7 października 1992 r., U 1/92, OTK 1992, nr 2, poz. 38
- Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 22 maja 2001 r., K 37/00, OTK 2001, nr 4, poz. 86
- Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 18 marca 2003 r., K 50/01, OTK-A 2003, nr 3, poz. 21
- Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 5 października 2005 r., SK 39/05, OTK-A 2005, nr 9, poz. 99
- Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 kwietnia 2008 r., SK 16/07, OTK-A 2008, nr 3, poz. 45
- Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 29 kwietnia 2020 r., SK 24/19, OTK-A 2020, poz. 19
- Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 kwietnia 2004 r., I CK 550/03, LEX nr 188472
- Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 marca 2011 r., III ZS 2/11, Legalis
- Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 maja 2016 r., III ZS 5/13, LEX nr 1318425

Beata Jeżyńska

Uniwersytet Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie, Polska

e-mail: beata.jezynska@gmail.com

ORCID: 0000-0001-6753-5673

ZRÓWNOWAŻONE ROLNICTWO W REZERWATACH BIOSFERY

SUSTAINABLE AGRICULTURE IN BIOSPHERE RESERVES

Abstract

The implementation of the principle of sustainable development, initiated at the Earth Summit held in Rio de Janeiro in June 1992, is an ongoing process that will ultimately lead to balancing all aspects of human activity. The production in rural areas is invariably linked to the use of limited agricultural natural resources. The new understanding of the principles of sustainability consists in the abandonment of the idea separating conservation from the exploitation of ecosystems, and the implementation of the policy of conservation and sustainable use with the participation of local communities involved in preparatory, constructive and decision-making processes. The holistic goal of sustainable development underlies all biosphere reserves established after 1995. A hallmark of the new approach is special protection provided for agrobiodiversity, being traditionally the largest resources in the UNESCO biosphere reserves, and taking integrated conservation measures in relation to cultural landscapes. The UNESCO biosphere reserves combine biodiversity and cultural values with social and economic development, establishing a kind of standard of balance.

KEYWORDS

UNESCO biosphere reserve, conservation and sustainable use, sustainable agriculture, rural areas

SŁOWA KLUCZOWE

rezerwat biosfery UNESCO, użytkowanie konserwujące, zrównoważone rolnictwo, obszary wiejskie

1. WSTĘP

Zasada zrównoważonego rozwoju zapoczątkowana na Szczycie Ziemi w Rio de Janeiro w czerwcu 1992 r.¹, z perspektywy kilkudziesięciu lat okazała się koncepcją egzystencjalną o wymiarze globalnym. Jej realizacja jest stałym procesem, który docelowo ma prowadzić do osiągnięcia równowagi we wszystkich aspektach życia ludzkiego realizowanych bez negatywnego oddziaływania ekosystemowego. Osiągnięcie stanu równowagi to obecnie paradygmat rozwoju, do którego dostosowywane są priorytety długoterminowe i bieżące działania, z wykorzystaniem szerokiego spektrum sposobów, metod i instrumentów oddziaływania. Począwszy od sfery społecznej świadomości o zagrożeniach, ich identyfikacji, oceny poziomu ekspozycji, przez podejmowanie działań mitygujących, aż po niwelowanie negatywnych skutków i podejmowanie działań naprawczych. Stale też poszukiwane są i wdrażane nowe rozwiązania zmierzające do równowazenia potrzeb rozwojowych i wywoływanych przez nie zagrożeń.

Szczególnie wiele oczekuje się od przyjmowanych regulacji prawnych, które konstruują ramy dla wyważania prawnie chronionych wartości i interesów. Pojęcie interesu prawnego rozumiane jest jako potrzeba instytucjonalnoprawnej ochrony określonego dobra przed naruszeniem bądź przywrócenia stanu sprzed naruszenia, bądź uzyskania gwarancji otrzymania dobra stanowiącego uprawnienie określonego podmiotu prawa². Zaspokajanie odmiennych potrzeb powoduje

¹ Konwencja o różnorodności biologicznej z dnia 5 czerwca 1992 r. w Rio de Janeiro (Dz.U. z 2002 r., nr 184, poz. 1532).

² Punktem wyjścia dla teoretycznych rozważań wciąż pozostaje definicja sformułowana przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 31 maja 1933 r., II K 285/33, LEX nr 389900, w myśl której „interes to istniejące lub przyszłe dobro materialne lub osobiste albo idealne, związane z organizacją życia zbiorowego i prawidłowością jego funkcjonowania”. Zob. też: H. Groszyk, A. Korybski, *O pojęciu interesu w naukach prawnych (przegląd wybranej problematyki z perspektywy teoretycznoprawnej)*, (w:) A. Korybski, M. W. Kostyckij, L. Leszczyński (red.), *Pojęcie*

konieczność współdziałania jednostek, grup i całych struktur instytucjonalnych, ale generuje też konflikty związane z korzystaniem z dóbr o ograniczonej dostępności³. Trudności związane z tworzeniem adekwatnych rozwiązań prawnych występują we wszystkich obszarach, ale w sferze stosunków prawnorolnych są szczególnie widoczne, gdyż konflikt interesów i wartości prawnie chronionych jest tu wpisany na stałe⁴. Funkcja produkcyjna obszarów wiejskich niezmiennie łączy się z wykorzystaniem ograniczonych rolnych zasobów naturalnych konkretnego agroekosystemu. Pogodzenie ochrony środowiska z jego aktywnym rolniczym wykorzystaniem jest źródłem konfliktu interesów oraz napięć społecznych⁵. Na styku rygorystycznych form wywodzących się z prawa ochrony przyrody⁶, w których głównym celem jest zachowanie objętych ochroną obszarów w stanie nienaruszonym (wraz z daleko idącymi ograniczeniami gospodarczego wykorzystania, a nawet przebywania)⁷, a realizacją typowych funkcji rolnictwa i obszarów wiejskich, zwłaszcza funkcji produkcyjnej, trwa konflikt antagonizujący liczne grupy społeczne: producentów rolnych, lokalne społeczności, aktywistów środowiskowych, dotyka nawet administracji publicznej⁸. Poszukiwanie skutecznych i proporcjonalnych rozwiązań jest przeto koniecznością.

interesu w naukach prawnych, prawie stanowionym i orzecznictwie sądowym Polski i Ukrainy, Lublin 2006, s. 11–26.

³ S. Biernat, *Zasada efektywności prawa wspólnotowego w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości*, Kraków 2000, s. 27–75.

⁴ Problematyka konfliktu interesów na obszarach chronionych została wnikliwie przedstawiona w monografii A. Niewiadomskiego, *Publicznoprawny i prywatnoprawny konflikt interesów na przykładzie Europejskiej Sieci Ekologicznej Natura 2000*, Warszawa 2017.

⁵ P. Czechowski, A. Niewiadomski, *Parki narodowe i obszary Natura 2000 – ocena stanu prawnego regulacji na obszarach wiejskich*, (w:) M. Kowalska (red.), *Ocena stanu prawnego funkcjonowania polskich parków narodowych*, Warszawa 2015, s. 321–331.

⁶ Ustawa z dnia 16 kwietnia 2004 r. o ochronie przyrody (tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 916, z późn. zm.) wyróżnia formy ochrony przyrody: parki narodowe, rezerwaty przyrody, parki krajobrazowe, obszary chronionego krajobrazu, obszar Natura 2000, pomniki przyrody, stanowiska dokumentacyjne, użytki ekologiczne. Por. art. 6–64 ustawy o ochronie przyrody.

⁷ E. Czech, M. Marcinkiewicz, *Ograniczenia wolności działalności gospodarczej na obszarach Natura 2000*, (w:) A. Kaźmierska-Patrzyzna, M. A. Król (red.), *Problemy wdrażania systemu Natura 2000 w Polsce*, Szczecin–Łódź–Poznań 2013, s. 495–503.

⁸ L. A. Coser, *Spoleczne funkcje konfliktu*, (w:) A. Jasińska-Kania, M. N. Nijakowski, J. Szacki, M. Ziółkowski (red.), *Współczesne teorie socjologiczne, wybór i opracowanie*, Warszawa 2006, s. 23 i n.; A. Haładaj, *Udział społeczeństwa w ochronie środowiska*, (w:) M. Rudnicki (red.), *Organizacja ochrony środowiska*, Lublin 2011, s. 196–203; eadem, *O nadmiarze i braku w zakresie prawnej regulacji udziału społeczeństwa w ochronie środowiska* (w:) J. Suwaj (red.), *Inflacja prawa administracyjnego*, Warszawa 2011, s. 177–206.

2. KONCEPCJA REZERWATÓW BIOSFERY UNESCO

Jedną z niedocenianych i słabo spopularyzowanych form zrównoważonego rozwoju rolnictwa i obszarów wiejskich są Rezerwaty Biosfery UNESCO.

Na podstawie sformułowanego w 1968 r. przez UNESCO Programu Man and Biosphere (MAB – Człowiek i Biosfera)⁹, zainicjowane zostały interdyscyplinarne badania relacji między ludźmi i ich środowiskiem. Celem badań było wskazanie warunków harmonijnego rozwoju socjalnego i ekonomicznego z utrzymaniem miejscowych wartości kulturowych i ochroną naturalnego środowiska wraz z lokalnymi ekosystemami¹⁰. Koncepcja zakładała pokrycie siecią rezerwatów biosfery głównych biomów, regionów oraz stref geograficznych.

Założenia programowe dla rezerwatów biosfery zostały sformułowane w 1974 r., zaś w 1976 r. powołano Światową Sieć Rezerwatów Biosfery (WNRB)¹¹. W pierwszym okresie cele realizowane w ramach programu MAB ukształtował Międzynarodowy Kongres Rezerwatów Biosfery we współpracy z Organizacją Narodów Zjednoczonych do spraw Wyżywienia i Rolnictwa (FAO) i Światową Unią Ochrony Przyrody (IUCN), który w 1984 r. przyjął „Plan działania na rzecz rezerwatów biosfery”¹², zakładający intensywny rozwój rezerwatów biosfery, zarówno pod względem ich liczby, jak i zajmowanej powierzchni, a także opracowania programów naukowych realizowanych na obszarach rezerwatów biosfery. Za priorytetowe uznano działania ochronne biosfery. Podobne podejście przyjęła Konwencja o różnorodności biologicznej podpisana na „Szczycie Ziemi” w Rio de Janeiro w czerwcu 1992 r. Założony w Konwencji cel, jakim jest ochrona różnorodności biologicznej przy zrównoważonym użytkowaniu jej składników oraz uczciwym i sprawiedliwym podziale korzyści wynikających z wykorzystania zasobów genetycznych, w pełni odpowiadał celom przypisanym rezerwatom biosfery UNESCO, a same rezerwaty zostały uznane za wzorzec skutecznego zarządzania parkami narodowymi, rezerwatami przyrody i innymi obszarami chronionymi. Kolejne działania podjęto na Konferencji w Sewilli w 1995 r., na której przyjęto Ramowy Statut dla rezerwatów biosfery uczestniczących w Sieci UNESCO¹³, w 2008 r. podczas trzeciego Światowego Kongresu

⁹ UNESCO Resolution 16 C/2.313, Records of the General Conference, 16th session, Paris, 12 October to 14 November 1970, v. 1: Resolutions.

¹⁰ M. Hadley, *A practical ecology: the man and the biosphere (MAB) programme*, (w:) P. Petitjean, V. Zharov, G. Glaser, J. Richardson, B. de Padirac, G. Archibald (eds.), *Sixty Years of Science at UNESCO 1945–2005*, Paris 2006, s. 260–296.

¹¹ L. K. Caldwell, *International Environmental Policy*, Duke University Press 1996, s. 375–379.

¹² Ewolucja Programu MAB szerzej została zaprezentowana w artykule B. Jeżyńska, R. Pastuszko, *Koncepcja rezerwatów biosfery UNESCO*, „Przegląd Prawa Rolnego” 2021, nr 2, s. 237–247.

¹³ Biosphere reserves: the Seville Strategy and the statutory framework of the world network, <https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000103849> (dostęp: 31.12.2022 r.).

Rezerwatów Biosfery w Madrycie został uzgodniony Madrycki Plan Działań na rzecz Rezerwatów Biosfery¹⁴, którego celem było uzyskanie na arenie międzynarodowej statusu wiodącej formy działań na rzecz zrównoważonego rozwoju XXI wieku. Madrycki Plan Działania określił cele i wskaźniki sukcesu, rodzaje partnerstw i strategie wdrażania, a także ramy oceny Sieci Rezerwatów Biosfery na lata 2008–2013. Aktualnie obowiązujący okres programowania MAB opracowany został na konferencji w 2015 r. w Limie, która przyjęła trzy dokumenty: Strategię MAB na lata 2015–2025, Plan działania z Limy i Deklarację z Limy¹⁵. Dokumenty zawierają kompleksowy zestaw działań mających na celu zapewnienie skutecznej realizacji Strategii MAB 2015–2025, przyjętej przez MAB ICC na 27. sesji UNESCO¹⁶, zatwierdzonej przez Konferencję Generalną UNESCO na jej 38. Sesji¹⁷. Należy dodać, że wszystkie obowiązujące obecnie dokumenty programowe MAB UNESCO podkreślają inkluzywność funkcjonowania ludzi i środowiska oraz partycypację społeczną w procesie zarządzania zasobami środowiskowymi.

3. FUNKCJE REZERWATÓW BIOSFERY

Obszary objęte rezerwatem biosfery są podzielone na trzy strefy, w których stopniowo zmieniają się priorytety między celami ochrony przyrody a potrzebami i działalnością człowieka. Strefa podstawowa (rdzeniowa) służy wyłącznie ochronie przyrody i zachowaniu różnorodności biologicznej. Strefa buforowa jest wykorzystywana do działań kooperacyjnych, które są zgodne z użytkowaniem przyjaznym dla środowiska. Strefa ta jest również wykorzystywana do celów rekreacyjnych. Strefa przejściowa, czyli strefa współpracy, służy zrównoważonemu rozwojowi i zarządzaniu zasobami tego obszaru z udziałem interesariuszy zewnętrznych. Strefa podstawowa i buforowa powinny być ściśle wyznaczone, natomiast strefa przejściowa jest elastyczna i jej granice mogą ulegać zmianie w zależności od lokalnych potrzeb.

Rezerваты biosfery spełniają wzajemnie powiązane funkcje¹⁸.

Zasadnicze znaczenie przypisywane jest funkcji ochronnej, która sprowadza się do tworzenia warunków koniecznych dla zachowania w stanie nie pogorszonym zasobów genetycznych, gatunków, ekosystemów i krajobrazów. Na mocy

¹⁴ Madrid Action Plan for Biosphere Reserves (2008–2013), SC.2008/WS/36, SC.2010/WS/22.

¹⁵ A New roadmap for the Man and the Biosphere (MAB) Programme and its World Network of Biosphere Reserves, <https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000247418> (dostęp: 31.12.2022 r.).

¹⁶ Paryż, 8–12 czerwca 2015 r.

¹⁷ Paryż, 3–18 listopada 2015 r.

¹⁸ UNESCO MAB 1995: Man and the Biosphere Programme, <https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000103849> (dostęp: 22.12.2022 r.).

ustaleń z Sewilli, funkcja ochronna została przeformułowana w ten sposób, że uwzględnia potrzeby społeczności lokalnych jako równoprawne, a ujawniające się sprzeczności powinny być rozstrzygane na mocy konsensu społecznego.

Kolejna, to funkcja rozwojowa. Realizowana jest w strefie buforowej i polega na wspieraniu takich działań i aktywności, które kształtują rozwój gospodarczy z zachowaniem równowagi środowiska naturalnego. W tym zakresie szczególnie nacisk jest położony na współpracę z ośrodkami naukowo-badawczymi oraz wprowadzaniu stałego monitoringu stanu ekosystemów.

Funkcja wsparcia logistycznego realizowana jest w obszarze współpracy. Polega na wspieraniu projektów naukowych, demonstracyjnych, edukacji ekologicznej i szkoleń, lokalnych działalności oraz badań i monitoringu związanych z lokalnymi, krajowymi i globalnymi zagadnieniami ochrony i zrównoważonego rozwoju. W ramach realizacji tej funkcji szczególnie ważne jest zrównoważone wykorzystanie zasobów w ramach agrodziałalności.

Zmiana podejścia do wzajemnych relacji między funkcjami rezerwatów biosfery została dokonana na konferencji w Sewilli. Zgodnie z rezolucją 27/C/2.3 Konferencji Generalnej UNESCO w Sewilli w dniach 20–25 marca 1995 r. Światową Sieć Rezerwatów Biosfery uznano za formę integracji, która ma przyczynić się do stworzenia większej solidarności między ludźmi, opartej na współodpowiedzialności za utrzymanie bioróżnorodności ekosystemów. W literaturze przedmiotu podkreśla się, że obecnie rezerваты biosfery to znacznie więcej niż tradycyjnie wyróżniane obszary chronione. Rezerваты biosfery, łącząc różnorodność biologiczną i wartości kulturowe z rozwojem społecznym i gospodarczym¹⁹, tworzą swoisty standard równowagi. Można je postrzegać jako „think tank” dla zrównoważonego rozwoju²⁰, który konstruktywnie wspiera lokalnych interesariuszy²¹ oraz integruje ekonomiczne i społeczne potrzeby społeczności miejscowych cennych ekosystemów²². Nowe postrzeganie zasady zrównoważonego rozwoju odchodzi od reguły oddzielania ochrony od użytkowania ekosystemów, na rzecz wdrożenia użytkowania konserwującego²³, realizowanego z udziałem społeczności lokalnych zaangażowanych w procesy przygotowawcze, konstruktywne i decyzyjne. Podstawą takiego podejścia jest partycypacja społeczna w zarządzaniu ochroną środowiska.

¹⁹ Österreichische UNESCO Kommission 2007: Der Mensch und die Biosphäre, <http://www.unesco.at/wissenschaft/mab.htm>.

²⁰ M. Coy, N. Weixlbaumer (Hrsg.), *Der Biosphärenpark als regionales Leitinstrument. Das Große Walsertal im Spiegel der Nutzer. Alpine space – man and environment*, Innsbruck 2009, s. 10 i n.; T. Mölders, *Natur schützen – Natur nutzen – sozial-ökologische Perspektiven auf Biosphärenreservate*, „Natur und Landschaft – Zeitschrift für Naturschutz und Landschaftspflege” 2012, Vol. 87(6), s. 266–270.

²¹ S. Stoll-Kleemann, *Barriers to Nature Conservation in Germany: A model explaining opposition to protected areas*, „Journal of Environmental Psychology” 2001, Vol. 21, s. 369–385.

²² S. Stolton, N. Dudley, *Arguments for Protected Areas – Multiple Benefits for Conservation and Use*, London–Washington 2010, s. 44 i n.

²³ T. Mölders, *Natur schützen...*, s. 266–270.

4. ZARZĄDZANIE PARTYCYPACYJNE REZERWATAMI BIOSFERY

Zarządzanie partycypacyjne określane jest jako *public governance* – współzarządzanie²⁴. Zadania ochrony przyrody w takim ujęciu ulegają zmianie z zarządzania zasobami na zarządzanie lokalnymi interesariuszami w ochronie przyrody, zmierzając do włączenia w procesy podejmowania decyzji i rozwoju obszarów chronionych wszystkie zainteresowane strony²⁵. W badaniach nad obszarami chronionymi niezwykle ważne stały się podejścia inter- i transdyscyplinarne, oparte na szerokiej perspektywie nauk społecznych²⁶, z których płynie wniosek, że zarządzanie rezerwatami biosfery musi być oparte na dialogu, wzajemnym szacunku i zrozumieniu oraz wspólnym procesie uczenia się między lokalnymi interesariuszami a ekspertami w poszukiwaniu przyszłościowych rozwiązań²⁷. W konsekwencji konieczne było dokonanie zmian w tworzeniu reguł zarządzania rezerwatami biosfery przez ograniczanie metod arbitralnych, a z wykorzystaniem form dialogowych.

Funkcjonowanie i zarządzanie rezerwatami biosfery ma charakter wieloletni²⁸, zawarty w Planie Zarządzania, który dotyczy wszystkich obszarów oraz uwzględnia realizację wszystkich funkcji. Plan Zarządzania rezerwatami biosfery jest obligatoryjnym dokumentem o charakterze strategicznym, który prezentuje zaplanowane działania oraz perspektywy co do osiągnięcia wyznaczonych celów strategicznych dla programu MAB. Praktyka międzynarodowa uznaje, że procedura MARISCO²⁹ jest najbardziej adekwatna dla ustalenia i wdrożenia Planu Zarządzania. MARISCO zasadza się na Otwartych Standardach Praktyki

²⁴ Noblistka w dziedzinie ekonomii Elinor Ostrom – autorka licznych badań nad skutecznym zarządzaniem dobrami wspólnymi, w tym dobrami środowiskowymi – podważyła tradycyjny pogląd, że jedynie nakazami i zakazami można osiągnąć pożądane cele w dziedzinie ochrony środowiska; dowiodła, że liczne grupy ludzi, instytucji i organizacji dobrowolnie podejmują wspólne działania na rzecz ochrony przyrody i środowiska; A. R. Poteete, M. A. Janssen, E. Ostrom, *Working Together: Collective Action, the Commons, and Multiple Methods in Practice*. Princeton, Princeton University Press 2010.

²⁵ S. Stoll-Kleemann, *Barriers to Nature Conservation in Germany...*, s. 369–385.

²⁶ J. N. Pretty, M. P. Pimbert, *Beyond conservation ideology and the wilderness*, “Natural Resources Forum” 1995, Vol. 19, s. 5–14; T. Hammer, I. Mose, T. Scheurer, D. Siegrist, N. Weixlbaumer, *Societal research perspectives on protected areas in Europe*, “Eco.mont” 2012, Vol. 4, s. 5–12.

²⁷ S. Lange, *The Development of UNESCO’s MAB Programme, with Special Focus on Mountain Aspects*, (w:) Austrian MAB Committee (ed.), *Biosphere Reserves in the Mountains of the World. Excellence in the Clouds?*, Vienna 2011, s. 29–34.

²⁸ Z reguły czas obowiązywania Planu Zarządzania RB wynosi 10 lat, ale może być skrócony do lat 5.

²⁹ P. L. Ibisch, P. R. Hobson (eds.), *MARISCO: Adaptive Management of vulnerability and risk at conservation sites. A guidebook for risk-robust, adaptive and ecosystem-based conservation of biodiversity*, Eberswalde: Centre for Economics and Ecosystem Management, 2014.

Ochrony Przyrody, opracowanych przez Conservation Measures Partnership (CMP)³⁰. MARISCO jednocześnie wymaga współpracy instytucji i podmiotów na różnych poziomach administracji i podmiotów społeczeństwa obywatelskiego.

Metodyka MARISCO umożliwia bieżące dostosowywanie Planu Zarządzania w procesie partycypacyjnym w sytuacji zachodzących zmian, zmniejszając tym samym ryzyko konfliktu, a także uwzględnia konieczność budowania więzi i współpracy w społecznościach lokalnych. Procedura MARISCO uwzględnia jako komponent Planu Zarządzania stan dobrobytu człowieka oraz świadczenie usług ekosystemowych jako dobra publicznego.

Zarządzanie opiera się na ciągłym cyklu planowania, wdrażania i oceny. Wskaźniki, czyli dane zbierane w ramach monitoringu, powinny być określone ilościowo oraz mieć wyznaczone punkty odniesienia. Wskaźniki są powiązane z celami i zadaniami w taki sposób, by wskazywały, czy średnio- i długoterminowe cele rezerwatu biosfery zostaną prawdopodobnie osiągnięte. System wskaźników jest opracowany wspólnie z zarządcami rezerwatów biosfery, przedstawicielami regionów i społeczności lokalnych. Zasadniczy pryzmat oceny dotyczy: 1) spełnienia przez rezerwaty biosfery wymogów ram statutowych, czyli podział na strefy zgodnie z kryteriami, równe wykonywanie funkcji zgodnie z planem zarządzania oraz inkluzywność organów; 2) zapewnienia uzyskania wartości dodanej przez społeczności lokalne. Ocena polega na ustaleniu, czy społeczności aktywnie wykorzystują środki zapewniane przez rezerwat biosfery do prowadzenia zrównoważonego stylu życia i korzystania z zasobów naturalnych, zwiększania różnorodności biologicznej i ochrony różnorodności kulturowej lub współdziałaniu w sytuacjach wymagających uzgodnień; 3) współpracy z interesariuszami w obrębie rezerwatu biosfery i poza nim, z innymi rezerwatami biosfery lub podobnie zorientowanymi sieciami.

Ocena funkcjonalności rezerwatu biosfery wymaga analizy całościowej, obejmującej wszystkie przyjęte wskaźniki.

5. DZIAŁALNOŚĆ ROLNICZA W REZERWATACH BIOSFERY

Od czasu zmiany paradygmatu na mocy Strategii Sewilskiej z 1995 r. w piśmiennictwie sformułowano opinię, że rozpoczęła się „nowa era ochrony przyrody”³¹, której kwintesencją jest przyjęcie założenia, że potrzeby ludzi są uwzględniane w działaniach ochronnych, a zrównoważone użytkowanie

³⁰ <https://www.conservationmeasures.org/about-cmp/> (dostęp: 31.12.2022 r.).

³¹ M. Batisse, *Biosphere Reserves: A Challenge for Biodiversity Conservation and Regional Development*, “Environment: Science and Policy for Sustainable Development” 1997, Vol. 39, s. 6–33; *The Development of UNESCO's MAB Programme, with Special Focus on Mountain*

i ochrona różnorodności biologicznej są promowane w równym stopniu. Holistyczny cel, jakim jest zrównoważony rozwój, leży u podstaw wszystkich rezerwatów biosfery utworzonych po 1995 r. Cechą charakterystyczną nowego ujęcia jest objęcie szczególną ochroną zasobów agrobioróżnorodności, jako tradycyjnie największych na obszarach rezerwatów biosfery³². Za równie ważne uznano podjęcie zintegrowanych działań ochronnych względem krajobrazów kulturowych³³. Wytyczne Techniczne programu MAB z Limy zakładają podjęcie współpracy przez rezerваты biosfery z innymi formami zrównoważonego rozwoju wynikających przede wszystkim z przyjmowanych na różnych obszarach strategiach rozwojowych. Wprost powołane zostały już realizowane programy o wymiarze globalnym, jak Międzynarodowy Program Hydrologiczny³⁴, Międzynarodowy Program Nauk o Ziemi³⁵, Międzynarodowa Komisja Oceanograficzna³⁶ oraz Program Zarządzania Transformacją Społeczną³⁷ czy Globalny Program Działania (GAP) w sprawie Edukacji dla Zrównoważonego Rozwoju³⁸, ale równie ważne znaczenie przypisano współdziałaniu w ramach strategii poszczególnych regionów świata, a także krajowym i miejscowym, łączącym aspekty lokalne, regionalne i globalne w spójną całość społeczną, gospodarczą, kulturową i środowiskową³⁹.

Aspects, (w:) Austrian MAB Committee (ed.), *Biosphere Reserves in the Mountains of the World. Excellence in the Clouds?*, Vienna 2011, s. 29–34.

³² M. A. Altieri, *Agroecology: The Science of Sustainable Agriculture*, Boulder 1995; A. Wezel, J. C. Jauneau, *Agroecology – Interpretations, approaches and their links to nature conservation, rural development and ecotourism*, (w:) B. W. Campbell, S. Lopez Ortiz, *Integrating Agriculture, Conservation and Ecotourism: Examples from the field*, “Issues in Agroecology – Present Status and future Prospectus” 2011, Vol. 1, s. 1–26; M. Batisse, *Biosphere Reserves: A Challenge for Biodiversity Conservation and Regional Development*, “Environment: Science and Policy for Sustainable Development” 1997, Vol. 39, s. 6–33.

³³ M. Vogel, *Ziele und Handlungsansätze für den Naturschutz*, (w:) Deutsches MAB-Nationalkomitee (Hrsg.), *Voller Leben. UNESCO-Biosphärenreservate. Modellregionen für eine Nachhaltige Entwicklung*, Berlin–Heidelberg 2004, s. 66–72; S. Stoll-Kleemann, M. Welp, *Participatory and Integrated Management of Biosphere Reserves Lessons from Case Studies and a Global Survey*, “GAIA” 2008, Vol. 17, s. 161–168; M. Hornfeld, *Leben und Arbeiten in der Nationalparkregion Hohe Tauern – aus der Sicht der Landwirtschaft*, (w:) I. Mose (Hrsg.), *Wahrnehmung und Akzeptanz von Großschutzgebieten*, „Wahrnehmungs Geographische Studien” 2009, Vol. 25, s. 129–164.

³⁴ *International Hydrological Programme (IHP)*.

³⁵ *International Geoscience Programme (IGCP)*.

³⁶ *Intergovernmental Oceanographic Commission (IOC)*.

³⁷ *Management of Social Transformations (MOST)*.

³⁸ *Education for Sustainable Development (ESD)*.

³⁹ M. I. Dyer, M. M. Holland, *UNESCO’s Man and the Biosphere Program*, “BioScience” 1988, Vol. 38(9), s. 635–641; N. Ishwaran, *Science in intergovernmental environmental relations: 40 years of UNESCO’s Man and the Biosphere (MAB) Programme and its future*, “Environmental Development” 2012, Vol. 1(1), s. 91–101; M. G. Reed, *The contributions of UNESCO Man and Biosphere Programme and biosphere reserves to the practice of sustainability science*, “Sustainability Science” 2019, Vol. 14(3), s. 809–821; N. Ishwaran, A. Persic, N. H. Tri, *Concept and practice:*

Przegląd aktywności legislacyjnej ostatnich lat wskazuje, że waga i znaczenie długoterminowych strategii rozwojowych została doceniona. Najnowsze dokumenty Unii Europejskiej przybrały właśnie formę strategii rozwojowych, w których zrównoważony rozwój jest nadrzędnym paradygmatem⁴⁰. W kontekście rolniczego korzystania z zasobów zasadnicze znaczenie ma Nowy Zielony Ład Unii Europejskiej⁴¹ oraz stanowiące jego części: Strategia „od pola do stołu”⁴² oraz Strategia na rzecz bioróżnorodności 2030 „Przywracanie przyrody do naszego życia”⁴³. Odpowiednio do strategii Unii Europejskiej, zostały skonstruowane programy krajowe: Plan Strategiczny dla Wspólnej Polityki Rolnej na lata 2023–2027⁴⁴, Długookresowa Strategia Rozwoju Kraju „Polska 2030 – trzecia fala nowoczesności”⁴⁵, Strategia na rzecz Odpowiedzialnego Rozwoju do roku 2020 z perspektywą do 2030⁴⁶ oraz Strategia Zrównoważonego Rozwoju Wsi, Rolnictwa i Rybactwa 2030⁴⁷.

Z powołanych dokumentów jednoznacznie wynika, że obszary wiejskie i rolnicza działalność wytwórcza zostały ujęte w sposób kompleksowy. Sformułowany model odpowiedzialnego rozwoju zakłada takie działania, w których potrzeby obecnego pokolenia mogą być realizowane bez umniejszania szans przyszłych pokoleń, a podstawą realizacji jest odpowiednie ukształtowanie relacji między konkurencyjnością gospodarki, dbałością o środowisko oraz jakością życia. Podkreśla się znaczenie polityki terytorialnej – regionalnej, która ma zmierzać do endogenicznego rozwoju obszarów. Elementem odpowiedzialnego rozwoju jest

the case of UNESCO biosphere reserves, “International Journal of Environment and Sustainable Development” 2008, Vol. 7(2), s. 118–131.

⁴⁰ Komunikat Komisji Europejskiej Europa 2020. Strategia na rzecz inteligentnego i zrównoważonego rozwoju sprzyjającego włączeniu społecznemu Europa 2020, Bruksela 3.03.2010, COM(2010), 2020 final.

⁴¹ Nowy Zielony Ład UE, Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady Europejskiej, Rady, Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów „Europejski Zielony Ład”, Bruksela 11.12.2019 r., COM(2019) 640 final.

⁴² Komunikat Komisji Europejskiej z dnia 20 maja 2020 r. w sprawie Strategii „od pola do stołu” na rzecz sprawiedliwego, zdrowego i przyjaznego dla środowiska systemu żywnościowego, COM(2020), 380 final.

⁴³ Komunikat Komisji Europejskiej Strategia na rzecz bioróżnorodności, Bruksela, 20 maja 2020 r., COM(2020), 380 final.

⁴⁴ Projekt Planu Strategicznego (wersja 4.0) został przyjęty przez Radę Ministrów uchwałą z dnia 14 grudnia 2021 r. i przekazany do Komisji Europejskiej. Przez Komisję Europejską został przyjęty 17 stycznia 2023 r.

⁴⁵ Uchwała nr 16 Rady Ministrów z dnia 5 lutego 2013 r. w sprawie przyjęcia Długookresowej Strategii Rozwoju Kraju. Polska 2030. Trzecia Fala Nowoczesności (M.P. z 2013 r., poz. 121). Akt uchylony ustawą z dnia 15 lipca 2020 r. o zmianie ustawy o zasadach prowadzenia polityki rozwoju oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2020 r., poz. 1378).

⁴⁶ Uchwała nr 8 Rady Ministrów z dnia 14 lutego 2017 r. w sprawie przyjęcia Strategii na rzecz Odpowiedzialnego Rozwoju do roku 2020 (z perspektywą do 2030 r.) (M.P. z 2017 r., poz. 260).

⁴⁷ Uchwała nr 123 Rady Ministrów z dnia 15 października 2019 r. w sprawie przyjęcia „Strategii zrównoważonego rozwoju wsi, rolnictwa i rybactwa 2030” (M.P. z 2019 r., poz. 1150).

także inkluzywność społeczna, zapobieganie marginalizacji obszarów wiejskich oraz włączenie w procesy rozwojowe wszystkich jego mieszkańców.

Kierunki interwencji i wsparcia sformułowane w dokumentach strategicznych na wszystkich poziomach oddziaływania są tożsame z funkcjami i celami realizowanymi w rezerwatach biosfery⁴⁸. Ale w żadnej z nich nie zostały one uwzględnione wprost, mimo że funkcjonują we wszystkich krajach Unii Europejskiej, także jako rezerwaty transgraniczne. Wymykają się również mechanizmom Wspólnej Polityki Rolnej, choć zasada zrównoważonego rozwoju jest wiodącym paradygmatem. Tymczasem to właśnie w strefach współdziałania (logistycznego wsparcia) można prowadzić wszystkie preferowane obecnie formy działalności rolniczej, a nawet sposobu życia, jakim jest permakultura⁴⁹.

Koncepcja permakultury stanowi unikalne wprowadzenie do praktyki niezależnego farmerstwa, ogrodnictwa i ogólnie wiejskiego stylu życia. Permakultura zasadza się na obserwacji dynamiki trwania naturalnych ekosystemów oraz zastosowaniu tychże przy projektowaniu sztucznych ekosystemów, które zaspokajają potrzeby ludzkich społeczności, unikając degradacji naturalnego środowiska. Siedliska permakultury integrują rośliny, zwierzęta, zastany krajobraz i jego struktury oraz ludzi, tworząc wspierające się systemy biologiczne, w których produkt jednego elementu wypełnia potrzeby innego. Ukształtowany system permakultury w danym ekosystemie może być podtrzymywany bez ograniczeń czasowych przy użyciu minimum materiałów, energii i pracy, wskutek włączenia „zużytych” środków z powrotem do systemu, co jednocześnie minimalizuje zanieczyszczenie środowiska. Zapewnia też zaspokojenie ludzkich potrzeb przez włączenie użytecznych, dobrze przystosowujących się materiałów oraz roślin. Permakultura jest także uznawana za system projektowania i wdrażania działań mitygujących i proekologicznych w bieżącym życiu mieszkańców miast i wsi, w podejmowanych akcjach społecznych oraz działalności lokalnych organizacji pozarządowych czy lokalnych społeczności formalnie niezrzeszonych. Jest stylem życia określanym jako *slow life*.

Jeśli chodzi o proekologiczne metody produkcji, to jako pierwsze należy wskazać rolnictwo regeneratywne, zwane też regeneracyjnym. Rolnictwo regeneracyjne ma dwa główne cele: odbudowa, zwłaszcza zdrowia gleby, w tym zwiększenie zdolności gleby do wychwytywania i magazynowania dwutlenku węgla w celu łagodzenia zmian klimatu, oraz odwrócenie utraty różnorodności biologicznej. Badania wykazują, że wiele z analizowanych praktyk regeneracyj-

⁴⁸ Na szczególną uwagę zasługują zaproponowane w Strategii Zrównoważonego Rozwoju Wsi, Rolnictwa i Rybactwa zasady i cele rozwoju obszarów wiejskich – kierunek interwencji II.4 – zrównoważone gospodarowanie i ochrona zasobów środowiska, które elementy zazielenienia obszarów wiejskich konsekwentnie łączą z zarządzaniem partycypacyjnym przez społeczności lokalne.

⁴⁹ Pojęcie „permakultury” wywodzi się z połączeniem dwóch słów: „permanent” (stały, odnawiający się) oraz „agrikultura” (uprawy rolnicze).

nych wykazuje synergię pomiędzy wychwytywaniem i składowaniem dwutlenku węgla a zwiększaniem bioróżnorodności, nie wywierając jednocześnie wyraźnie negatywnego wpływu na poziom produkcji żywności, zwłaszcza w perspektywie długoterminowej. Do praktyk regeneracyjnych należą: większe zróżnicowanie upraw, wprowadzenie upraw trwałych i wieloletnich, rozszerzenie agroleśnictwa i upraw międzyplonowych, utrzymywanie zielonej pokrywy roślinnej na wszystkich polach przez wszystkie pory roku oraz ograniczenie uprawy roli. Praktyki regeneratywne mają prowadzić do odtworzenia i utrzymania potencjału plonotwórczego gleby oraz poprawy stanu agroekosystemów. Skuteczność rolnictwa regeneracyjnego w programach Unii Europejskiej została poddana krytycznej analizie Akademii Europejskiej EASAC⁵⁰. Jako mankament koncepcji rolnictwa regeneracyjnego w obecnej formie⁵¹ wskazuje się jego ograniczone zastosowanie tylko do gospodarstw rolnych, bez odniesienia do większych systemów obszarowych, krajobrazowych czy regionalnych, mimo że w tych większych skalach zachodzi wiele procesów regeneracyjnych, zwłaszcza związanych z utrzymaniem różnorodności biologicznej. Istniejące metaanalizy i przeglądy systematycznie analizujące bazę dowodową procesów wpływających na różnorodność biologiczną w skali krajobrazu/regionu pokazują, że dzięki lepszej koordynacji praktyk zarządzania w skali krajobrazu/regionu możliwe jest jednoczesne zwiększenie różnorodności biologicznej oraz wychwytywania i składowania dwutlenku węgla. Systemy wsparcia finansowego powinny więc uwzględniać nie tylko rolników indywidualnych, ale także społeczności i podmioty zarządzające krajobrazami w skoordynowany sposób. W skali krajobrazu działania na rzecz odnowy w celu zwiększenia bioróżnorodności powinny być traktowane priorytetowo tam, gdzie istnieją płaty siedlisk półnaturalnych, tworząc połączenia pomiędzy odnawianymi terenami a płatami siedlisk półnaturalnych. Autorzy analizy wysuwają wniosek o konieczności uwzględnienia procesów regeneracyjnych w skali krajobrazu i skali regionalnej.

Sytuację tę można poprawić właśnie przez wykorzystanie potencjału rezerwatów biosfery, które są tworzone na dużych obszarach siedlisk naturalnych i półnaturalnych.

Rolnictwo konserwujące (CA, *conservation agriculture*)⁵² jest widocznym trendem zmian produkcji rolnej od upraw pełnych przez uproszczone, konser-

⁵⁰ Raport Akademii Europejskiej EASAC Komitet Naukowo Doradczy pt. Rolnictwo regeneracyjne w Europie. Krytyczna analiza wkładu do Unii Europejskiej Strategii „od pola do stołu” i „różnorodności biologicznej”, *Regenerative agriculture in Europe. A critical analysis of contributions to European Union Farm to Fork and Biodiversity Strategies*, Halle 2022, https://easac.eu/fileadmin/PDF_s/reports_statements/Regenerative_Agriculture/EASAC_RegAgri_Web_290422.pdf (dostęp: 31.12.2022 r.).

⁵¹ B. P. Oberc, A. Schnell, *Podejścia do zrównoważonego rolnictwa. Exploring the pathways towards the future of farming*, Bruksela, Belgia 2020.

⁵² <https://www.netinbag.com/pl/manufacturing/what-is-conservation-agriculture.html> (dostęp: 31.12.2022 r.).

wująca *strip-till*, aż po uprawę zerową⁵³. Światowa Organizacja Żywności (FAO) definiuje rolnictwo konserwujące jako system produkcji rolnej, którego celem jest osiągnięcie zarówno wysokiej produkcji, jak i wysokiej wydajności przy jednoczesnym poprawianiu bazy zasobów naturalnych, polegający na zastosowaniu trzech głównych zasad. Po pierwsze, zasada uprawy bezorkowej. Ograniczenie lub zminimalizowanie mechanicznej ingerencji w glebę pozwala zwiększać poziom glebowej materii organicznej i poprawić stosunki wodne. Po drugie, zachowanie stałej okrywy roślinnej, gdzie co najmniej 30% gruntu musi być okryte roślinnością tuż po siewie przez międzyplony, poplony, mulczowanie. Po trzecie, stosowanie płodozmianu bogatego gatunkowo, redukującego rozwój chwastów, chorób i szkodników. Wprowadzenie do zmianowania roślin motylkowatych lub ich mieszanek z trawami. Rolnictwo konserwujące obejmuje wiele praktyk rolniczych i zaleca się ich łączne stosowanie. Zyskując popularność w XXI w., rolnictwo konserwujące ma na celu utrzymanie zdrowych i wydajnych gruntów przez stosowanie metod zrównoważonego wzrostu. Degradacja gleby i zmniejszenie jej potencjału produkcyjnego jest jednym z podstawowych problemów ochrony środowiska. Korzyści uprawy konserwującej mogą w znacznym stopniu przyczynić się do utrzymania równowagi w środowisku naturalnym. Uprawa konserwująca jest konkurencyjna w stosunku do uprawy tradycyjnej, gdyż obniża koszty upraw, zmniejsza liczbę zabiegów uprawowych, liczbę przejazdów po polu (mniejsze ugniatanie gleby), zużycie paliwa i czasu pracy⁵⁴. Zatem jest ona w pełni możliwa do realizacji w rezerwatach biosfery.

Rolnictwo w obiegu zamkniętym jest komponentem europejskiego programu gospodarki w obiegu zamkniętym. Gospodarka o obiegu zamkniętym ma umożliwić wzrost gospodarczy przy równoczesnym poszanowaniu środowiska naturalnego. Jest to koncepcja, w której każdy produkt, materiał czy surowiec powinien pozostawać w gospodarce tak długo, jak jest to możliwe. Odnosząc się do hierarchii postępowania z odpadami, stawia się przede wszystkim na minimalizację ich powstawania, a dla tych które już powstały – na stworzenie kierunku i technologii ich ponownego użycia lub recyklingu. Przyczynia się to do zmniejszania zależności od zasobów nieodnawialnych, oszczędności energii i wody oraz redukcji emisji gazów cieplarnianych. Rolnictwo uzależnione jest od zasobów i cykli naturalnych. Podstawą funkcjonowania systemu pozostają: woda, gleba, składniki odżywcze i różnorodność biologiczna. Jedną z form rolnictwa w obiegu zamkniętym jest rolnictwo ekologiczne. W tym systemie produkcji dąży się bowiem do wykorzystywania zamkniętego obiegu materii i stawia na stosowanie

⁵³ L. Zimny, *Uprawa konserwująca buraka cukrowego*, <http://karnet.up.wroc.pl/~zimny/upr-kons.html> (dostęp: 31.12.2022 r.).

⁵⁴ T. Żyłowski, *Efektywność środowiskowa i ekonomiczna rolnictwa konserwującego*, „Studia i Raporty IUNG BP” 2017, z. 56, s. 119–138.

środków naturalnych⁵⁵. Jest to więc także metoda produkcji możliwa do realizacji w rezerwach biosfery.

Kolejne metody produkcji należą już do tak zwanego rolnictwa 3.0 i 4.0 i wymagają poważnego zaangażowania finansowego, logistycznego i technologicznego. Wskazane wymagania nie wykluczają co do zasady ich wykorzystania – w większym lub mniejszym zakresie – w gospodarstwach prowadzonych na obszarach rezerwatów biosfery, ale obecnie te innowacyjne metody są domeną gospodarstw wielkotowarowych.

Rolnictwo integrowane (IP) to system rolniczy stosujący precyzyjną agrotechnikę i wydajny chów zwierząt przy ograniczeniu skażeń produktów i środowiska. W rolnictwie integrowanym stosowane są nawozy mineralne i pestycydy w sposób kontrolowany, a pasze, głównie gospodarskie, z dodatkiem pasz treściwych. Uprawy i hodowla precyzyjna ma na względzie dwa aspekty – bezpieczeństwo żywności i ochronę środowiska, w tym ochronę krajobrazu rolniczego oraz agrobiosystemy. Podstawą systemu IP są prawidłowo dobrane elementy, takie jak: poprawny płodozmian i agrotechnika, racjonalne nawożenie oparte na rzeczywistym zapotrzebowaniu roślin oraz stosowanie w uzasadnionych sytuacjach środków ochrony roślin jak najmniej zagrażających zdrowiu ludzi i zwierząt oraz środowisku naturalnemu⁵⁶.

Rolnictwo niskoemisyjne⁵⁷ jest jednym z komponentów szerokiego pojęcia gospodarki niskoemisyjnej, którą powszechnie określa się jako „cały szereg działań, które przyczyniają się do redukcji emisji gazów cieplarnianych z poszanowaniem zasad zrównoważonego rozwoju, zorientowanych na innowacyjność i konkurencyjność na rynku światowym”. Gospodarka niskoemisyjna jest obecnie podstawowym modelem polityki klimatycznej Unii Europejskiej. Rolnictwo niskoemisyjne w tym modelu dotyczy działań mających na celu zmniejszenie nakładów energii i emisji gazów cieplarnianych⁵⁸.

Rolnictwo precyzyjne to koncepcja nowoczesnego prowadzenia gospodarstwa rolnego z wykorzystaniem technik cyfrowych do monitorowania i optymalizacji procesów produkcji rolnej. W pewnym uproszczeniu jest to indywidualizacja i dopasowanie poszczególnych etapów obsługi cyklu biologicznego. Rolnictwo precyzyjne uwzględnia mierzalne różnice w warunkach panujących w gospodarstwie i odpowiednio dostosowuje strategię w zakresie nawożenia i innych zabiegów agronomicznych. Metody rolnictwa precyzyjnego pozwalają zwiększyć ilość i jakość produkcji rolnej przy mniejszych nakładach wody, energii, nawozów,

⁵⁵ D. Jałocha, *Gospodarka o obiegu zamkniętym a rolnictwo*, lodr.konskowola.pl (dostęp: 29.03.2019 r.).

⁵⁶ *Integrowana produkcja roślin*, <https://piorin.gov.pl/integrowana-produkcja/> (dostęp: 31.12.2022 r.).

⁵⁷ <https://www.netinbag.com/pl/manufacturing/what-is-conservation-agriculture.html>

⁵⁸ A. Piwowar, *Low-Carbon Agriculture in Poland: Theoretical and Practical Challenges*, „Polish Journal of Environmental Studies” 2019, Vol. 28, No. 4, s. 2785–2792.

pestycydów i ograniczeniu wykorzystania zasobów agrobiologicznych. Celem jest obniżenie kosztów, zmniejszenie wpływu na środowisko i produkowanie większej ilości żywności o wyższej jakości. Metody rolnictwa precyzyjnego opierają się przede wszystkim na połączeniu nowych technologii wykorzystujących czujniki, nawigacji satelitarnej i pozycjonowania oraz baz danych⁵⁹.

Rolnictwo 4.0 określane jest też jako inteligentne. Jest jeszcze bardziej zaawansowaną technologicznie metodą produkcji. Rosnące zapotrzebowanie na żywność oraz dążenie do ekologicznych i zrównoważonych rozwiązań wywiera presję na sektor rolny. Inteligentne rolnictwo staje się kluczowym rozwiązaniem. W Europie rolnictwo precyzyjne wraz z rozwojem cyfryzacji zyskuje na popularności. Rosnąca liczba rolników zaczyna wdrażać technologie cyfrowe w celu usprawnienia swojego gospodarstwa: zautomatyzowane systemy sterowania, ukierunkowane, oparte na danych stosowania nawozów i pestycydów, roboty polowe i drony, czujniki analizy gleby, autonomiczne kierowanie. Zmiany oceniane są jako przełom dla zapewnienia bezpieczeństwa żywności ze względu na wzrost populacji.

W świetle przedstawionych nowych metod produkcji jest bezdyskusyjne, że w rolnictwie zostały podjęte działania na rzecz dążenia do zrównoważonego rozwoju. A formy rolnictwa ekologicznego, zwłaszcza konserwującego, regeneratywnego czy w obiegu zamkniętym, już obecnie mogą być realizowane w rezerwatach biosfery i powinny być uwzględniane w Planach Zarządzania RB.

Należy także podkreślić, że rezerwaty biosfery wpisują się w zieloną architekturę WPR, mogą być miejscem realizacji ekoschematów ekologicznych oraz tworzenia podmiotów ekonomii społecznej, przy jednoczesnym wzmocnieniu znaczenia i zadań w ramach rozwoju lokalnego kierowanego przez społeczność.

6. UWAGI KOŃCOWE – STATUS PRAWNY REZERWATÓW BIOSFERY W POLSCE

Przedstawiając zalety rezerwatów biosfery dla zrównoważonej działalności wytwórczej w rolnictwie oraz zrównoważonego rozwoju obszarów wiejskich, trzeba jednak zwrócić uwagę na ich specyficzną sytuację w Polsce. Rezerwaty biosfery UNESCO nie pojawiają się w przyjętych strategiach rozwojowych ani w żadnych innych aktach prawnych. Tymczasem powołano już 11 rezerwatów biosfery, w tym 3 transgraniczne⁶⁰.

⁵⁹ *Rolnictwo precyzyjne a przyszłość rolnictwa w Europie. Prognoza naukowa*, [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2016/581892/EPRS_STU\(2016\)581892_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2016/581892/EPRS_STU(2016)581892_EN.pdf) (dostęp: 22.12.2022 r.).

⁶⁰ Rezerwat Biosfery Babia Góra, Białowieski Rezerwat Biosfery, Rezerwat Biosfery Jeziora Mazurskie, Słowiński Rezerwat Biosfery, Międzynarodowy Rezerwat Biosfery „Karpaty

Brak jakichkolwiek ram prawnych wywołuje daleko idące skutki.

Po pierwsze istnieją zasadnicze trudności w tworzeniu rezerwatów biosfery wynikające z faktu, że zlikwidowany został krajowy ośrodek MAB, co już na wstępie utrudnia tworzenie tej formy współpracy z uwagi na fakt, że zgłoszenia do Światowej Sieci Rezerwatów Biosfery UNESCO dokonuje się właśnie za pośrednictwem Krajowych Punktów MAB.

W już istniejących rezerwach biosfery nie ma ujednoliconych form organizacji, funkcjonowania, co skutkuje dość chaotycznym ich działaniem.

Mimo zmiany koncepcji i promowania zarządzania partycypacyjnego w krajowych rezerwach nadal dominująca jest funkcja ochronna realizowana przez odpowiednie organy administracji ochrony przyrody. Słabo artykułowane są funkcje społeczne i partycypacyjne, a funkcja ochronna nadal jest realizowana w konfliktogennej formie nakazów i zakazów narzucanych arbitralnie przez administrację Parków Narodowych, co skutecznie zaciera odrębność rezerwatów biosfery od innych form ochrony konserwującej przyrody i powoduje konflikt z lokalną społecznością.

Brak regulacji normatywnych powoduje, że niejasny pozostaje status prawny rezerwatów biosfery, a zwłaszcza zasady zarządzania, organy nadzoru. Dalszą konsekwencją są nieuregulowane kwestie finansowe, co powoduje poważne trudności z uzyskaniem źródeł finansowania.

Nie ma też wymaganych Planów Zarządzania tworzonych metodą MARISCO.

Wszystkie wskazane okoliczności skutkują swobodnym, by nie rzec dowolnym, kształtowaniem stosunków na obszarach rezerwatów biosfery, rozbieżnymi praktykami, co niekiedy niestety prowadzi do utraty wcześniej uzyskanego statusu rezerwatu biosfery.

I właśnie z tych względów konieczne jest podjęcie aktywności legislacyjnej i osadzenie rezerwatów biosfery w systemie prawa krajowego.

REFERENCES

- Altieri M. A., *Agroecology: The Science of Sustainable Agriculture*, Boulder 1995
- Batisse M., *Biosphere Reserves: A Challenge for Biodiversity Conservation and Regional Development*, "Environment: Science and Policy for Sustainable Development" 1997, Vol. 39
- Batisse M., *Biosphere Reserves: A Challenge for Biodiversity Conservation and Regional Development*, "Environment: Science and Policy for Sustainable Development" 1997, Vol. 39

Wschodnie", Tatrzański Rezerwat Biosfery, Karkonoski Rezerwat Biosfery, Rezerwat Biosfery Puszcza Kampinowska, Transgraniczny Rezerwat Biosfery „Polesie Zachodnie”, Rezerwat Biosfery Bory Tucholskie, Transgraniczny Rezerwat Biosfery Roztocze.

- Biernat S., *Zasada efektywności prawa wspólnotowego w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości*, Kraków 2000
- Caldwell L. K., *International Environmental Policy*, Duke University Press 1996
- Coser L. A., *Społeczne funkcje konfliktu*, (w:) A. Jasińska-Kania, M. N. Nijakowski, J. Szacki, M. Ziółkowski (red.), *Współczesne teorie socjologiczne, wybór i opracowanie*, Warszawa 2006
- Coy M., Weixlbaumer N. (Hrsg.), *Der Biosphärenpark als regionales Leitinstrument. Das Große Walsertal im Spiegel der Nutzer. Alpine space – man and environment*, Innsbruck 2009
- Czech E., Marcinkiewicz M., *Ograniczenia wolności działalności gospodarczej na obszarach Natura 2000*, (w:) A. Kaźmierska-Patrzyzna, M. A. Król (red.), *Problemy wdrażania systemu Natura 2000 w Polsce*, Szczecin–Łódź–Poznań 2013
- Czechowski P., Niewiadomski A., *Parki narodowe i obszary Natura 2000 – ocena stanu prawnego regulacji na obszarach wiejskich*, (w:) M. Kowalska (red.), *Ocena stanu prawnego funkcjonowania polskich parków narodowych*, Warszawa 2015
- Dyer M. I., Holland M. M., *UNESCO's Man and the Biosphere Program*, "BioScience" 1988, Vol. 38(9)
- Groszyk H., Korybski A., *O pojęciu interesu w naukach prawnych (przegląd wybranej problematyki z perspektywy teoretycznoprawnej)*, (w:) A. Korybski, M. W. Kostyckij, L. Leszczyński (red.), *Pojęcie interesu w naukach prawnych, prawie stanowionym i orzecznictwie sądowym Polski i Ukrainy*, Lublin 2006
- Hadley M., *A practical ecology: the man and the biosphere (MAB) programme*, (w:) P. Petitjean, V. Zharov, G. Glaser, J. Richardson, B. de Padirac, G. Archibald (eds.), *Sixty Years of Science at UNESCO 1945–2005*, Paris 2006
- Haładyj A., *O nadmiarze i braku w zakresie prawnej regulacji udziału społeczeństwa w ochronie środowiska* (w:) J. Suwaj (red.), *Inflacja prawa administracyjnego*, Warszawa 2011
- Haładyj A., *Udział społeczeństwa w ochronie środowiska*, (w:) M. Rudnicki (red.), *Organizacja ochrony środowiska*, Lublin 2011
- Hammer T., Mose I., Scheurer T., Siegrist D., Weixlbaumer N., *Societal research perspectives on protected areas in Europe*, "Eco.mont" 2012, Vol. 4
- Hornfeld M., *Leben und Arbeiten in der Nationalparkregion Hohe Tauern – aus der Sicht der Landwirtschaft*, (w:) I. Mose (Hrsg.), *Wahrnehmung und Akzeptanz von Großschutzgebieten*, „Wahrnehmungs Geographische Studien” 2009, Vol. 25
- Ibisch P. L., Hobson P. R. (eds.), *MARISCO: Adaptive Management of vulnerability and risk at conservation sites. A guidebook for risk-robust, adaptive and ecosystem-based conservation of biodiversity*, Ebrswalde: Centre for Ecnics and Ecosystem Management, 2014
- Ishwaran N., Persic A., Tri N. H., *Concept and practice: the case of UNESCO biosphere reserves*, "International Journal of Environment and Sustainable Development" 2008, Vol. 7(2)
- Ishwaran N., *Science in intergovernmental environmental relations: 40 years of UNESCO's Man and the Biosphere (MAB) Programme and its future*, "Environmental Development" 2012, Vol. 1(1)
- Jałocha D., *Gospodarka o obiegu zamkniętym a rolnictwo*, lodr.konskowola.pl (dostęp: 29.03.2019 r.)

- Jeżyńska B., Pastuszko R., *Koncepcja rezerwatów biosfery UNESCO*, „Przegląd Prawa Rolnego” 2021, nr 2
- Lange S., *The Development of UNESCO's MAB Programme, with Special Focus on Mountain Aspects*, (w:) Austrian MAB Committee (ed.), *Biosphere Reserves in the Mountains of the World. Excellence in the Clouds?*, Vienna 2011
- Mölders T., *Natur schützen – Natur nutzen – sozial-ökologische Perspektiven auf Biosphärenreservate*, „Natur und Landschaft – Zeitschrift für Naturschutz und Landschaftspflege” 2012, Vol. 87(6)
- Niewiadomski A., *Publicznoprawny i prywatnoprawny konflikt interesów na przykładzie Europejskiej Sieci Ekologicznej Natura 2000*, Warszawa 2017
- Oberc B. P., Schnell A., *Podejścia do zrównoważonego rolnictwa. Exploring the pathways towards the future of farming*, Bruksela, Belgia 2020
- Piowar A., *Low-Carbon Agriculture in Poland: Theoretical and Practical Challenges*, “Polish Journal of Environmental Studies” 2019, Vol. 28, No. 4
- Poteete A. R., Janssen M. A., Ostrom E., *Working Together: Collective Action, the Commons, and Multiple Methods in Practice*. Princeton, Princeton University Press 2010
- Pretty J. N., Pimbert M. P., *Beyond conservation ideology and the wilderness*, “Natural Resources Forum” 1995, Vol. 19
- Reed M. G., *The contributions of UNESCO Man and Biosphere Programme and biosphere reserves to the practice of sustainability science*, “Sustainability Science” 2019, Vol. 14(3)
- Stoll-Kleemann S., *Barriers to Nature Conservation in Germany: A model explaining opposition to protected areas*, “Journal of Environmental Psychology” 2001, Vol. 21
- Stoll-Kleemann S., Welp M., *Participatory and Integrated Management of Biosphere Reserves Lessons from Case Studies and a Global Survey*, “GAIA” 2008, Vol. 17
- Stolton S., Dudley N., *Arguments for Protected Areas – Multiple Benefits for Conservation and Use*, London–Washington 2010
- The Development of UNESCO's MAB Programme, with Special Focus on Mountain Aspects*, (w:) Austrian MAB Committee (ed.), *Biosphere Reserves in the Mountains of the World. Excellence in the Clouds?*, Vienna 2011
- Vogel M., *Ziele und Handlungsansätze für den Naturschutz*, (w:) Deutsches MAB-Nationalkomitee (Hrsg.), *Voller Leben. UNESCO-Biosphärenreservate. Modellregionen für eine Nachhaltige Entwicklung*, Berlin–Heidelberg 2004
- Wezel A., Jauneau J. C., *Agroecology – Interpretations, approaches and their links to nature conservation, rural development and ecotourism*, (w:) B. W. Campbell, S. Lopez Ortiz, *Integrating Agriculture, Conservation and Ecotourism: Examples from the field*, “Issues in Agroecology – Present Status and future Prospectus” 2011, Vol. 1
- Zimny L., *Uprawa konserwująca buraka cukrowego*, <http://karnet.up.wroc.pl/~zimny/uprkons.html> (dostęp: 5.07.2022 r.)
- Żyłowski T., *Efektywność środowiskowa i ekonomiczna rolnictwa konserwującego*, „Studia i Raporty IUNG BP” 2017, z. 56

Dawid Jurek

Uniwersytet Warszawski, Polska

e-mail: d.jurek3@student.uw.edu.pl

ORCID: 0000-0002-7671-1904

O BOWIĄZKI NABYWCY NIERUCHOMOŚCI ROLNEJ WYNIKAJĄCE Z USTAWY O KSZTAŁTOWANIU USTROJU ROLNEGO

OBLIGATIONS OF THE PURCHASER OF AGRICULTURAL REAL PROPERTY UNDER THE ACT ON THE ORGANIZATION OF AGRARIAN SYSTEM

Abstract

The Act on the organization of agrarian system of 11 April 2003 introduced a special scheme for the purchase of agricultural land. The legislator's initiative was designed to ensure that agricultural land would be extensively used for agriculture. The law has been amended several times since its entry into force. The most important changes were made in 2016, when the obligation of 10-year management and the prohibition on the sale and acquisition of agricultural property were introduced. Another amendment of 2019 shortened the above period to five years. The aim of this Act, containing some controversial provisions, is to lay down the basis of the agrarian system in Poland. In practice, it sets out a number of stringent requirements that the purchaser of agricultural property must comply with. As a result, trade in agricultural land is severely restricted.

KEYWORDS

agricultural real property, purchaser of agricultural real property, purchase of agricultural real property, obligations of purchasers of agricultural real property, restrictions on the acquisition of agricultural land

SŁOWA KLUCZOWE

nieruchomość rolna, nabywca nieruchomości rolnej, nabycie nieruchomości rolnej, obowiązki nabywcy nieruchomości rolnej, ograniczenia nabywania nieruchomości rolnych

WPROWADZENIE I RYS HISTORYCZNY

Nieruchomości rolne są dobrem szczególnego rodzaju, ponieważ są niezaścignalnym oraz niepomnażalnym środkiem umożliwiającym produkcję rolną¹. Mamy więc w tym przypadku do czynienia z dobrem, które pozwala rolnikom osiągać zyski z wyprodukowanych płodów rolnych, oczywiście w zależności od sektora produkcji, np. zwierzęcego, roślinnego, sadowniczego, ogrodniczego i rybnego. Ponadto, biorąc pod uwagę potencjał polskiego rolnictwa, mamy możliwość zaspokajania potrzeb żywnościowych nie tylko na naszym rodzimym rynku, lecz także na rynku europejskim; nierzadko eksport wykracza poza obszar Unii Europejskiej, czyli do państw trzecich.

Praktycznie każde państwo zdaje sobie sprawę z wartości nieruchomości rolnych oraz ich niebagatelne znaczenia dla całej gospodarki, dlatego też wprowadzają one akty prawne mające na celu ich zabezpieczenie, tak aby utrzymać dotychczasową ilość gruntów, która jest lub mogłaby być wykorzystywana do produkcji rolnej. Jednym ze szczególnych zagrożeń dla utrzymania dotychczasowej ilości gruntów rolnych są procesy inwestycyjne. Jak wskazują przedstawiciele doktryny, nieruchomości rolne bardzo często są wykorzystywane na cele inwestycyjne i stanowią środek lokacji kapitału², jednak mogą być też wykorzystywane wyłącznie w celu uzyskania ubezpieczenia. Powyższe praktyki mają poważne skutki, jeśli chodzi o rynek obrotu nieruchomościami oraz ogólną

¹ K. Marciniuk, *Sytuacja prawna nabywcy nieruchomości rolnej*, „Studia Iuridica” 2021, t. LXXXVII, s. 302.

² P. Czechowski, A. Niewiadomski, *Mechanizmy prawne ochrony rolnego charakteru nieruchomości w świetle rezolucji Parlamentu Europejskiego z dnia 27 kwietnia 2017 r. w sprawie aktualnego stanu koncentracji gruntów rolnych w UE: jak ułatwić rolnikom dostęp do gruntów?*, „Studia Iuridica” 2018, t. LXXVIII, s. 104.

kondycję rolników prowadzących własne gospodarstwa. Można tutaj wymienić przede wszystkim wzrost cen nieruchomości, a rolnicy, którzy chcieliby powiększyć areal oraz zmodernizować swoje gospodarstwa, wprowadzając nowe rozwiązania techniczne czy wzbogacając park maszynowy, stoją przed dylematem, w co konkretnie mają zainwestować, zwłaszcza gdy wcześniej mogli zrealizować obydwa cele jednocześnie. Generalnie jest to dosyć jaskrawy przykład obrotu nieruchomościami, a jego celem miało być zobrazowanie funkcjonowania w praktyce tego zjawiska.

Polskie ustawodawstwo, chcąc wyeliminować niekorzystne zjawiska związane z dotychczasową praktyką obrotu nieruchomościami rolnymi, przyjęło ustawę z dnia 11 kwietnia 2003 r. o kształtowaniu ustroju rolnego³, która w związku ze swą nazwą powinna obejmować w sposób kompleksowy problematykę dotyczącą podstawowych założeń rolnictwa. Na pierwszy rzut oka można odnieść takie wrażenie, ponieważ ustawodawca w ramach kolejnej nowelizacji wprowadził preambułę, która odnosiła się do takich kwestii, jak właściwe zagospodarowanie ziemi rolnej, zabezpieczenie bezpieczeństwa żywnościowego obywateli czy wsparcie zrównoważonego rolnictwa w zgodzie z wymogami ochrony środowiska. Minister Rolnictwa i Rozwoju Wsi Krzysztof Jurgiel w swojej wypowiedzi na temat wprowadzenia preambuły zaznaczył, że: „Preambuła ma służyć wszystkim Polakom, którzy czytają ustawę; chcemy tutaj zwrócić uwagę na to, jakim ważnym problemem jest sprawa ochrony i rozwoju gospodarstw rodzinnych”⁴. W ślad za Jerzym Bielukiem, należy w pełni zaakceptować pogląd, że ww. ustawa ma nieadekwatny tytuł do faktycznego zakresu regulacji⁵. Ustawa o kształtowaniu ustroju rolnego reguluje tylko wybiórczo niektóre elementy problematyki ustroju rolnego, zwłaszcza jeżeli odniesiemy się do treści preambuły i jej uzasadnienia. W dużej mierze skupia się ona praktycznie tylko na obrocie nieruchomościami rolnymi, m.in. wprowadzając maksymalną powierzchnię gruntów wynoszącą 300 ha, jaka może wejść w skład rodzinnego gospodarstwa rolnego, oraz wiele restrykcyjnych obowiązków, które będą wiązały się z nabyciem nieruchomości rolnej. Znaczący wpływ na sytuację nabywcy miała nowelizacja ustawy dokonana ustawą z dnia 14 kwietnia 2016 r. o wstrzymaniu sprzedaży nieruchomości Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa oraz o zmianie niektórych ustaw⁶. Nowelizacja wprowadziła dwa kluczowe dla nabywcy obowiązki, mianowicie: nakaz prowadzenia gospodarstwa rolnego przez okres co najmniej 10 lat od dnia nabycia przez niego tej nieruchomości, a w przypadku osoby fizycznej nabywca ma obowiązek prowadzić to gospodarstwo osobiście (art. 2b ust. 1 u.k.u.r.), oraz zakaz jego zbywania i oddawania w posiadanie innym

³ Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 2569; dalej: u.k.u.r.

⁴ Pełny zapis przebiegu posiedzenia Komisji Rolnictwa i Rozwoju Wsi nr 23 z dnia 17 marca 2016 r., s. 43.

⁵ J. Bieluk, *Ustawa o kształtowaniu ustroju rolnego. Komentarz*, Warszawa 2019, s. 8.

⁶ Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 507.

podmiotom (art. 2b ust. 2 u.k.u.r.). Zaledwie 3 lata później ustawą z dnia 26 kwietnia 2019 r. o zmianie ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego oraz niektórych innych ustaw⁷ 10-letni obowiązek prowadzenia gospodarstwa został zliberalizowany, bo skrócony do 5 lat. Jeśli chodzi o kolejną zmianę art. 2b u.k.u.r., to dotyczyła ona także ust. 3, który dotyczył zgody odnośnie do oddania nieruchomości w posiadanie lub jej zbycia. Nie były to jednak jedyne zmiany. Tak w pewnym skrócie przedstawiały się losy jednej z kluczowych ustaw dotyczących polskiego rolnictwa. Jednak celem niniejszego artykułu będzie analiza obowiązków wynikających z art. 2b u.k.u.r. i ich praktyczne znaczenie wobec nabywcy.

ART. 2B UST. 1

„NABYWCA NIERUCHOMOŚCI ROLNEJ JEST OBOWIĄZANY PROWADZIĆ GOSPODARSTWO ROLNE, W SKŁAD KTÓREGO WESZŁA NABYTA NIERUCHOMOŚĆ ROLNA, PRZEZ OKRES CO NAJMNIEJ 5 LAT OD DNIA NABYCIA PRZEZ NIEGO TEJ NIERUCHOMOŚCI, A W PRZYPADKU OSOBY FIZYCZNEJ PROWADZIĆ TO GOSPODARSTWO OSOBIŚCIE”

W pierwszej kolejności, aby móc poznać znaczenie omawianego ustępu, należy przejść do jego rozłożenia na czynniki pierwsze. Przede wszystkim należy zacząć od takich kwestii jak jego charakter, a także dokonać analizy zawartej w nim siatki pojęciowej. W pewnych przypadkach odpowiedzi udziela nam sama ustawa o kształtowaniu ustroju rolnego, a do zdekodowania niektórych pojęć niezbędne będzie sięgnięcie do przepisów ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny⁸ i innych ustaw dotyczących problematyki rolnictwa oraz do dorobku doktryny i orzecznictwa. Należy zacząć od ustalenia jego charakteru. Z niniejszego ustępu wynika wprost, że mamy do czynienia z normą bezwzględnie obowiązującą (*ius cogens*). Oznacza to, że nie może ona zostać zmieniona w drodze czynności prawnej, a wszelkie próby ominięcia jej skutkowałyby stwierdzeniem nieważności podejmowanej czynności prawnej. Do takiej konkluzji można dojść, analizując art. 9 u.k.u.r., który wprowadza sankcję nieważności w przypadku podejmowania takich prób. Jeżeli nabywca nieruchomości rolnej zaniecha prowadzenia gospodarstwa rolnego, aktualizuje się uprawnienie umożliwiające wytoczenie powództwa, które będzie przysługiwało każdemu, kto ma w tym interes prawny, oraz Krajowemu Ośrodkowi Wsparcia Rolnictwa (w przypadku braku podjęcia lub zaprzestania prowadzenia gospodarstwa rolnego, a w przypadku

⁷ Dz.U. z 2019 r., poz. 1080.

⁸ Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 1360; dalej: k.c.

rolnika indywidualnego, osobistego prowadzenia przez niego gospodarstwa). W art. 9 ust. 3 pkt 1 lit. a zostało to dobitnie podkreślone.

Po zapoznaniu się z charakterystyką przepisu w dalszej kolejności należy przejść do omówienia pojęć użytych przez ustawodawcę, takich jak: nabywanie nieruchomości rolnej, nieruchomość rolna, gospodarstwo rolne oraz jego prowadzenie, a w przypadku rolnika indywidualnego – osobiste prowadzenie. Natomiast w dalszej części należy ustalić wzorzec prawidłowego postępowania nabywcy takiej nieruchomości. Pierwszym z omawianych pojęć będzie nabycie nieruchomości rolnej. W tym przypadku z pomocą przychodzi sama ustawa o kształtowaniu ustroju rolnego, która w art. 2 zawiera słowniczek, w którym czytamy: „przez nabycie należy rozumieć przeniesienie własności nieruchomości rolnej lub nabycie nieruchomości rolnej w wyniku dokonania czynności prawnej lub orzeczenia sądu albo organu administracji publicznej, a także innego zdarzenia prawnego”. Najczęściej jednak w praktyce obrotu będziemy mieli do czynienia z umowami. Oczywiście najbardziej powszechną umową w obrocie nieruchomościami rolnymi jest umowa sprzedaży, lecz nie tylko, ponieważ w praktyce obrotu można wskazać takie umowy, jak: darowizna, dożywocie czy zamiana. Jest to tylko przykładowe wyliczenie poszczególnych umów i nie należy traktować go jako zupełnego. Do nabycia może dojść także w przypadku jednostronnej czynności prawnej. W tym przypadku na pierwszy plan powinna się nasunąć myśl odsyłająca do kolejnego uprawnienia, które jest uwypuklone w niniejszej ustawie. Mowa tu o możliwości skorzystania przez dzierżawcę z prawa pierwokupu. Jeżeli więc dzierżawca spełnia warunki określone w art. 3 u.k.u.r. (umowa dzierżawy została zawarta w formie pisemnej i ma datę pewną, dzierżawa była wykonywana co najmniej 3 lata, licząc od daty zawarcia oraz nabywana nieruchomość rolna wchodzi w skład gospodarstwa rodzinnego dzierżawcy), ma on w takim stanie faktycznym możliwość nabycia nieruchomości wchodzącej w skład jego gospodarstwa na warunkach uzgodnionych przez właściciela z potencjalnym nabywcą. W takim przypadku dzierżawca może doprowadzić do nabycia nieruchomości rolnej, jeżeli złoży stosowne oświadczenie woli. W przypadku nieskorzystania przez dzierżawcę z tego prawa, przechodzi ono bezpośrednio na Krajowy Ośrodek Wsparcia Rolnictwa. Oprócz wyżej wymienionych przykładów należy wskazać: upływ czasu, śmierć osoby fizycznej, ustanie bytu osoby prawnej, uchwały, zapis zarówno zwykły, jak i windykacyjny, czy też znoszenie wspólności majątkowych. Powyższy katalog bardzo trafnie został określony przez Krzysztofa Maja jako posiadający „charakter totalny i jednocześnie wyczerpujący i zupełny”⁹. W tej kwestii nie sposób nie zgodzić się z poglądem tego autora. Kiedy dowiedzieliśmy się, co kryje się pod pojęciem nabycia, w drugiej kolejności nasuwa się pytanie, kto kryje się pod pojęciem nabywcy. Polski ustawodawca, wprowadzając zmiany,

⁹ K. Maj, *Zmiany w ustawie o kształtowaniu ustroju rolnego obowiązujące od dnia 30 kwietnia 2016 r.*, „Krakowski Przegląd Notarialny” 2016, nr 2, s. 76.

dążył do tego, aby nieruchomości rolne były nabywane przede wszystkim przez osoby fizyczne. Będą one stanowiły zdecydowaną większość, ale nie sposób nie wspomnieć, że mogą to być także osoby prawne czy jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej, ale wyposażone w zdolność prawną, czyli tzw. ułomne osoby prawne, co do których ustawa wprowadza wymóg prowadzenia gospodarstwa. Dążenia ustawodawcy do ograniczeń dotyczących nabywania nieruchomości rolnych przez tę grupę podmiotów nasuwają wśród autorów liczne wątpliwości w związku z ich zgodnością z ustawą zasadniczą. Wspomniany mechanizm dotyczący nabywania nieruchomości rolnych z pierwszeństwem osób fizycznych nawiązuje do konstytucyjnej zasady dotyczącej gospodarstwa rodzinnego (prowadzonego przez całą rodzinę i przechodzącego na kolejne pokolenie), w związku z tym utrzymanie dotychczasowego arealu jest więc pożądane, a wraz z rozwojem gospodarstwa rodzinnego według ustawodawcy zachodzi konieczność nabywania nowych nieruchomości rolnych. Tak pojmowane gospodarstwo rodzinne, które przez okres jego prowadzenia jest stopniowo powiększane, ma być zasadniczym filarem polskiego rolnictwa. Należy pamiętać, że nie każda osoba fizyczna może nabyć w sposób swobodny taką nieruchomość, tak jak ma to miejsce w przypadku nieruchomości na cele budowlane. Osoba taka zobligowana jest do posiadania statusu rolnika indywidualnego, który może być jedynym podmiotem upoważnionym do jej nabycia, uwzględniając oczywiście przypadki, w których upoważnionym jest inny krąg podmiotów. Rolnik indywidualny musi więc spełniać wiele wymagań narzuconych mu przez ustawę, np. wykształcenie zapewniające odpowiednie kwalifikacje rolnicze, zamieszkanie przez co najmniej 5 lat w gminie, w której położona jest jedna z nieruchomości rolnych wchodzących w skład gospodarstwa rolnego, czy prowadzenie gospodarstwa rolnego przez minimum 5 lat. Z kolei inne państwa członkowskie wprowadzają możliwość nabycia nieruchomości rolnej w zależności od tego, czy działalność rolnicza jest głównym lub dodatkowym źródłem utrzymania takiej osoby i jego rodziny. W zależności od tego, czy działalność rolnicza jest głównym źródłem utrzymania, uzyskuje on pierwszeństwo do jej nabycia w odniesieniu do innych rolników, którzy czerpią dochody z innego rodzaju działalności dodatkowych. Podany przykład w niniejszym rozważaniu można uznać jako ciekawostkę dotyczącą tego, jak można kształtować obrót nieruchomościami. Nad prawidłowym przebiegiem obrotu nieruchomości oraz kontrolą wymagań stawianych przed nabywcą czuwa Krajowy Ośrodek Wsparcia Rolnictwa (jako prawny następca Agencji Nieruchomości Rolnych i Agencji Własności Rolnej Skarbu Państwa). Podobne rozwiązanie przyjęły inne państwa członkowskie, tworząc wyspecjalizowane organy, tj. francuski SAFER czy niemiecki BVVG. Podmioty te działają przez system przetargów czy zezwoleń. Zdaniem autorów należy „zwrócić uwagę, że ich działalność w istotny sposób ogranicza prawa właściciela”¹⁰.

¹⁰ P. Czechowski, A. Niewiadomski, *Mechanizmy prawne...*, s. 111.

Po omówieniu kwestii podmiotowych należy przejść do pojęcia nieruchomości rolnej. Art. 2 u.k.u.r. odsyła do postanowień Kodeksu cywilnego, tak więc przez „nieruchomość rolną należy rozumieć nieruchomości, które są lub mogą być wykorzystywane do prowadzenia działalności wytwórczej w rolnictwie w zakresie produkcji roślinnej i zwierzęcej, nie wyłączając produkcji ogrodniczej, sadowniczej i rybnej”. Ustawa o kształtowaniu ustroju rolnego zastrzega jednak, że powyższe pojęcie nie obejmuje swoim zakresem nieruchomości położonych na obszarach przeznaczonych w planach zagospodarowania przestrzennego na cele inne niż rolne. Zdaniem przedstawicieli nauki nieruchomością rolną może być tylko grunt. Aby uznać nieruchomość za rolną, zdaniem Sądu Najwyższego w wyroku z dnia 2 czerwca 2000 r., II CKN 1067/98, należy mieć do czynienia z istnieniem zorganizowanej aktywności ludzkiej ukierunkowanej na wytwarzanie i produkowanie. Z powyższego należy wnioskować, że dana aktywność ludzka jest zamierzona i zawiera nakład pracy i środków, która jest ściśle powiązana z gruntem, który jest niezbędnym dobrem do jej wystąpienia. Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 20 marca 2008 r., I OSK 435/07, zwrócił uwagę na fizykochemiczne właściwości gruntu, dzięki którym możliwe jest prowadzenie działalności rolniczej. Innymi słowy, wiąże się to z możliwością uzyskania określonych płodów rolnych. Z tego punktu widzenia niniejsza definicja może określać poszczególne kierunki prowadzenia działalności rolniczej, określając profil gospodarstwa, np. nastawiony na chów trzody chlewnej jako główne źródło dochodów, a produkcję zbóż tylko na własne potrzeby. Ten przykład miał jedynie zasygnalizować spektrum możliwości. Oczywiście wszystko jest uzależnione od decyzji właściciela, a także środków pieniężnych, którymi on dysponuje, np. w celu powiększenia areału czy parku maszynowego. Decydującym czynnikiem zastosowania ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego w odniesieniu do konkretnej nieruchomości ma plan zagospodarowania przestrzennego, który decyduje o przeznaczeniu danej nieruchomości. W praktyce wystarczy, aby tylko część danej nieruchomości była oznaczona w planie jako rolna, a w takim przypadku do całości nieruchomości będą miały zastosowanie przepisy ustawy.

Po rozważeniu powyższych pojęć czas na zajęcie się zdekodowaniem ostatniego, w tym przypadku najważniejszego dla tej części artykułu. Należy wskazać jego niebagatelne znaczenie dla całokształtu obrotu nieruchomościami rolnymi, który w związku z wprowadzonym nakazem ulega czasowemu zahamowaniu. Tym samym nadszedł czas na przedstawienie obowiązku ciężącego na nabywcy nieruchomości, mianowicie na prowadzeniu gospodarstwa rolnego, w którego skład weszła nabywana nieruchomość rolna. Przede wszystkim należy oddzielić od siebie pojęcie działalności rolniczej, która określa profil gospodarstwa rolnego, czyli produkcję roślinną, zwierzęcą itd., od prowadzenia gospodarstwa rolnego. Jeżeli ustawa posługuje się odmiennymi pojęciami, należy przypisać im odrębne znaczenie. Ustawodawca jedynie wspomina o tym obowiązku, natomiast nie podaje, co dokładnie za nim się kryje. Jedyna wskazówka znajduje się

w art. 2 pkt 2 u.k.u.r., którego brzmienie odsyła po raz kolejny do postanowień Kodeksu cywilnego, a konkretnie do art. 55³ k.c., w myśl którego: „Za gospodarstwo rolne uważa się grunty rolne wraz gruntami leśnymi, budynkami lub ich częściami, urządzeniami i inwentarzem, jeżeli stanowią lub mogą stanowić zorganizowaną całość gospodarczą oraz prawami związanymi z prowadzeniem gospodarstwa rolnego”. Ustawodawca także w tym przypadku modyfikuje definicję poprzez wprowadzenie wymogu minimalnej powierzchni gospodarstwa, a konkretnie 1 ha. Wymóg ten, biorąc pod uwagę wykładnię celowościową, ma przede wszystkim ustalić minimalny próg rentowności danego gospodarstwa. Podobną tezę przedstawia Tomasz Czech, który twierdzi, że „gospodarstwa tego rodzaju nie mają istotnego znaczenia dla osiągnięcia celów ustawy”¹¹. Zgodnie z wyrokiem Naczelnego Sądu Administracyjnego w Poznaniu z dnia 24 kwietnia 2014 r., II SA/Po 93/14, uznano, że „samo posiadanie lub własność gospodarstwa rolnego nie mogą być kwalifikowane jako jego prowadzenie”. Obok tych składników musi być więc element aktywności rolnika polegający na działaniach, które w swej istocie dążą do uzyskania zysku. W praktyce prowadzenie gospodarstwa polega przede wszystkim na indywidualnej aktywności rolnika polegającej na jego osobistej pracy w tym gospodarstwie. Nie przekreśla to jednak możliwości zatrudniania pracowników, biorąc pod uwagę znaczne powierzchnie gospodarstw, gdzie samodzielne prowadzenie takiego gospodarstwa jest w praktyce niemożliwe lub znacznie utrudnione. Aktywność ta przejawia się także na podejmowaniu decyzji dotyczących, jakie rośliny będą uprawiane, jakie zwierzęta będą hodowane, a także na zawieraniu wielu czynności prawnych, tj. umowy, sprzedaży, kontraktacji, dostawie pasz czy zakupie inwentarza czy maszyn. Oczywiście powyższe wyliczenie ma charakter przykładowy i ma na celu jedynie zobrazować czynności, jakie wiążą się z rolnictwem. Wszystko to jest uzależnione od wielu czynników, tj. profilu gospodarstwa, jego wielkości czy położenia geograficznego gospodarstwa, klas bonitacyjnych gruntu czy dostępnego parku maszynowego. Ponadto można stwierdzić, że w przypadku rolnika, który jest w zaawansowanym wieku lub jest chwilowo niezdolny do pracy, prowadzenie gospodarstwa może przejawiać się tylko na wykonywaniu czynności związanych z zarządzaniem. Podobne zdanie wyraża Paweł Wojciechowski, który wskazuje, że „prowadzenie gospodarstwa oznacza stałą i osobistą działalność rolnika, mającą charakter zarówno wykonywania pracy lub innych zwykłych czynności wiążących się z tym prowadzeniem, jak i zarządzaniem gospodarstwem, ale może też polegać tylko na zarządzaniu nim lub tylko na pracy w gospodarstwie”¹². W przypadku podmiotów niebędących osobami fizycznymi nie ma obowiązku osobistego prowadzenia gospodarstwa rolnego, ponieważ jest to nie-realne, biorąc pod uwagę charakter tego bytu prawnego. W praktyce obowiązek

¹¹ T. Czech, *Kształtowanie ustroju rolnego. Komentarz*, Warszawa 2020, s. 187.

¹² P. Wojciechowski, (w:) M. Korzycka (red.), *Instytucje prawa rolnego*, Warszawa 2019, s. 269.

ten będzie się przejawiał jedynie jako zarządzanie danym gospodarstwem. Konkludując, obowiązek ten ciąży na nabywcy przez okres co najmniej 5 lat od dnia nabycia nieruchomości. W poprzedniej wersji brzmienia tego przepisu okres ten wynosił 10 lat. Ustawodawca zmienił jednak jego długość, uwzględniając w ten sposób wyraz niezadowolenia przedstawicieli organizacji rolniczych, którzy zdecydowanie oponowali za tym rozwiązaniem, słusznie uznając go za zbyt długi. Zgodnie z literalną wykładnią minimalny czas jego wykonywania nie może być krótszy niż 5 lat, nie wykonując go, nabywcę mogą dotknąć sankcje. Nakaz ten nie ma jednak wyznaczonego terminu końcowego. Z literalnej wykładni wynika, że nabywca może zaprzestać prowadzenia gospodarstwa rolnego po upływie 5 lat od dnia nabycia bez ponoszenia żadnych konsekwencji. Przyjęcie innego założenia prowadziłoby do absurdu.

ART. 2B UST. 2

„W OKRESIE, O KTÓRYM MOWA W UST. 1, NABYTA NIERUCHOMOŚĆ NIE MOŻE BYĆ ZBYTA ANI ODDANA W POSIADANIE INNYM PODMIOTOM”

Kolejnym punktem będzie omówienie obowiązku polegającego na zakazie zbywania oraz oddania w posiadanie nieruchomości rolnej. Obowiązek ten wynika z art. 2b ust. 2 u.k.u.r. Przechodząc do interpretacji tego ustępu, nie sposób pominąć jego ścisłej korelacji przede wszystkim z ust. 1, określającym 5-letni okres, kiedy nabywca nieruchomości rolnej nie może zbyć nieruchomości rolnej, a także oddać jej w posiadanie, oraz dalszymi postanowieniami ustawy, które przewidują wyjątki od zakazu, a także drogę prowadzącą do wcześniejszego zwolnienia z tego obowiązku. Zakaz zbywania i oddawania w posiadanie jest bardzo silnym ograniczeniem prawa własności. Mowa tu przede wszystkim o jednym z uprawnień wynikających z tego prawa, mianowicie o *ius disponendi*. Za cel tego zakazu należy uznać zapewnienie, że dana nieruchomość będzie przez wskazany okres aktywnie wykorzystywana w prowadzeniu gospodarstwa rolnego. Naruszenie tego obowiązku poprzez dokonanie czynności prawnej prowadzącej do zmiany właściciela lub posiadacza będzie powodowało, że czynność ta będzie nieważna, jak wynika z brzmienia art. 9 u.k.u.r. Należy dojść do wniosku, że ustawodawca do realizacji niniejszego celu przywiązuje bardzo dużą uwagę. Problematiczne wydaje się, jak należy rozumieć pojęcie zbycia nieruchomości. Należy też podkreślić jego zakres, obejmujący całą nieruchomość, jak również zbycie udziału. Ustawodawca w odróżnieniu od nabycia nie przewidział miejsca na jego zdefiniowanie. Stąd pojawiły się wątpliwości interpretacyjne, które odbiły się szerokim echem wśród przedstawicieli doktryny. Jerzy Bieluk w swoich rozważaniach na

ten temat postawił dwa pytania, tj. czy jest to przeniesienie własności w drodze czynności prawnej, orzeczenia sądu lub w drodze decyzji administracyjnej oraz czy jest to jedynie aktywność właściciela prowadząca do przeniesienia własności nieruchomości rolnej w drodze umowy czy jednostronnej czynności prawnej. Należy przyznać rację drugiemu pogładowi; temu pojęciu trzeba przypisać węższe znaczenie, ponieważ takie rozumowanie ograniczałoby działalność sądów oraz organów administracji publicznej w wykonywaniu władzy publicznej, przez co uszczerbkowi uległby szeroko rozumiany interes społeczny. W praktyce należy uznać, że dotyczy on wyłącznie nabywcy nieruchomości rolnej, który przez ten czas powinien powstrzymać się od wszelkiej aktywności, której celem jest przeniesienie własności lub jej udziału w drodze czynności prawnej dokonywanej pomiędzy żyjącymi (*inter vivos*), zarówno odpłatnych, jak i pod tytułem darmym.

Kolejnym ograniczeniem uprawnień nałożonym przez ustawę o kształtowaniu ustroju rolnego na właściciela będzie zakaz oddania nieruchomości rolnej w posiadanie. W tej sytuacji mamy odniesienie wprost do art. 336 k.c., który wprowadza dychotomiczny podział posiadacza samoistnego władającego rzeczą jak właściciel oraz posiadacza zależnego władającego rzeczą jak użytkownik, zastawnik, najemca, dzierżawca lub mający inne prawo umożliwiające władztwo nad rzeczą. Poprzez powyższy katalog określono wszelkie przypadki prowadzące do wyzucia z faktycznego władztwa nad rzeczą nabywcy nieruchomości, przez co nie będzie on miał możliwości używania rzeczy oraz pobierania pożytków, która jest nieodzowną częścią prowadzenia gospodarstwa rolnego. Powyższy zakaz odnosi się zarówno do krótkotrwałego, jak i trwałego oddania w posiadanie. Ustawodawca mówi w tym miejscu o ogólnym zakazie, nie wspomina natomiast o czasie jego trwania. Należy się zgodzić, że zakaz dotyczy jakiegokolwiek oddania w posiadanie, bez względu na czas jego trwania, jeśli uniemożliwia ono aktywne prowadzenie gospodarstwa. W tym miejscu pojawia się pytanie dotyczące ustanawiania służebności. Kwestia ta ma niebagatelne znaczenie, zważywszy na strukturę obszarową polskich gospodarstw rolnych, która to ukształtowała się w wyniku zaborów oraz pewnej tradycji dotyczącej przekazywania ziemi. Problem ten szczególnie dotyczy obszarów dawnej Galicji oraz dawnego zaboru rosyjskiego, gdzie gospodarstwa rolne ulegały znacznemu rozdrobnieniu spowodowanym podzieleniem jego na wszystkich zstępnych. Problem ten pojawia się na obszarach, na których nie zostały przeprowadzone postępowania scaleniowe lub wymiana gruntów i w konsekwencji zachodzi potrzeba ustanowienia służebności drogi koniecznej. W praktyce służebności ograniczają prawo własności, ale nawiązując do znaczenia tego art. 2b ust. 2 u.k.u.r., nie uniemożliwiają prowadzenia gospodarstwa rolnego. Tożsamą wykładnię należy przyjąć w przypadku np. ustanowienia służebności przesyłu. Do kwestii służebności nie należy podchodzić zero-jedynkowo, tylko z pewną dozą ostrożności, ponieważ trzeba określić jej treść, istotę oraz skutek, jaki będzie ona wywierała przez czas jej trwania.

Ustawodawca w art. 2b ust. 3 u.k.u.r. wprowadził możliwość zwolnienia się nabywcy od zakazu zbywania oraz oddawania w posiadanie nieruchomości rolnej osobom trzecim przed upływem okresu 5 lat od dnia nabycia. We wcześniejszym brzmieniu ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego kompetencje do udzielenia takiej zgody należały do sądów powszechnych. Po zmianach dokonanych w 2019 r. organem właściwym do rozstrzygnięcia tego rodzaju spraw jest Dyrektor Generalny Krajowego Ośrodka Wsparcia Rolnictwa. Postępowanie sądowe zastąpiono więc postępowaniem administracyjnym, które w swej istocie jest bardziej przystępne dla strony, zwłaszcza jeśli weźmiemy pod uwagę znaczne obłożenie sądów. Taki zabieg ma swoje zalety. Należy wskazać argumenty z uzasadnienia do nowelizacji ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego: „Zgodę na oddanie nieruchomości w posiadanie lub jej zbycie, zgodnie ze zmianą dokonaną w pkt 6 lit. b, wydawał będzie Dyrektor Generalny KOWR w drodze decyzji administracyjnej, a nie sąd. Ma to na celu, aby wszystkie zgody na nabycie nieruchomości były wydawane przez jeden organ, co spowoduje ujednoczenie praktyki w tym zakresie, a także sprawi, że uzyskanie takiej zgody będzie prostsze i tańsze”¹³. Oceniając te rozwiązanie, należy uznać je w pełni za słuszne i uzasadnione. Nie są to jednak jedyne zmiany, jakie zostały wprowadzone w tym przepisie. Zmianom uległy przesłanki uzasadniające udzielenie zgody na takie działanie. We wcześniejszym brzmieniu jedyną możliwością uzyskania zgody było wystąpienie przyczyn losowych. Rozwiązanie to spotkało się z szeroką krytyką, ponieważ w praktyce obejmowało one wystąpienie choroby, przez którą rolnik nie mógł użytkować nieruchomości zgodnie z jej przeznaczeniem. Skutkiem tej regulacji było jeszcze mocniejsze przywiązanie rolnika do nieruchomości, niż jest to obecnie. Ustawa o kształtowaniu ustroju rolnego uzależnia uzyskanie zgody od wystąpienia ważnego interesu nabywcy lub interesu publicznego. Za ważny interes nabywcy nieruchomości należy uznać okoliczności, które w pełni uzasadniają odstąpienie od obowiązków wynikających z ustawy. Za takie można uznać np. wystąpienie choroby, chęć zbycia nieruchomości w celu pozyskania środków na zakup innej korzystniejszej położonej działki, zaprzestanie prowadzenia działalności rolniczej w celu przekwalifikowania zawodowego czy wreszcie z kwestii czysto merkantylnych, np. zbycie w celu uzyskania korzystniejszej dla niego ceny. Z kolei przez interes publiczny uzasadnia szeroko pojęte plany, założenia, które mają zostać osiągnięte podczas wykonywania władzy publicznej. Klauzula generalna zawarta w art. 2b ust. 3 wyznacza szerokie spektrum możliwości udzielenia takiej zgody. Ma to ogromne znaczenie w dalszym obrocie, zapewniające aktywne wykorzystanie takiej nieruchomości przez inne podmioty. Można więc wysnuć wniosek, że uzyskanie takiej zgody w praktyce będzie dosyć częste, a nie będzie ono tylko rozwiązaniem czysto teoretycznym. Możliwość wystąpienia

¹³ Rządowy projekt ustawy o zmianie ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego oraz niektórych innych ustaw – uzasadnienie, druk sejmowy VIII kadencji nr 3298, <https://www.sejm.gov.pl/sejm8.nsf/druk.xsp?nr=3298> (dostęp: 1.12.2022 r.).

z takim wnioskiem ma tylko nabywca nieruchomości. Działanie każdego innego podmiotu nieuprawnionego lub wszczęcie z urzędu postępowania przez Krajowy Ośrodek Wsparcia Rolnictwa będzie dotknięte sankcją nieważności. Pozostaje jeszcze kwestia zmiany przeznaczenia nieruchomości rolnej w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego. W zaistniałej sytuacji, podobnie jak w przypadku obowiązku prowadzenia gospodarstwa rolnego, taki obowiązek nie będzie ciążył.

Biorąc pod uwagę ludzką pomysłowość, będą podejmowane pewne próby obejścia tego zakazu. Przykładem takiego działania może być podzielenie nieruchomości na działki o powierzchni poniżej 0,3 ha, które nie są objęte zakresem regulacji. Takie zachowanie należy uznać za sprzeczne z ustawą o kształtowaniu ustroju rolnego oraz zasadami współżycia społecznego i w konsekwencji taka czynność zgodnie z art. 58 k.c. będzie nieważna.

Ustawa o kształtowaniu ustroju rolnego przewiduje liczne wyjątki. W przypadku wystąpienia jednego z przypadków wskazanych w katalogu następuje zwolnienie z obowiązku prowadzenia gospodarstwa rolnego oraz z zakazu zbycia lub oddania w posiadanie nieruchomości rolnej, bez względu na to, pod jakim tytułem prawnym jego poprzednik nabył nieruchomość. Należy wskazać, że w przypadku sprzedaży takiej nieruchomości, np. przez osobę bliską (m.in. zstępny, wstępny, rodzeństwo) innemu rolnikowi, aktualizują się powyższe obowiązki względem nowego nabywcy. Przypadek osoby bliskiej jest jednym z wyłączeń, obok którego występują jeszcze inne, tj. wykonanie umowy z następcą. Jest to umowa, która została wprowadzona w ustawie z dnia 20 grudnia 1990 r. o ubezpieczeniu społecznym rolników¹⁴, dzięki której dochodzi do zmiany generacji w danym gospodarstwie, a w zamian za to rolnik przekazujący gospodarstwo nabywa świadczenie emerytalne (oczywiście po spełnieniu określonych przesłanek). W dalszej kolejności należy wskazać przekazanie: jednostce samorządu terytorialnego; Skarbowi Państwa, który jest reprezentowany przez Krajowy Ośrodek Wsparcia Rolnictwa (jako *stationes fisci*); państwowej lub samorządowej osobie prawnej, jeżeli nieruchomość rolna jest przeznaczona na cele określone w ostatecznej decyzji o lokalizacji inwestycji; spółkom zajmującym się działalnością naftową, energetyczną, gazowniczą. Ustawodawca nie pominął też kwestii dziedziczenia (ustawowego lub testamentowego), ponieważ nie każdy spadkobierca musi być wykwalifikowanym rolnikiem, dlatego dziedziczenie ustawowe odbywa się na zasadach ogólnych¹⁵. Wyłączenie dotyczy też działy spadku oraz zapisu windykacyjnego, pominięty natomiast został zapis zwykły. Ostatnimi wyjątkami będą te, które są przewidziane w Kodeksie cywil-

¹⁴ Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 933, z późn. zm.

¹⁵ Należy pamiętać o wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 31 stycznia 2001 r., P 4/99, który uznał za sprzeczne z konstytucją przepisy art. 1059, 1062, 1063, 1064, 1087 k.c., które określały szczególnie porządek dziedziczenia gospodarstw rolnych, po to, aby zapewnić ich prawidłowe prowadzenie przez osoby posiadające odpowiednie kwalifikacje rolnicze.

nym, mowa tu o art. 151 i 231. Ich funkcją jest zabezpieczenie interesów stron w przypadkach niezamierzonych działań jednej z nich, które istotnie wpływają na relację własnościową. Pierwszym z nich jest nieumyślne przekroczenie granic przy wznoszeniu budynku, w takim przypadku właściciel jest uprawniony do żądania wykupienia tej części gruntu, która straciła dla niego znaczenie gospodarcze. Drugim przypadkiem będzie wzniesienie budynku na cudzym gruncie, jeżeli wartość budynku lub innego urządzenia będzie znacznie przewyższała wartość wspomnianej nieruchomości – tutaj uprawnionymi do żądania przeniesienia własności nieruchomości będą zarówno właściciel, jak i posiadacz samostny. Przedstawiony katalog zdarzeń ma charakter zamknięty.

PODSUMOWANIE

Celem niniejszego artykułu było zwięzłe omówienie mechanizmów wynikających z ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego, mianowicie obowiązków nabywcy nieruchomości rolnej. W praktyce możemy poznać, jak naprawdę przedstawia się prawo własności takiej nieruchomości, które co prawda jest prawem bezwzględny, ale nie ma charakteru absolutnego. Można śmiało stwierdzić, że wraz z innymi ograniczeniami wynikającymi z całokształtu ustawodawstwa, a nie tylko tymi wynikającymi z omawianej ustawy, możemy poznać prawdziwy kształt tego prawa, które jest jak plastyczna substancja reagująca na poszczególne bodźce, a po ich ustaniu przybiera pierwotny kształt. Jeżeli chodzi o postanowienia wynikające z ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego, moim celem było opisanie ograniczeń z art. 2b u.k.u.r. Nawiązano więc do takich obowiązków jak prowadzenie gospodarstwa rolnego, co na pierwszy rzut oka może okazać się bardzo proste, jednak głębsza analiza ust. 1 może nasunąć wiele wątpliwości interpretacyjnych, które mają wyraz w licznych pracach na ten temat. Ponadto przeanalizowane zostały aspekty dotyczące zakazu zbywania nieruchomości rolnej przez nabywcę w okresie 5 lat od jej nabycia. Oczywiście, jak to zwykle bywa w nauce prawa, od zasady są zawsze wyjątki. Ustawodawca nie omieszkał takich uwzględnić w ustępie 2, dał także pewien luz decyzyjny Dyrektorowi Generalnemu w zakresie uwzględniania szczególnie ważnych przypadków. Stwierdzić należy, że omawianą sytuację rolnika nabywcy reguluje zespół norm cywilno-administracyjnych, zwłaszcza jeśli mamy na myśli działalność w tym zakresie Krajowego Ośrodka Wsparcia Rolnictwa. Warto wspomnieć o kontrowersjach, jakie wywołuje art. 2b u.k.u.r. Co prawda, artykuł ten nie dotyczył tej kwestii, ale tego zagadnienia nie można pozostawić bez echa, powinno ono zawsze wybrzmieć, jeśli mowa o art. 2b u.k.u.r., jak i całej tej regulacji. Autorzy, między innymi Jerzy Bieluk i Paweł Błajer, zarzucają poważne zastrzeżenia co

do zgodności art. 2b u.k.u.r. z ustawą zasadniczą, tj. naruszenie zasady wolności człowieka, wolności działalności gospodarczej, ochrony własności czy zarzut niedookreślenia obowiązków obywatela, przez co można rozumieć naruszenie zasady demokratycznego państwa prawnego.

REFERENCES

- Bieluk J., *Ustawa o kształtowaniu ustroju rolnego. Komentarz*, Warszawa 2019
- Blajer P. A., Gonet W., *Ustawa o kształtowaniu ustroju rolnego. Komentarz*, Warszawa 2020
- Blajer P. A., *Z prawnej problematyki obowiązków nabywcy nieruchomości rolnej wynikających z art. 2b ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego*, „Przegląd Prawa Rolnego” 2021, nr 1(28)
- Czech T., *Kształtowanie ustroju rolnego. Komentarz*, Warszawa 2020
- Czechowski P. (red.), *Prawo rolne*, Warszawa 2019
- Czechowski P., Niewiadomski A., *Mechanizmy prawne ochrony rolnego charakteru nieruchomości w świetle rezolucji Parlamentu Europejskiego z dnia 27 kwietnia 2017 r. w sprawie aktualnego stanu koncentracji gruntów rolnych w UE: jak ułatwić rolnikom dostęp do gruntów?*, „Studia Iuridica” 2018, t. LXXVIII
- Gniewek E., *Prawo rzeczowe*, Warszawa 2020
- Maj K., *Zmiany w ustawie o kształtowaniu ustroju rolnego obowiązujące od dnia 30 kwietnia 2016 r.*, „Krakowski Przegląd Notarialny” 2016, nr 2
- Marciniuk K., *Sytuacja prawna nabywcy nieruchomości rolnej*, „Studia Iuridica” 2021, t. LXXXVII
- Safjan M. (red.), *System Prawa Prywatnego. Tom 1. Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2012
- Wojciechowski P., (w:) M. Korzycka (red.), *Instytucje prawa rolnego*, Warszawa 2019

Patryk Kalinowski

Uniwersytet Warszawski, Polska

e-mail: p.kalinowski@wpia.uw.edu.pl

ORCID: 0000-0002-0201-046X

KRYTERIUM KULTUROWE W REGULACJACH BEZPIECZEŃSTWA ŻYWNOŚCIOWEGO POLSKI

CULTURAL CRITERION IN THE REGULATIONS ON FOOD SECURITY IN POLAND

Abstract

One of the aspects of food security is the cultural adequacy of food. This means that food security cannot be sufficiently ensured when this factor is ignored. Unfortunately, no approach has been developed, either in the regulations or on conceptual grounds, which would help classify food products for the needs of food security and account for the aforementioned cultural aspect. However, not every product is equally significant for this policy and some may not be important at all. Therefore, the paper proposes that product classification criteria be established for food security, including in particular the cultural criterion. In addition, examples of its adoption (or omission) in the current regulations are presented.

KEYWORDS

food security, food security policy, food policy, food law

SŁOWA KLUCZOWE

bezpieczeństwo żywnościowe, polityka bezpieczeństwa żywnościowego, polityka żywnościowa, prawo żywnościowe

1. WSTĘP

Zmierzający ku Mordorowi dwaj Hobbici – Frodo Baggins i Samwise Gamgee – oraz ich przewodnik – Golum – mieli problem ze zdobyciem pożywienia. Hobbitów ratował z opresji otrzymany chleb elfów (lembasy). Widząc, że Golum cierpi głód, postanowili poczęstować go lembasami. Ten jednak posmakowawszy, wykrzywił się i – zapewne przez urazę, jaką miał do Elfów – nie był w stanie ich przełknąć i wolał pozostać głodny¹.

Ta historia z „Władcy Pierścieni” pokazuje, że nie każda żywność, nie każdy produkt spożywczy jest w stanie zaspokoić potrzeby żywieniowe każdego człowieka. Niektóra żywność jest nieakceptowalna właśnie z przyczyn kulturowych. Podobnie, konsekwentny weganin nie zje mięsa, a ortodoksyjny Żyd – czegoś niekoszernego. Niektórzy z kolei nie są w stanie sobie wyobrazić niedzielnego obiadu bez schabowego (a także pozostałych dań bez produktów mięsnych). O ile w skali świata różnice kulturowe w sferze żywienia są czymś oczywistym², to obecnie również w coraz bardziej zróżnicowanym społeczeństwie polskim stają się one widoczne.

Wspomniany aspekt kulturowy jest zatem obecny także w obszarze bezpieczeństwa żywnościowego (*food security*). Zgodnie z najczęściej przyjmowaną na świecie ONZ-etowską koncepcją³ „[b]ezpieczeństwo żywnościowe istnieje, gdy wszyscy ludzie, w każdym momencie, posiadają fizyczny, socjalny oraz ekonomiczny dostęp do odpowiedniej ilości, bezpiecznej oraz odżywczej żywności do zaspokojenia swoich potrzeb dietetycznych oraz preferencji w celu posiadania aktywnego i zdrowego życia. Czterema filarami bezpieczeństwa żywnościowego są fizyczna dostępność, ekonomiczna dostępność, wykorzystanie oraz stabilność”⁴. W samej definicji tego pojęcia aspekt kulturowy żywności i żywien-

¹ J. R. R. Tolkien, *Władca pierścieni. Dwie wieże*, t. II, Warszawa 2003, s. 215.

² Zob. J. Gawęcki, E. Flaczyk, *Czynniki kulturowe wpływające na sposób żywienia społeczeństwa*, (w:) J. Gawęcki, W. Roszkowski (red.), *Żywnienie człowieka*, Warszawa 2009, s. 166.

³ O samym bezpieczeństwie żywnościowym zob. np. J. Małyśz, *Bezpieczeństwo żywnościowe strategiczną potrzebą ludzkości*, Warszawa 2008; K. Leśkiewicz, *Bezpieczeństwo żywnościowe i bezpieczeństwo żywności – aspekty prawne*, „Przegląd Prawa Rolnego” 2012, nr 1(10), s. 179–198.

⁴ „Food security exists when all people, at all times, have physical, social and economic access to sufficient, safe and nutritious food to meet their dietary needs and food preferences for

nia jest szczególnie widoczny w stwierdzeniu, że spożywana żywność powinna zaspokajać ludzkie preferencje (*food preferences*). Co więcej, aspekt ten występuje również w koncepcji prawa (człowieka) do odpowiedniej żywności, która bywa postrzegana jako podmiotowy wymiar bezpieczeństwa żywnościowego⁵. Zgodnie z tą koncepcją spożywana żywność powinna być „odpowiednia” (*adequate*), co należy rozumieć przez odpowiadanie indywidualnym potrzebom, również tym kulturowym⁶. Sprawia to, że nie sposób badać bezpieczeństwa żywnościowego, pomijając aspekt kulturowy.

Niestety w ramach badań nad bezpieczeństwem żywnościowym wspomniany aspekt kulturowy jest raczej rzadko eksponowany i podnoszony⁷. Dotyczy to również polskiej literatury prawniczej, w której brak jest prac poświęconych temu aspektowi bezpieczeństwa żywnościowego. Dlatego warto się jemu bliżej przyjrzeć w odniesieniu do istniejących oraz proponowanych regulacji.

2. JAKIE PRODUKTY WCHODZĄ W ZAKRES POLITYKI BEZPIECZEŃSTWA ŻYWNOCIOWEGO?

Wszystkie państwa od niepamiętnych czasów prowadzą jakąś politykę odnoszącą się do żywności i żywienia, oddziałując poprzez przyjmowane regulacje na poszczególne aspekty bezpieczeństwa żywnościowego. Taką politykę można określić mianem polityki bezpieczeństwa żywnościowego. Państwo polskie

an active and healthy life. The four pillars of food security are availability, access, utilization and stability”, FAO, *Declaration of the World Summit on Food Security*, Rome, 16–18 November 2009, <https://www.fao.org/3/k6628e/k6628e.pdf> (dostęp: 21.09.2022 r.).

⁵ M. Korzycka, *Prawa człowieka w prawie żywnościowym*, (w:) M. Korzycka, P. Wojciechowski (red.), *System prawa żywnościowego*, Warszawa 2017, s. 491 i n.

⁶ Zob. M. Korzycka, *Prawa człowieka w prawie żywnościowym*, (w:) M. Korzycka, P. Wojciechowski (red.), *System...*, s. 495 i n.; P. Popardowski, *Prawo człowieka do żywności (right to food) i jego oddziaływanie w obszarze prawa rolnego*, (w:) A. Niewiadomski, K. Marciniuk, P. Litwiński (red.), *Z zagadnień systemu prawa. Księga jubileuszowa Profesora Pawła Czechowskiego*, Warszawa 2021, s. 700–702; B. M. J. Van der Meulen, *The freedom to feed oneself: food in the struggle for paradigms in human rights law*, (w:) O. Hospes, I. Hadiprayitno (eds.), *Governing food security. Law, politics and right to food*, Wageningen 2010, s. 94–95.

⁷ Przykładowo nie znajdziemy prac poświęconych tej tematyce w obszernym zestawieniu najnowszej literatury bezpieczeństwa żywnościowego, por. Zestawienie tematyczne: bezpieczeństwo żywnościowe, „Biblioteka Ośrodek Informacji Naukowej, Bibliograficznej i Patentowej”, https://www.wojsko-polskie.pl/awl/u/50/d4/50d46baf-332b-4acb-aeb3-8f5b1777590/bezpieczenstwo_zywnosciowe.pdf (dostęp: 21.09.2022 r.). Związki jedzenia i kultury zgłębiane są np. w ramach względnie nowej dziedziny nauki, jaką jest antropologia żywności. Jej ustalenia niewątpliwie mogą służyć pomocą w pracach legislacyjnych w dziedzinie bezpieczeństwa żywnościowego. Można polecić będące w wolnym dostępie czasopismo “Anthropology of Food”, <https://journals.openedition.org/aof/> (dostęp: 21.09.2022 r.).

prowadzi obecnie bardzo fragmentaryczną politykę bezpieczeństwa żywnościowego, za którą stoi niejedna ogólna i spójna koncepcja wyrażona – w sensie formalnym – w formie oficjalnego dokumentu⁸. Jeśli taka polityka miałaby powstać – czego jestem orędownikiem – to rzeczą oczywistą jest, że dla zapewnienia bezpieczeństwa żywnościowego w skali państwa nie wszystkie produkty spożywcze, surowce żywnościowe czy środki produkcji żywności należy traktować tak samo. Również w wymiarze regulacyjnym.

Należy zatem zadać fundamentalne pytanie: jakie kategorie produktów spożywczych⁹ oraz środków produkcji żywności¹⁰ należy traktować priorytetowo, jako istotne dla bezpieczeństwa żywnościowego państwa, a jakie nie.

Przykładowo w opracowaniach dotyczących polskiego sektora rolno-spożywczego wydanych pod egidą Ministerstwa Rolnictwa i Rozwoju Wsi¹¹ w opisie sektora spożywczego często przedstawia się pewne kategorie produktów, ale bez uzasadniania, dlaczego akurat właśnie te (poza stwierdzeniem, że produkuje się ich znaczną ilość)¹². Również w analizach ekonomicznych bezpieczeństwa żywnościowego kraju autorzy skupiają się na określonych produktach (które najczęściej są wybrane pod kątem poziomu samowystarczalności żywnościowej). Brakuje w nich uzasadnienia, dlaczego ten, a nie inny produkt jest brany pod uwagę¹³. Uzasadnienia dla dokonanych wyborów produktów (istotnych lub nie)

⁸ Natomiast w sensie materialnym na krajową politykę bezpieczeństwa żywnościowego składa się wiele rozmaitych polityk (np. polityka rolna, ochrony środowiska, ochrony zdrowia, bezpieczeństwa narodowego). Cel polityki państwa w postaci zapewnienia bezpieczeństwa żywnościowego jest również wprost wskazany w dokumentach strategicznych, takich jak: „Strategia Bezpieczeństwa Narodowego Rzeczypospolitej Polskiej” (postanowienie Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 12 maja 2020 r. w sprawie zatwierdzenia „Strategii Bezpieczeństwa Narodowego Rzeczypospolitej Polskiej”, M.P. z 2020 r., poz. 413) czy „Strategia zrównoważonego rozwoju wsi, rolnictwa i rybactwa 2030” (uchwała nr 123 Rady Ministrów z dnia 15 października 2019 r. w sprawie przyjęcia „Strategii zrównoważonego rozwoju wsi, rolnictwa i rybactwa 2030”, M.P. z 2019 r., poz. 1150). Ponadto w znaczącej części polityka bezpieczeństwa Polski jest prowadzona w ramach Unii Europejskiej i jej polityk, takich jak Wspólna polityka rolna, Wspólna polityka handlowa, czy regulacji przyjmowanych w ramach unijnego prawa żywnościowego.

⁹ Żywność w rozumieniu art. 2 rozporządzenia (WE) nr 178/2002 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 28 stycznia 2002 r. ustanawiającego ogólne zasady i wymagania prawa żywnościowego, powołującego Europejski Urząd ds. Bezpieczeństwa Żywności oraz ustanawiającego procedury w zakresie bezpieczeństwa żywności (Dz.Urz. UE L nr 31 z 2002 r., s. 1, z późn. zm.). Do żywności zalicza się m.in. surowce żywnościowe, gotowe produkty czy dodatki do żywności.

¹⁰ M.in. pasze, woda, energia, dostęp do ziemi rolniczej, technologie.

¹¹ *Rolnictwo i gospodarka żywnościowa w Polsce*, Ministerstwo Rolnictwa i Rozwoju Wsi, Instytut Ekonomiki Rolnictwa i Gospodarki Żywnościowej – Państwowy Instytut Badawczy, Warszawa 2016.

¹² W tej publikacji wymienione są jedynie „wybrane” rynki i gałęzie przetwórstwa.

¹³ Por. np. A. Miłkuła, *Bezpieczeństwo żywnościowe Polski*, „Roczniki Ekonomii Rolnictwa i Rozwoju Obszarów Wiejskich” 2012, z. 4, t. 99, s. 38–48; F. Kapusta, *Ewolucja bezpieczeństwa żywnościowego Polski i jej mieszkańców na początku XXI wieku*, „Zagadnienia Ekonomiki Rolnej” 2017, nr 1(350), s. 161–178; I. Szczepaniak, *Ocena bezpieczeństwa żywnościowego i samo-*

dla bezpieczeństwa żywnościowego nie znajdziemy również w takich istotnych opracowaniach stanu bezpieczeństwa żywnościowego, jak chociażby doroczny ranking The Global Food Security Index (GFSI)¹⁴ czy raport FAO „The State of Food Security and Nutrition in the World 2021”¹⁵.

Podobnie państwo polskie dotychczas nie opublikowało żadnego aktu prawnego lub dokumentu strategicznego, który odnosiłby się do tego zagadnienia. Obecnie jedynie w bardzo nielicznych obszarach bezpieczeństwa żywnościowego dokonano – w drodze przyjęcia regulacji – selekcji produktów żywnościowych wokół określonego kryterium. Jako przykład można podać regulację dotyczącą sprzedaży żywności w szkołach (żywność o odpowiednich parametrah zdrowotnych i żywieniowych)¹⁶, strategicznych rezerw żywnościowych (dla zaopatrzenia ludności w żywność w sytuacjach kryzysowych)¹⁷, ustawę antyalkoholową¹⁸ (ograniczającą dostępność napojów alkoholowych z uwagi na zdrowie publiczne)¹⁹ czy podatek cukrowy²⁰ (podrażający napoje zawierające cukier, substancje słodzące oraz kofeinę i taurynę – również uzasadniany zdrowiem publicznym).

Należy przy tym dodać, że wyodrębnienie określonych produktów w ramach szczegółowych regulacji uwidacznia brak jakiegokolwiek spójności polityki bezpieczeństwa żywnościowego państwa, a nawet prowadzi do sprzeczności. Przykład – jednym z podstawowych celów funkcjonującej od lat 80. XX w. ustawy antyalkoholowej jest ograniczenie spożycia napojów alkoholowych oraz kształtowanie istniejącego spożycia w kierunku napojów „słabszych”²¹, co wchodzi niewątpliwie w zakres celów prozdrowotnych. Zatem w świetle tej ustawy promowane powinny być raczej piwa nisko- oraz bezalkoholowe kosztem „zwykłych” piw. Z kolei inna prozdrowotna regulacja prawa polskiego, która dotyczy napojów –

wystarczalności żywnościowej Polski na tle państw Unii Europejskiej, „Biznes Międzynarodowy w Gospodarce Globalnej” 2018, nr 37, s. 168–182.

¹⁴ <https://impact.economist.com/sustainability/project/food-security-index/> (dostęp: 1.12.2022 r.).

¹⁵ FAO, *The State of Food Security and Nutrition in the World 2021*, Rzym 2021, <https://www.fao.org/documents/card/en/c/cb4474en> (dostęp: 1.12.2022 r.).

¹⁶ Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 26 lipca 2016 r. w sprawie grup środków spożywczych przeznaczonych do sprzedaży dzieciom i młodzieży w jednostkach systemu oświaty oraz wymagań, jakie muszą spełniać środki spożywcze stosowane w ramach żywienia zbiorowego dzieci i młodzieży w tych jednostkach (Dz.U. z 2016 r., poz. 1154).

¹⁷ Ustawa z dnia 17 grudnia 2020 r. o rezerwach strategicznych (tekst jedn. Dz.U. z 2023 r., poz. 1513, z późn. zm.).

¹⁸ Ustawa z dnia 26 października 1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi (tekst jedn. Dz.U. z 2023 r., poz. 165).

¹⁹ M.in. wymóg uzyskania zezwolenia na sprzedaż napojów alkoholowych, wymogi lokalizacji miejsc ich sprzedaży czy możliwości wprowadzenia zakazu sprzedaży w określonych godzinach.

²⁰ Art. 12a–12g ustawy z dnia 11 września 2015 r. o zdrowiu publicznym (tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 1608, z późn. zm.). Formalnie instrument ten nazywa się „opłatą od środków spożywczych”.

²¹ Zgodnie z art. 1 ust. 1 ustawy o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi.

wspomniany już podatek cukrowy – nie dotyczy m.in. wyrobów akcyzowych²². W rezultacie podatkiem tym objęte są co do zasady piwa nisko- oraz bezalkoholowe, ale „zwykle” piwa już nie. Oznacza to, że państwo polskie, kierując się tym samym celem (zdrowie publiczne), wprowadza przepisy, które zgodnie z jedną ustawą określa preferencyjny status piwa bezalkoholowego w odniesieniu do alkoholowego, a zgodnie z drugą *de facto* preferowane są piwa alkoholowe.

Co więcej, w niektórych regulacjach widoczny jest brak sprecyzowania, co to są produkty istotne (z jakichś względów) dla bezpieczeństwa żywnościowego. Zgodnie ze słownikową definicją „istotny” oznacza „główny, podstawowy”²³. Zatem należałoby przyjąć, że produkty istotne dla bezpieczeństwa żywnościowego mają charakter dla niego podstawowy. *A contrario* nie powinny to być produkty pozbawione podstawowego znaczenia dla krajowego systemu żywnościowego. W przypadku przynajmniej niektórych regulacji można mieć wątpliwości, co do tego, czy produkty traktowane przez państwo jako istotne rzeczywiście nimi są. Przykładowo w wykazie spółek o istotnym znaczeniu dla gospodarki państwa²⁴ zawarty jest jeden podmiot państwowy²⁵ z branży spożywczej – Krajowa Spółka Cukrowa Spółka Akcyjna. Chociaż sama ustawa nie definiuje, na czym dokładnie ma polegać „istotne znaczenie” spółki „dla gospodarki państwa”, to np. w przypadku spółek energetycznych można przyjąć, że w sposób oczywisty jest to bezpieczeństwo żywnościowe. W przypadku spółki spożywczej wydawałoby się, że powinien być związek z bezpieczeństwem żywnościowym kraju (np. wytwarzanie kluczowych produktów, których nie jest w stanie zapewnić sektor prywatny). W tym kontekście można przyjąć, że utrzymanie przez państwo kontroli nad częścią sektora cukrowniczego może być traktowane jako przejaw działania w zakresie bezpieczeństwa żywnościowego. Natomiast jeśli przyjrzymy się profilowi działalności Krajowej Spółki Cukrowej, to produkuje ona również przetwory owocowo-warzywne (np. ketchup, soki owocowe i warzywne), mąki, kasze i inne przetwory zbożowe, słodyczne (m.in. praliny, cukierki, krówki), skrobię ziemniaczaną i białko ziemniaczane²⁶. Uzasadnione jest zatem pytanie, czy tego rodzaju działalność *de facto* państwa jest rzeczywiście istotna z punktu widzenia bezpieczeństwa żywnościowego kraju i uzasadnia szczególne traktowanie państwowego producenta.

²² Zgodnie z art. 12b ust. 2 pkt 4 ustawy o zdrowiu publicznym.

²³ *Słownik języka polskiego PWN*, <https://sjp.pwn.pl/szukaj/istotny.html> (dostęp: 21.09.2022 r.).

²⁴ Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 24 września 2021 r. w sprawie wykazu spółek o istotnym znaczeniu dla gospodarki państwa (Dz.U. z 2021 r., poz. 1782).

²⁵ Wykaz dotyczy bowiem spółek państwowych. Wpis do tego rejestru odnosi się formalnie do wykonywania praw z akcji spółek. Zob. art. 33 ustawy z dnia 16 grudnia 2016 r. o zasadach zarządzania mieniem państwowym (Dz.U. z 2021 r., poz. 1933, z późn. zm.).

²⁶ <https://produkty.polski-cukier.pl/> (dostęp: 21.09.2022 r.).

3. PROPOZYCJE KRYTERIÓW KLASYFIKACJI PRODUKTÓW W POLITYCE BEZPIECZEŃSTWA ŻYWNOŚCIOWEGO

Klasyfikacje produktów spożywczych na potrzeby polityki bezpieczeństwa żywnościowego powinny być oparte na określonych kryteriach. Dopiero po ich zdefiniowaniu można moim zdaniem zacząć tworzyć jakiegokolwiek spójne regulacje prawne w ramach tej polityki. Jednak jakie kryteria należy przyjąć? Zdaje się, że takie pytanie w ogóle nie pojawia się w polskim dyskursie publicznym oraz naukowym. Wobec braku wypracowanych rozwiązań w tym obszarze, chciałbym zaproponować przynajmniej cztery podstawowe kryteria: 1) ekonomiczne, 2) środowiskowo-klimatyczne, 3) odżywczo-zdrowotne oraz 4) kulturowe, które mogą służyć do klasyfikowania produktów w ramach polityki bezpieczeństwa żywnościowego państwa²⁷.

Przez kryterium ekonomiczne rozumiem uwzględnianie tego, jakie produkty można i co opłaca się produkować lub sprowadzać do Polski. Jest ono twardo osadzone w I oraz II filarze bezpieczeństwa żywnościowego, czyli dostępności fizycznej i ekonomicznej żywności. Takie spojrzenie można dostrzec w wielu opracowaniach ekonomicznych, w których bada się poziom bezpieczeństwa żywnościowego. Przykładowo, analizując poziom samowystarczalności żywnościowej (jeden z elementów dostępności fizycznej) w zakresie zbóż, autorzy uzasadniają ich dobór tym, co się w Polsce produkuje²⁸. Dlatego w ramach tych badań nie uwzględnia się poziomu samowystarczalności dla ryżu. W rezultacie, stosując to kryterium, można dokonywać selekcji negatywnej, tj. wykluczać z polityki bezpieczeństwa żywnościowego produkty, których nie opłaca się produkować lub importować do Polski, a które potencjalnie mogłyby być istotne dla bezpieczeństwa żywnościowego kraju. Na przykład za jego pomocą wykluczylibyśmy wspomniany ryż²⁹.

Od strony regulacyjnej stosowanie kryterium ekonomicznego w powyższym rozumieniu można zaobserwować chociażby na przykładzie polskiej regulacji dotyczącej zakazu stosowania pasz GMO. Zgodnie z art. 15 ust. 1 pkt 4 ustawy

²⁷ Na marginesie należy wskazać, że te kryteria są nie tylko zgodne z przywołanym już pojęciem bezpieczeństwa żywnościowego, ale również m.in. z zobowiązaniami, jakie Polska wzięła na siebie, realizując Cele Zrównoważonego Rozwoju z Agendy 2030 (<https://sdgs.un.org/goals>), a także z założeniami strategii „od pola do stołu” realizowanej przez Unię Europejską w ramach Europejskiego Zielonego Ładu (https://food.ec.europa.eu/horizontal-topics/farm-fork-strategy_en).

²⁸ Np. F. Kapusta, *Ewolucja bezpieczeństwa...*, s. 161–178.

²⁹ Oczywiście w praktycznym zastosowaniu kryterium ekonomiczne jest dalece bardziej skomplikowane. Trzeba by uwzględnić chociażby IV filar bezpieczeństwa żywnościowego, czyli stabilność. W obliczu postępującej deglobalizacji oraz stałego ryzyka zerwania światowych łańcuchów dostaw uwzględnianie produktów, których import jest względnie tani (np. ryż), ale w każdej chwili może być wstrzymany, byłoby nader ryzykowne.

z dnia 22 lipca 2006 r. o paszach³⁰ zabronione jest na terenie Polski wytwarzanie, wprowadzanie do obrotu oraz stosowanie w żywieniu zwierząt pasz genetycznie zmodyfikowanych oraz organizmów genetycznie zmodyfikowanych przeznaczonych do użytku paszowego (co wynika głównie z obaw z potencjalnie negatywnym wpływem takich produktów na zdrowie człowieka). Przepis ten miał wejść w życie w 2008 r., niemniej jednak dotychczas nie wszedł on w życie i co kilka lat ten termin jest odraczany³¹ (obecnie do 2023 r.)³². Wynika to z obawy braku pasz na polskim rynku, co powodowałoby wzrost ich cen, a w konsekwencji byłoby czynnikiem podrażającym żywność i zagrażałoby bezpieczeństwu żywnościowemu kraju.

Drugie kryterium – środowiskowo-klimatyczne – odnosi się do uwzględnienia kosztu (obecnego oraz przewidywanego) środowiskowego i klimatycznego produktów żywnościowych. Jest on bardzo eksponowany w oficjalnej polityce gospodarczej Unii Europejskiej – czyli w nowym Europejskim Zielonym Ładzie³³. W całej Unii Europejskiej żywność powinna być „zrównoważona”, co wiąże się z minimalizacją jej kosztów środowiskowych (w tym śladu węglowego) na wszystkich etapach łańcucha spożywczego – od pola do stołu.

Z polskich regulacji, które dotyczą żywności i które wpisują się w ww. politykę, można wskazać chociażby na projekt ustawy implementującej tzw. dyrektywę plastikową³⁴ (która wprowadza ograniczenia i wymogi dotyczące produktów z tworzyw sztucznych, w tym opakowań żywności³⁵). Kryterium to dotyczy wszystkich aspektów bezpieczeństwa żywnościowego, gdyż regulacje środowiskowo-klimatyczne mogą wpływać na opłacalność produkcji żywności (dostępność fizyczną), jej cenę (a zatem dostępność ekonomiczną) oraz wybory i preferencje zakupowe konsumentów (a więc na to, jaką żywność uznają oni za adekwatną do ich potrzeb³⁶).

³⁰ Tekst jedn. Dz.U. z 2021 r., poz. 278, z późn. zm.

³¹ *Zakaz stosowania pasz GMO odroczony do 2023 roku*, <https://www.portalspozywczy.pl/zboza/wiadomosci/zakaz-stosowania-pasz-gmo-odroczony-do-2023-roku,193601.html> (dostęp: 21.09.2022 r.).

³² Zgodnie z art. 1 ustawy o paszach.

³³ Komisja Europejska, Europejski Zielony Ład. Aspirowanie do miana pierwszego kontynentu neutralnego dla klimatu, https://ec.europa.eu/info/strategy/priorities-2019-2024/european-green-deal_pl (dostęp: 21.09.2022 r.).

³⁴ Projekt ustawy o zmianie ustawy o obowiązkach przedsiębiorców w zakresie gospodarowania niektórymi odpadami oraz o opłacie produktowej oraz niektórych innych ustaw (druk RCL nr UC73), <https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/12345305> (dostęp: 21.09.2022 r.).

³⁵ O wymogach, takich jak np. obowiązek znakowania plastikowych kubków jednorazowego użytku, zob. np. P. Kalinowski, *Opóźnienia w pracach legislacyjnych przy wdrożeniu dyrektywy plastikowej*, FoodFakty: Strefa Managera, <https://foodfakty.pl/strefa-managera-opoznienia-w-pracach-legislacyjnych-przy-wdrozeniu-dyrektywy-plastikowej> (dostęp: 21.09.2022 r.).

³⁶ O zapotrzebowaniu rynkowym na deklaracje o śladzie węglowym świadczy powstawanie systemów dobrowolnego etykietowania w tym obszarze, np. Carbon Trust: <https://www.carbontrust.com/what-we-do/assurance-and-certification/product-carbon-footprint-label> (dostęp:

Kryterium odżywczo-zdrowotne sprowadza się do tego, w jakim stopniu dana żywność jest w stanie zaspokoić potrzeby żywieniowe konsumentów oraz na ile dany produkt jest „zdrowy”. Pozostajemy zatem w III filarze bezpieczeństwa żywnościowego, tj. wykorzystaniu żywności.

Wśród regulacji wykorzystujących to kryterium znajdziemy na przykład rozwiązania promocji żywności „zdrowej” oraz ograniczania dostępności żywności „niezdrowej” (głównie wysokoprzetworzonej, zawierającej dużo cukrów, soli czy tłuszczów nasyconych). W Polsce funkcjonuje w tym zakresie regulacja dotycząca żywności, którą można sprzedawać w szkołach i podawać w żywieniu zbiorowym uczniom³⁷, oraz wprowadzony w 2020 r. „podatek cukrowy”, który sztucznie podraża żywność zawierającą dodany cukier oraz kofeinę³⁸. Tego rodzaju regulacje są coraz częściej spotykane na świecie (w około pięćdziesięciu krajach³⁹). Ciekawym przykładem są również dobrowolne systemy informowania o wartości odżywczej żywności typu Nutri-score⁴⁰ czy polskie regulacje ograniczające (czasowo, miejscowo, wiekowo) sprzedaż alkoholu⁴¹.

Ostatnim kryterium jest kryterium kulturowe. W mojej ocenie sprowadza się ono do oceny, czy dany produkt jest akceptowalny kulturowo dla określonej grupy społecznej, a w konsekwencji, czy będzie on traktowany jako spełniający jej potrzeby żywieniowe. Konkretny produkt może nadawać się w świetle pozostałych przedstawionych kryteriów do włączenia do polityki bezpieczeństwa żywnościowego, ale w postrzeganiu wielu ludzi może być nieakceptowalny jako żywność, którą mogą spożyć. W rezultacie nie będzie on spełniał kryterium kulturowego. Przykładowo można w tym przypadku mówić o produktach stanowiących tabu kulturowe (typu jedzenie psów czy owadów w Polsce) czy wyróżnianych z uwagi na preferencje ludzi (jak żywność wegetariańska/wegańska czy niezawierająca laktozy⁴²).

21.09.2022 r.). O związkach śladu węglowego z branżą spożywczą zob. np. wywiad z dr A. Szymanek-Wesołowską: *Ślad węglowy: Co warto wiedzieć?* (wywiad), <https://www.portalspozywczy.pl/technologie/wiadomosci/slady-weglowy-co-warto-wiedziec-wywiad,203351.html> (dostęp: 21.09.2022 r.).

³⁷ Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 26 lipca 2016 r. w sprawie grup środków spożywczych przeznaczonych do sprzedaży dzieciom i młodzieży w jednostkach systemu oświaty oraz wymagań, jakie muszą spełniać środki spożywcze stosowane w ramach żywienia zbiorowego dzieci i młodzieży w tych jednostkach (Dz.U. z 2016 r., poz. 1154).

³⁸ Ustawa z dnia 14 lutego 2020 r. o zmianie niektórych ustaw w związku z promocją prozdrowotnych wyborów konsumentów (Dz.U. z 2020 r., poz. 1492, z późn. zm.).

³⁹ *Countries that have taxes on sugar-sweetened beverages (SSBs)*, <https://www.obesityevidencehub.org.au/collections/prevention/countries-that-have-implemented-taxes-on-sugar-sweetened-beverages-ssbs> (dostęp: 21.09.2022 r.).

⁴⁰ *Nutri-Score*, <https://www.santepubliquefrance.fr/en/nutri-score> (dostęp: 21.09.2022 r.).

⁴¹ Ustawa z dnia 26 października 1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi (tekst jedn. Dz.U. z 2023 r., poz. 165).

⁴² Oczywiście mogą tu zachodzić dodatkowe powody takich wyborów, np. względy zdrowotne.

W historii znajdziemy sporo przykładów regulacji, które odnoszą się do tego kryterium. Chociażby wprowadzenie prohibicji w USA w 1919 r.⁴³ było w dużej mierze motywowane głoszeniem haseł protrzeźwościowych, które odwoływały się do moralności. Z kolei obecnie w prawie unijnym istnieje wyjątek od zakazu uboju zwierząt bez uprzedniego pozbawiania ich świadomości w postaci tzw. uboju rytualnego, czyli związanego z potrzebami religijnymi (w praktyce dotyczy żydów i muzułmanów)⁴⁴.

4. PROPOZYCJE WYKORZYSTANIA KRYTERIUM KULTUROWEGO W POLITYCE BEZPIECZEŃSTWA ŻYWNOŚCIOWEGO POLSKI

Wyodrębnienie kryterium kulturowego jest przydatne do opisu i analizy poszczególnych aspektów bezpieczeństwa żywnościowego. Co więcej, może być używane do świadomego kształtowania regulacji w ramach krajowej polityki bezpieczeństwa żywnościowego. Poniżej przedstawiam kilka zagadnień, czy też obszarów bezpieczeństwa żywnościowego, które mają swój wymiar kulturowy, a tym samym kryterium kulturowe może się pojawiać w ich regulacjach.

4.1. KONSEKWENCJE POMINIĘCIA KRYTERIUM KULTUROWEGO

Z historii znamy przykłady działań państwa, które wykorzystując aspekt kulturowy żywności, naruszały prawo do odpowiedniej żywności. Już podczas panowania greckiego (seleucydzkiego) nad Izraelem w IV–III wieku p.Ch. w ramach represji w celu zachowania życia proponowano Żydom spożycie zabronionej w tym narodzie wieprzowiny⁴⁵. Współcześnie w tym samym celu – tj. jako torturę – wieprzowinę podawano muzułmańskim więźniom w amerykańskim więzieniu Guantanamo⁴⁶. Chciałbym się jednak skupić na skutkach pominięcia

⁴³ Zob. np. świetny dokument „Prohibition” w reżyserii Kena Burnsa i Lynna Novicka z 2011 r., https://www.imdb.com/title/tt1950799/?ref_=ttep_ep_tt (dostęp: 21.09.2022 r.).

⁴⁴ Por. Wojciechowski: *ubój bez ogłuszenia zakazany w całej UE; wyjątkiem obrzędy religijne*, <https://www.farmer.pl/fakty/polska/wojciechowski-uboj-bez-ogluszenia-zakazany-w-calej-ue-wyjatkiem-obrzedy-religijne,99920.html> (dostęp: 4.12.2022 r.); zob. też P. Wojciechowski, *O religijnym i prawnym znaczeniu uboju rytualnego*, (w:) F. Longchamps de Brier, K. Szczucki (red.), *O wolność słowa i religii. Praktyka i teoria*, Warszawa 2016.

⁴⁵ Por. 2 Mch 7, *Stary i Nowy Testament*, Poznań 2008.

⁴⁶ G. Kent, *The silence of the right holders*, (w:) A. Urazbaeva, A. Szajkowska, B. Wernaart, N. Franssens, R. Vaskoska (eds.), *The functional field of food law. Reconciling the market and human rights*, Wageningen 2019, s. 27–39, 35.

przez państwo aspektu kulturowego, które prowadzą do podobnych (zachowując wszelkie proporcje) naruszeń prawa do odpowiedniej żywności.

Jako przykład można przywołać zmiany regulacji żywności w polskich szkołach w latach 2015–2016. Przyjęto wówczas nowe rozporządzenie określające żywność, która może być sprzedawana w szkołach oraz normy żywieniowe, które miały być spełnione w żywieniu stołowym (tzw. rozporządzenie drożdżówkowe)⁴⁷. Przepisy te zostały opracowane w oparciu o naukowe i bardzo restrykcyjne zalecenia co do wartości odżywczych i zdrowotnych żywności (zostały one zatem oparte na kryterium odżywczo-zdrowotnym). Jak się okazało, normy te były w praktyce niemożliwe do osiągnięcia [wielu szkołom brakowało pieniędzy na zakup tak różnorodnego i drogiego jedzenia, np. orzechów pekan, natomiast dzieci nieprzyzwyczajone do niektórych produktów odmawiały jedzenia (dramatyczne ograniczenie cukru i soli w diecie!), budząc niezadowolenie rodziców z tej sytuacji]. Zatem ewidentnie kryterium ekonomiczne i kulturowe zostało tutaj zaniedbane (czy wręcz pominięte) i w efekcie po niecałym roku nowe rozporządzenie zastąpiono kolejnym – bardziej liberalnym i uwzględniającym realia ekonomiczne i kulturowe szkolnictwa w Polsce⁴⁸.

Na marginesie można dodać, że odchylenie w drugą stronę (tj. w kierunku prymatu kryterium ekonomicznego) ma miejsce w przypadku żywienia zbiorowego w polskich szpitalach i więzieniach. Dążenie do „oszczędności” w tej materii prowadzi do sytuacji, że właściwie tylko w tym obszarze w Polsce mamy do czynienia ze sprawami sądowymi, w których można znaleźć odwołania do naruszeń prawa do odpowiedniej żywności przez państwo polskie⁴⁹. Biorąc powyższe pod uwagę, należy postawić postulat całościowego przeglądu regulacji dotyczących organizowania oraz regulowania przez państwo sfery żywienia zbiorowego pod kątem spełniania kryterium kulturowego.

⁴⁷ Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 26 sierpnia 2015 r. w sprawie grup środków spożywczych przeznaczonych do sprzedaży dzieciom i młodzieży w jednostkach systemu oświaty oraz wymagań, jakie muszą spełniać środki spożywcze stosowane w ramach żywienia zbiorowego dzieci i młodzieży w tych jednostkach (Dz.U. z 2015 r., poz. 1256). Termin „rozporządzenie drożdżówkowe” pojawia się w debacie publicznej: <https://niezalezna.pl/415557-plaga-otylosci-i-nadwagi-w-polsce-eksperci-bija-na-alarm> (dostęp: 21.09.2022 r.).

⁴⁸ Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 26 lipca 2016 r. w sprawie grup środków spożywczych przeznaczonych do sprzedaży dzieciom i młodzieży w jednostkach systemu oświaty oraz wymagań, jakie muszą spełniać środki spożywcze stosowane w ramach żywienia zbiorowego dzieci i młodzieży w tych jednostkach (Dz.U. z 2016 r., poz. 1154).

⁴⁹ Zob. P. Kalinowski, *Judicial decision*, (w:) M. Korzycka, P. Wojciechowski (eds.), *Food sovereignty and food security: concepts and legal framework*, Polish report, XXX European Congress of Agricultural Law, 18–21 September 2019, Poznań. Można mówić o tym, że jedzenie podawane młodym matkom w szpitalach stało się wręcz „memiczne”, por. np. <https://akademiaporodu.pl/blog/jedzenie-na-porodowkach/> (dostęp: 24.11.2022 r.).

4.2. CO WEGANIN ZJE Z REZERW STRATEGICZNYCH?

Jednym z kluczowych aspektów bezpieczeństwa żywnościowego na poziomie państwa jest posiadanie rezerw strategicznych żywności. We współczesnej Polsce zagadnienie rezerw żywności pojawiło się w przestrzeni medialnej podczas epidemii Covid-19 i związanych z nią obaw o stabilność łańcuchów dostaw żywności⁵⁰. Jeszcze bardziej dobitnie potrzeba ich posiadania unaoczniała się podczas dochodzących relacji o umierających z głodu podczas oblężenia ukraińskiego Mariupola w 2022 r.⁵¹. W kontekście kryterium kulturowego należy postawić sobie pytanie, jakie produkty wchodzi do posiadanych przez Polskę rezerw. Dokładniej – czy gdyby zaistniała potrzeba z ich korzystania, to czy odpowiadałyby one potrzebom, również tym kulturowym, społeczeństwa.

Należy zacząć od próby odpowiedzi na pytanie, jakie produkty oraz w jakiej ilości wchodzi do systemu rezerw strategicznych. Artykuł 5 ustawy z dnia 17 grudnia 2020 r. o rezerwach strategicznych⁵² wskazuje, że mogą do nich wchodzić m.in. „produkty rolne i rolno-spożywcze, środki spożywcze i ich składniki”. Jednak „[a]sortymenty rezerw strategicznych i ich ilości określa Rządowy Program Rezerw Strategicznych” (art. 8 ust. 1 tej ustawy), który jest dokumentem niejawnym⁵³. Jedynie na stronie Rządowej Agencji Rezerw Strategicznych widnieje podana informacja, że „[r]ezerywy strategiczne żywnościowe utrzymywane są w grupach asortymentowych, takich jak: zboża i produkty zbożowe, mięso i przetwory mięsne, tłuszcze roślinne i zwierzęce, produkty mleczne i inne (np. woda pitna mineralna, cukier)”⁵⁴. Były Prezes Agencji podczas posiedzenia w sejmowej Komisji Rolnictwa i Rozwoju Wsi w 2011 r. wspominał, że Agencja utrzymuje zboża i przetwory zbożowe (zboże, mąkę pszenną, makarony), mięso i produkty mięsne (półtusze wieprzowe, dania gotowe typu pasztet), tłuszcze – to jest masło, smalec oraz tzw. inne asortymenty, czyli np. wodę pitną oraz mleko w proszku⁵⁵. Można zatem domniemywać, że właśnie te produkty uznano za kluczowe dla bezpieczeństwa żywnościowego kraju.

Na podstawie jakich kryteriów dokonano takiego wyboru do przechowywania w ramach rezerw – tego nie wiadomo, a przecież jest to niezmiernie istotne w kontekście bezpieczeństwa żywnościowego państwa. Z dostępnych publicz-

⁵⁰ Rozmowa z Andrzejem Gartnerem: „Rząd musi zacząć zarządzać zapasami strategicznymi”, Świat Rolnika, <https://www.youtube.com/watch?v=RWa88ytCQeg> (dostęp: 27.12.2022 r.).

⁵¹ *Ludzie w Mariupolu umierają z głodu*, <https://www.gazetaprawna.pl/wiadomosci/swiat/artykuly/8402541.glod-mariupol-wojna-w-ukrainie.html> (dostęp: 21.09.2022 r.).

⁵² Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 1513, z późn. zm.

⁵³ Odpowiedź na interpelację nr 2741 w sprawie gospodarowania rezerwami strategicznymi, 3.06.2016 r., <http://www.sejm.gov.pl/sejm8.nsf/InterpelacjaTresc.xsp?key=3DA9A6C1> (dostęp: 31.05.2022 r.).

⁵⁴ <https://www.rars.gov.pl/index.php?dz=rezerwy-zywnosciowe> (dostęp: 21.09.2022 r.).

⁵⁵ *Czy Polska ma dość zapasów żywności?*, <https://www.farmer.pl/finanse/czy-polska-ma-dosc-zapasow-zywnosci,64831.html> (dostęp: 21.09.2022 r.).

nie fragmentarycznych informacji wynika jednak, że jeśli chodzi o część rezerw odpowiedzialnych np. za zapewnienie białka, to są to produkty pochodzenia zwierzęcego. W tym miejscu dochodzimy do kwestii kryterium kulturowego. Dla kilkuprocentowej części populacji (wegetariańskiej)⁵⁶ spożycie konserwy mięsnej raczej nie będzie środkiem zaspokojenia ich potrzeb żywnościowych (być może nawet w chwili zagrożenia zdrowia lub życia). Ma to swoje uzasadnienie w indywidualnych, kulturowych preferencjach. W teoretycznej sytuacji konieczności wykorzystania tych rezerw państwo polskie (prawdopodobnie nieświadomie) stawia zatem tych ludzi w sytuacji, że oferowany asortyment rezerw nie będzie odpowiadał ich potrzebom kulturowym, co może prowadzić do naruszenia ich prawa do odpowiedniej żywności. Dlatego też należy postawić postulat *de lege ferenda* dotyczący uwzględniania kryterium kulturowego przy wyodrębnieniu produktów zaliczanych do strategicznych rezerw żywnościowych.

4.3. ZACHĘTY DO OGRANICZANIA SPOŻYCIA MIĘSA

Dieta przeciętnego Polaka jest oparta jednak na produktach mięsnych, których nadmierne spożycie jest krytykowane ze względów m.in. zdrowotnych czy środowiskowych. Mięso (jako podstawowe źródło białka) jest jednak głęboko uwarunkowane w naszej kulturze. Słusznie miniony ustrój socjalistyczny (PRL) głosił powszechną dostępność taniego mięsa dla każdego (mimo że system gospodarczy permanentnie sobie z tym nie radził, a wiele posunięć władz w tym obszarze, np. likwidowanie prywatnych ubojni czy walka z drobnymi sprzedawcami mięsa, jedynie pogłębiał problem)⁵⁷. Ukuło się powiedzenie „szynka jak za Gierka”, a kotlet schabowy stał się daniem kuchni narodowej (mimo że przez wieki większa część populacji nie mogła sobie pozwolić na takie rarytasy). Obecnie jednak zaczęliśmy obserwować (nieznaczny) spadek jego spożycia oraz coraz bardziej intensywne poszukiwania jego analogów (substytutów).

Wprowadzenie zachęt do ograniczania spożywania określonych produktów i promowanie ich zamienników należy do typowych instrumentów bezpieczeństwa żywnościowego. Wyżej wspomniany już został przykład napojów alkoholowych oraz produktów zawierających cukier. Poniżej odniosę się do bardziej kontrowersyjnego zagadnienia, jakim jest działanie państwa w zakresie ograniczania spożycia mięsa i produktów mięsnych.

Co może zaskakiwać, działania państwa polskiego w tym zakresie nie są nowe. Bowiem już w PRL (z uwagi na brak mięsa) prowadzono dzień bezmięсны

⁵⁶ Przeprowadzane badania wskazują różny odsetek wegetarian w populacji Polski. Z całą pewnością jest ich jednak co najmniej kilkaset tysięcy.

⁵⁷ Por. M. Milewska, *Ślepa kuchnia. Jedzenie i ideologia w PRL*, Warszawa 2021; A. Krajewski, *Rzemieślnicy, badylarze, cinkciarze. Jak przedsiębiorczy Polacy przechrztyli komunę*, Warszawa 2019.

(w którym nie można było kupić mięsa)⁵⁸. Wypuszczono także eksperymentalną kielbasę ze znacznym udziałem soi (zamiast mięsa). Ze strachu przed reakcją społeczeństwa wycofano się jednak wówczas z tego pomysłu⁵⁹.

Współcześnie na ograniczanie dostępności mięsa czy też ułatwianie dostępności produktów, które są jego substytutami (czy też szerzej – alternatywnymi źródłami białka) na poziomie krajowym, państwa członkowskie nie mają zbyt dużego marginesu legislacyjnego⁶⁰. Szczególnie dotyczy to zagadnień bezpieczeństwa żywności. W efekcie czego zagadnienie dopuszczania do obrotu kontrowersyjnych kulturowo produktów, takich jak żywnościowe wykorzystywanie owadów⁶¹ czy produkty rolnictwa komórkowego (takich jak np. mięso *in vitro* – czasem określane jako „sztuczne mięso”)⁶², pozostaje w kompetencjach instytucji unijnych, głównie Komisji Europejskiej.

W obszarze możliwych działań państwa polskiego w zakresie ograniczania spożycia mięsa i promowania ich alternatyw pozostaje jednak wiele innych instrumentów prawnych. Gdyby państwo polskie zdecydowało się wdrażać takie działania, to w pierwszej kolejności należałoby postawić pytanie – jakie dokładnie produkty są istotne dla bezpieczeństwa żywnościowego, tj. jakie wspierać, a jakie ograniczać. Na pewno należałoby tu uwzględnić kryterium kulturowe. Drugi dylemat będzie dotyczył wyboru konkretnych instrumentów. Za granicą można spotkać analogiczny do podatku cukrowego tzw. podatek tłuszczowy. Może on polegać – jak w przypadku Danii – na wprowadzeniu opłaty na sprzedaż określonych produktów, które zawierają określony poziom tłuszczów nasyconych (również produktów pochodzenia zwierzęcego, takich jak mięso, masło czy mleko)⁶³. Mogą to być również instrumenty miękkie. Do takich instrumentów wykorzystywanych przez polskie władze należy uczestnictwo w wydarzeniach związanych z produktami mięsnymi czy wizyty gospodarskie w zakładach pro-

⁵⁸ E. Krajczyńska, *Mięso symbolem bezpieczeństwa w PRL*, <https://naukawpolsce.pl/aktualnosci/news%2C410248%2Cmieso-symbolem-bezpieczenstwa-w-prl.html> (dostęp: 21.09.2022 r.).

⁵⁹ Por. *Mięso w PRL-u? Był pomysł*, żeby zastąpić je kielbasą sojową, <https://www.polskieradio.pl/8/1415/Artykul/765321,Mieso-w-PRLu-Byl-pomysl-zeby-zastapic-je-kielbasa-sojowa> (dostęp: 21.09.2022 r.).

⁶⁰ P. Lattanzi, *Zakres autonomii państw członkowskich Unii Europejskiej w dziedzinie bezpieczeństwa żywności i etykietowania*, „Przegląd Prawa Rolnego” 2008, nr 1(3), s. 131–145.

⁶¹ Zob. A. van Huis, J. K. Tomberlin (eds.), *Insects as food and feed: from production to consumption*, Wageningen 2017. O kontrowersjach kulturowych w Polsce do spożywania owadów zob. również A. Szymecka-Wesołowska, *Jadalne owady: czy konsumenci są na nie gotowi?*, <https://www.prawo-zywnosciowe.pl/2022/05/11/jadalne-owady-czy-konsumenci-sa-na-nie-gotowi/> (dostęp: 21.09.2022 r.).

⁶² Zob. P. Shapiro, *Czyste mięso. Jak hodowla mięsa bez zwierząt zrewolucjonizuje twój obiad i cały świat*, Warszawa 2018.

⁶³ https://en.wikipedia.org/wiki/Fat_tax (dostęp: 21.09.2022 r.).

dukcyjnych⁶⁴. Czy na taki krok zdecydowano by się np. w zakładzie produkującym białko z owadów? Pozostaje ono bez odpowiedzi.

4.4. MIÓD PROSTO Z... BLOKOWISKA

Zjawiska kulturowe widać także w odniesieniu do rolnictwa miejskiego⁶⁵. Ta miejska forma produkcji żywności przeżywa w Polsce renesans. Mówiąc o produkcji żywności w mieście, nasuwają się automatycznie przesady czy też stereotypy o tym, że tylko żywność ze wsi jest zdrowa. *A contrario* ta pochodząca z miast (gdzie jest m.in. więcej spalin i zanieczyszczeń) budzi obawy co do bezpieczeństwa. Ten przesąd dotyczący żywności z miasta można potraktować jako czynnik ograniczający rozwój rolnictwa miejskiego, a tym samym negatywnie oddziałujący na bezpieczeństwo żywnościowe tychże miast.

W ramach przekonywania do tego, że żywność wyprodukowana w miastach może być zdrowa, przykładowo w wielu miastach całej Polski zakładane są miejskie ule⁶⁶. Rzeczywiście pszczoły z powodzeniem mogą produkować w miastach, w których żyją, miód wolny od zanieczyszczonego środowiska. Z uwagi na niestosowanie w miastach chociażby pestycydów na taką skalę, jak na terenach wiejskich, populacje tych pszczoł nie są dziesiątkowane przez szkodliwe dla nich substancje, a sam wytwarzany przez nie miód jest pełnowartościowy. Niemniej jednak – jak się wydaje z obawy przed wprowadzeniem do przestrzeni miejskiej bardziej agresywnych gatunków zapylaczy (kryterium kulturowe) – do tych uli sprowadza się jedynie nieliczne odmiany, które skutecznie wypierają te wcześniejsze, dziko żyjące, co przynosi szkodę bioróżnorodności (kryterium środowiskowe). Wniosek z tego może być taki, że oczywiście warto proponować produkcję żywności (przynajmniej niektorej) w miastach, ale i w tym przypadku niezmiernie istotne jest uwzględnienie wszystkich wyróżnionych kryteriów kategoryzacji produktów.

⁶⁴ Np. Prezydent Andrzej Duda odwiedził Zakład Przetwórstwa Mięsnego w Nowej Wsi Szlacheckiej, <https://krakow.naszemiasto.pl/prezydent-andrzej-duda-odwiedzil-zaklad-przetworstwa/ar/c8-5055283> (dostęp: 21.09.2022 r.).

⁶⁵ Więcej o tym zjawisku z perspektywy prawnej zob. J. Goździewicz-Biechońska, *Rolnictwo miejskie w kontekście współczesnych wyzwań prawa rolnego*, „Przegląd Prawa Rolnego” 2022, nr 1(30), s. 71–92; P. Kalinowski, *Rolnictwo miejskie w służbie miasta zrównoważonego oraz jego społeczności*, (w:) M. Stębel, A. Szafranski, P. Wojciechowski (red.), *Zrównoważone miasto. Stan faktyczny i wyzwania prawne realizacji Agendy 2030*, Warszawa 2021, s. 185–204.

⁶⁶ S. Zdziebłowski, *Naukowiec: miody miejskie są równie zdrowe, jak te z pasiek wiejskich*, <https://naukawpolsce.pl/aktualnosci/news%2C32866%2Cnaukowiec-miody-miejskie-sa-rownie-zdrowie-jak-te-z-pasiek-wiejskich.html> (dostęp: 21.09.2022 r.).

4.5. O (NIE)MARNOWANIU ŻYWNOŚCI

Kolejnym zagadnieniem regulacyjnym, które wpisuje się w możliwość wykorzystania kryterium kulturowego, jest przeciwdziałanie marnowaniu żywności. Działania w tym obszarze powszechnie uznawane są jako regulacje kształtujące bezpieczeństwo żywnościowe. Nie przywiązując się do kontentów prób wyliczeń, jak duża jest skala marnowania (i strat) żywności w Polsce, wymaga stwierdzić, że jest to ilościowo znaczący fenomen (dużo nadającej się do spożycia żywności wypada z łańcucha spożywczego)⁶⁷ oraz zasadne wydaje się podejmowanie przez państwo działań w kierunku jego ograniczania. Można jednak wskazać, że istnieją w Polsce pewne bariery kulturowe ograniczające realny wpływ podejmowanych przez państwo działań.

W prawie polskim od 2019 r. funkcjonuje ustawa z dnia 19 lipca 2019 r. o przeciwdziałaniu marnowaniu żywności⁶⁸, której działanie ograniczone jest jedynie do obszaru dystrybucji żywności (i to w dużych sklepach). Ponadto ustawa ta dotyczy jedynie produktów przed upływem terminu przydatności do spożycia (stosuje się do niego termin na etykietach: „należy spożyć przed końcem:”) bądź daty minimalnej trwałości (stosuje się do niej oznaczenie „najlepiej spożyć przed:”)⁶⁹. Oznacza, to że ustawa nie reguluje sfery marnowania żywności po upływie daty minimalnej trwałości – chodzi o przypadek produktów bezpiecznych, które w dalszym ciągu nadają się do spożycia po weryfikacji m.in. jej wyglądu i zapachu.

Ponadto warto zwrócić uwagę na działania regulacyjne i kontrolne państwa związane z wprowadzaniem do obrotu (bezpiecznej) żywności po upływie daty minimalnej trwałości w formie darowizny. Zgodnie z obecnie obowiązującym prawem unijnym można od niedawna przekazywać (jako darowiznę) żywność po upływie tej daty⁷⁰. Własne krajowe rozwiązania w tym zakresie przyjęło wiele państw Unii Europejskiej⁷¹. W Polsce jednak wciąż obowiązują przepisy ustawy

⁶⁷ Przykładowo wg badań IOŚ-PIB, SGWW Prom 2020 marnowanych jest 4,8 mln ton żywności rocznie, <https://www.projektprom.pl/> (dostęp: 21.09.2022 r.).

⁶⁸ Tekst jedn. Dz.U. z 2020 r., poz. 1645.

⁶⁹ Różnice między datą minimalnej trwałości oraz terminem przydatności do spożycia zostały określone w rozporządzeniu Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1169/2011 z dnia 25 października 2011 r. w sprawie przekazywania konsumentom informacji na temat żywności, zmiany rozporządzeń Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 1924/2006 i (WE) nr 1925/2006 oraz uchylecia dyrektywy Komisji 87/250/EWG, dyrektywy Rady 90/496/EWG, dyrektywy Komisji 1999/10/WE, dyrektywy 2000/13/WE Parlamentu Europejskiego i Rady, dyrektywy Komisji 2002/67/WE i 2008/5/WE oraz rozporządzenia Komisji (WE) nr 608/2004 (Dz.Urz. UE L nr 304, z 2011 r., s. 18, z późn. zm.); dalej: rozporządzenie nr 1169/2011.

⁷⁰ Mowa jest o nowym rozdziale VIa „Redystrybucja żywności” rozporządzenia (WE) nr 852/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie higieny środków spożywczych (Dz.Urz. UE L nr 139, z 2004 r., s. 1, z późn. zm.).

⁷¹ *Zniknie data minimalnej trwałości? To możliwe*, <https://biznes.interia.pl/finanse/news-zniknie-data-minimalnej-trwalosci-to-mozliwe,nId,5229233> (dostęp: 21.09.2022 r.).

o bezpieczeństwie żywności i żywienia, zgodnie z którymi takie produkty należy automatycznie traktować jako niebezpieczne⁷², a przez to nienadające się do dalszego pozostawiania w obrocie⁷³. Należy przy tym dodać, że organy urzędowej kontroli żywności odpowiadające za bezpieczeństwo żywności (Państwowa Inspekcja Sanitarna, Inspekcja Weterynaryjna) bardzo restrykcyjnie w swojej praktyce podchodzą do ww. regulacji oraz – szerzej – praktyki nadawania przez przedsiębiorców tej daty oraz wykorzystywania żywności po tej dacie. W efekcie czego, znaczne ilości żywności są przekazywane (np. na cele dobroczynne, jadłodzielniom przez sklepy czy restauratorów) poza systemem urzędowej kontroli żywności. Mowa jest np. o pozostawieniu żywności w umówionym miejscu, z którego zainteresowani ją odbierają⁷⁴.

Nie ulega wątpliwości, że bezpieczeństwo żywności (a zatem zdrowie i życie konsumentów) jest rzeczą nadrzędną do zagadnienia przeciwdziałania jej marnowania. Jednak uwzględnienie w ustawie o przeciwdziałaniu marnowaniu żywności jedynie żywności przed upływem daty minimalnej trwałości oraz niedopuszczanie do przekazywania w formie darowizny produktów po upływie tej daty można uznać za przejaw pewnego rodzaju blokady kulturowej dotyczącej stosowania żywności po upływie daty minimalnej trwałości. Oczywiście należy w tym obszarze uwzględniać kwestie bezpieczeństwa, ale nawet w sytuacji wykazania braku zagrożeń pozostaje po stronie polskiego państwa oraz organów kontrolnych ewidentna obawa przed dopuszczeniem takiej żywności do obrotu. Kryterium kulturowe znajduje zatem tu zastosowanie, ale przyczynia się ono do większego marnowania żywności oraz (pośrednio) do osłabiania bezpieczeństwa żywnościowego.

REFERENCES

- Gawęcki J., Flaczyk E., *Czynniki kulturowe wpływające na sposób żywienia społeczeństwa*, (w:) J. Gawęcki, W. Roszkowski (red.), *Żywnienie człowieka*, Warszawa 2009
- Goździewicz-Biechońska J., *Rolnictwo miejskie w kontekście współczesnych wyzwań prawa rolnego*, „Przegląd Prawa Rolnego” 2022, nr 1(30)

⁷² Art. 24 ust. 1 rozporządzenia nr 1169/2011 stanowi, że środek spożywczy jest uznawany za niebezpieczny po upływie terminu przydatności spożycia (*sic!*), a nie daty minimalnej trwałości.

⁷³ Art. 52 ustawy z dnia 25 sierpnia 2006 r. o bezpieczeństwie żywności i żywienia (Dz.U. z 2022 r., poz. 2132) stanowi: „Środki spożywcze oznakowane datą minimalnej trwałości lub terminem przydatności do spożycia mogą znajdować się w obrocie do tej daty lub terminu”, z czym jest związana sankcja: „Kto: 1) używa do produkcji lub wprowadza do obrotu środek spożywczy po upływie terminu przydatności do spożycia lub daty minimalnej trwałości, podlega karze grzywny” (art. 100 ust. 1 pkt 1).

⁷⁴ Zob. M. Sapała, *Na marne*, Wołowiec 2019.

- Huis A. van, Tomberlin J. K. (eds.), *Insects as food and feed: from production to consumption*, Wageningen 2017
- Kalinowski P., *Judicial decision*, (w:) M. Korzycka, P. Wojciechowski (eds.), *Food sovereignty and food security: concepts and legal framework*, Polish report, XXX European Congress of Agricultural Law, 18–21 September 2019, Poznań
- Kalinowski P., *Rolnictwo miejskie w służbie miasta zrównoważonego oraz jego społeczności*, (w:) M. Stębelski, A. Szafranski, P. Wojciechowski (red.), *Zrównoważone miasto. Stan faktyczny i wyzwania prawne realizacji Agendy 2030*, Warszawa 2021
- Kapusta F., *Ewolucja bezpieczeństwa żywnościowego Polski i jej mieszkańców na początku XXI wieku*, „Zagadnienia Ekonomiki Rolnej” 2017, nr 1(350)
- Kent G., *The silence of the right holders*, (w:) A. Urazbaeva, A. Szajkowska, B. Wernaart, N. Franssens, R. Vaskoska (eds.), *The functional field of food law. Reconciling the market and human rights*, Wageningen 2019
- Korzycka M., Wojciechowski P., *System prawa żywnościowego*, Warszawa 2017
- Korzycka M., *Prawa człowieka w prawie żywnościowym*, (w:) M. Korzycka, P. Wojciechowski (red.), *System prawa żywnościowego*, Warszawa 2017
- Krajewski A., *Rzemieślnicy, badylarze, cinkciarze. Jak przedsiębiorczy Polacy przechytrzyli komunę*, Warszawa 2019
- Lattanzi P., *Zakres autonomii państw członkowskich Unii Europejskiej w dziedzinie bezpieczeństwa żywności i etykietowania*, „Przegląd Prawa Rolnego” 2008, nr 1(3)
- Leśkiewicz K., *Bezpieczeństwo żywnościowe i bezpieczeństwo żywności – aspekty prawne*, „Przegląd Prawa Rolnego” 2012, nr 1(10)
- Małysz J., *Bezpieczeństwo żywnościowe strategiczną potrzebą ludzkości*, Warszawa 2008
- Milewska M., *Ślepa kuchnia. Jedzenie i ideologia w PRL*, Warszawa 2021
- Mikoła A., *Bezpieczeństwo żywnościowe Polski*, „Roczniki Ekonomii Rolnictwa i Rozwoju Obszarów Wiejskich” 2012, z. 4, t. 99
- Meulen Van der B. M. J., *The freedom to feed oneself: food in the struggle for paradigms in human rights law*, (w:) O. Hospes, I. Hadiprayitno (eds.), *Governing food security. Law, politics and right to food*, Wageningen 2010
- Popardowski P., *Prawo człowieka do żywności (right to food) i jego oddziaływanie w obszarze prawa rolnego*, (w:) A. Niewiadomski, K. Marciniuk, P. Litwiniuk (red.), *Z zagadnień systemu prawa. Księga jubileuszowa Profesora Pawła Czechowskiego*, Warszawa 2021
- Sapała M., *Na marne*, Wołowiec 2019
- Serlikowska A., *Oplaty i inne należności ustalane lub pobierane przez organy urzędowej kontroli żywności*, Warszawa 2020
- Shapiro P., *Czyste mięso. Jak hodowla mięsa bez zwierząt zrewolucjonizuje twój obiad i cały świat*, Warszawa 2018
- Sokołowski Ł. M., *Procedura dokonywania zmian w rejestrze zakładów żywnościowych – aspekty prawne*, „Przegląd Prawa Rolnego” 2014, nr 1(14)
- Sokołowski Ł., *Prawne aspekty sprzedaży na odległość napojów alkoholowych*, „Przegląd Prawa Rolnego” 2020, nr 2 (27)
- Stawecki T., *Rejestry publiczne. Funkcje instytucji*, Warszawa 2005
- Tolkien J. R. R., *Władca pierścieni. Dwie wieże*, t. II, Warszawa 2003

- Szczepaniak I., *Ocena bezpieczeństwa żywnościowego i samowystarczalności żywnościowej Polski na tle państw Unii Europejskiej*, „Biznes Międzynarodowy w Gospodarce Globalnej” 2018, nr 37
- Wojciechowski P., *O religijnym i prawnym znaczeniu uboju rytualnego*, (w:) F. Longchamps de Bérier, K. Szczucki (red.), *O wolność słowa i religii. Praktyka i teoria*, Warszawa 2016

Monika A. Król

Uniwersytet Łódzki, Polska

e-mail: mkrol@wpia.uni.lodz.pl

ORCID: 0000-0001-9689-2266

SCALANIE GRUNTÓW JAKO INSTRUMENT GOSPODAROWANIA PRZESTRZENIĄ NA OBSZARACH WIEJSKICH

LAND CONSOLIDATION AS AN INSTRUMENT OF LAND MANAGEMENT IN RURAL AREAS

Abstract

Since its introduction in Poland in 1923, land consolidation has continuously been an instrument for improving the farmland planning, thus creating the best possible production conditions in agricultural areas. The aim of the paper is to evaluate the current regulations on land consolidation, in particular to answer the question whether and to what extent this solution serves the efficiency of land management in rural areas, and to what extent it fulfils the objectives set by the legislator in relation to: land management in rural areas, taking into account their production capacity for agriculture and other use; improvement of spatial organization; enabling sustainable development of rural areas and protection of natural resources. The study refers to the guides of the Food and Agriculture Organization of the United Nations (FAO) for national legislators designing legal solutions for land consolidation. In conclusion, the author calls for the work to be initiated on a new model of land consolidation or, more broadly, a regulation relating to the management of rural areas.

KEYWORDS

land fragmentation, land consolidation, land management, rural development, FAO legal guide

SŁOWA KLUCZOWE

rozdrobienie gruntów, scalanie gruntów, gospodarowanie przestrzenią, rozwój obszarów wiejskich, wytyczne FAO

1. WPROWADZENIE

Rozwój obszarów wiejskich zakłada kompleksowe gospodarowanie przestrzenią obejmujące m.in. scalanie gruntów, gospodarowanie zasobami wodnymi, odnowę wsi oraz ochronę przyrody i krajobrazu. Scalanie gruntów jest klasycznym rozwiązaniem prawnym, tzw. urządzeniowo-rolnym, mającym stuletnią tradycję w ustawodawstwie polskim, sięgającym w naszym kraju początków państwowości po odzyskanie niepodległości. Pierwszą polską regulacją prawną w tym zakresie była ustawa z dnia 31 lipca 1923 r. o scalaniu gruntów¹, która obowiązywała prawie do końca lat 60. XX w.

Jak podkreśla R. Budzinowski², scalanie gruntów należy do tradycyjnych unormowań prawa rolnego, obok takich zagadnień jak chociażby ochrona gruntów rolnych i leśnych. Natomiast A. Zieliński³ wskazuje, że scalanie gruntów jest jednym z rozwiązań prawnych zmierzających do poprawy niekorzystnej terenu struktury gospodarstw rolnych. Tak wąsko ujmowane scalanie prowadzi się w celu poprawy niekorzystnej struktury przestrzennej gospodarstw rolnych, określanej jako rozłogi gruntów. Skutkiem tak ujmowanego scalania, po przeprowadzeniu postępowania scaleniowego, jest wydanie, a następnie wykonanie decyzji administracyjnej o zatwierdzeniu projektu scalania oraz wprowadzenie uczestników postępowania w posiadanie nowych działek. Działki gruntów mają

¹ Tekst jedn. Dz.U. z 1927 r., nr 92, poz. 833, z późn. zm.; dalej: ustawa z 1923 r. Ustawa obowiązywała do 27 stycznia 1968 r., do wejścia w życie ustawy z dnia 24 stycznia 1968 r. o scalaniu i wymianie gruntów (Dz.U. z 1968 r., nr 3, poz. 13); dalej: ustawa z 1968 r.

² R. Budzinowski, *Czasopisma prawa rolnego w Polsce. Refleksje na tle periodyków zachodnioeuropejskich*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2021, rok LXXXIII, z. 2, s. 201, oraz *idem*, *Indywidualne gospodarstwa rolne w ustroju społeczno-gospodarczym PRL (rozważania na tle art. 181 k.c.)*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1983, rok XLV, z. 2, s. 1.

³ A. Zieliński, *Scalanie gruntów w prawie polskim*, Poznań 1972, s. 27.

być skomasowane i mieć prawidłową konfigurację, ułatwiając wszystkim uczestnikom prowadzenie działalności, a przede wszystkim działalności rolniczej. Scalanie służy poprawie rozłogu gruntów, natomiast nie dochodzi do zmiany sposobu wykorzystania przestrzeni.

W latach 90. XX w. w doktrynie stwierdzono⁴, że dla realizacji kompleksowej przebudowy obszarów wiejskich przyjęte w Polsce rozwiązania prawne są niewystarczające. W literaturze przedmiotu podkreśla się⁵, że scalanie w szerszym ujęciu jest instrumentem służącym rozwojowi obszarów wiejskich, ma wpływ na ład przestrzenny na tych terenach, ochronę środowiska, a co za tym idzie, powinno być powiązane z ustaleniami miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego. Tymczasem proces gospodarowania przestrzenią wiejską dokonywany jest w odniesieniu do poszczególnych elementów odrębnie. Oddzielnie dokonywane jest scalanie gruntów, zalesienia gruntów nieprzydatnych do upraw polowych, melioracje wodne z budową lokalnych zbiorników wodnych. Niezależnie od tych działań są realizowane zadania z zakresu ochrony środowiska i odnowy wsi.

W obecnych uwarunkowaniach społeczno-ekonomicznych scalanie gruntów nabrało aktualności i dużego znaczenia. Przesądzą o tym dwa czynniki. Pierwszy dotyczy realizacji różnego rodzaju inwestycji naruszających istniejącą strukturę przestrzenną na obszarach wiejskich, na których są lokalizowane. W związku z budową dróg ekspresowych i autostrad pojawiła się konieczność wszczęcia szczególnego typu postępowań scaleniowych o charakterze infrastrukturalnym. Przedsięwzięcia drogowe zajmują stosunkowo niewielką pod względem powierzchni część wsi, jednakże umiejscowienie przebiegu inwestycji liniowej na terenach wiejskich powoduje przecięcie i często całkowite rozdzielanie gruntów rolnych wchodzących w skład gospodarstw rolnych⁶. Lokalizacja takiej inwestycji powoduje zerwanie związku organizacyjno-funkcjonalnego między składnikami tego gospodarstwa⁷.

Drugim czynnikiem wpływającym na aktualność omawianego zagadnienia jest wsparcie tych postępowań z publicznych środków finansowych Unii Euro-

⁴ P. Czechowski, A. Siwek, *Problemy prawne urzędzeń rolnych – stan obowiązujący i perspektywy*, (w:) *Zagadnienia prawa cywilnego, samorządowego i rolnego*, Katowice 1993, s. 197.

⁵ T. Kurowska, *Planowanie przestrzenne a zrównoważony rozwój obszarów wiejskich*, „Studia Iuridica Agraria” 2016, t. XIV, s. 59; M. A. Król, *Conflict of interests in Polish legal land consolidation procedure*, (w:) M. Pavlovič (zost.), *Zbornik z XXI. ročnika medzinárodnej vedeckej česko-poľsko-slovenskej konferencie práva životného prostredia*, Bratislava 2020, s. 202, czy F. Woch, J. Pijanowski, T. Kuryłowicz, *Kompleksowe zarządzanie obszarów wiejskich jako szansa dla rozwoju wsi*, „Polish Journal of Agronomy” 2018, z. 33, s. 16.

⁶ M. Dudzińska, K. Kocur-Bera, *Ramy instytucjonalne scalania gruntów – porównanie w Polsce i w wybranych krajach Europy*, „Acta Scientiarum Polonorum, Administratio Locorum” 2013, Vol. 12, s. 30.

⁷ R. Budzinowski, *Koncepcja gospodarstwa rolnego w prawie rolnym*, Poznań 1992, s. 89–90, 131, 148, czy *idem*, *Pojęcie gospodarstwa rolnego według kodeksu cywilnego (rozważania na tle art. 55³ k.c.)*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1991, rok LIII, z. 3, s. 62.

pejskiej w ramach wsparcia dla rozwoju obszarów wiejskich. Scalanie gruntów stosowane jako instrument rozwoju obszarów wiejskich poprawia opłacalność realizacji inwestycji w sieci transportowe i komunikacyjne, obiektów użyteczności publicznej czy systemów melioracji wodnych. Z tych względów kompleksowo prowadzone procesy konsolidacyjne odegrały zasadniczą rolę we wsparciu rolnictwa i promowaniu rozwoju obszarów wiejskich w krajach Europy Zachodniej i Skandynawii (m.in. w Danii⁸, Norwegii⁹, Hiszpanii¹⁰), Europy Południowej (m.in. w Grecji, na Cyprze), a także Azji Mniejszej (m.in. w Turcji)¹¹.

Organizacja Narodów Zjednoczonych do spraw Wyżywienia i Rolnictwa (dalej: FAO) w raportach z 2003 r.¹², dokonując oceny wsparcia rolnictwa i obszarów wiejskich w okresie przedakcesyjnym w państwach Europy Środkowej i Wschodniej¹³,

⁸ W Danii konsolidację gruntów rozpoczęto w 1780 r., kiedy rozpoczął się tzw. ruch zagrodowy, zlikwidowano powszechne użytkowanie gruntów przez mieszkańców wsi i wprowadzono indywidualne gospodarstwa rodzinne. Szerzej: M. Hartvigsen, *Land consolidation and land banking in Denmark – tradition, multi-purpose and perspectives*, “Danish Journal of Geoinformatics and Land Management” 2014, Year 122, Vol. 47, 1–7, s. 52.

⁹ W Norwegii postępowania scaleniowe rozpoczęto pod koniec XVIII w., a pierwszą regulacją prawną była ustawa z 1821 r. Jednak dopiero ustawa z 1851 r. przewidywała merytoryczne i finansowe wsparcie organów administracji rządowej. W 1859 r. utworzono Służbę Konsolidacji Gruntów (Land Consolidation Service), w skład której weszli profesjonalnie przygotowani urzędnicy zatrudnieni przez administrację rządową. Szerzej: I. Suarez Fernandez, *Land consolidation in Norway. A study of a multifunctional system*, February 2008, <https://agris.fao.org/agris-search/search.do?recordID=NO2022009854> (dostęp: 19.12.2022 r.).

¹⁰ W Hiszpanii pierwszą regulację prawną w zakresie scalania gruntów przyjęto dopiero w 1952 r. (Law of 20 December 1952, BOE No. 358, of 23 December 1952), ale już w 1973 r. scalanie włączono do hiszpańskiej regulacji odnoszącej się do reform rolnych i rozwoju (Decree No. 118 approving the text of the Law on Agrarian Reform and Development, Decreto de reforma agraria e desenvolvimiento, 12 January 1973).

¹¹ T. Veršinskas, M. Vidar, M. Hartvigsen [et al.] (eds.), *Legal guide on land consolidation. Based on regulatory practices in Europe*, FAO Legal guide nr 3, Rome 2020, s. 3.

¹² D. Palmer, F. Rembold, P. Munro-Faure [et al.], *The design of land consolidation pilot projects in Central and Eastern Europe*, FAO Land Tenure Studies nr 6, Food and Agriculture Organization of the United Nations, Rome 2003, s. 2, 11–14.

¹³ Problem rozdrobnionej struktury obszarowej gospodarstw rolnych występuje w wielu państwach byłego bloku demokracji ludowej i zawsze jest uwarunkowany, chociaż bardzo zróżnicowanymi, czynnikami historycznymi. Szerzej na temat Słowacji: M. Vrabko, *Právna úprava pozemkových úprav v Slovenskej republike (Legal regulation of land consolidation in the Slovak republic)*, (w:) M. Pavlovič (zost.), *Zborník z XXI. ročníka medzinárodnej vedeckej česko-poľsko-slovenskej konferencie práva životného prostredia*, Bratislava 2020, s. 189–190, czy L. Palšová, L. Máčaj, *Land Consolidation in the Slovak Republic in the Context of Climate Change and Environmental Protection*, Słowacki raport narodowy na XXI Kongres Generalny Międzynarodowej Akademii: Prawa Porównawczego, Assuncion, Paragwaj 2022, <https://aidc-iacl.org/assuncion-general-congress> (dostęp: 16.02.2022 r.). Szerzej na temat uwarunkowań prawnych postępowań scaleniowych na Litwie: V. Daugaliene, G. Leimontaite, *Land consolidation and its nearest future in Lithuania*, https://www.fao.org/fileadmin/user_upload/reu/europe/documents/LANDNET/2008/Lithuania_Paper.pdf (dostęp: 16.11.2022 r.).

a ponownie w wytycznych z 2020 r.¹⁴, wskazała potencjał, jaki może wnieść omawiana instytucja w poprawę jakości życia na wsi. Z wymienionych względów w polityce rolnej Unii Europejskiej (dalej: WPR) przewidziano wsparcie dla tych postępowań w ramach instrumentów odnoszących się do polityki rozwoju obszarów wiejskich. W Polsce, w obecnym okresie programowania WPR, wsparcie finansowe dla postępowań scaleniowych przewidziano w Programie Rozwoju Obszarów Wiejskich na lata 2014–2020¹⁵, w ramach poddziałania 4.3 „Wsparcie inwestycji związanych z rozwojem, modernizacją i dostosowaniem rolnictwa i leśnictwa”. W tym ujęciu scalanie gruntów musi uwzględniać nie tylko produkcyjne funkcje obszarów wiejskich (w tym działalność rolniczą i pozarolniczą działalność gospodarczą), lecz także funkcje nieprodukcyjne, m.in. związane z ochroną środowiska¹⁶.

Dane statystyczne uwidaczniają systematyczny spadek tempa prac scaleniowych w Polsce¹⁷. W okresie powojennym przeprowadzano do 300 tys. postępowań scaleniowo-wymiennych rocznie. W latach 80. i 90. XX w. tempo prac systematycznie spadało do 30–50 tys. rocznie, a po 1995 r. zmalało do 10–15 tys. rocznie. Sytuacja nie uległa zmianie po wstąpieniu Polski do Unii Europejskiej, co roku przeprowadza się około 15 tys. postępowań scaleniowych. Instytucja ta od lat nie cieszy się popularnością.

Jak wskazuje Z. Ziemiński¹⁸, istotne i przesądzające znaczenie przy badaniu jakiejś instytucji ma ocena jej efektywności i wysuwanie postulatów stanowiących podstawę ewentualnych zmian. Niniejsze rozważania służą sformułowaniu oceny obowiązującej regulacji prawnej w zakresie scalania gruntów, a zwłaszcza odpowiedzi na pytanie, czy i w jakim stopniu instytucja ta służy efektywności gospodarowania przestrzenią na obszarach wiejskich, w jakim stopniu realizuje zakładane przez ustawodawcę cele związane z: gospodarowaniem przestrzenią na obszarach wiejskich, uwzględniającym ich funkcje produkcyjne w rolnictwie i poza rolnictwem, poprawą ładu przestrzennego, umożliwiającego zrównoważony rozwój obszarów wiejskich i ochroną zasobów przyrodniczych.

¹⁴ T. Veršinskas, M. Vidar, M. Hartvigsen [et al.] (eds.), *Legal...*, s. 3, 19, 22.

¹⁵ Przyjęty decyzją wykonawczą Komisji Europejskiej z dnia 12 grudnia 2014 r. zatwierdzającą program rozwoju obszarów wiejskich dla Polski do celów wsparcia w ramach Europejskiego Funduszu Rolnego na rzecz Rozwoju Obszarów Wiejskich 2014PL06RDNP001, C(2014)9783/F1; dalej: PROW.

¹⁶ M. Kłodziński, *Główne funkcje polskich obszarów wiejskich z uwzględnieniem dezagrarystyki wsi i pozarolniczej działalności gospodarczej*, „Studia BAS” 2010, z. 4, s. 9–28, czy B. Jeżyńska, *Współczesne funkcje gospodarstw rodzinnych. Zagadnienia prawne*, Kancelaria Senatu Biuro Analiz i Dokumentacji, Opinie i Ekspertyzy OE-214, 2014, *passim*, a także M. A. Król, *Ekologizacja Wspólnej Polityki Rolnej. Zagadnienia prawne*, „Polityki Europejskie. Finanse i Marketing” 2013, z. 10, s. 403. O zmianie roli wsi i rolnictwa pisze także A. Zieliński, *Scalanie i wymiana gruntów*, (w:) P. Czechowski (red.), *Prawo rolne*, Warszawa 2022, s. 445–446.

¹⁷ Dane Instytutu Upraw Nawożenia i Gleboznawstwa – BIP publikowane w 2017 r. Szerzej na ten temat: F. Woch, J. Pijanowski, T. Kuryłowicz, *Kompleksowe zarządzanie...*, s. 16–17.

¹⁸ Z. Ziemiński, *Szkice z metodologii szczegółowych nauk prawnych*, Warszawa–Poznań 1983, s. 98–108.

2. ZAŁOŻENIA TERMINOLOGICZNE

Jednym z problemów gospodarowania przestrzenią na obszarach wiejskich jest rozdrobnienie gruntów. Jak wskazuje A. Zieliński¹⁹, prawidłowa struktura przestrzenna gospodarstw rolnych jest jednym z podstawowych warunków efektywności produkcyjnej rolnictwa i szansą na korzystanie z osiągnięć współczesnej techniki rolniczej. Podkreśla on, że elementem istotnym jest nie tylko wielkość gospodarstwa, lecz także liczba i kształt nieruchomości wchodzących w jego skład.

Określenie „rozdrobnienie” występuje w literaturze przedmiotu w różnych znaczeniach. T. van Dijk²⁰ przyjmuje szerokie ujęcie rozdrobnienia na obszarach wiejskich (ang. *fragmentation*), wyróżniając 4 jego typy: 1) rozdrobnienie własności gruntów, gdy występuje duża liczba współwłaścicieli; 2) rozdrobnienie użytkowania gruntów, gdy występuje duża liczba użytkowanych gruntów; 3) wewnętrzne rozdrobnienie w obrębie gospodarstwa dotyczy wielkości, kształtu i rozproszenia działek; 4) rozdzielenie własności i użytkowania gruntów, gdy właściciel nie jest użytkownikiem gruntów. Autor wskazuje, że w krajach Europy Zachodniej spotyka się rozdrobnienie z drugiego i trzeciego z wymienionych typów, podczas gdy w Europie Środkowej i Wschodniej dominuje najczęściej wąskie ujęcie, gdzie przez rozdrobnienie najczęściej przyjmuje się sytuację, w której jedno gospodarstwo rolne składa się z wielu oddzielonych przestrzennie od siebie działek. W Słowacji przedstawiciele doktryny prawa posługują się pojęciem „rozdrobnienie własności gruntów”²¹. Z uwagi na uwarunkowania historyczne częściej w praktyce występuje sytuacja wskazana w pierwszym typie, gdy istnieje wielu współwłaścicieli nieruchomości rolnych.

W wytycznych FAO²², a także w literaturze przedmiotu²³ wyróżniono 6 wskaźników przesądzających o rozdrobnieniu: 1) sytuację gdy właściciel posiada kilkanaście działek. Jako sytuację powszechną przyjmuje się posiadanie 4–5 działek w gospodarstwie, ale niektórzy producenci rolni posiadają ponad 15 działek; 2) gdy działki jednego właściciela są rozproszone na terenie całej jednostki administracyjnej. Działki są często oddalone od siebie, czasami nawet znajdują się w odległości 20 km i mogą być położone w kilku jednostkach administracyjnych; 3) gdy jedna działka jest współwłasnością kilku współwłaścicieli; 4) gdy działki są małe. FAO uznaje za rozdrobnienie sytuację, w której zdecy-

¹⁹ A. Zieliński, *Scalanie i wymiana gruntów*, (w:) P. Czechowski (red.), *Prawo...*, s. 445.

²⁰ T. van Dijk, *Scenarios of Central European land fragmentation*, „Land Use Policy” 2003, Vol. 20, Issue 2, s. 149–158.

²¹ L. Palšová, L. Máčaj, *Land Consolidation...*, s. 2.

²² D. Palmer, F. Rembold, P. Munro-Faure [et al.], *The design...*, s. 7–9.

²³ L. Hudecová, R. Geisse, S. Gašincová, M. Bajtala, *The Effectiveness of Land Consolidation in Slovakia*, „Geodetski List” 2017, Vol. 4, s. 329.

dowana większość gospodarstw rolnych jest bardzo mała, zwykle poniżej 5 ha, a wiele z nich jest mniejszych niż 1 ha. Za małe uznaje się działki o powierzchni od 0,25 do 0,6 ha; 5) gdy działki mają niepożądane kształty do celów rolniczych. Niektóre działki są bardzo wąskie i długie, np. szerokości 3 m i długości 1 km; 6) gdy działki są niedostępne z uwagi na warunki geograficzne, infrastrukturę techniczną. FAO do katalogu wskaźników niekorzystnej struktury własnościowej gruntów zalicza jeszcze sytuację, gdy gospodarstwa rolne są własnością osób starszych, właściciele gospodarstw są często nieobecni, a wielu z nich mieszka na terenach miejskich, oraz sytuację, gdy posiadacze nie mają tytułów prawnych²⁴.

W obowiązującej w Polsce ustawie z dnia 26 marca 1982 r. o scalaniu i wymianie gruntów²⁵ dominuje wąskie ujęcie rozdrobnienia gruntów. Wprowadzenie regulacji miało służyć poprawie struktury obszarowej gospodarstw rolnych, lasów i gruntów leśnych, plus racjonalnemu ukształtowaniu rozłogów gruntów (art. 1 ust. 1 u.s.w.g.), przy czym przez pojęcie rozłogu gruntów rozumie się rozmieszczenie gruntów gospodarstwa rolnego w stosunku do gruntów zabudowanych (art. 1 ust. 2 pkt 3 u.s.w.g.). Zgodnie ze słownikowym znaczeniem terminu „scalanie” oznacza likwidowanie rozproszenia gruntów rolnych należących do jednego gospodarstwa poprzez wymianę (z zachowaniem bonitacji gleby) dalej leżących działek na grunty sąsiadujące z danym gospodarstwem²⁶. W języku polskim synonimem scalania jest określenie „komasacja”²⁷. Obydwa te terminy funkcjonujące w języku polskim były używane w pierwszej polskiej ustawie z 1923 r. Kolejne regulacje prawne już posługiwały się tylko pojęciem „scalanie”. Pierwszą normatywną próbę dookreślenia pojęcia „scalanie” podjął ustawodawca w art. 1 ust. 1 ustawy z 1923 r. Obecnie obowiązująca ustawa z 1982 r. nie zawiera definicji scalania, koncentrując się na celu wprowadzonej regulacji prawnej.

Zarówno w doktrynie krajów Europy Zachodniej, jak i w polskiej literaturze przedmiotu podejmowano wiele prób definiowania pojęcia „scalanie”²⁸. W jednym z najnowszych opracowań z zakresu prawa rolnego A. Zieliński²⁹ ujmuje scalanie (komasację) jako zamianę nieruchomości rozdrobnionych lub o nieprawidłowej konfiguracji, należących do różnych podmiotów i znajdujących się na określonym obszarze w celu tworzenia korzystniejszych warunków gospodarowania w rolnictwie i leśnictwie, poprawy struktury obszarowej gospodarstw rolnych, lasów i gruntów leśnych, racjonalnego ukształtowania rozłogów gruntów,

²⁴ D. Palmer, F. Rembold, P. Munro-Faure [et al.], *The design...*, s. 9.

²⁵ Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 1223; dalej: u.s.w.g.

²⁶ M. Szymczak (red.), *Słownik języka polskiego*, t. III, Warszawa 1991, s. 184.

²⁷ W języku niemieckim zarówno prawnym, jak i prawniczym obowiązuje kilka pojęć: *Zusammenlegung*, *Separation*, *Verkoppelung*, *Konsolidation*, *Flurbereinigung* i *Feldbereinigung*; zob. M. Marcinkowski, *Geneza i ewolucja scalania gruntów rolnych w prawie niemieckim*, „Przeгляд Prawa Rolnego” 2012, nr 2, s. 208.

²⁸ Przegląd poglądów wyrażanych w doktrynie francuskiej, niemieckiej i polskiej zob.: A. Zieliński, *Scalanie gruntów w prawie...*, s. 30–34.

²⁹ A. Zieliński, *Scalanie i wymiana gruntów*, (w:) P. Czechowski (red.), *Prawo...*, s. 447.

dostosowania granic nieruchomości do systemu urządzeń melioracji wodnych, dróg oraz rzeźby terenu. Autor podkreśla, że scalanie ma być kompleksem powiązanych ze sobą działań o charakterze urządzeniowo-rolnym i planistycznym.

W opracowanym przez FAO w 2020 r. dokumencie *Legal guide on land consolidation. Based on regulatory practices in Europe*³⁰, zawierającym zalecenia dla ustawodawstw państw członkowskich, projektujących regulacje prawne w zakresie scalania gruntów, zaproponowano definicję tego pojęcia. Scalanie w tym ujęciu oznacza „łączenie gruntów i jest procedurą uregulowaną prawnie, prowadzoną przez organ władzy publicznej i służącą dostosowaniu struktury własności na obszarach wiejskich, poprzez kompleksową realokację działek, koordynowaną między właścicielami i użytkownikami gruntów w celu zmniejszenia rozdrobnienia gruntów, ułatwienia powiększenia gospodarstw i/lub uzyskania innych publicznych celów, w tym rekultywację przyrody i budowę infrastruktury”. Zakładając kompleksowość podejmowanych działań, skutkiem przeprowadzonego postępowania konsolidacyjnego powinna być także poprawa warunków przyrodniczych na projektowanym obszarze scalania. Konfrontując przytoczoną definicję ze stanowiskiem prezentowanym w polskiej doktrynie, widzimy szersze ujęcie tych postępowań w innych państwach, odnoszonych także do postępowań o charakterze infrastrukturalnym, służących realizacji celu publicznego, a także osiągnięciu zamierzonych efektów środowiskowych. FAO podkreśla, że krajowe regulacje prawne w zakresie scalania gruntów powinny w jak największym stopniu przyczyniać się do realizacji założeń Agendy ONZ 2030 oraz Celów Zrównoważonego Rozwoju³¹.

Rzetelność prowadzonych ustaleń terminologicznych wymaga wskazania istniejącej równolegle do instytucji scalania wymiany gruntów (art. 5 u.s.w.g.)³². Zasadniczym celem ustanowienia tego instrumentu pod koniec lat 50. XX w.³³ była wymiana gruntów dla nowopowstających rolniczych spółdzielni produkcyjnych, które miały prowadzić działalność na dużych obszarach gruntów. Zachowanie tej instytucji w obecnych warunkach społeczno-gospodarczych uznano w doktrynie za nieuzasadnione, a wręcz absurdalne³⁴. Powstaje pytanie

³⁰ T. Veršinskas, M. Vidar, M. Hartvigsen [et al.] (eds.), *Legal..., passim*.

³¹ *Przekształcamy nasz świat: Agenda 2030 na rzecz zrównoważonego rozwoju*, przyjęta przez 193 kraje na Zgromadzeniu Ogólnym ONZ dnia 25 września 2015 r. (rezolucja ONZ 70/1). W Agendzie przedstawiono 17 Celów Zrównoważonego Rozwoju oraz związanych z nimi 169 działań i 232 wskaźników.

³² W doktrynie prawa cywilnego prezentowany jest pogląd o dwóch sposobach zmiany położenia gruntów wchodzących w skład gospodarstw rolnych: w drodze wzajemnej wymiany na zgodny wniosek właścicieli i w drodze scalenia gruntów. Zob.: S. Rudnicki, *Własność nieruchomości*, Warszawa 2012, s. 147.

³³ Na mocy dekretu z dnia 16 sierpnia 1949 r. o wymianie gruntów (Dz.U. z 1962 r., nr 46, poz. 226, z późn. zm.).

³⁴ A. Zieliński, *Scalanie i wymiana gruntów*, (w:) P. Czechowski (red.), *Prawo...*, s. 446–447.

o racjonalność dalszego utrzymywania w polskiej regulacji dualizmu tych rozwiązań prawnych.

3. EWOLUCJA REGULACJI PRAWNEJ W ZAKRESIE SCALANIA GRUNTÓW

Struktura agrarna w Polsce jest wynikiem uwarunkowań historycznych sięgających jeszcze państw zaborczych. Jak wskazują A. Lichorowicz³⁵ i A. Zieliński³⁶, w zachodnich województwach naszego kraju, będących pod zaborem pruskim, dobra sytuacja w zakresie struktury agrarnej i względnie niewielka szachownica gruntów wynikała ze stale prowadzonych prac scaleniowych. Scalanie gruntów w prawie niemieckim ma długą, datowaną od czasów średniowiecza tradycję³⁷. Znacznie gorsze warunki były w Polsce centralnej, gdzie na terenie Królestwa Polskiego, w zaborze rosyjskim, postępowaniem scaleniowym objęto zaledwie 1/4 areалу gruntów rolnych. Największa szachownica znajdowała się w Polsce południowo-wschodniej, w dawnej Galicji, gdzie do wybuchu I wojny światowej w zasadzie nie rozpoczęto komasacji.

Po odzyskaniu niepodległości i przeprowadzeniu Spisu Rolnego w 1921 r. ustawodawca polski uchwalił ustawę z dnia 1923 r. o scalaniu gruntów, w której przyjęto rozwiązania prawne oparte na pruskiej ustawie z 1920 r.³⁸. Znaczenie pierwszego polskiego aktu o randze ustawy polegało na tym, że postępowanie scaleniowe służyło nie tylko usunięciu niekorzystnego rozłogu (szachownic, działek nadmiernie zwężonych)³⁹, lecz także było połączone z innymi działaniami urządzeniowo-rolnymi, dostosowaniem do systemu melioracji wodnych, likwidacją służebności. Ocena tej regulacji w doktrynie była wysoka, wskazywano, że wyznaczyła ona model komasacji wspólny dla prawie wszystkich państw europejskich na początku XX w.⁴⁰, w pełni zapewnione były metodyczne i organizacyjne standardy europejskie. W okresie międzywojennym scalenia użytków rolnych i leśnych objęły bardzo dużą powierzchnię, obejmującą ponad 5,4 mln ha⁴¹.

³⁵ A. Lichorowicz, *Problemy scalania gruntów w Polsce okresu międzywojennego*, „Kra-kowskie Studia Prawnicze” 1968, rok I, t. 1–2, s. 212–214.

³⁶ A. Zieliński, *Scalanie gruntów w prawie...*, s. 10–13.

³⁷ M. Marcinkowski, *Geneza i ewolucja...*, s. 207.

³⁸ P. Czechowski, A. Siwek, *Problemy prawne...*, s. 192.

³⁹ M. Korzycka, (w:) M. Korzycka (red.), *Instytucje prawa rolnego*, Warszawa 2019, s. 177.

⁴⁰ A. Lichorowicz, *Problemy scalania...*, s. 21, czy A. Zieliński, *Scalanie gruntów – przeszłość czy zadanie przyszłości*, „Studia Iuridica Agraria” 2001, t. II, s. 227.

⁴¹ F. Woch, J. Pijanowski, T. Kuryłowicz, *Kompleksowe urządzanie...*, s. 16.

Po II wojnie światowej prace scaleniowe prowadzono w bardzo ograniczonym zakresie, na podstawie regulacji z okresu międzywojennego, bowiem na plan pierwszy wysunęło się polityczne założenie kolektywizacji wsi. Uspołecznieniu rolnictwa miało służyć unormowanie zawarte w przepisach dekretu z dnia 16 sierpnia 1949 r. o wymianie gruntów, które po raz pierwszy wprowadziło istniejący do dziś instrument pozwalający na ich wymianę. Instrument ten w znacznym zakresie faworyzował sektor uspołeczniony, kosztem indywidualnych gospodarstw rolnych⁴². Kolejnym etapem w rozwoju ustawodawstwa w zakresie scalania gruntów była ustawa z dnia 1968 r. o scalaniu i wymianie gruntów, w której po raz pierwszy uregulowano w jednym akcie obie instytucje.

Początek lat 80. XX w. przyniósł nowe uregulowania w zakresie gospodarowania zasobami powierzchni ziemi, dokonywane z uwagi na konieczność zwiększenia efektywności produkcji rolnej. Trzeba w tym miejscu wymienić ustawę z dnia 26 marca 1982 r. o ochronie gruntów rolnych i leśnych⁴³ i obowiązującą ustawę z dnia 1982 r. o scalaniu i wymianie gruntów. Scalanie, w założeniach projektodawców, miało stać się instytucją urzędzeniowo-rolną, na wzór rozwiązań niemieckiej *Flurbereinigung*⁴⁴, dostosowującą scalania do instrumentów rozwoju cywilizacyjnego obszarów wiejskich, takich jak przebudowa infrastruktury, zaopatrzenie w wodę, gazyfikacja, melioracje wodne, nowe inwestycje drogowe. Niestety poza wskazaniem w art. 1 u.s.w.g. nowoczesnych założeń regulacji brak w niej było jakichkolwiek rozwiązań sprzyjających realizacji wskazanego celu. Zasadnicza nowelizacja ustawy z 1989 r.⁴⁵, zbiegająca się z przemianą ustrojową w Polsce, nie wprowadzała nowoczesnych instrumentów pozwalających na dostosowanie struktury agrarnej do potrzeb nowoczesnego europejskiego rolnictwa. Przeciwnie, mimo negatywnego stanowiska przedstawicieli doktryny⁴⁶, włączono instytucję wymiany gruntów do treści normatywnej omawianego aktu. Znaczenie wymiany gruntów dokonywanych na podstawie obowiązujących przepisów miało w naszym kraju charakter marginalny. Podobnie, jak zostało już wskazane, instytucja scalania w latach 1990–2004 nie cieszyła się szczególnym zainteresowaniem społeczności lokalnej.

⁴² P. Czechowski, A. Siwek, *Problemy prawne...*, s. 193.

⁴³ Dz.U. z 1982 r., nr 11, poz. 79.

⁴⁴ Flurbereinigungsgesetz 14.07.1953 in der Fassung der Bekanntmachung vom 16. März 1976, BGBl. I, s. 546.

⁴⁵ Ustawa z dnia 24 lutego 1989 r. o zmianie ustawy o scalaniu gruntów (Dz.U. nr 10, poz. 55).

⁴⁶ A. Zieliński, *Scalanie gruntów – przeszłość...*, s. 233, czy P. Czechowski, A. Siwek, *Problemy prawne...*, s. 196.

4. EWOLUCJA CELU USTAWY W ZAKRESIE SCALANIA GRUNTÓW

Prawo jest instrumentem celowego działania i kształtowania wpływu na zachowanie się jednostek w społeczeństwie. W tym sensie prawo jest traktowane jako system norm, które w powiązaniu z aparatem związanym z ich funkcjonowaniem mają sterować wieloma zjawiskami społecznymi⁴⁷. Inicjowaniu prac prawotwórczych powinno towarzyszyć przekonanie o celowości interwencji prawnej, wynikające z wszechstronnej oceny zachodzących zjawisk⁴⁸.

Celem gospodarki przestrzennej jest ochrona określonych wartości przestrzeni, jak również racjonalne jej kształtowanie przez stymulowanie procesów gospodarczych. Działania ochronne obejmują dążenie do zachowania równowagi pomiędzy elementami naturalnymi środowiska a wytworami działalności ludzkiej⁴⁹. W systemie prawa polskiego cel regulacji prawnej w zakresie scalania gruntów podlegał zdecydowanej ewolucji. Początkowo dążeniem ustawodawcy była likwidacja tzw. szachownicy gruntów. W ustawie z 1923 r. scaleniu podlegały grunty rozdrobnione, rozmieszczone w szachownicę i nadmiernie zwężone. Scalanie miało polegać na przekształceniu rozdrobnionych działek w obszary odpowiadające wymogom prawidłowego gospodarowania (art. 1 ustawy z 1923 r.). Ustawodawca w latach 20. XX w. brał pod uwagę jedynie funkcję gospodarczą, produkcyjną gruntów rolnych, co wynikało z istniejących niedoborów żywności po zakończeniu działań I wojny światowej. Jeszcze mocniej cel produkcyjny podkreślono w preambule ustawy z 1968 r. poprzez sformułowanie, iż akt ten wprowadza się „w celu polepszania warunków do przyspieszania rozwoju produkcji rolnej”. Pod rządami ustawy z 1923 r. wyrażono pogląd⁵⁰, że jednym z głównych zadań polskiego rolnictwa było ulepszanie gospodarki ziemią, wzrost produkcji przy jednoczesnej realizacji celu polityki rolnej, związanym z kształtowaniem przesłanek przebudowy rolnictwa.

Zgodnie z zasadami nowoczesnej konsolidacji gruntów wskazanymi przez FAO⁵¹ celem scaleń powinna być nie tylko poprawa produkcji rolnej, ale również poprawa warunków życia na wsi. Rezultatem końcowym postępowania scaleniowego powinna być odnowa społeczności poprzez zrównoważony rozwój społeczno-gospodarczy całej lokalnej wspólnoty oraz ochronę i zrównoważone zarządzanie zasobami naturalnymi. Proces ten powinien mieć charakter party-

⁴⁷ J. Wróblewski, *Zasady tworzenia prawa*, Łódź 1981, s. 72.

⁴⁸ Z. Kmiecik, *Skuteczność regulacji administracyjnoprawnej*, Łódź 1994, s. 48, czy M. E. Stefaniuk, *Skuteczność prawa i jej granice*, „Studia Iuridica Lublinensia” 2011, z. 16, s. 56, 60.

⁴⁹ A. Macias, S. Bródka, *Przyrodnicze podstawy gospodarowania przestrzenią*, Warszawa 2022, s. 3–27.

⁵⁰ J. Paliwoda, *Scalanie i wymiana gruntów. Zagadnienia administracyjnoprawne*, Ossolineum 1972, s. 6–7.

⁵¹ D. Palmer, F. Rembold, P. Munro-Faure [et al.], *The design...*, s. 13.

cypacyjny, demokratyczny i kierowany przez społeczność. Interwencja władz publicznych powinna polegać na wspieraniu lokalnej wspólnoty w określaniu nowych sposobów wykorzystania jej zasobów, a następnie w odpowiedniej reorganizacji elementów przestrzennych. Podejście powinno być kompleksowe i międzysektorowe, integrujące elementy wiejskiego i szerszego rozwoju regionalnego, w tym powiązań wiejsko-miejskich.

Analiza obowiązującej od 1982 r. regulacji w zakresie scalania gruntów pozwala wyróżnić cztery grupy celów instytucji scalania: 1) związane z poprawą produktywności gruntów rolnych i leśnych; 2) związane z poprawą ładu przestrzennego; 3) związane z rozwojem obszarów wiejskich; 4) związane z ochroną zasobów przyrodniczych obszarów wiejskich.

5. CEL SCALANIA ZWIĄZANY Z PRODUKCYJNOŚCIĄ GRUNTÓW ROLNYCH I LEŚNYCH

Zjawiskiem niekorzystnym dla warunków prowadzenia działalności wytwórczej w rolnictwie jest rozproszenie gruntów należących do tego samego właściciela. Prowadzenie gospodarstwa rolnego, składającego się z niegraniczących ze sobą nieruchomości, jest utrudnione i powoduje zwiększenie kosztów produkcji rolnej⁵². Cel produkcyjny nadal jest wskazany jako zasadniczy w ustawie z 1982 r. Ustawodawca określa go dwójako jako: „tworzenie korzystniejszych warunków gospodarowania w rolnictwie i leśnictwie” oraz „poprawa struktury obszarowej gospodarstw rolnych, lasów i gruntów leśnych” (art. 1 u.s.w.g.). Trzeba także podkreślić, że klasyczne scalanie służące poprawie rozłogów gruntów nie przewiduje zmian w sposobie użytkowania gruntów. Nie uwzględnia potrzeb pozarolniczej działalności gospodarczej prowadzonej na obszarach wiejskich.

W tej postaci instrument ten jest anachroniczny. W literaturze z zakresu kształtowania środowiska i planowania na obszarach wiejskich⁵³ wskazano, że w obecnych warunkach społeczno-gospodarczych samo prawidłowe ukształtowanie rozłogu gruntów nie spełnia potrzeb rolników, którzy oczekują, by realizowane były inne prace z zakresu infrastruktury lokalnej, m.in. budowa wielofunkcyjnej sieci dróg na potrzeby rolnictwa, turystyki, komunikacji lokalnej, melioracje wodne, przeciwerozryjne, regulacja granicy rolno-leśnej oraz inne przedsięwzięcia wynikające z miejscowych potrzeb.

⁵² S. Rudnicki, *Własność...*, s. 147.

⁵³ F. Woch, K. Wierzbicki, A. Eymontt [et al.], *Efektywność gospodarcza i ekonomiczna scalania gruntów rolnych w Polsce*, Puławy 2011.

6. CEL SCALANIA ZWIĄZANY Z POPRAWĄ ŁADU PRZESTRZENNEGO

Wyraźnie jest też zauważalny cel związany z poprawą ładu przestrzennego, planowaniem przestrzennym. Zgodnie z art. 1 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym⁵⁴ ład przestrzenny, obok zrównoważonego rozwoju, powinien stanowić podstawę działań organów administracji do kształtowania zasad polityki przestrzennej i w postępowaniach w sprawach przeznaczenia terenów na określone cele, a także w ustalaniu zasad zagospodarowania zabudowy terenów. Ład przestrzenny, definiowany w art. 2 pkt 1 u.p.z.p., oznacza zaś takie ukształtowanie przestrzeni, które tworzy harmonijną całość oraz uwzględnia w uporządkowanych relacjach wszelkie uwarunkowania i wymagania funkcjonalne, społeczno-gospodarcze, środowiskowe, kulturowe oraz kompozycyjno-estetyczne. Kategoria ładu przestrzennego jest postrzegana jako klauzula generalna⁵⁵ odsyłająca do określonego systemu ocen, wartości, norm innych niż prawne, a przy tym systemu uzasadnionego aksjologicznie. Jak wskazuje Z. Niewiadomski⁵⁶, pojęcie ładu przestrzennego w zagospodarowaniu przestrzennym musi być rekonstruowane w odniesieniu do danego stanu faktycznego. Na terenach wiejskich o nieprawidłowej strukturze obszarowej taką wartością będzie przede wszystkim potrzeba stworzenia prawidłowej rolniczej przestrzeni produkcyjnej.

Kształtowanie tej przestrzeni staje się ważnym elementem wskazanym w art. 1 u.s.w.g. przez wymóg dostosowania granic nieruchomości do systemu urządzeń melioracji wodnych, dróg (w tym sieci dróg transportu rolnego) oraz rzeźby terenu. To właśnie pogorszenie ukształtowania rozłogów gruntów, które powstało na skutek działalności przemysłowej, przebiegu istniejących lub budowanych dróg publicznych, kolei, rurociągów naziemnych oraz zbiorników wodnych, urządzeń melioracji jest na podstawie art. 4 ust. 1 pkt 2 i 4 u.s.w.g. podstawą do wszczęcia postępowania z urzędu. Co do zasady, zgodnie z art. 22 u.s.w.g., projekt scalenia lub wymiany gruntów powinien uwzględniać ustalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, jednakże już w art. 14 ust. 2 pkt 2 u.s.w.g. przewidziano możliwość włączenia w obszar scalania grunty przeznaczone w miejscowym planie na cele nierolnicze.

⁵⁴ Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 503, z późn. zm.; dalej: u.p.z.p.

⁵⁵ I. Zachariasz, *Ład przestrzenny w procesie planowania przestrzennego*, (w:) A. Fogel, M. Geszprycht, A. Kosieradzka-Federczyk, M. A. Król, I. Zachariasz, *Ograniczenia w zabudowie i zagospodarowaniu terenu a ład przestrzenny. Przepisy odrębne wobec ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym*, Warszawa 2014, s. 92–94.

⁵⁶ Z. Niewiadomski, (w:) Z. Niewiadomski (red.), *Planowanie i zagospodarowanie przestrzenne. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 8.

Trzeba także podkreślić, że w ustawie o scalaniu i wymianie gruntów nie przewidziano instrumentów ochrony osiągniętego dzięki procedurze scaleniowej ładu przestrzennego oraz ukształtowanej prawidłowo struktury agrarnej. Jak wskazuje T. Kurowska⁵⁷, efekt uzyskany dzięki scaleniu może być łatwo zniweczony przez wyznaczenie obszarów ograniczonego użytkowania, dalsze zmiany planów zagospodarowania przestrzennego czy decyzje o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu. Brak także zupełnego powiązania tych przepisów z rozwiązaniami prawa prywatnego, np. czasowymi ograniczeniami podziałów nieruchomości w wyniku zniesienia współwłasności.

7. CEL SCALANIA ZWIĄZANY Z ROZWOJEM OBSZARÓW WIEJSKICH

Rolnicza przestrzeń jest tylko jednym z elementów obszarów wiejskich, obok przestrzeni pełniącej funkcję mieszkaniową, rekreacyjną, ekologiczną czy związaną z inną działalnością pozarolniczą⁵⁸. Jak wskazano w przyjętej w 2019 r. Strategii zrównoważonego rozwoju wsi, rolnictwa i rybactwa 2030⁵⁹, głównym celem strategicznym jest rozwój gospodarczy wsi umożliwiający trwały wzrost dochodów jej mieszkańców, przy minimalizacji rozwarstwienia ekonomicznego, społecznego i terytorialnego oraz poprawie stanu środowiska naturalnego. Rozwój obszarów wiejskich w wymiarze terytorialnym nieodłącznie wiąże się z rozwojem rolnictwa, ale też całego sektora rolno-spożywczego, który obok czynników środowiskowych i struktury osadniczej w największym stopniu kształtuje wykorzystanie przestrzeni wiejskiej. Stąd jednym z przyjętych założeń strategicznych jest rozwój obszarów wiejskich i małych miast przez wzajemne wspieranie promujące stabilny i zrównoważony terytorialnie wzrost gospodarczy, w którym każdy mieszkaniec wsi będzie miał godną pracę. Gospodarka obszarów wiejskich wymaga większego różnicowania, wykorzystania szansy wynikającej ze wzrostu innowacyjności, powstawania nowych sektorów gospodarki i tworzenia warunków dla większej mobilności zawodowej. Realizacja założeń Strategii wymaga podejmowania inwestycji gospodarczych na terenach zlokalizowanych na obszarach wiejskich, z dostępem do infrastruktury technicznej i drogowej.

Z chwilą wejścia do Unii Europejskiej, polska polityka odnosząca się do rolnictwa stała się także polityką rozwoju obszarów wiejskich. Od 2004 r. scalanie

⁵⁷ T. Kurowska, *Planowanie przestrzenne...*, s. 59.

⁵⁸ *Ibidem*, s. 59.

⁵⁹ Załącznik do uchwały nr 123 Rady Ministrów z dnia 15 października 2019 r. w sprawie przyjęcia „Strategii zrównoważonego rozwoju wsi, rolnictwa i rybactwa 2030” (M.P. z 2019 r., poz. 1150), s. 36, 79–80.

gruntów jest instrumentem korzystającym ze wsparcia finansowego z budżetu Unii Europejskiej, przewidzianego w ramach programu rozwoju obszarów wiejskich. W obowiązującym PROW na lata 2014–2020 zaplanowano wsparcie finansowe dla postępowań scaleniowych w ramach poddziałania 4.3 „Wsparcie inwestycji związanych z rozwojem, modernizacją i dostosowaniem rolnictwa i leśnictwa” – scalanie gruntów. Na realizację operacji dotyczących scalania gruntów w PROW przeznaczono 421,4 mln euro, co w założeniach miało pozwolić na dokonanie scaleń gruntów o łącznej powierzchni ok. 220 tys. ha⁶⁰.

Zgodnie z PROW działania na rzecz poprawy struktury obszarowej i możliwości rozwojowych gospodarstw mają być wspierane poprzez udzielanie pomocy na scalenia gruntów. Szczegóły wsparcia określano w przepisach rozporządzenia Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi z dnia 10 grudnia 2015 r. w sprawie szczegółowych warunków i trybu udzielania i wypłaty pomocy finansowej dla operacji typu „scalanie gruntów” w ramach poddziałania „Wsparcie inwestycji związanych z rozwojem, modernizacją i dostosowaniem rolnictwa i leśnictwa” objętych Programem Rozwoju Obszarów Wiejskich na lata 2014–2020⁶¹. Beneficjentem wsparcia są starostowie (§ 3 rozp. z 2015 r.), refundacja obejmuje koszty kwalifikowalnych operacji, do których zaliczono m.in. koszty opracowania projektu scalenia (dokumentacji geodezyjno-prawnej), koszty zagospodarowania poscaleniowego związanego z organizacją rolniczej przestrzeni produkcyjnej (§ 2 rozp. z 2015 r.). Natomiast pomocy nie przyznaje się na realizację scaleń infrastrukturalnych⁶², co w kontekście wytycznych FAO związanych z rozwojem obszarów wiejskich należy ocenić negatywnie.

8. CEL SCALANIA ZWIĄZANY Z OCHRONĄ ZASOBÓW PRZYRODNICZYCH

Czwarty wskazany cel dotyczy ochrony zasobów przyrodniczych. Zgodnie z wytycznymi FAO⁶³ projektowane scalania powinny obejmować działania nie tylko związane z zachowaniem i odnawianiem zasobów przyrodniczych czy ochroną środowiska, ale także szerzej – z działaniami na rzecz łagodzenia zmian klimatu i adaptacją do zmian klimatu.

W ramach projektowanych scaleń w państwach europejskich dostosowuje się inwestycje drogowe do warunków krajobrazowych, odnawia się zbiorniki wodne, często z uwzględnieniem stref buforowych. Projekty scalania gruntów są również

⁶⁰ PROW, s. 98.

⁶¹ Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 2256, z późn. zm.; dalej: rozp. z 2015 r.

⁶² PROW, s. 230.

⁶³ T. Veršinskas, M. Vidar, M. Hartvigsen [et al.] (eds.), *Legal...*, s. 50.

wykorzystywane do ochrony terenów podmokłych (torfowisk) oraz do zmiany sposobu użytkowania gruntów, szczególnie na obszarach zagrożonych częstymi powodzią lub erozją gleby⁶⁴. Takie rozwiązanie przyjęto w Hiszpanii (Galicja) w ustawie z 2015 r.⁶⁵, która przewiduje m.in. poprawę warunków strukturalnych, technicznych i ekonomicznych gospodarstw rolnych, łagodzenia skutków zmian klimatu oraz zwiększenie zrównowżenia, konkurencyjności i integralnego rozwoju obszarów wiejskich. Cele środowiskowe w ustawie scaleniowej zostały określone także w Danii, m.in. w art. 1 ust. 2. ustawy scaleniowej⁶⁶, w której wskazano, że celem scalania jest przyczynianie się do realizacji przedsięwzięć służących zachowaniu i poprawie walorów środowiskowych na wsi, w tym tworzenie lub odtwarzanie obszarów przyrodniczych i parków narodowych, realizacja projektów odtwarzania przyrody, ochrona przyrody, zalesiania, ochrony wody pitnej oraz zobowiązań międzynarodowych w dziedzinie przyrody i środowiska.

Warunki środowiskowe są traktowane w postępowaniach scaleniowych coraz bardziej priorytetowo także w naszym kraju. W PROW przewiduje się preferencję w przyznawaniu pomocy na operacje, które będą miały wpływ na poprawę stanu środowiska przyrodniczego i walorów krajobrazowych⁶⁷. Pomoc ze środków PROW może być udzielona w przypadku ich realizacji na obszarach Natura 2000 oraz innych obszarach chronionych, zgodnie z planami zadań ochronnych i planami ochrony. Analiza regulacji prawnej w omawianym zakresie wskazuje, że ustawodawca polski przez wiele lat nie uwzględniał celów przyrodniczych w postępowaniach scaleniowych. Dopiero nowelizacją ustawy o scalaniu i wymianie gruntów z 2013 r.⁶⁸ dodano art. 4 ust. 1 pkt 5, zgodnie z którym stworzono podstawę do wszczęcia postępowania scaleniowego z urzędu przez organ właściwy w zakresie ochrony przyrody, w przypadku gdy korzystanie z gruntów, na których ochronie podlegają zagrożone wyginięciem gatunki roślin i zwierząt lub siedliska przyrody, stało się niemożliwe lub istotnie ograniczone.

Możliwość przeprowadzenia scalenia w celu zapewnienia skuteczniejszej ochrony obszarów wyróżniających się cennymi walorami przyrodniczymi jest rozwiązaniem pozytywnym, wpływającym na realizację zadań ochronnych na tych terenach. W praktyce będzie chodziło o obszary objęte jedną z prawnych form ochrony przyrody, zwłaszcza obszary Natura 2000. Powierzchnia obszarów

⁶⁴ D. Palmer, F. Rembold, P. Munro-Faure [et al.], *The design...*, s. 20, czy T. Veršinskas, M. Vidar, M. Hartvigsen [et al.] (eds.), *Legal...*, s. 97, 167.

⁶⁵ Law on the Improvement of Agrarian Land Structures of Galicia (LEY 4/2015, de 17 de junio, de mejora de la estructura territorial agraria de Galicia), dated 17 June 2015.

⁶⁶ Denmark – Law on Land Consolidation and Public Purchase and Sale of Real Property for Agricultural Purposes [Bekendtgørelse af lov om jordfordeling og offentligt køb og salg af fast ejendom til jordbrugsmaessige formål m.m. (jordfordelingsloven), nr 31 af 04/01/2017].

⁶⁷ PROW, s. 230.

⁶⁸ Art. 4 ust. 1 pkt 5 dodany przez art. 1 pkt 4 lit. a ustawy z dnia 30 sierpnia 2013 r. o zmianie ustawy o scalaniu i wymianie gruntów (Dz.U. z 2013 r., poz. 1157) zmieniającej nin. ustawę z dniem 16 października 2013 r.

prawnie chronionych w końcu 2021 r. wynosiła 10,1 mln ha, co stanowi 32,3% kraju, z czego obszary Natura 2000 zajmują około 20% powierzchni⁶⁹. Jak wskazano w literaturze przedmiotu⁷⁰, działania w zakresie scalania gruntów muszą uwzględniać wartość środowiskową, a przekształcanie obszarów z pominięciem obszarów chronionych, zwłaszcza obszarów Natura 2000, nie jest racjonalne.

Ustawodawca posłużył się w tym przepisie pojęciem „organ właściwy w zakresie ochrony przyrody”. Zgodnie z art. 91 ustawy 2004 r. o ochronie przyrody⁷¹ organami ochrony przyrody są: minister właściwy do spraw środowiska, Generalny Dyrektor Ochrony Środowiska, wojewoda, regionalny dyrektor ochrony środowiska, marszałek województwa, dyrektor parku narodowego, starosta, wójt, burmistrz albo prezydent miasta. Z całą pewnością wyliczenie tych organów nie znajduje w pełni zastosowania do ustawy o scalaniu i wymianie gruntów. Natomiast nie wprowadzono w toku postępowania scaleniowego, przy projektowanych zmianach granic nieruchomości na terenach o wysokich walorach przyrodniczych, współdziałania organów, które wymagałoby zgody czy chociażby zajęcia stanowiska organu właściwego w zakresie ochrony przyrody.

Trzeba także zauważyć, że scalania dokonywane na dużych obszarach czy obejmujące tereny objęte prawnymi formami ochrony przyrody, ich otuliny nie są obojętne dla środowiska. Komasacja gruntów na tych terenach może służyć występowaniu monokultur czy intensyfikacji produkcji rolnej, co potencjalnie znacząco będzie oddziaływać na środowisko (m.in. na poziom różnorodności biologicznej na obszarach o cennych walorach przyrodniczych).

W ustawie o scalaniu i wymianie gruntów nie znajdujemy rozwiązań prawnych służących przeciwdziałaniu niekorzystnym zmianom dla środowiska. Organy właściwe w zakresie ochrony nie mają obowiązku dokonywania w postępowaniu scaleniowym oceny jego skutków dla środowiska przyrodniczego. Jednakże analiza polskiego systemu prawa ukazuje wymóg uzyskania dla realizacji takiego przedsięwzięcia, jakim jest scalanie, decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach (art. 71 ust. 1 ustawy z dnia 3 października 2008 r. o udostępnianiu informacji o środowisku i jego ochronie, udziale społeczeństwa w ochronie środowiska oraz o ocenach oddziaływania na środowisko⁷²). Scalanie jest przedsięwzięciem, dla którego zgodnie z przepisem art. 27 ust. 3 u.s.w.g. jest wymagana

⁶⁹ Ochrona środowiska w 2021 r., Główny Urząd Statystyczny, Warszawa 2021, s. 113, 123.

⁷⁰ F. Włoch, E. Głazewski, *Scalanie gruntów w Polsce na obszarach chronionych*, (w:) M. Dudzińska, K. Kocur-Bera (red.), *Barier i stymulatory rozwoju obszarów wiejskich*, Olsztyn 2014, s. 77–89, czy M. Dudzińska, K. Kocur-Bera, *Land consolidation as the driving force behind ecological and economic development of rural areas, the 9th International Conference*, “Environmental Engineering” 22–23 May 2014, Vilnius, Lithuania, Selected papers, <http://enviro.vgtu.lt> (dostęp: 16.11.2022 r.).

⁷¹ Ustawa z dnia 16 kwietnia 2004 r. o ochronie przyrody (tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 916, z późn. zm.); dalej: u.o.p.

⁷² Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 1029, z późn. zm.; dalej: u.u.i.ś. lub ustawa o udostępnianiu informacji o środowisku.

decyzja o zatwierdzeniu projektu scalenia lub wymiany gruntów. Na podstawie art. 72 ust. 1 pkt 8 u.u.i.ś. wydanie decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach następuje przed uzyskaniem decyzji o zatwierdzeniu projektu scalenia lub wymiany gruntów. Postępowanie w sprawie wydania decyzji o środowiskowych uwarunkowaniach wszczyna z urzędu starosta. Wymaganą przez przepisy ustawy o udostępnianiu informacji o środowisku kartę informacyjną przedsięwzięcia sporządza organ właściwy do wydania decyzji, czyli w tym wypadku starosta.

Wydane na podstawie przepisów ustawy o udostępnianiu informacji o środowisku rozporządzenie wykonawcze z 2019 r.⁷³ zalicza w § 3 pkt 87 scalanie gruntów do przedsięwzięć mogących potencjalnie znacząco oddziaływać na środowisko. Przepis ten uzależnia jednak tę kwalifikację od obszaru scalania, wskazując, iż zawsze potencjalnie znaczący charakter ma scalanie na obszarze użytków rolnych większym niż 100 ha. Natomiast na obszarach objętych obszarowymi i niektórymi obiektowymi formami ochrony przyrody⁷⁴ lub w otulinach trzech obszarowych form ochrony przyrody⁷⁵, jeśli obszar użytków rolnych projektowany do scalania jest większy niż 10 ha. Oznacza to, że decyzja środowiskowa, a zatem i sporządzenie karty informacyjnej, jest wymagana tylko w przypadku, gdy obejmuje ponad 10 ha użytków rolnych położonych na obszarach o najwyższych wartościach dla środowiska przyrodniczego. W drugim przypadku wymóg wskazany w przepisach rozporządzenia wydaje się być bardziej racjonalny, bowiem scalania o obszarze poniżej 100 ha należą obecnie do rzadkości.

Pomimo wskazania, że scalanie gruntów ma służyć poprawie struktury obszarowej lasów i gruntów leśnych (art. 1 ust. 1 u.s.w.g.), nie znajdujemy dalszych postanowień w tym zakresie. Brak jest korelacji pomiędzy przepisami ustawy o scalaniu i wymianie gruntów z ustawą o lasach⁷⁶. Przykładowo proces scalenia gruntów nie przewiduje wyznaczenia specjalnych obszarów pod zalesienia i przeprowadzenia zalesień.

Jak wskazywał J. Wróblewski⁷⁷, wybrany przez prawodawcę cel odzwierciedla wartość przez niego przyjętą, ale zazwyczaj w polityce tworzenia prawa mamy do czynienia, tak jak w tym przypadku, z sytuacją wielości celów. W tej drugiej sytuacji powinno nastąpić pewne uporządkowanie celów, które traktuje się jako ich hierarchizację. W ustawie o scalaniu i wymianie gruntów nadal dominuje cel produkcyjny, związany z działalnością rolniczą. Inne cele scalania gruntów wciąż są realizowane jakby przy okazji celu zasadniczego. Z tego powodu

⁷³ Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 10 września 2019 r. w sprawie przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko (Dz.U. z 2019 r., poz. 1839, z późn. zm.).

⁷⁴ Wymienione w art. 6 ust. 1 pkt 1–5, 8 i 9 u.o.p.

⁷⁵ Parkach narodowych, rezerwach przyrody i parkach krajobrazowych (art. 6 ust. 1 pkt 1–3 u.o.p.).

⁷⁶ Ustawa z dnia 28 września 1991 r. o lasach (tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 672, z późn. zm.).

⁷⁷ J. Wróblewski, *Polityka tworzenia prawa a hierarchia wartości*, „Państwo i Prawo” 1983, z. 9, s. 29.

rozwiązania prawne w zakresie scalania gruntów muszą uwzględniać wartość środowiskową przekształcanych obszarów. Stąd należy postulować, by przyjęć jako generalną zasadę postępowania scaleniowego uwzględnianie wymogów kształtowania przestrzeni i ochrony środowiska.

9. PODSUMOWANIE

W Polsce instytucja scalania ma stuletnią tradycję. Została ona powołana po odzyskaniu niepodległości jako instrument służący poprawie struktury obszarowej gospodarstw rolnych, stworzenia warunków produkcyjnych dla efektywnego wykorzystania gruntów. Scalanie unormowane w ustawie z 1982 r. ustanowiono jako instrument służący głównie potrzebom rolnictwa i cel ten nie uległ zmianie do dnia dzisiejszego. Współczesne scalania powinny przyczyniać się do zrównoważonego gospodarczego, społecznego i środowiskowego rozwoju obszarów wiejskich, czy szerzej, rozwoju regionalnego. Celem scalania powinna być poprawa warunków życia na wsi. Instytucja ta powinna stać się ważnym instrumentem kształtowania przestrzeni, realizującym projektowane założenia infrastruktury lokalnej, pozwalającym na zrównoważone gospodarowanie zasobami naturalnymi. Działania te powinny uwzględniać środowiskowe uwarunkowania, zwłaszcza oddziaływanie na cenne walory przyrodnicze. Rezultatem scalania powinna być odnowa życia społeczności lokalnej na danej przestrzeni, a rolą władz publicznych powinno być wsparcie tej społeczności w określaniu nowych sposobów wykorzystania jej zasobów, a następnie odpowiedniej reorganizacji komponentów przestrzennych. W konkluzji należy zatem postulować rozpoczęcie prac nad nowym modelem scalania gruntów, czy szerzej, regulacją odnoszącą się do urządzania obszarów wiejskich.

REFERENCES

- Budzinowski R., *Czasopisma prawa rolnego w Polsce. Refleksje na tle periodyków zachodnioeuropejskich*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2021, rok LXXXIII, z. 2
- Budzinowski R., *Indywidualne gospodarstwa rolne w ustroju społeczno-gospodarczym PRL (rozważania na tle art. 181 k.c.)*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1983, rok XLV, z. 2
- Budzinowski R., *Koncepcja gospodarstwa rolnego w prawie rolnym*, Poznań 1992
- Budzinowski R., *Pojęcie gospodarstwa rolnego według kodeksu cywilnego (rozważania na tle art. 55³ k.c.)*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1991, rok LIII, z. 3

- Czechowski P., Siwek A., *Problemy prawne urzędzeń rolnych – stan obowiązujący i perspektywy*, (w:) *Zagadnienia prawa cywilnego, samorządowego i rolnego*, Katowice 1993
- Daugaliene V., Leimontaite G., *Land consolidation and its nearest future in Lithuania*, https://www.fao.org/fileadmin/user_upload/reu/europe/documents/LAND-NET/2008/Lithuania_Paper.pdf (dostęp: 16.02.2022 r.)
- Dijk van T., *Scenarios of Central European land fragmentation*, “Land Use Policy” 2003, Vol. 20, Issue 2
- Dudzinska M., Kocur-Bera K., *Land consolidation as the driving force behind ecological and economic development of rural areas the 9th International Conference*, “Environmental Engineering” 22–23 May 2014, Vilnius, Lithuania, Selected papers, <http://enviro.vgtu.lt> (dostęp: 16.11.2022)
- Dudzińska M., Kocur-Bera K., *Ramy instytucjonalne scalania gruntów – porównanie w Polsce i w wybranych krajach Europy*, „Acta Scientiarum Polonorum, Administratio Locorum” 2013, Vol. 12
- Hartvigsen M., *Land consolidation and land banking in Denmark – tradition, multi-purpose and perspectives*, “Danish Journal of Geoinformatics and Land Management” 2014, Vol. 47
- Hudecová L., Geisse R., Gašincová S., Bajtala M., *The Effectiveness of Land Consolidation in Slovakia*, “Geodetski List” 2017, Vol. 4
- Jeżyńska B., *Współczesne funkcje gospodarstw rodzinnych. Zagadnienia prawne*, Kancelaria Senatu Biuro Analiz i Dokumentacji, Opinie i Ekspertyzy OE-214, 2014
- Kłodziński M., *Główne funkcje polskich obszarów wiejskich z uwzględnieniem dezagryzacji wsi i pozarolniczej działalności gospodarczej*, „Studia BAS” 2010, z. 4
- Kmieciak Z., *Skuteczność regulacji administracyjnoprawnej*, Łódź 1994
- Korzycka M., (w:) M. Korzycka (red.), *Instytucje prawa rolnego*, Warszawa 2019
- Król M. A., *Conflict of interests in Polish legal land consolidation procedure*, (w:) M. Pavlovič (zost.), *Zbornik z XXI. ročnika medzinárodnej vedeckej česko-poľsko-slovenskej konferencie práva životného prostredia*, Bratislava 2020
- Król M. A., *Ekologizacja Wspólnej Polityki Rolnej. Zagadnienia prawne*, „Polityki Europejskie. Finanse i Marketing” 2013, z. 10
- Kurowska T., *Planowanie przestrzenne a zrównoważony rozwój obszarów wiejskich*, „Studia Iuridica Agraria” 2016, t. XIV
- Lichorowicz A., *Problemy scalania gruntów w Polsce okresu międzywojennego*, „Kra-kowskie Studia Prawnicze” 1968, rok I, t. 1–2
- Macias A., Bródka S., *Przyrodnicze podstawy gospodarowania przestrzenią*, Warszawa 2022
- Marcinkowski M., *Geneza i ewolucja scalania gruntów rolnych w prawie niemieckim*, „Przegląd Prawa Rolnego” 2012, nr 2
- Niewiadomski Z., (w:) Z. Niewiadomski (red.), *Planowanie i zagospodarowanie przestrzenne. Komentarz*, Warszawa 2013
- Ochrona Środowiska w 2021 r.*, Główny Urząd Statystyczny, Warszawa 2021
- Paliwoda J., *Scalanie i wymiana gruntów. Zagadnienia administracyjnoprawne*, Ossolinum 1972

- Palmer D., Rembold F., Munro-Faure P. [et al.], *The design of land consolidation pilot projects in Central and Eastern Europe*, FAO Land Tenure Studies nr 6, Food and Agriculture Organization of the United Nations, Rome 2003
- Paľová L., Máčaj L., *Land Consolidation in the Slovak Republic in the Context of Climate Change and Environmental Protection*, Słowacki raport narodowy na XXI Kongres Generalny Międzynarodowej Akademii Prawa Porównawczego, Assuncion, Paragwaj 2022, <https://aidc-iacl.org/asuncion-general-congress> (dostęp: 16.11.2022 r.)
- Piątek S., *Prawo samorządu terytorialnego*, Warszawa 1993
- Przekształcanie Naszego Świata: Agenda 2030 na rzecz zrównoważonego rozwoju*, przyjęta przez 193 kraje na Zgromadzeniu Ogólnym ONZ w dniu 25 września 2015 r. (rezolucja ONZ 70/1)
- Rudnicki S., *Własność nieruchomości*, Warszawa 2012
- Stefaniuk M. E., *Skuteczność prawa i jej granice*, „Studia Iuridica Lublinensia” 2011, z. 16
- Szymczak M. (red.), *Słownik języka polskiego*, t. III, Warszawa 1991
- Veršinskas T., Vidar M., Hartvigsen M. [et al.] (eds.), *Legal guide on land consolidation. Based on regulatory practices in Europe*, FAO Legal guide nr 3, Rome 2020
- Vrabko M., *Právna úprava pozemkových úprav v Slovenskej republike (Legal regulation of land consolidation in the Slovak republic)*, (w:) M. Pavlovič (zost.), *Zborník z XXI. ročníka medzinárodnej vedeckej česko-poľsko-slovenskej konferencie práva životného prostredia*, Bratislava 2020
- Włoch F., Głazewski E., *Scalanie gruntów w Polsce na obszarach chronionych*, (w:) M. Dudzińska, K. Kocur-Bera (red.), *Bariery i stymulatory rozwoju obszarów wiejskich*, Olsztyn 2014
- Woch F., Pijanowski J., Kuryłowicz T., *Kompleksowe zarządzanie obszarów wiejskich jako szansa dla rozwoju wsi*, „Polish Journal of Agronomy” 2018, z. 33
- Woch F., Wierzbicki K., Eymontt A. [et al.], *Efektywność gospodarcza i ekonomiczna scalania gruntów rolnych w Polsce*, Puławy 2011
- Wróblewski J., *Polityka tworzenia prawa a hierarchia wartości*, „Państwo i Prawo” 1983, z. 9
- Wróblewski J., *Zasady tworzenia prawa*, Łódź 1981
- Zachariasz I., *Ład przestrzenny w procesie planowania przestrzennego*, (w:) A. Fogel, M. Geszprycht, A. Kosieradzka-Federczyk, M. A. Król, I. Zacharaisz, *Ograniczenia w zabudowie i zagospodarowaniu terenu a ład przestrzenny. Przepisy odrębne wobec ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym*, Warszawa 2014
- Zieliński A., *Scalanie gruntów – przeszłość czy zadanie przyszłości*, „Studia Iuridica Agraria” 2001, t. II
- Zieliński A., *Scalanie gruntów w prawie polskim*, Poznań 1972
- Zieliński A., *Scalanie i wymiana gruntów*, (w:) P. Czechowski (red.), *Prawo rolne*, Warszawa 2022
- Ziemiński Z., *Szkice z metodologii szczegółowych nauk prawnych*, Warszawa–Poznań 1983

Marek Łaziński

Uniwersytet Warszawski, Polska

e-mail: m.lazinski@uw.edu.pl

ORCID 0000-0001-5718-4435

Karolina Jóźwiak

absolwentka prawa i polonistyki w ramach MISH UW

e-mail: karo.jozwiak@gmail.com

Grzegorz Krajewski

Uniwersytet Warszawski, Polska

e-mail: krajewski.psych@uw.edu.pl

ORCID 0000-0002-6222-9359

ASPEKT CZASOWNIKA POLSKIEGO W TEKSTACH PRAWNYCH. INTERPRETACJA BADAŃ ANKIETOWYCH¹

VERBAL ASPECT IN POLISH LEGAL TEXTS. INTERPRETATION OF SURVEY RESEARCH

Abstract

The paper presents factors influencing the choice of verbal aspects in Polish legal texts. Imperfective verbs in the present tense are usually used in the Polish legal norm.

¹ Badanie przeprowadzono w ramach projektu Narodowego Centrum Nauki i Deutsche Forschungsgemeinschaft Beethoven II „Rozwój polskiego systemu aspektowego w ostatnich 250 latach na tle sąsiednich języków słowiańskich”, nr 2016/23/G/HS2/00922.

The first part of the text features a theoretical analysis against the linguistic and legal background. In the second part of the paper, the authors present the results of a survey conducted with the use of a fictional statute where respondents had to select an appropriate verbal aspect. Such a method makes it possible to assess the significance of different factors influencing the choice of the verbal aspect described in the first part of the text and other factors covered by the survey.

KEYWORDS

verbal aspect, imperfective and perfective verbs, legal texts, grammatical interpretation of law

SŁOWA KLUCZOWE

aspekt czasownika, czasowniki dokonane i niedokonane, teksty prawne, gramatyczna wykładnia prawa

W artykule chcemy przedstawić czynniki wpływające na wybór aspektu niedokonanego (dalej: ndk) lub dokonanego (dalej: dk) czasownika w tekście prawnym. W pierwszej części wyjaśnimy podstawę opozycji aspektowej i szczególne warunki użycia aspektu w tekstach prawnych na tle teorii aspektu. Wyróżnimy czynniki wpływające na wybór aspektu dk lub ndk w polskich kodeksach karnym i cywilnym oraz w innych przepisach i regulaminach.

W drugiej części artykułu przedstawimy wyniki badań ankietowych, w których próbowaliśmy ustalić wagę poszczególnych czynników wydzielonych w części 1. oraz innych wskazanych przez respondentów. Wnioski z badania i analizy teoretycznej mają naszym zdaniem znaczenie dla językoznawstwa i prawa, szczególnie jego językowej wykładni.

1. ASPEKT CZASOWNIKA W POLSZCZYŹNIE I W POLSKICH TEKSTACH PRAWNYCH

1.1. ISTOTA OPOZYCJI ASPEKTOWEJ

Kategoria aspektu w swej prototypowej opozycji przeciwstawia pojedyncze zdarzenie oznaczane czasownikiem dk innej sytuacji niezdarzeniowej. Zdarzenie zwykle pociąga za sobą zmianę stanu, jest końcem sytuacji lub jej początkiem,

ale zmiana zdarzeniowa może być natychmiast odwracana i nie wprowadza trwałego nowego stanu, np. *mrugnąć*. Zdarzenia mogą być momentalne, np. *ujawnić tajemnicę, zabić człowieka*, mogą też trwać, np. *przeczytać książkę*, ale postrzegamy je zawsze w całości. Czasownik ndk, który może oznaczać stan, proces lub działanie prowadzące do zmiany stanu, ale także wielokrotność zdarzeń.

Aspekt, tak jak inne kategorie gramatyczne, ma oprócz prototypowej opozycji znaczeniowej także wiele funkcji wtórnych, tak jak liczba mnoga nie zawsze oznacza zbiór pojedynczych elementów, czas, rodzaj męski rzeczowników żywotnych nie zawsze oznacza płeć męską. Aspekt ndk może np. oznaczać zdarzenie jednokrotne w przeszłości, którego efekty są istotne w chwili mówienia, np. *Czytałem Pana Tadeusza. Jadłem już obiad, nie jestem głodny* (jest to tzw. znaczenie ogólnofaktyczne). Opis wszystkich funkcji aspektu wykracza poza ramy tego tekstu, nie przedstawiamy też alternatywnych opisów tej kategorii. Opieramy się głównie na monografii M. Łaziński, *Wykłady o aspekcie polskiego czasownika* i artykule M. Łaziński, *Czasowniki niekoniecznego skutku na tle czasowników telicznych. Próba charakterystyki*.

Opozycje semantyczne podobne do polskiego i słowiańskiego aspektu można wyrazić i w innych językach, ale nie poprzez pojedynczą opozycję gramatyczną. Kategoria aspektu w językach słowiańskich dlatego jest gramatyczna, że obejmuje obligatoryjnie wszystkie leksemy czasownikowe i wszystkie ich formy, nawet nieosobowe. Liczne leksemy dk oraz ndk tworzą pary aspektowe o wspólnym znaczeniu leksykalnym. Wyznaczniki formalne aspektu to albo prefiks po stronie członu dk, np. *napisać*, albo sufiks po stronie ndk, np. *przepisywać*; rzadsze są pary supletywne (o różnych rdzeniach), np. *brać – wziąć*, i czasowniki dwuaspektowe, np. *aresztować, darować*.

Wybór wartości aspektu zależy w dużym stopniu od uogólnionego znaczenia czasownika i przynależności odpowiedniego predykatu do jednej z klas akcyjnych, czyli typów sytuacji. Najczęściej przyjmuje się klasyfikację Zeno Vendlera²: predykaty bez zmiany stanu to stany, np. *spać*, oraz dynamiczne aktywności, ang. *activities*, np. *spacerować*. Predykaty zmiennostanowe to stopniowalne: *accomplishments*, np. *rysować/narysować*, oraz niestopniowalne: *achievements, zdobyć/zdobywać szczyt*. Dla nas najważniejsza jest opozycja *achievements*, czyli działań i procesów telicznych – nakierowanych na cel – oraz zdarzeń niestopniowalnych. Stany i *activities* są najczęściej ndk, derywaty dk typu: *pospać, pospacerować*, to nie są właściwe odpowiedniki aspektowe.

Właściwe pary aspektowe tworzą czasowniki *accomplishments* oraz *achievements*. Za parę uznaje się najczęściej taki układ, w którym czasownik ndk może (nie zawsze musi) oznaczać to samo zdarzenie co czasownik dk w użyciu iteratywnym, czyli wielokrotnym lub w *praesens historicum*³. Tylko część czasowników

² Z. Vendler, *Verbs and Times*, "The Philosophical Review" 1957, Vol. 66(2), s. 143–160.

³ Ju. S. Maslov, *Vid i leksičeskoe značenje glagola v sovremennom russkom literaturnom jazyke*, „Izvestija Akademii Nauk SSSR” 1948, nr 7(4), s. 303–316.

accomplishment towarzyszy pary teliczne, spełniające warunki testu: *robilem, ale nie zrobiłem*. Por. *Rysowałem koło, ale nie narysowałem*, por. niemożliwe: **Przewracałem się, ale nie przewróciłem*. Oprócz kryterium iteratywności odpowiednika ndk w parze aspektowej istnieją inne testy parzystości. Dużą dokładność ma test imperatywu oparty na zasadzie imperfektywizacji dyrektywy zaprzeczonej, por. *Otwórz okno, ale Nie otwieraj okna*. Ten test jest ograniczony do czasowników działania kontrolowanego (tylko one tworzą imperatyw).

Oprócz funkcji semantycznych kategoria aspektu pełni także ważną funkcję narracyjną. Podstawowym budulcem narracji jest aspekt dk, który oznacza sytuację ograniczoną czasowo, odrębną od innych, np.: *Wrócił do domu, zjadł kolację, posiedział przed telewizorem i usnął*. Formy czasowników dk *wrócił, zjadł* oraz *poszedł* oznaczają zdarzenia i zmiany w rzeczywistości, czasownik dk delimitatywny (wyznaczający tylko przedział czasu) *posiedzieć*, tak jak rdzenne *siedzieć*, reprezentuje klasę stanów, nie zdarzeń. W przykładzie wybieramy jako naturalny czasownik dk *posiedzieć* (choć *siedzieć* też byłoby możliwe), nadajemy sytuacji „siedział” narracyjną funkcję zdarzeniową – *posiedział* – oddzielamy tę sytuację od innych.

Ta funkcja aspektu dk, którą można nazwać określonością czasową (ang. *temporal definiteness*)⁴, jest szczególnie istotna w językach wschodniosłowiańskich, na zachodzie słowiańszczyzny podstawową funkcją aspektu dk jest całościowość sytuacji, ang. *totality*), która odpowiada mniej więcej pojęciu zdarzenia. Język polski wyraźnie łączy obie funkcje aspektu dk i znajduje się na granicy zachodniej i wschodniej strefy aspektowej.

1.2. ASPEKT W TEKSTACH PRAWNYCH. KODEKS KARNY, REGULAMINY I PRZYSŁOWIA

Uderzające różnice w interpretacji kategorii aspektu czasownika i jednocześnie w językowej (gramatycznej) wykładni prawa w różnych językach słowiańskich widać w kodeksach karnych. Rozbieżności te odzwierciedlają nie tylko różnice między systemami aspektowymi, lecz także między systemami i tradycjami prawnymi.

Norma kodeksu karnego w języku polskim formułowana jest za pomocą aspektu ndk, a w innych językach słowiańskich aspektu dk; por. przykłady z kodeksów czeskiego, bułgarskiego, serbskiego⁵:

(1) Kto zabija (ipf) człowieka podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 8, karze 25 lat pozbawienia wolności albo karze dożywotniego

⁴ Por. S. M. Dickey, *Parameters of Slavic Aspect*, Stanford 2000.

⁵ Inaczej wygląda odpowiedni przepis w kodeksach karnych Rosji oraz Ukrainy. Podmiotem zdania jest tam rzeczownik odczasownikowy nazywający przestępstwo bez wskazania agensa.

pozbawienia wolności (ustawa z dnia 4 czerwca 1997 r. – Kodeks karny⁶, art. 148 ust. 1);

(2) Kdo jiného úmyslně usmrtí (pf), bude potrestán... (Trestní zákoník České republiky, 2009, art. 140.1);

(3) Който умислено умъртви друго, се наказва за убийство с лишаване от свобода от десет до дведесет години (Наказателен Кодекс на Българската Република, 2006, art. 115);

(4) Ko drugog liši života, kazni e se zatvorom od pet do petnaest godina (Kri-
vicny zakon Republike Srbije, 2006, art. 47.1).

W teorii juryslingwistyki przyjmuje się, że podstawowym czasem dyrektywalnym jest *praesens*⁷. Można by więc uznać, że polski wybór aspektu ndk jest pochodną wyboru czasu teraźniejszego, ponieważ czasownik dk miałby wyraźne znaczenie przyszłości. Jednak w innych kodeksach słowiańskich takie niebezpieczeństwo nie zachodzi. *Praesens perfecti* jest w językach bułgarskim i serbskim formą systemowo marginalną, ale w języku czeskim ma, tak jak w polszczyźnie, podstawowe znaczenie *futurum*.

Dokładniejsze określenie znaczenia szczegółowego polskiego aspektu ndk w czasie teraźniejszym oraz *praesens perfecti* w kodeksach w innych językach nie jest łatwe. Można widzieć tu użycie iteratywne (wielokrotne) lub egzemplaryczne, a w sankcji normy także omnitemporalne (zawsze podlega karze).

Czasowniki w polskich zdaniach, takich jak (1) dopuszczają interpretację wielokrotną lub teliczną (w znaczeniu próby). Jednak odczytanie wielokrotne czasownika w art. 148 k.k. prowadzi do absurdu i uznania za karalne tylko wielokrotnego zabójstwa. Interpretacja czasownika *zabija* jako „próbuję zabić” jest bardzo mało prawdopodobna (choć niewykluczona), ale w wypadku innych czasowników wątpliwości się pojawiają, por. inny przepis Kodeksu karnego:

(5) Odpowiada za podżeganie, kto chcąc, aby inna osoba dokonała czynu zabronionego, nakłania ją do tego (art. 18 ust. 2 k.k.).

Czasowniki *nakłaniać* i *nakłonić* tworzą właściwą parę aspektową. *Podżegać* jest *imperfectivum tantum*, choć dawniej istniał czasownik dk *podżec*, w pierwotnym znaczeniu „podpalić”. Prawnicy nie są zgodni, czy karalne jest tylko skuteczne nakłonienie, a więc doprowadzenie słuchacza do powzięcia zamiaru przestępstwa, czy też dowolna próba nakłonienia, choć Sąd Najwyższy RP rozstrzygnął tę dyskusję na korzyść interpretacji pierwszej⁸. Wprawdzie polski Kodeks karny, tak jak inne kodeksy wprost rozgranicza przestępstwo oraz jego usiłowanie, jednak powyższy przykład odczytany dosłownie i naiwnie prowokuje do mieszania tych kategorii. Użycie *praesens perfecti* i innych form czasowników dk w innych językach słowiańskich nie dopuszcza takich wątpliwości nawet w interpretacji naiwnej i dosłownej.

⁶ Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 1138, z późn. zm.; dalej: k.k.

⁷ M. Przetak, *Struktura tekstu prawnego na przykładzie kodeksu karnego*, Gdańsk 2014.

⁸ M. Łaziński, *Wykłady o aspekcie polskiego czasownika*, Warszawa 2020, s. 222.

Interpretacja naiwna tekstu kodeksu jest bardzo ważna, odzwierciedla bowiem intuicyjne znaczenie aspektu w systemie językowym. Aspekt ndk jest w polszczyźnie – inaczej niż w językach sąsiednich – podstawową formą norm i zasad quasi-prawnych, także przysłów czy regulaminów. Por. polskie *Kto sieje wiatr, zbiera burzę*; ros. *Kmo noceem vuxep, nożnem byрю*. Funkcja normotwórcza jest tylko jednym ze składników ogólnego znaczenia intuicyjnego aspektu, a lektura Kodeksu karnego jest tylko jednym z wielu testów tej funkcji.

2. BADANIA ANKIETOWE

Aby zbadać wpływ poszczególnych czynników na wybór aspektu w tekstach prawnych i quasi-prawnych, przygotowaliśmy ankietę. Przez wybór rozumiemy przede wszystkim nieuświadomiony przez mówiącego wpływ czynników językowych i pozajęzykowych na formę gramatyczną, a znacznie rzadziej: świadomą decyzję mówiącego (piszącego), czy w danym tekście i kontekście użyć czasownika ndk czy dk. Dopiero badanie ankietowe skłania respondentów do zastanowienia się nad tym, którą wartość aspektu wybrać. W ankiecie jest też miejsce na refleksję i uzasadnienie teoretyczne tej decyzji.

Badanie składa się z dwóch ankiet. Pierwsza, podstawowa, której poświęcimy więcej miejsca, dotyczy wartości aspektu w tekście quasi-prawnym w statucie szkolnym. Druga ankietę bada interpretację szczególnej grupy semantycznej czasowników: konatywów (zob. pkt 2.2). W obu ankietach brali udział w większości studenci oraz starsze osoby dorosłe, w tym prawnicy i studenci prawa. Wykształcenie prawnicze było jednym z czynników wpływu, branych pod uwagę w analizie ankiet.

2.1. ANKIETA 1. INTERPRETACJA WYBORU ASPEKTU

Pierwsza ankietę bada wybór wartości aspektu w statucie Szkoły Podstawowej im. Vendlera. Szkoła i jej statut są fikcyjne. Zeno Vendler, nieznan szerokiej opinii, był filozofem języka, który położył podwaliny pod klasyfikację akcjonalną czasowników, zob. bibliografia (por. klasy akcjonalne – pkt 1.1). Jednak poszczególne ankiety zdania w identycznej lub podobnej formie można znaleźć w statutach różnych szkół. Urwana numeracja punktów statutu (od 22 do 36) ma stwarzać wrażenie, że jest to fragment autentycznego dokumentu (numeracja nie uzgadnia się z numeracją przykładów w całym tekście). Staraliśmy się, żeby czasowniki reprezentowały różne klasy akcjonalne, konteksty typowe dla tekstów prawnych i quasi-prawnych.

W ankiecie wzięło udział 328 osób, w tym 119 miało wykształcenie prawnicze (wliczamy tu także studentów prawa), pozostałe osoby to w większości studenci kierunków filologicznych. Nie zakładaliśmy, że prawnicy będą z zasady wybierali inną wartość aspektu niż pozostali respondenci. Ale niektóre konteksty w statucie są sformułowane w typowym języku prawnym, niektóre czasowniki mają w prawie odpowiednie wykładnie. Zakładaliśmy, że właśnie w tych zdaniach prawnicy będą wybierali inaczej niż pozostali uczestnicy.

Zmienną zależną (wyjaśnianą) była w badaniu wartość aspektu. Należało wybrać jej wartość jako dk lub ndk w 19 kontekstach. Zmienne niezależne to wykształcenie (zob. wyżej) oraz klasa akcjonalna. Czasowniki, w których trzeba było wybrać aspekt, oraz reprezentowane przez nie predykaty należą do różnych klas: 6 do klasy *accomplishment* i 13 do klasy *achievement*, por. przykłady niżej (ograniczono się do czasowników ndk):

- *Accomplishment*, np. zd. 24: *biblioteka gromadzi/zgromadzi podręczniki*;
- *Achievement* (zdarzenie niepodzielne), np. zd. 24 *biblioteka udostępnia/udostępnia uczniom podręczniki*, zd. 25a *dyrektor decyduje/zdecyduje o dniach wolnych*;
- w części przykładów czasownik dopuszcza dodatkową interpretację stanową (por. analiza zd. 28a *tworzą atmosferę*).

2.1.1. PUNKTY STATUTU Z ALTERNATYWNYMI CZASOWNIKAMI NDK I DK, KTÓRE BYŁY OBIEKTEM WYBORU

Oto wszystkie pytania testu, czyli punkty statutu z alternatywnymi czasownikami ndk i dk, które były obiektem wyboru. Symbolami literowymi oznaczono klasę akcjonalną: *accomplishment* – D (działanie), *achievement* – Z (zdarzenie), stan lub aktywność – S.

22. Sekretariat wykona/wykonuje (D) [14/314] polecenia dyrekcji dotyczące administrowania danymi osobowymi uczniów zgodnie z ustawą z dnia 10 maja 2018 r. o ochronie danych osobowych⁹.

23. Wywiązywanie się nauczycieli z obowiązku prowadzenia dokumentacji szkolnej oceni/ocenia (D) [32/296] Komisja Rewizyjna *raz w semestrze*.

24. Biblioteka szkolna zgromadzi/gromadzi (D) [14/314] i udostępni/udostępni (Z) [14/314] uczniom podręczniki ze wszystkich przedmiotów objętych podstawą programową dla klas 1–8.

25.

a. Dyrektor w porozumieniu z Radą Rodziców i Radą Pedagogiczną *zdecyduje/decyduje* (Z) [54/274] o dniach wolnych od zajęć szkolnych ponad liczbę 13 dni ustawowo wolnych od pracy. Limit takich dni wynosi 5 w skali roku.

⁹ Dz.U. z 2019 r., nr 1781.

b. W szczególnych przypadkach, na wniosek Rady Rodziców, dyrektor ustawni/ustanawia (Z) [82/245] dodatkowy dzień wolny od zajęć ponad wskazany limit.

26. Raz w miesiącu odbęda/odbywają (Z) [46/282] się spotkania rodziców z wychowawcami.

27.

a. Dyrektor w porozumieniu z Radą Pedagogiczną sporządzi/sporządza (D) [61/267] Wewnętrzny System Oceniania (WSO).

b. Na podstawie Wewnętrzny System Oceniania zespoły przedmiotowe określają/określają (Z) [74/254] Przedmiotowe Zasady Oceniania.

28.

a. Nauczyciele i pracownicy niepedagogiczni oraz kadra zarządzająca stworzą/tworzą (D) [18/310] w szkole przyjazną atmosferę.

b. Starają się również wspomóc/wspomagać (Z) [17/311] rozwój intelektualny, emocjonalny i moralny uczniów.

29. Uczeń ze specjalnymi potrzebami edukacyjnymi otrzyma/otrzymuje (Z) [147/181] wsparcie terapeuty pedagogicznego oraz szkolnego psychologa.

30.

a. Uczeń, który złamie/łamie (Z) [178/150] postanowienia kontraktu o porozumieniu bez przemocy (przyjętym przez Radę Rodziców i Radę Pedagogiczną uchwałą z 25 marca 2015 r.), podlega naganie.

b. Uczeń, który uporczywie łamie ww. postanowienia, zostanie/zostaje (Z) [184/144] zawieszony w prawach i obowiązkach.

c. Okres zawieszenia określi/określa (Z) [64/264] dyrektor po konsultacji z wychowawcą oddziału i psychologiem szkolnym.

31.

a. Zabrania się uczniom używania telefonów komórkowych na terenie szkoły.

b. Uczeń, który skorzysta/korzysta (Z) [132/196] z telefonu bez wyraźnego polecenia nauczyciela, otrzyma/otrzymuje (Z) [184/144] punkty ujemne z zachowania, których liczbę określi Wewnętrzny System Oceniania.

32. Mottem szkoły jest „Pomóc/Pomagać (Z) [28/300] innym zbudować/budować (D) [42/286] lepszy świat”.

W nawiasie kwadratowym podano liczbę wybranych przez respondentów czasowników dk oraz ndk oddzielonych ukośnikiem. Analiza tych wyników znajduje się w pkt 2.2.2. Numery zdań nie miały w ankiecie znaczenia. Miały sprawić wrażenie, że jest to fragment autentycznego dokumentu.

2.1.2. ANALIZA ZMIENNYCH W ANKIECIE

Tak jak można było przypuszczać na podstawie ogólnych tendencji użycia aspektu ndk w kodeksach (pkt 1.2), także w naszej ankiecie czasownik ndk wybierano zdecydowanie częściej niż dk.

W zdaniu 24 umieściliśmy nieopatrznie dwa czasowniki z różnych klas akcjonalnych tak, że aspekt pierwszego: *gromadzi/zgromadzi* miał wpływ na aspekt drugiego *udostępnia/udostępni*. Zorientowaliśmy się, że tak jest w trakcie analizy, dlatego wykluczaliśmy obie pary ze zbiorczych obliczeń statystycznych (por. pkt 2.1.3), ale w komentarzach zwracaliśmy uwagę na wybór respondentów także w tym zdaniu.

W analizie uwzględniono 5576 elementarnych odpowiedzi (328 osób miało wybrać aspekt w 17 formach czasownikowych). 76% wybranych form to czasowniki ndk, 24% – dk. Przewaga aspektu ndk nad dk zależy w istotnym stopniu od klasy akcjonalnej. W przypadku zdarzeń respondenci wybierali aspekt dk w 27% przypadków, w przypadku *accomplishment* tylko w 10%. Na podstawie modelu regresji logistycznej, uwzględniającej również efekty losowe respondenta i zdania, można założyć, że prawdopodobieństwo wyboru formy dokonanej w przypadku czasowników *accomplishment* wynosi tylko 0,05, a w przypadku czasowników *achievement* – 0,19. Różnica ta jest istotna statystycznie, $B = 1,5$, $z = 2,85$, $p = 0,004$ (prawdopodobieństwo testowe wynosi znacznie mniej niż 0,05).

Na decyzje respondentów wpływało wykształcenie prawnicze lub jego brak, przy czym ten wpływ nie dotyczył wyboru aspektu w ogóle, ale opisanego wyżej związku tego wyboru z klasą akcjonalną. Jeśli przeciętny respondent wybierał aspekt dk czasownika dla zdarzeń z prawdopodobieństwem 0,19, a dla *accomplishment* – 0,05, to prawnicy wybierali aspekt dk z prawdopodobieństwem 0,15 dla zdarzeń oraz 0,06 dla *accomplishment*, a nieprawnicy wybierali aspekt dk z prawdopodobieństwem 0,21 dla zdarzeń oraz 0,04 dla *accomplishment*. Różnica w grupie nieprawników jest istotna statystycznie, $B = 1,78$, $z = 3,31$, $p < 0,001$, a w grupie prawników jest nieistotna lub na granicy istotności ze współczynnikiem p nieco powyżej 0,05, $B = 1,05$, $z = 1,93$, $p = 0,053$. Interakcja (braku) wykształcenia prawniczego i klasy akcjonalnej jest istotna statystycznie, $B = 0,72$, $z = -3,3$, $p < 0,001$.

Możliwe, choć zapewne niejedyne, wyjaśnienie tego stanu rzeczy jest takie, że nieprawnicy w zdecydowanej większości byli studentami kierunków filologicznych (najczęściej polonistyki). Choć o klasach akcjonalnych w dydaktyce uniwersyteckiej wspomina się tylko okazjonalnie, to jednak dla filologów są to pojęcia bardziej zrozumiałe i zoperacjonalizowane kognitywnie niż dla prawników. Nieliczne analizy prawnicze użycia aspektu ignorują rozróżnienie między semantycznymi klasami predykatów¹⁰.

2.1.3. WYBÓR ASPEKTU W POSZCZEGÓLNYCH KONTEKSTACH

Po określeniu wpływu różnych czynników na wybór aspektu w skali makro przyjrzymy się odpowiedziom na konkretne pytania, czyli wyborowi aspektu

¹⁰ T. Gizbert-Studnicki, *Znamiona czasownikowe w kodeksie karnym. Zagadnienie czasu gramatycznego i aspektu*, „Studia Prawnicze” 1982, nr 1/2, s. 106–115.

w poszczególnych przykładach (liczby wybranych czasowników dk i ndk podano przy pytaniach ankiety w pkt 2.1).

W sześciu przykładach udział wybranych przez respondentów czasowników ndk jest wyższy niż 90%. Cztery przykłady zawierają czasowniki typowe *accomplishment*, odpowiednio: *wykonuje polecenia* (zd. 22, 314 ndk), *ocenia wywiązywanie się* (zd. 23, 296 ndk), *gromadzi podręczniki* (zd. 24, 314 ndk), *tworzą atmosferę* (zd. 28a, 310 ndk). Czasownik *tworzą* w tym zdaniu można interpretować jako *accomplishment* lub jako stan. Duży udział czasowników ndk umożliwia interpretację teliczną omawianych przykładów. Statut zakłada, że biblioteka powinna gromadzić coraz więcej książek. W trzech zdaniach z ogromną przewagą wyboru aspektu ndk dominują czasowniki *achievement*: *udostępnia podręczniki* (zd. 24, 314 ndk) oraz *(starają się) wspomagać rozwój* (zd. 28b, 311), *(mottem jest) pomóc* (zd. 32, 300). W przykładzie 24 chodzi o to, że biblioteka udostępnia książki równolegle z ich gromadzeniem, to znaczy, że udostępnia każdą dodaną do gromadzonego zbioru. W przykładzie zd. 28b *wspomagać* może być interpretowane jak *achievement* lub jako stan, a ściślej mówiąc relacja, podobnie jak w sytuacji *tworzą atmosferę* w zd. 28a. Pomagać w zd. 32 nie dopuszcza interpretacji stanowej, jest to wyraźne działanie nakierowane na cel: *zbudować lepszy świat*, jednak nie jest teliczne w sensie testu Masłowa – niemożliwe: *pomagał, ale nie pomógł*.

W ośmiu przykładach udział wskazań czasownika ndk wynosi od 0,5 do 0,9. Większość z nich to czasowniki *achievement*: *dyrektor decyduje o dniach wolnych* (zd. 25a, 274 ndk) i *ustanawia dzień wolny* (zd. 25a, 245), *odbywają się spotkania rodziców* (zd. 26, 282), *uczeń otrzymuje wsparcie* (29, 181), *korzysta z telefonu* (zd. 31a, 193). Są też czasowniki *accomplishment*: *dyrektor sporządza system oceniania* (zd. 27a, 27), *zespoły określają systemy oceniania* (zd. 27b, 254), *dyrektor określa czas* (zd. 30c, 264), *(pomóc) budować lepszy świat* (zd. 32, 286).

W trzech przykładach udział wybranych czasowników ndk jest mniejszy niż dk. Dla interpretacji tekstu quasi-prawnego jest to wybór wyjątkowy na tle tradycji interpretacji czasu i aspektu w technice prawodawczej (zob. pkt 1.2). Oto konteksty: *uczeń łamie postanowienia* (zd. 30a, 150 ndk, 178 dk – *złamie*), *uczeń zostaje zawieszony* (zd. 30b, 144 ndk, 184 dk – *zostanie*), *uczeń otrzymuje punkty karne* (zd. 31, 144 ndk, 184 dk – *otrzyma*). Aby wyjaśnić wybór czasownika dk, warto rozszerzyć te konteksty. Czasownik dk jest wybierany w zdaniu nadrzędnym określającym karę za przewinienie przedstawione w zdaniu podrzędnym przydawkowym: *uczeń, który łamie postanowienia...*, *zostanie zawieszony...*; *uczeń, który korzysta z telefonu...*, *otrzyma punkty karne...* Porównując to do struktury normy kodeksu karnego, uznajemy te konteksty użycia czasownika dk za sankcję swoistej normy karnej, a nie jej dyspozycję. W kodeksie karnym sankcja jest wyrażona najczęściej czasownikiem ndk stanowym: *podlega karze*. Sankcja w regulaminie tworzy wraz z dyspozycją sekwencję logiczną dwóch zda-

rzeń, dlatego preferowany jest tu aspekt dk, tak jak czasowniki dk używane są w sekwencjach zdarzeń w kodeksie karnym i cywilnym¹¹.

Porównajmy teraz czasowniki w dyspozycjach obu omawianych „norm”: zd. 30a: uczeń, który *złamie* (częściej niż *łamie*) postanowienia, zd. 31a: uczeń, który *korzysta* z telefonu (częściej niż: *skorzysta*). Jedną z podstawowych funkcji aspektu dk jest podkreślanie odrębności zdarzeń w sekwencji. Ta odrębność jest wyraźniejsza w wypadku zdarzeń nieoczekiwanych, nietypowych. Takim jest niewątpliwie złamanie regulaminu. Skorzystanie z telefonu samo w sobie nie jest zdarzeniem zaskakującym, dopiero kontekst zakazu takim je czyni. Prawdopodobnie dlatego respondenci częściej wybierali aspekt dk: *złamie postanowienia*, i częściej aspekt ndk: *korzysta z telefonu*.

2.1.4. KOMENTARZE RESPONDENTÓW

Do około 17% odpowiedzi zostały dołączone dodatkowe komentarze. Komentowali równie często respondenci z wykształceniem prawniczym, jak i bez niego. W komentarzach do wyboru aspektu ndk powtarzają się często argumenty, które padły już w analizie aspektu w kodeksach (por. pkt 1.2):

- Treść generalnych norm postępowania formułuje się, używając czasu gramatycznego terażniejszego (do zd. 22).

- Forma odpowiednia dla aktu prawnego; czas terażniejszy nie przyszły; nie dotyczy jednego przyszłego zdarzenia, tylko każdego zdarzenia występującego w czasie obowiązywania aktu prawnego (do zd. 23).

Często pojawia się w komentarzach interpretacja wielokrotna czasownika ndk – naszym zdaniem niesłuszna, ponieważ przewinienie nie musi być wielokrotne, by wywołać sankcję. Por. komentarz do wyboru aspektu dk *złamie* w dyspozycji zd. 31a:

- Łamie to wiele, a *złamie* wystarczy raz.
- Wówczas wiadomo, że każde złamanie kontraktu skutkuje naganą.

Lęk przed interpretacją wielokrotną formy ndk *łamie* jest najczęstszym argumentem za wyborem formy *złamie*. Ciekawe, czy respondenci prawnicy odczuwaliby taką samą obawę przed standardowym aspektem ndk w kodeksie karnym. *Uczeń, który złamie postanowienia, zostanie zawieszony...* (zd. 31) oraz *Kto zabija człowieka..., podlega karze* (art. 148 k.k.) to dwa zdania o podobnej strukturze. Pierwsze jest wprawdzie podrzędne przydawkowe, drugie podmiotowe, ale oba w podobny sposób wiążą dyspozycję z sankcją. Taka refleksja pojawia się w naszej ankiecie rzadko:

- Brzmi bardziej sugestywnie, jak groźba, chociaż w kodeksie karnym jest zawsze forma niedokonana (do formy *złamie* w zd. 31).

¹¹ M. Łaziński, *Wykłady...*, s. 225–228.

2.1.5. WNIOSKI Z ANKIETY 1

Sposób, w jaki respondenci wybierali czasowniki ndk lub (znacznie rzadziej) dk, potwierdza generalną regułę użycia w regulaminach i przepisach aspektu ndk i czasu terażniejszego, ale w określonych sytuacjach prawdopodobieństwo wyboru aspektu dk rosło, np. uczeń, który *złamie* postanowienia Regulaminu, (...) *zostanie* zawieszony w prawach ucznia... Złamanie postanowień i zawieszenie w prawach ucznia to zdarzenia wyjątkowe, dlatego zapewne wybierają aspekt dk. Prawdopodobieństwo użycia formy dk było generalnie wyższe dla zdarzeń niepoprzedzonych działaniami (*achievements*) i tę zależność wyraźniej dostrzegali w swych wyborach respondenci z wykształceniem prawniczym niż pozostali. Trudno jednak mówić o decydującym wpływie wykształcenia prawniczego na wybór aspektu w poszczególnych sytuacjach.

2.2. ANKIETA 2. BADANIA PRESUPOZYCJI ZAPRZECZONYCH CZASOWNIKÓW NIEKONIECZNEGO SKUTKU – KONATYWÓW

Druą ankietą, którą przeprowadziliśmy w ramach badań interpretacji aspektu, dotyczy szczególnej grupy czasowników, zwanych konatywami lub – rzadziej i w węższym zakresie – czasownikami niekoniecznego skutku¹².

W parze aspektowej czasowników z tej grupy relacja wynikania jest często odwrotna niż w pozostałych telicznych parach aspektowych. Człon dk oznacza zdarzenie, które jest zapowiadane, ale nie wynika wprost z procesu lub działania oznaczanego czasownikiem ndk, np. *przechodzień uratował tonącego, student zdał egzamin*. Inaczej niż w klasycznych parach telicznych z zaprzeczenia czasownika dk w czasie przeszłym wynika na zasadzie presupozycji prawdziwość zdania z czasownikiem ndk. Zdanie *student nie zdał egzaminu* ma sens tylko wtedy, jeśli możemy powiedzieć, że ten sam student *zdawał egzamin*. Zdanie: *Lekarz nie uratował pacjenta*, presuponuje, że *próbował ratować pacjenta*, czyli *leczył go*. Ze zdania *Przechodzień nie uratował tonącego* nie wynika *koniecznie*, że go ratował czy *próbował uratować*, ale to zdanie presuponuje przynajmniej oczekiwanie mówiącego, że *przechodzień powinien uratować tonącego*.

Grupa konatywów nie ma ścisłych granic. Należą do niej m.in. czasowniki oznaczające przekonywanie: *namawiać/namówić, przekonywać/przekonać*,

¹² Por. M. Łaziński, *Czasowniki niekoniecznego skutku na tle czasowników telicznych. Próba charakterystyki*, "Language: Codification, Competence, Communication" 2020, Vol. 2(3), s. 24–33. Literatura polska na temat konatywów nie jest bogata. Wspominają o nich A. Holvoet, *Aspekt a modalność w języku polskim na tle ogólnosłowiańskim*, Wrocław–Warszawa 1989 i A. Bogusławski, *Aspekt i negacja*, Warszawa 2003. Więcej uwagi poświęcano analogicznym czasownikom w języku rosyjskim, por. E. V. Padučeva, *Imperfektiv otricanija v russkom jazyke. Voprosy jazykoznanija*, 2008, s. 3–21; M. Ja. Głowinskaja, *Semantičeskie typy vidovyx protivopostavlenij russkogo glagola*, Moskwa 1982.

pokonanie trudnej przeszkody: *zdobywać/zdobyć, gasić/z(u)gasić, forsować/sforsować, zdawać/zdać, rozwiązywać/rozwiązać*, gromadzenie: *zbierać, zbierać, gromadzić/zgromadzić*. W ostatniej grupie znaczenie konatywne jest niepełne. Zdanie: *X nie zbierał pieniędzy* presuponuje wprawdzie: *X zbierał pieniądze*, ale dopełnienie odnosi się do różnych ilości pieniędzy. Charakterystycznym przedrostkiem aspektowym, który często (ale niekoniecznie i nie zawsze) towarzyszy znaczeniu konatywnemu, jest *u-*, np. *uratować, ugasić*. Henryk Wróbel¹³ nazywa takie znaczenie przedrostka *u-* modalnym.

Presupozycja zaprzeczonych konatywów nie jest jednakowa. Te czasowniki dk, które w formie zaprzeczonej w czasie przeszłym presuponują zdanie twierdzące z odpowiednikiem aspektowym ndk (np. *nie zdał > zdawał*), nazwiemy konatywami parzystymi *sensu stricto*. Czasowniki, które presuponują podjęcie działania prowadzącego do celu, ale to działanie wyraża się inaczej niż odpowiednikiem ndk, to także konatywy *sensu stricto*, ale nieparzyste. Z tego, że *X nie osiągnął celu*, wynika (poprzez presupozycję), że *próbował osiągnąć cel*, ale nie powiemy, że *osiągnął cel*. Z tego, że *podoba mi się film*, wynika, że go oglądałem, czyli poddałem ocenie. Jest jeszcze grupa konatywów *sensu largo*, które w formie dk czasu przeszłego presuponują niekoniecznie działanie, lecz tylko oczekiwanie mówiącego lub różnego rodzaju powinność, por. *przechodził nie uratował tonącego*.

Presupozycja nie zawsze jest absolutna, można ją zawiesić kontekstowo, np. *Zdałem w tej sesji trzy przedmioty, tylko jednego nie zdałem, bo w ogóle nie poszedłem na egzamin*. Jednak w naturalnej sytuacji komunikat *Nie zdałem egzaminu* – presuponuje jednoznacznie, że podszedłem do egzaminu. Czasem konatywność przysługuje tylko jednemu z kilku sensów w ramach ogólniejszego znaczenia czasownika. Czasownik *dowiedzieć się* jest konatywem (nieparzystym), jeśli oznacza świadomą aktywność, ang. *inquire*, niem. *sich erkundigen*. Zdanie *X nie dowiedział się, ile kosztuje bilet* – presuponuje, ponieważ presuponuje jakąś aktywność, rzadko nazywaną czasownikiem ndk *dowiadzać się*, raczej *X próbował się dowiedzieć*. Jednak *dowiedzieć się* w znaczeniu niezależnym od woli konatywem nie jest¹⁴.

Wszystkie konatywy: *sensu stricto* i *sensu largo*, stanowią trudny problem logiczny, mogą także stwarzać niebezpieczeństwo interpretacyjne dla prawników. Stwierdzenie *X nie nakłonił Y do Z* presuponuje w języku ogólnym *X nakłaniał/próbował nakłonić*. Ten sam czasownik ndk *nakłaniać* użyty jest w art. 18 ust. 1 k.k. jako znamię przestępstwa podżegania. W pkt 1.2 opisywaliśmy wątpliwości prawników, czy znaczenie aspektu ndk jest tu traktowane jako próba czy też – w myśl reguły ogólnej w kodeksie – odpowiada znaczeniu aspektu dk. Do tych wątpliwości dodajmy jeszcze, że gdybyśmy przenieśli presupozycję z języka

¹³ Zob. H. Wróbel, (w:) R. Grzegorzczkova, R. Laskowski, H. Wróbel (red.), *Gramatyka współczesnego języka polskiego*, Warszawa 1998, s. 539–568.

¹⁴ Więcej o klasyfikacji konatywów w M. Łaziński, *Czasowniki niekoniecznego skutku...*

ogólnego na grunt kodeksu karnego, to nawet zdanie *X nie nakłonił (dk) Y do Z*, mogłoby być – w uproszczonej i naiwnej wykładni gramatycznej – wykorzystane jako przesłanka usiłowania przestępstwa.

Według naszej wiedzy, konatywy nie były do tej pory obiektem zainteresowania prawników, choć istnieją nieliczne *stricte* prawnicze analizy użycia aspektu czasownika¹⁵. Postanowiliśmy sprawdzić ankietowo, jak prawnicy i pozostali użytkownicy polszczyzny rozumieją presupozycje różnych zaprzeczonych czasowników dk.

2.2.1. ZAWARTOŚĆ ANKIETY

Druga ankietę jest znacznie obszerniejsza od pierwszej, zawiera aż 45 zdań testowych, po 4 wersje odpowiedzi na każde. Wszystkie zdania zawierają zaprzeczony czasownik dk w czasie przeszłym. Przy każdym zdaniu respondent powinien wybrać jedną z czterech odpowiedzi, np.:

Czy ze zdania *Nowy lekarz nie wyleczył mnie z alergii*, wynika że:

- Lekarz leczył mnie z alergii.
- Lekarz podjął działanie skierowane na to, by wyleczyć mnie z alergii.
- Ktoś oczekiwał, że lekarz wyleczy mnie z alergii lub podejmie działanie na to skierowane.
- Nic nie wynika.

Odpowiedzi przypisujące presupozycję odpowiednika ndk oznaczaliśmy w wynikach jako P (konatyw parzysty), presupozycję działania celowego nienazwanego odpowiednikiem ndk oznaczaliśmy jako D, presupozycję oczekiwania oznaczaliśmy jako O, brak presupozycji oznaczaliśmy jako N. Zauważmy, że presupozycja P odpowiednika aspektowego jest logicznym podzbiorem presupozycji D, obie sytuacje presuponują działanie skierowane na osiągnięcie celu.

Czasowniki konatywne wybraliśmy do ankiety, korzystając z dwóch źródeł. Pierwszym była kwerenda w Narodowym Korpusie Języka Polskiego wyszukująca czasowniki najczęściej łączące się w bezokoliczniku z predykatem nadrzędnym *nie udało się*. Znaczenie „udało się” uznaliśmy za semantyczny element konatywu, nawet jeśli nie jest on wyrażony oddzielnym leksemem¹⁶. Niektóre czasowniki powtórzyliśmy w ankiecie w konstrukcji z *udało się*, np. *Lekarzowi nie udało się wyleczyć mnie z alergii*, by sprawdzić presupozycje zdań w obu postaciach gramatycznych. Wyniki kwerendy korpusowej uzupełnialiśmy, dobierając synonimy i wyrazy bliskoznaczne, np. *uzbierać, zebrać, zgromadzić*. W pytaniach ankiety są konatywy parzyste, np. *nie uzbierać, nie wyleczyć*, nieparzyste *sensu stricto*, np. *nie przywrócić poziomu zatrudnienia*, oraz konatywy *sensu largo*, np. *nie udzielić pomocy*.

¹⁵ T. Gizbert-Studnicki, *Znamiona czasownikowe...*; Zeifert M., *Gramatyka przepisu jako przesłanka decyzji interpretacyjnej*, Katowice 2019.

¹⁶ M. Łaziński, *Czasowniki niekoniecznego skutku...*

Drugim źródłem szczególnym, z którego korzystaliśmy, wybierając czasowniki do ankiety, był Kodeks karny RP. Ponieważ zakładamy, że konatywy mogą być problemem interpretacyjnym szczególnie dla prawników, zawarliśmy w ankiecie aż 25 czasowników cytowanych wraz z dopełnieniami z różnych artykułów Kodeksu karnego (z niewielkimi zmianami, m.in. aspektu ndk na dk).

Jeden czasownik rozmyślnie powtórzyliśmy – raz w neutralnym codziennym kontekście: *Wiewiórka nie zgromadziła zapasów na zimę*, a raz w kodeksowym kontekście czynu zabronionego: *Ten człowiek nie zgromadził materiałów radioaktywnych i wybuchowych*; por. art. 171 ust. 1 k.k.: „Kto (...) wyrabia, przetwarza, gromadzi, posiada, posługuje się lub handluje substancją lub przyrządem wybuchowym, materiałem radioaktywnym (...)”. Artykuł 255 k.k. o udaremnianiu urzędnikom czynności służbowych wykorzystaliśmy dwukrotnie, raz zmieniając czasownik *udaremnnić* na *uniemożliwić*, art. 197 k.k. o doprowadzeniu do obcowania płciowego także dwukrotnie, raz z czasownikiem *doprowadzić*, raz *zmusić*. Artykuł 258 ust. 3 k.k. o zakładaniu zorganizowanej grupy przestępczej sparafrazowaliśmy czasownikiem *zorganizować grupę*.

Poniżej podajemy wszystkie 44 zdania testowe ankiety w podziale na różne grupy konatywów według naszych założeń. Jest 13 konatywów *sensu stricto* parzystych, 7 konatywów *sensu stricto* nieparzystych lub *sensu largo* (granica jest płynna). Celem ankiety było sprawdzenie tych założeń, czyli intuicji autorów, przez ankietowanych. Różnych czasowników było 39, jeden: *zgromadzić* – wystąpił dwukrotnie, pięć spośród nich powtórzyliśmy w konstrukcji z *nie udało się* – zaznaczamy je poniżej literą U.

24 czasowniki w ankiecie zostały przeniesione wraz z dopełnieniami z Kodeksu karnego. Zaznaczamy je literą K wraz z numerem artykułu, w którym można znaleźć oryginalne użycie. Tej grupy czasowników nie dzieliliśmy w ankiecie na konatywy parzyste i nieparzyste.

Po każdym zdaniu podajemy też liczby odpowiedzi z wyborem presupozycji P (konatywy parzyste), D (działanie), O (oczekiwanie) oraz N (brak presupozycji). Do tych liczb będziemy odnosić się w pkt 2.2.2. Zdania przytaczamy w tej kolejności, w jakiej umieszczaliśmy je, przygotowując ankietę. Kolejność prezentacji pytań była losowa.

Konatywy *sensu stricto* parzyste:

- 11A. Nowy lekarz nie wyleczył mnie z alergii. 37P, 15D, 8O, 4N
- 11B. Nowemu lekarzowi nie udało się wyleczyć mnie z alergii. U 43P, 17D, 3O, 1N
- 12. W ciągu roku chłopiec nie zbierał pieniędzy na nowe sanki. 50P, 1D, 7O, 6N
- 14. Rząd nie zrealizował obietnic wyborczych. 14P, 1D, 44O, 5N
- 13. Nie wynegocjowaliśmy dobrych warunków ugody. 29P, 18D, 10O, 3N
- 15A. Piotr nie zdał egzaminu z mechaniki. 46P, 6D, 9O, 3N
- 15B. Piotrowi nie udało się zdać egzaminu z mechaniki. U 52P, 11D, 0O, 1N
- 16. Mąż Marysi nie przekonał jej do tego pomysłu. 39P, 15D, 5O, 5N

- 17A. Atakujący nie sforsowali barykady. 48P, 3D, 9O, 4N
 17B. Atakującym nie udało się sforsować barykady. U 58P, 3D, 2O, 1N
 19. Wiewiórka nie zgromadziła zapasów na zimę. 34P, 7D, 11O, 12N
 18. Strażacy nie ugasiłi pożaru. 35P, 18D, 6O, 5N
 20. W ciągu roku chłopiec nie zebrał pieniędzy na nowe sanki. 36P, 13D, 9O, 6N

Konatywy *sensu stricto* nieparzyste i *sensu largo*

21. Kasia nie zaprosiła Jana na swój ślub. 0P, 3D, 53O, 8N
 22A. Firma nie przywróciła poziomu zatrudnienia sprzed pandemii. 17P, 17D, 31O, 9N
 22B. Firmie nie udało się przywrócić poziomu zatrudnienia sprzed pandemii. U 18P, 39D, 5O, 2N
 24A. Ministrowi nie udało się zniwelować skutków kryzysu. U 22P, 33D, 6O, 3N
 24B. Minister nie zniwelował skutków kryzysu. 24 P, 12D, 23O, 5N
 23. Uczeń nie poprawił oceny. 22P, 11D, 24O, 7N
 25. Przewodnik nie dowiedział się, ile kosztują bilety. 21P, 12D, 25O, 7N

Zdania z czasownikami z Kodeksu karnego:

26. Mężczyzna nie doprowadził podwładnej do obcowania płciowego. K199 5P, 31D, 14O, 14N
 27. Ten człowiek nie zgromadził materiałów radioaktywnych i wybuchowych. K171.1 10P, 12D, 27O, 15N
 28. Ten człowiek nie zniszczył znaków granicznych. K277 1P, 7D, 33O, 23N
 29. Kobieta nie nakłoniła swojego znajomego do złamania prawa. K18.1 19P, 14D, 12O, 9N
 30. Ten człowiek nie obiecał kontrahentowi korzyści majątkowej. K229 2P, 2D, 41O, 18N
 31. Ten człowiek nie zorganizował działalności grupy przestępczej. K258.3 5P, 11D, 28O, 20N
 32. Ta kobieta nie podrobiła podpisu urzędnika. K270 1P, 3D, 37O, 23N
 33. Mężczyzna nie pomógł sprzedać skradzionego towaru. K291 3P, 6D, 43O, 12N
 34. Kobieta nie przewiozła tego dokumentu przez granicę. K275.2 9P, 27D, 20O, 8N
 35. Kobieta nie przerobiła tego dokumentu. K270 6P, 10D, 45O, 13N
 37. Mój znajomy nie przetworzył tej substancji. K171 10P, D13, 28O, 13N
 39. Mężczyzna nie rozpowszechnił tej informacji. K311 2P, 6D, 37O, 19N
 41. Ta kobieta nie utrudniła dochodzenia. K239 6P, 17D, 26O, 15N
 42. Ta kobieta nie uniemożliwiła funkcjonariuszom wykonania czynności służbowych. K225 9P, 14D, 27O, 14N
 43. Pracownik nie uszkodził tego urządzenia. K140, 167 2P, 6D, 32O, 24N

44. Urzędnik nie wywarł w tej sprawie wpływu na podwładnego. K128.3, 224 7P, 16D, 34O, 9N

46. Urzędnik nie wykorzystał stosunku zależności służbowej. K203 1P, 4D, 44O, 15N

38. Urzędniczka nie przyjęła proponowanej korzyści majątkowej. K296a 1P, 2D, 47O, 14N

47. Twórca nie utrwalił wizerunku nagiej ofiary. K191a 3P, 11D, 36O, 14N

39. Kierowca pojazdu nie udzielił poszkodowanej pomocy. K162 0P, 3D, 55O, 6N

48. Kobieta nie zataiła tej informacji. K233 1P, 2D, 47O, 14N

49. Dyrektor nie zmusił podwładnej do współżycia. K197 15P, 20D, 18O, 11N

50. Urzędniczka nie zmieniała danych w raporcie. K268 1P, 7D, 46O, 10N

45. Urzędniczka nie ujawniła tajemnicy. K265 0P, 3D, 44O, 17N

36. Ten człowiek nie udaremnił wykonania czynności służbowych. K225 10P, 18D, 24O, 12N

2.2.2. ANALIZA DANYCH W ANKIECIE

Ze względu na dużą objętość ankiety i stopień skomplikowania problemu badawczego udało nam się zebrać odpowiedzi tylko od 64 osób, choć procedura udostępniania ankiet była podobna jak w pierwszej części i trwała tak samo długo: ponad rok. Zauważmy jednak, że przy 45 pytaniach daje to 2880 pojedynczych odpowiedzi (64 osoby x 45 zdań), a zastosowanie modeli efektów mieszanych, uwzględniających również efekty losowe osób i zdań, pozwala przeprowadzić analizę statystyczną właśnie na poziomie pojedynczych odpowiedzi. Tylko jedna osoba w drugiej ankiecie zaznaczyła we wszystkich pytaniach odpowiedź N – brak presupozycji; co rodzi podejrzenie, że całą ankietę uznała za niezrozumiałą. Pozostałe osoby czytały ankietę uważnie i wybierały przynajmniej część proponowanych presupozycji.

Spośród 64 osób ankietowanych w drugiej części 34 miały wykształcenie filologiczne, 15 osób prawnicze, 15 – inne. Tylko trzy osoby wypełniały i pierwszą, i drugą część ankiety.

Zmienną zależną (wyjaśnianą) był typ presupozycji. Zmienne niezależne to:

- wykształcenie (prawnicze lub nie),
- założony typ konatywu (parzysty lub nie),
- konstrukcja gramatyczna z jednym czasownikiem lub z nadrzędnym predykatem modalnym *udało się*,
- pochodzenie czasownika z Kodeksu karnego lub nie.

Zgodnie z naszymi przewidywaniami najwyraźniejsza korelacja zmiennych zachodzi ze względu na założony typ konatywu. Dla konatywów z założenia parzystych (przykłady 1–13) ponad 50% respondentów wybrało odpowiedź *P*, czyli presupozycję z odpowiednikiem aspektowym, kolejne 20% uczestników

wybrało presupozycję D – działania nazwanego innym czasownikiem. Najmniejszy jest w tej grupie udział odpowiedzi N – brak presupozycji – tylko 7%.

Prawdopodobieństwo udzielenia odpowiedzi P w przypadku konatywów parzystych wynosi 0,57, a w przypadku konatywów nieparzystych i *sensu largo* – 0,14. Różnica ta jest istotna statystycznie, $B = -2,12$, $z = -2,76$, $p = 0,006$.

Prawdopodobieństwo wyboru presupozycji odpowiednika parzystego – P lub działania celowego nazwanego inaczej – D – jest znacznie wyższe dla zdań sformułowanych z predykatem *nie udało się* niż dla zdań z prostym zaprzeczonym czasownikiem. W wypadku prostej negacji prawdopodobieństwo odpowiedzi P lub D wynosi 0,7, a w przypadku użycia konstrukcji *nie udało się* – 0,97. Różnica ta jest istotna statystycznie, $B = 2,69$, $z = 8,43$, $p < 0,001$.

Wykształcenie prawnicze nie ma istotnego wpływu na wybór presupozycji. Istotne jest natomiast pochodzenie czasownika i jego kontekstu z Kodeksu karnego. Dla tej grupy czasowników najczęstsze są odpowiedzi O – presupozycja oczekiwania, a nie działania. Największy jest też udział odpowiedzi N – brak presupozycji. Można to interpretować w ten sposób, że zdania z kodeksu mówią o faktach, które pociągają za sobą konsekwencje w świecie rzeczywistym, wyraziste oceny, a w rzeczywistości społecznej – także sankcje karne.

Jeśli ze zdania *X nie przekonał Y do wyjazdu* wyciągamy wniosek, że *przekonywał*, czyli *próbował przekonać*, to fakt ten ma niewielkie konsekwencje. Jeśli jednak mielibyśmy wnioskować ze zdania *X nie podrobił podpisu*, że *próbował podrobić podpis*, to orzekalibyśmy o usiłowaniu przestępstwa. Powstrzymujemy się więc przed takim oskarżeniem nie tylko w sensie karnym, ale także w ludzkich ocenach. To powstrzymanie się od sądów kategoriycznych dotyczy w grupie czasowników wziętych z kodeksu zarówno osób z wykształceniem prawniczym, jak i z innym wykształceniem. Niezależnie od tego, czy respondenci rozpoznają tu poszczególne artykuły kodeksu, czy tylko kojarzą, że chodzi tu o jakieś czyny zabronione czy naganne, nie są skłonni do szybkich ocen.

2.2.3. WYBÓR PRESUPOZYCJI W POSZCZEGÓLNYCH KONTEKSTACH

Jak widać z analizy zbiorczej, najwyższą liczbę presupozycji D lub P (obie obejmują działanie) ankietowani przypisują czasownikom uznanym przez nas wstępnie za konatywy parzyste oraz zdaniom z predykatem nadrzędnym *nie udało się*. Najwyższy udział P : 58 miało zdanie *Atakującym nie udało się sforsować barykady*, na drugim miejscu jest zdanie *Piotrowi nie udało się zdać egzaminu* – 52 P . Na czwartym i piątym miejscu lokują się te same sytuacje przedstawione bez predykatu *nie udało się*: *nie sforsowali* – 48 P , *nie zdał egzaminu* – 46 P . 50 presupozycji P (miejsce trzecie) przypisano zdaniu *W ciągu roku chłopiec nie zbierał pieniędzy na nowe sanki*, w którym predykaty *nie zbierać* w zdaniu testowym oraz *zbierać* w presupozycji odnoszą się do różnej ilości pieniędzy. Jeśli do presupozycji P dodać D , to najwięcej presupozycji działania przypisują zdaniu *nie*

udało się zdać egzaminu – 63 (52P i 11D). Na drugim miejscu jest *nie udało się sforsować barykady* z 59 presupozycjami działania (58P, 1D).

Interesujące są sytuacje, w których ogólnych presupozycji działania jest więcej niż presupozycji *P*. Sytuacje te są semantycznie teliczne, ale działanie skierowane na osiągnięcie celu nie jest ściśle określone. Najwięcej presupozycji *D* – aż 39 przy 18 presupozycjach *P* ma zdanie 22B. *Firmie nie udało się przywrócić poziomu zatrudnienia sprzed pandemii*, analogiczne zdanie 22A bez predykatu *nie udało się* ma 17 presupozycji *D* i 17P. Nie wiemy, co powinna była robić firma, by przywrócić poziom zatrudnienia, wiemy, że się to nie udało. Sformułowanie *przywracała, ale nie przywróciła*, jest akceptowalne tylko dla 17 użytkowników, który zaznaczyli *P*. Podobnie interpretujemy zdanie 24B. *Ministrowi nie udało się zniwelować skutków kryzysu*. Z 33 presupozycjami *D* i 22P oraz analogiczne zdanie 24A bez predykatu *nie udało się* z 12 presupozycjami *D* oraz 24P. Dla odbiorców zdania 34 *Kobieta nie przewiozła tego dokumentu przez granicę*, którzy zaznaczyli aż 27 presupozycji *D*, prawdopodobne było, że kobieta przewiezie dokument, wykonując ciąg różnych działań, które tylko 9 osób nazwałoby czasownikiem *przewoziła* (presupozycja *P*). To prawdopodobieństwo graniczy z oczekiwaniem, że coś się zdarzy, wyrażonym w 20 presupozycjach *O* (więcej o oczekiwaniu niżej).

Najmniej presupozycji *P* wiązali ankietowani z predykatami kwalifikowanymi wstępnie jako nieparzyste oraz ze zdaniami z Kodeksu karnego. Żadnej presupozycji *P* nie wywołują u ankietowanych zdania: 21. *Kasia nie zaprosiła Jana na swój ślub*, 39. *Kierowca pojazdu nie udzielił poszkodowanej pomocy* oraz 45. *Urzędniczka nie ujawniła tajemnicy*. Po jednej presupozycji *P* przypada na zdania: 28. *Ten człowiek nie zniszczył znaków granicznych*, 32. *Ta kobieta nie podrobiła podpisu urzędnika*, 46. *Urzędnik nie wykorzystał stosunku zależności służbowej*, 38. *Urzędniczka nie przyjęła proponowanej korzyści majątkowej*, 48. *Kobieta nie zataiła tej informacji* oraz 50. *Urzędniczka nie zmieniła danych w raporcie*. W większości powyższych zdań są czasowniki *achievement*, nieteliczne. Czasowniki teliczne z kodeksu oznaczają w szerokim sensie niszczenie i zmienianie na niekorzyść.

Brak lub mała liczba presupozycji *P* łączy się często z dużą liczbą presupozycji *O*. Zdanie 21 wywołało 55 presupozycji oczekiwania, zdanie 21 – 53 takie presupozycje, zdanie 35 – 45, zdanie 45 – 44 takie presupozycje. Dlaczego aż tylu ankietowanych odbiera informacje, że ktoś nie zaprosił znajomego na ślub, nie udzielił pomocy sprawcy wypadku, nie przyjął oferowanej korzyści, nie zmienił danych w raporcie, nie przerobił dokumentu – jako oczekiwanie nadawcy, że powinno być inaczej? Odpowiedzi należy szukać nie tylko w znaczeniu odpowiednich czasowników, lecz także w opisie całej sytuacji.

W tym miejscu natura semantyczna konatywów krzyżuje się z ogólną naturą negacji. Wydaje się bowiem, że każda informacja „nie-X” wywołuje w umyśle odbiorcy presupozycję „możliwe jest także X”. Jednym z największych proble-

mów w badaniu konatywów jest właśnie to, że presupozycja oczekiwania może wynikać z semantyki czasownika konatywnego i sytuacji przezeń przedstawianej albo z natury negacji. Potencjalna presupozycja logiczna jest uniwersalna dla każdego przeczenia, ale niektóre sytuacje i niektóre informacje o sytuacjach wywołują taką presupozycję częściej niż inne. W tych sytuacjach szukamy dodatkowej presupozycji semantycznej czasowników konatywnych.

Wśród czynników wzmacniających presupozycję semantyczną jest na pewno pozytywne wartościowanie działania. Pomoc dla ofiary wypadku oraz zaproszenie znajomego na ślub to działania wartościowane jako korzystne dla adresata. Innym czynnikiem jest konwencjonalizacja albo automatyzm działania niekoniecznie ocenianego pozytywnie. Ten automatyzm wynika z doświadczenia odbiorcy i jego wiedzy o świecie. Tak należy tłumaczyć oczekiwanie, że oferta korzyści może być przyjęta, że dokumenty i raporty można podrabiać i zmieniać.

Na koniec wskażmy te zdania z najbardziej wątpliwymi konatywami, w których wybrano najwięcej – ponad 33% – odpowiedzi *N* (brak presupozycji): 43. *Pracownik nie uszkodził tego urzędnika*, 28. *Ten człowiek nie zniszczył znaków granicznych*, oraz 32. *Ta kobieta nie podrobiła podpisu urzędnika*. Duża liczba odpowiedzi *N* często szła w parze z dużą liczbą *O* (oczekiwanie). Potwierdza to niejasną interpretację oczekiwania, które może wynikać z natury negacji, a nie z semantyki konatywu.

2.2.4. WNIOSKI I PERSPEKTYWY BADAŃ NAD KONATYWAMI

Konatywy to bardzo słabo zbadana grupa czasowników (predykatów). Najbardziej zwarta, łatwa do wyodrębnienia metodą presupozycji, jest grupa konatywów parzystych, szerzej, konatywów presuponujących działanie. W wypadku presupozycji oczekiwania trudno jest stwierdzić, czy wynika ona z semantyki czasownika, czy z samej natury logicznego przeczenia. W odpowiedziach respondentów widać ostrożność w wyprowadzaniu presupozycji działania w sytuacjach, które mogą być oceniane z punktu widzenia normy prawnej czy innego rodzaju norm społecznych. Wskazują na to interpretacje zdań przeniesionych do ankiety z Kodeksu karnego RP. Ta ostrożność cechuje wszystkich ankietowanych, wykształcenie prawnicze respondentów nie miało wpływu na ich decyzje.

REFERENCES

- Bogusławski A., *Aspekt i negacja*, Warszawa 2003
 Dickey S. M., *Parameters of Slavic Aspect*, Stanford 2000
 Gizbert-Studnicki T., *Znamiona czasownikowe w kodeksie karnym. Zagadnienie czasu gramatycznego i aspektu*, „Studia Prawnicze” 1982, nr 1/2
 Glovinskaja M. Ja., *Semantičeskie tipy vidovyx protivopostavljenij russkogo glagola*, Moskwa 1982

- Holvoet A., *Aspekt a modalność w języku polskim na tle ogólnosłowiańskim*, Wrocław–Warszawa 1989
- Łaziński M., Józwiak K., *Verbal Aspect and Legal Interpretation: the Use of Verbal Aspect in the Polish Penal Code*, “Polonica” 2017, t. XXXVII
- Łaziński M., *Wykłady o aspekcie polskiego czasownika*, Warszawa 2020
- Łaziński M., *Czasowniki niekoniecznego skutku na tle czasowników telicznych. Próba charakterystyki*, “Language: Codification, Competence, Communication” 2020, Vol. 2(3)
- Maslov Ju. S., *Vid i leksičeskoe značenie glagola v sovremennom russkom literaturnom jazyke*, „Izvestija Akademii Nauk SSSR” 1948, nr 7(4)
- Padučeva E. V., *Imperfektiv otricanija v russkom jazyke. Voprosy jazykoznanija*, 2008
- Przetak M., *Struktura tekstu prawnego na przykładzie kodeksu karnego*, Gdańsk 2014
- Vendler Z., *Verbs and Times*, “The Philosophical Review” 1957, Vol. 66(2)
- Zeifert M., *Gramatyka przepisu jako przesłanka decyzji interpretacyjnej*, Katowice 2019

Izabela Lipińska

Uniwersytet Przyrodniczy w Poznaniu, Polska

e-mail: izabela.lipinska@up.poznan.pl

ORCID: 0000-0003-2884-0733

Jarosław Dobkowski

Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie, Polska

e-mail: j.dobkowski@uwm.edu.pl

ORCID: 0000-0002-2010-4152

**INFORMATYZACJA ADMINISTRACJI PUBLICZNEJ
NA PRZYKŁADZIE SPRAW Z ZAKRESU ROLNICTWA
I ROZWOJU OBSZARÓW WIEJSKICH – WYBRANE
ZAGADNIENIA PRAWNE**

**COMPUTERISATION OF PUBLIC ADMINISTRATION
ON THE EXAMPLE OF AGRICULTURAL AND RURAL
DEVELOPMENT MATTERS – SELECTED LEGAL ISSUES**

Abstract

Public administration bodies perform a number of tasks with regard to agricultural public registers. Nowadays, a very important factor contributing to the improvement and optimisation of these registers is their computerisation. Therefore, the aim of this study is to answer the question whether the legal regulations proposed at the EU and national level in order to organise public registers in agriculture allow their efficient operation in Poland and thus enable the fulfilment of their functions via the ICT system. The authors conclude

that the stage of computerisation of official registers containing data on farmers and their activities in Poland should be assessed quite positively. There is no doubt that the aim of computerisation in public administration is to make the processes comprehensible and transparent, as well as to enable their continuous adaptation to the changing information and communications technologies. Hence, further rapid development requires more financial and organisational investment.

KEYWORDS

public administration, agricultural administration, computerisation, public registers, Strategic Plan

SŁOWA KLUCZOWE

administracja publiczna, administracja rolnictwa, informatyzacja, rejestry publiczne, Plan Strategiczny

Problematyka związana z racjonalizacją wykonywania przez organy administracji publicznej zadań w zakresie rolniczych rejestrów publicznych jest podejmowana od wielu lat. Obecnie bardzo ważnym czynnikiem służącym jej swoistemu usprawnieniu i optymalizacji jest informatyzacja. Obejmuje ona rejestry, ewidencje i inne systemy zbierania oraz przekazywania informacji dotyczących rolników i prowadzonej przez nich działalności wytwórczej w rolnictwie. Te szczególne „bazy wiedzy” służą między innymi do realizacji obowiązków związanych z ujawnieniem pewnych stanów prawnych, uzyskaniem możliwości prowadzenia określonych działalności czy gromadzeniem danych statystycznych na różne potrzeby publiczne.

Celem rozważań jest udzielenie odpowiedzi na pytanie, czy zaproponowane na poziomie unijnym i krajowym regulacje prawne w zakresie organizacji rejestrów publicznych w rolnictwie pozwalają na ich sprawne funkcjonowanie w Polsce i tym samym umożliwiają realizację ich funkcji w systemie teleinformatycznym.

Tworzenie i prowadzenie rejestrów publicznych mieści się w realizacji celów strategii cyfryzacji obszarów wiejskich i sektora rolno-spożywczego, które zostały opisane w Strategii zrównoważonego rozwoju wsi, rolnictwa i rybactwa 2030¹. Jest to jeden z krajowych dokumentów realizujących tzw. Średniookresową strategię rozwoju kraju (SOR 2030). W jego ramach zostało wyodrębnionych wiele

¹ Uchwała nr 123 Rady Ministrów z dnia 15 października 2019 r. w sprawie przyjęcia „Strategii zrównoważonego rozwoju wsi, rolnictwa i rybactwa 2030” (M.P. z 2019 r., poz. 1150).

działań, w tym ułatwienie dostępu do zasobów informacyjnych, w szczególności przepływu zasobów informacyjnych między jednostkami administracji publicznej i instytucjami badawczymi (art. 114 lit. b Strategii). Właściwe dla Strategii instrumenty zostały zawarte w krajowym Planie Strategicznym dla Wspólnej Polityki Rolnej na lata 2023–2027². Jednocześnie trzeba zauważyć, że stosowane w pozyskiwaniu i przetwarzaniu danych systemy teleinformatyczne uznawane są obecnie za kluczowe czynniki umożliwiające osiągnięcie trzech wymiarów zrównoważonego rozwoju: wzrostu gospodarczego, równowagi środowiskowej i integracji społecznej³.

Aktualnie rodzime organy administracji publicznej i inne właściwe podmioty realizujące zadania publiczne z zakresu administracji rolnictwa prowadzą wiele rejestrów, ewidencji, ksiąg, wykazów, katalogów, zestawień, repetytoriów, inwentarzy, list, spisów, zbiorów, kart i kartotek albo innych systemów zbierania i przechowywania informacji dotyczących rolników, zarówno w aspekcie przedmiotowym (dotyczących całości lub wycinków działalności wytwórczej w rolnictwie), jak i przede wszystkim w sensie podmiotowym (informacji o osobie rolnika i jego rodzinie oraz pracujących w gospodarstwie rolnym domownikach). Jest to w pewien sposób pokłosie resortowości administracji i prawnego zainteresowania sprawami rolnictwa wielu organów władzy publicznej. Niemniej jednak cały czas trwają prace nad unifikacją tego typu zbiorów danych przez tworzenie centralnych rejestrów państwowych (rejestrów krajowych). Prowadzenie części z nich wynika z prawodawstwa Unii Europejskiej.

Metody zbierania i przechowywania informacji dotyczących rolników mogą być prowadzone w sposób tradycyjny – w formie dokumentowej (utrwalonej w wersji papierowej), lub podlegać procesom gromadzenia i udostępniania w postaci elektronicznej, np. jako podlegające ochronie prawnej bazy danych. W polskim porządku prawnym i w prawie unijnym baza danych oznacza bowiem zbiór danych lub jakichkolwiek innych materiałów i elementów zgromadzonych według określonej systematyki lub metody, indywidualnie dostępnych w jakikolwiek sposób, w tym środkami elektronicznymi, wymagający istotnego co do jakości lub ilości nakładu inwestycyjnego w celu sporządzenia, weryfikacji lub prezentacji jego zawartości. Ochrona baz danych stanowi przedmiot regulacji polskiej ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. o ochronie baz danych⁴ uchwalonej w wykonaniu dyrektywy 96/9/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 marca 1996 r. w sprawie ochrony prawnej baz danych⁵.

² Plan Strategiczny dla Wspólnej Polityki Rolnej na lata 2023–2027, Bruksela, 31.08.2022, s. 1211.

³ Zob. *Digitising European Industry – Reaping the full benefits of a Digital Single Market*, COM(2016)180 – Communication.

⁴ Tekst jedn. Dz.U. z 2021 r., poz. 386.

⁵ Dz.Urz. WE L nr 77 z 1996 r., s. 20.

Tak rozumiana „komputeryzacja” wskazanych form zbierania informacji dotyczących rolników i ich działalności, w swej istocie sprowadzająca się do funkcjonowania baz danych, nie oznacza jeszcze jego „informatyzacji” w pełnym tego słowa znaczeniu. O informatyzacji w interesującym zakresie można mówić wtedy, kiedy gromadzenie, przechowywanie i udostępnianie określonych danych będzie się odbywać przy użyciu systemów teleinformatycznych.

W świetle ustawy z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną⁶ przez system teleinformatyczny rozumie się zespół współpracujących ze sobą urządzeń informatycznych i oprogramowania, zapewniający przetwarzanie i przechowywanie, a także wysyłanie i odbieranie danych poprzez sieci telekomunikacyjne za pomocą właściwego dla danego rodzaju sieci telekomunikacyjnego urządzenia końcowego. Taka sama wręcz definicja systemu teleinformatycznego znajduje się w ustawie z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne⁷. Należy ją traktować jako zespół współpracujących ze sobą urządzeń informatycznych i oprogramowania zapewniający przetwarzanie, przechowywanie, a także wysyłanie i odbieranie danych przez sieci telekomunikacyjne za pomocą właściwego dla danego rodzaju sieci telekomunikacyjnego urządzenia końcowego. Telekomunikacyjne urządzenie końcowe jest zdefiniowane w ustawie z dnia 16 lipca 2004 r. – Prawo telekomunikacyjne⁸ i oznacza urządzenie telekomunikacyjne przeznaczone do podłączenia bezpośrednio lub pośrednio do zakończeń sieci telekomunikacyjnej⁹.

Zasady ustalania minimalnych wymagań dla systemów teleinformatycznych używanych do prowadzenia rejestrów publicznych są objęte zakresem obowiązywania ustawy o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne. Z założenia rejestr publiczny ma działać przy użyciu systemów teleinformatycznych, przy czym tak rozumianą informatyzację rejestrów publicznych rozumie się dynamicznie. Tylko w niektórych aktach normatywnych ustawodawca wyraźnie wskazuje, że dany rejestr ma działać przy użyciu systemów teleinformatycznych. Pierwszeństwo mają bowiem dalej przepisy szczególne względem ustawy o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne. Można to dostrzec w przyjętej w tej ustawie definicji legalnej „rejestru publicznego”. W świetle art. 3 pkt 5 tej ustawy przez rejestry publiczne rozumie się nie tylko typowe rejestry czy ewidencje, ale też rozmaite wykazy, listy, spisy oraz inne formy ewidencji, prowadzone na jej podstawie przez podmioty publiczne, służące do realizacji zadań publicznych.

Nie mogą to być jednak adekwatne zbiory danych prowadzone przez inne organy i jednostki organizacyjne niż podmioty publiczne, choćby realizujące

⁶ Tekst jedn. Dz.U. z 2020 r., poz. 344.

⁷ Tekst jedn. Dz.U. z 2021 r., poz. 2070, z późn. zm.

⁸ Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 1648, z późn. zm.

⁹ Zob. P. Romaniuk, *Szanse i zagrożenia dla administracji publicznej w świadczeniu usług drogą elektroniczną*, „Studia Prawnoustrojowe” 2022, nr 58, s. 437 i n.

zadania publiczne albo dane zbierane w innych celach niż wykonywanie zadań publicznych¹⁰. Mają one wtedy charakter jedynie wewnętrznych ewidencji, będących w rzeczywistości zbiorami danych osobowych i informacji o pewnych faktach dotyczących osób czy rzeczy, ewentualnie przyjmują postać rejestrów urzędowych. Zgodnie bowiem z art. 2 pkt 12 ustawy z dnia 29 czerwca 1995 r. o statystyce publicznej¹¹ przez rejestry urzędowe rozumie się rejestry publiczne w rozumieniu ustawy o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne oraz inne rejestry i ewidencje prowadzone na podstawie ustaw lub wydanych na ich podstawie aktów wykonawczych, zawierające informacje o podmiotach gospodarki narodowej i ich działalności, informacje o osobach fizycznych, ich życiu i sytuacji oraz dotyczące zjawisk, zdarzeń i obiektów.

Należy zatem przyjąć, że rejestry urzędowe są to rejestry publiczne prowadzone w systemie teleinformatycznym oraz rejestry, ewidencje, księgi, wykazy, katalogi, zestawienia, repetytoria, inwentarze, listy, spisy, zbiory, karty i kartoteki oraz inne formy zbierania danych prowadzone w sposób tradycyjny lub z wykorzystaniem komputerowych (elektronicznych) baz danych.

Innymi słowy, wszystkie rejestry publiczne są rejestrami urzędowymi, ale nie wszystkie rejestry urzędowe są rejestrami publicznymi¹². Rejestry urzędowe niebędące rejestrami publicznymi nie muszą przy tym działać z założenia przy użyciu systemów teleinformatycznych. Ich forma może być jednak określona prawem.

Podstawy prawne prowadzenia rejestrów publicznych wynikają z ustawy o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne oraz przepisów związkowych. Zgodnie z art. 14 ust. 1 tej ustawy podmiot publiczny prowadzący rejestr publiczny jest obowiązany: 1) prowadzić ten rejestr w sposób zapewniający spełnianie minimalnych wymagań dla systemów teleinformatycznych, w przypadku gdy ten rejestr działa przy użyciu systemów teleinformatycznych; 2) prowadzić ten rejestr zgodnie z minimalnymi wymaganiami dla rejestrów publicznych i wymiany informacji w postaci elektronicznej; 3) umożliwić dostarczanie informacji do tego rejestru oraz udostępnianie informacji z tego rejestru drogą elektroniczną, w przypadku gdy ten rejestr działa przy użyciu systemów teleinformatycznych.

Podmiot prowadzący rejestr publiczny zapewnia przy tym podmiotowi publicznemu albo podmiotowi niebędącemu podmiotem publicznym, ale realizującym zadania publiczne na podstawie odrębnych przepisów albo na skutek powierzenia lub zlecenia przez podmiot publiczny ich realizacji, nieodpłatny dostęp do danych zgromadzonych w prowadzonym rejestrze, w zakresie nie-

¹⁰ Por. T. Stawecki, *Rejestry publiczne. Funkcje instytucji*, Warszawa 2005, s. 29, a także J. Oleński, *Infrastruktura informacyjna państwa w globalnej gospodarce*, Warszawa 2006, *passim*.

¹¹ Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 459, z późn. zm.

¹² Por. T. Mendyk-Krajewska, Z. Mazur, H. Mazur, *Elektroniczne rejestry publiczne*, „Ekonomiczne Problemy Usług” 2015, nr 117, s. 510.

zbędnym do realizacji tych zadań. Dane tego typu powinny być udostępniane za pomocą środków komunikacji elektronicznej i mogą być wykorzystane wyłącznie do realizacji zadań publicznych. Przekazanie przez podmiot prowadzący rejestr publiczny danych z rejestru do ich ponownego wykorzystywania w celu innym niż realizacja zadania publicznego następuje z kolei na zasadach określonych w ustawie z dnia 11 sierpnia 2021 r. o otwartych danych i ponownym wykorzystywaniu informacji sektora publicznego¹³.

Szczegółowe przepisy w tym zakresie zawiera rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 27 września 2005 r. w sprawie sposobu, zakresu i trybu udostępniania danych zgromadzonych w rejestrze publicznym¹⁴. Jako pewną regułę przyjmuje ono za ustawą, że podmiot prowadzący rejestr publiczny udostępnia dane gromadzone w prowadzonym rejestrze publicznym z uwzględnieniem zasad przewidzianych w przepisach szczególnych dotyczących odpowiednio tego rejestru, a dopiero w przypadku braku regulacji ma zastosowanie sposób postępowania określony w art. 15 i n. ustawy o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne oraz w nim samym¹⁵. Oznacza to, że obowiązuje zasada specjalności, co ma bezpośrednie odniesienia do rejestrów urzędowych obejmujących swym zakresem rolników i ich działalność.

W polskim ustawodawstwie rolnym można wyróżnić różne typy sytuacji obrazujące postępy w informatyzacji rejestrów urzędowych obejmujących rolników.

Przede wszystkim przepisy prawa mogą milczeć w przedmiocie formy danego rejestru. Przykładem tego rodzaju sytuacji są unormowania wynikające z ustawy z dnia 20 grudnia 1990 r. o ubezpieczeniu społecznym rolników¹⁶, a dotyczące ewidencji okresów podlegania ubezpieczeniu i opłacania składek za każdego ubezpieczonego rolnika i pracujących z nim domowników, czy regulacje ustawy z dnia 15 września 2000 r. o grupach producentów rolnych i ich związkach oraz o zmianie innych ustaw¹⁷, gdzie w art. 9 jest mowa o rejestrze grup producentów rolnych, prowadzonym przez dyrektora oddziału regionalnego Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa właściwego ze względu na siedzibę grupy. Innym przykładem są postanowienia ustawy z dnia 9 listopada 2018 r. o kołach gospodyń wiejskich¹⁸, na mocy których funkcjonuje Krajowy Rejestr Kół Gospodyń Wiejskich, czy prowadzone na podstawie ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o rejestracji i ochronie nazw i oznaczeń produktów rolnych i środków spożyw-

¹³ Tekst jedn. Dz.U. z 2021 r., poz. 1641, z późn. zm.

¹⁴ Tekst jedn. Dz.U. z 2018 r., poz. 29.

¹⁵ J. Dobkowski, *Rejestry publiczne o charakterze personalnym prowadzone w systemie teleinformatycznym i administracyjne prawo dowodowe*, „Casus” 2018, s. 63–66.

¹⁶ Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 933, z późn. zm.

¹⁷ Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 395.

¹⁸ Tekst jedn. Dz.U. z 2021 r., poz. 2256.

czych oraz o produktach tradycyjnych¹⁹. Lista produktów rolnych i środków spożywczych podlegających tymczasowej ochronie krajowej oraz Lista produktów tradycyjnych są umieszczane na stronach internetowych urzędu obsługującego ministra właściwego do spraw rynków rolnych. Jeszcze inną egzemplifikacją są przepisy z dnia 19 grudnia 2003 r. o organizacji rynków owoców i warzyw oraz rynku chmielu²⁰, w ramach obowiązywania których przewiduje się funkcjonowanie różnych rejestrów, z tym że rejestr wstępnie uznanych grup producentów, uznanych organizacji producentów i ich zrzeszeń oraz ponadnarodowych organizacji producentów i ich zrzeszeń ma być udostępniany na stronie internetowej Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa. Udostępnienie rejestrów na stronach internetowych charakteryzuje przy tym nie elektroniczną formę ich prowadzenia, ale bardziej powszechną jawność dostępu do danego rejestru. Lista produktów rolnych i środków spożywczych podlegających tymczasowej ochronie krajowej czy Lista produktów tradycyjnych były bowiem faktycznie prowadzone przez właściwego ministra w wersji papierowej.

W kolejności można wyróżnić sytuację, w której przepisy prawa wskazują na możliwość prowadzenia danego rejestru w systemie teleinformatycznym. Przykładem tego rodzaju sytuacji jest ustawa z dnia 25 sierpnia 2006 r. o biokomponentach i biopaliwach ciekłych²¹, która określa nie tylko zasady wykonywania działalności gospodarczej w zakresie wytwarzania biokomponentów, importu lub nabycia wewnątrzspółnotowego biokomponentów, wprowadzania do obrotu biokomponentów i biopaliw ciekłych, ale także zasady wytwarzania przez rolników biopaliw ciekłych na własny użytek. W tym zakresie rolnicy mogą wytwarzać niektóre biopaliwa ciekłe, takie jak: bioetanol, biometanol, biobutanol, ester, bioeter dimetylowy, czysty olej roślinny, biowęglowodory ciekłe, bio propan-butan, skroplony biometan, sprężony biometan, biowodór oraz biopaliwa produkowane z biomasy i stanowiące samoistne paliwa inne niż wymienione na własny użytek, po uzyskaniu wpisu do rejestru rolników wytwarzających biopaliwa ciekłe na własny użytek. Rejestr prowadzi Dyrektor Generalny Krajowego Ośrodka Wsparcia Rolnictwa, z tym że może być on prowadzony w systemie informatycznym, co należy traktować jako system teleinformatyczny. Na dzień dzisiejszy rejestr rolników wytwarzających biopaliwa ciekłe na własny użytek nie działa przy użyciu systemu teleinformatycznego, lecz stanowi komputerową (elektroniczną) bazę danych. Korespondują z tym regulacje ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o odnawialnych źródłach energii²², gdzie w art. 27 ust. 2 stanowi się, że rejestr wytwórców biogazu rolniczego może być prowadzony w systemie teleinformatycznym, podobnie jak przewidziany w art. 38h ust. 2 wykaz spółdzielni energetycznych, w którym mogą być ujęte spółdzielnie w rozumie-

¹⁹ Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 2268.

²⁰ Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 2101.

²¹ Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 403, z późn. zm.

²² Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 1378, z późn. zm.

niu ustawy z dnia 16 września 1982 r. – Prawo spółdzielcze²³ lub spółdzielnie w rozumieniu ustawy z dnia 4 października 2018 r. o spółdzielniach rolników²⁴. Z kolei w świetle art. 86 ustawy z dnia 9 listopada 2012 r. o nasiennictwie²⁵ rolnik w zakresie materiału siewnego roślin rolniczych i warzywnych wytworzonego w posiadany gospodarstwie może prowadzić obrót tym materiałem, jeżeli zgłosi zamiar prowadzenia obrotu tym materiałem siewnym wojewódzkiemu inspektorowi ochrony roślin i nasiennictwa, właściwemu ze względu na swoje miejsce zamieszkania. Wojewódzki inspektor po otrzymaniu zgłoszenia wpisuje rolnika do ewidencji rolników. Zgodnie z art. 88 ust. 5 tej ustawy ewidencja rolników może być prowadzona w systemie teleinformatycznym. Na dzień dzisiejszy ewidencje rolników prowadzących obrót materiałem siewnym nie działają przy użyciu systemów teleinformatycznych, lecz stanowią komputerowe (elektroniczne) bazy danych.

Przepisy prawa mogą również stanowić, że dany rejestr ma być prowadzony w formie elektronicznej, przy czym nie oznacza to jego działania przy użyciu systemu teleinformatycznego. Reprezentatywną egzemplifikacją tego rodzaju sytuacji są postanowienia ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o organizacji niektórych rynków rolnych²⁶. W myśl art. 38k rejestr organizacji producentów, rejestr zrzeszeń organizacji producentów i rejestr organizacji międzybranżowych prowadzi w postaci elektronicznej dyrektor oddziału regionalnego Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa. Przepisy te zostały jednak wprowadzone na mocy ustawy z dnia 10 lipca 2015 r. o zmianie ustawy o Agencji Rynku Rolnego i organizacji niektórych rynków rolnych oraz niektórych innych ustaw²⁷, a więc do nich nie ma zastosowania reguła kolizyjna z art. 61 ust. 1 ustawy o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne. To samo dotyczy rejestrów prowadzonych w postaci elektronicznej na podstawie ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 r. o organizacji rynku mleka i przetworów mlecznych²⁸, które również zostały utworzone na mocy ustawy z dnia 10 lipca 2015 r. o zmianie ustawy o Agencji Rynku Rolnego i organizacji niektórych rynków rolnych oraz niektórych innych ustaw.

W niektórych sytuacjach przepisy prawa wskazują, że dany rejestr ma być prowadzony w formie elektronicznej, co oznacza, że ma działać przy użyciu systemu teleinformatycznego. Przykładem tego rodzaju sytuacji są unormowania wiodącej ustawy z dnia 18 grudnia 2003 r. o krajowym systemie ewidencji producentów, ewidencji gospodarstw rolnych oraz ewidencji wniosków o przy-

²³ Tekst jedn. Dz.U. z 2021 r., poz. 648.

²⁴ Dz.U. z 2018 r., poz. 2073.

²⁵ Tekst jedn. Dz.U. z 2021 r., poz. 129, z późn. zm.

²⁶ Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 185, z późn. zm.

²⁷ Dz.U. z 2015 r., poz. 1419.

²⁸ Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 381.

znanie płatności²⁹, gdzie w art. 6 stanowi się, że ewidencję producentów, ewidencję gospodarstw rolnych, ewidencję wniosków o przyznanie płatności oraz system identyfikacji działek rolnych Agencja prowadzi w formie elektronicznej, zapewniając ochronę i zabezpieczenie danych przed ich utratą oraz nieuprawnionym do nich dostępem. Warto przy tym zaznaczyć, że ewidencja producentów jest największym zbiorem danych, prowadzonym przez Agencję Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa, który ewidencjonuje dane wszystkich podmiotów, objętych obowiązkiem identyfikacji i rejestracji zwierząt oraz uczestniczących we współfinansowanych lub finansowanych ze środków Unii Europejskiej mechanizmach administrowanych przez Agencję Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa lub Krajowy Ośrodek Wsparcia Rolnictwa³⁰. Przepis art. 6 w zmienionej treści był zamieszczony już w pierwotnym tekście ustawy, co przez pryzmat reguły kolizyjnej z art. 61 ust. 1 ustawy o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne nakazuje traktować ewidencję producentów, ewidencję gospodarstw rolnych oraz ewidencję wniosków o przyznanie płatności jako rejestry działające przy użyciu systemów teleinformatycznych. Podobnie należy zakwalifikować rejestr zwierząt gospodarskich oznakowanych, prowadzony na podstawie ustawy z dnia 4 listopada 2022 r. o systemie identyfikacji i rejestracji zwierząt³¹, albowiem przepis art. 10 stanowiący, że Agencja Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa prowadzi rejestr zwierząt gospodarskich oznakowanych w systemie informatycznym³², był we wcześniejszej ustawie z dnia 2 kwietnia 2002 r. o systemie identyfikacji i rejestracji zwierząt³³ od początku.

Ustawodawca może także wyraźnie wskazywać, że dany rejestr ma działać przy użyciu systemu teleinformatycznego. Przykładem jest tu wykaz producentów ekologicznych, o którym mowa w art. 5 ust. 2 ustawy z dnia 23 czerwca 2022 r. o rolnictwie ekologicznym i produkcji ekologicznej³⁴. Ciekawą egzemplifikacją (na pozór zupełnie mylącą) tego typu rozwiązania są przepisy ustawy z dnia 13 lutego 2020 r. o ochronie roślin przed agrofagami³⁵. Nie wskazują one

²⁹ Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 2001, z późn. zm.

³⁰ Zob. art. 6 ustawy z dnia 9 maja 2008 r. o Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa (tekst jedn. z 2022 r., poz. 2157, z późn. zm.).

³¹ Dz.U. z 2022 r., poz. 2727.

³² Rejestr, po zmianie ustawy w 2022 r., obejmuje koniowate, wielbłądowate, jeleniowate, a także zakłady drobiu. Jest to wyrazem realizacji art. 109 rozporządzenia 2016/429 nakładającego na państwa członkowskie obowiązek ustanowienia i prowadzenia komputerowej bazy danych utrzymywanych zwierząt lądowych; patrz rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/429 z dnia 9 marca 2016 r. w sprawie przenośnych chorób zwierząt oraz zmieniające i uchylające niektóre akty w dziedzinie zdrowia zwierząt („Prawo o zdrowiu zwierząt”) (Dz.Urz. UE L nr 84, z 2016 r., s. 1).

³³ Tekst jedn. Dz.U. z 2021 r., poz. 1542, z późn. zm.

³⁴ Dz.U. z 2022 r., poz. 1370.

³⁵ Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 2056, z późn. zm.

formy, w jakiej ma być prowadzony urzędowy rejestr podmiotów profesjonalnych. Niemniej ta ustawa służy stosowaniu rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/2031 z dnia 26 października 2016 r. w sprawie środków ochronnych przeciwko agrofagom roślin, zmieniającego rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 228/2013, (UE) nr 652/2014 i (UE) nr 1143/2014 oraz uchylającego dyrektywy Rady 69/464/EWG, 74/647/EWG, 93/85/EWG, 98/57/WE, 2000/29/WE, 2006/91/WE i 2007/33/WE³⁶, a także rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2017/625 z dnia 15 marca 2017 r. w sprawie kontroli urzędowych i innych czynności urzędowych przeprowadzanych w celu zapewnienia stosowania prawa żywnościowego i paszowego oraz zasad dotyczących zdrowia i dobrostanu zwierząt, zdrowia roślin i środków ochrony roślin, zmieniającego rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 999/2001, (WE) nr 396/2005, (WE) nr 1069/2009, (WE) nr 1107/2009, (UE) nr 1151/2012, (UE) nr 652/2014, (UE) 2016/429 i (UE) 2016/2031, rozporządzenia Rady (WE) nr 1/2005 i (WE) nr 1099/2009 oraz dyrektywy Rady 98/58/WE, 1999/74/WE, 2007/43/WE, 2008/119/WE i 2008/120/WE, oraz uchylającego rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 854/2004 i (WE) nr 882/2004, dyrektywy Rady 89/608/EWG, 89/662/EWG, 90/425/EWG, 91/496/EWG, 96/23/WE, 96/93/WE i 97/78/WE oraz decyzję Rady 92/438/EWG (rozporządzenie w sprawie kontroli urzędowych)³⁷. W tych aktach prawa Unii Europejskiej w sposób dorozumiany przyjmuje się, że rejestr, o którym mowa w art. 65 ust. 1 rozporządzenia 2016/2031, będzie działał przy użyciu systemu teleinformatycznego. Analogiczna sytuacja dotyczy ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o rejestracji i ochronie nazw i oznaczeń produktów rolnych i środków spożywczych oraz o produktach tradycyjnych³⁸, która została wydana w wykonaniu rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1151/2012 z dnia 21 listopada 2012 r. w sprawie systemów jakości produktów rolnych i środków spożywczych³⁹.

Aktualny stan informatyzacji rejestrów urzędowych obejmujących dane o rolnikach i ich działalności, niezależnie od występujących rozwiązań prawnych, należy oceniać także w kontekście istniejącej praktyki. Miarodajne mogą tu być ustawowe przepisy zmieniające, przejściowe i dostosowujące oraz akty wykonawcze. Unormowania wdrażające w życie określone regulacje prawne zazwyczaj odnoszą się do istniejącego stanu faktycznego. Nowelizacja ustawy o systemie identyfikacji i rejestracji zwierząt, dokonana ustawą z dnia 23 września 2016 r. o zmianie niektórych ustaw w celu ułatwienia zwalczania chorób zakaźnych zwierząt⁴⁰, przyjmowała istnienie systemu teleinformatycznego Agen-

³⁶ Dz.Urz. UE L nr 317 z 2016 r., s. 4, z późn. zm.; dalej: rozporządzenie 2016/2031.

³⁷ Dz.Urz. UE L nr 95 z 2017 r., s. 1, z późn. zm.

³⁸ Dz.U. z 2022 r., poz. 2268.

³⁹ Dz.Urz. UE L nr 343 z 2012 r., s. 1.

⁴⁰ Dz.U. z 2016 r., poz. 1605.

cji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa. W art. 49 ust. 11 ustawy z dnia 10 lutego 2017 r. – Przepisy wprowadzające ustawę o Krajowym Ośrodku Wsparcia Rolnictwa⁴¹ stanowi się, że Prezes Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa, Prezes Agencji Rynku Rolnego i Prezes Agencji Nieruchomości Rolnych podejmą działania w zakresie dostosowania systemów teleinformatycznych, do których prawa ma Agencja Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa, Agencja Rynku Rolnego i Agencja Nieruchomości Rolnych, w celu umożliwienia przejęcia zadań, które z dniem wejścia w życie niniejszej ustawy będą realizowane przez Agencję Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa oraz Krajowy Ośrodek Wsparcia Rolnictwa, a zatem istniały określone systemy informatyczne służące do wykonywania zadań publicznych. W art. 10c ustawy z dnia 9 maja 2008 r. o Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa⁴² jest mowa o systemie teleinformatycznym Agencji, choć przepisy o tym stanowiące weszły w życie na mocy ustawy z dnia 17 grudnia 2021 r. o zmianie niektórych ustaw w związku z przedłużeniem realizacji Programu Rozwoju Obszarów Wiejskich na lata 2014–2020⁴³. O tym systemie jest mowa w rozporządzeniu Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi z dnia 11 marca 2010 r. w sprawie formularza umożliwiającego wprowadzanie danych do systemu teleinformatycznego Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa, w którym jest prowadzony rejestr zwierząt gospodarskich oznakowanych⁴⁴, zastąpionego rozporządzeniem Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi o tej samej nazwie z dnia 29 sierpnia 2018 r.⁴⁵. Już z samego tytułu tego aktu wynika, że rejestr zwierząt gospodarskich oznakowanych jest prowadzony w ramach systemu teleinformatycznego. Dotyczy to także wielu innych rejestrów prowadzonych przez Agencję Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa. Jej system teleinformatyczny uzyskuje coraz to nowe funkcjonalności w zakresie prowadzonych rejestrów. Informatyzacja rejestrów urzędowych zatem postępuje, ale także zauważalny jest rozwój systemów teleinformatycznych. Wszakże w dodanym niedawno § 13x rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 27 stycznia 2015 r. w sprawie szczegółowego zakresu i sposobów realizacji niektórych zadań Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa⁴⁶ jest mowa nie o systemie, ale systemach teleinformatycznych. Systemy te służą bowiem także do prowadzenia rejestrów niejako prywatnych, o czym świadczy chociażby treść § 2 ust. 2 rozporządzenia Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi z dnia 12 grudnia 2018 r. w sprawie księgi rejestracji bydła, świń, owiec lub kóz⁴⁷.

⁴¹ Dz.U. z 2017 r., poz. 624.

⁴² Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 2157, z późn. zm.

⁴³ Dz.U. z 2022 r., poz. 88.

⁴⁴ Dz.U. nr 56, poz. 345.

⁴⁵ Tekst jedn. Dz.U. z 2021 r., poz. 374.

⁴⁶ Dz.U. z 2015 r., poz. 187, z późn. zm.

⁴⁷ Dz.U. z 2018 r., poz. 2505.

Dotyczy to także innych podmiotów administracji rolnictwa, poczynając od ministra właściwego do spraw rolnictwa, rynków rolnych i rozwoju wsi. W urzędzie obsługującym ten organ funkcjonuje wiele systemów teleinformatycznych. Dotyczy to także Krajowego Ośrodka Wsparcia Rolnictwa, choć w ustawie z dnia 10 lutego 2017 r. o Krajowym Ośrodku Wsparcia Rolnictwa⁴⁸ nie jest to wyraźnie napisane, można jednak to wywnioskować nie tylko z przywołanych wyżej przepisów wprowadzających, lecz także ustaw prawa materialnego, jak chociażby ustawa z dnia 16 kwietnia 2004 r. o administrowaniu obrotem towarowym z zagranicą⁴⁹, w której przy regulowaniu spraw udzielania przez Dyrektora Generalnego Krajowego Ośrodka Wsparcia Rolnictwa pozwoleń na przywóz lub wywóz towarów rolno-spożywczych jest mowa o automatycznej rejestracji. Zintegrowany System Informatyczny funkcjonuje w Kasie Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego, a w jego ramach ewidencja ubezpieczonych. Także dyrektor Centrum Doradztwa Rolniczego z siedzibą w Brwinowie prowadzi Listę doradców rolniczych, Listę doradców leśnych, Listę doradców rolnośrodowiskowych oraz Listę ekspertów przyrodniczych, o których mowa w ustawie z dnia 20 lutego 2015 r. o wspieraniu rozwoju obszarów wiejskich z udziałem środków Europejskiego Funduszu Rolnego na rzecz Rozwoju Obszarów Wiejskich w ramach Programu Rozwoju Obszarów Wiejskich na lata 2014–2020⁵⁰ w ramach Systemu teleinformatycznego Centrum Doradztwa Rolniczego w Brwinowie. Choć do ich prowadzenia w ten sposób nie ma wyraźnej podstawy prawnej, to – jak wynika z notyfikacji zamieszczonych na stronach internetowych – wszystkie one spełniają wymogi przewidziane rozporządzeniem Rady Ministrów z dnia 12 kwietnia 2012 r. w sprawie Krajowych Ram Interoperacyjności, minimalnych wymagań dla rejestrów publicznych i wymiany informacji w postaci elektronicznej oraz minimalnych wymagań dla systemów teleinformatycznych⁵¹.

Rejestry urzędowe ujmowane są zatem w ramach systemów teleinformatycznych także w drodze faktu, a nie tylko w wykonaniu aktów prawnych. Niemniej nie wszystkie rejestry działają za pomocą takich systemów.

Na koniec należy podkreślić, że gromadzenie danych w ujęciu administracji rolnictwa w dużej mierze wynika z realizacji Wspólnej Polityki Rolnej (WPR) i jej służy. Na przestrzeni lat było odzwierciedleniem interwencyjnego oddziaływania WPR na stosunki prawno-rolne⁵². Jak dostrzeża B. Jeżyńska, kontrola stosowanych mechanizmów administrowania rolnictwem wymagała opracowania sprawnego systemu gromadzenia i porządkowania danych rynkowych po stronie organów publicznych. Jednocześnie na uczestników rynków rolnych (producen-

⁴⁸ Tekst jedn. Dz.U. z 2020 r., poz. 481, z późn. zm.

⁴⁹ Tekst jedn. Dz.U. z 2019 r., poz. 1606.

⁵⁰ Dz.U. z 2022 r., poz. 2422, z późn. zm.

⁵¹ Dz.U. z 2012 r., poz. 526.

⁵² Zob. A. Jurcewicz, B. Kozłowska, E. Tomkiewicz, *Wspólna polityka rolna. Zagadnienia prawne*, Warszawa 2004, s. 40–47.

tów rolnych), i to w dobie ówczesnego limitowania produkcji, zostały nałożone szeroko zakreślone obowiązki rejestracyjno-ewidencyjne⁵³.

Szczególny system prowadzonych różnych rejestrów przechodzi cały czas pewną ewolucję, która odpowiada zarówno przyjmowanym przez Komisję kierunkom kolejnych reform rolnych, jak i możliwościom adaptacyjno-regulacyjnym w poszczególnych państwach członkowskich. Pewna swoistość rejestrów publicznych determinuje rodzaje stosowanych narzędzi, w tym przede wszystkim o charakterze elektronicznym czy teleinformatycznym. Jednakże ich wielość nie zawsze towarzyszy jednolita spójność i kompatybilność.

Bez wątpienia rejestry publiczne są istotnym elementem zasobów informacyjnych państwa i publicznej infrastruktury informacyjnej. Są one niezbędne dla skutecznej realizacji zadań publicznych w sferze rolnictwa oraz zapewnienia sprawnego działania administracji publicznej w tym sektorze. Ponadto w dużej mierze gwarantują one swobodę aktywności społecznej i gospodarczej rolników, a także jawności określonych stanów i stosunków prawnorolnych⁵⁴. Jednocześnie, ze względu na to, że rejestry odgrywają bardzo istotną rolę w planowaniu działalności rolniczej, powinny także w pewnym stopniu przyczyniać się do trwałości jej prowadzenia i transparentności podejmowanych działań.

Stan informatyzacji rejestrów urzędowych obejmujących dane o rolnikach i ich działalności w Polsce należy ocenić względnie pozytywnie. Nie ulega wątpliwości, że celem informatyzacji administracji publicznej jest stworzenie zrozumiałych i przejrzystych procesów, a także umożliwienie ich ciągłej adaptacji do zmieniających się w drodze postępu technologii informacyjnych i informatycznych. Stąd dalszy dynamiczny rozwój wymaga zainwestowania większych nakładów finansowych i zaangażowania organizacyjnego, niemniej pożądane przekształcenia są też funkcją czasu. Wartością samą w sobie pozostaje wprowadzenie obowiązku prawnego prowadzenia danego rejestru w systemie teleinformatycznym. Wyrażona w przepisach prawa fakultatywność działania rejestru za pomocą systemu teleinformatycznego stwarza pole do niekontrolowanej dyskrecjonalności, tylko w części uzasadnionej koniecznością celowości i ekonomiczności działania. Docelowo wszystkie rejestry urzędowe obejmujące dane o rolnikach i ich działalności powinny stać się rejestrami publicznymi i przez to podlegać obowiązywaniu ustawy o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne i aktów do niej wykonawczych.

⁵³ B. Jeżyńska, *Z problematyki prawnej rejestrów związanych z realizacją Wspólnej Polityki Rolnej*, „Przegląd Prawa Rolnego” 2008, nr 1, s. 117–129.

⁵⁴ Szerzej zob. A. Gryszczyńska, *Pojęcie i jawność rejestrów publicznych – uwagi wprowadzające*, (w:) A. Gryszczyńska (red.), *Rejestry publiczne. Jawność i interoperacyjność*, Warszawa 2016, s. 3–20.

REFERENCES

- Digitising European Industry – Reaping the full benefits of a Digital Single Market*. COM 180 – Communication, 2016
- Dobkowski J., *Rejestry publiczne o charakterze personalnym prowadzone w systemie teleinformatycznym i administracyjne prawo dowodowe*, „Casus” 2018
- Gryszczyńska A., *Pojęcie i jawność rejestrów publicznych – uwagi wprowadzające*, (w:) A. Gryszczyńska (red.), *Rejestry publiczne. Jawność i interoperacyjność*, Warszawa 2016
- Jeżyńska B., *Z problematyki prawnej rejestrów związanych z realizacją Wspólnej Polityki Rolnej*, „Przegląd Prawa Rolnego” 2008, nr 1
- Jurcewicz A., Kozłowska B., Tomkiewicz E., *Wspólna polityka rolna. Zagadnienia prawne*, Warszawa 2004
- Mendyk-Krajewska T., Mazur Z., Mazur H., *Elektroniczne rejestry publiczne*, „Ekonomiczne Problemy Usług” 2015, nr 117
- Oleński J., *Infrastruktura informacyjna państwa w globalnej gospodarce*, Warszawa 2006
- Romaniuk P., *Szanse i zagrożenia dla administracji publicznej w świadczeniu usług drogą elektroniczną*, „Studia Prawnoustrojowe” 2022, nr 58
- Stawecki T., *Rejestry publiczne. Funkcje instytucji*, Warszawa 2005

Zuzanna Łubińska

Uniwersytet Warszawski, Polska

e-mail: zuzialubinska@gmail.com

OIRCD: 0000-0002-6467-0498

REGULACJA PRAWNA PRZESTĘPCZOŚCI ZORGANIZOWANEJ

LEGAL REGULATION OF ORGANIZED CRIME

Abstract

This paper addresses the problem of organized crime using the example of the Sicilian Mafia. The main purpose of the argument is to present the Mafia's activity as a pathology of the system, which has a negative effect on both the economy and the legal situation of southern Italy. The study is largely concerned with national and EU regulations related to organized crime. Attention is also devoted to the United Nations Convention on the subject in question. In addition, the paper discusses the impact of the Mafia on economic processes and society. In particular, the Mafia's activities in the security industry are examined. The overall aim is to present the Mafia as a system error and to explore extensively the topic of the Mafia in Italian Sicily from a legal and economic viewpoint, with an emphasis placed on organized crime as a global problem.

KEYWORDS

Mafia, law, legal system, organized crime, Sicily

SŁOWA KLUCZOWE

mafia, prawo, system prawny, przestępczość zorganizowana, Sycylia

Włochy dały światu przede wszystkim trzy rzeczy: prawo rzymskie, spaghetti i mafię. Tematem niniejszej pracy pozostaje jednak ostatnie z przytoczonych przez aktora Douglasa Thompsona słowo – mafia. Mafia, która potrafi pozbawić życia, szantażować, doszczętnie zniszczyć gospodarkę oraz wyrzucić nieoceaniony wpływ na porządek prawny. Włoska Cosa Nostra odgrywała decydującą rolę w sycylijskiej gospodarce i polityce przez ostatnie 150 lat i często była uważana za jeden z głównych powodów, dla których Sycylia pozostawała w tyle za resztą Włoch pod względem rozwoju gospodarczego i społecznego. W 2020 r. PKB *per capita* na Sycylii wynosił 17 900 euro w porównaniu do 26 197 euro dla całych Włoch¹. Jak na istnienie działalności zorganizowanej powinny zareagować organy legislacyjne?

Na początku warto jednak odpowiedzieć na pytanie, czym właściwie jest przestępczość zorganizowana. Zgodnie z wykładem kursowym *Terrorism and organised crimes* prowadzonym przez prof. SGH Krzysztofa Kozłowskiego istnieją trzy podejścia do zrozumienia przestępczości zorganizowanej. Pierwsze z nich opiera się na podkreślaniu organizacji hierarchicznej. Jest to podejście powszechne, acz nieprofesjonalne, czerpiące wiele ze stereotypów mafii włoskiej. Kolejnym podejściem jest określenie przestępczego charakteru zorganizowanych poprzez zachowania czy procesy – np. handel narkotykami, ludźmi, bronią. Jest to podejście bardziej pragmatyczne, specyficzne dla organów ścigania i orzecznictwa. Ostatnie wymienione podejście jest oparte na podaży i popycie na przestępczość – specyficzne dla ekonomii politycznej, analizujące przestępczość jako rynek dóbr i usług, które są z jakiegoś powodu zakazane.

Żadne z powyższych podejść nie powinno być traktowane jako jedyne słuszne. W rzeczywistości wszystkie są przydatne i poprawne, w pewnych okolicznościach niektóre bardziej niż inne. Jednak w przypadku każdego z tych podejść możemy zdefiniować trzy podstawowe elementy wspólne dla wszystkich rozumień przestępczości zorganizowanej:

- 1) duża skala przestępczości;
- 2) zaangażowanie władzy;
- 3) finansowy aspekt działalności.

¹ Zob. www.istat.it (dostęp 30.10.2022 r.).

KONWENCJA ONZ Z PALERMO

Jak już zostało to wskazane wcześniej, skala mafii jest na tyle szeroka, że zasługuje na regulacje nie tylko na gruncie krajowych przepisów, ale również tych międzynarodowych. W 2000 r. Organizacja Narodów Zjednoczonych podjęła się wystosowania konwencji, w której zostały zdefiniowane różne pojęcia dotychczas traktowane dość enigmatycznie i szeroko. Chociaż obecnie obowiązująca definicja nadal pozostaje szeroka, jest punktem zaczepienia do dalszego rozwoju tej gałęzi doktryny prawnej.

W omawianym akcie prawnym w art. 2 pkt a znalazła się definicja zorganizowanej grupy przestępczej. Nauka nadal więc wzbrania się od ścisłego określenia zorganizowanej przestępczości. Zgodnie z art. 2 pkt a ma ona następujące brzmienie: „»zorganizowana grupa przestępcza« oznacza posiadającą strukturę grupę składającą się z trzech lub więcej osób, istniejącą przez pewien czas oraz działającą w porozumieniu w celu popełnienia jednego lub więcej poważnych przestępstw określonych na podstawie niniejszej konwencji, dla uzyskania, w sposób bezpośredni lub pośredni, korzyści finansowej lub innej korzyści materialnej”².

Jeżeli by ograniczyć analizę tej definicji do samej kwestii struktury, należy zauważyć, co następuje w kolejnych artykułach konwencji. Otóż art. 2 pkt c konwencji wskazuje przez negację, że jest to grupa, która powstała w sposób nieprzypadkowy (losowy) w celu natychmiastowego dokonania przestępstwa, nie potrzebuje mieć formalnie określonych ról swoich uczestników, czasu trwania członkostwa ani rozwiniętej struktury. Jest to warunek konieczny, ale nie wystarczający. Otóż oprócz tej cechy występuje jeszcze ciężar gatunkowy czynów oraz cel w postaci korzyści, które muszą wystąpić łącznie.

Oprócz powyższej definicji autorzy konwencji zdecydowali się także na określenie, czym według ONZ jest „poważne przestępstwo”. I tak, w myśl art. 2 ust. b: „»poważne przestępstwo« oznacza zachowanie stanowiące przestępstwo podlegające maksymalnej karze pozbawienia wolności w wysokości co najmniej czterech lat lub karze surowszej”.

DYREKTYWY PARLAMENTU EUROPEJSKIEGO I RADY 2015/849 ORAZ 2018/843

W regulacjach prawnych Unii Europejskiej również znajdujemy próby zdefiniowania przestępczości zorganizowanej. Za taką próbę można uznać

² Konwencja Narodów Zjednoczonych przeciwko międzynarodowej przestępczości zorganizowanej przyjęta przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 15 listopada 2000 r. (Dz.U. z 2005 r., nr 18, poz. 158).

wymienioną w art. 3 pkt 4 pierwotnej dyrektywy 2015/849 definicję działalności przestępczej, która „oznacza jakikolwiek przestępczy udział w popełnieniu następujących poważnych przestępstw:

- a) czynów określonych w art. 1–4 decyzji ramowej 2002/475/WSiSW;
- b) wszelkich przestępstw, o których mowa w art. 3 ust. 1 lit. a Konwencji Narodów Zjednoczonych o zwalczaniu nielegalnego obrotu środkami odurzającymi i substancjami psychotropowymi z 1988 r.;
- c) działalności organizacji przestępczych, zgodnie z definicją w art. 1 wspólnego działania Rady 98/733/WSiSW;
- d) nadużyć finansowych, co najmniej poważnych, mających wpływ na interesy finansowe Unii, zgodnie z definicją w art. 1 ust. 1 i art. 2 ust. 1 Konwencji w sprawie ochrony interesów finansowych Wspólnot Europejskich;
- e) korupcji;
- f) wszelkich przestępstw, w tym przestępstw podatkowych odnoszących się do podatków bezpośrednich i pośrednich – zgodnie z definicją w prawie krajowym państw członkowskich – których maksymalne zagrożenie karą przekracza rok pozbawienia wolności lub ograniczenia wolności, lub – w przypadku państw członkowskich, których systemy prawne określają w odniesieniu do przestępstw minimalny próg zagrożenia karą – wszystkich przestępstw, których dolna granica zagrożenia karą jest wyższa niż sześć miesięcy pozbawienia wolności lub ograniczenia wolności”³.

Jak widać, definicja jest obszerna i składa się na nią wiele elementów, niekiedy niejasnych. Bez dalszego szukania definicji w przytoczonych aktach prawnych sens art. 3 pkt 4 dyrektywy 2015/849 nadal pozostaje niejasny. W 2018 r. Parlament Europejski i Rada zdecydowały się na zmianę lit. a i c powyższego artykułu. Zgodnie z obecnie obowiązującym stanem prawnym brzmią one następująco:

„a) przestępstw terrorystycznych, przestępstw dotyczących grupy terrorystycznej oraz przestępstw związanych z działalnością terrorystyczną, określonych w tytułach II i III dyrektywy (UE) 2017/541,

c) działalności organizacji przestępczych zdefiniowanych w art. 1 pkt 1 decyzji ramowej Rady 2008/841/WSiSW”⁴.

Jakkolwiek nieprzejryste są unijne regulacje dotyczące definicji zorganizowanej przestępczości, należy docenić wspólnotowego prawodawcę za podjęcie

³ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2015/849 z dnia 20 maja 2015 r. w sprawie zapobiegania wykorzystywaniu systemu finansowego do prania pieniędzy lub finansowania terroryzmu, zmieniająca rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 648/2012 i uchylająca dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2005/60/WE oraz dyrektywę Komisji 2006/70/WE (Dz.Urz. UE L nr 141 z 2015 r., s. 73, z późn. zm.).

⁴ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2018/843 z dnia 30 maja 2018 r. zmieniająca dyrektywę (UE) 2015/849 w sprawie zapobiegania wykorzystywaniu systemu finansowego do prania pieniędzy lub finansowania terroryzmu oraz zmieniająca dyrektywy 2009/138/WE i 2013/36/UE (Dz.Urz. UE L nr 156 z 2018 r., s. 43).

próby zajęcia się regulowaniem kwestii o charakterze mafijnym. Świadczy to o świadomości występowania problemu, a także niepozostawianiu walki z problemem jedynie na barkach krajów najbardziej nim dotkniętych. Widać zatem, że unijny prawodawca zdaje sobie sprawę z niekorzystnego oddziaływania mafii nie tylko na gospodarkę i społeczeństwo włoskie, ale w tym samym stopniu również na funkcjonowanie reszty unijnych krajów. Mafia sama w sobie nie zna pojęcia granic ani geograficznych, ani moralnych, dlatego prawo w tym zakresie powinno być ponadnarodowe.

REGULACJA PRAWNA W POLSCE

Tymczasem w Polsce obecnie obowiązujący Kodeks karny⁵ penalizuje udział w zorganizowanej grupie bądź związku mającym na celu popełnienie przestępstw, w tym również przestępstw skarbowych.

Zgodnie z art. 258 § 1 k.k.: „Kto bierze udział w zorganizowanej grupie albo związku mających na celu popełnienie przestępstwa lub przestępstwa skarbowego, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5”.

Treść art. 258 § 1 k.k. wskazuje, że pierwsza forma (grupa) jest mniej sformalizowana czy też zhierarchizowana niż druga (związek). Kluczowym elementem, który należy poddać analizie dla prawidłowego rozróżnienia obu form, jest zdefiniowanie określenia „zorganizowana”. W literaturze przedmiotu przyjmuje się, że określenie to może odnosić się do aspektu funkcjonalnego lub strukturalnego – sposobu popełnienia czynu lub organizacji. W przypadku struktury może ona mieć charakter zarówno pionowy (zhierarchizowany, jasny podział zadań, przywódca), jak i poziomy (luźny, autonomia elementów składowych, bez jednego przywódcy).

Według przeważających poglądów przestępczość zorganizowana oraz zorganizowana grupa przestępcza mają jednak strukturę pionową. Tym samym art. 258 k.k. ma zastosowanie do tych postaci, które mają hierarchię. Przyjmuje się, że w ten sposób zorganizowane grupy są najgroźniejsze dla porządku publicznego.

Natomiast związek przestępczy charakteryzuje się spójną strukturą wewnętrzną z wyodrębnionym kierownictwem związku, którego cechy charakterystyczne to: stosowanie środków dyscyplinujących względem swoich członków, podejmowanie działań według z góry przyjętego planu oraz określony sposób doboru, przyjmowania oraz postępowania wobec członków (minimum 3 osoby). W praktyce procesowej o wiele częściej mamy do czynienia z grupami niż związkami.

⁵ Ustawa z dnia 4 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 1138, z późn. zm.); dalej: k.k.

Należy też zwrócić uwagę, że określenia „zorganizowana grupa” lub „związek mający na celu popełnienie przestępstwa” to pojęcia z zakresu nauki prawa karnego, którym dopiero doktryna i orzecznictwo nadaje znaczenia.

FENOMENOLOGICZNA DEFINICJA ZORGANIZOWANEJ PRZESTĘPCZOŚCI

Stworzenie na gruncie prawa jednej, spójnej i wyczerpującej definicji zorganizowanej przestępczości nie tylko nie jest realne, co wręcz nie jest wskazane. Ta forma przestępczości zbyt szybko ewoluuje i dostosowuje się do zmieniającego się środowiska, by ograniczać ją jakimikolwiek normami prawnymi. Jednak na gruncie wielu systemów prawnych, nie tylko krajowych, lecz także międzynarodowych, można pokusić się o wymienienie katalogu cech, które zazwyczaj pojawiają się przy opisie omawianej formy przestępczości. Poznanie charakterystycznych cech przestępczości zorganizowanej ułatwia rozpoznanie takiej formy działań oraz zastosowanie wobec nich przewidzianych prawnie sankcji. Przedstawiona więc zostanie w tym miejscu definicja fenomenologiczna.

Pierwszą bezsporną cechą jest działalność więcej niż jednej osoby. Zazwyczaj w regulacjach prawnych mowa jest o 3 osobach (jak w Polsce), jednak nie jest to regułą. Następnie sama cecha zorganizowania. Działania przestępczości zorganizowanej nie mogą być przypadkowe. Jeśli chodzi o strukturę, jest ona najczęściej hierarchiczna, stosowana jest zatem podległość członków grupy bądź związku. Za kolejną cechą można uznać podział zadań między członkami grupy. Każdy w grupie pełni ściśle określone funkcje, unika się przez to sporów kompetencyjnych między jej członkami. Co więcej, działanie takiej grupy powinno być nastawione na dłuższy okres, a nie na wykonanie konkretnej akcji i rezygnację ze współpracy. Czas ten może być nawet nieoznaczony. Takie wskazania można znaleźć zarówno w definicjach poszczególnych państw, jak i w Konwencji z Palermo w ramach ONZ czy dokumentach w ramach Rady Europy, Komisji Europejskiej oraz Europolu. Opisywane grupy mają być nastawione na popełnianie przestępstw, nie na same zyski, lecz właśnie osiąganie ich poprzez przestępczą działalność. Grupy oczywiście muszą następnie dopełniać zaplanowane przestępstwa, czyli faktycznie konieczne jest łamanie przez nie porządku prawnego. Cechą charakterystyczną według opinii doktryny jest też wykorzystywanie przemocy przez grupy przestępcze. Mowa o przemocy zarówno zewnętrznej, jak i tej wewnętrznej służącej do dyscyplinowania członków grupy. Następnym aspektem powtarzającym się wśród grup jest ich hermetyczność wewnętrzna i zewnętrzna. Nie są one nastawione na przyjmowanie w swoje szeregi każdego chętnego – dobór członków pozostaje staranny. Kolejną ważną cechą jest uzyskiwanie dochodów z nielegalnych źródeł oraz późniejsza ich legalizacja poprzez

tw. pranie brudnych pieniędzy – proces długotrwały, skomplikowany i ryzykowny. Celem działalności zorganizowanej grupy przestępczej często jest chęć zdobycia władzy lub zysków. Nierzadko te dwie aspiracje ściśle się łączą. Do tego służą grupom liczne strefy wpływów i różnorodne kontakty, przez co najczęściej wymiar działalności opisywanych grup jest międzynarodowy.

Świadomość transnarodowości przestępczości zorganizowanej jest kluczowa do skutecznej walki z nią. Czasy, gdy grupa przestępcza działała tylko w mieście, z którego się wywodzi, już dawno odeszły w niepamięć. Obecnie w dobie globalizacji mafia rozciąga swoje wpływy na cały świat. Podany przykład handlu narkotykami jest tego idealnym przykładem. Surowiec jest importowany ze Wschodu, następnie trafia do rafinerii, np. jednej z sycylijskich, by finalnie trafić do USA. Cała narkotykowa droga powinna podlegać spójnym przepisom prawa. Brak spójności regulacji prawnych na gruncie międzynarodowym pozostawia lukę, którą precyzyjnie wypełniają kolejne tranzyty narkotyków. Przestępczość najłatwiej rozwija się bowiem tam, gdzie brak jest właściwego prawa, któremu będą podlegać przestępcy. Gdy takie prawo już istnieje, powinno być ono jak najbardziej przejrzyste.

PRZYCZYNY POWSTANIA SYCYLIJSKIEJ MAFII

Ignorancją podczas badania zjawiska społeczno-ekonomicznego, jakim z pewnością jest mafia, byłoby niezagłębienie się w jej korzenie. Diego Gambetta za przyczyny powstania mafii akurat na Sycylii podaje endogeniczny brak zaufania, gasnący feudalizm oraz rodzący się ze szczątków *ancien regime*'u protektorzy. Dodatkowo pierwotnym powodem założenia mafii była chęć łatwego zarobku, a także podniesienia statusu społecznego jej członków. Charakterystyczne dla mafiosów było – lub wręcz nadal bywa – pochodzenie z ubogich klas społecznych. Niektórzy autorzy są wręcz zdania, że mafia nie jest żadną organizacją przestępczą ani grupą ludzi zajmujących się nielegalną działalnością, ale to postawa i określony wzór postępowania. Według poglądów Leonardo Sciascia mafioso jest rodzajem człowieka o z góry określonych cechach. Konieczne jest, aby taka jednostka była nad wyraz pewna siebie, arogancka i jednocześnie biedna. Mafia jest więc jedynie – jak podaje Zbigniew Machelski w swojej pracy *Mafia i państwo włoskie* – świadomą wygórowaną koncepcją indywidualnej siły, jedyne go arbitra we wszystkich konfliktach i sprzecznościach interesów⁶. Zauważalna nonszalancja i poczucie wyższości charakterystyczne dla mafiosów łączą

⁶ Z. Machelski, *Mafia i państwo włoskie*, „Wrocławskie Studia Politologiczne” 2008, nr 9, s. 120.

się z osobiście wymierzaną przez nich sprawiedliwością. Jak wiadomo, nie ufają oni obowiązującemu prawu, a jedynie swoim osobistym normom moralnym.

Od dawna jednak mafia kojarzy się głównie z południem Włoch, tak zwanym *Mezzogiorno*. Machelski twierdzi, że pomimo kulturowych i społecznych związków mafijnego półświatka z południowymi Włochami, mafia wcale nie pojawiła się w wyniku biedy i dysproporcji między dwoma częściami Italii. Oczywiście powiązana jest ona mocniej z południem kraju, jednak przez swoje ekonomiczne wpływy działa na terenie całych Włoch. Niezaprzeczalnie ubóstwo materialne mieszkańców w znacznym stopniu przyczyniło się do rozwoju mafijnych struktur akurat na Sycylii, jednak samo zjawisko biedy również ma swoją genezę.

OPÓR WOBEC WŁADZY

Włochy jako państwo są tworem stosunkowo nowym. Dopiero od połowy XIX w. można mówić o istnieniu zjednoczonego włoskiego uniwersum zamiast wielu niedziałających spójnie miast-państw. Za emblematyczną datę kończącą etap ich zjednoczenia literatura przedmiotu uznaje dzień 20 września 1870 r. Przed tym okresem poszczególnymi częściami Italii rządziły różne nacje lub narody. W ten sposób w historii Sycylii jako kasta rządząca przewinęli się Fenicjanie, Grecy, Rzymianie, Bizantyjczycy, Arabowie, Normanowie, Francuzi i Hiszpanie⁷. Ślad pozostał po każdej z nich. Machelski w przytoczonej pracy wysuwa teorię, według której Sycylijczycy z jednej strony przyzwyczaili się do stawiania oporu władzy, gdyż zawsze była ona swoistym autorytarnym zaborcą, a z drugiej strony takie podejście do rządu pozostało w wyspiarskim społeczeństwie też po zjednoczeniu. Ludność szukała sposobów na omijanie prawa, niepłacenie podatków. Trwały spory o rolne posiadłości ziemskie, chłopci walczyli ze sobą o najlepsze fragmenty ziemi. Z kolei właściciele ziemscy tworzyli klasę wyższą, która decydowała o kształcie całego systemu rolnego włoskiego Południa. Centralna władza państwowa nie sprostała pogodzeniu dwóch tak odmiennych klas. Nie była ona w stanie zapewnić ludności poczucia bezpieczeństwa i solidarności. Tymczasem na Północy chłopci nieposiadający ziemi tworzyli spółdzielnie, które miały pomagać innym będącym w podobnym położeniu społecznym.

Państwo tworzone z mozaiki różnych wzorców i kultur musiało dostosować się do ich funkcjonowania. Nie dało bowiem rady zunifikować każdego regionu. Możliwe, że ze względu na znaczące różnice w myśleniu ludności Sycylia w dalszym ciągu funkcjonowała na własnych zasadach. Dawni arystokraci, czyli możni posiadający ziemię, wkupywali się – przemocowo oraz korzystając z posiadanych przywilejów – w instytucje państwowe.

⁷ *Ibidem*, s. 124.

Z kolei biedniejsza społeczność Sycylii czuła narastającą niesprawiedliwość i brak równości wobec samego prawa, co w połączeniu z kulturą nieufności i nieokreśloną biedą dało podwaliny pod mocną pozycję mafii. Po wyczekiwanym załamaniu się systemu feudalnego chłopci zaczęli działać na własny rachunek. Potrzeba było im jednak kogoś do ochrony ich interesów i właśnie to miejsce idealnie wypełniała mafia, która zapewniała bezpieczeństwo, nie pozwalała na kradzieże i oszustwa.

Początkowo więc mafia służyła lokalnej ludności, miała nieść pomoc, doglądać kontraktów i umów, aby były dla Sycylińczyków jak najbardziej korzystne. Po włoskim zjednoczeniu panowała zasada wyartykułowana przez Gaetano Badalamenti mówiąca wprost o niemożności prowadzenia walki z państwem i konieczności życia w symbiozie⁸. Okres faszyzmu nieco zaburzył swobodne działanie tzw. *disordine controllato* (z wł. kontrolowany nieporządek)⁹. Stosowanie terroru, którego niestety mimo pozytywnych założeń mafii nie można było jej odmówić, było w międzywojennym okresie przewidziane wyłącznie dla włoskich faszystów – ludzi *duce*, czyli samego Benito Mussoliniego. Poszczególne ramiona mafii zostały rozbite, jednak cała jej struktura pozostała. I właśnie ona pomogła w swobodnym lądowaniu alianckich wojsk na terenie Sycylii podczas II wojny światowej. W zamian za współpracę mafijni *capo* dostali od amerykańków czołowe pozycje w powojennych rządowych instytucjach.

QUASI-PAŃSTWOWA POZYCJA MAFII

Pieniądze pochodzące z handlu narkotykami oraz coraz większa władza, możliwości korumpowania partii rządzących uplasowały działalność mafijną na poziomie quasi-państwa. Stała się ona władzą samą w sobie, bytem, z którym należy współpracować, bo jest to opłacalne. Jednak od początkowego podejścia mafii liberalnej i mającej na celu zarówno swój zarobek, jak i pomoc innym biednym Sycylińczykom w zbudowaniu swojej fortuny, mafia późniejsza przerosła się w twór wymierzający sprawiedliwość niezgodnie z własnym kodeksem moralnym i tak mocno odbiegającym od powszechnie przyjętych norm.

⁸ R. Scarpianato, *Mafia e potere*, Mafia d'Italia, 2005, s. 167.

⁹ Z. Machelski, *Opozycja w systemie demokracji parlamentarnej. Wielka Brytania, Niemcy, Włochy*, Warszawa 2001, s. 164.

MAFIJNY NEPOTYZM

Mafia początkowo była organizacją potrafiącą zadbać o swoich członków, o których państwo włoskie ze stolicą w Rzymie zapomniało. Mafijni *capo* wprowadzali na ważne urzędy przekupnych burmistrzów, osiągając tym samym znaczną kontrolę nad Południem włoskim, w szczególności nad Sycylią. O całym procederze wiedziały rzymskie władze, jednak to wszystko było im na rękę, gdyż blokowało rozwój szerzącego się komunizmu na południu kraju. Mafia łączyła się z biznesem i polityką również na Północy – ze względu na migracje ludności z biednego Południa. Współpracowała z rządzącą w kraju chadecją. Całość działalności można jednak wciąż opisać jako współpracę, a przynajmniej z perspektywy mafiosów. Taki charakterystyczny układ sił doprowadził jednak do nieuniknionego rozlewu krwi i wręcz musiał spowodować reakcję ze strony państwa. Mafia została wtedy utożsamiona ze złem, korupcją i praniem brudnych pieniędzy. Przestała być obojętna dla władzy, która zorientowała się, że jej działalność nie jest korzystna dla rządzących (ginęli państwowi urzędnicy i sędziowie), tak samo jak nigdy nie była korzystna dla zwykłych mieszkańców Sycylii, którzy niejako nie mieli innego wyboru, jak działać zgodnie z żądaniem mafijnych bossów.

WPLYW MAFII NA SPOŁECZEŃSTWO

Według Barisa Cayli'a Messina z Uniwersytetu Camerino wpływ działalności mafijnej na lokalną ludność można spróbować określić poprzez wprowadzenie jej w ramy rozwoju moralnego opracowane przez Lawrence'a Kohlberga. Teoria utrzymuje, że rozumowanie moralne, warunek konieczny dla zachowania etycznego, ma sześć etapów rozwojowych, z których każdy jest bardziej adekwatny do odpowiedzi na dylematy moralne niż jego poprzednik. Fazy rozwoju moralnego Kohlberga możemy podzielić na przedkonwencjonalną, konwencjonalną i pokonwencjonalną. Pierwsza z nich opiera się na orientacji rozumowania moralnego, które jest szczególnie powszechne u dzieci, chociaż dorośli również mogą przejawiać ten poziom rozumowania. Rozumni na tym szczeblu oceniają moralność czynu na podstawie jego bezpośrednich konsekwencji.

Taki też poziom rozumowania swoich czynów według Cayli'a Messina reprezentują wciąż mieszkańcy Sycylii. Zgodnie z jego obserwacjami pierwszy etap fazy przedkonwencjonalnej – posłuszeństwo i karanie – pojawił się wraz z pojawieniem się zjawiska mafii w połowie XVIII w. i był obserwowany na szeroką skalę aż do okresu współczesnej mafii. Jednak strach przed karą ze strony mafiosów jest nadal skutecznym zarówno na obszarach wiejskich, jak i w mia-

stach Mezzogiorno – południowych Włoch. Miejskowa ludność była publicznym świadkiem brutalności, przemocy i wyraźnie widziała, co się dzieje z tymi, którzy nie traktują poważnie mafijnych gróźb. Ci ludzie płacili za ten sprzeciw życiem. Niewątpliwie między miejscowymi a mafiosami wyraźnie istnieje nierówna relacja, podobna do tej, jaka istnieje między dzieckiem a jego autorytatywnymi rodzicami.

STOSUNEK WŁOCHÓW DO MAFII W XXI W.

Wpływ mafii na ludność lokalną jest zauważalny. Działalność przestępczości zorganizowanej na terenie Włoch mieszkańcy regionu Kalabria, będącego pod władaniem mafijnego gangu *ndrangheta*, porównują do Czarnobyla, twierdząc, że zostali otruci przez mafię, która rozprzestrzeniła się jak nowotwór, wcale nie poprzestając wyłącznie na południu Włoch¹⁰.

Mafia nie ogranicza się w swoich interesach wyłącznie do Południa Italii, choć tam jej działania są najbardziej zauważalne. Na Północy stanowi ona niekiedy temat tabu, podczas gdy na Południu jest codziennością, od której nie da się uciec ani jej ominąć. Nie bez powodu popularne w tej części Włoch jest przysłowie, mówiące, że *usta, które nie mówią... przeżyją*.

Marco Venturi, przewodniczący Confesercenti – organizacji reprezentującej interesy 270 tys. małych i średnich włoskich przedsiębiorców – w jednym z udzielonych wywiadów podsumował, że przez działalność mafijną w 2013 r. na Południu Włoch zbankrutowało ponad 1,8 tys. firm¹¹. Zjawisko to tłumaczone jest przede wszystkim koniecznością płacenia haraczy przez sklepy i sklepiki na Sycylii. W razie odmowy zapłaty mafia bez skrupułów podpali, zniszczy czy zdewastuje taki lokal i pojawi się z kolejną propozycją „współpracy”, ale już za znacznie wyższą miesięczną cenę. Dlatego znacznie bardziej opłacalne jest dla przedsiębiorców przystawanie na pierwsze żądania mafii.

Zgodnie z badaniem przeprowadzonym na terytorium Sycylii w 2005 r., w którym mieszkańcom zostało zadane tylko jedno pytanie: *Kto rządzi we Włoszech? Mafia czy państwo*, aż 91% respondentów odpowiedziało, że mafia¹². Wyniki ankiety okazały się być znamienne dla sycylijskiego społeczeństwa, potwierdziły bowiem to, czego mieszkańcy byli pewni, jednocześnie uświada-

¹⁰ J. Roth, *Europa mafii*, Kraków 2010, s. 21.

¹¹ *Mafia – największy biznes Włoch*, <https://www.rp.pl/finanse/art12480311-mafia-najwiekszy-biznes-wloch> (dostęp: 25.05.2021 r.).

¹² A. Ingroia, *La mafia tra diritto e politica*, „Questione Giustizia” 2005, s. 118.

mając władzę o skali wciąż istniejącego problemu¹³. Mafioso był, a – jak pokazują wyniki przytoczonej ankiety – nawet w XXI w. bywa, najwyższą władzą nad miejscową ludnością.

PODSUMOWANIE

Przytoczone ankiety i sondaże pokazują, że mafia nadal stanowi problem, a artykuły kodeksów, konwencji i dyrektyw wskazują, że ustawodawcy poważnie traktują ten problem i starają się go zwalczyć. Nikt nie chce, aby jego kraj stał się kolejną Sycylią; chociaż piękną i niezwykle klimatyczną krainą, to ogromnie skorpumpowaną i niestwarzającą wystarczających perspektyw do swobodnego życia dla młodych pokoleń; życia pozbawionego haraczy czy konieczności płacenia za nielegalną ochronę. Aktualnie walka z przestępczością zorganizowaną przejawia się tworzeniem nowych projektów, które mają na celu pokonanie mafii. Projekty te nie mają już rangi głównie krajowej, jak miało to miejsce w przypadku grupy *Antimafia pool*. Obecnie, bardzo słusznie, problemem mafii zajmują się takie grupy jak Europol czy Interpol, który zaplanował na lata 2020–2023 międzynarodowy projekt o nazwie I-CAN (INTERPOL Cooperation Against 'Ndrangheta). Jak wskazuje sekretarz generalny Interpolu Jürgen Stock: „I-CAN is about building a global early warning system against an invisible enemy”. Potwierdzeniem tego stwierdzenia są rekomendacje Europolu wystosowane w niedawno udostępnionym raporcie¹⁴. Europol stwierdza, że rodziny i klany mafijne powinny być zidentyfikowane, a sama przynależność do mafijnej grupy musi być uważana za przestępstwo *per se* i być harmonizowana na gruncie przepisów Unii Europejskiej. Europol w raporcie zauważa, że wiele śledztw we Włoszech zostało przeprowadzonych pomyślnie na przestrzeni ostatnich lat. Jednak zważając na międzynarodowe powiązania między grupami przestępczymi, o których była mowa we wcześniejszych akapitach, działalność antymafijna nie może ograniczać się jedynie do operacji prowadzonych w granicach jednego kraju. Niewidzialny wróg jest wszędzie¹⁵, dlatego walka z nim musi przybierać formę globalną dla najwyższej skuteczności podejmowanych działań.

¹³ Z. Machelski, *Mafia i państwo włoskie*, „Wrocławskie Studia Politologiczne” 2008, nr 9, s. 136.

¹⁴ Raport Europolu, *Threat Assessment, Italian Organised Crime*, Haga 2013.

¹⁵ „Ndrangheta” to aktualnie jedyna mafia obecna na każdym kontynencie.

REFERENCES

- Bielecki T., *Krótką historia mafii sycylijskiej*, Warszawa 2018
- Boucek J., *Ośmiornica, historia mafii sycylijskie*, Gdańsk 1992
- Falcone G. di, Padovani M., *Cose di Cosa Nostra*, Bergamo 1995
- Filipkowski W., *Zwalczanie przestępczości zorganizowanej w aspekcie finansowym*, Kraków 2004
- Gambetta D., *Mafia sycylijska: prywatna ochrona jako biznes*, Warszawa 2009
- Ingroia A., *La mafia tra diritto e politica*, „Questione Giustizia” 2005
- Lodato S., *Venti anni di mafia*, Mediolan 1998
- Machelski Z., *Mafia i państwo włoskie*, „Wrocławskie Studia Politologiczne” 2008, nr 9
- Machelski Z., *Opozycja w systemie demokracji parlamentarnej. Wielka Brytania, Niemcy, Włochy*, Warszawa 2001
- Paoli L., *Mafia Brotherhoods, Organized Crime, Italian Style*, Nowy Jork 2003
- Raport Europolu, *Threat Assessment, Italian Organised Crime*, Haga 2013
- Rau Z., *Przestępczość zorganizowana i jej zwalczanie*, Kraków 2002
- Roth J., *Europa mafii*, Kraków 2010
- Scarpianato R., *Mafia e potere*, Mafia d'Italia, 2005
- Webster M., *Mafia. Historia cosa nostry*, Warszawa 2010

Aneta Michalska-Warias

Uniwersytem Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie, Polska

e-mail: aneta.michalska-warias@mail.umcs.pl

ORCID: 0000-0002-5121-2877

**„PRZESTĘPCA ZAWODOWY” W UJĘCIU KODEKSU
KARNEGO – WYBRANE PROBLEMY WYKŁADNI
ART. 65 § 1 K.K.**

**‘PROFESSIONAL CRIMINAL’ UNDER THE CRIMINAL
CODE – SELECTED PROBLEMS WITH INTERPRETATION
OF ARTICLE 65 § 1 CC**

Abstract

The paper is devoted to the analysis of a phrase describing a ‘professional criminal’ in Article 65 § 1 of the Polish Criminal Code (CC). The meaning of the amendment of 2004, which changed the description of the professional criminal, is discussed in detail. While earlier such a criminal was defined as a person who ‘has made the commission of offences his or her regular source of income’, since 2004 it is sufficient if the regular income comes from the ‘commission of an offence’. It is argued that this change means that also cases in which the offender commits only one offence that can be the source of long-lasting income should be treated as offences committed by the professional criminal under Article 65 § 1 CC. Yet, there are no sound criminal policy reasons supporting such a broad application of the provision. Furthermore, the case law examined in the paper demonstrates that in practice the courts assume that a regular criminal activity is the prerequisite for applying Article 65 § 1 CC. Therefore, the following amendment

to the discussed provision is suggested: either to restore the previous description of the professional criminal as a person whose income comes from the commission of offences (and not just one offence) or to indicate criminal activities as the source of such income.

KEYWORDS

professional criminal, professional crime, criminal law response to professional crime

SŁOWA KLUCZOWE

przestępca zawodowy, przestępczość zawodowa, prawno-karna reakcja na przestępczość zawodową

Pojęcie przestępcy zawodowego nie jest formalnie znane obowiązującej ustawie z dnia 4 czerwca 1997 r. – Kodeks karny¹. Jednak zgodnie z pewną tradycją prawniczą używa się tego określenia w odniesieniu do jednej z trzech kategorii sprawców wymienionych w art. 65 § 1 k.k. Przepis ten przewiduje, że surowsze zasady wymiaru kary, środków karnych² oraz środków związanych z poddaniem sprawy próbie, jakie przewidziano wobec tzw. multirecydywy określonej w art. 64 § 2 k.k., odnoszą się także do „sprawcy, który z popełnienia przestępstwa uczynił sobie stałe źródło dochodu lub popełnia przestępstwo działając w zorganizowanej grupie albo związku mających na celu popełnienie przestępstwa oraz wobec sprawcy przestępstwa o charakterze terrorystycznym”. Zgodnie z tradycją języka prawniczego mianem sprawcy zawodowego określa się właśnie pierwszą z wymienionych wyżej grup sprawców. Poniższe uwagi odnosić się będą zatem do problemów wykładni, jakie mogą wystąpić przy próbie ustalenia prawidłowego zakresu desygnatów sformułowania „sprawca, który z popełnienia przestępstwa uczynił sobie stałe źródło dochodów”, ze szczególnym uwzględnieniem wniosków, jakie należałoby wyciągnąć ze wskazania tylko jednego przestępstwa jako możliwego źródła dochodów „sprawcy zawodowego”.

Przepis art. 65 k.k., jak wynika zresztą z uzasadnienia projektu obowiązującego Kodeksu karnego, stanowić miał nawiązanie do regulacji znanych pierw-

¹ Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 1138, z późn. zm.; dalej: k.k.

² Odnotowania wymaga jednak to, że od początku obowiązywania Kodeksu karnego z 1997 r. ustawodawca nie wprowadził szczególnych zasad wymiaru środków karnych wobec multirecydywistów, zatem w tym zakresie regulacja art. 65 § 1 k.k. jest pusta.

szemu polskiemu Kodeksowi karnemu z 1932 r.³. Jak bowiem w nim wskazano: „Swoistym wyzwaniem dla wymiaru sprawiedliwości jest współcześnie przestępczość zawodowa, w zasadzie związana z traktowaniem popełniania przestępstw jako źródła stałego dochodu. Kryminologicznie biorąc, chodzi o popełnienie co najmniej kilku przestępstw, które jednak nie muszą być popełniane w warunkach recydywy określonej w art. 64, ani też w warunkach zbiegu przestępstw (art. 85), czy też w tzw. ciągu przestępstw (art. 91). Nie zawsze musi to być jednak przestępczość zorganizowana (jak np. związana z handlem bronią lub narkotykami), choć z reguły między przestępczością zawodową a zorganizowaną zachodzi wysoki stopień korelacji, zwłaszcza gdy ta przestępczość przekracza granice kraju. Wzorując się na art. 60 § 2 k.k. z 1932 r., nowy Kodeks związał konsekwencje karne zawodowego popełniania przestępstw oraz udziału w zorganizowanej przestępczości z konsekwencjami dotyczącymi multirecydywistów, stanowiąc, że zasady wymiaru kary i środków karnych związanych z poddaniem sprawcy próbie, w szczególności nadzwyczajne obostrzenie kary, przewidziane wobec sprawców określonych w art. 64 § 2, stosuje się także do osób, które z popełniania przestępstw uczyniły sobie stałe źródło dochodu, lub popełniają przestępstwo działając w zorganizowanej grupie przestępczej”⁴. Odnotowania wymaga jednak to, że Kodeks karny z 1932 r., inaczej niż Kodeks karny obowiązujący obecnie, posługiwał się wprost sformułowaniem „przestępca zawodowy”, pozostawiając doktrynie i orzecznictwu prawidłową interpretację tego pojęcia. Zgodnie bowiem z art. 60 § 2 k.k. z 1932 r., zasady wymiaru kary przewidziane wobec recydywistów mogły być stosowane także wobec „przestępcy zawodowego i z nawyknięcia”. Jak pisał J. Makarewicz: „Przestępcą zawodowym jest ten, kto z dokonywania przestępstw uczynił sobie zawód, postanowił czerpać z tego źródła środki do utrzymania. Nie jest zawodowcem sprawca przestępstwa powtarzanego z nędzy (...). Przestępstwo zawodowe będzie to w regule przestępstwo przeciwko mieniu”⁵. Z kolei jak zauważał W. Makowski: „Pojęcia zawodowości albo nawyknięcia K.K. nie określa, wychodząc z założenia, że są to pojęcia tego rodzaju, iż nie poddają się traktowaniu schematycznemu, a muszą być pozostawione ocenie sędziowskiej w poszczególnym wypadku. Z równoległego traktowania zawodowości i nałogu obok recydywy wynika, że K.K. nie uważa za konieczne dla ich uznania poprzedniego odcierpienia kary, a nawet poprzedniego skazania, że zatem jest rzeczą możliwą uznanie przez sąd za działającego zawodowo lub z nawyknięcia takiego sprawcy, który po raz pierwszy staje przed sądem, ale działalność swoją przestępną traktował zawodowo lub

³ Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 11 lipca 1932 r. – Kodeks karny (Dz.U. nr 60, poz. 571, z późn. zm.); dalej: k.k. z 1932 r.

⁴ Zob. *Uzasadnienie rządowego projektu kodeksu karnego*, (w:) I. Fredrich-Michalska, B. Stachurska-Marcińczak (red.), *Nowe kodeksy karne – z 1997 r. z uzasadnieniami*, Warszawa 1997, s. 159–160.

⁵ J. Makarewicz, *Kodeks karny z komentarzem*, Lwów 1938, s. 224.

przez czas dłuższy, unikając wymiaru sprawiedliwości. (...) Pojęcie zawodowości opiera się w zasadzie na kryterjum obiektywnym, wskazującym, że przestępca uczynił sobie z popełnienia przestępstwa źródło dochodów”⁶.

Kodeks karny z 1969 r.⁷ nie zawierał regulacji analogicznej do tej znanej kodeksowi przedwojennemu, a możliwość faktycznego obostrzenia kary w przypadku przestępców zawodowych wynikała z konstrukcji niektórych typów kwalifikowanych, jak np. art. 215 § 2 k.k., zgodnie z którym surowszej karze podlegał paser, który z popełnienia opisanego w § 1 paserstwa uczynił sobie stałe źródło dochodu. Zresztą w doktrynie zgłaszano postulaty wprowadzenia klauzuli ogólnej pozwalającej na surowsze karanie sprawców zawodowych⁸. Jednak postulat ten został spełniony dopiero przez k.k. z 1997 r., bowiem nowelizacja Kodeksu karnego z 1969 r. dokonana ustawą z dnia 12 lipca 1995 r.⁹, wprowadziła art. 58a (będący poprzednikiem obecnego art. 65 k.k.), dający jedynie podstawę surowszego wymiaru kary w przypadku sprawcy, który popełnił przestępstwo, działając w zorganizowanej grupie lub związku mającym na celu przestępstwo.

Odnotowania wymaga to, że pierwotne brzmienie art. 65 k.k. zostało zmodyfikowane nowelizacją dokonaną ustawą z dnia 16 kwietnia 2004 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw¹⁰. Zmiana ta była związana przede wszystkim z poszerzeniem kategorii sprawców traktowanych przy wymiarze kary i środków karnych w sposób analogiczny do multirecydywistów o sprawców przestępstw o charakterze terrorystycznym¹¹. Jednocześnie jednak zmiany redakcyjne objęły także dwie kategorie sprawców wymieniane w przepisie od początku. O ile bowiem początkowo art. 65 k.k. mówił o stosowaniu surowszych zasad wymiaru kary i innych środków penalnych wobec „sprawcy, który z popełniania przestępstw uczynił sobie stałe źródło dochodu lub popełnia przestępstwo działając w zorganizowanej grupie albo związku mającym na celu popełnianie przestępstw”, tak po wskazanej nowelizacji liczba mnoga w odniesieniu do przestępstw, użyta w opisie źródła zysków sprawców zawodowych oraz celu grupy lub związku została zastąpiona liczbą pojedynczą. O ile w tym drugim przypadku nie budziło zasadniczej wątpliwości to, że zmiana ta miała istotny wymiar merytoryczny, poszerzając podstawę stosowania niekorzystnych

⁶ W. Makowski, *Kodeks karny 1932. Komentarz*, Warszawa 1937, s. 214–215.

⁷ Ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 r. – Kodeks karny (Dz.U. nr 13, poz. 94); dalej: k.k. z 1969 r.

⁸ Zob. A. Marek, E. W. Pływaczewski, *Ustawowy model zwalczania przestępczości zawodowej w Polsce*, „Państwo i Prawo” 1988, z. 11, s. 99–101.

⁹ Była to ustawa z dnia 12 lipca 1995 r. o zmianie Kodeksu karnego, Kodeksu karnego wykonawczego oraz o podwyższeniu dolnych i górnych granic grzywn i nawiązek w prawie karnym (Dz.U. nr 95, poz. 475), która weszła w życie z dniem 20 listopada 1995 r.

¹⁰ Dz.U. nr 3, poz. 889.

¹¹ Konstrukcja przestępstwa o charakterze terrorystycznym została z kolei przyjęta jako realizacja wymagań związanych ze wstąpieniem Polski do Unii Europejskiej, a konkretnie jej wprowadzenie stanowiło wyraz implementacji regulacji decyzji ramowej Rady z dnia 13 czerwca 2002 r. w sprawie zwalczania terroryzmu (Dz.Urz. UE L nr 164 z 2002 r., s. 3).

dla sprawcy rozwiązań art. 65 k.k. także na sprawców, którzy popełnili przestępstwo, działając w grupie lub związku, które zawiązały się dla dokonania tylko tego właśnie przestępstwa, o tyle większe wątpliwości mogą wiązać się ze zmianą opisu sprawcy zawodowego.

Przegląd wypowiedzi doktryny na ten temat jasno wskazuje, że zmianę tę odczytano przede wszystkim jako umożliwiającą zastosowanie konstrukcji art. 65 § 1 k.k. do sprawcy, który dopuścił się wielu zachowań bezprawnych stanowiących jeden czyn ciągły w rozumieniu art. 12 k.k.¹² (w takim przypadku dojdzie zresztą obecnie do zbiegu podstaw nadzwyczajnego wymiaru kary z art. 65 § 1 k.k. i art. 57b k.k.), jednak sposób charakteryzowania sprawcy zawodowego w ujęciu większości przedstawicieli doktryny niezmiennie zakłada, że warunkiem koniecznym jest zasadniczo powtarzalność bezprawnych zachowań przynoszących mu zyski. I tak, np. W. Filipkowski i E. W. Pływaczewski wskazują, że: „Sprawca czyni sobie z popełniania przestępstw stałe źródło dochodu wówczas, gdy dopuszcza się ich wielokrotnie, regularnie, a przez to zachowanie takie stanowi dla niego sposób uzyskiwania dochodu, przy czym nie musi to być jedyne, czy nawet główne, źródło dochodu. Decydujące jest bowiem to, że zachowanie takie cechuje się wielokrotnością i pewną regularnością przestępczego działania”¹³. Z kolei J. Lachowski podkreśla, że: „Nie ma znaczenia, jak często sprawca uzyskuje dochód z przestępstwa, ważna jest jednak pewna regularność. Co do zasady nie jest istotne, w jakiej wysokości dochód sprawca uzyskuje, jednak warto podkreślić, że okoliczność ta może mieć znaczenie tam, gdzie odstęp między pozyskaniem jednego dochodu a pozyskaniem następnego będzie długi. Wydaje się, że im ten okres jest dłuższy, tym bardziej o przyjęciu, że sprawca uzyskuje stale dochód z przestępstwa, będzie decydowała wielkość tego dochodu. Im większy on będzie, tym bardziej uzasadnione będzie zastosowanie przepisu art. 65 § 1 k.k.”¹⁴.

Także J. Raglewski zauważa, że w przypadku zmiany z 2004 r. (w wyniku której jako źródło stałego dochodu wskazano popełnienie jednego przestępstwa) „chodziło o objęcie prezentowaną podstawą nadzwyczajnego obostrzenia kary tych sytuacji, gdy sprawca uzyskuje stały dochód, podejmując wiele zachowań,

¹² Tak np.: A. Sakowicz, *Komentarz do art. 65 k.k.*, (w:) M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, Warszawa 2021, nb 6; J. Raglewski, *Nadzwyczajne obostrzenie kary*, (w:) T. Kaczmarek (red.), *System Prawa Karnego. Tom 5. Nauka o karze. Sądowy wymiar kar*, Warszawa 2017, nb 96; G. Łabuda, *Komentarz do art. 65 k.k.*, (w:) J. Giezek (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, Warszawa 2021, teza 5.

¹³ W. Filipkowski, E. W. Pływaczewski, *Komentarz do art. 65 k.k.*, (w:) M. Filar (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2016, teza 6.

¹⁴ J. Lachowski, *Komentarz do art. 65 k.k.*, (w:) V. Konarska-Wrzošek (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2020, teza 2. Na fakt, że regularność wpisana w zawodowość popełniania przestępstwa nie musi jednak oznaczać takiej regularności jak w przypadku uzyskiwania wynagrodzenia za pracę, zwracał uwagę A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 217.

lecz z normatywnej perspektywy popełnia tylko jedno przestępstwo kwalifikowane przy zastosowaniu konstrukcji czynu ciągłego z art. 12 KK¹⁵.

Odnotowania wymaga także pogląd wypowiedziany przez V. Konarską-Wrzošek, która – analizując odnoszące się do tej kwestii rozwiązania Kodeksu karnego skarbowego¹⁶ – dochodzi do wniosku, że: „Istotą zawodowości jest to, że sprawca nie ograniczył się do popełnienia jednego przestępstwa skarbowego, lecz ma ich na swoim koncie co najmniej dwa (lub więcej), przy czym popełnianie przestępstw skarbowych traktuje jak swoistą działalność gospodarczą. Sprawca popełnia przestępstwa skarbowe dla zapewnienia sobie stałego, w miarę regularnego przyływu zysków, bez znaczenia jest to, czy popełnianie przestępstw skarbowych stanowi jedyne, główne, czy tylko uboczne źródło dochodowe”¹⁷.

Na szczególną uwagę wydaje się w tym kontekście zasługiwać uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 27 czerwca 2013 r., II AKa 161/13¹⁸, w którym sąd ten stwierdził: „Cel osiągnięcia korzyści majątkowej jest jedną z wielu przesłanek, która może mieć znaczenie przy ustalaniu tego, czy zachowanie sprawcy może być oceniane przez pryzmat przepisu art. 65 § 1 k.k. Uczynienia sobie przez sprawcę stałego źródła dochodu z popełnienia przestępstwa nie można redukować do ustalenia, że przypisanych mu przestępstw dopuścił się z zamiarem osiągnięcia korzyści majątkowej. Taka wykładnia przepisu art. 65 § 1 k.k. stanowiłaby niedopuszczalne uproszczenie, sprzeczne z istotą zawartego w nim unormowania. Równie niedopuszczalnym uproszczeniem jest odwoływanie się do literalnego brzmienia przepisu art. 65 § 1 k.k. nadanego mu nowelizacją z dnia 16 kwietnia 2004 r. (Dz.U. nr 93, poz. 889). Wprowadzona ustawą z dnia 16 kwietnia 2004 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz innych ustaw (Dz.U. nr 93, poz. 889) możliwość uznania, że sprawca uczynił sobie stałe źródło dochodu także z popełnienia jednego tylko przestępstwa, nie oznacza, że w przypadku popełnienia dwóch lub więcej przestępstw sąd jest zwolniony z wykazywania określonej w art. 65 § 1 k.k. stałości źródła dochodu. Intencją ustawodawcy nowelizującego przepis art. 65 § 1 k.k. nie było przecież zaostrożenie odpowiedzialności karnej wobec każdego sprawcy pojedynczego przestępstwa »przynoszącego mu dochód«, lecz możliwość surowszego traktowania sprawców, dopuszczających się szeregu zachowań, które w rozumieniu art. 12 k.k. traktowane są jako jedno przestępstwo”.

¹⁵ J. Raglewski, *Nadzwyczajne obostrzenie kary*, (w:) T. Kaczmarek (red.), *System...*, nb. 96.

¹⁶ Ustawa z dnia 10 września 1999 r. – Kodeks karny skarbowy (tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 859, z późn. zm.).

¹⁷ Zob. V. Konarska-Wrzošek, *Prawnokarne instrumenty walki z przestępczością zawodową i zorganizowaną przewidziane w kodeksie karnym skarbowym*, „Prokuratura i Prawo” 2000, nr 4, s. 59. Aprobując do tego poglądu odnosi się M. Budyn-Kulik [zob. M. Budyn-Kulik, *Komentarz do art. 65 k.k.*, (w:) M. Mozgawa (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2021, teza 3].

¹⁸ „Krakowskie Zeszyty Sądowe” 2013, nr 10, poz. 69.

Za koniecznością pewnej powtarzalności zachowań sprawcy opowiada się także W. Zalewski, który analizując art. 65 k.k., dochodzi do wniosku, że stałe źródło dochodu w rozumieniu tego przepisu to „źródło przynoszące dochód przez co najmniej trzy miesiące przy dowodowym potwierdzeniu zamiaru kontynuowania tak długo, jak byłby on skuteczny”¹⁹.

Jednocześnie część autorów wypowiada się aprobująco co do konieczności uwzględniania zamiaru sprawcy, a zatem uznają oni, że ustalenie, iż sprawca miał zamiar uczynić sobie z popełnienia przestępstwa stałe źródło dochodu jest wystarczające do zastosowania surowszych reguł wymiaru kary, nawet jeśli zamiar ten nie został zrealizowany²⁰. Ten sposób wykładni prezentuje np. A. Sakowicz, który wskazuje, że ustawowy opis sprawcy zawodowego „charakteryzują zarówno zamiar, jak i sposób oraz skutek działania sprawcy. Oznaczają, że sprawca uruchomił takie przestępcze działanie, którego *modus operandi* zapewnia powtarzalność osiągnięcia bezprawnego dochodu. Przestępstwo jest wtedy dla sprawcy źródłem korzyści majątkowych, funkcjonującym permanentnie i w zasadzie przez czas nieokreślony. Ta właściwość przestępstwa, wyrażająca się w osiągnięciu dochodu przez sprawcę, przejawia się w całym okresie jego dokonywania i stanowi realizację celu sprawcy. Jako taka wypełnia od początku ustawy warunek nadzwyczajnego obostrzenia kary. Dlatego też przerwanie procedury z przyczyn niezależnych od sprawcy, np. przez organy ścigania, nie odbiera przestępstwu omawianej cechy”²¹. Wykładnia taka, w razie jej zaaprobowania pozwalałaby niewątpliwie na uznanie za sprawcę zawodowego także sprawcy, który podjął dopiero pierwsze bezprawne zachowanie z wielu planowanych zachowań tego typu, ale *de facto* jeszcze nie uczynił sobie z popełnienia przestępstwa stałego źródła dochodu. Wydaje się, że wobec użycia czasu przeszłego na opisanie „sprawcy zawodowego” wykładnia wskazana wyżej budzi jednak pewne wątpliwości. Oznacza bowiem rozszerzenie niekorzystnych rozwiązań ze sprawcy, który już niewątpliwie uczynił sobie stałe źródło dochodu (co można obiektywnie wykazać), na sprawcę, który miał tylko taki zamiar – a to wymaga już i trudnych ustaleń w zakresie strony podmiotowej i budzi wątpliwo-

¹⁹ W. Zalewski, *Komentarz do art. 65 k.k.*, (w:) R. A. Stefański (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2021, teza 20.

²⁰ Tak *ibidem*, teza 8.

²¹ A. Sakowicz, *Komentarz do art. 65 k.k.*, (w:) M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks...*, nb 6; podobnie: J. Majewski, *Komentarz do art. 65 k.k.* (w:) W. Wróbel, A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Część II. Komentarz*, Warszawa 2016, teza 10; Z. Gądzik, *Komentarz do art. 65 k.k.*, (w:) A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2021, nb 2. Taką myśl wyraził także Sąd Apelacyjny w Gdańsku w uzasadnieniu wyroku z dnia 29 czerwca 2017 r. (II AKa 124/17, Legalis), w którym stwierdził: „Jeżeli sprawca, popełniając przestępstwo lub przestępstwa, zakłada (przyjmuje), że prowadzenie procedury przestępczego będzie dla niego odpowiednio trwałym źródłem w miarę regularnych dochodów, to jest »sprawcą, który z popełnienia przestępstwa uczynił sobie stałe źródło dochodu« w rozumieniu art. 65 § 1, chociażby nawet ostatecznie ów zamiar sprawcy nie został urzeczywistniony z takich czy innych powodów”.

ści co do zgodności z literalnym brzmieniem przepisu, o wątpliwościach co do potrzeby kryminalnopolitycznej tak surowej reakcji „wyrzedzającej” nawet nie wspominając. Można zresztą zauważyć, że zaakceptowanie poglądu o tak istotnej roli strony podmiotowej w ustalaniu, że sprawca jest przestępcą zawodowym, oznaczałoby, że tylko w przypadku tego sprawcy kluczowy dla przyjęcia surowszych reguł odpowiedzialności byłby zamiar, w przypadku bowiem sprawcy zorganizowanego i sprawcy przestępstwa o charakterze terrorystycznym nie ma bowiem wątpliwości, że kluczowe jest ustalenie wskazanych w art. 65 k.k. obiektywnych przedmiotowych kryteriów, a nie tego, że mieli oni tylko zamiar spełnienia wymogów z tego przepisu. Zresztą warto zauważyć, że gdyby ustawodawca chciał tak rozszerzyć odpowiedzialność sprawcy opisanego w art. 65 § 1 zd. 1 k.k., mógł wskazać wprost w przepisie, że odnosi się on do sprawcy, który zamierza uczynić sobie z popełnienia przestępstwa stałe źródło dochodu.

Przeгляд orzecznictwa odnoszącego się do stosowania art. 65 k.k. do przestępców zawodowych prowadzi do wniosku, że zdecydowanie dominują przypadki, w których sprawcy wpisują się w opisany wyżej schemat powtarzalnej działalności przestępczej, przynoszącej im stałe dochody. I nawet jeśli dominuje pogląd, że czas prowadzenia przestępnej działalności nie musi być długi, to jednak orzecznictwo wskazuje zwykle na konieczność wystąpienia jednak pewnej trwałości w czasie nagannego procederu. Odnotować tu można np. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27 lipca 2017 r., IV KK 233/17²², w którego uzasadnieniu zauważył on, że: „Sprawca nie musi czerpać korzyści z przestępstw przez dłuższy czas, aby możliwe było przyjęcie w kwalifikacji prawnej czynu w związku z art. 65 § 1 KK”. Podzielając ten pogląd, Sąd Apelacyjny w Krakowie w uzasadnieniu wyroku z dnia 20 listopada 2017 r., II AKa 270/16²³, stwierdził, że: „Czas trwania działalności przestępczej nie jest wyznacznikiem decydującym o ustaleniu, iż sprawcy z popełnienia przestępstwa uczynili sobie stałe źródło dochodu. Nawet krótkotrwałość tej działalności nie stanowi przeszkody dla takiego ustalenia. Niezbędne natomiast jest wykazanie elementu stałości, powtarzalności i systematyczności takich wielokrotnych i w miarę regularnych zachowań, które przysparzają oskarżonym profity z popełnianego przestępstwa. Czas trwania przestępstwa jest natomiast okolicznością, która może mieć znaczenie w stopniu, w jakim sąd zastosuje obostrzenie przewidziane w art. 65 § 1 k.k.”.

Jednak większość orzeczeń, odnoszących się do najbardziej zapewne typowych stanów faktycznych, wskazuje wprost na powtarzalność, a nawet długotrwałość zabronionej aktywności. Przywołać tu można np. wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 22 maja 2018 r., II AKa 24/18²⁴, w uzasadnieniu którego sąd ten podkreślił, że: „Zwrot: »uczynienie sobie z popełnienia przestępstwa stałego źródła dochodu« (art. 65 § 1 k.k.) oznacza trwałość oraz ciągłość

²² Legalis.

²³ „Krakowskie Zeszyty Sądowe” 2018, nr 3, poz. 19.

²⁴ „Krakowskie Zeszyty Sądowe” 2019, nr 9, poz. 52.

uzyskiwanego dochodu. Sprawca powinien zatem dopuszczać się przestępstwa wielokrotnie i z pewną regularnością”. Także Sąd Apelacyjny we Wrocławiu w wyroku z dnia 22 grudnia 2017 r., II AKa 356/17²⁵, wskazał, że: „Czas działania sprawców (kilka miesięcy) wielość transakcji (kilka miesięcznie) zostało zauważone przez sąd orzekający i prawidłowo ocenione jako wypełniające znamiona kwalifikowanego typu przestępstwa oraz wypełniające przesłanki art. 65 § 1 k.k. Jeśli bowiem przez kilka miesięcy sprawca uzyskuje określone dochody ze swej działalności, to nawet jeśli dochód ten nie jest wielki, to istotą tego kwalifikowanego typu przestępczego zachowania jest jego stałość a nie wysokość”. Z kolei Sąd Apelacyjny w Białymstoku w uzasadnieniu wyroku z dnia 23 listopada 2017 r., II Aka 173/17²⁶, podkreślił, że: „Okres, w jakim czyn został popełniony i wielość sytuacji, w wyniku których oskarżeni uzyskiwali dochody z nierządu innych osób, wskazujący na wielokrotność zachowań będących wyznacznikiem znamienia »czerpania« korzyści, jednocześnie wskazuje i na to, że z proceduru tego uczynili sobie stałe źródło dochodu. Dlatego też kwalifikacja prawna przypisanego w tym zakresie przestępstwa uzasadniała zastosowanie przepisu art. 65 § 1 KK”. W podobnym tonie utrzymany jest także np. wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 28 marca 2018 r., II AKa 25/18²⁷, w którym tenże wskazał, że: „Niemał roczny okres działalności oskarżonego, znaczna łączna ilość sprzedanych narkotyków, duża jednorazowa ilość zbywanego narkotyku, regularność oraz znaczna wartość pieniędzy otrzymywanych za narkotyki, a także ilość narkotyków zabezpieczona u oskarżonego upoważnia do oceny, iż te narkotyki były przeznaczone do dalszego wprowadzenia do obrotu, a ustalona wartość narkotyków wskazuje, że zbywanie narkotyków celem wprowadzenia do dalszego obrotu stanowiło dla oskarżonego stałe źródło dochodu”.

Na tle tych orzeczeń wypada zastanowić się zatem, co w istocie oznacza liczba pojedyncza użyta we frazie „z popełnienia przestępstwa uczynił sobie stałe źródło dochodu”. A pytaniem kluczowym wydaje się to, czy możliwe jest ustalenie zawodowego charakteru działalności sprawcy w przypadku popełnienia przez niego tylko jednego przestępstwa. Na tak postawione pytanie właściwa wydawać by się mogła odpowiedź negatywna, bowiem z określenia „zawodowy”, tradycyjnie używanego na opisanie sprawcy wymienionego na pierwszym miejscu w art. 65 k.k., wydaje się jasno wynikać konieczność powtarzalnej działalności przestępczej. Takie rozwiązanie tego dylematu byłoby jednak zbyt pochopne i nie do końca oparte na brzmieniu analizowanego przepisu Kodeksu karnego. Należy bowiem pamiętać, iż określenie „sprawca zawodowy” nie jest znane obecnie ustawie karnej, a jest jedynie terminem języka prawnego, a także terminem znany w kryminologii (i stamtąd w istocie zaczerpniętym), który używany jest na określenie pewnej specyficznej kategorii sprawców. W kryminologii przestępcę

²⁵ Legalis.

²⁶ Legalis.

²⁷ Legalis.

zawodowego definiuje się jako sprawcę, „który działalność przestępczą traktuje jako główne lub uboczne, ale stałe zajęcie dochodowe”²⁸. W pierwotnym brzmieniu art. 65 k.k. (gdymówił o popełnianiu przestępstw) można było rzeczywiście utożsamiać tak scharakteryzowanego sprawcę z przestępcą zawodowym w ujęciu kryminologicznym, bowiem kluczowe elementy opisu w Kodeksie karnym pokrywały się ze wskazaną wyżej definicją przestępcy zawodowego – w przepisie była wszak mowa o popełnianiu przestępstw (w liczbie mnogiej!) i uczynieniu sobie z tego stałego źródła dochodu. Zmiana dokonana przez ustawodawcę każe zadać pytanie, czy w art. 65 § 1 zd. 1 k.k. nadal mowa jest o sprawcy zawodowym, czy też doszło do stworzenia nowej, szerszej kategorii sprawców, do których powinny być stosowane szczególne rygory wymiaru kar i środków probacyjnych. Przytoczone wyżej orzeczenia wyraźnie wskazują, że dominuje pogląd, iż warunkiem koniecznym uznania sprawcy za spełniającego warunki opisane w art. 65 k.k. jest powtarzalność, czy też pewna stałość jego działalności przestępczej. Podobnie, jak wskazano wyżej, przyjmuje wielu przedstawicieli doktryny – jednak godzi się zauważyć, że przepis odczytany literalnie wymaga tylko przypisania sprawcy stałego źródła przestępczych dochodów, a nie stałego prowadzenia dochodowej działalności przestępczej.

Należy zadać zatem w dalszej kolejności pytanie o to, czy z konieczności uczynienia sobie z popełnienia przestępstwa stałego źródła dochodu nie wynika jednak konieczność prowadzenia stałej działalności przestępczej, innymi słowy – czy możliwe jest uzyskiwanie stałych dochodów bez stałej działalności przestępczej, a przede wszystkim, czy jedno przestępstwo może być źródłem stałego dochodu. Na tak postawione pytanie prawidłowa wydaje się odpowiedź twierdząca. Po pierwsze, techniczne popełnienie jednego przestępstwa może być bez wątplenia faktycznym źródłem stałego dochodu np. w sytuacji, gdy to pojedyncze przestępstwo stanowi w istocie czyn ciągły w rozumieniu art. 12 k.k. Zatem sprawca, który działając w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, dopuści się większej liczby zamachów na mienie, przynoszących mu regularny i stały dochód, powinien zostać uznany za sprawcę opisanego w pierwszej części art. 65 § 1 k.k. i podlegać obostrzeniom wynikającym z tego przepisu. Taka wykładnia jest zresztą akceptowana zasadniczo w doktrynie i nie budzi obecnie większych kontrowersji.

Czy jednak tak rozumianym sprawcą zawodowym może być też ktoś, kto popełnił jedno przestępstwo (nie na raty), a zatem ktoś, czyja działalność przestępcza nie cechowała się regularnością, a jednak przestępstwo to przyniosło mu stały dochód? Wobec użycia w przepisie liczby pojedynczej w odniesieniu do przestępstwa, z którego popełnienia sprawca uzyskuje stały dochód, także na tak postawione pytanie właściwa wydaje się odpowiedź twierdząca. Można wszak wyobrazić sobie sytuację, gdy sprawca popełnia jedno tylko przestępstwo, z któ-

²⁸ Zob. A. Solarz, *Zwalczanie przestępczości zawodowej w Polsce*, Warszawa 1967, s. 74.

rego uzyskuje tak wysoki dochód, że następnie te zyski przestępcze stają się jego stałym źródłem utrzymania (tak może być w przypadku choćby bardziej spektakularnych napadów na banki czy konwoje z pieniędzmi lub choćby w przypadku wymuszenia gigantycznego okupu za jednego zakładnika, czy wreszcie w przypadku zakrojonego na dużą skalę pojedynczego oszustwa). Skoro zatem możliwe jest uczynienie sobie stałego źródła dochodu z popełnienia jednego przestępstwa, to nie ma żadnego powodu, aby w stosunku do takiego sprawcy nie stosować regulacji art. 65 § 1 k.k.²⁹

Wykładnia taka jest nie do końca zgodna z niejako tradycyjnym rozumieniem tego, jaki sprawca został opisany w omawianym przepisie, jednak wydaje się w pełni odpowiadać wymogom poprawnej wykładni językowej, a także uwzględnia zmianę interpretacyjną wynikającą z modyfikacji sformułowania użytego w przepisie przez samego ustawodawcę. Zakładając racjonalność tegoż ustawodawcy, nie sposób przyjąć, że wskazanie przez niego jednego przestępstwa jako źródła stałego dochodu sprawcy może pozostać zupełnie bez znaczenia dla interpretacji przepisu. Tym samym należy uznać, że od 2004 r. analizowany przepis przewiduje szczególne rygory w stosowaniu kar i środków probacyjnych nie tylko wobec sprawcy zawodowego (tak jak jest on rozumiany na gruncie kryminologicznym), ale także wobec sprawcy jednego przestępstwa, o ile stało się ono dla niego stałym źródłem dochodu³⁰. Na podstawie brzmienia przepisu nie da się bowiem wyinterpretować ograniczenia jego stosowania jedynie do tych – niebudzących kontrowersji przypadków – gdy jedno przestępstwo jest w istocie ciągiem wielu zachowań na zasadzie art. 12 k.k., ale liczba pojedyncza użyta w przepisie musi być rozumiana jako pozwalająca na czynienie ustaleń, że także jednorazowe popełnienie przestępstwa może czasem przynieść sprawcy stałe źródło dochodu.

Uzyskany powyżej rezultat wykładni przepisu, zakładający, że zmiana w sposobie definiowania sprawcy zawodowego była celowym zabiegiem ustawodawcy, przy bliższej analizie może jednak budzić pewne wątpliwości co do jego racjonalności. Podobny efekt dałoby się wszak osiągnąć, wprowadzając do art. 65 § 1 k.k. kategorię sprawców, którzy np. z popełnienia przestępstwa uzyskali korzyść znacznej lub wielkiej wartości. Skoro bowiem możliwe jest uzyskanie z jednego przestępstwa stałego źródła dochodów, to logiczny wydaje się wniosek, że dochód ten powinien być dość wysoki. Krok taki ze strony ustawodawcy byłby jednak

²⁹ Powołane już wyżej postanowienie z dnia 27 lipca 2017 r., IV KK 233/17, wyraźnie wskazuje, że w praktyce dominuje zakładanie konieczności ustalenia regularnego, a w każdym razie więcej niż jednokrotnego popełnienia przestępstw przez tzw. sprawcę zawodowego. Sąd Najwyższy w tym postanowieniu z jednej strony uznał bowiem, że sprawca nie musi czerpać korzyści przestępnych przez dłuższy czas, jednocześnie jednak jako źródło tych korzyści wskazał „przestępstwa”, a nie jeden tylko czyn zabroniony.

³⁰ Taka wykładnia w początkowym okresie obowiązywania przepisu w zmienionym brzmieniu była czasem podawana w wątpliwość; por. A. Michalska-Warias, *Przestępczość zorganizowana i prawnokarne formy jej przeciwdziałania*, Lublin 2006, s. 211.

o tyle wątpliwy, że w przypadku części przestępstw przeciwko mieniu dopuszczenie się ich w stosunku do mienia znacznej wartości stanowi już w świetle art. 294 § 1 k.k. okoliczność kwalifikującą. Zresztą w obecnym stanie prawnym także może pojawić się wątpliwość, czy sprawca, który np. ukradł rzecz o znacznej wartości, a po jej spieniężeniu uczynił sobie z tak uzyskanych korzyści stałe źródło dochodu, żyjąc przez wiele miesięcy z tych środków, powinien odpowiadać zarówno na podstawie art. 294 § 1 k.k. (co nie budzi wątpliwości) i jednocześnie na zasadach art. 65 § 1 k.k., co oznaczałoby co do zasady w istocie podwójne negatywne konsekwencje tego samego czynu i zapewne musiałyby prowadzić do odrzucenia stosowania w takim przypadku art. 65 k.k. na takiej samej zasadzie, jak wyklucza się jego stosowanie w zbiegu z przepisami przewidującymi wyższą karalność, jeśli sprawca uczynił sobie z popełnienia danego przestępstwa stałe źródło dochodu (tak np. w art. 116 ust. 3 ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych³¹)³². Zresztą przy jednorazowym przestępstwie jako potencjalnym źródle stałego dochodu może się pojawić także istotna wątpliwość, czy sprawca, który niejako „szanuje” uzyskane korzyści przestępcze i żyje z nich przez dłuższy czas, jest rzeczywiście godzien surowszego napiętnowania niż sprawca, który takie same korzyści szybko traci po popełnieniu przestępstwa, np. przegrywa je w jedną noc w kasynie. O ile w przypadku powtarzalnych zachowań zabronionych, czy to stanowiących wiele przestępstw, czy to składających się na czyn ciągły w rozumieniu art. 12 k.k., szkodliwość takiej rutynowej działalności przestępczej i faktyczny nawyk takiego pozyskiwania dochodów w pełni uzasadniają surowsze traktowanie takich sprawców³³, o tyle w przypadku

³¹ Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 2509.

³² Tak: A. Sakowicz, *Komentarz do art. 65 k.k.*, (w:) M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks...*, teza 7; J. Raglewski, *Nadzwyczajne obostrzenie kary*, (w:) T. Kaczmarek (red.), *System...*, nb 97; G. Łabuda, *Komentarz do art. 65 k.k.*, (w:) J. Giezek (red.), *Kodeks...*, teza 9.

³³ W literaturze kryminologicznej przestępca zawodowy stanowił przedmiot szczególnego zainteresowania w badaniach prowadzonych w XX w., a obecnie zainteresowanie tą tematyką wydaje się nieco słabsze (często dotyka się tej problematyki na marginesie analiz odnoszących się do przestępczości zorganizowanej lub gospodarczej – bliżej na temat nowszych analiz odnoszących się do kwestii przestępczości zawodowej, zob. np. A. Edelstein, *Rethinking Conceptual Definitions of the Criminal Career and Serial Criminality*, “Trauma, Violence & Abuse” 2016, Vol. 17, No. 1, s. 62–71 i podana tam literatura). Od dawna wskazywano tam, że szczególna szkodliwość działalności zawodowych przestępców wiąże się właśnie z faktem, że prowadzą oni stałą, a nie jednorazową działalność przestępczą, z czym często łączy się także bardziej wyrafinowany sposób popełniania przestępstw, które mają przynosić sprawcy regularne i jak największe dochody (zob. L. J. Siegel, *Criminology*, St. Paul–New York–Los Angeles–San Francisco 1983, s. 309). Jak w klasycznym opracowaniu wskazywał E. H. Sutherland i D. R. Cressey, przestępca zawodowy to osoba, która zajmuje się regularną działalnością przestępczą na wzór legalnej działalności zawodowej, a w tym celu zdobywa specjalne umiejętności, a także cieszy się szczególnym statusem w środowisku przestępczym (zob. E. H. Sutherland, D. R. Cressey, *Criminology*, Philadelphia–New York–San Jose–Toronto 1978, s. 277). Zob. też jedno z pierwszych opracowań tej tematyki: E. H. Sutherland, C. Conwell, *The Professional Thief*, Chicago 1937.

pojedynczego czynu zabronionego brak w istocie przekonujących racji kryminalnopolitycznych dla takiej karalności według surowszych reguł.

Argumenty przywołane powyżej wskazują na zasadność rozważenia takiej modyfikacji opisu przestępcy zawodowego w art. 65 § 1 k.k., która z kręgu sprawców wymienionych w tym przepisie wykluczyłaby sprawców pojedynczego przestępstwa przynoszącego stałe źródło dochodu (jak bowiem podniesiono wyżej, obecnie należy uznać, że sprawcy tacy także podlegają tej regulacji). Można tego dokonać w istocie na dwa sposoby. Pierwszy polegałby na przywróceniu brzmienia przepisu sprzed nowelizacji z 2004 r., tj. przez wskazanie popełniania przestępstw (a nie popełnienia przestępstwa) jako źródła stałego dochodu sprawcy. W takim przypadku wykluczone byłoby jednak stosowanie przepisu do sprawcy czynu ciągłego (warto zresztą odnotować, że z orzecznictwa sądowego nie wynika, aby takie stany faktyczne pojawiały się zbyt często w praktyce). Sposób drugi modyfikacji przepisu w analizowanym zakresie mógłby natomiast polegać na wskazaniu jako źródła stałego dochodu sprawcy jego „działalności przestępczej”. W takim przypadku byłoby możliwe uznanie tego warunku za spełniony także w przypadku kilku zachowań rozciągniętych w czasie, które stanowiłyby jedno przestępstwo w rozumieniu art. 12 k.k.

REFERENCES

- Budyn-Kulik, *Komentarz do art. 65 k.k.*, (w:) M. Mozgawa (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2021
- Edelstein A., *Rethinking Conceptual Definitions of the Criminal Career and Serial Criminality*, “Trauma, Violence & Abuse” 2016, Vol. 17, No. 1
- Filipkowski W., Pływaczewski E. W., *Komentarz do art. 65 k.k.*, (w:) M. Filar (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2016
- Gądzik Z., *Komentarz do art. 65 k.k.*, (w:) A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2021
- Konarska-Wrzošek V., *Prawnokarne instrumenty walki z przestępczością zawodową i zorganizowaną przewidziane w kodeksie karnym skarbowym*, „Prokuratura i Prawo” 2000, nr 4
- Lachowski J., *Komentarz do art. 65 k.k.*, (w:) V. Konarska-Wrzošek (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2020
- Łabuda G., *Komentarz do art. 65 k.k.*, (w:) J. Giezek (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, Warszawa 2021
- Majewski J., *Komentarz do art. 65 k.k.* (w:) W. Wróbel, A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Część II. Komentarz*, Warszawa 2016
- Makarewicz J., *Kodeks karny z komentarzem*, Lwów 1938
- Makowski W., *Kodeks karny 1932. Komentarz*, Warszawa 1937
- Marek A., *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010

- Marek A., Pływaczewski E. W., *Ustawowy model zwalczania przestępczości zawodowej w Polsce*, „Państwo i Prawo” 1988, z. 11
- Michalska-Warias A., *Przestępczość zorganizowana i prawnokarne formy jej przeciwdziałania*, Lublin 2006
- Raglewski J., *Nadzwyczajne obostrzenie kary*, (w:) T. Kaczmarek (red.), *System Prawa Karnego. Tom 5. Nauka o karze. Sądowy wymiar kary*, Warszawa 2017
- Sakowicz A., *Komentarz do art. 65 k.k.*, (w:) M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, Warszawa 2021
- Siegel L. J., *Criminology*, St. Paul–New York–Los Angeles–San Francisco 1983
- Solarz A., *Zwalczanie przestępczości zawodowej w Polsce*, Warszawa 1967
- Sutherland E. H., Conwell C., *The Professional Thief*, Chicago 1937
- Sutherland E. H., Cressey D. R., *Criminology*, Philadelphia–New York–San Jose–Toronto 1978
- Uzasadnienie rządowego projektu kodeksu karnego* (w:) I. Fredrich-Michalska, B. Stachurska-Marcińczak (red.), *Nowe kodeksy karne – z 1997 r. z uzasadnieniami*, Warszawa 1997
- Zalewski W., *Komentarz do art. 65 k.k.*, (w:) R. A. Stefański (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2021

Krzysztof Olszak

Uniwersytet Warszawski, Polska

e-mail: k.olszak@wpia.uw.edu.pl

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-8304-0136>

**SKARGA O WZNOWIENIE POSTĘPOWANIA
ZAKOŃCZONEGO ORZECZENIEM SĄDU
NAJWYŻSZEGO ZE SKARGI NADZWYCZAJNEJ**

**PETITION FOR REOPENING OF PROCEEDINGS ENDED
IN THE SUPREME COURT JUDGMENT ON EXTRAORDINARY
APPEAL**

Abstract

The paper discusses the problem of reopening of proceedings ended in a judgment of the Supreme Court on extraordinary appeal. It examines the admissibility of reopening of proceedings ended in a judgment on extraordinary appeal, court jurisdiction, court panel and cases in which the Supreme Court decides on the admissibility of the reopening. The study also focuses on the appealability of particular judgments on extraordinary appeal and possible decisions on the admissibility of reopening of proceedings using this procedure. The issues of the Supreme Court's examination of the findings of fact and the power to file a petition for bringing extraordinary appeal proceedings are also addressed. It is concluded that the Supreme Court has jurisdiction to reopen proceedings ended in a judgment of the Supreme Court on extraordinary appeal in three cases: (i) when only the Supreme Court has applied a provision declared to be non-compliant with the Constitution of the Republic of Poland; (ii) when the proceedings have been invalid

only before the Supreme Court; (iii) with respect to the restitutionary ground – when, adjudicating the extraordinary appeal, the Court has ruled on the merits of the case.

KEYWORDS

reopening of proceedings, extraordinary appeal, petition to reopen proceedings, court jurisdiction, the Supreme Court

SŁOWA KLUCZOWE

wznowienie postępowania, skarga nadzwyczajna, skarga o wznowienie, właściwość sądu, Sąd Najwyższy

1. Skarga o wznowienie jest środkiem szczególnym, o charakterze nadzwyczajnym i wyjątkowym¹. Wyjątkowość tę można rozumieć w ten sposób, że prawomocne orzeczenia merytoryczne, korzystając z powagi rzeczy osądzonej, z zasady nie mogą być obalone, poza ściśle określonymi w przepisach przypadkami, w oparciu o ściśle określone podstawy². Należy mieć na uwadze, że według powszechnie przyjętych reguł wykładni prawa przepis zawierający wyjątek od zasady nie może być wykładany (co najmniej) w sposób rozszerzający ani też stosowany w drodze analogii do innych sytuacji niż wyraźnie w nim przewidziane, a przepis przewidujący możliwość wniesienia skargi o wznowienie postępowania ustanawia wyjątek od bezpieczeństwa obrotu prawnego, prawomocności orzeczeń kończących postępowanie i ich nienaruszalności³ czy potrzeby zapewnienia mak-

¹ K. Weitz, *Skarga o wznowienie postępowania w przyszłym Kodeksie postępowania cywilnego*, (w:) K. Markiewicz, A. Torbus (red.), *Postępowanie rozpoznawcze w przyszłym Kodeksie postępowania cywilnego*, Warszawa 2014, s. 330 *in principio*. Autor ten wskazuje również, że takim środkiem powinna pozostać; zob. *ibidem*, s. 331. Zob. również K. Weitz, (w:) J. Gudowski (red.), *System prawa procesowego cywilnego. Tom III. Środki zaskarżenia*, Warszawa 2013, s. 1130–1131 wraz z cytowaną tam literaturą; A. Olaś, *Wznowienie postępowania zakończonego orzeczeniem niemerytorycznym – uwagi de lege lata i de lege ferenda*, (w:) K. Markiewicz, A. Torbus (red.), *Postępowanie rozpoznawcze w przyszłym Kodeksie postępowania cywilnego*, Warszawa 2014, s. 675 *in fine*; T. Wiśniewski, *Rozdział I. System zaskarżania orzeczeń w postępowaniu cywilnym*, (w:) T. Wiśniewski (red.), *Skarga nadzwyczajna w świetle systemu środków zaskarżenia w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2019, s. 144 *in principio*.

² Por. M. Sawczuk, (w:) W. Siedlecki (red.), *System prawa procesowego cywilnego. Tom III. Zaskarżanie orzeczeń sądowych*, Ossolineum 1986, s. 390 i 391.

³ Por. art. 365 § 1 k.p.c.; zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 9 sierpnia 2016 r., II CZ 77/16, LEX nr 2107095.

symalnej stabilizacji prawomocnym orzeczeniom sądowym⁴. Przepisy regulujące skargę o wznowienie muszą być wykładane ściśle⁵. Nie bez znaczenia pozostaje również kwestia zapobieżenia zmarnowaniu wkładu pracy sądu (który wydał orzeczenie), stron i kosztów poniesionych w dotychczasowym postępowaniu⁶.

Podstawy wznowienia postępowania sądowego zostały określone w Kodeksie postępowania cywilnego⁷ i nie można domagać się wznowienia postępowania zakończonego prawomocnym wyrokiem z pominięciem odpowiednich w tym przedmiocie przepisów ustawowych, np. wyłącznie na podstawie przepisów Konstytucji RP⁸ czy EKPC⁹.

2. Skarga nadzwyczajna ma charakter ekstraordynaryjny¹⁰ (jak sama nazwa wskazuje), subsydiarny, co znaczy, że przysługuje jedynie wówczas, gdy nie ma możliwości uchylecia lub zmiany orzeczenia w trybie innych nadzwyczajnych środków zaskarżenia¹¹, i kasatoryjny, czyli umożliwia uchylecie prawomocnego orzeczenia¹². Skoro skarga kasacyjna wszczyna odrębną sprawę w znaczeniu technicznoprosesowym, to tym bardziej należy odnieść to do skargi nadzwyczajnej, gdzie (abstrahując od innych odrębności) krąg podmiotów uprawnionych do jej wniesienia jest zdecydowanie zawężony w porównaniu do skargi kasacyjnej. O ile skarga kasacyjna to nadzwyczajny środek zaskarżenia przysługujący przede wszystkim stronom, a dopiero w drugiej kolejności (i w wyjątkowych sytuacjach) Prokuratorowi Generalnemu, Rzecznikowi Praw Obywatelskich lub Rzecznikowi Praw Dziecka¹³, o tyle skarga nadzwyczajna przysługuje wyłącznie

⁴ Por. Ł. Węgrzynowski, *Skutki prawne wykreślenia spółki kapitalowej z rejestru przedsiębiorców (cz. I)*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2014, nr 7, s. 28.

⁵ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 9 sierpnia 2016 r., II CZ 77/16, LEX nr 2107095.

⁶ Por. M. Sawczuk, (w:) W. Siedlecki (red.), *System prawa procesowego cywilnego. Tom III. Zaskarżanie orzeczeń sądowych*, Ossolineum 1986, s. 391.

⁷ Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (tekst jedn. Dz.U. z 2021 r., poz. 1805, z późn. zm.); dalej: k.p.c.

⁸ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. nr 78, poz. 483, z późn. zm.); dalej: Konstytucja RP.

⁹ Europejska Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2 (Dz.U. z 1993 r., nr 61, poz. 284, z późn. zm.); dalej: EKPC. Zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 19 października 2000 r., III AO 32/00, LEX nr 45625.

¹⁰ Por. A. Kotowski, *Skarga nadzwyczajna na tle modeli kontroli odwoławczej*, „Prokuratura i Prawo” 2018, nr 9, s. 52, 62 *in fine*, 64, 66 *in principio*, 74.

¹¹ Por. M. Szczepaniec, *Skarga nadzwyczajna w praktyce – wybrane zagadnienia*, „Prokuratura i Prawo” 2021, nr 9, s. 17.

¹² Por. T. Zembrzuski, *Skarga nadzwyczajna w polskim postępowaniu cywilnym*, „Państwo i Prawo” 2019, z. 6, s. 126 *in principio*.

¹³ Zob. art. 398¹ § 1 i 2 oraz art. 398³ § 2 k.p.c. Por. M. Manowska, *Skarga o wznowienie postępowania a skarga kasacyjna i skarga o stwierdzenie zgodności z prawem prawomocnego orzeczenia*, „Przegląd Sądowy” 2006, nr 1, s. 69.

podmiotom wymienionym w art. 89 § 2 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym¹⁴, a nie stronom.

Zgodnie z tym przepisem skargę nadzwyczajną może wnieść: Prokurator Generalny, Rzecznik Praw Obywatelskich oraz, w zakresie swojej właściwości, Prezes Prokuratorii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej, Rzecznik Praw Dziecka, Rzecznik Praw Pacjenta, Przewodniczący Komisji Nadzoru Finansowego, Rzecznik Finansowy, Rzecznik Małych i Średnich Przedsiębiorców i Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów. Tym samym kwestia, kto może uruchomić postępowanie ze skargi nadzwyczajnej, została uregulowana w sposób w pełni autonomiczny. Legitymacja ta nie ma zatem charakteru pochodnego w stosunku do legitymacji procesowej stron skarżonego postępowania¹⁵, a samostanny – przysługuje podmiotowi, który nie występował w dotychczasowym postępowaniu. Oczywiście strona postępowania może złożyć do podmiotu legitymowanego do wniesienia skargi nadzwyczajnej wnioski o wniesienie skargi nadzwyczajnej. Co bezsporne, wniosek ten nie obliuguje podmiotu, do którego został złożony, do wniesienia skargi nadzwyczajnej¹⁶, natomiast w praktyce pozwala dokonać wstępnej weryfikacji, czy w ogóle mogą istnieć podstawy do wniesienia skargi nadzwyczajnej od kwestionowanego przez stronę orzeczenia. Jeżeli jednak strona postępowania zdecyduje się na wniesienie skargi nadzwyczajnej¹⁷, to z uwagi na treść art. 89 § 2 u.SN, Sąd Najwyższy odrzuci skargę nadzwyczajną jako wniesioną przez podmiot nieuprawniony¹⁸.

3. Sama dopuszczalność wznowienia postępowania zakończonym prawomocnym wyrokiem Sądu Najwyższego ze skargi nadzwyczajnej nie powinna budzić wątpliwości. Nie ma przepisu, który co do zasady ograniczałby taką możliwość¹⁹, jeżeli doszło do spełnienia przesłanek wznowienia postępowania przewidzianych w Kodeksie postępowania cywilnego. Pewne cechy wspólne obu tych środków

¹⁴ Tekst jedn. Dz.U. z 2021 r., poz. 1904, z późn. zm.; dalej: u.SN.

¹⁵ Należy przy tym mieć na uwadze, że w przeciwieństwie do legitymacji procesowej, określonej na podstawie przepisów prawa materialnego, legitymację do zaskarżenia orzeczenia określa się na podstawie przepisów prawa procesowego, które w pewnych przypadkach (jak np. analizowane) wyraźnie stanowią, kto jest legitymowany do wniesienia środka zaskarżenia od oznaczonej kategorii orzeczeń sądowych; zob. W. Siedlecki, (w:) W. Siedlecki (red.), *System...*, s. 51.

¹⁶ Por. postanowienie Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 2 grudnia 2021 r., III OSK 6862/21, LEX nr 3264215.

¹⁷ Choćby była zastępowana przez pełnomocnika będącego adwokatem lub radcą prawnym, a w sprawach własności intelektualnej także przez rzecznika patentowego.

¹⁸ W oparciu o art. 398⁶ § 3 k.p.c. w zw. z art. 95 pkt 1 u.SN. Zob. postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 17 kwietnia 2019 r., I NSNc 8/19, LEX nr 2653062; z dnia 28 maja 2019 r., I NSNp 1/19, LEX nr 2690836; z dnia 29 października 2019 r., I NSNc 33/19, LEX nr 2734433; z dnia 15 września 2020 r., I NSNc 81/20, LEX nr 3053520; z dnia 8 czerwca 2021 r., I NSNc 189/21, www.sn.pl.

¹⁹ Dla porównania zob. art. 416 § 1 k.p.c.

prawnych²⁰ służących od prawomocnych orzeczeń²¹ same przez się również się temu nie sprzeciwiają.

4. W starszej literaturze wyrażono pogląd, że wznowienie postępowania cywilnego w świetle Kodeksu postępowania cywilnego dzieli się na dwa stadia: stadium dopuszczalności (*iudicium rescindens*) oraz stadium [merytorycznego] rozpoznania (*iudicium rescissorium*)²², które dzielą między siebie materię wznowienia postępowania, a rozważenie problemu dopuszczalności wznowienia stanowi przesłankę merytorycznego rozpoznania wznowienia²³.

W rzeczywistości jednak w strukturze postępowania cywilnego należy wyróżnić trzy etapy: badania dopuszczalności skargi o wznowienie²⁴, oceny dopuszczalności wznowienia postępowania oraz ponownego merytorycznego rozpoznania sprawy²⁵, czego potwierdzeniem jest regulacja przewidująca obligatoryjny rozdział *iudicium rescindens* oraz *iudicium rescissorium* w sytuacji, w której właściwy do wznowienia jest Sąd Najwyższy, przewidująca, że pierwsza faza odbywa się przed Sądem Najwyższym, a druga przed sądem II instancji (art. 412 § 4 k.p.c.)²⁶.

²⁰ Na przykład zarówno przepisy Kodeksu postępowania cywilnego regulujące skargę o wznowienie postępowania, jak i przepisy u.SN regulujące skargę nadzwyczajną, nie przewidują ograniczenia dopuszczalności skargi od wcześniejszego wykorzystania przez stronę przysługujących jej środków odwoławczych lub środków zaskarżenia w odniesieniu do przedmiotu danej skargi.

²¹ Omówienie tych zagadnień wykracza poza ramy niniejszego artykułu, ustawodawca nie sprecyzował relacji skargi nadzwyczajnej do innych nadzwyczajnych środków zaskarżenia; por. T. Ereciński, K. Weitz, *Skarga nadzwyczajna w sprawach cywilnych*, „Przegląd Sądowy” 2019, nr 2, s. 18; T. Zembruski, *Skarga...*, s. 130; M. Radajewski, *Skarga nadzwyczajna (wybrane zagadnienia)*, „Państwo i Prawo” 2020, z. 3, s. 76.

²² Por. szerzej omówienie poglądów w tej materii dokonane przez K. Weitzę, *Skarga o wznowienie postępowania w przyszłym Kodeksie postępowania cywilnego*, (w:) K. Markiewicz, A. Torbus (red.), *Postępowanie...*, s. 332. Por. także M. Sawczuk, (w:) W. Siedlecki (red.), *System...*, s. 393; J. Jagieła, *Środki zaskarżenia w postępowaniu ze skargi o wznowienie*, „Przegląd Sądowy” 2000, nr 11–12, s. 96.

²³ Zob. szerzej M. Sawczuk, *Wznowienie postępowania cywilnego*, Warszawa 1970, s. 56–57. Postuluje się, aby *de lege ferenda* precyzyjnie rozgranaczyć kwestie przynależne do sfery dopuszczalności skargi o wznowienie oraz kwestie decydujące o dopuszczalności wznowienia, czyli o zasadności skargi; zob. K. Weitz, *Skarga o wznowienie postępowania w przyszłym Kodeksie postępowania cywilnego*, (w:) K. Markiewicz, A. Torbus (red.), *Postępowanie...*, s. 333. W praktyce orzeczniczej weryfikuje się trzy podstawowe kwestie: terminowość wniesienia skargi, dopuszczalność skargi i oparcie skargi na ustawowej podstawie; zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 22 marca 2019 r., IV CZ 57/18, LEX nr 2652357.

²⁴ Por. art. 410 § 1 k.p.c.

²⁵ Zob. szerzej K. Weitz, *Skarga o wznowienie postępowania w przyszłym Kodeksie postępowania cywilnego*, (w:) K. Markiewicz, A. Torbus (red.), *Postępowanie...*, s. 332–333 wraz z literaturą cytowaną w przyp. 38.

²⁶ K. Weitz, (w:) T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom III. Postępowanie rozpoznawcze*, LEX/el. 2016, komentarz do art. 412, np 3. Por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 8 maja 2018 r., V CSK 611/17, LEX nr 2500515.

5. Na mocy art. 405 k.p.c. do wznowienia postępowania z przyczyn nieważności²⁷ oraz na podstawie przewidzianej w art. 401¹ k.p.c. właściwy jest sąd, który wydał zaskarżone orzeczenie, a jeżeli zaskarżono orzeczenia sądów różnych instancji, właściwy jest sąd instancji wyższej; do wznowienia postępowania na innej podstawie właściwy jest sąd, który ostatnio orzekał co do istoty sprawy²⁸. Podstawy wyznaczenia właściwości sądu uzależnione są zatem od podstaw, na których oparta jest skarga o wznowienie postępowania²⁹. Artykuł 405 k.p.c., przewidujący właściwość rzeczową w zakresie rozpoznania skargi o wznowienie postępowania, rozgranicza dwa rodzaje podstaw: z jednej strony przyczyny nieważności i podstawę konstytucyjną³⁰, z drugiej przyczyny restytucyjne. W razie nieważności i podstawy konstytucyjnej sądem właściwym jest ten, który wydał zaskarżone orzeczenie, a jeżeli zaskarżono więcej niż jedno orzeczenie, sąd, który wydał zaskarżone orzeczenie w instancji wyższej. W odniesieniu do przyczyn restytucyjnych właściwy jest zawsze sąd, który orzekał co do istoty sprawy jako ostatni.

Przez sąd, który wydał zaskarżone orzeczenie (właściwy w razie oparcia skargi o wznowienie na podstawie przyczyn nieważności postępowania – art. 401 k.p.c., lub podstawy konstytucyjnej), należy rozumieć sąd orzekający w instancji, w której postępowanie było dotknięte nieważnością (jeżeli nieważność odnosi się do postępowania tylko w jednej instancji), jeżeli nieważnością było dotknięte postępowanie w więcej niż jednej instancji, właściwy jest sąd wyższej instancji³¹.

Zagadnienie, czy Sąd Najwyższy jest sądem wyższej instancji w rozumieniu art. 405 k.p.c., stanowi przedmiot kontrowersji. W doktrynie wydaje się dominować pogląd o szerokim rozumieniu tego pojęcia, co implikuje, że Sąd Najwyższy

²⁷ Co do pojęcia „przyczyny nieważności” por. szerzej T. Zembruski, *Nieważność postępowania w procesie cywilnym*, Warszawa 2017, s. 424.

²⁸ O wadze prawidłowego określenia właściwości sądu do wznowienia postępowania zob.: K. Weitz, *Skutki naruszenia właściwości sądu do wznowienia postępowania*, „Palestra” 2007, nr 1–2, s. 270–274, oraz postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 16 grudnia 2011 r., V CZ 92/11, LEX nr 1108524; uchwała Sądu Najwyższego z dnia 26 stycznia 2011 r., III CZP 86/11, LEX nr 1102776; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 sierpnia 2006 r., III CZP 46/06, LEX nr 189222, oraz odmiennie: postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 20 stycznia 2014 r., II PZ 34/13, LEX nr 1418984; z dnia 6 czerwca 2007 r., III UZP 5/06, LEX nr 611434. Na marginesie można wskazać, że w I instancji orzeczeniem co do istoty sprawy jest każdy wyrok, niezależnie od tego, czy oddala powództwo, czy też je uwzględnia (w całości lub części).

²⁹ Zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 19 kwietnia 2006 r., I PO 1/06, OSNP 2007, nr 9–10, poz. 134.

³⁰ Sąd Najwyższy w swoim orzecznictwie wskazał, że w zakresie właściwości sądu do wznowienia postępowania art. 405 k.p.c. zrównuje podstawę przewidzianą w art. 401¹ k.p.c. z podstawami nieważności; zob. postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 14 listopada 2008 r., I CO 24/08, LEX nr 658166; z dnia 28 maja 2013 r., I UO 2/13, LEX nr 1503145.

³¹ Zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 19 kwietnia 2006 r., I PO 1/06, OSNP 2007, nr 9–10, poz. 134; por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 grudnia 1974 r., II PO 33/74, OSPiKA 1975, nr 9, poz. 207.

to sąd wyższej instancji, natomiast w orzecznictwie Sądu Najwyższego przeważa stanowisko przeciwne, że Sąd Najwyższy sądem wyższej instancji nie jest³². Nie pretendując do wyczerpującego omawiania tego zagadnienia w niniejszym artykule, należy jednak poczynić pewną uwagę niezbędną z perspektywy analizowanej tematyki. Autor niniejszego artykułu przychyła się do poglądu, że od 6 lutego 2005 r.³³ Sąd Najwyższy nie jest sądem najwyższej (trzeciej) instancji oraz że stanowisko to rozciąga się na wykładnię przepisu art. 405 zd. 1 *in fine* k.p.c.³⁴. O ile przed wprowadzeniem skargi kasacyjnej do Kodeksu postępowania cywilnego można było uznać Sąd Najwyższy za sąd wyższej instancji, o tyle obecnie stanowisko to wydaje się nietrafne. Z perspektywy wykładni systemowej pojęcie wyższej instancji musi odnosić się do sądów powszechnych. Sąd Najwyższy orzeka poza tokiem instancji – zarówno skarga kasacyjna, jak i skarga nadzwyczajna przysługują od orzeczeń prawomocnych.

Co do kwestii „instancyjności” w odniesieniu do skargi nadzwyczajnej wskazać trzeba, że przysługuje ona poza tokiem instancji od prawomocnych orzeczeń sądów powszechnych lub wojskowych. Skarga nadzwyczajna zmierza do uchylenia prawomocnego orzeczenia, nie sprowadza się zatem do trzeciej instancji lub środka zastępczego w sytuacji uchybienia terminowi do wniesienia środka zaskarżenia w trybie zwykłym³⁵. Gdyby uczyniono z niej *sui generis* trzecią instancję, niewątpliwie wypaczyłoby to ustrojową rolę i miejsce Sądu Najwyższego w polskim porządku konstytucyjnym³⁶. Podsumowując, w świetle standardów ochrony zasady pewności prawa i powagi rzeczy osądzonej należy uznać, że skarga nadzwyczajna z całą pewnością nie stanowi instrumentu

³² Zob. zamiast wielu A. Olaś, (w:) P. Rylski (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Legalis/el. 2022, komentarz do art. 405, nb 18–20.2 wraz z cytowaną literaturą. Por. D. Zawistowski, (w:) T. Wiśniewski (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom II. Artykuły 367–505*³⁹, Warszawa 2021, s. 424, nb 13, który wskazuje, że Sąd Najwyższy należy traktować jako sąd wyższej instancji w rozumieniu art. 405 zd. 1 k.p.c., choć z formalnego punktu widzenia Sąd Najwyższy takim sądem nie jest.

³³ Zob. ustawę z dnia 22 grudnia 2004 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz.U. z 2005 r., nr 13, poz. 98), która na mocy art. 6 tejże ustawy weszła w życie 6 lutego 2005 r. Nowelizacją tą m.in. zastąpiono kasację skargą kasacyjną od orzeczeń prawomocnych. Efekt ww. nowelizacji Kodeksu postępowania cywilnego, przewidującej zmianę systemu środków odwoławczych, stanowi oparcie postępowania cywilnego na dwuinstancyjności, a Sąd Najwyższy orzeka poza tokiem instancji, rozpoznając skargę kasacyjną, a nie sprawę, w której ją wniesiono. Por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 16 stycznia 2014 r., I UO 3/13, LEX nr 1646935.

³⁴ Por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 19 września 2012 r., III UO 4/12, LEX nr 1365794.

³⁵ Zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 kwietnia 2021 r., I NSNc 119/20, LEX nr 3229496.

³⁶ Por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 grudnia 2020 r., I NSNu 2/20, LEX nr 3089235.

ponownej kontroli instancyjnej³⁷, a środek służący kontroli konstytucyjności orzeczeń sądowych³⁸.

6. W przypadku gdyby sąd I instancji wydał wyrok, następnie zapadł wyrok sądu II instancji, a w dalszej kolejności doszłoby do oddalenia skargi nadzwyczajnej przez Sąd Najwyższy, po czym zaistniałaby podstawa konstytucyjna (art. 401¹ k.p.c.), właściwy do rozstrzygnięcia o wznowieniu postępowania byłby sąd II instancji (a co za tym idzie, do rozstrzygnięcia o wznowieniu postępowania zakończonego wyrokiem nie byłby właściwy Sąd Najwyższy) w następujących przypadkach (z następujących względów):

1) podmiot wnoszący skargę o wznowienie zaskarżyłby tylko wyrok sądu II instancji, a nie wyrok Sądu Najwyższego wydany na skutek wniesienia skargi nadzwyczajnej (skoro skarga została oparta na podstawie konstytucyjnej, to w świetle art. 405 k.p.c., po pierwsze, sądem właściwym do jej rozpoznania jest sąd, który wydał zaskarżone orzeczenie, a po drugie, nie doszło do zaskarżenia orzeczeń sądów różnych instancji, nawet gdyby przyjąć pogląd o szerokim rozumieniu „instancji”);

2) Sąd Najwyższy, oddalając skargę nadzwyczajną, nie stosował przepisu, który został uznany za niezgodny z Konstytucją RP przez Trybunał Konstytucyjny (Sąd Najwyższy, będąc związany podstawami skargi nadzwyczajnej, nie orzekał w przedmiocie np. rażącego naruszenia takiego przepisu, gdy taki zarzut nie został podniesiony w skardze nadzwyczajnej), w takim przypadku podstawa wznowienia postępowania, o której mowa w art. 401¹ k.p.c., w ogóle nie znajduje zastosowania do wyroku Sądu Najwyższego;

3) Sąd Najwyższy, który oddalił skargę nadzwyczajną, nie jest sądem wyższej instancji, gdyż orzeka poza tokiem instancji – mimo że kwestia ta jest fundamentalna, ze względu na jej (nadmienioną już wcześniej) sporność, została wskazana na samym końcu wyliczenia³⁹.

Pozostając przy podanym przykładzie sekwencji wydarzeń (wyrok sądu I instancji, wyrok sądu II instancji, wyrok Sądu Najwyższego oddalający skargę nadzwyczajną, zaistnienie podstawy konstytucyjnej wskutek wyroku Trybunału Konstytucyjnego), gdyby skargą o wznowienie postępowania wniesioną do Sądu Najwyższego zaskarżono wyrok sądu I instancji, wyrok sądu II instancji oraz wyrok Sądu Najwyższego oddalający skargę nadzwyczajną, tudzież wyrok sądu II instancji oraz wyrok Sądu Najwyższego, Sąd Najwyższy uzna się za niewłaściwy (stwierdzi swoją niewłaściwość) i przekaże skargę do rozpoznania sądowi II instancji, bowiem Sąd Najwyższy byłby właściwy do rozstrzygnięcia o wzno-

³⁷ Również w odniesieniu do polskiego postępowania karnego Sąd Najwyższy zanegował możliwość uruchomienia trójinstancyjnej kontroli odwoławczej; zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 4 lutego 2021 r., I NSNk 8/20, LEX nr 3120300.

³⁸ Zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 listopada 2020 r., I NSNc 57/20, LEX nr 3093105.

³⁹ Por. postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 19 września 2012 r., III UO 4/12, LEX nr 1365794; z dnia 28 maja 2013 r., I UO 2/13, LEX nr 1503145.

wieniu postępowania wyłącznie w przypadku, gdy tylko on stosował przepis uznany za niekonstytucyjny. Wystąpienie tej sytuacji w praktyce wydaje się mało prawdopodobne. Mogłoby to nastąpić wówczas, gdyby w skardze nadzwyczajnej zarzucono rażące naruszenie prawa przez niezastosowanie danego przepisu⁴⁰ (przesłanka szczegółowa z art. 89 § 1 pkt 2 u.SN) przez sąd, który wydał skarżone skargą nadzwyczajną orzeczenie, Sąd Najwyższy wydałby wyrok, a następnie Trybunał Konstytucyjny uznał ten przepis za niezgodny z Konstytucją RP. Nikła szansa wystąpienia takiej sytuacji wynika również z faktu, iż dla przyjęcia, że Sąd Najwyższy powinien uznać się za niewłaściwy i przekazać sprawę według właściwości sądowi powszechnemu, gdyż nie tylko Sąd Najwyższy zastosował przepis uznany później za niezgodny z Konstytucją RP, wystarczy prawdopodobieństwo, a nie pewność, że sąd I lub II instancji zastosował niekonstytucyjny przepis – nie musi to nawet jednoznacznie wynikać z treści uzasadnienia wyroku sądu I lub II instancji, a dopiero sąd II instancji, któremu zostanie przekazana sprawa o wznowienie postępowania, będzie orzekał, czy wyrok sądu II instancji został wydany na podstawie przepisu uznanego za niezgodny z Konstytucją RP – podstawą wznowienia postępowania może być tylko takie orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego, które dotyczy aktu normatywnego (przepisu prawa) stanowiącego podstawę wydanego przez sąd w tej sprawie orzeczenia⁴¹.

Gdyby w następującym przykładzie sekwencji wydarzeń (wyrok sądu I instancji, wyrok sądu II instancji, postanowienie Sądu Najwyższego odrzucające skargę nadzwyczajną, zaistnienie podstawy konstytucyjnej wskutek wyroku Trybunału Konstytucyjnego) podmiot wnoszący skargę o wznowienie postępowania do Sądu Najwyższego zaskarżył jednocześnie postanowienie Sądu Najwyższego o odrzuceniu skargi nadzwyczajnej i wyrok sądu II instancji, niezbędne będą dwa odmienne rozstrzygnięcia. Oczywiście jest, że orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego nie odnosi się do podstawy prawnej odrzucenia przez Sąd Najwyższy skargi nadzwyczajnej⁴². Brak zatem w takiej skardze o wznowienie postępowania konstytucyjnej podstawy wznowienia (art. 401¹ k.p.c.) w odniesieniu do zaskarżonego postanowienia Sądu Najwyższego. Konsekwentnie, skoro w tym zakresie skarga o wznowienie postępowania przed Sądem Najwyższym nie została oparta na ustawowej podstawie wznowienia, zostanie odrzucona postanowieniem w oparciu o art. 410 § 1 k.p.c. Natomiast w tej części, która dotyczy wznowienia postępowania zakończonego prawomocnym wyrokiem sądu II instancji, właściwy do wznowienia postępowania na podstawie przewidzianej

⁴⁰ Samo sformułowanie zarzutu niezastosowania przepisu (na tle ustalonego przez sąd w zaskarżonym orzeczeniu stanu faktycznego) wydaje się dopuszczalne; por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 18 stycznia 2001 r., V CKN 177/00, LEX nr 53124; z dnia 10 sierpnia 2017 r., II CSK 837/16, LEX nr 2360530.

⁴¹ Por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 19 września 2012 r., III UO 4/12, LEX nr 1365794.

⁴² Artykuł 398⁶ § 3 k.p.c. w zw. z art. 95 pkt 1 u.SN.

w art. 401¹ k.p.c., w świetle art. 405 zd. 1 k.p.c., jest tenże sąd II instancji i temu sądowi Sąd Najwyższy przekaże skargę o wznowienie postępowania w części zaskarżającej wyrok sądu II instancji.

Jeżeli skarga o wznowienie postępowania została oparta na podstawie konstytucyjnej (art. 401¹ k.p.c.), Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 19 grudnia 2006 r., V CO 17/06, postawił tezę, że § 4 art. 412 k.p.c. stwierdzający – w okolicznościach tam wskazanych – że Sąd Najwyższy orzeka tylko o dopuszczalności wznowienia, należy rozumieć, iż poza wznowieniem postępowania zakończonym wyrokiem Sądu Najwyższego i uchyleniem orzeczenia tego sądu, Sąd Najwyższy uchyla także wyrok sądu II instancji, przekazując temu sądowi rozpoznanie sprawy⁴³. Pogląd ten został zakwestionowany w doktrynie ze wskazaniem, iż ocena istnienia wpływu niekonstytucyjnego przepisu na wyrok Sądu Najwyższego wchodzi w zakres merytorycznego rozpoznania skargi o wznowienie, co jest sprzeczne z intencją rozwiązania przyjętego w art. 412 § 4 k.p.c.; oraz że w tym wypadku nie występuje istotna różnica pomiędzy podstawą wznowienia opartą na art. 401¹ i podstawą restytucyjną⁴⁴. W piśmiennictwie wyrażono również mniej stanowczy pogląd, że wznowienie postępowania zakończonym prawomocnym wyrokiem Sądu Najwyższego na podstawie art. 401¹ k.p.c. w zw. z art. 190 ust. 4 Konstytucji RP nie wymaga uchylenia tego wyroku, a jedynie stwierdzenia dopuszczalności wznowienia postępowania⁴⁵. Oba ww. poglądy z literatury prawniczej są spójne ze stanowiskiem, że z przepisu art. 412 § 4 k.p.c. nie wynika, żeby Sąd Najwyższy – stwierdzając dopuszczalność wznowienia i orzekając o wznowieniu postępowania – uchylał swój prawomocny wyrok albo wyrok sądu II instancji⁴⁶.

Aprobując pogląd, że Sąd Najwyższy orzeka (tylko) o dopuszczalności wznowienia postępowania (tu: zakończonym wyrokiem Sądu Najwyższego ze skargi nadzwyczajnej), należy wskazać, że w konsekwencji sentencja będzie się ograniczać do wznowienia postępowania zakończonym prawomocnym wyrokiem Sądu Najwyższego i przekazania rozpoznania sprawy sądowi II instancji. Z tego względu Sąd Najwyższy, choćby taki wniosek został złożony przez podmiot wnoszący skargę o wznowienie, nie orzeknie o uchyleniu (w którejkolwiek części) skarżonego wyroku Sądu Najwyższego. Jak wyżej wskazano, już samo stwierdzenie dopuszczalności wznowienia postępowania i orzeczenie o wznowieniu oznacza w istocie pozbawienie mocy wiążącej wyroku Sądu Najwyższego w tej części, w jakiej doszło do wznowienia postępowania⁴⁷.

⁴³ Zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 grudnia 2006 r., V CO 17/06, LEX nr 610099. Zob. także wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 lutego 2007 r., I CO 17/06, LEX nr 421409.

⁴⁴ Zob. D. Zawistowski, (w:) T. Wiśniewski (red.), *Kodeks...*, s. 425, nb 15.

⁴⁵ Zob. K. Weitz, (w:) T. Erciński (red.), *Kodeks...*, komentarz do art. 412, np 17.

⁴⁶ Zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 sierpnia 2008 r., I PO 1/08, OSNP 2009, nr 21–22, poz. 285.

⁴⁷ Zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 sierpnia 2008 r., I PO 1/08, OSNP 2009, nr 21–22, poz. 285.

Skoro Sąd Najwyższy przekazuje sprawę na nowo do rozpoznania sądowi II instancji, to ponownie znajduje się ona na etapie postępowania apelacyjnego. W oparciu o treść art. 412 § 1 i 2 k.p.c., sąd II instancji, któremu przekazano sprawę na nowo do rozpoznania, może oddalić skargę o wznowienie postępowania⁴⁸, co będzie oznaczało, że poprzedni wyrok sądu II instancji (ten, który uprzednio był skarżony skargą nadzwyczajną) pozostanie utrzymany w mocy, albo może uwzględnić skargę i zmienić zaskarżone orzeczenie, orzekając odmiennie co do apelacji wniesionej przez stronę od wyroku sądu I instancji.

Rozstrzygnięcie przyjęte w wyżej przywołanym wyroku Sądu Najwyższego z dnia 19 grudnia 2006 r., V CO 17/06, jawi się zatem jako sprzeczne z obecnie obowiązującą konstrukcją skargi o wznowienie – w świetle art. 412 § 2 k.p.c. to sąd ponownie rozpoznający sprawę (a zatem nie Sąd Najwyższy) podejmuje rozstrzygnięcie odnoszące się do zaskarżonego orzeczenia⁴⁹.

7. Pod kątem analizowanego w niniejszym artykule zagadnienia należy mieć na uwadze podział właściwości w postępowaniu ze skargi o wznowienie między Sądem Najwyższym i sądem II instancji określony w art. 412 § 4 k.p.c., zgodnie z którym jeżeli do rozstrzygnięcia o wznowieniu postępowania zakończonego wyrokiem właściwy jest Sąd Najwyższy, sąd ten orzeka tylko o dopuszczalności wznowienia, a rozpoznanie sprawy przekazuje sądowi II instancji⁵⁰. W przypadku gdy do rozstrzygnięcia skargi o wznowienie właściwy jest Sąd Najwyższy, dochodzi zatem do wyraźnego rozdzielenia rozstrzygnięcia o dopuszczalności wznowienia i merytorycznej oceny wznowionego postępowania⁵¹. Przepis art. 412 § 4 k.p.c. ustanawia wyjątek od zasady, że sąd właściwy do rozstrzygnięcia o wznowieniu postępowania nie tylko orzeka o wznowieniu, lecz także ponownie rozpoznaje sprawę⁵². Założeniem przyjętego w art. 412 § 4 k.p.c. rozwiązania jest przesunięcie samego rozpatrywania sprawy do sądu II instancji⁵³.

8. Do wznowienia postępowania z przyczyn nieważności właściwy będzie Sąd Najwyższy, gdy powołana w skardze o wznowienie przyczyna nieważności miała wystąpić wyłącznie w postępowaniu przed tym sądem. Uściślając to stanowisko, zaskarżenie skargą o wznowienie postępowania wyroku Sądu Najwyższego jest możliwe tylko, jeżeli skarga dotyczy bezpośrednio postępowania przed

⁴⁸ Nie budzi wątpliwości, że oddalenie skargi o wznowienie postępowania w postępowaniu procesowym zakończonym prawomocnym wyrokiem jako orzeczenie merytoryczne również musi być wydane w formie wyroku; zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 listopada 2021 r., V CZ 42/21, niepubl.

⁴⁹ Por. K. Weitz, (w:) T. Ereciński (red.), *Kodeks...*, komentarz do art. 412, np 7.

⁵⁰ Por. K. Weitz, (w:) J. Gudowski (red.), *System...*, s. 1427.

⁵¹ Tak: K. Flaga-Gieruszyńska, (w:) K. Flaga-Gieruszyńska, A. Zieliński, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Legalis/el. 2022, komentarz do art. 412, nb 5.

⁵² Por. K. Weitz, (w:) T. Ereciński (red.), *Kodeks...*, komentarz do art. 412, np 7.

⁵³ T. Ereciński, J. Gudowski, M. Jędrzejewska, (w:) T. Ereciński, J. Gudowski, M. Jędrzejewska, *Komentarz do kodeksu postępowania cywilnego. Część pierwsza. Postępowanie rozpoznawcze*, LEX/el. 2004, komentarz do art. 412, np 15.

tym sądem i tylko przed tym sądem (a zatem tylko przed tym sądem doszło do nieważności postępowania)⁵⁴.

Niewykluczone natomiast, że w przyszłości w orzecznictwie Sądu Najwyższego zostanie przyjęty odmienny pogląd (wynikający z uznania Sądu Najwyższego za sąd wyższej instancji), który poza ww. sytuacją będzie przewidywał kognicję Sądu Najwyższego również w trzech poniższych przypadkach:

1) kiedy powołana w skardze przyczyna nieważności miała wystąpić w postępowaniu przed Sądem Najwyższym i w obu instancjach, tudzież;

2) kiedy powołana w skardze przyczyna nieważności miała wystąpić w postępowaniu przed Sądem Najwyższym i sądem I instancji;

3) gdy powołana w skardze przyczyna nieważności miała wystąpić w postępowaniu przed Sądem Najwyższym i sądem II instancji⁵⁵.

Stanowisko przedstawione w zdaniu poprzednim zostało odrzucone w niniejszym artykule z uwagi na inne rozumienie terminu „sąd instancji wyższej”, występującego w art. 405 k.p.c. Konsekwencją przyjętego w niniejszym artykule poglądu, że Sąd Najwyższy nie jest sądem instancji wyższej, jest uznanie, że nie będzie on właściwy do rozstrzygnięcia o wznowieniu postępowania w przypadku, gdy zaskarżono orzeczenie nie tylko Sądu Najwyższego, ale również innego sądu (sądu I instancji lub sądu II instancji).

Innymi słowy, odmienny od prezentowanego w niniejszym artykule pogląd przewiduje, że Sąd Najwyższy jest właściwy do wznowienia postępowania z przyczyn nieważności, jeżeli w skardze o wznowienie postępowania zaskarżono tylko lub również wyrok tego sądu⁵⁶.

Przypadek, gdy wznowienie postępowania zakończonego wyrokiem Sądu Najwyższego nastąpiło z powodu przyczyny nieważności dotyczącej tylko postępowania przed tym sądem, może jawić się jako problematyczny w świetle treści art. 412 § 4 k.p.c. Powyższy przepis stanowi jednoznacznie, że Sąd Najwyższy orzeka tylko o dopuszczalności wznowienia, a rozpoznanie sprawy przekazuje sądowi II instancji. Nieprawidłowe będzie następujące zapatrywanie:

– w sytuacji gdy nieważność postępowania dotyczyła jedynie postępowania ze skargi nadzwyczajnej przed Sądem Najwyższym, a zatem zachodzi potrzeba ponownego, niewadliwego rozpoznania skargi nadzwyczajnej, musi to uczynić Sąd Najwyższy, gdyż wyłącznie do jego właściwości należy rozpatrywanie skarg nadzwyczajnych (zob. art. 26 § 1 u.SN). Sąd II instancji nie jest właściwy do rozpoznania skargi nadzwyczajnej, zatem Sąd Najwyższy, wbrew treści art. 412

⁵⁴ Por. postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 19 września 2012 r., III UO 4/12, LEX nr 1365794; z dnia 10 lutego 2015 r., II UO 2/14, LEX nr 1656496; z dnia 5 sierpnia 2020 r., II UO 1/20, LEX nr 3225116.

⁵⁵ Por. K. Weitz, (w:) J. Gudowski (red.), *System...*, s. 1430.

⁵⁶ Por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17 stycznia 2001 r., IV CKN 1615/00, LEX nr 1166388; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 października 2017 r., I UK 406/17, LEX nr 2401085.

§ 4 k.p.c., wręcz nie może przekazać sprawy sądowi II instancji do rozpoznania. Przekazanie takie byłoby również bezcelowe z uwagi na okoliczność braku wadliwości postępowania przed sądem II instancji, niestety literalna treść ww. przepisu obligowałaby sąd II instancji do „rozpoznania sprawy”, a nie jedynie do zwrotu akt do Sądu Najwyższego⁵⁷.

Stanowisko takie byłoby nieprawidłowe nie tylko z uwagi na jego sprzeczność z treścią art. 412 § 4 k.p.c., który wyraźnie stanowi, że jeżeli do rozstrzygnięcia o wznowieniu postępowania zakończonego wyrokiem właściwy jest Sąd Najwyższy, sąd ten orzeka tylko o dopuszczalności wznowienia, a rozpoznanie sprawy przekazuje sądowi II instancji, ale przede wszystkim ze względu na istotę wznowienia postępowania, które odnosi się do rozpoznawania na nowo sprawy, a nie do poszczególnych środków prawnych, takich jak skarga nadzwyczajna, skarga kasacyjna czy ponowne rozpoznanie apelacji przez sąd II instancji⁵⁸. Innymi słowy, istotę wznowienia postępowania stanowi (powtórne) rozpoznanie sprawy, a nie skargi. Celem wznowienia postępowania, w odróżnieniu od skargi nadzwyczajnej i skargi kasacyjnej, nie jest usunięcie błędów dotychczasowego postępowania w oparciu o ten sam materiał dowodowy⁵⁹.

W sytuacji gdy do nieważności postępowania zakończonego merytorycznym orzeczeniem Sądu Najwyższego ze skargi nadzwyczajnej doszło wyłącznie przed tym sądem, przy żądaniu wznowienia postępowania Sąd Najwyższy *de lege lata* jest właściwy do rozstrzygnięcia o wznowieniu postępowania, natomiast rozpoznanie sprawy musi przekazać sądowi II instancji.

Następnie, gdy orzeczenie merytoryczne sądu II instancji wydane na skutek wznowienia postępowania uprawomocni się⁶⁰, będzie dopuszczalne wniesienie skargi nadzwyczajnej od tego orzeczenia. Nie ma przepisu, który wyłączałby dopuszczalność wniesienia skargi nadzwyczajnej od takiego orzeczenia. Będzie to „nowe” orzeczenie, od którego skarga nadzwyczajna nie była wnoszona, zatem w żadnej mierze nie znajdzie zastosowania art. 90 § 1 u.SN.

⁵⁷ Por. M. Jędrzejewska, (w:) T. Erciński (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Część pierwsza. Postępowanie rozpoznawcze. Część druga. Postępowanie zabezpieczające*, t. 2, Warszawa 2007, s. 297–298, np 16, zdaniem której Sąd Najwyższy nie może przekazać sprawy sądowi II instancji wtedy, gdy wznowienie postępowania nastąpiło z powodu nieważności dotyczącej tylko postępowania przed tym sądem.

⁵⁸ Por. D. Zawistowski, (w:) T. Wiśniewski (red.), *Kodeks...*, s. 425–426, nb 15.

⁵⁹ Por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 maja 2021 r., II CSKP 55/21, LEX nr 3245427.

⁶⁰ Należy pamiętać, że sąd, który orzekał w pierwotnej sprawie jako sąd II instancji, rozpatrując skargę o wznowienie postępowania, nie działa jako sąd I instancji, lecz zachowuje pozycję z postępowania w sprawie pierwotnej, a od wydanego przez ten sąd orzeczenia przysługuje skarga kasacyjna (zob. postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 10 czerwca 2021 r., I CZ 42/21, LEX nr 3207979; z dnia 21 września 2006 r., I CZ 40/06, LEX nr 1539949; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 września 1997 r., I PKN 245/97, LEX nr 32794), co za tym idzie, może dojść do sytuacji, w której orzeczenie sądu II instancji zostanie uchylone.

Niezależnie od powyższego, *de lege ferenda* zasadne wydaje się uchylenie przez ustawodawcę konieczności bezwzględnego przekazywania przez Sąd Najwyższy każdej sprawy do rozstrzygnięcia sądowi II instancji. Uwagi odnośnie do zbyt kategoriycznego brzmienia art. 412 § 4 k.p.c. były już formułowane w piśmiennictwie z podkreśleniem, że aktualne rozwiązanie legislacyjne stanowi zbyt techniczny formalizm, który w żaden sposób nie służy realizacji zasady ekonomii procesowej, a wręcz jest z nią rażąco sprzeczny (nie odciąża Sądu Najwyższego, niepotrzebnie obciąża sąd II instancji oraz zbyt technicznie wydłuża postępowanie)⁶¹.

Przewidzenie przez ustawodawcę, że Sąd Najwyższy orzeka jedynie o dopuszczalności wznowienia wydaje się być natomiast uzasadnione brzmieniem art. 412 § 1 k.p.c., zgodnie z którym sąd rozpoznaje sprawę na nowo, a w postępowaniu ze skargi nadzwyczajnej, które stanowi istotę działania Sądu Najwyższego, nie dochodzi do rozpoznania sprawy, lecz skargi nadzwyczajnej⁶². Nadal jednak, zważywszy że sąd ma obowiązek rozpoznać sprawę na nowo w granicach, jakie określa podstawa wznowienia⁶³, nie uzasadnia to rozwiązania polegającego na rozpoznawaniu sprawy przez sąd II instancji, w przypadku gdy nieważność postępowania wystąpiła jedynie przed Sądem Najwyższym.

9. W odniesieniu do przyczyn restytucyjnych, skoro skarga o wznowienie postępowania przysługuje od prawomocnych orzeczeń o charakterze merytorycznym, rozstrzygających o istocie sprawy⁶⁴, to zaskarżone może być jedynie takie orzeczenie Sądu Najwyższego wydane na skutek wniesienia skargi nadzwyczajnej, które zmieniło zaskarżone orzeczenie.

Na mocy art. 95 pkt 1 u.SN w zakresie nieuregulowanym przepisami ustawy do skargi nadzwyczajnej, w tym postępowania w sprawie tej skargi, stosuje się w zakresie spraw cywilnych przepisy Kodeksu postępowania cywilnego dotyczące skargi kasacyjnej, z wyłączeniem art. 398⁴ § 2 oraz art. 398⁹.

Z wyjątkami określonymi w art. 398¹⁶ k.p.c.⁶⁵ i art. 390 § 1 k.p.c.⁶⁶ Sąd Najwyższy nie orzeka w postępowaniu kasacyjnym co do istoty sprawy jako ostatni

⁶¹ Zob. A. Olaś, (w:) P. Ryłski (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Legalis/el. 2022, komentarz do art. 412, nb 99–100.

⁶² Por. D. Zawistowski, (w:) T. Wiśniewski (red.), *Kodeks...*, s. 424, nb 14.

⁶³ Por. T. Zembrzuski, *Nieważność...*, s. 440.

⁶⁴ Zob. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 4 sierpnia 2006 r., III CZP 51/06, OSNC 2007, nr 5, poz. 71.

⁶⁵ Sąd Najwyższy może uchylić zaskarżony wyrok i orzec co do istoty sprawy, jeżeli są spełnione (łącznie) przesłanki wymienione w art. 398¹⁶ k.p.c., natomiast niezbędne jest po temu złożenie przez wnoszącego skargę kasacyjną wniosku o wydanie przez Sąd Najwyższy rozstrzygnięcia co do istoty sprawy.

⁶⁶ W przypadku gdy Sąd Najwyższy przejmie sprawę do rozpoznania i orzeczeniem zmieni orzeczenie sądu I instancji albo oddali apelację – orzeka wówczas jako sąd odwoławczy zamiast sądu II instancji; por. T. Ereciński, (w:) J. Gudowski, K. Weitz, T. Ereciński, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom III. Postępowanie rozpoznawcze*, Warszawa 2016, komentarz do art. 390, np 12, i orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 16 marca 1965 r., II CR 107/65, OSPiKA 1966, z. 3, poz. 60.

sąd; w świetle utrwalonego orzecznictwa oddalenie skargi kasacyjnej przez Sąd Najwyższy nie stanowi orzeczenia co do istoty sprawy⁶⁷. Właściwość Sądu Najwyższego przy wznowieniu postępowania w oparciu o podstawę restytucyjną może więc zachodzić jedynie wyjątkowo, w dwóch powyższych przypadkach⁶⁸.

Przenosząc powyższe na rozważania dotyczące postępowania ze skargi nadzwyczajnej, Sąd Najwyższy orzeka co do istoty sprawy, jeżeli zmienia zaskarżone orzeczenie. Nie będzie stanowił rozstrzygnięcia co do istoty sprawy uchylenie zaskarżonego orzeczenia w całości lub w części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, umorzenie postępowania oraz oddalenie skargi nadzwyczajnej, co jest spójne z treścią art. 91 § 1 u.SN.

Natomiast w odróżnieniu od skargi kasacyjnej podstawowym sposobem rozstrzygnięcia skargi nadzwyczajnej jest orzeczenie co do istoty sprawy, a dopiero w przypadku, gdy Sąd Najwyższy uzna rozstrzygnięcie co do istoty za niezasadne, może przekazać sprawę do ponownego rozpatrzenia⁶⁹.

W przypadku gdy skarga o wznowienie postępowania zakończonego wyrokiem Sądu Najwyższego oddalającym skargę nadzwyczajną została oparta na podstawie określonej w art. 405 zd. 2 k.p.c. do wznowienia postępowania właściwy jest sąd II instancji. Jeżeli wówczas skarga o wznowienie postępowania zostałaby jednak wniesiona do Sądu Najwyższego, powinien on wydać postanowienie o uznaniu się za niewłaściwy i przekazać sprawę według właściwości sądowi II instancji, a jeżeli zostało wydane orzeczenie tylko przez sąd I instancji, sądowi I instancji.

Skoro w świetle treści art. 405 zd. 2 k.p.c. do wznowienia postępowania na podstawie innej niż przyczyny nieważności lub podstawa konstytucyjna właściwy jest sąd, który ostatnio orzekał co do istoty sprawy, to właściwy nie może być Sąd Najwyższy oddalający skargę nadzwyczajną, gdyż nie jest to orzeczenie co do istoty sprawy.

Podsumowując, przy oparciu skargi o wznowienie postępowania na przyczynach restytucyjnych (art. 403 k.p.c.) Sąd Najwyższy nie jest właściwy do jej rozpoznania, w przypadku gdy wydał orzeczenie o oddaleniu skargi nadzwyczajnej⁷⁰ i powinien przekazać sprawę do rozpoznania sądowi właściwemu. Powyższe rozstrzygnięcie oprzec można na art. 405 i 200 § 1⁴ w zw. z art. 406 k.p.c.⁷¹.

10. Ustalając, jaki skład sądu jest właściwy, w przypadku gdy do Sądu Najwyższego zaskarżono orzeczenie Sądu Najwyższego wydane w postępowaniu ze

⁶⁷ Zob. szerzej K. Weitz, (w:) J. Gudowski (red.), *System...*, s. 1432, przyp. 1266.

⁶⁸ Por. D. Zawistowski, (w:) T. Wiśniewski (red.), *Kodeks...*, s. 424, nb 13.

⁶⁹ Zob. K. Szczucki, *Ustawa o Sądzie Najwyższym. Komentarz*, LEX/el. 2021, komentarz do art. 91, np 3. Por. T. Zembrzuski, *Skarga...*, s. 133.

⁷⁰ Por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 19 kwietnia 2006 r., I PO 1/06, OSNP 2007, nr 9–10, poz. 134.

⁷¹ Por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27 kwietnia 2006 r., I CO 10/06, LEX nr 1510997.

skargi nadzwyczajnej, w pierwszej kolejności należy uwzględnić to, czy zaskarżono orzeczenie o odrzuceniu skargi nadzwyczajnej czy rozstrzygnięcie merytoryczne (oddalenie skargi nadzwyczajnej albo uchylenie zaskarżonego orzeczenia i orzeczenie co do istoty sprawy). W tym pierwszym przypadku skład to jeden sędzia Sądu Najwyższego orzekający w Izbie Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych (art. 398¹⁰ zd. 2 k.p.c. w zw. z art. 95 pkt 1 u.SN). Natomiast w przypadku rozpoznania skargi nadzwyczajnej sytuacja jest bardziej złożona.

W świetle art. 94 § 1 i 2 u.SN skargę nadzwyczajną rozpoznaje Sąd Najwyższy w składzie 2 sędziów Sądu Najwyższego orzekających w Izbie Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych oraz jednego ławnika Sądu Najwyższego, a jeżeli skarga nadzwyczajna dotyczy orzeczenia zapadłego w wyniku postępowania, w którego toku orzeczenie wydał Sąd Najwyższy, sprawę rozpoznaje Sąd Najwyższy w składzie pięciu sędziów Sądu Najwyższego orzekających w Izbie Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych oraz dwóch ławników Sądu Najwyższego. Jest to odmienna regulacja w stosunku do skargi kasacyjnej, gdyż zgodnie z art. 398¹⁰ k.p.c. Sąd Najwyższy rozpoznaje skargę kasacyjną w składzie trzech sędziów, a w pozostałych wypadkach Sąd Najwyższy orzeka w składzie jednego sędziego, co znaczy, że odrzucenie skargi kasacyjnej i odmowa jej przyjęcia do rozpoznania⁷² dokonuje się w składzie jednoosobowym. Nie przekłada się to jednak automatycznie na przyjęcie, że w każdym przypadku skargi o wznowienie postępowania ze skargi nadzwyczajnej zakończonej wyrokiem wydanym w składzie dwóch sędziów Sądu Najwyższego i jednego ławnika Sądu Najwyższego właściwy będzie skład dwóch sędziów Sądu Najwyższego orzekających w Izbie Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych i jednego ławnika Sądu Najwyższego, a postępowania ze skargi nadzwyczajnej zakończonej wyrokiem wydanym w składzie pięciu sędziów Sądu Najwyższego orzekających w Izbie Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych oraz dwóch ławników Sądu Najwyższego właściwy będzie skład pięciu sędziów Sądu Najwyższego orzekających w Izbie Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych oraz dwóch ławników Sądu Najwyższego. W sytuacji gdy skarga o wznowienie postępowania jako niedopuszczalna będzie podlegała odrzuceniu – np. gdy zostanie złożona od wyroku Sądu Najwyższego uchylającego zaskarżony wyrok i przekazującego sprawę do ponownego rozpoznania, a zatem nie od wyroku kończącego postępowanie w sprawie⁷³ – zostanie rozpoznana w składzie jednego sędziego Sądu Najwyższego (art. 47 § 1 k.p.c. w zw. z art. 406 k.p.c.)⁷⁴.

11. W odniesieniu do wznowienia postępowania zakończonego orzeczeniem Sądu Najwyższego ze skargi nadzwyczajnej należy przyjąć, że zaskarżalne są prawomocne orzeczenia Sądu Najwyższego o charakterze merytorycznym,

⁷² Nie istnieje natomiast *de lege lata* instytucja odmowy przyjęcia skargi nadzwyczajnej do rozpoznania (przedsąd).

⁷³ W art. 399 k.p.c. mowa jest o postępowaniu „zakończonym” prawomocnym wyrokiem.

⁷⁴ Zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 9 marca 2022 r., I NO 13/22, niepubl.

rozstrzygające o istocie sprawy⁷⁵, korzystające również z materialnych aspektów prawomocności, niezależnie od tego, czy przyjmują one formę wyroku czy postanowienia co do istoty sprawy w postępowaniu nieprocesowym. To ostatnie wynika z wyjątku – w odniesieniu do regulacji przyjętej w art. 399 § 1 k.p.c. – ustanowionego w art. 524 § 1 k.p.c., zgodnie z którym uczestnik postępowania nieprocesowego może żądać wznowienia postępowania zakończonego prawomocnym postanowieniem orzekającym co do istoty sprawy (postanowieniem merytorycznym).

Skarga o wznowienie jest niedopuszczalna od wyroku Sądu Najwyższego uchylającego zaskarżony skargą nadzwyczajną wyrok i przekazujący sprawę do ponownego rozpoznania sądowi powszechnemu. Wynika to z wykładni przepisu art. 399 § 1 k.p.c., w którym mowa o postępowaniu „zakończonym” prawomocnym wyrokiem. Od wyroku kasatoryjnego uchylającego zaskarżony wyrok i przekazującego sprawę do ponownego rozpoznania skarga o wznowienie postępowania nie przysługuje, gdyż następstwem tego wyroku nie jest zakończenie postępowania, jak tego wymaga art. 399 § 1 k.p.c.⁷⁶. Wyrok Sądu Najwyższego ze skargi nadzwyczajnej uchylający zaskarżony wyrok wydany w II albo I instancji⁷⁷ i przekazujący sprawę do ponownego rozpoznania nie kończy postępowania, gdyż sprawa jest ponownie rozpoznawana⁷⁸.

Sąd Najwyższy w jednym ze swoich orzeczeń uznał, że na zasadzie wyjątku kasatoryjny wyrok Sądu Najwyższego może być uznany za rozstrzygający spór co do istoty sprawy, jeżeli pośrednio (ale w istocie władczo) przesądza o jej wyniku – chodzi o sytuację, gdy orzeczenie wskazane w art. 398¹⁵ k.p.c. nie tylko odracza wydanie orzeczenia co do istoty sprawy (przez sąd, któremu sprawa została przekazana do ponownego rozpoznania), ale też determinuje jego treść przez wiążącą wykładnię prawa zawartą w orzeczeniu kasatoryjnym (art. 398²⁰ k.p.c.), którą związany jest nie tylko sąd powszechny, ale także podmiot wnoszący skargę (art. 398²⁰ zd. 2 k.p.c.), i w konsekwencji Sąd Najwyższy rozpoznający skargę,

⁷⁵ Por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 9 marca 2022 r., I NO 13/22, niepubl.

⁷⁶ Por. postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 4 listopada 1997 r., I CO 35/97, LEX nr 1227145; z dnia 9 marca 2022 r., I NO 13/22, niepubl.

⁷⁷ Jak już było to wskazywane, skarga nadzwyczajna przysługuje od prawomocnego orzeczenia sądu powszechnego lub sądu wojskowego kończącego postępowanie w sprawie. Jeżeli zatem dane postępowanie zakończy się jednym wyrokiem wydanym w I instancji, to tylko on będzie zaskarżony skargą nadzwyczajną. Zarazem dostrzec należy, że skoro skarga nadzwyczajna przysługuje od prawomocnego orzeczenia sądu powszechnego lub sądu wojskowego, to jeżeli skarga nadzwyczajna dotyczy orzeczenia zapadłego w wyniku postępowania, w którego toku orzeczenie wydał Sąd Najwyższy (zob. art. 94 § 2 u.SN), np. oddalił skargę kasacyjną, zaskarżeniu skargą nadzwyczajną podlega wyrok sądu II instancji, np. Sądu Apelacyjnego. Por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 lipca 2021 r., I NSNc 6/21, LEX nr 3228662; T. Zembrzuski, *Skarga...*, s. 128.

⁷⁸ Por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 maja 2005 r., III CZ 31/05, LEX nr 1619720.

a zatem, że w takiej sytuacji przesądzające znaczenie ma nie formalnoprawna treść wyroku, ale jego rzeczywisty skutek⁷⁹.

W rzeczywistości jednak ww. orzeczenie Sądu Najwyższego jest nietrafne, ponieważ jego zastosowanie pozbawiałoby (choćby częściowo) normatywne znaczenie art. 399 § 1 k.p.c.⁸⁰. Przepis ten wyraźnie przewiduje, że można żądać wznowienia postępowania, które zostało zakończone prawomocnym wyrokiem. Ustawodawca ograniczył więc dopuszczalność wniesienia skargi o wznowienie postępowania, umożliwiając skorzystanie z tego środka wyłącznie w stosunku do orzeczeń kończących postępowanie w sprawie. W konsekwencji, skarga o wznowienie postępowania od wyroku Sądu Najwyższego o charakterze kasatoryjnym, rozstrzygającego o przekazaniu sprawy do ponownego rozpoznania jest niedopuszczalna⁸¹. Co więcej, gdyby upowszechniło się przyjęte w ww. orzeczeniu Sądu Najwyższego z dnia 12 października 2017 r., I UK 406/17, rozumowanie, wówczas każdorazowo przy wniesieniu skargi o wznowienie postępowania przeciwko wyrokowi Sądu Najwyższego uchylającemu wyrok i przekazującemu sprawę do ponownego rozpoznania, zamiast odrzucić skargę z tego względu, należałoby badać, czy Sąd Najwyższy w orzeczeniu kasatoryjnym dokonał wykładni prawa (ustalenia znaczenia przepisów prawa), którą sąd, któremu sprawa została przekazana, jest związany (art. 398²⁰ k.p.c.).

W przypadku gdy Sąd Najwyższy na skutek wniesienia skargi nadzwyczajnej uchylił zaskarżony prawomocny wyrok sądu II instancji i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania, to oczywiście skarga o wznowienie postępowania zakończonego tymże wyrokiem sądu II instancji, który traci wówczas przymiot prawomocności, staje się niedopuszczalna. Choć *prima facie* może wydawać się, że do takiej sytuacji w praktyce nie dojdzie, to jednak można hipotetycznie założyć, że w dniu wniesienia skargi o wznowienie postępowania istnieje prawomocny wyrok sądu II instancji stanowiący przedmiot skargi o wznowienie (a zatem jest spełniony warunek wynikający z art. 399 § 1 k.p.c.), ale następnie wyrok ten zostaje uchylony w postępowaniu ze skargi nadzwyczajnej, a co za tym idzie, nie istnieje przedmiot skargi o wznowienie postępowania (prawomocny wyrok), a skarga o wznowienie postępowania staje się (następczo) niedopuszczalna⁸².

⁷⁹ Tak: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 października 2017 r., I UK 406/17, LEX nr 2401085.

⁸⁰ Zarazem zbyt daleko idąca wydaje się krytyka dokonana przez A. Ołasia [A. Ołasiński, (w:) P. Ryński (red.), *Kodeks...*, komentarz do art. 399, nb 114.2], którego zdaniem Sąd Najwyższy w powyższym judykacie nie dostrzegł „zupełnie bezwzględnej przeszkody dla wznowienia postępowania wynikającej z niekończącego postępowanie w sprawie charakteru ww. orzeczenia” – gdyż o ile samo orzeczenie w tym zakresie jest nietrafne, to Sąd Najwyższy poczynił starania, aby uzasadnić swoje rozstrzygnięcie i wskazał, że stanowi ono odstępstwo (wyjątek) od dotychczas przyjmowanej wykładni, którą również przytoczył.

⁸¹ To samo dotyczy kasatoryjnego wyroku sądu II instancji, przekazującego sprawę do ponownego rozpoznania sądowi I instancji.

⁸² Por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 29 września 2009 r., I UZ 60/09, LEX nr 1663525.

Z wyjątkiem określonym w art. 399 § 2 k.p.c. – skarga o wznowienie postępowania zakończonego orzeczeniem Sądu Najwyższego ze skargi nadzwyczajnej nie przysługuje również od prawomocnych orzeczeń kończących postępowanie w sprawie w sposób formalny, czyli odrzucenia skargi nadzwyczajnej i umorzenia postępowania ze skargi nadzwyczajnej. Niemniej w przypadku odrzucenia skargi nadzwyczajnej może dojść do skutecznego wniesienia skargi o wznowienie postępowania przeciwko wyrokowi sądu II instancji albo I instancji⁸³, od którego odrzucono skargę nadzwyczajną.

Skarga o wznowienie postępowania zakończonego orzeczeniem Sądu Najwyższego ze skargi nadzwyczajnej nie służy również od prawomocnych postanowień Sądu Najwyższego kończących postępowanie pomocnicze i wypadkowe, m.in. postanowień w przedmiocie zwolnienia od kosztów sądowych, ustanowienia pełnomocnika z urzędu, wyłączenia sędziego czy zarządzeń przewodniczącego.

12. Choć, jak już wskazano, właściwość sądu do wznowienia postępowania opiera się na odrębnych regułach w zależności od tego, czy skarga ma za podstawę przyczyny nieważności (art. 401 k.p.c.), czy też przyczyny restytucyjne (art. 403 k.p.c.), to jednak wspólną cechą tych reguł jest to, aby właściwy był ten sąd, który już orzekł w prawomocnie zakończonym postępowaniu, a ściślej ujmując – ma to być sąd, którego prawomocne orzeczenie ma zostać podważone⁸⁴.

Odnosząc się do art. 405 zd. 2 k.p.c., orzeczenie Sądu Najwyższego oddalające skargę nadzwyczajną nie stanowi orzeczenia co do istoty sprawy⁸⁵, a zatem w takiej sytuacji właściwy do wznowienia postępowania nie będzie Sąd Najwyższy. W tym miejscu należy zaznaczyć, że nieporównywalne wobec powyższego jest orzeczenie sądu II instancji oddalające apelację, które stanowi orzeczenie co do istoty sprawy⁸⁶ – celem środka odwoławczego w postaci apelacji jest ponowne rozpoznanie sprawy (a zatem nie tylko apelacji) w tych samych granicach, w jakich rozstrzygał sąd I instancji⁸⁷. Rozważania na tle oddalenia apelacji nie mogą być ekstrapolowane na orzeczenie Sądu Najwyższego oddalające skargę nadzwyczajną. Takie orzeczenie Sądu Najwyższego nie jest wydawane co do istoty sprawy. Wynika to z okoliczności, że zapada ono na skutek rozpoznania skargi nadzwyczajnej, zatem w granicach podniesionych przez podmiot skarżący podstaw, a nie rozpatrzenia sprawy.

Podstawy skargi nadzwyczajnej są określone wąsko (zob. art. 89 § 1 u.SN). Ścisłe określenie przesłanek przedmiotowych skargi nadzwyczajnej związane

⁸³ Skarga nadzwyczajna przysługuje od prawomocnego orzeczenia sądu powszechnego lub sądu wojskowego kończącego postępowanie w sprawie, a zatem w danym postępowaniu może w ogóle nie dojść do postępowania przed sądem II instancji, np. jeżeli strona nie złożyła środka odwoławczego.

⁸⁴ Zob. K. Weitz, (w:) J. Gudowski (red.), *System...*, s. 1427.

⁸⁵ Por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 sierpnia 2020 r., II UO 1/20, LEX nr 3225116.

⁸⁶ Por. uchwała 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 3 kwietnia 2007 r., III CZP 137/06, LEX nr 244373.

⁸⁷ Por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 kwietnia 2011 r., III SK 45/10, LEX nr 901645.

jest z jej funkcją ochronną w ujęciu Konstytucji RP, tj. z jednej strony dążeniem do zapewnienia prawidłowości działania organów władzy publicznej (art. 7 w zw. z art. 2 Konstytucji RP), z drugiej – konieczną ochroną stabilności i prawomocności orzeczeń sądowych oraz kształtowanych przez nie stosunków prawnych (art. 45 w zw. z art. 2 Konstytucji RP), a stwierdzone naruszenia muszą być na tyle poważne, by względ na całokształt zasady wynikającej z art. 2 Konstytucji RP nakazywał ingerencję w powagę rzeczy osądzonej⁸⁸. Na autorze skargi nadzwyczajnej ciąży obowiązek przytoczenia i uzasadnienia podnoszonej (podnoszonych) w skardze nadzwyczajnej podstawy (podstaw) jej wniesienia (art. 95 pkt 1 u.SN w zw. z art. 398⁴ § 1 k.p.c.), co oznacza konieczność podania tych podstaw (podstawy) w jej *petitum* oraz uzasadnienia także tego, na czym (na gruncie realiów konkretnej sprawy) miałyby polegać wskazane naruszenie, w tym to, o którym mowa w przepisie art. 89 § 1 *in principio* u.SN⁸⁹. Nawet sama wadliwość wyroku nie jest wystarczającym warunkiem do uwzględnienia skargi nadzwyczajnej – skarga nadzwyczajna musi nawiązywać do warunku wskazanego w art. 89 § 1 *in principio* u.SN, co znaczy, że oprócz wykazania przynajmniej jednego z uchybień wymienionych w art. 89 § 1 pkt 1–3 u.SN, konieczne jest równoczesne wykazanie, że uwzględnienie skargi nadzwyczajnej jest konieczne dla zapewnienia zgodności z zasadą demokratycznego państwa prawnego urzędującego zasady sprawiedliwości społecznej⁹⁰.

W świetle powyższego należy uznać, że orzeczenie Sądu Najwyższego oddalające skargę nadzwyczajną stwierdza jedynie, że nie ma podstawy do uchylenia zaskarżonego orzeczenia (zob. art. 91 § 1 zd. 2 u.SN).

Konkludując ten fragment rozważań, to orzeczenie sądu II instancji stanowi ostatecznie orzeczenie co do istoty sprawy, również w tym przypadku, gdy została od niego wniesiona skarga nadzwyczajna, którą Sąd Najwyższy oddalił, a więc to sąd II instancji jest sądem, który ostatecznie orzekł co do istoty sprawy w rozumieniu art. 405 zd. 2 k.p.c.⁹¹.

13. W przypadku stwierdzenia przez Sąd Najwyższy, że wznowienie postępowania jest niedopuszczalne, odrzuci skargę bez przekazywania sprawy sądowi II instancji⁹² (art. 410 § 1 k.p.c.).

Stwierdzenie dopuszczalności wznowienia postępowania i orzeczenie o wznowieniu oznacza w istocie pozbawienie mocy wiążącej wyroku Sądu Najwyższego w tej części, w jakiej doszło do wznowienia postępowania, natomiast nie oznacza uznania zasadności roszczeń danej strony, a jedynie stwierdzenie

⁸⁸ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 grudnia 2020 r., I NSNu 1/20, LEX nr 3089203.

⁸⁹ *Ibidem*.

⁹⁰ Zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 grudnia 2020 r., I NSNu 2/20, LEX nr 3089235.

⁹¹ Por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 21 kwietnia 2004 r., III CZP 11/04, LEX nr 125537; uchwała Sądu Najwyższego z dnia 13 stycznia 2005 r., III CZP 77/04, LEX nr 140685.

⁹² A. Góra-Błaszczkowska, (w:) A. Góra-Błaszczkowska (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Tom IA. Komentarz. Art. 1–424¹²*, Legalis/el. 2020, komentarz do art. 412, nb 13.

podstaw do formalnego wznowienia postępowania (stwierdzenia dopuszczalności wznowienia z powodu istnienia ustawowej podstawy wznowienia)⁹³. Innymi słowy, Sąd Najwyższy nie przesądza, jakie rozstrzygnięcie zostanie wydane w odniesieniu do zaskarżonego skargą o wznowienie wyroku. Z uwagi na takie orzeczenie Sądu Najwyższego, sąd II instancji, któremu zostaje przekazana sprawa do rozpoznania na nowo, nie jest uprawniony do badania, czy zachodzi podstawa wznowienia prawomocnie zakończonego postępowania, gdyż zostało to ostatecznie rozstrzygnięte w orzeczeniu Sądu Najwyższego o dopuszczalności wznowienia i przekazaniu rozpoznania sprawy sądowi II instancji⁹⁴. W konsekwencji, sąd II instancji nie może już odrzucić skargi o wznowienie postępowania, uznając ją za niedopuszczalną.

Sentencja orzeczenia Sądu Najwyższego może mieć następujące brzmienie: Sąd Najwyższy:

– „wznawia postępowanie zakończone prawomocnym wyrokiem Sądu Najwyższego z [data], [sygn. akt] w zakresie (...)”

– „przekazuje rozpoznanie sprawy w powyższym zakresie Sądowi (...) w (...), pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach”

alternatywnie, w odrębnym punkcie:

– „pozostawia rozstrzygnięcie o kosztach postępowania Sądowi Apelacyjnemu w (...)”.

14. Sąd Najwyższy jako sąd właściwy do rozpoznania skargi o wznowienie postępowania zakończonego wyrokiem ze skargi nadzwyczajnej będzie dokonywał ustaleń faktycznych⁹⁵ w odniesieniu do istnienia powołanej w skardze podstawy wznowienia⁹⁶. Choć *prima facie* teza o potrzebie dokonywania przez Sąd Najwyższy ustaleń faktycznych może wydawać się sporna, to po przytoczeniu egzemplifikacji, taką już się nie jawi – w przypadku gdy w skardze o wznowienie podniesiono, że ławnik będący członkiem składu orzekającego, który wydał orzeczenie ze skargi nadzwyczajnej, orzekł w sprawie swego syna (córkę, żonę, szwagra, teścia itd.), a zatem był wyłączony z mocy samej ustawy (art. 48 § 1 pkt 2 w zw. z art. 54 k.p.c. w zw. z art. 401 pkt 1 k.p.c.), Sąd Najwyższy ustala, czy rzeczywiście strona postępowania jest synem, córką, szwagrem, teściem⁹⁷ ławnika albo jest lub była jego żoną (art. 48 § 2 k.p.c.). Jeżeli ustali, że tak, to podstawa wznowienia postępowania zaistniała, jeżeli zaś ustali, że nie, to pod-

⁹³ Zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 lipca 2008 r., I PO 1/08, OSNP 2009, nr 21–22, poz. 285.

⁹⁴ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 stycznia 2012 r., I PK 82/11, LEX nr 1230267.

⁹⁵ Odmienne orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 2 czerwca 1936 r., C. II. 337/36, „Głos Prawa” 1936, nr 4–6, s. 223: „Jeśli spór został zakończony wyrokiem Sądu Najwyższego, to skarga o wznowienie postępowania – analogicznie jak skarga kasacyjna – nie może się opierać na okolicznościach, które wymagają ustaleń faktycznych”.

⁹⁶ Por. K. Weitz, (w:) T. Ereciński (red.), *Kodeks...*, komentarz do art. 412, np 4.

⁹⁷ Powinowactwo trwa (nie wygasa), nawet jeżeli ustało małżeństwo; zob. art. 61⁸ § 1 zd. 2 k.r.o.

stawa wznowienia nie istnieje⁹⁸. Badanie, czy podstawa wznowienia powołana w skardze o wznowienie rzeczywiście istnieje, następuje w drodze kwalifikacji prawnej ustalonego stanu faktycznego do zakresu wchodzącej w rachubę podstawy wznowienia⁹⁹.

Przyjęcie, że Sąd Najwyższy miałby wydać rozstrzygnięcie co do dopuszczalności wznowienia postępowania bez dokonania ustaleń faktycznych, prowadziłoby w istocie do rozróżnienia przyczyn wznowienia w zależności od tego, czy właściwy do rozstrzygnięcia o wznowieniu postępowania byłby Sąd Najwyższy czy sąd powszechny, który niewątpliwie takie uprawnienie posiada. Konsekwentnie oznaczałoby to nieuzasadnioną przepisami prawa (zwłaszcza Działu VI, Tytułu VI, Księgi pierwszej, Części pierwszej k.p.c.) dyferencjację przesłanek wznowienia postępowania. Z pewnością podstawy takiej nie stanowi art. 398¹³ § 2 k.p.c. przez analogię, gdyż nie ma podstaw, aby przepis ten, dotyczący wszak skargi kasacyjnej, zastosować do skargi o wznowienie postępowania.

Sąd Najwyższy, tak jak sąd powszechny, gdy jest właściwy do rozstrzygnięcia o wznowieniu postępowania, pozostaje w tym zakresie związany przepisami Kodeksu postępowania cywilnego dotyczącymi wznowienia postępowania i ma obowiązek podjęcia działania niezbędnego do spełnienia przypisanej mu roli, tzn. rozstrzygnięcia o wznowieniu postępowania, czyli również dokonania odpowiednich ustaleń faktycznych.

15. Podmiotowy kształt postępowania wywołanego wniesieniem skargi o wznowienie jest zbieżny z podmiotowym kształtem postępowania zakończonym prawomocnym orzeczeniem (tu: ze skargi nadzwyczajnej), przeciwko któremu zostaje złożona skarga o wznowienie¹⁰⁰.

Wznowienie postępowania jest możliwe tylko w razie wystąpienia z odpowiednim żądaniem przez uprawniony do tego podmiot¹⁰¹. Inaczej niż w przypadku skargi nadzwyczajnej czy skargi kasacyjnej¹⁰², w odniesieniu do wznowienia postępowania brak przepisów wyliczających *expressis verbis* podmioty, którym przysługuje legitymacja¹⁰³ do wniesienia skargi¹⁰⁴. W art. 399 k.p.c. zastosowano

⁹⁸ Por. K. Weitz, (w:) J. Gudowski (red.), *System...*, s. 1457.

⁹⁹ Zob. szerzej K. Weitz, (w:) T. Ereciński (red.), *Kodeks...*, komentarz do art. 412, np 4.

¹⁰⁰ Por. K. Weitz, (w:) J. Gudowski (red.), *System...*, s. 1219 *in principio*.

¹⁰¹ Zob. K. Weitz, *Skarga o wznowienie postępowania w przyszłym Kodeksie postępowania cywilnego*, (w:) K. Markiewicz, A. Torbus (red.), *Postępowanie...*, s. 369.

¹⁰² Por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 25 lutego 2015 r., II UZ 78/14, LEX nr 1663132.

¹⁰³ Legitymacja do wniesienia skargi rozumiana jest jako uprawnienie do jej wniesienia; por. K. Weitz, (w:) J. Gudowski (red.), *System...*, s. 1207; M. Manowska, *Wznowienie postępowania cywilnego*, Warszawa 2013, s. 192–193. Przy czym oczywiście legitymacja obejmuje także uprawnienie do określenia zakresu zaskarżenia; por. W. Siedlecki, (w:) W. Siedlecki (red.), *System...*, s. 56 *in principio*.

¹⁰⁴ Por. art. 407 § 1 i art. 524 w zw. z art. 510 k.p.c. Por. W. Siedlecki, *Legitymacja do wznowienia postępowania cywilnego*, „Zeszyty Naukowe Instytutu Badania Prawa Sądowego” 1984, nr 21–22, s. 62 *in principio* oraz *idem*, (w:) W. Siedlecki (red.), *System...*, s. 416 *in principio* i 418.

formę bezosobową – „można żądać wznowienia¹⁰⁵”, nie wskazując jednak podmiotu uprawnionego do tego żądania. Ustawodawca pozostawił to zagadnienie do wyjaśnienia nauce i orzecznictwu¹⁰⁶.

O ile w odniesieniu do legitymacji powoda, pozwanego, interwenienta, wnioskodawcy i uczestnika postępowania znajdzie zastosowanie bogaty dorobek doktryny oraz orzecznictwa¹⁰⁷, o tyle należy zasygnalizować specyfikę legitymacji podmiotów, o których mowa w art. 89 § 2 u.SN.

Z jednej strony wskazuje się, że skarga o wznowienie nie wszczyna nowego postępowania, lecz służy podjęciu i kontynuowaniu postępowania, w którym zapadło orzeczenie objęte skargą¹⁰⁸, z drugiej, że choć jest związana funkcjonalnie z poprzednim postępowaniem, to powoduje wszczęcie odrębnego rodzaju postępowania¹⁰⁹. Niezależnie od tego, który pogląd uznać za najtrafniej oddający istotę skargi o wznowienie, po stronie skarżącego musi istnieć legitymacja formalna¹¹⁰ czynna, dająca mu uprawnienie¹¹¹ do podjęcia konkretnego działania

W piśmiennictwie wskazano, że wyraźna regulacja legitymacji do wniesienia skargi jest w obecnie obowiązującym stanie prawnym fragmentaryczna oraz że ten stan rzeczy w zasadzie należałoby utrzymać, tak: K. Weitz, *Skarga o wznowienie postępowania w przyszłym Kodeksie postępowania cywilnego*, (w:) K. Markiewicz, A. Torbus (red.), *Postępowanie...*, s. 343. Por. K. Weitz, (w:) J. Gudowski (red.), *System...*, s. 1207.

¹⁰⁵ Por. historycznie S. Gołąb, *Wznowienie postępowania*, „Głos Prawa” 1928, nr 9–12, s. 376. Takie sformułowanie jest zgodne z jeszcze przedwojennym postulatem M. Allerhanda; zob. *idem*, *Wznowienie procesu według projektu polskiej procedury cywilnej. (Dokończenie)*, „Głos Prawa” 1927, nr 10–11, s. 364 *in principio*.

¹⁰⁶ W. Siedlecki, *Legitymacja...*, s. 62, oraz *idem*, (w:) W. Siedlecki (red.), *System...*, s. 416 *in fine*.

¹⁰⁷ Wystarczy jedynie wspomnieć, że skargę o wznowienie postępowania może wnieść strona, która została wymieniona w prawomocnym wyroku; zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 stycznia 1998 r., III CKN 315/97, OSNC 1998, nr 7–8, poz. 125. Należy mieć również na uwadze, że jeżeli w prawomocnie zakończonym postępowaniu powództwo na rzecz danej osoby wniósł prokurator, organizacja pozarządowa lub inny uprawniony podmiot, wtedy legitymację do wniesienia skargi o wznowienie ma także ta osoba, choćby nie wstąpiła do postępowania przed jego prawomocnym zakończeniem (por. art. 56 § 1 zd. 2 k.p.c.); tak: K. Weitz, (w:) J. Gudowski (red.), *System...*, s. 1208. Ponadto zgodnie z art. 56 § 1 k.p.c. osoba, na rzecz której prokurator wytoczył powództwo, może wstąpić do sprawy (postępowania) w każdym jej stanie; por. szerzej A. Jaworski, (w:) P. Rylski (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Legalis/el. 2022, komentarz do art. 56, nb 6.

¹⁰⁸ Por. K. Weitz, (w:) J. Gudowski (red.), *System...*, s. 1211 i 1217; *idem*, (w:) T. Ereciński (red.), *Kodeks...*, komentarz do art. 399, np 12; M. Manowska, *Wznowienie...*, s. 211; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 czerwca 2015 r., III CSK 375/14, LEX nr 1794316.

¹⁰⁹ Zob. M. Manowska, *Skarga...*, s. 73, 74–75, wraz z cytowaną literaturą. Por. *eadem*, *Etapy badania skargi o wznowienie postępowania (wybrane zagadnienia)*, „Przegląd Sądowy” 2004, nr 11, s. 56; J. Jagieła, *Brak zdolności sądowej i procesowej – jako podstawy wznowienia postępowania*, „Przegląd Sądowy” 2002, nr 2, s. 37–38.

¹¹⁰ Por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 14 marca 2019 r., II PZ 3/19, LEX nr 2652428.

¹¹¹ Por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 listopada 2000 r., V CO 22/00, LEX nr 1170105.

procesowego (do żądania sądowej ochrony praw¹¹²). Jeżeli rozpatrywać to zagadnienie z perspektywy „legitymacji formalnej” (ale por. pogląd zaprezentowany w przyp. 15 niniejszego artykułu), w postępowaniu ze skargi nadzwyczajnej RPO i Prokurator Generalny mają legitymację formalną, ale nie mają legitymacji materialnej (nie mogą twierdzić, że przysługuje im jakiekolwiek roszczenie materialne, jakkolwiek materialny stosunek do przedmiotu sporu)¹¹³.

Na marginesie, wydaje się (choćby pod kątem dydaktycznym), że z językowego punktu widzenia najzwęższej oraz najtrafniej istotę legitymacji materialnej i formalnej oddają (tłumaczą) ich łacińskie określenia – *legitimitatio ad causam* i *legitimitatio ad processum*.

W postępowaniu ze skargi nadzwyczajnej występuje przymus adwokacko-radcowski (art. 87¹ k.p.c.), ale nie dotyczy on podmiotów uprawnionych do wniesienia skargi nadzwyczajnej¹¹⁴. Ta sama reguła znajduje zastosowanie przy wnoszeniu do Sądu Najwyższego skargi o wznowienie postępowania zakończonego wyrokiem Sądu Najwyższego ze skargi nadzwyczajnej. Jeżeli zatem podmiot nieuprawniony do wniesienia skargi nadzwyczajnej, choćby był stroną (uczestnikiem) postępowania, wniesie (samodzielnie) skargę o wznowienie postępowania zakończonego prawomocnym orzeczeniem Sądu Najwyższego, zostanie ona przez Sąd Najwyższy odrzucona (zob. art. 87¹ § 1 w zw. z art. 130 § 5 i art. 410 § 1 k.p.c.). Przy czym należy przyjąć, że dotyczy to nie tylko wznowienia postępowania zakończonego wyrokiem Sądu Najwyższego ze skargi nadzwyczajnej – ustanowiony w art. 87¹ § 1 k.p.c. przymus adwokacko-radcowski ma charakter bezwzględny i obejmuje wszystkie postępowania przed Sądem Najwyższym, wyłącza zatem zdolność strony do wniesienia osobiście skargi o wznowienie postępowania¹¹⁵.

W świetle art. 410 § 1 k.p.c., zgodnie z którym sąd odrzuca skargę wniesioną po upływie przepisanej terminu, niedopuszczalną lub nieopartą na ustawowej podstawie – wniesienie skargi przez osobę nieuprawnioną (brak legitymacji skarżącego do wniesienia skargi) powinno prowadzić do jej odrzucenia na posiedzeniu niejawnym jako skargi niedopuszczalnej¹¹⁶. Zatem należy przyjąć,

¹¹² Por. P. Grzegorzczak, *Legitymacja procesowa – pojęcie, funkcje i reżim procesowy*, „Przebieg Sądowy” 2020, nr 2, s. 9.

¹¹³ Por. M. Sawczuk, *Wznowienie...*, s. 92 i n.

¹¹⁴ Zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 lipca 2020 r., I NSNc 43/19, LEX nr 3056385.

¹¹⁵ Zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 listopada 2021 r., II CO 145/21, LEX nr 3266445.

¹¹⁶ Por. postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 15 grudnia 2016 r., II CZ 121/16, LEX nr 2188624; z dnia 3 lutego 2017 r., II CZ 137/16, LEX nr 2297388; z dnia 14 marca 2008 r., IV CZ 14/08, LEX nr 1422078; z dnia 14 marca 2014 r., II UZ 3/14, LEX nr 1448333; z dnia 7 lipca 2005 r., IV CO 6/05, LEX nr 155376; z dnia 9 maja 2008 r., II PZ 65/07, LEX nr 490340; z dnia 12 czerwca 2015 r., II CZ 36/15, LEX nr 1753185; z dnia 4 września 2008 r., IV CZ 71/08, LEX nr 508851; z dnia 5 marca 2009 r., II PO 1/09, LEX nr 621558; z dnia 10 listopada 2010 r., II UZ 29/10, LEX nr 707895; z dnia 5 marca 2009 r., III UO 5/08, LEX nr 784185; z dnia 2 sierpnia 2011 r.,

że legitymacja do wniesienia skargi o wznowienie postępowania to przesłanka uprawniająca do dokonania czynności w postępowaniu sądowym, której brak skutkuje odrzuceniem skargi jako niedopuszczalnej z innych przyczyn¹¹⁷.

16. Artykuł 412 § 4 k.p.c. nie określa, w jakich przypadkach Sąd Najwyższy jest właściwy do rozstrzygnięcia o wznowieniu postępowania – wynika to z art. 405 k.p.c., który stanowi przepis szczególny w stosunku do art. 412 § 4 k.p.c.¹¹⁸.

Sąd Najwyższy jest właściwy do wznowienia postępowania zakończonego wyrokiem Sądu Najwyższego ze skargi nadzwyczajnej w trzech przypadkach:

1) gdy wyłącznie Sąd Najwyższy stosował przepis uznany za niezgodny z Konstytucją RP;

2) gdy wyłącznie przed Sądem Najwyższym doszło do nieważności postępowania;

3) w odniesieniu do podstawy restytucyjnej – gdy rozpoznając skargę nadzwyczajną, orzekał co do istoty sprawy.

W przypadkach, w których zastosowanie znajdzie art. 412 § 4 k.p.c., Sąd Najwyższy musi wydać orzeczenie dotyczące wznowienia postępowania zakończonego wyrokiem Sądu Najwyższego ze skargi nadzwyczajnej, w sytuacji gdy ustali, że istnieje podstawa wznowienia powołana w skardze o wznowienie, natomiast samo ponowne rozpoznanie sprawy zawsze zostanie przekazane do sądu II instancji¹¹⁹.

Sąd Najwyższy, orzekając o wznowieniu postępowania zakończonego wyrokiem Sądu Najwyższego ze skargi nadzwyczajnej, przekazuje sądowi II instancji do rozpoznania sprawę rozpoznawaną na nowo w wyniku wznowienia, a nie sprawę po ponownym rozpoznaniu skargi nadzwyczajnej i jej uwzględnieniu – w wyniku wznowienia sprawa nie wraca w całości do stanu istniejącego przed zamknięciem rozprawy poprzedzającej wydanie orzeczenia objętego skargą

II UZ 39/11, LEX nr 1422007; 20 listopada 2008 r., III UO 3/08, LEX nr 602509. Odmienne poglądy, wyrażony jeszcze na tle pierwotnego brzmienia art. 410 § 1 k.p.c., zakłada, że legitymacja do żądania wznowienia postępowania stanowi przesłankę materialnoprawną, natomiast jej brak skutkuje oddaleniem skargi; tak: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 marca 1999 r., II CKN 230/98, Legalis. Pogląd ten nie może jednak ostać się w świetle obecnie obowiązującego stanu prawnego (a był dyskusyjny już wcześniej – por. W. Siedlecki, *Legitymacja...*, s. 63–64, 65; *idem*, (w:) W. Siedlecki (red.), *System...*, s. 418 i 419; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 1 października 1999 r., II CKN 860/98, LEX nr 1216213, oraz jak się zdaje M. Sawczuk, *Wznowienie...*, s. 67), gdyż legitymacja do wniesienia skargi o wznowienie stanowi przesłankę dopuszczalności tego środka. Zob. również: A. Olaś, (w:) P. Rylski (red.), *Kodeks...*, komentarz do art. 399, nb 176; K. Weitz, (w:) J. Gudowski (red.), *System...*, s. 1207, wraz z literaturą cytowaną w przypisie 396, oraz postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 10 kwietnia 2014 r., I PZ 1/14, LEX nr 1466625.

¹¹⁷ Por. M. Manowska, *Wznowienie...*, s. 193, 210, 212.

¹¹⁸ Zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 lutego 2007 r., I CO 17/06, LEX nr 421409; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 28 maja 2013 r., I UO 2/13, LEX nr 1503145.

¹¹⁹ Por. K. Weitz, (w:) T. Ereciński (red.), *Kodeks...*, komentarz do art. 412, np 17.

o wznowienie, gdyż jest rozpoznawana w granicach, które określa podstawa wznowienia i zakres zaskarżenia¹²⁰.

REFERENCES

- Allerhand M., *Wznowienie procesu według projektu polskiej procedury cywilnej. (Do-kończenie)*, „Głos Prawa” 1927, nr 10–11
- Ereciński T., (w:) J. Gudowski, K. Weitz, T. Ereciński, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom III. Postępowanie rozpoznawcze*, Warszawa 2016
- Ereciński T., Gudowski J., Jędrzejewska M., (w:) T. Ereciński, J. Gudowski, M. Jędrzejewska, *Komentarz do kodeksu postępowania cywilnego. Część pierwsza. Postępowanie rozpoznawcze*, LEX/el. 2004
- Ereciński T., Weitz K., *Skarga nadzwyczajna w sprawach cywilnych*, „Przegląd Sądowy” 2019, nr 2
- Flaga-Gieruszyńska K., (w:) K. Flaga-Gieruszyńska, A. Zieliński, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Legalis/el. 2022
- Gołąb S., *Wznowienie postępowania*, „Głos Prawa” 1928, nr 9–12
- Góra-Błaszczkowska A., (w:) A. Góra-Błaszczkowska (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Tom IA. Komentarz. Art. 1–424²*, Legalis/el. 2020
- Grzegorzczak P., *Legitymacja procesowa – pojęcie, funkcje i reżim procesowy*, „Przegląd Sądowy” 2020, nr 2
- Jagięła J., *Brak zdolności sądowej i procesowej – jako podstawy wznowienia postępowania*, „Przegląd Sądowy” 2002, nr 2
- Jagięła J., *Środki zaskarżenia w postępowaniu ze skargi o wznowienie*, „Przegląd Sądowy” 2000, nr 11–12
- Jaworski A., (w:) P. Ryłski (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Legalis/el. 2022
- Jędrzejewska M., (w:) T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Część pierwsza. Postępowanie rozpoznawcze. Część druga. Postępowanie zabezpieczające*, t. 2, Warszawa 2007
- Kotowski A., *Skarga nadzwyczajna na tle modeli kontroli odwoławczej*, „Prokuratura i Prawo” 2018, nr 9
- Manowska M., *Etapy badania skargi o wznowienie postępowania (wybrane zagadnienia)*, „Przegląd Sądowy” 2004, nr 11
- Manowska M., *Skarga o wznowienie postępowania a skarga kasacyjna i skarga o stwierdzenie zgodności z prawem prawomocnego orzeczenia*, „Przegląd Sądowy” 2006, nr 1
- Manowska M., *Wznowienie postępowania cywilnego*, Warszawa 2013
- Olaś A., (w:) P. Ryłski (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Legalis/el. 2022

¹²⁰ Por. D. Zawistowski, (w:) T. Wiśniewski (red.), *Kodeks...*, s. 426, nb 15.

- Olaś A., *Wznowienie postępowania zakończzonego orzeczeniem niemerytorycznym – uwagi de lege lata i de lege ferenda*, (w:) K. Markiewicz, A. Torbus (red.), *Postępowanie rozpoznawcze w przyszłym Kodeksie postępowania cywilnego*, Warszawa 2014
- Radajewski M., *Skarga nadzwyczajna (wybrane zagadnienia)*, „Państwo i Prawo” 2020, z. 3
- Sawczuk M., (w:) W. Siedlecki (red.), *System prawa procesowego cywilnego. Tom III. Zaskarżanie orzeczeń sądowych*, Ossolineum 1986
- Sawczuk M., *Wznowienie postępowania cywilnego*, Warszawa 1970
- Siedlecki W., (w:) W. Siedlecki (red.), *System prawa procesowego cywilnego. Tom III. Zaskarżanie orzeczeń sądowych*, Ossolineum 1986
- Siedlecki W., *Legitymacja do wznowienia postępowania cywilnego*, „Zeszyty Naukowe Instytutu Badania Prawa Sądowego” 1984, nr 21–22
- Szczepanec M., *Skarga nadzwyczajna w praktyce – wybrane zagadnienia*, „Prokuratura i Prawo” 2021, nr 9
- Szczucki K., *Ustawa o Sądzie Najwyższym. Komentarz*, LEX/el. 2021
- Weitz K., (w:) J. Gudowski (red.), *System prawa procesowego cywilnego. Tom III. Środki zaskarżenia*, Warszawa 2013
- Weitz K., (w:) T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom III. Postępowanie rozpoznawcze*, LEX/el. 2016
- Weitz K., *Skarga o wznowienie postępowania w przyszłym Kodeksie postępowania cywilnego*, (w:) K. Markiewicz, A. Torbus (red.), *Postępowanie rozpoznawcze w przyszłym Kodeksie postępowania cywilnego*, Warszawa 2014
- Weitz K., *Skutki naruszenia właściwości sądu do wznowienia postępowania*, „Palestra” 2007, nr 1–2
- Węgrzynowski Ł., *Skutki prawne wykreślenia spółki kapitałowej z rejestru przedsiębiorców (cz. I)*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2014, nr 7
- Wiśniewski T., *Rozdział I. System zaskarżania orzeczeń w postępowaniu cywilnym*, (w:) T. Wiśniewski (red.), *Skarga nadzwyczajna w świetle systemu środków zaskarżenia w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2019
- Zawistowski D., (w:) T. Wiśniewski (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom II. Artykuły 367–505³⁹*, Warszawa 2021
- Zembruski T., *Nieważność postępowania w procesie cywilnym*, Warszawa 2017
- Zembruski T., *Skarga nadzwyczajna w polskim postępowaniu cywilnym*, „Państwo i Prawo” 2019, z. 6

Joanna Ostapiuk

Uniwersytet Warszawski, Polska

email: ostapiukjoa@gmail.com

ORCID: 0000-0002-1125-8037

PROBLEMATYKA MIGRANTÓW KLIMATYCZNYCH

THE ISSUE OF CLIMATE MIGRANTS

Abstract

The paper concerns the issue of climate migrants, the causes of this phenomenon, and postulates in this respect. It should be indicated that currently there are no binding legislative acts that would regulate the legal status of a climate migrant. The definition of the term ‘refugee’ in the Convention Relating to the Status of Refugees of 28 July 1951 covers only those who are forced to change their place of residence for fear of persecution. However, the term ‘environmental refugee’, or ‘climate refugee’, has been used in the literature and in international legal documents, e.g. in the report for the United Nations Development Programme of 1985. Due to climate change and other environmental factors, the problem of environmental migrants has become a reality. Small island states, such as Tuvalu, the Maldives, and Kiribati, are among the most vulnerable to climate change, including rising sea levels and risk of flooding. Therefore, appropriate legal measures should be taken to fill the legislative gap and to provide appropriate legal protection to persons who seek asylum in other states due to climate threats.

KEYWORDS

climate migrants/environmental refugees, migrations, international refugee law, climate change, environmental protection law, human rights

SŁOWA KLUCZOWE

migranci klimatyczni, migracje, międzynarodowe prawo uchodźcze, zmiana klimatu, prawo ochrony środowiska, prawa człowieka

MIGRACJE

Proces migracji oznacza ruch terytorialny ludności związany ze zmianą miejsca zamieszkania. Migracja jest zatem formą mobilności przestrzennej¹. Należy podkreślić, iż nie jest to zjawisko nowe i towarzyszyło ono ludziom na przestrzeni dziejów. Początkowo ludność, najczęściej skupiona w rozmaitych grupach (tj. plemionach, narodach bądź rodach) podejmowała wędrówki wymuszone różnego rodzaju pobudkami, wśród których można wyróżnić czynniki klimatyczno-geograficzne, zmiany pór roku, utrudnienia związane ze środowiskiem naturalnym (anomalie pogodowe), klęski żywiołowe, unikanie skutków eksterminacji przez inne plemiona bądź dążenie do podporządkowania sobie innych grup ludności oraz zyskanie kontroli nad nowymi terytoriami. Podkreślenia wymaga, że dawniej zjawisko migracji stanowiło częściej akt zbiorowy niż indywidualny². Nigdy wcześniej również przemieszczanie się ludności nie dotyczyło tak ogromnych mas ludzi. Współcześnie migracje obejmują raczej mniejsze grupy ludności bądź są podejmowane indywidualnie.

Migracje są zjawiskiem złożonym, dlatego w celu dokładnego zrozumienia oraz analizy tego procesu podjęto próby uporządkowania go według pewnych charakterystycznych elementów. Najpopularniejsze są następujące typologie ze względu na: kryterium czasu, odległość, organizację oraz jej przyczyny. Uwzględniając kryterium czasu, migracje dzieli się na stałe, okresowe oraz wahadłowe (rutynowe dojazdy do miejsca pracy lub nauki). Ze względu na odległość wyróżnia się migracje wewnętrzne (w obrębie danego regionu lub kraju) i zewnętrzne (poza granice danego państwa). Biorąc pod uwagę kryterium organizacji (ina-

¹ Definicja „migracja”, *Słownik języka polskiego PWN*, <https://encyklopedia.pwn.pl/haslo/migracje;3941121.html> (dostęp: 23.03.2022 r.).

² *Ibidem*.

czej aktywności), wyodrębnia się migracje żywiołowe oraz planowe, dobrowolne bądź przymusowe, legalne oraz nielegalne³.

Do przyczyn migracji ludności można zaliczyć czynniki społeczno-polityczne, tj. konflikty zbrojne, łamanie praw człowieka lub prześladowania na tle etnicznym, religijnym, rasowym, politycznym i kulturowym⁴. W 2020 r. w Unii Europejskiej przebywało 2 657 199 uchodźców, natomiast 471 630 obywateli państw trzecich złożyło wnioski o azyl⁵. Innym powodem migracji ludności są czynniki demograficzne i ekonomiczne, np. perspektywy zatrudnienia, bezrobocie, brak bądź niesatysfakcjonujące możliwości edukacyjne, standard życia, kondycja gospodarki danego kraju. Do okoliczności napędzających migracje należą również czynniki środowiskowe, tj. klęski żywiołowe (powodzie, susze, obfite opady śniegu, pożary, huragany bądź trzęsienia ziemi) lub zmiany klimatu⁶. Zmiana klimatu, w tym globalne ocieplenie, jest obecnie najważniejszym i najtrudniejszym wyzwaniem, przed jakim stoi ludzkość. Historyczne zmiany klimatu następowały o wiele wolniej niż współcześnie. Obecne zjawiska charakteryzuje gwałtowny przebieg. Ekstremalne zjawiska pogodowe, tj. burze, susze, raptowne zmiany temperatury, powodzie, stały się na tyle popularne, że można je w zasadzie nazwać normą obecnych czasów. Międzyrządowy Zespół do spraw Zmian Klimatu (ang. Intergovernmental Panel on Climate Change – IPCC), działający w ramach ONZ, w raporcie analitycznym z 2007 r. wskazał, że zmiany klimatu będą postępować coraz dynamiczniej, a w konsekwencji wzrośnie liczba osób narażonych na anomalie pogodowe, katastrofy klimatyczno-środowiskowe, podnoszenie się poziomu mórz oraz oceanów, jak również inne zagrożenia klimatyczne, co doprowadzi do znacznego wzrostu migracji⁷.

³ *Ibidem*. Zob. także T. Kaczmarczyk, *Migracja – charakterystyka zjawiska*, „Zeszyty Naukowe Państwowej Wyższej Szkoły Zawodowej im. Wietelona w Legnicy” 2015, nr 16(3).

⁴ *Przyczyny migracji: dlaczego ludzie migrują?*, <https://www.europarl.europa.eu/news/pl/headlines/world/20200624STO81906/przyczyny-migracji-dlaczego-ludzie-migruja> (dostęp: 23.03.2022 r.).

⁵ *Zob. Azyl i migracja w UE. Zmiany w liczbie osób ubiegających się o azyl i uchodźców w UE*, https://www.europarl.europa.eu/infographic/welcoming-europe/index_pl.html#filter=2019 (dostęp: 21.03.2022 r.).

⁶ *Przyczyny migracji: dlaczego ludzie migrują?*, <https://www.europarl.europa.eu/news/pl/headlines/world/20200624STO81906/przyczyny-migracji-dlaczego-ludzie-migruja> (dostęp: 23.03.2022 r.).

⁷ K. Groszkowska, *Migracje klimatyczne*, (w:) *infos*, 2020, [http://orka.sejm.gov.pl/WydBAS.nsf/0/B21188CE33077118C12585F8003DC658/\\$file/Infos_278.pdf](http://orka.sejm.gov.pl/WydBAS.nsf/0/B21188CE33077118C12585F8003DC658/$file/Infos_278.pdf) (dostęp: 15.08.2022 r.). Zob. także *Intergovernmental Panel on Climate Change, Summary for Policymakers*, (w:) *Climate Change 2007: Impacts, Adaptation and Vulnerability. Contribution of Working Group II to the Fourth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change*, Intergovernmental Panel on Climate Change, Cambridge University Press, 2007.

ZMIANY KLIMATU

Zmiany klimatu dokonywały się wielokrotnie i systematycznie w historii Ziemi. Do mechanizmów wpływających na zmiany klimatu zalicza się procesy naturalne, które postępują bez udziału człowieka, pośród których można wymienić wahania promieniowania słonecznego oraz modyfikacje parametrów orbity Ziemi wokół Słońca. Druga kategoria mechanizmów związana jest z działalnością ludzką. Aktywność człowieka ma wpływ m.in. na zmiany w składzie atmosfery oraz modyfikacje właściwości powierzchni Ziemi, związane ze zmianą przeznaczenia gruntów i użytkowania terenu, jak również z gromadzeniem wody⁸. Należy wskazać, że ludzie z coraz większym natężeniem wpływają na warunki klimatyczne i temperaturę na Ziemi. W wyniku działań, tj. spalania paliw kopalnych (węгля, ropy i gazu), intensywnej produkcji roślinnej i zwierzęcej, wylesiania lasów, masowej wycinki drzew, używania nawozów azotowych oraz ogólnoswiatowego transportu, znacznie wrosły ilości gazów cieplarnianych w atmosferze, co wpłynęło na zwiększenie efektu cieplarnianego oraz globalnego ocieplenia. Podkreślenia wymaga, że efekt cieplarniany stanowi główną przyczynę zmiany klimatu⁹.

Efektom cieplarnianym określa się zjawisko podwyższenia temperatury powierzchni Ziemi przez występujące w jej atmosferze gazy cieplarniane, które przepuszczają większość promieniowania słonecznego, pochłaniając jednocześnie promieniowanie podczerwone odbijane od powierzchni planety¹⁰. W załączniku A do Protokołu z Kioto do Ramowej Konwencji Narodów Zjednoczonych w sprawie zmian klimatu, sporządzonego w Kioto dnia 11 grudnia 1997 r.¹¹ wymieniono sześć gazów cieplarnianych: dwutlenek węgla (CO₂), metan (CH₄), podtlenek azotu (N₂O), fluorowęglowodory (HFC), perfluorowęglowodory (PFC) i sześciofluorek siarki (SF₆)¹². Działalność człowieka bezsprzecznie wpływa na zwiększenie obecności gazów cieplarnianych w atmosferze. W wyniku procesów, tj. spalania paliw kopalnych, dwutlenek węgla przedostaje się do atmosfery.

⁸ Z. W. Kundzewicz, K. Juda-Rezler, *Zagrożenia związane ze zmianami klimatu*, „Nauka” 2010, nr 4, s. 69.

⁹ Zob. *Przyczyny zmian klimatu*, https://ec.europa.eu/clima/change/causes_pl (dostęp: 24.03.2022 r.).

¹⁰ Zob. M. Popkiewicz, *Efekt cieplarniany – ABC*, <https://naukaoklimacie.pl/aktualnosci/efekt-cieplarniany-abc> (dostęp: 24.03.2022 r.).

¹¹ Protokół z Kioto do Ramowej Konwencji Narodów Zjednoczonych w sprawie zmian klimatu, sporządzony w Kioto dnia 11 grudnia 1997 r. (Dz.U. z 2005 r., nr 203, poz. 1684), <https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU20052031684/O/D20051684.pdf> (dostęp: 24.03.2022 r.). Protokół z Kioto wszedł w życie 16 lutego 2005 r. i do 2008 r. został ratyfikowany przez 193 państwa. Jest to pierwszy dokument uzupełniający Ramową Konwencję Narodów Zjednoczonych w Sprawie Zmian Klimatu (UNFCCC).

¹² *Ibidem*.

Podkreślenia wymaga, iż to właśnie dwutlenek węgla przyczynia się w największym stopniu do globalnego ocieplenia. Do 2020 r. stężenie CO₂ w atmosferze wzrosło powyżej 48% w porównaniu do okresu sprzed gwałtownego rozwoju przemysłowego (czyli do 1750 r.). Lata 2011–2020 były najcieplejszym okresem w historii naszej planety¹³. Należy wskazać, że zjawisko efektu cieplarnianego charakteryzuje się negatywnymi skutkami, do których można zaliczyć wzrost temperatury na Ziemi oraz susze, a także powodzie w rejonach zlokalizowanych blisko wód, topnienie pokrywy lodowej na biegunach, jak również wymieranie wielu gatunków roślin i zwierząt¹⁴.

W 1988 r., na wniosek członków ONZ, powstał Międzyrządowy Zespół do spraw Zmian Klimatu, który zrzesza naukowców z całego świata¹⁵. IPCC przygotowuje kompleksowe raporty dotyczące zmian klimatycznych, ich przyczyn i skutków oraz możliwości reagowania i zapobiegania tym zjawiskom. Organ opracowuje również raporty specjalne, które analizują i oceniają konkretne zagadnienia oraz raporty metodologiczne dostarczające praktyczne wskazówki o przygotowaniu inwentaryzacji gazów cieplarnianych¹⁶. W 2007 r. IPCC opublikował raport, w którym przedstawił następujące konkluzje:

1) prawdopodobieństwo, że ocieplenie spowodowane jest działaniem człowieka wynosi 90%;

2) w XXI w. średni wzrost temperatury wyniesie 2–4°C, natomiast nie wyklucza się, że może sięgnąć nawet 6,4°C;

3) w 2080 r. kryzys wodny spowoduje, iż bez wody pozostanie od 1,1 do 3,2 miliarda ludzi, natomiast ponad 600 mln osób będzie cierpieć przez wzgląd na brak żywności;

4) do 2050 r. powinno się ograniczyć roczną emisję dwutlenku węgla do atmosfery o 50–85%, żeby zapobiec przekroczeniu wzrostu średniej temperatury na Ziemi o 2,0–2,4°C¹⁷.

Rada Praw Człowieka ONZ wskazała, że zmiany klimatu będą miały bezpośrednie i pośrednie skutki dla efektywnego korzystania z praw człowieka, w szczególności z prawa do życia, prawa do zdrowia, prawa do właściwych warunków mieszkaniowych oraz praw związanych z dostępem do wody pitnej, odpowiedniego pożywienia i urządzeń sanitarnych. Podkreślenia wymaga, iż

¹³ Zob. *Przyczyny zmian klimatu...*

¹⁴ B. Obrębska-Starkłowa, *Efekt cieplarniany a zmiany klimatu*, „Kosmos” 1993, s. 65 i n. Zob. także T. Pliszka, *Efekt szklarniowy grozi katastrofą*, „Nierówności Społeczne a Wzrost Gospodarczy” 2010, nr 17, s. 284.

¹⁵ M. Mazurek, *Wszyscy będziemy uchodźcami – czyli wstępna analiza zjawisk wywołanych zmianami klimatycznymi*, „Colloquium Edukacja – Polityka – Historia” 2019, nr 2, <http://www.klimatdlaziemi.pl/index.php?id=136&lng=pl> (dostęp: 6.03.2022 r.).

¹⁶ Zob. IPCC, <https://www.ipcc.ch/reports> (dostęp: 24.03.2022 r.).

¹⁷ M. Mazurek, *Wszyscy będziemy uchodźcami...*

zmiany klimatu przyczyniają się do zubożenia ludności, zwłaszcza w państwach rozwijających się¹⁸.

Najbardziej narażone na zmiany klimatu skutkujące wzrostem poziomu wód, a tym samym narażone na zatopienie, są małe atolowe państwa wyspiarskie¹⁹. Atol to „wyspa koralowa w kształcie ciągłego lub przerywanego pierścienia otaczającego fragment morza zwany laguną”²⁰. Do państw takich należą m.in. Tuvalu, Malediwy oraz Kiribati. W Otwartej Debacie na Zgromadzeniu Generalnym Narodów Zjednoczonych w Nowym Jorku w dniu 26 września 2008 r. Apisai Ielemia, były premier oraz minister spraw zagranicznych Tuvalu, wygłosił następujące oświadczenie: „Jesteśmy głęboko przekonani, że to świat, a w szczególności ci, którzy spowodowali ten problem, jest politycznie i moralnie odpowiedzialny za ocalenie małych wysp i krajów, takich jak Tuvalu, przed zmianami klimatycznymi, oraz za zapewnienie nam dalszego życia na naszych rodzimych wyspach w długotrwałym bezpieczeństwie, z zachowaniem naszej tożsamości kulturowej i podstawowej godności człowieka. Zmuszanie nas do opuszczenia naszych wysp ze względu na beczynność podmiotów odpowiedzialnych jest niemoralne i nie może być stosowane jako szybkie rozwiązanie tego problemu”²¹.

W 1990 r. powstał Sojusz Małych Państw Wyspiarskich (ang. Alliance of Small Island States – AOSIS). AOSIS reprezentuje interesy 39 (44 – jeśli wziąć pod uwagę również państwa obserwatorów) małych, wyspiarskich i nisko położonych nadbrzeżnych państw narażonych na konsekwencje zmian klimatu²². Do państw członkowskich AOSIS należą:

- wyspy położone na Karaibach – Antigua i Barbuda, Bahamy, Barbados, Belize, Kuba, Dominika, Republika Dominikany, Grenada, Gujana, Haiti, Jamajka, Saint Kitts i Nevis, Saint Lucia, Saint Vincent i Grenadyny, Surinam, Trynidad i Tobago;
- państwa na Pacyfiku – Wyspy Cooka, Sfederowane Stany Mikronezji, Fidzi, Kiribati, Nauru, Niure, Palau, Papua Nowa Gwinea, Republika Wysp Marshalla, Samoa, Wyspy Salomona, Timor Wschodni, Tonga, Tuvalu, Vanuatu;

¹⁸ A. Reterska-Trzaskowska, *Uchodźcy środowiskowi w świetle konwencji dotyczącej statusu uchodźców – przemilczany problem?*, „Internetowy Przegląd Prawniczy TBSP UJ” 2016, nr 3, https://ruj.uj.edu.pl/xmlui/bitstream/handle/item/47682/reterska-trzaskowska_uchodzczy_srodowiskowi_w_swietle_konwencji_dotyczacej_statusu_uchodzcow_2016.pdf?sequence=1&isAllowed=y (dostęp: 7.05.2022 r.).

¹⁹ *Ibidem*.

²⁰ Definicja „atol”, *Słownik języka polskiego PWN*, <https://encyklopedia.pwn.pl/haslo/atol;3872140.html> (dostęp: 6.03.2022 r.).

²¹ A. Reterska-Trzaskowska, *Uchodźcy środowiskowi...* Zob. także A. Ielemia, oświadczenie wygłoszone w Otwartej Debacie na Zgromadzeniu Generalnym Narodów Zjednoczonych w Nowym Jorku w dniu 26 września 2008 r., https://www.youtube.com/watch?v=S_xNBFXfB64 (dostęp: 24.03.2022 r.).

²² Zob. *Alliance of Small Island States*, <https://www.aosis.org/about> (dostęp: 20.08.2022 r.).

● kraje położone w regionie Afryki, Oceanu Indyjskiego i Morza Południowochińskiego: Wyspy Zielonego Przylądka, Komory, Gwinea Bissau, Malediwy, Mauritius, Wyspy Świętego Tomasza i Książęca, Seszele, Singapur²³.

AOSIS reprezentuje powyższe państwa na Zgromadzeniu Generalnym Organizacji Narodów Zjednoczonych oraz na konferencjach i wydarzeniach dotyczących zmian klimatu. Stowarzyszenie zwraca uwagę, że państwom należącym do sojuszu grozi zniknięcie pod wodą, oraz postuluje podjęcie realnych działań na rzecz walki z czynnikami napędzającymi zmiany klimatu.

UCHODźCA ORAZ MIGRANT ŚRODOWISKOWY

Instytut Prawa Międzynarodowego w 1936 r. przyjął, że „uchodźca to każda osoba, która z przyczyn politycznych opuszcza terytorium państwa, którego jest obywatelem albo w którym ma domicyl i dobrowolnie nie chce lub nie może tam wrócić, a jednocześnie nie nabyła obywatelstwa innego państwa, które zapewnia mu rzeczywistą opiekę”²⁴. Definicja Instytutu Prawa Międzynarodowego została praktycznie powtórzona w § 6 Statutu Urzędu Wysokiego Komisarza Narodów Zjednoczonych do spraw Uchodźców²⁵ oraz w Konwencji dotyczącej statusu uchodźców, sporządzonej w Genewie dnia 28 lipca 1951 r.²⁶ zmienionej Protokołem dotyczącym statusu uchodźców, sporządzonym w Nowym Jorku dnia 31 stycznia 1967 r.²⁷.

Zgodnie z Konwencją dotyczącą statusu uchodźców mianem uchodźcy określa się osobę, która „w rezultacie zdarzeń, jakie nastąpiły przed dniem 1 stycznia 1951 r., oraz na skutek uzasadnionej obawy przed prześladowaniem z powodu swojej rasy, religii, narodowości, przynależności do określonej grupy społecznej lub z powodu przekonań politycznych przebywa poza granicami państwa, którego jest obywatelem, i nie może lub nie chce z powodu tych obaw korzystać z ochrony tego państwa, albo która nie ma żadnego obywatelstwa i znajdując się

²³ Zob. *AOSIS Member States*, <https://www.aosis.org/about/member-states> (dostęp: 7.03.2022 r.).

²⁴ P. Osóbka, *Zmiany klimatyczne – nowe wyzwania i zagrożenia dla instytucji państwa i obywatelstwa*, „Państwo i Prawo” 2019, z. 8, s. 122–136.

²⁵ General Assembly Resolution 428 (V) of 14 December 1950. Statute of the Office of the United Nations High Commissioner for Refugees, <http://www.unhcr.org/3b66c39e1.pdf> (dostęp: 10.03.2022 r.).

²⁶ Por. J. Białocerkiewicz, *Prawo międzynarodowe publiczne. Zarys wykładu*, Olsztyn 2005, s. 266. Zob. także Konwencja dotycząca statusu uchodźców, sporządzona w Genewie dnia 28 lipca 1951 r. (Dz.U. z 1991 r., nr 119, poz. 515), <https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/DocDetails.xsp?id=w-du19911190515> (dostęp: 6.03.2022 r.); dalej: Konwencja dotycząca statusu uchodźców.

²⁷ Protokół dotyczący statusu uchodźców, sporządzony w Nowym Jorku dnia 31 stycznia 1967 r. (Dz.U. z 1991 r., nr 119, poz. 517), <http://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/DocDetails.xsp?id=W-DU19911190517> (dostęp: 7.06.2021 r.).

na skutek podobnych zdarzeń, poza państwem swojego dawnego stałego zamieszkania nie może lub nie chce z powodu tych obaw powrócić do tego państwa”²⁸. W art. 33 Konwencji dotyczącej statusu uchodźców została wyrażona natomiast jedna z najważniejszych zasad dotycząca prawa uchodźczego – zakaz wydalenia lub zawracania (ang. *non-refoulement*)²⁹. Państwa, które ratyfikowały Konwencję dotyczącą statusu uchodźców zobowiązały się do niewydalenia lub niezawracania „w żaden sposób uchodźcy do granicy terytoriów, gdzie jego życiu bądź wolności zagrażałoby niebezpieczeństwo ze względu na rasę, religię, obywatelstwo, przynależność do określonej grupy społecznej lub przekonania polityczne”³⁰. Zasady tej nie stosuje się do uchodźcy, „co do którego istnieją podstawy, aby uznać go za groźnego dla bezpieczeństwa państwa, w którym się on znajduje, lub który został skazany prawomocnym wyrokiem za szczególnie poważne zbrodnie i tym samym stanowi niebezpieczeństwo dla społeczeństwa tego państwa”³¹. Do uzyskania statusu uchodźcy nie jest konieczne udowodnienie, że było się ofiarą prześladowań przed opuszczeniem swojego państwa. Wystarczająca jest obawa przed takimi prześladowaniami³².

Pojęcia „uchodźca środowiskowy” po raz pierwszy użył Essam El-Hinnawi, badacz środowiskowy ONZ. W 1985 r. w raporcie dla Programu Narodów Zjednoczonych ds. Rozwoju określił uchodźcami środowiskowymi „ludzi zmuszonych do opuszczenia ich tradycyjnych środowisk życiowych, czasowo lub na stałe, ze względu na określone zakłócenia środowiskowe (*environmental disruption*) (naturalne lub spowodowane przez człowieka), które zagrażają ich egzystencji lub poważnie wpływają na jakość ich życia”³³. Definicja ta stała się punktem wyjścia dla późniejszych badaczy.

W obecnym stanie prawnym brak jest jakiegokolwiek wiążącego aktu prawnego, który regulowałby status prawny uchodźcy klimatycznego. Definicja uchodźcy z Konwencji dotyczącej statusu uchodźców obejmuje jedynie osoby, które są zmuszone do zmiany miejsca zamieszkania z powodu obawy przed prześladowaniami. Art. 1 Konwencji dotyczącej statusu uchodźców zawiera również katalog zamknięty powodów, z których obawa ta może wynikać. Aby termin uchodźcy środowiskowego częściowo mieścił się w konwencyjnej definicji uchodźcy, należałoby przyjąć, że źródłem obaw dotyczących prześladowań jest siła natury. Siłę natury natomiast trudno jest przyporządkować do jednej z przesłanek definiujących obawę przed prześladowaniami: rasy, religii, narodowości,

²⁸ Art. 1 sekcja A pkt 2 Konwencji dotyczącej statusu uchodźców.

²⁹ M. Mazurek, *Wszyscy będziemy uchodźcami...*, s. 31.

³⁰ Art. 33 ust. 1 Konwencji dotyczącej statusu uchodźców.

³¹ Art. 33 ust. 2 Konwencji dotyczącej statusu uchodźców.

³² M. Mazurek, *Wszyscy będziemy uchodźcami...*, s. 31.

³³ A. Reterska-Trzaskowska, *Uchodźcy środowiskowi...* Zob. również E. El-Hinnawi, *Environmental Refugees*, United Nations Environment Programme, Hertfordshire 1985.

poglądów politycznych lub przynależności do określonej grupy społecznej³⁴. Należy zatem stwierdzić, że uchodźca środowiskowy nie mieści się w konwencyjnej definicji uchodźcy oraz nie może korzystać z praw wynikających z Konwencji dotyczącej statusu uchodźców. Wydaje się, że dopóki nie zostaną wprowadzone odpowiednie poprawki do Konwencji dotyczącej statusu uchodźców, należałoby postąpić się terminem „migranci środowiskowi”.

Zgodnie z definicją Międzynarodowej Organizacji ds. Migracji, „migranci środowiskowi to osoby, które z powodu nagłych lub postępujących zmian środowiskowych negatywnie wpływających na ich życie lub warunki życia są zmuszone do opuszczenia swoich domów, czasowo lub na stałe, i które przeprowadzają się wewnątrz kraju lub za granicę”³⁵.

Według J. Coopera Powszechna Deklaracja Praw Człowieka stanowi źródło dla wolności od degradacji środowiska, a w szczególności art. 3 Deklaracji: „Każdy człowiek ma prawo do życia, wolności i bezpieczeństwa swej osoby”, art. 22 Deklaracji: „Każdy człowiek ma jako członek społeczeństwa prawo do ubezpieczeń społecznych; ma również prawo do urzeczywistniania – poprzez wysiłek narodowy i współpracę międzynarodową oraz zgodnie z organizacją i zasobami każdego Państwa – swych praw gospodarczych, społecznych i kulturalnych, niezbędnych dla jego godności i swobodnego rozwoju jego osobowości” oraz art. 25 Deklaracji: „Każdy człowiek ma prawo do stopy życiowej zapewniającej zdrowie i dobrobyt jego i jego rodziny, włączając w to wyżywienie, odzież, mieszkanie, opiekę lekarską i konieczne świadczenia socjalne, oraz prawo do ubezpieczenia na wypadek bezrobocia, choroby, niezdolności do pracy, wdowieństwa, starości lub utraty środków do życia w inny sposób od niego niezależny”³⁶.

W 2006 r. Malediwy zaproponowały wprowadzenie do Konwencji dotyczącej statusu uchodźców odpowiednich zmian, które poszerzyłyby definicję „uchodźcy” tak, aby objęła ona „uchodźców klimatycznych”³⁷. Taki postulat wydaje się jak najbardziej uzasadniony. W wyniku trudnień związanych ze środowiskiem naturalnym ludzie zmuszeni są do poszukiwania nowego oraz bezpiecznego miejsca zamieszkania. Należy zauważyć, że odmienne traktowanie uchodźców i migrantów środowiskowych stanowi przejaw dyskryminacji. Migracje środowiskowe są realnym problemem, który potęguje brak odpowiednich

³⁴ *Ibidem*.

³⁵ Zob. *Przyczyny migracji...* Por. *Discussion note: migration and the environment*, ninety-fourth session, 2007, https://www.iom.int/sites/g/files/tmzbd1486/files/2019-01/MC_INF_288_4.pdf (dostęp: 21.12.2022 r.).

³⁶ A. Reterska-Trzaskowska, *Uchodźcy środowiskowi...* Zob. J. B. Cooper, *Environmental refugees: meeting the requirements of the refugee definition*, „New York University Environmental Law Journal” 1997–1998, No 6, s. 12. Zob. także Powszechna Deklaracja Praw Człowieka z 10 grudnia 1948 r.

³⁷ *Ibidem*. Por. J. McAdam, *Refusing ‘refuge’ in the Pacific: (De)constructing climate-induced displacement in international law*; a draft of a chapter that will be published in E. Piguet, A. Pécoud, P. de Guchteneire (eds.), *Migration, Environment and Climate Change*, Paris 2011.

regulacji prawnych. W wyniku luki prawnej dochodzenie ochrony prawnej przez migrantów środowiskowych jest znacznie utrudnione. Alternatywnym rozwiązaniem byłoby opracowanie nowych instrumentów i mechanizmów w celu równego traktowania wszystkich migrantów i zapewnienia im powszechnej ochrony.

IOANE TEITIOTA PRZECIWKO NOWEJ ZELANDII

Należy podkreślić, że na problem migrantów środowiskowych wskazuje się w zagranicznym orzecznictwie, w szczególności nowozelandzkim oraz australijskim. Najgłośniejszą sprawą związaną z omawianym zagadnieniem jest sprawa Ioane Teitiota przeciwko Nowej Zelandii.

Ioane Teitiota wraz z żoną i dziećmi przeprowadzili się do Nowej Zelandii z Kiribati w 2007 r. Rodzina wskutek utraty ważności wiz w październiku 2010 r. pozostawała w kraju nielegalnie. Aby uniknąć deportacji, pan Teitiota złożył wniosek o przyznanie statusu uchodźcy na podstawie nowozelandzkiej Ustawy o Imigracji z 2009 r. Ioane Teitiota powołał się na zmiany w środowisku w Kiribati związane ze wzrostem poziomu morza wskutek zmian klimatu. Migrantowi odmówiono przyznania statusu uchodźcy. Decyzja ta została podtrzymana przez Trybunał Imigracyjny i Ochrony (ang. Immigration and Protection Tribunal), Wysoki Sąd Nowej Zelandii (ang. High Court of New Zealand), Sąd Apelacyjny oraz Sąd Najwyższy Nowej Zelandii. Wysoki Sąd Nowej Zelandii wskazał, że Konwencja dotycząca statusu uchodźców nie obejmuje uchodźców socjologicznych, którzy dążą do poprawy jakości swojego życia poprzez unikanie zmian klimatycznych. Sąd Najwyższy w Nowej Zelandii w dniu 20 lipca 2015 r. oddalił apelację Ioane Teitiota i utrzymał decyzje sądów niższych instancji odmawiające udzielenia ochrony Ioane Teitiota na podstawie Konwencji dotyczącej statusu uchodźców. Sąd Najwyższy argumentował, iż nie ma dowodów na to, że rząd Kiribati nie podejmuje kroków w celu ochrony swoich obywateli przed skutkami degradacji środowiska w takim stopniu, w jakim jest to możliwe. Ostatecznie Ioane Teitiota wraz z rodziną zostali deportowani do Kiribati we wrześniu 2015 r.³⁸

Ioane Teitiota złożył skargę przeciwko rządowi Nowej Zelandii do Komitetu Praw Człowieka ONZ w dniu 15 września 2015 r. Komitet Praw Człowieka ONZ

³⁸ K. Buchanan, *New Zealand: "Climate Change Refugee" Case Overview*, <https://www.loc.gov/item/2016295703> (dostęp: 8.03.2022 r.). Zob. również AF (Kiribati) [2013] NZIPT 800413 (25 June 2013), New Zealand Immigration and Protection Tribunal, <http://www.nzlii.org/nz/cases/NZIPT/2013/800413.html> (dostęp: 21.03.2022 r.). Por. M. Ćmikiewicz, *Problem uznania migrantów klimatycznych przez system prawa międzynarodowego publicznego – sprawa Teitiota v The Chief Executive of Ministry of Business, Innovation and Employment*, „Studia Prawnoustrojowe” 2020, nr 50, s. 65–66.

w dniu 24 października 2019 r. wydał precedensową opinię nr 2728/2016, zgodnie z którą „Państwo naruszy swoje zobowiązania w zakresie praw człowieka, jeśli sprowadzi kogoś do kraju, w którym – z powodu kryzysu klimatycznego – jego życie jest zagrożone lub jest zagrożone okrutnym, nieludzkim lub poniżającym traktowaniem”³⁹. Komitet Praw Człowieka ONZ podkreślił, że deportacja rodziny Teitiota nie była bezprawna, ale jednocześnie wskazał, że zmiany klimatyczne stanowią poważne zagrożenie dla prawa do życia i dlatego organy władzy publicznej powinny brać ten fakt pod uwagę przy rozpatrywaniu wniosków o deportację⁴⁰. Decyzja Komitetu sugeruje, że przyszłe podobne wnioski mogą być skuteczne, jeśli ubiegający się o azyl udowodni, że „skutki zmian klimatycznych w państwach przyjmujących mogą narazić jednostki na naruszenie ich praw”. Kate Scheutze, badaczka Pacyfiku, podsumowała decyzję Komitetu Praw Człowieka ONZ w następujący sposób: „Przesłanie jest jasne: państwa wyspiarskie na Pacyfiku nie muszą znaleźć się pod wodą, aby zrealizowane zostały zobowiązania w zakresie praw człowieka w celu ochrony prawa do życia”⁴¹.

„Z trzydziestu różnych sposobów na uniknięcie niebezpieczeństwa, ucieczka jest najlepsza” (ang. *Of thirty ways to escape danger, running away is best*)⁴².

REFERENCES

- Alliance of Small Island States*, <https://www.aosis.org/about> (dostęp: 20.08.2022 r.)
AOSIS Member States, <https://www.aosis.org/about/member-states> (dostęp: 7.03.2022 r.)
Azyl i migracja w UE. Zmiany w liczbie osób ubiegających się o azyl i uchodźców w UE, https://www.europarl.europa.eu/infographic/welcoming-europe/index_pl.html#filter=2019 (dostęp: 21.03.2022 r.)
Białocerkiewicz J., *Prawo międzynarodowe publiczne. Zarys wykładu*, Olsztyn 2005
Buchanan K., *New Zealand: “Climate Change Refugee” Case Overview*, <https://www.loc.gov/item/2016295703> (dostęp: 8.03.2022 r.)
Cooper J. B., *Environmental refugees: meeting the requirements of the refugee definition*, “New York University Environmental Law Journal” 1997–1998, No 6
Ćmikiewicz M., *Problem uznania migrantów klimatycznych przez system prawa międzynarodowego publicznego – sprawa Teitiota v The Chief Executive of Ministry of Business, Innovation and Employment*, „Studia Prawnoustrojowe” 2020, nr 50

³⁹ Decyzja Komitetu Praw Człowieka ONZ nr 2728/2016, https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2fC%2f127%2fD%2f2728%2f2016&Lang=en (dostęp: 8.03.2022 r.). Zob. *UN landmark case for people displaced by climate change*, <https://www.amnesty.org/en/latest/news/2020/01/un-landmark-case-for-people-displaced-by-climate-change> (dostęp: 8.03.2022 r.).

⁴⁰ Zob. *UN landmark case...*

⁴¹ *Ibidem*.

⁴² Tym chińskim przysłowiem Essam El Hinnawi rozpoczął swoją monografię w raporcie dla Programu Narodów Zjednoczonych ds. Rozwoju z 1985 r.

- Definicja „atol”, *Słownik języka polskiego PWN*, <https://encyklopedia.pwn.pl/haslo/atol;3872140.html> (dostęp: 6.03.2022 r.)
- Definicja „migracja”, *Słownik języka polskiego PWN*, <https://encyklopedia.pwn.pl/haslo/migracje;3941121.html> (dostęp: 23.03.2022 r.)
- Discussion note: migration and the environment*, ninety-fourth session, 2007, https://www.iom.int/sites/g/files/tmzbd1486/files/2019-01/MC_INF_288_4.pdf (dostęp: 21.12.2022 r.)
- El-Hinnawi E., *Environmental Refugees*, United Nations Environment Programme, Hertfordshire 1985
- General Assembly Resolution 428 (V) of 14 December 1950. Statute of the Office of the United Nations High Commissioner for Refugees, <http://www.unhcr.org/3b66c39e1.pdf> (dostęp: 10.03.2022 r.)
- Groszkowska K., *Migracje klimatyczne*, (w:) *infos*, 2020, <http://orka.sejm.gov.pl/WydBAS.nsf/0/B21188CE33077118C12585F8003DC658?OpenDocument> (dostęp: 21.03.2022 r.)
- Ielemia A., oświadczenie wygłoszone w Otwartej Debacie na Zgromadzeniu Generalnym Narodów Zjednoczonych w Nowym Jorku w dniu 26 września 2008 r., https://www.youtube.com/watch?v=S_xNBFXfB64 (dostęp: 24.03.2022 r.)
- Intergovernmental Panel on Climate Change, Summary for Policymakers*, (w:) *Climate Change 2007: Impacts, Adaptation and Vulnerability. Contribution of Working Group II to the Fourth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change*, Intergovernmental Panel on Climate Change, Cambridge University Press, 2007
- IPCC, <https://www.ipcc.ch/reports> (dostęp: 24.03.2022 r.)
- Kaczmarczyk T., *Migracja – charakterystyka zjawiska*, „Zeszyty Naukowe Państwowej Wyższej Szkoły Zawodowej im. Wietelona w Legnicy” 2015, nr 16(3)
- Kundzewicz Z. W., Juda-Rezler K., *Zagrożenia związane ze zmianami klimatu*, „Nauka” 2010, nr 4
- Mazurek M., *Wszyscy będziemy uchodźcami – czyli wstępna analiza zjawisk wywołanych zmianami klimatycznymi*, „Colloquium Edukacja – Polityka – Historia” 2019, nr 2, <http://www.klimatdla ziemi.pl/index.php?id=136&lng=pl> (dostęp: 6.03.2022 r.)
- McAdam J., *Refusing ‘refuge’ in the Pacific: (De)constructing climate-induced displacement in international law*; a draft of a chapter that will be published in E. Piguet, A. Pécoud, P. de Guchteneire (eds.), *Migration, Environment and Climate Change*, Paris 2011
- Obrębska-Starkłowa B., *Efekt cieplarniany a zmiany klimatu*, „Kosmos” 1993
- Osóbka P., *Zmiany klimatyczne – nowe wyzwania i zagrożenia dla instytucji państwa i obywatelstwa*, „Państwo i Prawo” 2019, z. 8
- Pliszka T., *Efekt szklarniowy grozi katastrofą*, „Nierówności Społeczne a Wzrost Gospodarczy” 2010, nr 17
- Popkiewicz M., *Efekt cieplarniany – ABC*, <https://naukaoklimacie.pl/aktualnosci/efekt-cieplarniany-abc> (dostęp: 24.03.2022 r.)
- Przyczyny migracji: dlaczego ludzie migrują?*, <https://www.europarl.europa.eu/news/pl/headlines/world/20200624STO81906/przyczyny-migracji-dlaczego-ludzie-migruja> (dostęp: 16.03.2022 r.)
- Przyczyny zmian klimatu*, https://ec.europa.eu/clima/change/causes_pl (dostęp: 24.03.2022 r.)

Reterska-Trzaskowska A., *Uchodźcy środowiskowi w świetle konwencji dotyczącej statusu uchodźców – przemilczany problem?*, „Internetowy Przegląd Prawniczy TBSP UJ” 2016, nr 3, https://ruj.uj.edu.pl/xmlui/bitstream/handle/item/47682/reTERSka-trzaskowska_uchodzczy_srodowiskowi_w_swietle_konwencji_dotyczacej_statusu_uchodzcow_2016.pdf?sequence=1&isAllowed=y (dostęp: 7.05.2022 r.)

UN landmark case for people displaced by climate change, <https://www.amnesty.org/en/latest/news/2020/01/un-landmark-case-for-people-displaced-by-climate-change> (dostęp: 8.03.2022 r.)

*Marek Porzeżyński*¹

Politechnika Warszawska, Polska

e-mail: marek.porzezynski@pw.edu.pl

ORCID: 0000-0002-4709-2788

PRAWNE I ETYCZNE OGRANICZENIA WYKORZYSTANIA DANYCH BIOMETRYCZNYCH W UNII EUROPEJSKIEJ I W POLSCE

LEGAL AND ETHICAL RESTRICTIONS ON THE USE OF BIOMETRIC DATA IN THE EUROPEAN UNION AND POLAND

Abstract

Technological development has never been so rapid as today. Due to the emerging technologies, their users gain considerable advantages in their everyday life. At the same time, such facilitation has an effect on our privacy and entails a risk of a wide range of information becoming easily available to unauthorised entities or persons. However, the risk is even greater when the scope of data required to get access to a particular solution becomes broader. In some cases, the amount of data requested from the user seems largely redundant. In this context, it is worth mentioning, for example, biometric data increasingly used for authentication of the user wishing to access applications by means of fingerprint scanning or facial recognition. The question is whether this is really necessary in all situations, or possibly in some circumstances the use of biometrics may

¹ Kwerenda biblioteczna przeprowadzona na potrzeby przygotowania niniejszego artykułu została sfinansowana ze środków Narodowego Centrum Nauki w programie MINIATURA.

pose a greater threat to privacy than to the information protected this way. The author presents the current restrictions on the use of biometric data, along with their assessment.

KEYWORDS

data, personal data, biometric data, information, new technologies

SŁOWA KLUCZOWE

dane, dane osobowe, dane biometryczne, informacje, nowe technologie

1. WSTĘP

Jak mantrę powtarza się stwierdzenie, że rozwój technologiczny nigdy nie był jeszcze tak szybki jak obecnie. Nie sposób się z tym jednak nie zgodzić. Technologia rozwiązuje bowiem wiele problemów, o których istnieniu jeszcze niedawno nie wiedzieliśmy. Wiele z nowinek technologicznych została opracowana chociażby w celu ułatwienia życia, jak np. aplikacje służące do zamawiania przewozu lub zakupów w jednym miejscu czy zdalny dostęp do naszego konta w banku. Coraz większy zakres takich usług przekłada się na ilość² danych możliwych do zebrania przez podmioty je dostarczające. W związku z tym również gromadzenie danych na szeroką skalę nigdy nie było tak proste jak obecnie. Zasadniczo każda usługa udostępniana za pomocą internetu czy w ramach urządzeń połączonych z internetem rzeczy³ uzyskuje dostęp i możliwość wykorzystania danych przekazanych przez użytkowników lub wygenerowanych (wytworzonych) w ramach korzystania. Użytkownicy częstokroć wyrażają również dodatkowe zgody dotyczące przetwarzania danych osobowych w celu skorzystania z usług towarzyszących. Taką usługą może być bowiem inny sposób potwierdzenia tożsamości danej osoby, np. w celu uzyskania dostępu do telefonu, co daje szeroką możliwość dla zebrania dodatkowych informacji niezbędnych do wykonania operacji potwierdzenia.

² Jak również jakość.

³ Ang. Internet of Things (IoT).

Biometria jako metoda weryfikacji⁴ nie jest przy tym nową technologią. Definiuje się ją jako technikę pomiarów istot żywych⁵, co umożliwia późniejszą weryfikację tożsamości konkretnej osoby fizycznej. Pierwszych udokumentowanych zastosowań biometrii należy się bowiem doszukiwać już w Babilonii, gdzie odcisk palca na tabliczce stanowił potwierdzenie zawarcia kontraktu⁶, choć nawet wcześniej dokonywano identyfikacji konkretnych osób za pomocą np. naocznego rozpoznania rysów ich twarzy. Dopiero, jak się wydaje, pod koniec XIX w. doszło do przełomu w postaci usystematyzowania metodologii porównania odpowiednich cech, co zdecydowanie bardziej przybliżyło ludzkość do dzisiejszych metod biometrycznych⁷. Ostatnie dekady przyniosły natomiast możliwość szerszego i zdecydowanie dokładniejszego zastosowania zasad biometrii, w szczególności za pośrednictwem zautomatyzowanego przetwarzania danych wykorzystywanych w tym celu, co miało miejsce w następstwie wydarzeń z 11 września 2001 r. w celu zapewnienia wyższego poziomu bezpieczeństwa. USA miały odegrać znaczącą rolę w lobbingu za zastosowaniem tej metody identyfikacji⁸ na nieznaną wcześniej skalę.

Powyższe przyczyniło się do rozwoju technologii pozwalającej na identyfikację osób fizycznych w czasie rzeczywistym, jak również umożliwiło jej wykorzystanie. Technologia ta wykorzystywana początkowo jedynie dla zapewnienia szczególnego poziomu bezpieczeństwa przeobraża się powoli w technologię użytkową, z którą mamy do czynienia każdego dnia, jak w przypadku wspomnianej metody potwierdzania tożsamości za pomocą rysów w telefonach komórkowych. Jednocześnie w ten sposób wiele podmiotów może uzyskiwać dostęp do nowego, szerokiego zakresu danych, które umożliwiają większą monetyzację usług lub dostęp do nowych rynków zbytu⁹. Oswajanie społeczeństwa z biometrią nie powoduje jednak, że dane biometryczne są lepiej zabezpieczane. Z tego powodu niezbędna

⁴ Zaznaczenia wymaga różnica pomiędzy pojęciem identyfikacji i weryfikacji, w których to procesach wykorzystywana jest biometria. Pierwszy z nich zakłada ustalenie tożsamości osoby fizycznej, a drugi jej potwierdzenie. W ramach przeprowadzonych badań różnica ta nie miała jednak znaczenia, gdyż w obu przypadkach rodzaj danych i ograniczenia ich wykorzystania są tożsame. Więcej informacji: A. Zajkowska, W. Zimnoch, *Technologie biometryczne – istota i możliwości wykorzystania w MSP*, (w:) S. Lachiewicz, M. Matejuna (red.), *Problemy współczesnej praktyki zarządzania*, t. 2, Łódź 2007, s. 205.

⁵ Za *Słownikiem języka polskiego PWN*, <https://sjp.pwn.pl/sjp/biometria;2444846.html> (dostęp: 3.03.2022 r.).

⁶ K. Krassowski, I. Sołtyszewski, *Biometria – zarys problematyki*, „Problemy Kryminalistyki” 2006, nr 252, s. 39.

⁷ Metoda Bertillona opracowana przez Alhonsa de Bertillon ok. 1890 r., zgodnie z którą należało dokonać pomiaru różnych części ciała i je odpowiednio skatalogować.

⁸ *Ibidem*; tak również: Ł. Stasiak, A. Czajka, P. Strzelczyk, M. Chochowski, A. Pacut, *Od biometrii do bezpiecznej biometrii*, SECURE 2006, Bezpieczeństwo – czas na przełom, Warszawa, 17–18 października 2006 r.

⁹ Więcej na ten temat: M. Porzeżyński, *Własność danych w dobie internetu rzeczy*, „Państwo i Prawo” 2021, z. 2; lub M. Porzeżyński, *Wycena danych – złota XXI wieku*, (w:) M. Jankowska,

jest weryfikacja możliwości zbierania i korzystania z danych biometrycznych w świetle przepisów prawa, jak również w zgodzie z normami etycznymi.

2. DANE BIOMETRYCZNE¹⁰

Pojęciem centralnym dla badań i prowadzonej w ich ramach analizy są dane biometryczne. Bez rozpoznania znaczenia biometrii niemożliwe było w szczególności przejście do kolejnego etapu badań, w którym danym biometrycznym nadaje się odpowiednią kwalifikację prawną, co ma zasadnicze znaczenie dla wskazania prawnych ograniczeń w ich wykorzystaniu.

Dane biometryczne stanowią kategorię rozpoznaną i zdefiniowaną w aktach prawnych¹¹ oraz dokumentach związanych ze stosowaniem prawa. Przykładowo, w normie ISO/IEC 2382:2015¹² pojęcie to zostało zdefiniowane jako użycie specyficznych atrybutów odzwierciedlających unikalne cechy osoby, takie jak: odcisk linii papilarnych palca, struktura układu żył krwionośnych (palca, nadgarstka), cechy charakterystyczne głosu, w celu potwierdzenia tożsamości osoby. Podobnie do wskazanej powyżej definicji wiele z przyjętych interpretacji koncentruje się na aspekcie wykorzystania mierników związanych z konkretną osobą fizyczną w celu identyfikacji lub weryfikacji jej tożsamości. Każda z przywołanych cech może być zastosowana w celu identyfikacji lub weryfikacji, jak również każda z nich będzie odznaczała się innym poziomem użyteczności i bezpieczeństwa¹³. Dokonanie wyboru wykorzystania konkretnej cechy na potrzeby danej analizy biometrycznej jest zależne od wielu czynników, do których należy w szczególności wygoda pobrania próbki, szybkość weryfikacji, rozmiar pamięci do przechowywania wzorca czy wymagany poziom bezpieczeństwa¹⁴. Niezmiennie jednak wszystkie należą do danych biometrycznych i choć mogą mieć wpływ

M. Pawelczyk, S. Augustyn, M. Panfil (red.), *Znaczenie wyceny własności intelektualnej. Proving the worth. Putting a value on intellectual property*, Warszawa 2019.

¹⁰ Autor niezależnie przeprowadził badania, których celem było odczytanie zakresu definicyjnego pojęcia danych biometrycznych. Prezentacja wyników tych badań jest obecnie w trakcie postępowania publikacyjnego.

¹¹ Np. RODO, o czym będzie mowa w kolejnym rozdziale.

¹² Norma ISO/IEC 2382:2015 – Information Technology – vocabulary, będąca obecnie w procesie planowej rewizji.

¹³ I. J. Józwiak, M. Szczepanik, *Wydajność i niezawodność wielomodułowych systemów biometrycznych*, „Zeszyty Naukowe Politechniki Śląskiej, Organizacja i Zarządzanie” 2013, z. 64, s. 100.

¹⁴ R. M. Bolle, J. H. Connell, S. Pankanti, N. K. Ratha, A. W. Senior, *Biometria*, Warszawa 2016.

na etykę ich wykorzystania, to nie mają zasadniczego znaczenia dla ich kwalifikacji prawnej¹⁵.

Należy również zauważyć, że obecnie dysponujemy również definicją legalną danych biometrycznych, co ma zasadnicze znaczenie dla atrybutu pewności prawa związanej z określoną kwalifikacją konkretnych informacji. Definicja legalna danych biometrycznych została uwzględniona w treści rozporządzenia 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r.¹⁶. Zgodnie z art. 4 pkt 14 RODO dane biometryczne to „dane osobowe, które wynikają ze specjalnego przetwarzania technicznego, dotyczą cech fizycznych, fizjologicznych lub behawioralnych osoby fizycznej oraz umożliwiają lub potwierdzają jednoznaczną identyfikację tej osoby (...)”. W dalszej części przywołanej powyżej definicji wymieniono przykładowe dane wchodzące w zakres danych biometrycznych – „wizerunek twarzy lub dane daktyloskopijne”. Warto zwrócić uwagę, że definicja ta jest odmienna od wykorzystywanych w ramach innych dziedzin nauki. Zgodnie z nią nie wszystkie informacje lub dane, które są możliwe do wykorzystania w ramach metod biometrii, będą automatycznie zakwalifikowane jako dane biometryczne w rozumieniu RODO, lecz jedynie te, które spełniają wskazane w jej ramach wymagania, tj.: 1) wynikają ze specjalnego przetwarzania technicznego; 2) dotyczą cech osoby fizycznej, takich jak: a) fizyczne lub b) fizjologiczne, lub c) behawioralne; 3) a zarazem w odniesieniu do identyfikacji osoby fizycznej, jednoznacznie ją: a) umożliwiają lub b) potwierdzają. Wyjaśnienia takiego ukształtowania omawianej definicji można się dopatrywać w motywie 51 RODO, zgodnie z którym „przetwarzanie fotografii nie powinno zawsze stanowić przetwarzania szczególnych kategorii danych osobowych, gdyż fotografie są objęte definicją »danych biometrycznych« tylko w przypadkach, gdy są przetwarzane specjalnymi metodami technicznymi, umożliwiającymi jednoznaczną identyfikację osoby fizycznej lub potwierdzenie jej tożsamości”. Choć powyższe może zostać uznane za zgodne ze zdrowym rozsądkiem, to bez wątplenia pozostawia ona poza obrębem tejże definicji przypadki, które mogą nosić informacje uznawane za dane biometryczne w powszechnym rozumieniu tego terminu, a jednocześnie niemieszczące się w zakresie wskazanej definicji.

¹⁵ Takie znaczenie może wystąpić w sytuacjach skrajnych, w których np. użyteczność jest na tak niskim poziomie, że nie pozwala zakwalifikować konkretnych informacji jako danych biometrycznych lub – szerzej – danych osobowych.

¹⁶ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych) (Dz.Urz. UE L nr 119 z 2016 r., s. 1); dalej: RODO.

3. DANE BIOMETRYCZNE JAKO SZCZEGÓLNA KATEGORIA DANYCH OSOBOWYCH

Oprócz rozważenia kwalifikacji danych biometrycznych jako części szerszej kategorii danych osobowych należy zauważyć również, że w ramach przywołanego rozporządzenia RODO wyróżnia się zasadniczo ich dwa rodzaje. Są to dane osobowe określane bezprzymiotnikowo i dane osobowe szczególnej kategorii, które nazywane są również danymi wrażliwymi lub sensytywnymi. Kwalifikacja jako danych osobowych szczególnej kategorii jest doniosła prawnie, ponieważ niesie ze sobą obowiązek spełnienia dodatkowych wymagań. Dane biometryczne są zaś wprost wskazane jako dane osobowe szczególnej kategorii w ramach art. 9 RODO, zgodnie z którym „zabrania się przetwarzania danych osobowych ujawniających pochodzenie rasowe lub etniczne, poglądy polityczne, przekonania religijne lub światopoglądowe, przynależność do związków zawodowych oraz przetwarzania danych genetycznych, danych biometrycznych w celu jednoznacznego zidentyfikowania osoby fizycznej lub danych dotyczących zdrowia, seksualności lub orientacji seksualnej tej osoby”. Dane biometryczne zostały zatem ujęte w jednej kategorii z danymi dotyczącymi zdrowia czy danymi genetycznymi, co może pokazywać podejście do danych tego rodzaju. Jednocześnie wydaje się ono być podyktowane faktem wcześniejszego zawężenia samych danych biometrycznych w ramach definicji wskazanej w art. 4 pkt 14 RODO. Należy również zaznaczyć, że dane biometryczne mogą częstokroć być nośnikiem informacji dotyczących zdrowia, co uzasadnia traktowanie tych kategorii w ten sam sposób.

Prawodawca unijny zwraca uwagę, że przyporządkowanie danych tego rodzaju do szczególnej ich kategorii jest podyktowane faktem, że kontekst ich przetwarzania może powodować poważne ryzyko dla podstawowych praw i wolności osoby fizycznej¹⁷. Zauważyć jednocześnie należy, że są to te same elementy, które podlegają analizie z etycznego punktu widzenia. W odniesieniu do danych przetwarzanych w celach zdrowotnych wprost przewiduje się kontekst, w jakim mogą one być wykorzystywane bez uszczerbku dla wskazanych zasad nadrzędnych¹⁸. W odniesieniu do danych biometrycznych brak jest takich wytycznych.

Kraje członkowskie mają jednak możliwość zaproponowania wyższego poziomu zabezpieczenia poprzez wprowadzenie dalej idących ograniczeń do prawa krajowego. Nie mogą one jednakże wpływać na ograniczenie lub nawet utrudnienie transgranicznego przetwarzania danych, co może zakłócać ich przepływ pomiędzy krajami należącymi do Unii Europejskiej. Powyższe może mieć znaczenie chociażby w odniesieniu do danych biometrycznych w związku z rozpowszechnieniem się dokumentów zawierających elementy biometryczne, w tym

¹⁷ Motyw 51 RODO.

¹⁸ Np. w ramach motywu 53 RODO.

tw. paszportów biometrycznych¹⁹. W tym zakresie istnieją jednak przepisy szczególnie w postaci rozporządzenia w sprawie norm dotyczących zabezpieczeń i danych biometrycznych w paszportach i dokumentach podróży wydawanych przez państwa członkowskie²⁰.

4. OGRANICZENIA W KORZYSTANIU Z DANYCH BIOMETRYCZNYCH

Dane biometryczne należą do informacji, których posiadanie²¹ przez różnego rodzaju podmioty funkcjonujące na rynku może łączyć się ze szczególną uciążliwością dla osób, których dotyczą. Bardzo często są to bowiem informacje (i dane), które dotyczą sfery intymnej lub które są otaczane przez znaczną część osób szczególnie pieczą. Z całą pewnością wiele osób chroni je w zdecydowanie większym zakresie niż np. swoje imię i nazwisko czy adres. W kontekście prawnym bez wątpienia należą do danych osobowych szczególnej kategorii, z którą to kwalifikacją łączy się generalny zakaz przetwarzania. Stąd należy przyjąć wniosek, że w odniesieniu do możliwości ich wykorzystania należy w pierwszej kolejności poddać analizie normy prawne, które przewidują wyjątki od wskazanego zakazu.

W następnej kolejności przeprowadzono badania w zakresie zasad etycznych, które mogą mieć dodatkowe (pozanormatywne) znaczenie dla możliwości szerszego wykorzystania rozwiązań opartych na danych. Normy i wytyczne natury etycznej mogą bowiem oprócz bycia drogowskazem moralnym, stanowić również podbudowę argumentacji faktycznej dla uzasadnienia (lub braku zasadności) zastosowania jednego z wyjątków umożliwiających przetwarzanie tych danych od strony prawnej. Niezależnie od powyższego, ostatnie wydarzenia związane z wojną w Ukrainie i bojkotami marek, które nie wycofały się w jej rezultacie z rynku rosyjskiego, pokazują, że wymiar moralny może bezpośrednio przekładać się na otaczającą rzeczywistość, w tym aktywność biznesową czy nowe regulacje prawne.

¹⁹ Zob. np. rozwiązania jednego z dostawców paszportów biometrycznych: <https://www.thalesgroup.com/en/markets/digital-identity-and-security/government/passport> (dostęp: 9.03.2022 r.).

²⁰ Rozporządzenie Rady (WE) nr 2252/2004 z dnia 13 grudnia 2004 r. w sprawie norm dotyczących zabezpieczeń i danych biometrycznych w paszportach i dokumentach podróży wydawanych przez Państwa Członkowskie (Dz.Urz. UE L nr 385 z 2004 r., s. 1).

²¹ A zatem również przetwarzanie w rozumieniu RODO.

4.1. OGRANICZENIA PRAWNE DOTYCZĄCE PRZETWARZANIA DANYCH BIOMETRYCZNYCH

Na wstępie należy zauważyć, że już sama konstrukcja art. 9 ust. 1 RODO wskazuje na wyższy poziom ochrony określonych w nim danych poprzez zastosowanie generalnego zakazu ich przetwarzania, w przeciwieństwie do zezwolenia na przetwarzanie²² pozostałych danych osobowych. Zakaz ten nie jest jednak bezwzględny i ustawodawca dopuszcza możliwość ich przetwarzania na podstawie wprost przewidzianych wyjątków, których lista jest zamknięta. Zaznaczenia wymaga jednak, że nawet w przypadku spełnienia jednego z wymogów zezwalającego na przetwarzanie danych szczególnej kategorii zdarza się, że organy władzy publicznej mogą kwestionować zasadność przyjętego rozwiązania²³ w świetle ogólnych zasad dotyczących ochrony danych osobowych, np. zasady minimalizmu²⁴. Wyjątki te nie powinny być zatem postrzegane jako klucze otwierające bramy do nieskrępowanej możliwości przetwarzania danych szczególnej kategorii, ale raczej jako mapę, która wskazuje, w jaki sposób osiągnąć zakładany cel, jednakże nie gwarantuje jego osiągnięcia we wszystkich przypadkach.

Wyjątki od zakazu wskazanego we wstępie niniejszego rozdziału zostały wymienione enumeratywnie przez prawodawcę unijnego w art. 9 ust. 2 RODO. W rzezonym artykule przewidziano łącznie dziesięć sytuacji, w których zakaz przetwarzania danych biometrycznych zasadniczo nie ma zastosowania. Choć może się wydawać, że to stosunkowo szeroka lista wyjątków, to zaznaczenia wymaga, że istotnie różnią się one od siebie i wiele z nich jest zarezerwowanych dla konkretnych podmiotów lub do rodzaju wykorzystania w precyzyjnie określonym i uzasadnionym celu. W tym kontekście stanowią one zatem podstawę dla możliwości działania w ściśle uzasadnionych przypadkach, które zostały przewidziane przez prawodawcę. Stąd tylko niektóre z wyjątków znajdują zastosowanie do możliwości przetwarzania danych biometrycznych.

Zaznaczenia również wymaga, że w odniesieniu do połowy z wyjątków określonych w analizowanym akcie prawnym, niezbędne jest zapewnienie przez prawo Unii Europejskiej lub prawo państwa członkowskiego dodatkowych zabezpieczeń²⁵, co również wpływa zasadniczo na możliwość ich zastosowania dla otwartego rynku. W doktrynie wskazuje się również, że każda z tych przesłanek ma charakter autonomiczny i niezależny²⁶. Jednocześnie należy zaznaczyć,

²² Przy spełnieniu odpowiednich wymagań.

²³ Zob. np. decyzja Prezesa Urzędu Ochrony Danych Osobowych z dnia 18 lutego 2020 r., nr ZSZS.440.768.2018.

²⁴ Zgodnie z art. 5 ust. 1 lit. c RODO dane osobowe muszą być adekwatne, stosowne oraz ograniczone do tego, co niezbędne do celów, w których są przetwarzane.

²⁵ E. Kindt, *Privacy and Data Protection Issues of Biometric Applications. A Comparative Legal Analysis*, Dordrecht, Leuven 2013, s. 745.

²⁶ Tak również: P. Litwiński (red.), *Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwa-*

że niektóre z organów nadzoru podkreślają, iż przetwarzanie danych tego rodzaju wymaga oprócz wykazania spełnienia jednej z omawianych poniżej przesłanek, również przedstawienia podstawy przetwarzania z art. 6 RODO²⁷. Z uwagi na zakres niniejszego artykułu i ograniczenia objętościowe niemożliwe jest szczegółowe przeanalizowanie wszystkich wyjątków przewidzianych w art. 9 RODO²⁸, dlatego uzasadnione jest odwołanie się jedynie do tych, które mają lub mogą mieć najszerze znaczenie dla możliwości wykorzystania danych biometrycznych.

Zgoda osoby, której dane dotyczą, jest podstawową przesłanką przetwarzania danych osobowych²⁹. Zarazem jest ona wyjątkiem najszerzej umożliwiającym prywatne wykorzystanie danych biometrycznych w obrocie. Należy jednak podkreślić, że w ramach art. 9 ust. 2 pkt a RODO, w którym wymienia się tę podstawę, zaznaczono, iż ma być to zgoda wyraźna³⁰. W ramach omawianego rozporządzenia próżno szukać objaśnienia, czym ma się różnić zgoda wyraźna od zgody „zwykłej”, która może być podstawą przetwarzania innych rodzajów danych niż dane szczególnej kategorii³¹, do której należą dane biometryczne. Jednocześnie ograniczono ogólnie możliwość skorzystania z tego wyjątku w przypadku, w którym prawo Unii lub prawo państwa członkowskiego przewidują, iż osoba, której dane dotyczą, nie może uchylić zakazu przetwarzania tych danych.

Warto w tym kontekście wskazać również, że wymóg wyraźnej zgody dla przetwarzania danych osobowych szczególnej kategorii został zaczerpnięty bezpośrednio z dyrektywy 95/46/WE³², która została uchylona (i zastąpiona) przez RODO. Stąd można odwoływać się do poglądów i opinii wyrażonych w poprzednim stanie prawnym. W pierwszej kolejności należy zaznaczyć, co wynika z samej konstrukcji językowej, że zgoda wyraźna powinna stanowić wyższy poziom potwierdzenia w stosunku do (zwykłej) zgody, która jest chociażby przewidziana w ramach art. 6 ust. 1 lit. a RODO. Stąd musi ona w opinii autora spełniać wszelkie wymagania dla (zwykłej) zgody³³, jak również zapewniać szerszy

rzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych), (w:) P. Litwiński (red.), *Ogólne rozporządzenie o ochronie danych osobowych. Ustawa o ochronie danych osobowych. Wybrane przepisy sektorowe. Komentarz*, Warszawa 2021, komentarz do art. 9.

²⁷ Zob. I. Małobęcka-Szwast, K. Syska, *Podwójne podstawy prawne przetwarzania danych wrażliwych*, „ABI Expert” 2019, nr 4, s. 57.

²⁸ A tym bardziej omówienie łącznie przesłanek przewidzianych w art. 9 i 6 RODO.

²⁹ W odróżnieniu od podstaw z art. 6 RODO, w tym przypadku przewidziano wymóg „wyraźnej” zgody.

³⁰ Ten rodzaj zgody pojawia się w RODO również w art. 49 ust. 1 lit. a w odniesieniu do transferu danych osobowych do państwa trzeciego.

³¹ Zgodnie z art. 6 ust. 1 lit. a RODO.

³² Dyrektywa 95/46/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 24 października 1995 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w zakresie przetwarzania danych osobowych i swobodnego przepływu tych danych (Dz.Urz. UE L nr 281 z 1995 r., s. 31).

³³ Zgodnie z motywem 32 RODO zgoda „powinna być wyrażona w drodze jednoznacznej, potwierdzającej czynności, która wyraża odnoszące się do określonej sytuacji dobrowolne, świad-

zakres informacji dla osoby, która ją wyraża. W doktrynie wskazuje się, że nie powinna ona budzić wątpliwości co do faktu jej udzielenia³⁴. Wydaje się zatem, że nacisk położony jest w tym przypadku na świadomość osoby udzielającej zgody, a nie na jej formę. Potwierdzać to może również stanowisko Europejskiej Rady Ochrony Danych³⁵.

Zwraca się również często uwagę na aspekt dobrowolności udzielenia tego rodzaju zgody. W szczególności ma to miejsce w przypadku stosunków w środowisku pracy, gdzie usytuowanie w hierarchii może mieć znaczenie dla udzielanych zgód. W szczególności powyższe będzie widoczne w sytuacji, w której pracodawca będzie próbował wprowadzać rozwiązania, które z braku innych możliwości będą się opierały na przetwarzaniu danych osobowych na podstawie zgody. Należy jednocześnie zauważyć, że powyższe zostało należycie zaadresowane w ramach polskiego ustawodawstwa, albowiem w ramach art. 22^b § 1 Kodeksu pracy³⁶ przewidziano, że dane szczególnej kategorii mogą być przetwarzane jedynie, gdy są przekazane z inicjatywy podmiotu danych. Trudno w takich okolicznościach wyobrazić sobie za skuteczne twierdzenie, że pracownik z własnej inicjatywy udzielił pracodawcy zgody na przetwarzanie jego danych biometrycznych w celu kontroli wejścia do budynku z wykorzystaniem tej technologii w większości przypadków. Zupełnie inaczej przedstawiać się może taka sytuacja, gdy konkretny pracownik miałby dostęp do istotnych dokumentów danego pracodawcy, przy spełnieniu podstawowych zasad ich zabezpieczenia.

Następnie wskazano na wyjątek, zgodnie z którym przetwarzanie danych biometrycznych jest niezbędne do wypełnienia obowiązków i wykonywania szczególnych praw przez administratora lub osobę, której dane dotyczą. Wyjątek ten odnosi się jednak do szczególnych praw w zakresie: prawa pracy, zabezpieczenia społecznego i ochrony socjalnej, o ile jest to dozwolone prawem Unii Europejskiej lub prawem państwa członkowskiego, lub porozumieniem zbiorowym na mocy prawa państwa członkowskiego przewidującymi odpowiednie zabezpieczenia praw podstawowych i interesów osoby, której dane dotyczą. Wyjątek ten nie ma już zatem potencjalnie nieograniczonego zakresu, jak ma to miejsce w przypadku standardowej zgody. W tym przypadku odwołano się bezpośrednio

dome i jednoznaczne przyzwolenie osoby, których dane dotyczą, na przetwarzanie dotyczących jej danych osobowych i która ma na przykład formę pisemnego (w tym elektronicznego) lub ustnego oświadczenia”.

³⁴ P. Litwiński (red.), *Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych)*, (w:) P. Litwiński (red.), *Ogólne rozporządzenie...*, komentarz do art. 9.

³⁵ Guidelines 05/2020 on consent under Regulation 2016/679, https://edpb.europa.eu/sites/edpb/files/files/file1/edpb_guidelines_202005_consent_en.pdf, s. 20 (dostęp: 15.03.2022 r.).

³⁶ Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy (tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 1510, z późn. zm.); dalej k.p.

do regulacji dotyczących szeroko pojętego prawa pracy, co oznacza, że nie zawężono ich jedynie do regulacji Kodeksu pracy.

Kolejnym wyjątkiem jest przetwarzanie, które może być niezbędne w celu ochrony żywotnych interesów podmiotu danych lub innej osoby fizycznej, a osoba, której dane dotyczą, jest fizycznie lub prawnie niezdolna do wyrażenia zgody. W przypadku tej przesłanki odniesiono się zatem do pojęcia występującego już w RODO w charakterze podstawy dla przetwarzania danych innych niż dane osobowe szczególnej kategorii, a jednocześnie dodano element stanu faktycznego, zgodnie z którym osoba, której dane dotyczą, nie może mieć możliwości samodzielnego wyrażenia takiej zgody. Co ważne, możliwość taka może być wyłączona zarówno przez okoliczności, np. zdrowotne, jak również przez okoliczności prawne związane z taką osobą. Nie wydaje się jednak, aby miała ona szerokie zastosowanie w odniesieniu do danych biometrycznych.

Natomiast w ramach art. 9 ust. 2 lit. e wskazuje się, że można przetwarzać dane szczególnej kategorii, które zostały w sposób oczywisty upublicznione przez osobę, której dane dotyczą. W ramach rzeczonyj przesłanki należy zatem zwrócić uwagę na dwa elementy konstrukcyjne: 1) upublicznienie danych osobowych; 2) przez osobę, której dane te dotyczą. Oba te elementy muszą być przy tym spełnione łącznie. Omawiana przesłanka nie znajdzie zatem zastosowania w przypadku, gdy dane osobowe wrażliwe zostaną upublicznione przez jakąkolwiek inną osobę, niż osoba której dotyczą³⁷, jak również w przypadku, gdy dojdzie do ich ujawnienia, ale nie będzie ono mieściło się w granicach upublicznienia, tj. dojdzie do tego w ramach wymiany prywatnych informacji. Przesłanka ta jest szczególnie ciekawa do analizy w odniesieniu do danych biometrycznych. Dane te bowiem mogą być ujawniane przez osoby, których dotyczą, np. w wyniku standardowej działalności takich osób, w przypadku rejestracji ich postury, zdjęcia twarzy lub innych części ciała, które mogą być nośnikiem danych biometrycznych, czy szeroko rozumianego zachowania. W każdym z tych przypadków bez wątplenia dojdzie do ujawnienia przez osobę, której dane dotyczą, i najczęściej będzie takie ujawnienie nosiło znamiona publicznego. Wydaje się, że prawodawca unijny nie przewidział takiej sytuacji, jednakże bezpośrednio wykluczyła możliwość zastosowania analizowanej przesłanki w przypadku monitoringu wizyjnego Europejska Rada Ochrony Danych³⁸. Na tej samej podstawie niemożliwe będzie wykorzystanie w ten sposób danych biometrycznych zaczerpniętych ze zdjęć udostępnionych przez daną osobę fizyczną. W obu przypadkach zachodzi bowiem ten sam problem – dane, jeśli już, zostały upublicznione w zupełnie innym celu niż ten, do którego w następstwie ich upublicznienia można by je wykorzystać.

³⁷ Nawet w przypadku działania za zgodą osoby, której dane te dotyczą.

³⁸ Zob. Wytyczne European Data Protection Board 3/2019 z dnia 29 stycznia 2020 r. w sprawie przetwarzania danych osobowych przez urządzenia wideo, s. 19, https://edpb.europa.eu/sites/default/files/files/file1/edpb_guidelines_201903_video_devices_pl.pdf (dostęp: 10.03.2022 r.).

Dodatkowo przetwarzać dane biometryczne można, jeśli jest to niezbędne do ustalenia, dochodzenia lub obrony roszczeń lub w ramach sprawowania wymiaru sprawiedliwości przez sądy. W tym zakresie w szczególności może mieć to znaczenie dla danych daktyloskopijnych lub np. DNA. W tym przypadku nie ulega jednak wątpliwości, że celem jest umożliwienie sądom dostępu do danych, które są im niezbędne dla sprawowania wymiaru sprawiedliwości. Podobnego rodzaju przesłanką jest niezbędność ze względów związanych z ważnym interesem publicznym, na podstawie prawa Unii Europejskiej lub prawa państwa członkowskiego³⁹.

W praktyce najczęściej wykorzystywanymi przesłankami przetwarzania danych biometrycznych jest zgoda podmiotu danych oraz wypełnienie obowiązków i wykonywanie szczególnych praw przez administratora lub podmiot danych we wskazanych dziedzinach⁴⁰. W pierwszym przypadku najczęściej stosuje się wyjątek w odniesieniu do różnego rodzaju metod uwierzytelniania, a w drugim, w szczególności w uzasadnionych przypadkach w ramach kontroli dostępu w zakładach pracy⁴¹. Zarazem są to również te przypadki, w których najczęstsze zastosowanie mają usługi i produkty oparte na przetwarzaniu danych biometrycznych. W przypadku danych szczególnej kategorii należy jednak zdecydowanie ostrożniej podejść do weryfikacji potencjalnego naruszenia ogólnych zasad ochrony danych osobowych czy okoliczności, które towarzyszą spełnianiu tych przesłanek, w szczególności wyrażaniu zgody, co było już nadmienione.

4.2. DODATKOWE WYMAGANIA ZWIĄZANE Z PRZETWARZANIEM DANYCH BIOMETRYCZNYCH

Sama weryfikacja możliwości zastosowania jednego z wyjątków omówionych w poprzednim podrozdziale nie będzie wystarczająca dla zapewnienia zgodności z obowiązującymi przepisami. RODO przewiduje bowiem wiele dodatkowych wymagań, które trzeba wypełnić⁴². W szczególności należy wymienić obowiązek przewidziany w art. 35 RODO, zgodnie z którym jeżeli dany rodzaj przetwarzania⁴³ z dużym prawdopodobieństwem może powodować wysokie ryzyko naru-

³⁹ Państwa te mają zapewnić, że odnośne przepisy są proporcjonalne do wyznaczonego celu, nie naruszają istoty prawa do ochrony danych i przewidują odpowiednie i konkretne środki ochrony praw podstawowych i interesów osoby, której dane dotyczą.

⁴⁰ To jest wyjątki określone w art. 9 ust. 2 lit. a i b.

⁴¹ Chodzi o kontrolę dostępu do szczególnie ważnych informacji, których ujawnienie może narazić pracodawcę na szkodę, lub dostępu do pomieszczeń wymagających szczególnej ochrony zgodnie z art. 22^{lb} § 2 k.p.

⁴² Autor nie odwołuje się w tym przypadku do ogólnych zasad przetwarzania danych wskazanych w RODO, które mają zastosowanie do wszelkiego rodzaju danych osobowych, ale skupia się jedynie na wymaganiach związanych z danymi szczególnej kategorii.

⁴³ Ze względu na swój charakter, zakres, kontekst i cele.

szenia praw lub wolności osób fizycznych, administrator przed rozpoczęciem ich przetwarzania musi przeprowadzić ocenę skutków takiego przetwarzania dla ochrony danych osobowych⁴⁴. Powyższe zostało przewidziane w szczególności dla przetwarzania przy wykorzystaniu nowych technologii, a więc w przypadku danych biometrycznych, które z zasady wymagają „specjalnego przetwarzania technicznego”. Dodatkowo wprowadzono również katalog przykładowych sytuacji, dla których wymagane jest przeprowadzenie DPIA, w których między innymi wymieniono przetwarzanie na dużą skalę szczególnych kategorii danych osobowych, czy systematyczne monitorowanie na dużą skalę miejsc dostępnych publicznie⁴⁵. Obie powyższe sytuacje mogą mieć szczególne znaczenie dla technologii biometrycznych i możliwości wykorzystania technologii opartych na przetwarzaniu tego rodzaju danych, a zatem uprawnione jest uogólnienie, że w odniesieniu do przetwarzania danych tego rodzaju niezbędne będzie przeprowadzenie DPIA.

Zwraca się jednocześnie uwagę, że organ nadzorczy ustanawia i podaje do publicznej wiadomości wykaz rodzajów operacji przetwarzania podlegających wymogowi dokonania wskazanej oceny skutków dla ochrony danych. Obecnie obowiązujący Komunikat Prezesa Urzędu Ochrony Danych Osobowych z dnia 17 czerwca 2019 r. w sprawie wykazu rodzajów operacji przetwarzania danych osobowych wymagających oceny skutków przetwarzania dla ich ochrony⁴⁶ przewiduje obowiązek wykonania DPIA dla operacji przetwarzania w postaci systematycznego monitorowania na dużą skalę miejsc dostępnych publicznie wykorzystujących elementy rozpoznawania cech lub właściwości obiektów, które znajdują się w monitorowanej przestrzeni.

Dodatkowo wprowadzono jednak ograniczenie, zgodnie z którym „do tej grupy systemów nie są zaliczane systemy monitoringu wizyjnego, w których obraz jest nagrywany i wykorzystywany tylko w przypadku potrzeby analizy incydentów naruszenia prawa”. Stąd należy uznać, że rzeczony obowiązek nie obejmuje tradycyjnego monitoringu, który nie wykorzystuje jakichkolwiek dodatkowych możliwości rozpoznawania lub identyfikacji osób lub konkretnych atrybutów, a zarazem wykorzystywany jest jedynie w sytuacji analizy zarejestrowanych sytuacji naruszeń prawa. Jednakże w przypadku stosowania rozwiązań tego rodzaju, np. dla kontroli dostępu wykorzystującej funkcjonalność rozpoznawania twarzy, niezbędne będzie przeprowadzenie DPIA, jak również weryfikacja, czy odpowiednio spełniane są inne zasady wskazane w RODO, w tym zasada minimalizacji danych w celu ograniczenia ryzyka ponoszonego przez osoby, których te dane dotyczą⁴⁷. Powyższe jest przedmiotem analizy w ramach decyzji

⁴⁴ Ang. Data Protection Impact Assessment – DPIA.

⁴⁵ Zgodnie z art. 35 ust. 3 lit. b i c RODO.

⁴⁶ „Monitor Polski” 2019 r., poz. 666.

⁴⁷ Tak również: Urząd Ochrony Danych Osobowych, *Ochrona danych osobowych w miejscu pracy. Poradnik dla pracodawców*, październik 2018 r., s. 36.

organów nadzoru, które zwracają uwagę m.in. że należy ocenić, czy identyfikacja za pomocą danych biometrycznych jest konieczna i proporcjonalna do celów uwierzytelniania lub bezpieczeństwa, ponieważ – zdaniem organu nadzoru – o ile biometria może być wykorzystywana do kontroli wstępu do pomieszczeń z uwagi na istotną potrzebę bezpieczeństwa, to nie może być wymagana w stosunku do wszelkiego rodzaju pomieszczeń. Podobny wydźwięk ma wiele decyzji odnoszących się do możliwości wykorzystania danych biometrycznych⁴⁸.

4.3. OGRANICZENIA NATURY ETYCZNEJ DOTYCZĄCE WYKORZYSTANIA DANYCH BIOMETRYCZNYCH

Poruszana tematyka jest ważna nie tylko z prawnego punktu widzenia, ale również, a może przede wszystkim, z etycznego. Coraz szersze wykorzystanie nowinek technologicznych nie pozostaje bowiem bez wpływu na człowieka, którego wolności są stale ograniczane. Zauważa się przy tym, że biometria musi być postrzegana odrębnie od innych przypadków nowych technologii, jak np. sztucznej inteligencji, analityki danych⁴⁹, robotyki, nanotechnologii i innych⁵⁰. Podkreślenia wymaga bowiem, co zostało już przywołane w ramach rozważań dotyczących danych szczególnej kategorii, że dane biometryczne mogą nieść ze sobą wiele dodatkowych informacji, których wykorzystanie może być uznawane za znaczącą ingerencję w prywatność danej osoby. Stąd też wskazuje się, że przekazanie lub zbieranie danych biometrycznych może być określane jako oddawanie części siebie⁵¹. Stwierdzenie to może być uważane za hiperbolę, ale jego autorzy nie pozostawili go bez dostatecznej argumentacji. Wywiedziono je bowiem z analogii przekazania danych biometrycznych do pobrania próbki żywego organizmu, z uwzględnieniem odrębności obu sytuacji. W obu przypadkach można uzyskać wiele dodatkowych informacji, w tym również odnoszących się do zdrowia podmiotu danych, które pierwotnie nie były celem ich przekazania. Niewątpliwie już wskazane środki prawne zapewniające ograniczenie możliwości przetwarzania danych biometrycznych wywierają skutek w postaci zapewnienia odpowiedniego

⁴⁸ Komunikat Urzędu Ochrony Danych Osobowych, *Dane biometryczne mogą być wykorzystywane tylko w wyjątkowych sytuacjach*, 3.03.2021 r., <https://uodo.gov.pl/pl/138/1943> (dostęp: 8.03.2022 r.).

⁴⁹ Należy jednak zwrócić uwagę, że sztuczna inteligencja i analityka danych mogą wykorzystywać metody biometryczne w pewnym zakresie i w ten sposób stać się częścią rozwiązania dotyczącego danych biometrycznych.

⁵⁰ B.-A. Schuelke-Leech, *A model for understanding the orders of magnitude of disruptive technologies*, "Technological Forecasting and Social Change" 2018, Vol. 129, s. 270 i n.

⁵¹ A. Alterman, *A piece of yourself: Ethical issues in biometric identification*, "Ethics and Information Technology" 2003, Vol. 5(3), s. 139. Podobnie: A. Sprokkereef, P. de Hert, *Biometrics, privacy and agency. In Second generation biometrics: The ethical, legal and social context*, New York 2012, s. 82 i n., czy A. K. Jain, A. Kumar, *Biometric recognition: an overview. In Second generation biometrics: The ethical, legal and social context*, New York 2012, s. 51.

poziomu etyki stosowania mechanizmów opartych na przetwarzaniu danych tego rodzaju. W szczególności należy podkreślić, że w przypadku szerokiego zakresu decyzji dotyczących tej problematyki podkreśla się obowiązek zapewnienia prywatności⁵² osób fizycznych i ich niedyskryminacji⁵³. W doktrynie można się jednak spotkać z poglądem, że pomimo faktu odnoszenia się w ramach przepisów również do wielu zagadnień etycznych związanych z wykorzystaniem danych biometrycznych, nie są one wystarczające⁵⁴.

Istotnie wątpliwe etycznie wydaje się wykorzystanie systemów rozpoznawania twarzy na szeroką skalę⁵⁵. W szczególności na podkreślenie w odniesieniu do omawianej technologii zasługuje stwierdzenie, że systemy rozpoznawania twarzy są najbardziej niebezpiecznym mechanizmem inwigilacji kiedykolwiek wymyślonym⁵⁶, z którym autor się całkowicie zgadza. Systemy tego rodzaju są stosowane obecnie powszechnie jedynie w celu zapewnienia wyższego poziomu bezpieczeństwa, gdyż w odniesieniu do innych użyć budzą społeczny opór. W tym kontekście należy wskazać, że wiele z informacji, które technologia ta umożliwia zbierać, może prowadzić do dyskryminacji osoby, np. ze względu na pochodzenie rasowe lub etniczne. Systemy rozpoznawania twarzy również nie są idealne i podlegają wielu błędom, które same w sobie mogą być uznawane za dyskryminujące. W szczególności należy w tym kontekście przywołać badanie przeprowadzone przez NIST⁵⁷, który to instytut szczegółowo przeanalizował wiele systemów rozpoznawania twarzy dostarczonych przez ich wytwórców. Najlepsze z przebadanych systemów zapewniały ponad 99% dokładność wyników, a ich dostawcy odpowiadają za większą część rynku tej technologii. Należy jednak zauważyć, że znacząca większość⁵⁸ dostawców podobnych rozwiązań notowało zdecydowanie niższe wyniki, w szczególności w ramach rozróżnień pomiędzy płciami i rasami, obnażając największą ilość błędów w odniesieniu do czarnoskórych kobiet⁵⁹. Sama technologia może zatem w tym przypadku umożliwiać lub nawet powodować szerszą dyskryminację.

⁵² Tak np. A. Alterman, *A piece of yourself*..., s. 140.

⁵³ Może mieć to w szczególności wyraz w decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Danych Osobowych z dnia 18 lutego 2020 r., nr ZSZS.440.768.2018., której przedmiotem było przetwarzanie danych biometrycznych dzieci w celu weryfikacji dostępu do stołówki.

⁵⁴ A. North-Samardzic, *Biometric Technology and Ethics: Beyond Security Applications*, "Journal of Business Ethics" 2020, Vol. 167, s. 433 i n.

⁵⁵ Zob. Biometrics Institute, *State of Biometrics 2020*, s. 8.

⁵⁶ W. Hartzog, E. Selinger, *Just a Face in the Crowd? Not Anymore*, "The New York Times", April 18, 2018.

⁵⁷ Ang. National Institute of Standards and Technology.

⁵⁸ W ujęciu ilościowym.

⁵⁹ P. Grother, M. Ngan, K. Hanaoka, *Facial Recognition Vendor Test, Part 3: Demographic Effects*, National Institute of Standards and Technology, U.S. Department of Commerce, 2019, <https://nvlpubs.nist.gov/nistpubs/ir/2019/NIST.IR.8280.pdf> (dostęp: 11.03.2022 r.).

Kolejnym etycznym wyzwaniem, które jest wskazywane stosunkowo często, jest tzw. *function creep*, co rozumie się jako możliwe nadużycie danych biometrycznych w ramach eksploatacji ich poza pierwotnym celem, do którego zostały one przeznaczone lub na który wyrażono zgodę albo też zbieranie nadmiarowych danych. Najczęściej przywoływanym przykładem tego zjawiska jest numer ubezpieczenia społecznego⁶⁰ w USA, który początkowo nie mógł być wykorzystywany do identyfikacji jednostki⁶¹, a następnie upowszechnił się jako jeden z podstawowych dokumentów używanych na potrzeby identyfikacji⁶². Jest to oczywiście sytuacja, która może mieć miejsce w odniesieniu do wszelkich innych rodzajów danych, jednakże w przypadku danych biometrycznych zagrożenie wydaje się być zdecydowanie większe z racji informacji, jakie dane biometryczne mogą obejmować. Należy przy tym zauważyć, że zwykły system do rozpoznawania twarzy, wykorzystywany np. na lotnisku lub w innym miejscu publicznym, może mimochodem zbierać dodatkowe informacje będące również danymi szczególnej kategorii, np. dotyczące przynależności etnicznej czy dane o stanie zdrowia, nie wspominając o „tradycyjnych” danych osobowych⁶³.

W odniesieniu do oceny możliwości wykorzystania systemów opartych na danych biometrycznych podkreśla się istotną rolę balansu pomiędzy prywatnością osób fizycznych i bezpieczeństwem publicznym, które jest najczęściej wykorzystywanym argumentem do uzasadnienia możliwości korzystania z nich. Jednocześnie wielu badaczy zwraca uwagę, że debata dotycząca możliwości wdrożenia technologii biometrycznych wskazuje na niezbędność zachowania proporcjonalności w odniesieniu do prywatności⁶⁴. Jest to również jeden z elementów podkreślanych w ramach przywołanej już opinii w sprawie zmian sytuacji w dziedzinie technologii biometrycznych⁶⁵, a także jedna z wiodących zasad prawa ochrony danych osobowych i ich zabezpieczenia, zgodnie z analizowanymi przepisami. O tym, że takie zabezpieczenia mają sens, może świadczyć chociażby wnioskowanie przez FBI w 2016 r. o wyłączenie ich systemu danych biometrycznych z niektórych ograniczeń prawnych dotyczących prywatności⁶⁶. Stąd też w doktrynie wskazuje się częstokroć, że prywatność, która wydaje się być, w odniesieniu do analizowanej tematyki, wartością najbardziej zagrożoną

⁶⁰ Właściwie *Social Security Number*.

⁶¹ Co nawet było zaznaczone na kartach dokumentu *Social Security Number*.

⁶² E. Mordini, *Ethics and Policy of Biometrics*, (w:) M. Tistarelli, S. Z. Li, R. Chellappa (eds.), *Handbook of Remote Biometrics*, London 2009, s. 294.

⁶³ Podobnie: E. Mordini, S. Massari, *Body, biometrics and identity*, „Bioethics” 2008, Vol. 22, Issue 9, s. 491.

⁶⁴ Nuffield Council on Bioethics, *The Forensics Use of Bioinformatics: Ethical Issues*, Cambridge, Londyn 2007.

⁶⁵ Opinia 3/2012 w sprawie zmian sytuacji w dziedzinie technologii biometrycznych (WP 193) przyjęta 27 kwietnia 2012 r., s. 8.

⁶⁶ N. Boy, E. K. U. Jacobsen, K. Lidén, *Societal Ethics of Biometric Technologies*, Oslo 2018, s. 8.

w kontekście oceny z etycznego punktu widzenia⁶⁷, należy do problematyk natury prawniczej w większym stopniu aniżeli etycznej, wzięwszy pod uwagę ustawodawstwo zapewniające liczne zabezpieczenia dla praw jednostki, w tym prywatności⁶⁸.

5. PODSUMOWANIE I WNIOSKI

Rozwój rynku rozwiązań opartych na technologii biometrii jest bardzo dynamiczny. Zgodnie z najnowszymi raportami do 2025 r. jego przychód wzrośnie do ponad 68 bilionów dolarów⁶⁹. Wskazuje się przy tym, że oprócz ciągłego i dynamicznego rozwoju technologii ma na to wpływ również na otoczenie prawne. Powyższe jest jednak spowodowane nie ze względu na zniesienie ograniczeń prawnych, lecz wprowadzenie dodatkowych wymagań, które uzasadniają poszukiwanie nowych rozwiązań technologicznych umożliwiających ich wypełnienie, jak np. dyrektywa PSD2⁷⁰. Dyrektywa ta wprowadza dodatkowe wymagania autoryzacyjne dla sektora bankowego, które bezpośrednio przełożyły się na rozwój w obszarze metod autoryzacji, w tym wykorzystania technologii biometrycznych. Zgodnie z badaniami przeprowadzonymi na zlecenie jednego z dostawców rozwiązań płatniczych, aż 92% ankietowanych konsumentów w Polsce uważa, że odcisk palca jest najbezpieczniejszą metodą uwierzytelniania płatności⁷¹. W ramach innych badań rozpoznano podobne rezultaty, podkreślając dodatkowo, że dla większości użytkowników metod biometrycznej weryfikacji tożsamości nie powoduje ona obaw o bezpieczeństwo wykorzystywanych danych osobowych⁷².

⁶⁷ Zaznaczenia wymaga również, że analiza etyczna rozwiązań biometrycznych wydaje się koncentrować wokół tematyki prywatności z uwagi na fakt, że dane biometryczne są uznawane po prostu za bardziej wrażliwy rodzaj danych. Tak np.: R. Evans, M. McNamee, G. Owen, *Ethics, nanobiosensors and elite sport: The need for a new governance framework*, "Science and Engineering Ethics" 2017, Vol. 23, Issue 6, s. 1487–1505.

⁶⁸ L. Royakkers, J. Timmer, L. Kool, E. Rinie van, *Societal and ethical issues of digitization*, "Ethics and Information Technology" 2018, Vol. 20, Issue 2, s. 127–142.

⁶⁹ Biometric System Market with COVID-19 Impact by Authentication Type, Offering, Type, Vertical And Region – Global Forecast to 2025, Marketsandmarkets, 2020.

⁷⁰ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2015/2366 z dnia 25 listopada 2015 r. w sprawie usług płatniczych w ramach rynku wewnętrznego, zmieniająca dyrektywy 2002/65/WE, 2009/110/WE, 2013/36/UE i rozporządzenie (UE) nr 1093/2010 oraz uchylająca dyrektywę 2007/64/WE (Dz.Urz. UE L nr 337 z 2015 r., s. 35).

⁷¹ Badanie dotyczące technologii biometrycznych w Polsce, Fabrizio Ward LLC na zlecenie Visa, przeprowadzone w lipcu 2019 r., <https://www.visa.pl/visa-everywhere/blog/bdp/2020/06/19/biometria-jak-to-1592575916129.html> (dostęp: 2.03.2022 r.).

⁷² T. Mendyk-Krajewska, *Biometryczne metody sprawdzania tożsamości w nowych zastosowaniach*, „Roczniki Kolegium Analiz Ekonomicznych” 2019, nr 54, s. 44.

Co ciekawe, potwierdzają to również badania przeprowadzone w czasach, w których nie było powszechnie dostępnych wielu mechanizmów związanych z wykorzystaniem danych biometrycznych⁷³.

W tym samym czasie zgłaszane są jednak poważne obawy związane z wykorzystaniem niektórych technologii związanych z danymi biometrycznymi na szeroką skalę, w tym np. technologii rozpoznawania twarzy. Choć technologia ta jest już obecnie wykorzystywana w szczególności do zapewnienia bezpieczeństwa w miejscach publicznych, takich jak porty lotnicze, to jej powszechne wykorzystanie, jak się wydaje, jest możliwe jedynie w państwach, w których prawa człowieka nie są odpowiednio traktowane lub respektowane. Przywołać można przykład Chin, które wprowadzają rozwiązania tego rodzaju w celu umożliwienia wykorzystania systemu punktacji obywatelskiej. W ramach przykładu nie spotykanej skali wykorzystania danych biometrycznych należy przywołać także Kuwejt, w którym po atakach terrorystycznych z 2015 r. ogłoszono ogromne inwestycje w stworzenie narodowej bazy biometrycznej. Jest to obecnie pierwsze państwo, w którym obowiązkowe jest poddanie się powszechnemu badaniu DNA dla jego rezydentów, jak również osób podróżujących do tego państwa pod groźbą kary pozbawienia wolności⁷⁴.

Zauważa się, że największymi etycznymi zagrożeniami i jednocześnie ograniczeniami do wykorzystania technologii opartych na danych biometrycznych są jednocześnie te, które stanowią wyzwania prawne i znajdują swoje odzwierciedlenie w obowiązujących przepisach, jak w szczególności prywatność. Jak się wydaje, najwięcej obiekcji wobec szerokiego zastosowania metod biometrycznych przynosi obawa o bezpieczeństwo zasobu ich wzorców czy możliwość naruszenia zasady proporcjonalności poprzez stworzenie takiego centralnego zbioru. Aby bowiem umożliwić szerokie korzystanie z takich metod, musi istnieć szybka możliwość identyfikacji lub weryfikacji konkretnej osoby, do czego niezbędne jest porównanie jej cechy z wcześniej posiadanym i zagregowanym w odpowiedniej bazie wzorcem. Na ten aspekt powołuje się wiele dokumentów międzynarodowych⁷⁵.

Oprócz wymagań prawnych, które wprowadzają wiele ograniczeń mających na celu ochronę prywatności osób fizycznych przed dostępem do danych biometrycznych osób niepowołanych, z pomocą może przychodzić również technologia,

⁷³ Podobnie P. J. Trocchia, T. L. Ainscough, *Characterizing consumer concerns about identification technology*, "International Journal of Retail and Distribution Management" 2006, Vol. 34, Issue 8, s. 609–620.

⁷⁴ N. Boy, E. K. U. Jacobsen, K. Lidén, *Societal Ethics...*, s. 2.

⁷⁵ Począwszy chociażby od opinii 3/2005 Grupy Roboczej Art. 29 w sprawie wprowadzenia w życie rozporządzenia Rady (WE) nr 2252/2004 z dnia 13 grudnia 2004 r. w sprawie norm dotyczących zabezpieczeń i danych biometrycznych w paszportach i dokumentach podróży wydawanych przez Państwa Członkowskie. Tak również: E. Kindt, *Biometric applications and the data protection legislation. The legal review and the proportionality test*, "Datenschutz und Datensicherheit" 2007, Vol. 31, s. 166.

a dokładniej ograniczenia technologiczne. Wydaje się bowiem, że ograniczeniem możliwości wystąpienia kolejnej etycznej wątpliwości tzw. *function creep*, oprócz przepisów prawnych⁷⁶, jest również fakt, że bazy danych biometrycznych zajmują duże przestrzenie dyskowe, a ich późniejsze przeszukanie w zadowalającym czasie wymaga ogromnych mocy obliczeniowych. W związku z powyższym ograniczenie ilości zbieranych danych może być⁷⁷ wymogiem technicznym niezbędnym do odpowiedniego funkcjonowania systemów wykorzystujących dane biometryczne w czasie rzeczywistym⁷⁸.

Ponieważ aspekt technologiczny może być szybko zagospodarowany, a wątpliwości natury moralnej i etycznej zasadniczo przekładają się następczo na wymagania prawne, wydaje się, że to właśnie ograniczenia związane z przetwarzaniem danych biometrycznych stanowią obecnie najważniejszy mechanizm bezpieczeństwa gwarantujący w pewnej mierze ochronę praw jednostki, w tym w szczególności prywatności. Jednocześnie, co zauważa część badaczy, szeroki zakres regulacji zdaje się odpowiadać na podnoszone w ramach badań nad etyką zagrożenia wiążące się z wykorzystaniem technologii biometrycznych.

REFERENCES

- Alterman A., *A piece of yourself: Ethical issues in biometric identification*, "Ethics and Information Technology" 2003, Vol. 5(3)
- Bolle R. M., Connell J. H., Pankanti S., Ratha N. K., Senior A. W., *Biometria*, Warszawa 2016
- Boy N., Jacobsen E. K. U., Lidén K., *Societal Ethics of Biometric Technologies*, Oslo 2018
- Evans R., McNamee M., Owen G., *Ethics, nanobiosensors and elite sport: The need for a new governance framework*, "Science and Engineering Ethics" 2017, Vol. 23, Issue 6
- Gutfeter W., Pacut A., *Człowiek w systemie biometrycznym*, (w:) M. Tomaszewska-Michalak, T. Tomaszewski (red.), *Dokumenty a prawo. Prawne oraz praktyczne aspekty korzystania z dokumentów i e-dokumentów*, Warszawa 2015
- Jain A. K., Kumar A., *Biometric recognition: an overview. In Second generation biometrics: The ethical, legal and social context*, New York 2012
- Jain A. K., Ross A., Nandakumar K., *Introducing to biometrics*, New York 2011
- Jain A. K., Ross A., Prabhakar S., *An introduction to biometric recognition*, "IEEE Transactions on Circuits and Systems for Video Technology" 2004, Vol. 14(1)
- Jasserand C. A., *Legal Nature of Biometric Data: From 'Generic' Personal Data to Sensitive Data*, "European Data Protection Law Review" 2016, Vol. 2, Issue 3

⁷⁶ W szczególności zasady minimalizmu z RODO.

⁷⁷ Przynajmniej jeszcze przez pewien czas, dopóki technologia nie znajdzie odpowiedzi na ten problem.

⁷⁸ Tak również: E. Mordini, S. Massari, *Body...*, s. 492.

- Jóźwiak I. J., Szczepanik M., *Wydajność i niezawodność wielomodułowych systemów biometrycznych*, „Zeszyty Naukowe Politechniki Śląskiej, Organizacja i Zarządzanie” 2013, z. 64
- Kindt E. J., *Biometric applications and the data protection legislation. The legal review and the proportionality test*, „Datenschutz und Datensicherheit” 2007, Vol. 31
- Kindt E. J., *Having Yes, Using No? About the New Legal Regime for Biometric Data*, “Computer Law & Security Review” 2018, Vol. 34, Issue 3
- Kindt E., *Privacy and Data Protection Issues of Biometric Applications. A Comparative Legal Analysis*, Dordrecht, Leuven 2013
- Krassowski K., Sołtyszewski I., *Biometria – zarys problematyki*, „Problemy Kryminologii” 254/06
- Litwiński P. (red.), *Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych)*, (w:) P. Litwiński (red.), *Ogólne rozporządzenie o ochronie danych osobowych. Ustawa o ochronie danych osobowych. Wybrane przepisy sektorowe. Komentarz*, Warszawa 2021
- Małobęcka-Szwast I., Syska K., *Podwójne podstawy prawne przetwarzania danych wrażliwych*, „ABI Expert” 2019, nr 4
- Mendyk-Krajewska T., *Biometryczne metody sprawdzania tożsamości w nowych zastosowaniach*, „Roczniki Kolegium Analiz Ekonomicznych” 2019, nr 54
- Mordini E., *Ethics and Policy of Biometrics*, (w:) M. Tistarelli, S. Z. Li, R. Chellappa (eds.), *Handbook of Remote Biometrics*, London 2009
- Mordini E., Massari S., *Body, biometrics and identity*, “Bioethics” 2008, Vol. 22, Issue 9
- Mordini E., Ottolini C., *Body identification, biometrics and medicine: ethical and social considerations*, “Annali dell’Istituto Superiore di Sanità” 2007, Vol. 43, Issue 1
- Mordini E., Tzovaras D. (eds.), *The Second Generation Biometrics: The Ethical, Legal and Social Context*, London 2012
- North-Samardzic A., *Biometric Technology and Ethics: Beyond Security Applications*, “Journal of Business Ethics” 2020, Vol. 167
- Nuffield Council on Bioethics, *The Forensics Use of Bioinformatics: Ethical Issues*, Cambridge, Londyn 2007
- Porzeżyński M., *Własność danych w dobie internetu rzeczy*, „Państwo i Prawo” 2021, z. 2
- Porzeżyński M., *Wycena danych – złota XXI wieku*, (w:) M. Jankowska, M. Pawełczyk, S. Augustyn, M. Panfil (red.), *Znaczenie wyceny własności intelektualnej. Proving the worth. Putting a value on intellectual property*, Warszawa 2019
- Royakkers L., Timmer J., Kool L., Rinie van E., *Societal and ethical issues of digitization*, “Ethics and Information Technology” 2018, Vol. 20, Issue 2
- Schuelke-Leech B.-A., *A model for understanding the orders of magnitude of disruptive technologies*, “Technological Forecasting and Social Change” 2018, Vol. 129
- Selinger E., Leong B., *The Ethics of Facial Recognition Technology*, (w:) C. Véliz (ed.) *The Oxford Handbook of Digital Ethics*, London 2022
- Sprokkereef A., Hert P. de, *Biometrics, privacy and agency. In Second generation biometrics: The ethical, legal and social context*, New York 2012
- Sprokkereef A., Hert P. de, *Ethical practice in the use of biometric identifiers within the EU*, “Law, Science and Policy” 2007, Vol. 3

- Stasiak Ł., Czajka A., Strzelczyk P., Chochowski M., Pacut A., *Od biometrii do bezpiecznej biometrii*, SECURE 2006, Bezpieczeństwo – czas na przełom, Warszawa, 17–18 października 2006 r.
- Tistarelli M., Li S. Z., Chellappa R. (eds.), *Handbook of Remote Biometrics*, 2009
- Trocchia P. J., Ainscough T. L., *Characterizing consumer concerns about identification technology*, “International Journal of Retail and Distribution Management” 2006, Vol. 34, Issue 8
- Wayman J. L., Jain A. K., Maltoni D., Maio D., *Biometric Systems. Technology, Design and Performance Evaluation*, London 2005
- Zajkowska A., Zimnoch W., *Technologie biometryczne – istota i możliwości wykorzystania w MSP*, (w:) S. Lachiewicz, M. Matejun (red.), *Problemy współczesnej praktyki zarządzania*, t. 2, Łódź 2007

Inne:

- Decyzja Prezesa Urzędu Ochrony Danych osobowych z dnia 18 lutego 2020 r., nr ZSZS.440.768.2018
- Dokument Rady Unii Europejskiej nr 15395/14 z 19 grudnia 2014 r.
- Informacja Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych o zagrożeniach płynących z upowszechnienia danych biometrycznych w kontaktach obywateli z instytucjami publicznymi i prywatnymi, Warszawa 2017
- Opinia 2/2012 w sprawie systemów rozpoznawania twarzy w usługach online i usługach komórkowych (WP 192) przyjęta 22 marca 2012 r.
- Opinia 3/2005 Grupy Roboczej Art. 29 w sprawie wprowadzenia w życie rozporządzenia Rady (WE) nr 2252/2004 z dnia 13 grudnia 2004 r. w sprawie norm dotyczących zabezpieczeń i danych biometrycznych w paszportach i dokumentach podróży wydawanych przez Państwa Członkowskie
- Opinia 3/2012 w sprawie zmian sytuacji w dziedzinie technologii biometrycznych (WP 193) przyjęta 27 kwietnia 2012 r.
- Opinia 4/2007 w sprawie pojęcia danych osobowych (WP 136) przyjęta 20 czerwca 2007 r.
- Working document on biometrics (WP80) przyjęty 1 sierpnia 2003 r.

Piotr Sadowski

Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu, Polska

e-mail: psadowski@umk.pl

ORCID: 0000-0002-7013-3410¹

**CZY ZAKRES PODMIOTOWY PRAWA POLSKIEGO
JEST ZGODNY Z DECYZJĄ WYKONAWCZĄ RADY
(UE) 2022/382 W SPRAWIE MASOWEGO NAPŁYWU
WYSIEDLEŃCÓW Z UKRAINY?**

**IS THE SUBJECTIVE SCOPE OF POLISH LAW CONSISTENT
WITH COUNCIL IMPLEMENTING DECISION (EU) 2022/382 ON
THE MASS INFLUX OF DISPLACED PERSONS FROM UKRAINE?**

Abstract

This paper discusses a problem whether the war in Ukraine is so specific that it was necessary to adopt the Act of 12 March 2022 on assistance to Ukrainian citizens in connection with the armed conflict in the territory of that country, instead of providing assistance under the Act on granting protection to foreigners of 13 June 2003. Based on a preliminary examination of Polish law, the Geneva Convention Relating to the Status of Refugees of 1951, Directive 2001/55/EC on minimum standards for giving temporary

¹ Rozważania są jednym z wyników realizacji projektu „Is Polish law addressing mass arrivals of Ukrainians in line with EU law?” finansowanego ze środków programu Inicjatywa Doskonałości – Uczelnia Badawcza na Uniwersytecie Mikołaja Kopernika w Toruniu w ramach konkursu Debiuty 3.

protection in the event of a mass influx of displaced persons, the Council Implementing Decision (EU) 2022/382 establishing the existence of a mass influx of displaced persons from Ukraine, and scholars' opinions, the author has established that the Polish legislator rightly extended the subjective scope of the law applicable to persons granted temporary protection, and the respective Polish regulations are consistent with the letter and the spirit of international law. *De lege ferenda* conclusions are also propounded.

KEYWORDS

refugees, displaced persons, war in Ukraine, Polish asylum law, Directive 2001/55/EC, Council Implementing Decision (EU) 2022/382

SŁOWA KLUCZOWE

uchodźcy, wysiedleńcy, wojna w Ukrainie, polskie prawo uchodźcze, dyrektywa 2001/55/WE, decyzja wykonawcza Rady (UE) 2022/382

WSTĘP

Konwencja dotycząca statusu uchodźców sporządzona w Genewie dnia 28 lipca 1951 r.² zmieniona protokołem nowojorskim z dnia 31 stycznia 1967 r.³ jest jedną z najczęściej ratyfikowanych konwencji ONZ. Po 1967 r. nie była nowelizowana. Nie odnosi się więc do niektórych wyzwań współczesnej migracji przymusowej, a państwa interpretują KG zawężająco, niezgodnie z jej celami. Jednak organizacje regionalne (np. Wspólnoty Europejskie/Unia Europejska, dalej: UE) przyjęły przepisy rozwijające tę konwencję. Odniosły się one m.in. do zagadnień nieuregulowanych przez wiążące prawo ONZ. Egzemplifikuje to dyrektywa Rady 2001/55/WE z dnia 20 lipca 2001 r. w sprawie minimalnych standardów przyznawania tymczasowej ochrony na wypadek masowego napływu wysiedleńców oraz środków wspierających równowagę wysiłków między Państwami Członkowskimi związanych z przyjęciem takich osób wraz z jego następstwami⁴. Była już ona przedmiotem analiz⁵. Przyjęto ją po wojnie bałkańskiej, ale nie

² Dz.U. z 1991 r., nr 119, poz. 515; dalej: KG.

³ Dz.U. z 1991 r., nr 119, poz. 517.

⁴ Dz.Urz. WE L nr 212 z 2001 r., s. 12; dalej: dyrektywa 2001/55/WE.

⁵ M. Albert, *Governance and Prima Facie Refugee Status Determination: Clarifying the Boundaries of Temporary Protection, Group Determination, and Mass Influx*, "Refugee Survey Quarterly" 2010, Vol. 29, Issue 1, s. 61–91; M. Ineli-Ciger, *Time to Activate the Temporary Protection Directive*, "European Journal of Migration and Law" 2016, Vol 18, Issue 1, s. 1–33; D. Gluns,

zastosowano, gdy duża liczba osób przybyła do UE w 2010 r. (Wiosna Arabska) i w 2011 r. (wojna w Syrii), co krytykowano w doktrynie⁶. Pytano nawet, czy nie jest przestarzała⁷. Rosyjska inwazja na Ukrainę trwająca od dnia 24 lutego 2022 r., która spowodowała przyjęcie decyzji wykonawczej Rady (UE) 2022/382 z dnia 4 marca 2022 r. stwierdzającej istnienie masowego napływu wysiedleńców z Ukrainy w rozumieniu art. 5 dyrektywy 2001/55/WE i skutkującej wprowadzeniem tymczasowej ochrony⁸, stanowi *novum* w podejściu UE do wysiedleńców.

Institucję ochrony czasowej ustanowiono w polskiej ustawie z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej⁹, wdrażając dyrektywę 2001/55/WE. Przepisy te znowelizowała ustawa z dnia 12 marca 2022 r. o pomocy obywatelom Ukrainy w związku z konfliktem zbrojnym na terytorium tego państwa¹⁰. Weszła ona w życie z dniem ogłoszenia, z (co do zasady) mocą od dnia 24 lutego 2022 r.

Celem artykułu jest zbadanie, czy nowelizacje prawa polskiego były rezultatem nieprawidłowego wdrożenia dyrektywy 2001/55/WE do prawa polskiego i czy konflikt zbrojny na terytorium Ukrainy jest tak swoisty, że pomocy nie dało się (zgodnie z u.u.o.c.o.t.RP) uruchomić aktem delegowanym. Badanie wstępne prowadzone będzie w oparciu o analizę prawa polskiego (u.u.o.c.o.t.RP, u.u.c.o. i u.p.o.u.) i międzynarodowego (KG i dyrektywę 2001/55/WE) oraz weryfikację ustaleń doktryny. Skupiono się na porównaniu zakresu podmiotowego tych norm, weryfikując, czy prawo polskie zapewnia ochronę osobom, o których mowa w decyzji wykonawczej 2022/382.

W rozdziale 1 ukazano znaczenie KG dla systemów regionalnej ochrony praw człowieka oraz relacje między dwoma europejskimi systemami regio-

J. Wessels, *Waste of Paper or Useful Tool? The Potential of the Temporary Protection Directive in the Current "Refugee Crisis"*, "Refugee Survey Quarterly" 2017, Vol. 36, Issue 2, s. 57–83; M. Ineli-Ciger, *Protection Gaps and Temporary Protection*, "Max Planck Yearbook of United Nations Law Online" 2017, Vol. 20, Issue 1, s. 408–435.

⁶ Tak np. M. Szuniewicz-Stępień, *Uchodźcy wojenni – wymogi humanitaryzmu a prawo międzynarodowe*, „Międzynarodowe Prawo Humanitarne” 2017, t. VIII, s. 169.

⁷ M. Ineli-Ciger, *Has the Temporary Protection Directive Become Obsolete? An Examination of the Directive and Its Lack of Implementation in View of the Recent Asylum Crisis in the Mediterranean*, (w:) C. Bauloz, M. Ineli-Ciger, S. Singer, V. Stoyanova (eds.), *Seeking Asylum in the European Union: Selected Protection Issues Raised by the Second Phase of the Common European Asylum System*, Brill 2015, s. 223–246; R. Rogala, *Komentarz do art. 106*, (w:) J. Chlebny (red.), *Ustawa o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2020.

⁸ Dz.Urz. UE L nr 71 z 2022 r., s. 1; dalej: decyzja wykonawcza 2022/382.

⁹ Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 1264, z późn. zm.; dalej: u.u.o.c.o.t.RP.

¹⁰ Dz.U. z 2022 r., poz. 583, z późn. zm.; obecnie tekst jedn. Dz.U. z 2023 r., poz. 103, z późn. zm.; dalej: u.p.o.u. lub specustawa, w części dotyczącej ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony – u.u.c.o. O definicji terminu „cudzoziemiec” w prawie polskim w J. Jagielski, *Status prawny cudzoziemca w Polsce (problematyka administracyjnoprawna)*, Warszawa 1997, s. 7 i J. Chlebny, *Prawo o cudzoziemcach. Komentarz*, Warszawa 2020, s. 32, i unijnym w P. Sadowski, *Wspólny Europejski System Azylowy – historia, stan obecny i perspektywy rozwoju*, Toruń 2019, s. 21.

nalnymi: Radą Europy (dalej: RE) i UE. Skrótowe omówienie wzrastającego znaczenia potrzeby ochrony praw człowieka w UE stanowi podstawę do przedstawienia założeń Wspólnego Europejskiego Systemu Azylowego (dalej: WESA, System), a także najważniejszych cech dyrektywy 2001/55/WE i decyzji wykonawczej 2022/382. W rozdziale 3 zaprezentowano znaczenie prawa międzynarodowego dla prawa polskiego i poddano analizie zgodność zakresu podmiotowego u.u.o.c.o.t.RP, u.u.c.o. i u.p.o.u. w części dotyczącej wysiedleńców z KG i WESA. Tekst kończy krótkie podsumowanie.

1. ONZ A SYSTEMY REGIONALNE OCHRONY PRAW CZŁOWIEKA

Doświadczenia totalitaryzmu, z jakim zmagano się w XX w. i podczas II wojny światowej uwidocznily zasadność internacjonalizacji ochrony praw człowieka. Doprowadziło to do przyjęcia Karty Narodów Zjednoczonych i Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka¹¹. Powszechność systemu uniwersalnego potwierdza m.in. liczba państw-stron Karty, znaczenie Deklaracji dla późniejszych aktów prawnych (także wyspecjalizowanych, czyli ściśle integrujących zbiory norm odnoszące się do poszczególnych zagadnień przyjmowanych w ramach systemów regionalnych i prawa krajowego) oraz kompletność norm podjętych w ramach ONZ.

Konwencja genewska jest jedną z najczęściej ratyfikowanych konwencji ONZ. Wszystkie państwa członkowskie UE (dalej: PCz) są jej stroną. Po przyjęciu Protokołu z 1967 r. KG nie była zmieniona. Nie odnosi się więc do wszystkich wyzwań współczesnej migracji przymusowej¹². Artykuł 35 ust. 1 KG zobowiązuje państwa-strony do współpracy z Wysokim komisarzem Narodów Zjednoczonych do spraw uchodźców (UNHCR), ale Konkluzje Komitetu Wykonawczego UNHCR są tylko wskazówkami interpretacyjnymi. Brak międzynarodowego trybunału dokonującego wiążącej wykładni KG także nie sprzyja wspólnej interpretacji Konwencji.

¹¹ Dz.U. z 1947 r., nr 23 poz. 90 i <https://www.gov.pl/attachment/af132db5-7064-4b9a-815e-1e30697d0868> (dostęp: 28.06.2022 r.).

¹² P. Osóbka, *Europejski Trybunał Praw Człowieka i Trybunał Sprawiedliwości UE wobec Konwencji dotyczącej statusu uchodźców z 1951 r.*, (w:) B. Gronowska, P. Sadowski (red.), *25-lecie wejścia w życie Europejskiej Konwencji Praw Człowieka w Polsce*, Toruń 2022, s. 149–151.

Normy regionalne i krajowe muszą być zgodne ze standardem uniwersalnym¹³, ale mogą go doprecyzowywać, stając się inspiracją dla ONZ¹⁴. W praktyce (zwłaszcza gdy różnice między przepisami są niewielkie¹⁵) sporne jest, które normy regionalne:

- stanowią *lex specialis* do norm uniwersalnych,
- odnoszą się do problematyki nieuregulowanej w ramach ONZ.

Zgodnie z Konwencją wiedeńską o prawie traktatów z dnia 23 maja 1969 r.¹⁶, interpretując umowy międzynarodowe, należy uwzględniać ich cele. Dotyczy to też KG, ale państwa (np. utrudniając cudzoziemcom złożenie wniosków o udzielenie ochrony)¹⁷ i systemy regionalne (np. UE, ustanawiając sankcje nakładane na przewoźników przywożących do UE osoby niespełniające kryteriów wjazdu)¹⁸ próbują ograniczać zakres ich odpowiedzialności. Uwidacznia to także złożoność relacji między systemami regionalnymi np. RE i UE. Funkcjonują one w innych realiach politycznych, społecznych i prawnych.

Rada Europy stworzyła jeden z najbardziej zaawansowanych i skutecznych systemów ochrony praw człowieka na świecie dzięki ustanowieniu mechanizmu jego egzekwowania¹⁹. Jego efektywność wzrosła w dniu 1 listopada 1998 r., gdy Europejski Trybunał Praw Człowieka (ETPC) stał się sądem stałym. Wykładnia dynamiczna Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności z dnia 4 listopada 1950 r.²⁰ dokonywana przez ETPC dostosowuje jej interpretację do współczesnych realiów, m.in. społecznych, zapewniając rzeczywistą skuteczność praw, o których mowa w konwencji²¹. Od wyroku ETPC z dnia 9 października 1979 r. w sprawie *Airey v. Irlandia*, skarga nr 6289/73, prawo do życia

¹³ R. S. Pathak, *Introductory report*, (w:) *Universality of human rights in a pluralistic world*, Strasbourg 1990, s. 5–17. Zasada ta dotyczy (częściowo) państw, które nie są członkami ONZ. T. Kamiński, E. Karska, *Przymus wobec państwa jako przesłanka nieważności traktatu w świetle Konwencji wiedeńskiej z 1969 roku*, „*Studia Iuridica*” 2021, t. LXXXVII, s. 226.

¹⁴ Por. S. Barthoma, N. Gökalp-Aras, A. Triandafyllidou, Z. Sahin-Mencutek, *A crisis mode in migration governance: comparative and analytical insights*, “*Comparative Migration Studies*” 2022, Vol. 10, Issue 1, s. 10.

¹⁵ Por. H. Bekisz, *W poszukiwaniu remedium na bezradność jednostki wobec unikania przez sądy krajowe pytań prejudycjalnych do TSUE – stanowisko ETPCz i sądów konstytucyjnych państw członkowskich*, „*Studia Iuridica*” 2018, t. LXXXVI, s. 35.

¹⁶ Dz.U. z 1990 r., nr 74, poz. 439.

¹⁷ Wyroki ETPC z dnia 3 października 2017 r., *N.D. i N.T. v. Hiszpania*, skarga nr 8675/15 i 8697/15, z dnia 23 lipca 2020 r., *M.K. i inni v. Polska*, skargi nr 40503/17, 42902/17 i 43643/17 i z dnia 8 lipca 2021 r., *D.A. i inni v. Polska*, skarga nr 51246/17.

¹⁸ Por. T. Baird, *Carrier Sanctions in Europe: A Comparison of Trends in 10 Countries*, “*European Journal of Migration and Law*” 2017, Vol. 19, Issue 3, *passim*.

¹⁹ R. K. M. Smith, *Textbook on international human rights*, Oxford 2014, s. 97.

²⁰ Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2 (Dz.U. z 1993 r., nr 61, poz. 284, z późn. zm.), dalej: EKPC.

²¹ Więcej w L. Garlicki, *Wprowadzenie*, (w:) P. Hofmański, A. Wróbel (red.), *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności*, t. 1, Warszawa 2010, s. 5–6.

(art. 2 EKPC) i wolność od tortur (art. 3 EKPC) chronią cudzoziemców przed *refoulement*, choć nie wynika to wprost z jej tekstu²².

Unia Europejska (i jej poprzedniczka) powoływała się na prawa człowieka (w UE zwane „prawami podstawowymi”), by wzmocnić rozwój wspólnego rynku. Trybunał luksemburski (dalej: TSUE) podkreślił, że prawa te są częścią ogólnych zasad prawa wspólnotowego²³, a umowy międzynarodowe, w tym EKPC, mogą być dla niego „źródłem inspiracji”²⁴. Znaczenie praw człowieka zwiększało się wraz z rozwojem prawa UE²⁵, w tym z nadaniem Kartie Praw Podstawowych UE mocy prawnej równej traktatom i ustanowieniem obowiązku akcesji UE do EKPC. Karta m.in. zwiększa widoczność praw człowieka chronionych przez prawodawstwo UE oraz określa ich obecny stan rozwoju. Zgodnie z jej art. 52 ust. 3 stosuje się prawo UE, gdy oferuje ono wyższy standard ochrony niż EKPC. Jeśli jednak standard RE jest precyzyjniejszy lub gdy brakuje regulacji unijnych, stosuje się EKPC. Zapewniane jest to m.in. przez TSUE, który uwzględnia art. 2 i 3 EKPC oraz art. 4 Protokołu 4 do EKPC, interpretując prawo UE²⁶. Prawo UE nie zawsze odzwierciedla jednak standard ONZ i RE²⁷.

2. DYREKTYWA I DECYZJA WYKONAWCZA 2022/382

Budowa WESA miała doprowadzić do ustalenia wspólnych procedur dotyczących rozpatrywania wniosków o udzielenie cudzoziemcom ochrony międzynarodowej i obowiązującego w całej UE jednolitego statusu dla uchodźców i dla osób objętych ochroną uzupełniającą²⁸. System budowano dwuetapowo. Akty prawa wtórnego przyjęte na podstawie Traktatu z Amsterdamu zmieniającego

²² L. Garlicki, *Komentarz do art. 3*, (w:) P. Hofmański, A. Wróbel (red.), *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności*, t. 1, Warszawa 2010, s. 130–135.

²³ Wyroki TSUE z dnia 12 listopada 1969 r., *Erich Stauder v. Stadt Ulm*, sprawa 26/69, ECR 1969, s. 419 i z dnia 17 grudnia 1970 r., *Internationale Handelsgesellschaft m.b.H. v. Einfuhr-und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel*, sprawa 11/70, ECR 1970, s. 01125.

²⁴ Wyrok TSUE z dnia 14 maja 1974 r., *Nold, Kohlen – und Baustoffgroßhandlung v. Komisja Wspólnot Europejskich*, sprawa 4/73, ECR 1974, s. 491.

²⁵ C. Tomuschat, *The Micro Level: Insights from Specific Policy Areas: The Relationship between EU Law and International Law in the Field of Human Rights*, “Yearbook of European Law” 2016, Vol. 35, Issue 1, s. 604–620.

²⁶ P. Sadowski, *A Safe Harbour or a Sinking Ship? On the Fundamental Rights in Recent CJEU Judgments*, “European Journal of Legal Studies” 2019, Vol. 11, Issue 2, s. 29–64; P. Sadowski, *The EU’s approach to the extraterritorial processing of asylum claims and its compliance with international law*, “Revista General De Derecho Europeo” 2021, No. 53.

²⁷ Zob. np. wyrok ETPC z dnia 21 stycznia 2011 r., *M.S.S. v. Belgia i Grecja*, skarga nr 30696/09.

²⁸ Więcej o WESA w P. Sadowski, *Wspólny Europejski System...*, *passim*.

Traktat o Unii Europejskiej, Traktaty ustanawiające Wspólnoty Europejskie i niektóre związane z nimi akty prawne²⁹ dotyczyły:

- kwalifikacji i statusu obywateli państw trzecich lub bezpaństwowców jako uchodźców lub jako osób, które z innych względów potrzebują międzynarodowej ochrony i zawartości przyznawanej ochrony³⁰;
- wspólnych procedur nadawania i cofania ochrony³¹;
- ustanowienia norm dotyczących przyjmowania osób ubiegających się o ochronę³² i
- minimalnych standardów przyznawania tymczasowej ochrony na wypadek masowego napływu wysiedleńców (dyrektywa 2001/55/WE).

Ich minimalny charakter pozostawiał PCz margines np. w zakresie ustalania zasad dostępu do rynku pracy osób oczekujących na decyzje o udzieleniu ochrony. Ustalanie PCz odpowiedzialnego za rozpatrzenie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej złożonego w jednym z PCz (dalej: mechanizm dubliński) było zaś jedyną częścią WESA regulowaną za pomocą rozporządzeń³³.

Na drugim etapie budowy Systemu stworzono jednolity status i procedury udzielania zharmonizowanych form ochrony (status uchodźcy i ochrona uzupełniająca). Było to możliwe dzięki zmianom wprowadzonym przez Traktat z Lizbony z dnia 13 grudnia 2007 r. zmieniający Traktat o Unii Europejskiej i Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską³⁴, w tym dzięki objęciu Przeszreni Wolności, Bezpieczeństwa i Sprawiedliwości zwykłą procedurą prawnodawczą. Potwierdzenie w traktacie znaczenia KG sprawia zaś, że obowiązek jej poszanowania wynika wprost z traktatu, obejmując wszystkie wspomniane formy ochrony.

Jedyną dyrektywą, której nie przekształcono na drugim etapie budowy WESA jest dyrektywa 2001/55/WE. Odnosi się ona do kwestii nieuregulowanych

²⁹ Dz.Urz. UE C nr 340 z 1997 r., s. 1.

³⁰ Obecnie dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/95/UE z dnia 13 grudnia 2011 r. w sprawie norm dotyczących kwalifikowania obywateli państw trzecich lub bezpaństwowców jako beneficjentów ochrony międzynarodowej, jednolitego statusu uchodźców lub osób kwalifikujących się do otrzymania ochrony uzupełniającej oraz zakresu udzielanej ochrony (wersja przekształcona), (Dz.Urz. UE L nr 337 z 2011 r., s. 9).

³¹ Obecnie dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/32/UE z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie wspólnych procedur udzielania i cofania ochrony międzynarodowej (wersja przekształcona), (Dz.Urz. UE L nr 180 z 2013 r., s. 60).

³² Obecnie dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/33/UE z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie ustanowienia norm dotyczących przyjmowania wnioskodawców ubiegających się o ochronę międzynarodową (wersja przekształcona), (Dz.Urz. UE L nr 180 z 2013 r., s. 96).

³³ Obecnie m.in. rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 604/2013 z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie ustanowienia kryteriów i mechanizmów ustalania państwa członkowskiego odpowiedzialnego za rozpatrzenie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej złożonego w jednym z państw członkowskich przez obywatela państwa trzeciego lub bezpaństwowca (wersja przekształcona), (Dz.Urz. UE L z 180 z 2013 r., s. 31).

³⁴ Dz.Urz. UE C nr 306 z 2007 r., s. 1.

w ramach ONZ przez *hard law* i uwzględnia *soft law*³⁵. Umożliwia udzielenie wysiedleńcom pochodzącym z określonego kraju lub obszaru geograficznego tymczasowego prawa pobytu na terytorium PCz na podstawie decyzji abstrakcyjnej³⁶. Podstawą ochrony nie jest zatem ocena indywidualnego ryzyka prześladowania (oceny takiej dokonuje się w przypadku statusu uchodźcy i ochrony uzupełniającej), ale generalnej sytuacji w kraju pochodzenia lub stałego pobytu. Ma to ułatwić wjazd wysiedleńców na terytorium PCz i przyspieszyć udzielanie bezpośredniej pomocy, odciążając system azylowy tego PCz. Wysiedleńcy mogą jednak składać wnioski o nadanie im statusu uchodźcy w rozumieniu KG.

Dyrektywa 2001/55/WE „została przyjęta na podstawie doświadczeń UE w związku z napływem do Unii emigrantów w okresie konfliktu w byłej Jugosławii. (...) próby Malty i Włoch odwołania się do przepisów dyrektywy (...) nie powiodły się, co pokazuje, jak trudno jest uruchomić [ten] mechanizm”³⁷. Teza J. Białocerkiewicza, „że rozgrywający się na oczach świata dramat uchodźców kosowskich wskazał (...), że państwa skłonne są do udzielania pomocy rzeczowej i finansowej, natomiast zdecydowanie ostrożniejsze są gdy chodzi o przyjmowanie uchodźców”³⁸, jest więc aktualna w kontekście Wiosny Ludów i Syrii. Rozpoczęta przez Komisję Europejską (dalej: KE) w dniu 3 marca 2022 r. procedura przewidziana w dyrektywie 2001/55/WE, zakończona jednomyślnym przyjęciem decyzji wykonawczej 2022/382, to *novum* w rozwoju WESA.

Do przyjęcia decyzji wykonawczej 2022/382 terminy „znaczna liczba wysiedleńców” i „określony kraj lub obszaru geograficzny” użyte w tej dyrektywie były nieostre, a przecież „prawodawca w odróżnieniu od np. twórcy dzieła sztuki nie może (...) stwarzać pola do różnorodnych interpretacji”³⁹. Tymczasem to ich niejasność utrudniała uruchomienie dyrektywy.

Duża skala emigracji była charakterystyczna dla Ukrainy od rozpadu ZSRR, a od 2014 r. (zakończenie działań zbrojnych, w których zginęło ok. 6 tys. osób) migracje z Ukrainy do PCz stawały się „coraz bardziej powszechnym sposobem radzenia sobie z biedą i niestabilnością”⁴⁰. W motywie 6 decyzji wykonawczej

³⁵ Np. UNHCR EXCOMM, *The scope of international protection in mass influx, EC/1995/SCP/CRP.3*; Committee of Ministers of the Council of Europe, *Recommendation (2000) 9 of the Committee of Ministers on temporary protection adopted by the Committee of Ministers on 3 May 2000 at the 708th meeting of the Ministers' Deputies*.

³⁶ Por. K. Chrostowska-Malak, *Prawo cudzoziemca do pobytu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2010, s. 129; K. Strąk, *Polityka azylowa, wizowa, imigracyjna, przekraczanie granic zewnętrznych UE*, (w:) J. Barcz (red.), *Prawo Unii Europejskiej*, t. 1, Warszawa 2006, s. 831 i n.

³⁷ M. M. Kenig-Witkowska, *Problematyka „uchodźców środowiskowych” w prawie międzynarodowym*, „Państwo i Prawo” 2013, z. 10, s. 17.

³⁸ J. Białocerkiewicz, *Status prawny cudzoziemca w świetle standardów międzynarodowych*, Toruń 1999, s. 159.

³⁹ S. Lewandowski, *O wymogu niefragmentarycznej interpretacji tekstu prawnego. Perspektywa prawodawcy*, „Studia Iuridica” 2021, t. LXXXIII, s. 104.

⁴⁰ M. Jaroszewicz, *Kryzysowa migracja Ukraińców*, „Komentarze OSW” 2015, nr 187, s. 1.

2022/382 spodziewano się, że do UE przyjedzie do 4 mln wysiedleńców. Według danych ONZ z dnia 21 czerwca 2022 r. z Ukrainy wyjechało 5 256 378 osób, ponad 1 800 000 otrzymało ochronę czasową w Polsce⁴¹. Dialog UE–Ukraina po 2014 r. „nabrał (...) istotnego znaczenia politycznego, stając się wyrazem wsparcia integralności terytorialnej i opcji europejskiej Ukrainy”⁴². Doprowadził m.in. do ustanowienia ruchu bezwizowego dla obywateli tego kraju posiadających paszporty biometryczne. Koncepcja „tworzenia nowych granic przez praktyki dyskursywne, których celem jest wytworzenie »społecznych skutków nowych symbolicznych przestrzeni przynależności i wykluczenia (...)«⁴³, byłaby więc trudniejsza do uzasadnienia w przypadku Ukrainy, niż w przypadku Syrii czy krajów Afryki Północnej.

Tymczasowa ochrona wprowadzona decyzją Rady trwa rok (od dnia 4 marca 2022 r. do dnia 4 marca 2023 r.). Okres ten można przedłużyć. Następuje to automatycznie, więc nie ma konieczności wydawania kolejnych decyzji implementacyjnych. Gdyby nie ustały przyczyny, dla których wprowadzono tymczasową ochronę, Rada, na wniosek KE uwzględniający wszelkie propozycje PCz, może zdecydować większością kwalifikowaną o wydłużeniu tymczasowej ochrony do jednego roku. Jeśli zaś powody, dla których ochrony udzielono ustąpią wcześniej, okres ten można skrócić.

3. PRAWO UNIJNE A PRAWO POLSKIE

Państwa „mają prawo, na podstawie ugruntowanego prawa międzynarodowego i zgodnie z ich zobowiązaniami traktatowymi, w tym tymi wynikającymi z EKPC (...) do kontroli wjazdu, pobytu i wydaleń cudzoziemców”⁴⁴, ale ich kompetencje ogranicza m.in. rozwój międzynarodowego prawa uchodźczego⁴⁵. Uwidacznia to art. 56 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 lipca 1997 r.⁴⁶. Nakazuje on określenie w ustawie zasad udzielania w Polsce azylu i nadania statusu uchodźcy. Wprost wskazano, iż ochrona przed prześladowaniem ma

⁴¹ UNHCR, *Ukraine refugee situation*, <https://data2.unhcr.org/en/situations/ukraine> (dostęp: 21.06.2022 r.).

⁴² J. Barcz, I. Kolisnyk, *Podpisanie i tymczasowe stosowanie Układu o stowarzyszeniu z Ukrainą – aspekty prawne*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2014, nr 10, s. 6.

⁴³ A. Gruszczak, *Internal Rebordering in the European Union: Postfunctionalism Revisited*, „Politics and Governance” 2022, Vol. 10, No. 2, s. 248.

⁴⁴ Wyrok ETPC z dnia 15 listopada 1996 r., *Chahal v. Wielka Brytania*, skarga nr 22414/93.

⁴⁵ M. Wiącek, *Prawo cudzoziemca do uzyskania statusu uchodźcy*, (w:) E. Karska (red.), *Uchodźstwo XXI wieku z perspektywy prawa międzynarodowego, unijnego i krajowego*, Warszawa 2020, s. 173.

⁴⁶ Dz.U. nr 78, poz. 483, z późn. zm.; dalej: Konstytucja RP.

być uregulowana zgodnie z wiążącymi Rzeczpospolitą Polską umowami międzynarodowymi. Słusznie więc wskazuje M. Grześkowiak, że obowiązek przestrzegania międzynarodowego prawa uchodźczego jest „prostą konsekwencją wprowadzenia do Konstytucji RP w jej art. 9 zobowiązania do przestrzegania wiążącego Polskę prawa międzynarodowego”⁴⁷. Dotyczy to KG, ale i prawa UE, które zharmonizowało część prawa uchodźczego. Ochrona przed *refoulement* musi być także zgodna EKPC, gdyż Konwencję ratyfikowano za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie – ma więc pierwszeństwo przed ustawą zwykłą.

Ustawodawca wypełnił obowiązek określony w art. 56 Konstytucji RP, przyjmując ustawę o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Jej art. 3 wskazuje formy udzielania ochrony. Zamknięty katalog obejmuje „nadanie statusu uchodźcy”, „udzielenie ochrony uzupełniającej” (w tekście pierwotnym „pobytu tolerowanego”), „udzielenie azylu” i „udzielenie ochrony czasowej”. Szczegółowe regulacje dotyczące ochrony czasowej zawarto w rozdziale 3 u.u.o.c.o.t.RP, który znowelizowano (dalej: p.u.u.o.c.t.RP, gdy normy po nowelizacji nie zostały zmienione).

Zgodnie z art. 107 ust. 1 p.u.u.o.c.r.RP. „Ochrony czasowej udziela się na podstawie i w granicach określonych w decyzji Rady Unii Europejskiej, przez okres określony każdorazowo w tej decyzji”. Nie budzi to zastrzeżeń, gdyż decyzja, która wskazuje adresatów, wiąże tylko tych adresatów. Decyzja implementacyjna wywołuje więc bezpośredni skutek względem adresata i nie podlega transformacji. „Granice”, o których mowa w p.u.u.o.c.r.RP, odnoszą się do zakresu temporalnego i (o czym będzie mowa poniżej) podmiotowego.

Katalog przesłanek, od spełnienia których uzależniono uzyskanie ochrony czasowej, zawarto w decyzji wykonawczej 2022/382. Stosuje się ją do wysiedleńców, którzy musieli opuścić Ukrainę od dnia 24 lutego 2022 r. Decyzję stosuje się obligatoryjnie do:

- a) obywateli Ukrainy zamieszkałych w Ukrainie przed tym dniem;
- b) bezpaństwowców lub obywateli państw trzecich innych niż Ukraina, którzy przed tym dniem korzystali z ochrony międzynarodowej lub równoważnej ochrony krajowej w Ukrainie;
- c) członków rodzin osób, o których mowa w lit. a i b,
- d) do bezpaństwowców i obywateli państw trzecich innych niż Ukraina, którzy są w stanie udowodnić, że przed tym dniem legalnie przebywali w Ukrainie na podstawie ważnego zezwolenia na pobyt stały wydanego zgodnie z prawem ukraińskim, i którzy nie są w stanie w bezpiecznych i trwałych warunkach powrócić do kraju lub regionu pochodzenia.

Decyzja określa, kogo uznaje się za członków rodziny. Pozostawia jednak we właściwości PCz ustalenie, czy termin ten obejmuje małżonków w związkach

⁴⁷ M. Grześkowiak, *Transpozycja zasady non-refoulement do polskiego systemu ochrony uchodźców*, „Studia Iuridica” 2018, t. LXXVI, s. 210.

homoseksualnych. Zabroniona jest dyskryminacja i nakazana jest ochrona praw takich małżonków⁴⁸, ale UE i EKPC nie zobowiązują do ustanowienia w prawie krajowym małżeństw osób tej samej płci. Skoro prawo polskie nie uznaje formalnie takich małżeństw, to ustalenie, czy w przypadku wysiedleńców prawo to jest zgodne z prawem UE i z EKPC, będzie możliwe dopiero po zbadaniu polskiej praktyki.

W decyzji przewidziano fakultatywny katalog podmiotowy. Także KE „zdecydowanie zachęca państwa (...), aby rozważyły rozszerzenie tymczasowej ochrony [lub priorytetyzację wniosków o udzielenie innej formy ochrony] w szczególności na osoby, które uciekły z Ukrainy na krótko przed 24 lutego 2022 r. (...), lub które znalazły się na terytorium Unii lub innego państwa trzeciego (...) tuż przed tą datą i które w wyniku konfliktu zbrojnego nie mogą powrócić do Ukrainy”⁴⁹.

W Polsce ochrony czasowej można udzielić w zakresie określonym w decyzji Rady i w rozporządzeniu Rady Ministrów. W drugim przypadku (od tekstu pierwotnego u.u.o.c.o.t.RP) może to dotyczyć wysiedleńców z „kraju lub obszaru geograficznego, którego ta decyzja dotyczy”. Termin „ta decyzja” oznacza decyzję Rady, więc rozporządzenie można wydać tylko po podjęciu decyzji przez Radę. Polska forma ochrony zawiera więc cechy ochrony unijnej (powody i procedury uruchamiania ochrony), uzupełniając je elementem krajowym (rozszerzenie zakresu podmiotowego). Poszerzenie zakresu podmiotowego uczyniono w u.p.o.u., nie w rozporządzeniu. Nie sprawdziły się więc obawy M. Grześkowiaka, „że (...) partykularny, polityczny interes państwa, w którym zdecydowanie nie leży udzielanie ochrony czasowej większej liczbie cudzoziemców niż tej określonej w decyzji Rady”⁵⁰, sprawi, że rozszerzenie takie nie nastąpi.

Art. 106 ust. 1 p.u.u.o.c.r.RP wskazuje powody opuszczenia kraju lub określonego obszaru geograficznego przez wysiedleńców. Jest to katalog zamknięty obejmujący: obcą inwazję, wojnę, wojnę domową, konflikt etniczny lub rażące naruszenie praw człowieka. Można więc udzielić ochrony czasowej osobie, która nie otrzymałaby statusu uchodźcy, gdyż uciekła przed normalnymi skutkami wojny⁵¹ i (zgodnie z art. 2 i 3 EKPC) osobie, której w kraju pochodzenia groziłoby uzasadnione ryzyko prześladowania, np. ze względu na tożsamość płciową.

⁴⁸ Zob. np. wyrok TSUE z dnia 14 grudnia 2021 r., *V.M.A. v Stolichna obshtina, rayon „Pancharevo”*, sprawa C-490/20, ECLI:EU:C:2021:1008.

⁴⁹ Komisja Europejska, Komunikat Komisji w sprawie wytycznych operacyjnych dotyczących wykonania decyzji wykonawczej Rady 2022/382 stwierdzającej istnienie masowego napływu wysiedleńców z Ukrainy w rozumieniu art. 5 dyrektywy 2001/55/WE i skutkującej wprowadzeniem tymczasowej ochrony (Dz.Urz. UE C nr 126I z 2022 r., s. 1).

⁵⁰ M. Grześkowiak, *Transpozycja...*, s. 212.

⁵¹ Por. np. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 29 stycznia 1999 r., 1499/98.

Ochrona osób wysiedlonych, np. na skutek zmian w środowisku naturalnym, byłaby możliwa, gdyby sprawcą tych zmian było państwo⁵².

Ratio legis możliwości ustanowienia ochrony czasowej w rozporządzeniu można wydedukować pośrednio z art. 1 ust. 1 u.p.o.u. Określa on jej katalog podmiotowy, różniący się od tego z decyzją wykonawczą 2022/382. Do części wysiedleńców stosować się zatem będzie u.p.o.u., a do części pozostającej poza u.p.o.u. – p.u.u.o.c.r.RP Beneficjentami u.p.o.u. mogły być tylko osoby, które przybyły do Polski bezpośrednio z Ukrainy. Ustawa z dnia 23 marca 2022 r. o zmianie ustawy o pomocy obywatelom Ukrainy w związku z konfliktem zbrojnym na terytorium tego państwa oraz ustawy – Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce⁵³ słusznie usunęła to ograniczenie, gdyż np. mieszkańcy południowej Ukrainy mogli bezpieczniej wyjechać z tego kraju przez Rumunię niż przez granicę z Polską.

Ze specustawy nie mogą korzystać obywatele Ukrainy, którzy złożyli w Polsce wnioski o udzielenie ochrony międzynarodowej lub w imieniu których takie wnioski zostały złożone, a także obywatele Ukrainy, którzy zadeklarowali zamiar złożenia wniosków o udzielenie ochrony międzynarodowej w Polsce. Do osób, które złożyły wnioski o udzielenie ochrony indywidualnej stosuje się p.u.u.o.c.r.RP, która określa m.in. zakres pomocy dla wnioskodawców. Regulacja ta jest zgodna z dyrektywą 2001/55/WE, gdyż dostęp do ochrony czasowej nie może uniemożliwiać skutecznego ubiegania się o status uchodźcy. Respektuje też cel KG (zapewnienie skutecznego dostępu do ochrony).

Specustawy nie stosuje się też do osób mających w Polsce zezwolenie na pobyt stały, zezwolenie na pobyt rezydenta długoterminowego Unii Europejskiej, zezwolenie na pobyt czasowy. Mają one bowiem prawo do legalnego pobytu poza Ukrainą. Ponadto u.p.o.u. nie stosuje się do bezpaństwowców lub obywateli państw innych niż Ukraina (i członków ich rodzin), którzy przed 24 lutego 2022 r. korzystali z ochrony międzynarodowej lub równoważnej ochrony krajowej w Ukrainie, czyli do osób, o których mowa w art. 2 ust. 1 i 2 decyzji wykonawczej 2022/382. Nie narusza to prawa UE, gdyż stosuje się do nich u.u.o.c.o.t.RP⁵⁴. Wpisuje się jednak w trend, zgodnie z którym nie uznaje się decyzji o nadaniu statusu uchodźcy podjętych w innym państwie, ale uznaje się decyzję o odmowie udzielenia tej ochrony⁵⁵.

⁵² M. Kowalski, S. Kucharski, „Uchodźca klimatyczny” przed Komitetem Praw Człowieka – czy zachowawcza opinia może być przełomowa? Glosa do opinii Komitetu Praw Człowieka ONZ nr 2728/2016 z dnia 24 października 2019 roku (Ioane Teitiota przeciwko Nowej Zelandii), „Problemy Współczesnego Prawa Międzynarodowego, Europejskiego i Porównawczego” 2020, rok 18, s. 305.

⁵³ Dz.U. z 2022 r., poz. 682.

⁵⁴ Tak samo będzie z cudzoziemcami legalnie przebywającymi na terytorium Ukrainy.

⁵⁵ W kontekście mechanizmu dublińskiego w: I. Boccardi, *Europe and refugees: towards an EU asylum policy*, The Hague–New York 2002, s. 43; J. Chlebny, *Postępowanie w sprawie o nadanie statusu uchodźcy*, Warszawa 2011, s. 113.

Art. 2 ust. 3 decyzji wykonawczej 2022/382 *explicite* odnosi się do innych osób, które przebywały w Ukrainie i nie są w stanie w bezpiecznych i trwałych warunkach powrócić do kraju pochodzenia. Art. 107 ust. 2 u.u.o.c.o.t.RP umożliwiając poszerzenie kręgu beneficjentów ochrony czasowej jest więc zgodny z art. 7 ust. 1 dyrektywy 2001/55/WE, art. 2 ust. 2 i 3 decyzji wykonawczej 2022/382 i celem KG. Pozytywnie należy ocenić także art. 1 ust. 1 u.p.o.u. wskazujący, że osoby, do których stosuje się specustawę, są wysiedleńcami z tych samych powodów i tego samego państwa bądź regionu pochodzenia. Na szczególną aprobatę zasługuje uwzględnienie w u.p.o.u. posiadaczy Karty Polaka dowodzące „wypełnienia moralnego obowiązku wobec Polaków, którzy na skutek zmiennych losów naszej Ojczyzny utracili obywatelstwo polskie”⁵⁶.

Rozwiązania krajowe mogą stanowić „ewentualną alternatywę, którą państwa członkowskie mogą oferować dla tymczasowej ochrony”⁵⁷. Omówione już umożliwienie Radzie Ministrów uruchamiania ochrony czasowej bez uprzedniej decyzji Rady byłoby zatem zgodne z dyrektywą 2001/55/WE. Uwzględniłoby specyfikę Polski – PCz z granicą zewnętrzną UE, więc szybciej zmagającego się z masowym napływem wysiedleńców niż państwa takiej granicy nieposiadające. Usprawnienie rejestracji cudzoziemców i szybsze uruchomienie pomocy realizowałyby cel dyrektywy 2001/55/WE, którego jak najszybsze osiągnięcie jest oczekiwane w decyzji wykonawczej 2022/382.

Polskie przepisy wskazują, że powody opuszczenia kraju pochodzenia muszą być tożsame z powodami wskazanymi w decyzji Rady. Art. 106 ust. 1 u.u.o.c.o.t.RP jest jednak sprzeczny z prawem unijnym. Skoro bowiem decyzja Rady stanowi podstawy i granice udzielenia cudzoziemcom ochrony czasowej, to regulowanie tej materii jest kompetencją unijną, a nie krajową.

PODSUMOWANIE

Prowadzone w tym artykule badanie pozwoliło na ustalenie, że wojna w Ukrainie nie jest tak swoista, że niezbędne było przyjęcie u.p.o.u. Ustawa z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony przewidywała bowiem możliwość bezpośredniego udzielenia pomocy wysiedleńcom, jeśli Rada wydała wcześniej decyzję implementacyjną. Analiza prawa polskiego, KG, dyrektywy 2001/55/WE, decyzji wykonawczej 2022/382 i opinii doktryny pozwoliła na ustalenie, że polski normodawca słusznie skorzystał z możliwości rozszerzenia zakresu podmiotowego osób, którym udzielana jest ochrona czasowa, a polskie

⁵⁶ Preambuła ustawy z dnia 7 września 2007 r. o Karcie Polaka (tekst jedn. Dz.U. z 2023 r., poz. 192).

⁵⁷ Komisja Europejska, *Komunikat...*, s. 6.

regulacje w tym zakresie są zgodne z prawem międzynarodowym, w tym z *soft law* i celem KG. Można to jednak było (z punktu widzenia zakresu podmiotowego) uczynić w rozporządzeniu wydanym na podstawie u.u.o.c.o.t.RP.

Obowiązujące regulacje można poprawić, umożliwiając Radzie Ministrów uruchamianie ochrony czasowej na podstawie rozporządzenia wydanego bez uprzedniej decyzji Rady. Pozwoliłoby to Polsce, państwu z długą granicą zewnętrzną (a zatem bardziej wyeksponowanemu na nagły, masowy napływ wysiedleńców), na szybkie zapewnienie ochrony, gdy Rada nie przyjmie decyzji implementacyjnej. W przypadku podjęcia takiej decyzji pierwszeństwo zyskiwałyby jednak normy unijne.

Dodatkowo art. 106 ust. 1 u.u.o.c.o.t.RP jest sprzeczny z prawem unijnym. Skoro bowiem decyzja Rady stanowi podstawy i granice udzielenia cudzoziemcom ochrony czasowej, to kompetencja do regulowania tej materii pozostaje kompetencją unijną, a nie krajową.

REFERENCES

- Albert M., *Governance and Prima Facie Refugee Status Determination: Clarifying the Boundaries of Temporary Protection, Group Determination, and Mass Influx*, "Refugee Survey Quarterly" 2010, Vol. 29, Issue 1
- Baird T., *Carrier Sanctions in Europe: A Comparison of Trends in 10 Countries*, "European Journal of Migration and Law" 2017, Vol. 19, Issue 3
- Barcz J., Kolisnyk I., *Podpisanie i tymczasowe stosowanie Układu o stowarzyszeniu z Ukrainą – aspekty prawne*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2014, nr 10
- Barthoma S., Gökalp-Aras N., Triandafyllidou A., Sahin-Mencutek Z., *A crisis mode in migration governance: comparative and analytical insights*, "Comparative Migration Studies" 2022, Vol. 10, Issue 1
- Bekisz H., *W poszukiwaniu remedium na bezradność jednostki wobec unikania przez sądy krajowe pytań prejudycjalnych do TSUE – stanowisko ETPCz i sądów konstytucyjnych państw członkowskich*, „Studia Iuridica” 2018, t. LXXVI
- Białocerkiewicz J., *Status prawny cudzoziemca w świetle standardów międzynarodowych*, Toruń 1999
- Boccardi I., *Europe and refugees: towards an EU asylum policy*, The Hague–New York 2002
- Chlebny J., *Postępowanie w sprawie o nadanie statusu uchodźcy*, Warszawa 2011
- Chlebny J., *Prawo o cudzoziemcach. Komentarz*, Warszawa 2020
- Chrostowska-Malak K., *Prawo cudzoziemca do pobytu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2010
- Garlicki L., *Komentarz do art. 3*, (w:) P. Hofmański, A. Wróbel (red.), *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności*, t. 1, Warszawa 2010
- Garlicki L., *Wprowadzenie*, (w:) P. Hofmański, A. Wróbel (red.), *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności*, t. 1, Warszawa 2010

- Gluns D., Wessels J., *Waste of Paper or Useful Tool? The Potential of the Temporary Protection Directive in the Current "Refugee Crisis"*, "Refugee Survey Quarterly" 2017, Vol. 36, Issue 2
- Gruszczak A., *Internal Rebordering in the European Union: Postfunctionalism Revisited*, "Politics and Governance" 2022, Vol. 10, No. 2
- Grześkowiak M., *Transpozycja zasady non-refoulement do polskiego systemu ochrony uchodźców*, „Studia Iuridica” 2018, t. LXXVI
- Ineli-Ciger M., *Has the Temporary Protection Directive Become Obsolete? An Examination of the Directive and Its Lack of Implementation in View of the Recent Asylum Crisis in the Mediterranean*, (w:) C. Bauloz, M. Ineli-Ciger, S. Singer, V. Stoyanova (eds.), *Seeking Asylum in the European Union: Selected Protection Issues Raised by the Second Phase of the Common European Asylum System*, Brill 2015
- Ineli-Ciger M., *Protection Gaps and Temporary Protection*, "Max Planck Yearbook of United Nations Law Online" 2017, Vol. 20, Issue 1
- Ineli-Ciger M., *Time to Activate the Temporary Protection Directive*, "European Journal of Migration and Law" 2016, Vol. 18, Issue 1
- Jagielski J., *Status prawny cudzoziemca w Polsce (problematyka administracyjnoprawna)*, Warszawa 1997
- Jaroszewicz M., *Kryzysowa migracja Ukraińców*, „Komentarze OSW” 2015, nr 187
- Kamiński T., Karska E., *Przymus wobec państwa jako przesłanka nieważności traktatu w świetle Konwencji wiedeńskiej z 1969 roku*, „Studia Iuridica” 2021, t. LXXXVII
- Kenig-Witkowska M. M., *Problematyka „uchodźców środowiskowych” w prawie międzynarodowym*, „Państwo i Prawo” 2013, z. 10
- Kowalski M., Kucharski S., *„Uchodźca klimatyczny” przed Komitetem Praw Człowieka – czy zachowawcza opinia może być przełomowa? Glosa do opinii Komitetu Praw Człowieka ONZ nr 2728/2016 z dnia 24 października 2019 roku (Ioane Teitiota przeciwko Nowej Zelandii)*, „Problemy Współczesnego Prawa Międzynarodowego, Europejskiego i Porównawczego” 2020, rok 18
- Lewandowski S., *O wymogu niefragmentarycznej interpretacji tekstu prawnego. Perspektywa prawodawcy*, „Studia Iuridica” 2021, t. LXXXIII
- Osóbka P., *Europejski Trybunał Praw Człowieka i Trybunał Sprawiedliwości UE wobec Konwencji dotyczącej statusu uchodźców z 1951 r.*, (w:) B. Gronowska, P. Sadowski (red.), *25-lecie wejścia w życie Europejskiej Konwencji Praw Człowieka w Polsce*, Toruń 2022
- Pathak R. S., *Introductory report*, (w:) *Universality of human rights in a pluralistic world*, Strasbourg 1990
- Rogala R., *Komentarz do art. 106*, (w:) J. Chlebny (red.), *Ustawa o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2020
- Sadowski P., *A Safe Harbour or a Sinking Ship? On the Fundamental Rights in Recent CJEU Judgments*, "European Journal of Legal Studies" 2019, Vol. 11, Issue 2
- Sadowski P., *The EU's approach to the extraterritorial processing of asylum claims and its compliance with international law*, "Revista General De Derecho Europeo" 2021, No. 53
- Sadowski P., *Wspólny Europejski System Azylowy – historia, stan obecny i perspektywy rozwoju*, Toruń 2019

- Smith R. K. M., *Textbook on international human rights*, Oxford 2014
- Strąk K., *Polityka azylowa, wizowa, imigracyjna, przekraczanie granic zewnętrznych UE*, (w:) J. Barcz (red.), *Prawo Unii Europejskiej*, t. 1, Warszawa 2006
- Szuniewicz-Stępień M., *Uchodźcy wojenni – wymogi humanitaryzmu a prawo międzynarodowe*, „Międzynarodowe Prawo Humanitarne” 2017, t. VIII
- Tomuschat C., *The Micro Level: Insights from Specific Policy Areas: The Relationship between EU Law and International Law in the Field of Human Rights*, “Yearbook of European Law” 2016, Vol. 35, Issue 1
- UNHCR EXCOMM, *The scope of international protection in mass influx*, EC/1995/SCP/CRP.3
- UNHCR, *Ukraine refugee situation*, <https://data2.unhcr.org/en/situations/ukraine> (dostęp: 21.06.2022 r.)
- Wiącek M., *Prawo cudzoziemca do uzyskania statusu uchodźcy*, (w:) E. Karska (red.), *Uchodźstwo XXI wieku z perspektywy prawa międzynarodowego, unijnego i krajowego*, Warszawa 2020

Maria Supera-Markowska

Uniwersytet Warszawski, Polska

e-mail: m.supera@wpia.uw.edu.pl

ORCID: 0000-0003-1599-0740

**RÓWNOŚĆ I NIERÓWNOŚĆ W PRAWIE
PODATKOWYM – STUDIUM PRZYPADKU INSTYTUCJI
ODPISU Z PODATKU DOCHODOWEGO NA RZECZ
ORGANIZACJI POŻYTKU PUBLICZNEGO**

**EQUALITY AND INEQUALITY IN TAX LAW. A CASE STUDY
OF INCOME TAX ALLOCATION TO PUBLIC BENEFIT
ORGANIZATIONS**

Abstract

The objective of the paper is to analyse the compliance of the percentage-based income tax allocation to a public benefit organization with the principle of equality. The problem is examined with regard to beneficiaries of the allocated funds and decision-makers. The research hypothesis presupposes that this principle is compromised in many aspects. The conducted analysis refers also to other tax law constructs related to public benefit activities (donations and volunteering). The above-defined topic is discussed using the dogmatic-legal and empirical method. A comparative legal analysis of the construct in question is also carried out to explore its practical application as juxtaposed not only with the principle of equality, but also taking into consideration the principle of subsidiarity, the idea of civil society and the concept of tax as a gratuitous performance. Based on the analysis, the desired trajectory of change in legislation is defined.

KEYWORDS

income taxes, public benefit organizations, tax allocation to public benefit organizations

SŁOWA KLUCZOWE

podatki dochodowe, organizacje pożytku publicznego, odpis podatkowy na rzecz organizacji pożytku publicznego

WPROWADZENIE

Od 1 stycznia 2004 r.¹ w polskim systemie podatkowym funkcjonuje instytucja 1-procentowego (od 1 lipca 2022 r. wysokość odpisu wzrosła do 1,5%²) odpisu z podatku dochodowego od osób fizycznych na rzecz organizacji pożytku publicznego (dalej: odpisu). Do przepisów ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych³ została ona wprowadzona ustawą z dnia 24 kwietnia 2003 r. – Przepisy wprowadzające ustawę o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie⁴. Następnie stosowne regulacje prawne i praktyka funkcjonowania tej instytucji podlegały pewnym zmianom, wśród których jedną z ważniejszych było wprowadzenie możliwości określania tzw. celu szczegółowego i tworzenie tzw. subkont. Jednocześnie w kolejnych latach jej funkcjonowania instytucja ta zyskiwała coraz większą popularność⁵. Liczba podatników,

¹ Co dotyczyło rozliczenia za rok podatkowy 2003.

² Zmiana wprowadzona ustawą z dnia 9 czerwca 2022 r. o zmianie ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2022 r., poz. 1265, z późn. zm.).

³ Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 2647, z późn. zm.; dalej: u.p.d.o.f.

⁴ Dz.U. z 2003 r., nr 96, poz. 874, z późn. zm.

⁵ Dane porównawcze dotyczące lat 2004–2022 przedstawia poniższa tabela (Ministerstwo Finansów, *Informacja dotycząca kwot 1% należnego podatku dochodowego od osób fizycznych przekazanych organizacjom pożytku publicznego w 2022 roku (z rozliczenia za 2021 rok)*, Warszawa 2022, s. 5):

Rok	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022
L. podatników (w tys.)	80	681	1157	1604	5135	7325	8624	10135	11166	11 537	12034	12457	13 178	13 614	14 131	14 499	14794	15337	15 943
Suma odpisów (w mln zł)	10,4	41,6	62,3	105,4	298,3	381,5	360,9	403,9	459,4	482,3	511	560	619,1	622,2	763,9	876,7	908	972,7	1114,4

którzy w 2020 r. zadeklarowali przekazanie odpisu, wynikającego z rozliczenia za 2019 r., wyniosła 14,8 mln, a łączna wysokość środków – 908 mln zł (w 2004 r. było to odpowiednio 80 tys. i 10,4 mln zł); w 2021 r. wielkości te dotyczące rozliczenia za 2020 r. wyniosły: 15,3 mln podatników i 972,7 mln zł, a w 2022 r. (za 2021 r.) – 15,9 mln podatników i 1114,4 mln zł⁶. Jednocześnie jednak można zauważyć, iż od lat⁷ znaczącą część środków z odpisu otrzymuje zaledwie kilka organizacji pożytku publicznego (dalej: OPP). W 2020 r. blisko 1/3 środków (ok. 294 mln zł) trafiła do zaledwie 4 (z 8743) uprawnionych OPP⁸; podobnie w 2021 r.: 1/3 środków (ok. 325 mln zł) trafiła do 4 (z 8694) uprawnionych OPP⁹; analogicznie w 2022 r. (ok. 369 mln zł – do 4 z 8945 uprawnionych OPP)¹⁰. Istotne jest przy tym, że środki te stanowią środki publiczne. Mechanizm alokacji nie pozbawia ich takiego charakteru, jakkolwiek skutkuje pewnym umniejszeniem zasobów publicznych na finansowanie wydatków określonych w budżetach publicznych.

Skłania to do próby ustalenia, na ile instytucja ta zapewnia równy dostęp do przedmiotowej części środków publicznych alokowanej w ramach odpisu; jest to zagadnienie równego dostępu do środków publicznych alokowanych w ramach instytucji odpisu.

Jednocześnie należy się zastanowić nie tylko nad kwestią równości w kontekście beneficjentów środków (tj. OPP otrzymujących odpis oraz osób będących z kolei ich beneficjentami), ale także – decydentów (podmiotów decydujących o alokacji w ramach odpisu); jest to zagadnienie uprawnienia podatników do decydowania o alokacji w ramach tej instytucji, przewidzianego obecnie dla podatników podatku dochodowego od osób fizycznych (PIT), a niedostępnego dla podatników podatku dochodowego od osób prawnych (CIT).

W końcu pewnej uwagi w kontekście równości w prawie wymaga też różnicowanie korzyści podatkowych dla podmiotów wspierających działalność pożytku publicznego poprzez odpisy (dostępne jedynie dla osób fizycznych), darowizny (możliwość ich odliczenia od dochodu występuje zarówno w przypadku podat-

⁶ Ministerstwo Finansów, *Informacja dotycząca kwot 1% należnego podatku dochodowego od osób fizycznych przekazanych organizacjom pożytku publicznego w 2022 roku (z rozliczenia za 2021 rok)*, Warszawa 2022, s. 2–3 i 5.

⁷ Zob. dane dotyczące kwot 1% odpisu i jego odbiorców w kolejnych latach podatkowych dostępne na stronach: <https://www.podatki.gov.pl/pit/abc-pit/statystyki/> oraz <https://www.gov.pl/web/finanse/1-procent-podatku-dla-opp> (dostęp: 27.12.2022 r.).

⁸ Ministerstwo Finansów, *Informacja dotycząca kwot 1% należnego podatku dochodowego od osób fizycznych przekazanych organizacjom pożytku publicznego w 2020 roku (z rozliczenia za 2019 rok)*, Warszawa 2020, załącznik nr 2.

⁹ Ministerstwo Finansów, *Informacja dotycząca kwot 1% należnego podatku dochodowego od osób fizycznych przekazanych organizacjom pożytku publicznego w 2021 roku (z rozliczenia za 2020 rok)*, Warszawa 2021, załącznik nr 2.

¹⁰ Ministerstwo Finansów, *Informacja dotycząca kwot 1% należnego podatku dochodowego od osób fizycznych przekazanych organizacjom pożytku publicznego w 2022 roku (z rozliczenia za 2021 rok)*, Warszawa 2022, załącznik nr 2.

ników podatku dochodowego od osób fizycznych¹¹, jak i podatku dochodowego od osób prawnych¹², jakkolwiek w różnych maksymalnych wysokościach¹³) oraz w formie własnego zaangażowania jako wolontariuszy (brak możliwości jakichkolwiek odliczeń podatkowych z tego tytułu).

Rozważania we wskazanym zakresie będą prowadzone w ramach analizy dogmatyczno-prawnej i empirycznej oraz prawno-porównawczej funkcjonowania instytucji odpisu skonfrontowanej z zasadami równości i subsydiarności, ideą społeczeństwa obywatelskiego oraz koncepcją podatku jako świadczenia nieodpłatnego.

1. GENEZA INSTYTUCJI ODPISU W POLSKIM SYSTEMIE PODATKOWYM

Wprowadzenie instytucji odpisu w przepisach u.p.d.o.f. było związane z przyjęciem systemowej regulacji dotyczącej działalności pożytku publicznego w ustawie z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie¹⁴. Ustawą tą wprowadzono do polskiego systemu prawnego kategorię organizacji pożytku publicznego¹⁵, wyposażoną w prawo do otrzymywania odpisu. Należy podkreślić, iż przepisy o OPP i odpisie nie miały bynajmniej stanowić najważniejszego przedmiotu regulacji u.d.p.p.w.; za takowy wskazano przede wszystkim uregulowanie współpracy między sektorem publicznym a organizacjami pozarządowymi oraz wolontariatu¹⁶. Zgodnie z uzasadnieniem do u.d.p.p.w., „prawne uregulowanie (...) powinno sprzyjać dalszej, koniecznej decentralizacji zadań publicznych, prawidłowemu wykonywaniu zadań przez podmioty publiczne oraz rozwojowi działalności organizacji pozarządowych

¹¹ Zob. art. 26 ust. 1 pkt 9 lit. a u.p.d.o.f.

¹² Zob. art. 18 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 15 lutego 1992 r. o podatku dochodowym od osób prawnych (tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 2587, z późn. zm.); dalej: u.p.d.o.p.

¹³ 6% dochodu w podatku dochodowym od osób fizycznych (zob. art. 26 ust. 1 pkt 9 lit. a u.p.d.o.f.) i 10% – w podatku dochodowym od osób prawnych (art. 18 ust. 1 pkt 1 u.p.d.o.p.), z tym że nie więcej niż wynosi wartość darowizny.

¹⁴ Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 1327, z późn. zm.; dalej: u.d.p.p.w.

¹⁵ Szerzej na temat OPP zob. np.: A. Ceglarski, *Organizacje pożytku publicznego*, Warszawa 2005; M. Chrzczonowicz, A. Krawczyk, *Organizacje pożytku publicznego: uzyskanie statusu OPP, przywileje, obowiązki, kontrola*, Warszawa 2012; M. Halszka, *Organizacje pożytku publicznego: rozwiązania prawne, funkcjonowanie, rozwój*, Kraków 2008; N. Kowal, *Tworzenie i rejestracja organizacji pożytku publicznego: komentarz do art. 1–27 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie oraz innych przepisów regulujących rejestrację organizacji pożytku publicznego*, Kraków 2005; M. Supera-Markowska, *Podstawy prawne tworzenia i funkcjonowania organizacji pozarządowych*, Warszawa 2015, s. 73–89.

¹⁶ Uzasadnienie do projektu u.d.p.p.w., druk nr 263, Sejm IV Kadencji, 15.02.2002 r., s. 18–19.

jako podstawowych komponentów społeczeństwa obywatelskiego¹⁷. Instytucję odpisu wzorowano na węgierskich rozwiązaniach mechanizmu alokacji części podatku, bazujących z kolei na włoskich przepisach dotyczących wsparcia dla instytucji religijnych¹⁸ (wł. *otto per mille*¹⁹). Obecnie regulacje prawne przewidujące obywatelską alokację części podatku dochodowego obowiązują w wielu krajach Europy (m.in. w Polsce, we Włoszech i na Węgrzech, a także w Hiszpanii, Mołdawii, Portugalii, Rumunii oraz na Litwie i Słowacji²⁰).

2. CHARAKTERYSTYKA INSTYTUCJI I JEJ ISTOTA

Instytucja odpisu swoje podstawy w prawie podatkowym znajduje obecnie w art. 45c u.p.d.o.f. oraz art. 21b ustawy z dnia 20 listopada 1998 r. o zryczałtowanym podatku dochodowym od niektórych przychodów osiąganych przez osoby fizyczne²¹, na podstawie których właściwy naczelnik urzędu skarbowego, na wniosek podatnika, przekazuje na rzecz jednej wybranej przez podatnika OPP kwotę w wysokości nieprzekraczającej 1,5% należnego podatku wynikającego z zeznania podatkowego złożonego w terminie określonym dla jego złożenia albo z korekty zeznania, jeżeli została dokonana w ciągu miesiąca od upływu terminu dla złożenia zeznania podatkowego (art. 45c ust. 1 u.p.d.o.f. oraz art. 21b ust. 1 u.z.p.d.o.f.). Za wniosek, o którym mowa, uważa się wskazanie przez podatnika w zeznaniu podatkowym albo w korekcie zeznania jednej OPP poprzez podanie jej numeru wpisu do Krajowego Rejestru Sądowego (KRS) oraz kwoty do przekazania na rzecz tej organizacji, w wysokości nieprzekraczającej 1,5% podatku należnego (art. 45c ust. 3 u.p.d.o.f. oraz art. 21b ust. 3 u.z.p.d.o.f.). Na podstawie art. 45c ust. 3a u.p.d.o.f. za wniosek uważa się również wskazanie przez podatnika rozliczanego przez płatnika²², w oświadczeniu sporządzonym według ustalonego wzoru, jednej OPP poprzez podanie jej numeru wpisu do KRS. Oświadczenie składa się właściwemu urzędowi skarbowemu w terminie do 30 kwietnia roku następującego po roku podatkowym. Oświadczenie to wraz z rocznym obliczeniem podatku przez płatnika, na potrzeby przekazania 1,5% podatku należnego

¹⁷ Uzasadnienie do projektu u.d.p.p.w., druk nr 263, Sejm IV kadencji, 15.02.2002 r., s. 20.

¹⁸ J. Wygnański, *1% podatku od firm dla organizacji pożytku publicznego. Ekspertyza 2020*, Warszawa 2020, s. 10.

¹⁹ B. Strečanský, M. Török (eds.), *Assessment of the Impact of the Percentage Tax Designations: Past, Present, Future*, ERSTE Foundation, Vienna 2016, s. 17.

²⁰ Szerzej zob. B. Strečanský, M. Török (eds.), *Assessment...*

²¹ Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 2540; dalej: u.z.p.d.o.f.

²² Na temat takiego rozliczenia zob.: M. Supera-Markowska, *Rozliczenie roczne podatku*, (w:) D. Dzienisiuk, M. Supera-Markowska (red.), *Podatki i składki z tytułu zatrudnienia*, Warszawa 2020, s. 317–318.

traktuje się na równi z zeznaniem podatkowym. Złożenie oświadczenia oznacza wyrażenie zgody na przekazanie kwoty w wysokości 1,5% podatku należnego (art. 45c ust. 3b u.p.d.o.f.).

Zgodnie z art. 45c ust. 2 u.p.d.o.f. (art. 21b ust. 2 u.z.p.d.o.f.) warunkiem przekazania alokowanej w ramach odpisu kwoty jest zapłata w pełnej wysokości podatku należnego stanowiącego podstawę jej obliczenia nie później niż w terminie dwóch miesięcy od upływu terminu do złożenia zeznania podatkowego. Na podstawie art. 45c ust. 4 u.p.d.o.f. (art. 21b ust. 4 u.z.p.d.o.f.) kwotę 1,5% odpisu, zgodnie z wnioskiem podatnika, naczelnik urzędu skarbowego przekazuje w terminie od maja do lipca roku następującego po roku podatkowym, za który składane jest zeznanie podatkowe, na rachunek bankowy właściwy do przekazania 1,5% podatku podany przez OPP zgodnie z przepisami u.d.p.p.w., chyba że:

- organizacja nie podała, zgodnie z u.d.p.p.w., numeru rachunku bankowego właściwego do przekazania 1,5% podatku lub numer tego rachunku jest nieprawidłowy;
- organizacja została usunięta z wykazu prowadzonego zgodnie z art. 27a u.d.p.p.w.;
- podatnik we wniosku podał numer wpisu do Krajowego Rejestru Sądowego, którego nie zawiera wykaz prowadzony zgodnie z art. 27a u.d.p.p.w. (art. 45c ust. 6 u.p.d.o.f. oraz art. 21b ust. 6 u.z.p.d.o.f.).

Wykaz, o którym jest mowa powyżej, jest prowadzony na podstawie art. 27a ust. 1 u.d.p.p.w. przez Dyrektora Narodowego Instytutu – Centrum Rozwoju Społeczeństwa Obywatelskiego (dalej: NIW) w formie elektronicznej i obejmuje on organizacje mające status organizacji pożytku publicznego na dzień 30 listopada roku podatkowego, na które podatnik podatku dochodowego od osób fizycznych może przekazać 1% podatku z zeznań podatkowych składanych za rok podatkowy. Nie później niż dnia 15 grudnia roku podatkowego wykaz ten powinien zostać zamieszczony na stronie podmiotowej NIW w Biuletynie Informacji Publicznej.

W przypadku ewentualnej korekty zeznania, w wyniku której okazuje się, iż podatnik zadysponował odpisem zbyt wysokim w stosunku do jego zobowiązania podatkowego ustalonego po stosownej korekcie, zgodnie z art. 77c ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa²³ nadpłata wynikająca z korekty zeznania jest pomniejszana o kwotę odpowiadającą nadwyżce kwoty przekazanej na rzecz OPP, ponad zaokrągloną do pełnych dziesiątek groszy w dół kwotę 1,5% podatku należnego wynikającego z tej korekty.

Należy podkreślić, że odpis nie jest ulgą podatkową (nie zmniejsza bowiem wysokości podstawy opodatkowania bądź samego podatku) ani darowizną (nie następuje bowiem kosztem majątku własnego podatnika²⁴) i nie należy go utożsa-

²³ Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 2651, z późn. zm.; dalej: o.p.

²⁴ Tymczasem zgodnie z art. 888 § 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 1360, z późn. zm.) przez umowę darowizny darczyńca zobowiązuje się do bezpłatnego świadczenia na rzecz obdarowanego kosztem swego majątku.

miał z filantropią²⁵. Jego istotę stanowi przyznanie podatnikowi prawa do decydowania o przeznaczeniu części środków pochodzących z podatku dochodowego. Stanowi to przejaw redystrybucji obywatelskiej podatku dochodowego, swoistą formę budżetu partycypacyjnego²⁶, skutkującą skierowaniem części środków publicznych z podatku dochodowego od osób fizycznych²⁷ zgodnie z decyzjami podatników, a nie władz publicznych. Nie zmienia to jednak charakteru tych środków jako (budżetowych) środków publicznych²⁸ (na co wskazuje też orzecznictwo sądowe: „otrzymane przez organizacje pożytku publicznego środki finansowe pochodzące z 1% podatku dochodowego od osób fizycznych mogą być wykorzystane wyłącznie na prowadzenie działalności pożytku publicznego. Tym samym uzasadniona wydaje się teza, że możliwość dysponowania tymi środkami o charakterze podatkowym, a więc środkami publicznymi, mieści się w pojęciu »dysponowania majątkiem publicznym«²⁹), a zgodnie z budżetową zasadą jedności całość dochodów powinna być przeznaczana na pokrycie wszystkich wydatków budżetowych³⁰.

Uzasadnieniem alokacji środków publicznych w ramach instytucji odpisu jest zasada subsydiarności³¹ i idea społeczeństwa obywatelskiego³². Instytucja odpisu miała przyczynić się do rozwoju społeczeństwa obywatelskiego poprzez udostępnienie organizacjom narzędzi do pozyskiwania środków finansowych na ich

²⁵ Por. B. Strečanský, M. Török (eds.), *Assessment...*, s. 14 i 24, oraz U. Smółkowska, *Wspieranie organizacji pożytku publicznego z 1% podatku dochodowego od osób fizycznych*, „Infos Zagadnienia Społeczno-Gospodarcze” 2011, nr 22 (114), s. 2.

²⁶ Który to budżet partycypacyjny obecnie, wobec przedstawionych w dalszej części artykułu „wypaczeń” instytucji odpisu, lepiej realizuje ideę odpisu niż sam odpis.

²⁷ Dość dużą, np. w 2020 r. podatnicy przekazali w ramach odpisu ok. 0,9 mld zł [Ministerstwo Finansów, *Informacja dotycząca kwot 1% należnego podatku dochodowego od osób fizycznych przekazanych organizacjom pożytku publicznego w 2020 roku (z rozliczenia za 2019 rok)*, Warszawa 2020, s. 3], przy całkowitych wpływach z podatku dochodowego od osób fizycznych zaplanowanych w budżecie państwa na kwotę 64,1 mld zł (załącznik nr 1 do ustawy budżetowej na rok 2020 z dnia 14 lutego 2020 r., Dz.U. z 2020 r., poz. 571, z późn. zm.).

²⁸ Por. S. Czetwertyński, *Konkurencja na rynku jednego procenta*, „Społeczeństwo i Ekonomia” 2016, nr 1(5), s. 71.

²⁹ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 13 kwietnia 2016 r., II SAB/Wa 987/15.

³⁰ Zob. E. Chojna-Duch, *Podstawy finansów publicznych i prawa finansowego*, Warszawa 2012, s. 140.

³¹ Zasada subsydiarności (pomocniczości) oznacza, iż ani państwo i jego organy (organy administracji rządowej), ani jednostki samorządu terytorialnego nie powinny ingerować w sprawy, z którymi poszczególne podmioty (w tym obywatele i ich organizacje – organizacje pozarządowe) są w stanie poradzić sobie same. Szerzej zob.: M. Supera-Markowska, *Podstawy prawne...*, s. 11–13.

³² Szerzej na temat społeczeństwa obywatelskiego zob.: G. Piechota, *Organizacje pożytku publicznego – w drodze do społeczeństwa obywatelskiego?*, Katowice 2011, s. 12–22; G. Piechota, *Fakty i mity o jednym procencie podatku. Odpis podatkowy w procesie kreowania społeczeństwa obywatelskiego*, Kraków 2015, s. 17–25, oraz przywołana tam literatura.

działalność, którą obywatele uznają za ważną i potrzebną³³. Jednak obecna prostota (jedynie odpowiednie wypełnienie i złożenie zeznania lub oświadczenia bez konieczności samodzielnego przekazywania kwoty odpisu³⁴) i „bezkosztowość” tego mechanizmu dla podatników³⁵ może wręcz skutkować zmniejszaniem lub brakiem rozwoju działań wymagających autentycznego zaangażowania czasu i pieniędzy obywateli w działalność w ramach trzeciego sektora³⁶, zwłaszcza w postaci wolontariatu i darowizn³⁷. Ta ostatnia kwestia wiąże się z problemem

³³ Por. G. Piechota, *Fakty i mity...*, s. 55.

³⁴ Podczas gdy w pierwszym okresie funkcjonowania tej instytucji podatnicy sami wpłacali pieniądze na rzecz wybranej organizacji, a następnie zmniejszali podatek o przekazaną kwotę, co zmieniono ustawą z dnia 6 listopada 2008 r. o zmianie ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych, ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. nr 209, poz. 1316, z późn. zm.), wprowadzając zasadę, iż podatnicy jedynie deklarują kwotę odpisu, a przekazują ją wskazanym OPP naczelnicy urzędów skarbowych.

³⁵ Podatnik nie może zatrzymać części podatku podlegającej alokacji, a jedynie wybrać dla niej cel – nie ponosi jednak żadnych dodatkowych kosztów, prócz wysiłku określenia w deklaracji podatkowej (oświadczeniu), na czyją rzecz przekazuje odpis (por. S. Czetwertyński, *Konkurencja...*, s. 70). Jednak z przeprowadzonych badań [G. Piechota, *Motywacje Polaków przy wyborze organizacji pożytku publicznego (której przekazują 1% podatku) a budowanie lokalnej społeczności obywatelskiej*, „Zarządzanie Publiczne” 2010, nr 3(13), s. 10] wynika, iż zdecydowana większość podatników (79,58%) nie weryfikuje działalności OPP, na rzecz których przekazuje odpis.

³⁶ Por. G. Piechota, *Alokacja jednoprocetowa w perspektywie regionalnej – współpraca samorządu z organizacjami pożytku publicznego*, „Polityka i Społeczeństwo” 2013, nr 3(11), s. 24. W literaturze formułuje się wręcz tezę o „fałszywej filantropii” związanej z 1% odpisem (T. Perkowski, *Mechanizm jednego procentu jako „fałszywa” filantropia*, „Kwartalnik Trzeci Sektor” 2011, nr 24).

³⁷ Warto przy tym zwrócić uwagę na rażącą dysproporcję pomiędzy liczbą podatników dokonujących darowizn (odliczanych od dochodu, z tym że dane w tym zakresie dotyczą podatników rozliczających się wg skali podatkowej) a dysponujących odpisem (natomiast dane w tym zakresie dotyczą podatników rozliczających się nie tylko według skali podatkowej): w 2019 r. (z rozliczenia za 2018 r.) było to zaledwie 252 934 podatników (Ministerstwo Finansów, *Informacja dotycząca rozliczenia podatku dochodowego od osób fizycznych za 2018 r.*, Warszawa 2019, s. 18) wobec 14,5 mln [Ministerstwo Finansów, *Informacja dotycząca kwot 1% należnego podatku dochodowego od osób fizycznych przekazanych organizacjom pożytku publicznego w 2019 roku (z rozliczenia za 2018 rok)*, Warszawa 2019, s. 2]; w 2020 r. (z rozliczenia za 2019 r.) – 334 998 podatników (Ministerstwo Finansów, *Informacja dotycząca rozliczenia podatku dochodowego od osób fizycznych za 2019 r.*, Warszawa 2021, s. 18) wobec 14,8 mln [Ministerstwo Finansów, *Informacja dotycząca kwot 1% należnego podatku dochodowego od osób fizycznych przekazanych organizacjom pożytku publicznego w 2020 roku (z rozliczenia za 2019 rok)*, Warszawa 2020, s. 2]; w 2021 r. (z rozliczenia za 2020 r.) – 476 854 (Ministerstwo Finansów, *Informacja dotycząca rozliczenia podatku dochodowego od osób fizycznych za 2020 r.*, Warszawa 2022, s. 18) wobec 15,3 mln [Ministerstwo Finansów, *Informacja dotycząca kwot 1% należnego podatku dochodowego od osób fizycznych przekazanych organizacjom pożytku publicznego w 2021 roku (z rozliczenia za 2020 rok)*, Warszawa 2021, s. 2]; w 2022 r. (z rozliczenia za 2021 r.) – 515 494 (Ministerstwo Finansów, *Informacja dotycząca rozliczenia podatku dochodowego od osób fizycznych za 2021 r.*, Warszawa 2022, s. 18) wobec 15,9 mln [Ministerstwo Finansów, *Informacja dotycząca kwot 1% należnego podatku dochodowego od osób fizycznych przekazanych organizacjom pożytku publicznego w 2022 roku (z rozliczenia za 2021 rok)*, Warszawa 2022, s. 2].

określanym jako (ang.) *crowding out*, którego dalsza analiza wykracza już jednak poza ustalone ramy niniejszego artykułu³⁸.

3. PODMIOTY UPRAWNIONE DO DECYDOWANIA O ODPISIE – NIERÓWNOŚĆ DECYZYJNA CO DO ALOKACJI

W polskim systemie podatkowym decyzje co do alokacji w ramach odpisu mogą podejmować jedynie podatnicy podatku dochodowego od osób fizycznych – prawo takie nie przysługuje natomiast podatnikom podatku dochodowego od osób prawnych. Powstaje zatem pytanie, czy występująca nierówność jest uzasadniona?

Biorąc pod uwagę zakres podmiotowy podatku dochodowego od osób fizycznych³⁹ i podatku dochodowego od osób prawnych⁴⁰, linia podziału pomiędzy podatnikami uprawnionymi do decydowania o odpisie przebiega pomiędzy osobami fizycznymi (ewentualnie przedsiębiorstwami w spadku) jako podatnikami podatku dochodowego od osób fizycznych a wszystkimi innymi podatnikami podatku dochodowego podlegającymi opodatkowaniu podatkiem dochodowym od osób prawnych. Nie ma znaczenia, czy podatnik podatku dochodowego jest przedsiębiorcą czy małym podatnikiem, ani skąd czerpie swoje dochody (z pracy, z działalności gospodarczej lub z innego źródła). Podkreślenie to jest o tyle istotne, iż w prowadzonej w środowisku trzeciego sektora dyskusji dotyczącej odpisu⁴¹ często stosuje się jako kryterium różnicujące podatników mogących dysponować odpisem i takiego prawa pozbawionych „bycie firmą” (prawa miałyby być pozbawione „firmy”). Tymczasem już w obecnym stanie prawnym niektóre firmy⁴² (a poprawnie oczywiście: przedsiębiorcy) mogą takiego odpisu dokonywać. Jeśli bowiem mamy do czynienia z osobą fizyczną prowadzącą działalność gospodarczą indywidualnie lub w formie spółki cywilnej, to przedsiębiorca taki, będący podatnikiem podatku dochodowego od osób fizycznych, może dysponować odpisem z podatku na takich samych zasadach jak osoba fizyczna czerpiąca dochody podlegające opodatkowaniu tymże podatkiem z umowy o pracę, zlecenia czy z innych źródeł. Należy też podkreślić, że przedsiębiorca będący osobą fizyczną ma prawo do dysponowania odpisem zarówno w sytuacji, gdy opodatkowanie następuje na zasadach ogólnych, jak i szczególnych, tzw. podatkiem liniowym (stałą stawką w wysokości 19%) czy ryczałtem od przychodów ewiden-

³⁸ Na ten temat zob. np. B. Strečanský, M. Török (eds.), *Assessment...*, s. 31 i n.

³⁹ Zob. art. 1–1a u.p.d.o.f. oraz art. 1–1a u.z.p.d.o.f.

⁴⁰ Zob. art. 1–1a u.p.d.o.p.

⁴¹ Np. <https://instytutprawobywatelskich.pl/1-procent-od-firm-podpisz-petycje/>.

⁴² Zob. M. Maj, *Firma też może się podzielić PIT*, „Rzeczpospolita”, 16 marca 2017 r.

cjonowanych. Co więcej, faktyczne prawo do dysponowania odpisem występuje w przypadku niektórych spółek prawa handlowego (jak np. spółka partnerska), w których to podatnikami są ich wspólnicy. Jeśli bowiem są to osoby fizyczne, to płacąc od dochodów z działalności spółki PIT, mają one prawo do dysponowania odpisem. Natomiast w przypadku pozostałych przedsiębiorców, którzy z uwagi na swoją formę prawną podlegają opodatkowaniu CIT (w tym w szczególności spółki z o.o. i spółki akcyjne), taka możliwość nie istnieje – podobnie jak w przypadku innych osób prawnych (np. fundacji, stowarzyszeń) czy pozostałych jednostek organizacyjnych (np. wspólnot mieszkaniowych, stowarzyszeń zwykłych)⁴³.

Pewnego uzasadnienia aksjologicznego takiego stanu można szukać w tym, iż odpis ma sprzyjać rozwojowi społeczeństwa obywatelskiego, więc decydować o nim powinny właśnie osoby fizyczne (obywatele – a nie korporacje lub podmioty o substracie kapitałowym)⁴⁴, ale nie jest ono przekonujące wobec tego, że zarówno obywatele, jak i inni podatnicy podatku dochodowego mają możliwość korzystania z odliczenia od dochodu przed jego opodatkowaniem (przy spełnieniu pewnych warunków) darowizn dokonywanych na cele działalności pożytku publicznego prowadzonej przez organizacje pozarządowe. Obydwie bowiem ustawy o podatkach dochodowych – zarówno u.p.d.o.f. (w art. 26 ust. 1 pkt 9 lit. a), jak i u.p.d.o.p. (w art. 18 ust. 1 pkt 1) – przewidują taką możliwość, różniąc jednak maksymalną wysokość odliczenia (6% dochodu w podatku dochodowym o osób fizycznych oraz 10% dochodu w podatku dochodowym od osób prawnych, z tym że nie więcej niż wartość darowizny). Skoro zarówno osoby fizyczne, jak i pozostali podatnicy podatku dochodowego, przekazujący darowizny na działalność NGO, mogą korzystać z pewnych preferencji podatkowych, nielogiczne jest, że w przypadku innego instrumentu (odpisu), ale o zasadniczo takim samym celu (wspieranie działalności pożytku publicznego), sytuacja tych dwu kategorii podatników jest zróżnicowana. Zróżnicowanie to, przy jednoczesnej powszechnej możliwości dokonywania wspomnianego odliczenia z tytułu darowizn (których wysokość powinna zostać ujednolicona w obydwu ustawach o podatkach dochodowych⁴⁵), naruszając zasadę spójności systemowej obydwu ustaw o podatkach dochodowych, jest przejawem nieuzasadnionej⁴⁶ nierówności w prawie. Skoro ustawodawca dopuszcza dla obydwu kategorii podatników odliczenie z tytułu przedmiotowych darowizn, to powinien też dla tych samych

⁴³ Które, nawet nie prowadząc działalności gospodarczej, mogą uzyskiwać dochody podlegające opodatkowaniu podatkiem dochodowym od osób prawnych (szerzej na ten temat zob. M. Supera-Markowska, *Opodatkowanie organizacji pozarządowych*, Warszawa 2016).

⁴⁴ A uzasadnienia pragmatycznego – w obawie przed utratą dochodów budżetowych z podatku dochodowego od osób prawnych, o czym mowa jest w dalszej części artykułu.

⁴⁵ To czy „w dół” (tj. do 6% dochodu jak w PIT) czy „w górę” (tj. do 10% – jak w CIT) zależeć powinno od całościowej oceny skutków proponowanych zmian i nowych rozwiązań dotyczących odpisu oraz innych regulacji podatkowych istotnych dla trzeciego sektora.

⁴⁶ Trudno bowiem za wystarczające uzasadnienie uznać jedynie potencjalną utratę części dochodów budżetowych, o czym mowa w dalszej części artykułu.

kategorii dopuścić możliwość dysponowania odpisem. Prowadzi to do sformułowania postulatu *de lege ferenda* wprowadzenia możliwości dysponowania odpisem także przez podatników podatku dochodowego od osób prawnych, przy czym powinno też (w imię spójności) nastąpić zrównanie w PIT i CIT wysokości dopuszczalnych odliczeń z tytułu darowizn przekazywanych NGO na cele działalności pożytku publicznego.

4. POSTULAT WPROWADZENIA ODPISU W PODATKU DOCHODOWYM OD OSÓB PRAWNYCH – ZAPEWNIENIE RÓWNOŚCI W PRAWIE DO DECYDOWANIA

Krajem, w którym dostępna jest alokacja na rzecz trzeciego sektora nie tylko z podatku dochodowego od osób fizycznych, ale także z podatku dochodowego od osób prawnych, jest Słowacja⁴⁷. W państwie tym 3 lata po uruchomieniu alokacji z podatku dochodowego od osób fizycznych zdecydowano się (w 2004 r.) na wprowadzenie dodatkowego mechanizmu alokacji z podatku dochodowego od osób prawnych. Warto dodać, że Słowacja połączyła instytucję odpisu z podatku z promowaniem własnego zaangażowania podatników, a mianowicie różnicując wysokość alokacji w zależności od zaangażowania własnych zasobów podatnika. W przypadku osób fizycznych wysokość odpisu jest podwyższona z 2% do 3% pod warunkiem udokumentowania pracy wolontarystycznej podatnika w wymiarze co najmniej 40 godzin, natomiast w przypadku podatników podatku dochodowego od osób prawnych – z 1% do 2%, pod warunkiem przekazania na rzecz trzeciego sektora darowizn przekraczających 0,5% podatku⁴⁸. Rozwiązanie takie może stanowić *de lege ferenda* interesujący element reformy odpisu w polskim systemie obciążonym wspomnianym wcześniej problemem określonym w literaturze mianem „fałszywej” filantropii⁴⁹.

Propozycja wprowadzenia w polskim systemie podatkowym odpisu w podatku dochodowym od osób prawnych⁵⁰ wiąże się przede wszystkim ze wskazanym obecnie stanem nierówności w prawie do decydowania o alokacji części podatku dochodowego i dążeniem do usunięcia tego nieuzasadnionego zróżnicowania. Niemniej istotnym argumentem jest również potencjalny pozytywny skutek w postaci wzmocnienia i rozwoju trzeciego sektora. Kwestia ta

⁴⁷ Zob. B. Strečanský, M. Török (eds.), *Assessment...*, s. 62–65.

⁴⁸ *Ibidem*, s. 21 i 63.

⁴⁹ Zob.: T. Perkowski, *Mechanizm...*

⁵⁰ Bliższe założenia propozycji zob. M. Supera-Markowska, *Założenia do projektu przepisów wprowadzających w polskim systemie prawa 1% odpis z podatku dochodowego od osób prawnych na rzecz organizacji pożytku publicznego*, Łódź 2022.

nabiera szczególnej wagi wobec oczywiście spodziewanego zmniejszenia dochodów podatkowych budżetu państwa (a także budżetów jednostek samorządu terytorialnego z uwagi na ich udział we wpływach z tego podatku⁵¹) w przypadku wprowadzenia odpisu z CIT.

W przypadku budżetu państwa tendencją od lat utrzymującą się w polskim systemie finansów publicznych jest to, że największe znaczenie fiskalne w systemie dochodów budżetowych ma podatek od towarów i usług (VAT); w ustawach budżetowych z ostatnich lat dochody z tego podatku planowano na: 179,6 mld zł na 2019 r.⁵², 170 mld zł na 2020 r.⁵³, 214,5 mld zł na 2021 r.⁵⁴, 237,4 mld na 2022 r.⁵⁵, podczas gdy z PIT na: 64,3 mld zł na 2019 r.⁵⁶, 64,1 mld zł na 2020 r.⁵⁷, 71,3 mld zł na 2021 r.⁵⁸, 69,4 mld na 2022 r.⁵⁹, a z CIT na: 34,8 mld zł na 2019 r.⁶⁰, 38,5 mld zł na 2020 r.⁶¹, 49,5 mld zł na 2021 r.⁶², 53,9 mld zł na 2022 r.⁶³. Jeszcze jednym z czterech najważniejszych co do wielkości źródeł dochodów budżetowych jest podatek akcyzowy z dochodami określanymi odpowiednio na: 73 mld zł na 2019 r.⁶⁴, 68,4 mld zł na 2020 r.⁶⁵, 75,5 mld zł na 2021 r.⁶⁶, 79,1 mld zł na 2022 r.⁶⁷. Według sprawozdań z wykonania ustawy budżetowej z ostatnich lat⁶⁸ wielkości zrealizowane wyniosły w 2019 r.: 180,9 mld zł z VAT, 65,4 mld zł z PIT, 39,9 mld zł z CIT oraz 72,4 mld zł z akcyzy; a w 2020 r. odpowiednio: 184,5 mld zł, 63,8 mld zł, 41,3 mld zł oraz 71,8 mld zł. W polskim systemie dochodów budżetowych widać więc wyraźnie przeważające znaczenie w realizacji funkcji fiskalnej dwu podatków pośrednich: VAT oraz akcyzy, które łącznie

⁵¹ Zob. ustawa z dnia 13 listopada 2003 r. o dochodach jednostek samorządu terytorialnego (tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 2267), dalej: u.d.j.s.t.

⁵² Ustawa budżetowa na rok 2019 z dnia 16 stycznia 2019 r. (Dz.U. z 2019 r., poz. 198).

⁵³ Ustawa budżetowa na rok 2020 z dnia 14 lutego 2020 r. (Dz.U. z 2020 r., poz. 571, z późn. zm.).

⁵⁴ Ustawa budżetowa na rok 2021 z dnia 20 stycznia 2021 r. (Dz.U. z 2021 r., poz. 190, z późn. zm.).

⁵⁵ Ustawa budżetowa na rok 2022 z dnia 17 grudnia 2021 r. (Dz.U. z 2022 r., poz. 270).

⁵⁶ Ustawa budżetowa na rok 2019 z dnia 16 stycznia 2019 r. (Dz.U. z 2019 r., poz. 198).

⁵⁷ Ustawa budżetowa na rok 2020 z dnia 14 lutego 2020 r. (Dz.U. z 2020 r., poz. 571, z późn. zm.).

⁵⁸ Ustawa budżetowa na rok 2021 z dnia 20 stycznia 2021 r. (Dz.U. z 2021 r., poz. 190, z późn. zm.).

⁵⁹ Ustawa budżetowa na rok 2022 z dnia 17 grudnia 2021 r. (Dz.U. z 2022 r., poz. 270).

⁶⁰ Ustawa budżetowa na rok 2019 z dnia 16 stycznia 2019 r. (Dz.U. z 2019 r., poz. 198).

⁶¹ Ustawa budżetowa na rok 2020 z dnia 14 lutego 2020 r. (Dz.U. z 2020 r., poz. 571, z późn. zm.).

⁶² Ustawa budżetowa na rok 2021 z dnia 20 stycznia 2021 r. (Dz.U. z 2021 r., poz. 190, z późn. zm.).

⁶³ Ustawa budżetowa na rok 2022 z dnia 17 grudnia 2021 r. (Dz.U. z 2022 r., poz. 270).

⁶⁴ Ustawa budżetowa na rok 2019 z dnia 16 stycznia 2019 r. (Dz.U. z 2019 r., poz. 198).

⁶⁵ Ustawa budżetowa na rok 2020 z dnia 14 lutego 2020 r. (Dz.U. z 2020 r., poz. 571, z późn. zm.).

⁶⁶ Ustawa budżetowa na rok 2021 z dnia 20 stycznia 2021 r. (Dz.U. z 2021 r., poz. 190, z późn. zm.).

⁶⁷ Ustawa budżetowa na rok 2022 z dnia 17 grudnia 2021 r. (Dz.U. z 2022 r., poz. 270).

⁶⁸ <https://www.gov.pl/web/finanse/sprawozdania-roczne> (dostęp: 27.12.2022 r.).

stanowią ok. 70% całości dochodów budżetu państwa⁶⁹. W tym kontekście „dzielenie się” przez budżet państwa z OPP wpływami z PIT – dopiero trzeciego, jeśli chodzi o jego wagę fiskalną, źródła podatkowych dochodów budżetu państwa – nie stanowi tak bardzo istotnego ubytku dla tego budżetu (zakładając, że odpis przekazaliby wszyscy podatnicy PIT przy maksymalnie zakładanych wpływach z tego podatku – to ubytek dochodów podatkowych z tego tytułu wynosiłby pomiędzy 0,15% a 0,19% całości dochodów podatkowych budżetu państwa⁷⁰). Tym bardziej zatem można wstępnie założyć, że wprowadzenie takiego mechanizmu dla źródła czwartego pod względem jego znaczenia fiskalnego, tj. CIT, nie powinno stanowić nadmiernego obciążenia dla tego budżetu (zakładając, iż odpis przekazaliby wszyscy podatnicy CIT przy maksymalnie zakładanych wpływach z tego podatku – to ubytek dochodów podatkowych z tego tytułu wynosiłby ok. 0,1% całości dochodów podatkowych budżetu państwa⁷¹), zwłaszcza że jednocześnie można by ustalić maksymalny odpis z tytułu darowizny w u.p.d.o.p. na takim samym poziomie jak w u.p.d.o.f., tj. 6% dochodu⁷².

Jednocześnie z punktu widzenia OPP, dla których już same wpływy z odpisu z PIT stanowią dość istotne źródło ich finansowania (według danych za 2018 r. niemal 3/4 środków, którymi dysponowały OPP pochodziło ze źródeł nierynkowych, głównie publicznych (53,7%), a środki pochodzące z odpisów z PIT stanowiły 8,5% ich budżetów⁷³), dodanie do nich wpływów z odpisu z CIT stanowiłoby istotne wzmocnienie ich możliwości prowadzenia działalności pożytku publicznego.

W końcu kwestia znaczenia odpisu z CIT powinna zostać poddana analizie pod kątem jego wpływu na budżety jednostek samorządu terytorialnego (dalej: JST). Na wstępie należy zaznaczyć jednak, że udziały w CIT przewidziana dla jednostek samorządu terytorialnego są znacząco mniejsze niż udziały w PIT, wynosząc odpowiednio: 6,71% – dla gmin, 1,40% – dla powiatów i 14,75% – dla województw⁷⁴, stąd też pewien ubytek w dochodach z tytułu odpisu z CIT na rzecz OPP nie byłby tak duży jak w przypadku PIT. Przede wszystkim warto

⁶⁹ Zob. sprawozdania z wykonania ustaw budżetowych (<https://www.gov.pl/web/finanse/sprawozdania-roczne>).

⁷⁰ Dla wyliczenia (prowadzonego przed wejściem w życie nowelizacji u.p.d.o.f. z czerwca 2022 r., stąd z zastosowaniem ówczesnie obowiązującej stawki odpisu, tj. 1%), zastosowano następującą metodologię: łączną wysokość środków alokowanych w ramach odpisu z PIT ustalano jako 1% od planowanych dochodów z tego podatku; następnie odniesiono ją do całości planowanych dochodów podatkowych budżetu państwa (operując danymi finansowymi z ustaw budżetowych na lata 2019–2022).

⁷¹ Dla wyliczenia zastosowano metodologię analogiczną do przedstawionej powyżej dla wyliczeń dotyczących PIT.

⁷² Gdyby, biorąc pod uwagę całokształt wprowadzanych zmian i nowych rozwiązań, miała przeważać opcja równania „w dół” w PIT i CIT maksymalnej wysokości przedmiotowych darowizn.

⁷³ K. Goś-Wójcicka (red.), *Sektor non-profit w 2018 r.*, Warszawa–Kraków 2020, s. 70.

⁷⁴ Zob. u.d.j.s.t.

jednak podkreślić, iż środki te, o ile zostałyby właściwie wykorzystane, z uwagi na ich skierowanie na cele społecznie użyteczne, w pewien sposób mogłyby „wrócić” – tylko innymi kanałami – do JST i ich społeczności. Innymi słowy, choć odpis z CIT uszczupliłby ogólną pulę środków budżetowych, to nie oznaczałoby to jednak zmniejszenia całości środków przeznaczonych na realizację dobra wspólnego.

Bliższe szacunki finansowych skutków wprowadzenia odpisu z CIT powinny zostać przeprowadzone na etapie przygotowywania projektu przepisów wprowadzających tę instytucję z uwzględnieniem aktualnego stanu prawnego oraz bieżących danych ekonomicznych i aktualnych prognoz finansowych. Obecnie bowiem wobec licznych i istotnych zmian w systemie podatkowym, wprowadzonych w ramach tzw. Polskiego Ładu⁷⁵ oraz tzw. Polskiego Ładu 2.0⁷⁶, szacunki te są właściwie niemożliwe do dokonania. Niezmiennie jednak kluczową kwestią pozostaje to, na ile kosztem pewnego zmniejszenia dochodów budżetowych – wbrew podstawowej funkcji podatków, jaką jest funkcja fiskalna – uda się osiągnąć inne cele (niż samo w sobie usunięcie nierówności w prawie), w tym w szczególności wzmocnienie trzeciego sektora. Bardzo ważne w tym kontekście jest wyciągnięcie wniosków z dotychczasowego funkcjonowania odpisu, w tym zwłaszcza konsekwencji możliwości określania celu szczegółowego i wynikającej z tej konstrukcji faktycznej nierówności w prawie do korzystania z alokacji podatku dochodowego w ramach odpisu.

5. NIERÓWNOŚCI W KORZYSTANIU ZE ŚRODKÓW PUBLICZNYCH ALOKOWANYCH W RAMACH ODPISU

Możliwość korzystania z alokacji podatku dochodowego w ramach instytucji odpisu została ograniczona do OPP. Są to organizacje niedziałające na rzecz własnych członków, lecz dla dobra wspólnego w ramach prowadzonej działalności pożytku publicznego. Nie każda organizacja pozarządowa może pozyskać status OPP – konieczne jest bowiem spełnienie określonych warunków⁷⁷; natomiast organizacje posiadające taki status podlegają pewnym szczególnym obowiązkom sprawozdawczym⁷⁸, co uzasadnia przyznanie im jako jedynym z podmiotów

⁷⁵ Wprowadzonego ustawą z dnia 29 października 2021 r. o zmianie ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych, ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2021 r., poz. 2105, z późn. zm.).

⁷⁶ Wprowadzonego ustawą z dnia 9 czerwca 2022 r. o zmianie ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2022 r., poz. 1265, z późn. zm.).

⁷⁷ Szerzej zob. M. Supera-Markowska, *Podstawy prawne...*, s. 73–89.

⁷⁸ Zob. w szczególności art. 23 u.d.p.p.w. oraz rozporządzenie Ministra Finansów z dnia 13 listopada 2018 r. w sprawie obowiązku badania sprawozdań finansowych organizacji pożytku

trzeciego sektora prawa do otrzymywania środków publicznych alokowanych w ramach odpisu.

Środki te powinny służyć finansowaniu działalności pożytku publicznego; mowa jest o zamkniętym, jakkolwiek obszernym katalogu⁷⁹ sfer działalności, których wybór powiązany jest z koncepcją dobra wspólnego⁸⁰. Jednak w praktyce funkcjonowania instytucji odpisu przeważająca część tych środków kierowana jest na zaspokojenie indywidualnych potrzeb, co następuje w ramach następujących procesów.

Dla danej osoby fizycznej, która stała się „podopiecznym” OPP, zostaje przydzielone przez tę organizację subkonto, na które mogą być przekazywane środki z odpisu na jej indywidualnie określone potrzeby w ramach celu szczegółowego. W takim systemie odpis staje się faktycznie mechanizmem transferowym środków publicznych do konkretnych osób⁸¹, które „wygrywają” w swoistej konkurencji pomiędzy OPP i ich podopiecznymi o ich pozyskanie⁸². Ci, którzy z różnych względów (w tym przede wszystkim świadomości istnienia takich mechanizmów, ale także np. o szerszym gronie znajomych podatników o wysokich dochodach i wynikających z nich podatkach skłonnych przekazać im odpis) „lepiej” poradzą sobie w warunkach tej konkurencji, znajdą się w korzystniejszej sytuacji finansowej niż podmioty mniej „zaradne”. Organizacje, wprowadzając ich bowiem na „rynek” odpisu, umożliwiają im uzyskanie uprzywilejowanej pozycji finansowej kosztem innych podmiotów o takich samych potrzebach z odpisu niekorzystających (faktyczna nierówność w korzystaniu ze środków publicznych alokowanych w ramach odpisu). To „uprzywilejowanie” polega na tym, że środki publiczne – które powinny być przeznaczone na rzecz dobra wspólnego – trafiają na zaspokojenie partykularnych (co nie oznacza, iż nieuzasadnionych) potrzeb.

Może się przy tym zdarzyć, że to osoby bardziej potrzebujące, a mniej „przedsiębiorcze” czy z węższym gronem znajomych podatników o wysokich dochodach mogących wskazać ich potrzeby w ramach celu szczegółowego, są w najgorszej sytuacji. Mechanizm subkont, w którym istotną rolę odgrywiają

publicznego (Dz.U. z 2018 r., poz. 2148) i rozporządzenie Przewodniczącego Komitetu do spraw Pożytku Publicznego z dnia 24 października 2018 r. w sprawie wzorów rocznego sprawozdania merytorycznego oraz rocznego uproszczonego sprawozdania merytorycznego z działalności organizacji pożytku publicznego (Dz.U. z 2018 r., poz. 2061).

⁷⁹ Określonym w art. 4 u.d.p.p.w.

⁸⁰ Zob. M. Supera-Markowska, *Realizowanie celów społecznie użytecznych w ramach działalności pożytku publicznego organizacji pozarządowych a ich obowiązki prawno-podatkowe – próba oceny adekwatności rozwiązań prawno-podatkowych do specyfiki działalności NGO*, (w:) D. Bach-Golecka (red.), *Solidarność i dobro wspólne jako wartości w prawie*, Warszawa 2021, s. 113.

⁸¹ K. Hanyga, *Pożytki z 1%*, Sprawy Nauki, 2011, http://www.sprawynauki.edu.pl/index.php?option=com_content&view=article&id=1975:poytki-z-1&catid=312&Itemid=30 (dostęp: 23.12.2022 r.).

⁸² Zob. S. Czetwertyński, *Konkurencja...*

osobiste kontakty samych potrzebujących i ich rodzin, w oczywisty sposób daje większe szanse tym, którzy poruszają się w środowisku osób zamożnych, niż tym, którzy takich kontaktów nie mają.

Takie faktyczne nierówności, wynikające z pewnej „zaradności”, a nawet „przedsiębiorczości” (której przejawem są mailingi czy ulotki w ramach swoistych „akcji marketingowych” celu szczegółowego), mogą być zrozumiałe i akceptowalne w przypadku działalności gospodarczej nastawionej na indywidualny zysk, ale nie w przypadku działalności pożytku publicznego i podatkowych środków publicznych, które powinny służyć dobru wspólnemu i finansowaniu zadań społecznie użytecznych⁸³. Opisane mechanizmy powodują bowiem faktyczne zamienienie pożytku publicznego w pożytek prywatny⁸⁴ i skutkują wynikającą z opisanych mechanizmów nierównością w korzystaniu ze środków publicznych alokowanych w ramach odpisu. Wśród OPP będących największymi odbiorcami odpisu⁸⁵ wszystkie z nich posługują się instytucją subkont i to z nastawieniem przede wszystkim na finansowanie kosztów leczenia lub pomoc osobom niepełnosprawnym (oraz pomoc społeczną)⁸⁶; stąd też w literaturze⁸⁷ formułuje się tezę, iż należy uznać charytatywny – a nie obywatelski – charakter finansowania z odpisu, który kształtuje także taki – tj. charytatywny – model działalności OPP.

Wątpliwe staje się przy tym, czy w opisanym mechanizmie można jeszcze w ogóle tak prowadzoną działalność OPP uznać za działalność pożytku publicznego. Z definicji swej powinna to być bowiem działalność społecznie użyteczna, czyli ukierunkowana na dobro wspólne⁸⁸. Pożytek publiczny wyklucza zatem indywidualizm, rozumiany jako zabezpieczenie potrzeb konkretnych osób lub konkretnych, zamkniętych środowisk. Nie można też pominąć tego, że subkonta zwalniają organizacje z odpowiedzialności za podejmowanie decyzji o wydatkowaniu kwot otrzymywanych w ramach alokacji, a rola OPP w zasadzie ogranicza się do zarządzania systemem subkont; OPP stają się jedynie kanałami przepływu

⁸³ Zob. definicja działalności pożytku publicznego z art. 3 ust. 1 u.d.p.p.w., zgodnie z którym „działalnością pożytku publicznego jest działalność społecznie użyteczna (...)”.

⁸⁴ G. Piechota, *Alokacja jednoprocentowa...*, s. 24.

⁸⁵ Zob. Ministerstwo Finansów, *Informacja dotycząca kwot 1% należnego podatku dochodowego od osób fizycznych przekazanych organizacjom pożytku publicznego w 2021 roku (z rozliczenia za 2020 rok)*, Warszawa 2021, załącznik nr 2, oraz analogiczne zestawienia za okresy wcześniejsze, <https://www.gov.pl/web/finanse/1-procent-podatku-dla-opp> (dostęp: 13.12.2022 r.).

⁸⁶ Takie ukierunkowanie alokacji odpisu, tj. wspieranie finansowe OPP realizujących działania w obszarze zabezpieczenia podstawowych potrzeb społecznych w zakresie leczenia i ochrony zdrowia, pomocy osobom niepełnosprawnym oraz pomocy społecznej, występuje już od lat (o takich doświadczeniach w funkcjonowaniu odpisu w latach 2004–2014 zob. G. Piechota, *Fakty i mity...*, s. 185).

⁸⁷ G. Piechota, *Fakty i mity...*, s. 60.

⁸⁸ Por. M. Supera-Markowska, *Realizowanie celów społecznie użytecznych w ramach działalności pożytku publicznego organizacji pozarządowych a ich obowiązki prawno-podatkowe – próba oceny adekwatności rozwiązań prawno-podatkowych do specyfiki działalności NGO*, (w:) D. Bach-Golecka (red.), *Solidarność...*, s. 107.

środków (ang. *revenue channels*⁸⁹). Tego typu działalność „zarządczo-finansowa” nie wpisuje się w przedmiotowy zakres⁹⁰ działalności pożytku publicznego.

W literaturze używa się w tym kontekście wręcz takich określeń jak „wypaczenie idei pożytku publicznego”⁹¹ czy „źródło patologii”⁹² (sami przedstawiciele części organizacji pozarządowych też wskazują, iż opisane mechanizmy związane z celem szczegółowym i subkontami pozostają w sprzeczności z ideą pożytku publicznego⁹³); zwraca się też uwagę na wysoki poziom wynikających z tego zjawiska nierówności – nie tylko w przypadku podopiecznych OPP, ale samych OPP⁹⁴ – oraz problem pełnienia przez odpis w znacznej części roli swobodnego mechanizmu uzupełniania deficytów finansowania procedur medycznych dla wybranych osób⁹⁵ (z odpisu finansowe są zatem zadania, za których realizację zasadniczo odpowiadać powinien sektor publiczny⁹⁶).

Kwestie powyższe są szczególnie istotne z uwagi na pochodzenie przedmiotowych środków z podatków, które ze swej istoty i zgodnie z ich definicją legalną⁹⁷ stanowią świadczenia nieodpłatne. Nieodpłatność podatku polega na tym, że podmiotowi, który go uiszczył, nie przysługuje z tego tytułu roszczenie wzajemnego świadczenia ze strony państwa, a wpływy z podatków powiększają ogólną sumę dochodów budżetowych, z których finansowane są zadania ogólnospołeczne⁹⁸.

Przedstawione kwestie uzasadniają potrzebę zmian w instytucji odpisu⁹⁹, w szczególności – *de lege ferenda* – konieczność likwidacji celu szczegółowego.

⁸⁹ Zob. B. Strečanský, M. Török (eds.), *Assessment...*, s. 19 (wprawdzie w opracowaniu tym określenie to jest używane w kontekście finansowania z alokacji sektora publicznego, ale w pełni oddaje ono opisywaną problematykę odpisu).

⁹⁰ Określony w art. 4 w zw. z art. 3 ust. 1 u.d.p.p.w.

⁹¹ Np. G. Piechota, *Alokacja jednoprocetowa...*, s. 23; G. Piechota, *Fakty i mity...*, s. 171; J. Wygnański, *1% podatku...*, s. 4. Zob. też: *List otwarty w sprawie przekazywania 1%*, <http://www.isp.org.pl/aktualnosci,64,641.html> (dostęp: 27.12.2022 r.).

⁹² U. Smółkowska, *Wspieranie...*, s. 4.

⁹³ G. Piechota, *Fakty i mity...*, s. 174.

⁹⁴ S. Czetwertyński, *Konkurencja...*, s. 80 i 82.

⁹⁵ J. Wygnański, *1% podatku...*, s. 19.

⁹⁶ Por. G. Piechota, *Fakty i mity...*, s. 185.

⁹⁷ Zob. art. 6 o.p.

⁹⁸ J. Głuchowski, *Polskie prawo podatkowe*, Warszawa 2004, s. 11.

⁹⁹ Por. D. Jegorow, *Odpis podatkowy „1%” jako źródło finansowania podmiotów ekonomii społecznej w Polsce – retrospekcja i projekcja poziomu zaangażowania społecznego*, „Ekonomia Społeczna” 2017, nr 1, s. 52.

6. LIKWIDACJA CELU SZCZEGÓŁOWEGO JAKO PRZYCZYNY FAKTYCZNEJ NIERÓWNOŚCI W KORZYSTANIU ZE ŚRODKÓW PUBLICZNYCH ALOKOWANYCH W RAMACH ODPISU

Ewentualna likwidacja możliwości określania celu szczegółowego powinna pozwolić zapewnić, że środki publiczne alokowane w ramach odpisu trafiałyby na rzecz dobra wspólnego, a nie na zaspokajanie partykularnych potrzeb w ramach swoistych mechanizmów rynkowych i konkurencji. Niewykluczone, że skutkowałoby to ograniczeniem „odpływu” środków z tego podatku do budżetu na skutek wstrzymania alokacji motywowanych jedynie możliwością zaspokojenia indywidualnych potrzeb – trudno bowiem nie zauważyć, że to możliwość określenia celu szczególnego przyczyniła się do bardzo szerokiego zainteresowania tą instytucją. Niewykluczone, że spowodowałoby to wtedy – przynajmniej w pewnym zakresie – zmniejszenie odczuwalności kosztów wprowadzenia odpisu w CIT. Kwestie te wymagają oczywiście stosownego oszacowania skutków budżetowych ewentualnych zmian przepisów, co wykracza już jednak poza ramy niniejszego artykułu.

Należy jednak podkreślić, że wszelkie analizy w tym zakresie powinny być prowadzone jednocześnie zarówno z uwzględnieniem nowelizacji regulacji dotyczących podatników podatku dochodowego od osób fizycznych, jak i wprowadzeniem odpisu w podatku dochodowym od osób prawnych, i bezwzględnie – w połączeniu z refleksją nad merytoryczną kontrolą wykorzystania tych środków dla dobra wspólnego i zachowaniem równości w dostępie do środków publicznych alokowanych w ramach odpisu. Wprowadzenie odpisu w podatku dochodowym od osób prawnych też jest bowiem związane z pewnymi zagrożeniami. Podstawowym – poza wspomnianą utratą dochodów budżetowych – byłaby prywatyzacja środków z podatku dochodowego od osób prawnych poprzez wykorzystywanie odpisu do finansowania prywatnych potrzeb przedsiębiorców tworzących własne fundacje i kierujących do nich środki (co samo w sobie nie jest niczym negatywnym), ale nie w celu zapewnienia finansowania działalności pożytku publicznego, lecz własnych potrzeb (np. marketingowych) lub wręcz w celu unikania opodatkowania (ang. *tax evasion*)¹⁰⁰. Należy zatem zadbać o odpowiednie uregulowania, w szczególności w u.d.p.p.w., mające zapewnić, że środki publiczne alokowane w ramach odpisu wspierają rzeczywiście działalność pożytku publicznego w imię dobra wspólnego. W regulacjach podatkowych natomiast warto by rozważyć *de lege ferenda* określenie maksymalnego okresu na wykorzystanie środków z odpisu oraz wprowadzenie pewnych podatkowych obowiązków sprawozdawczych w tym zakresie.

¹⁰⁰ Por. B. Strečanský, M. Török (eds.), *Assessment...*, s. 65. Zob. też: J. Wygnański, *1% podatku...*, s. 21–22.

7. POSTULAT WPROWADZENIA OKRESU NA WYKORZYSTANIE ŚRODKÓW Z ODPISU ORAZ PODATKOWYCH OBOWIĄZKÓW SPRAWOZDAWCZYCH DOTYCZĄCYCH ICH WYKORZYSTANIA

Obecnie nie jest wskazany okres, w którym powinno nastąpić wykorzystanie środków z odpisu (rozwiązanie takie jest natomiast stosowane w przypadku niektórych dochodów przeznaczanych na działalność pożytku publicznego podlegających w związku z tym zwolnieniu z opodatkowania¹⁰¹). W zeznaniach podatkowych nie wykazuje się też informacji o wykorzystaniu odpisu (podczas gdy wykazaniu podlegają pewne informacje o otrzymanych darowiznach na cele działalności pożytku publicznego¹⁰²). Pewne regulacje w tym zakresie występują w systemie słowackim, w którym organizacja musi wydać otrzymane z odpisu środki do końca następnego roku podatkowego po roku od ich otrzymania, a dla kwot przekraczających 3320 euro konieczna jest publikacja stosownego sprawozdania o wykorzystaniu środków (a w przypadku uzyskania 33 000 euro lub więcej – poddanie się audytowi)¹⁰³.

De lege ferenda w polskich regulacjach powinno się znaleźć rozwiązanie ograniczające w czasie możliwość wykorzystania środków z odpisu i nakazujące ich zwrot wraz ze stosownym oprocentowaniem (odsetkami) do budżetu w przypadku braku ich wykorzystania w odpowiedni sposób w maksymalnym terminie, a organizacja, która by tak postąpiła, powinna zostać wykluczona (przynajmniej na pewien okres) z możliwości pozyskiwania odpisu. Już obecnie w u.d.p.p.w. znajdują się pewne regulacje stanowiące podstawę do wykluczenia OPP z listy podmiotów uprawnianych do otrzymania odpisu¹⁰⁴; warto jednak rozważyć ich uzupełnienie o przesłankę braku stosownego wykorzystania środków z odpisu w określonym terminie. Powinno to zostać połączone z uszczegółowieniem sprawozdań OPP w części dotyczącej wykorzystania odpisu i poddanie ich obowiązkowemu audytowi w przypadku istotnej kwoty środków z odpisu¹⁰⁵. Ponadto powinien zostać

¹⁰¹ Zob. art. 17 ust. 1 pkt 5a u.p.d.o.p., który przewiduje zwolnienie z opodatkowania dochodów klubów sportowych, przeznaczonych i wydatkowanych w roku podatkowym lub w roku po nim następującym na szkolenia i współzawodnictwo sportowe dzieci i młodzieży w określonych kategoriach wiekowych.

¹⁰² Zob. przepisy art. 18 ust. 1e–1f u.p.d.o.p. przewidujące obowiązek przekazywania organom podatkowym pewnych informacji o otrzymanych darowiznach. Szerzej na ten temat: M. Supera-Markowska, *Opodatkowanie...*, s. 110.

¹⁰³ B. Strečanský, M. Török (eds.), *Assessment...*, s. 102–103.

¹⁰⁴ Mowa jest o art. 23 ust. 6a u.d.p.p.w., na podstawie którego OPP, która nie zamieściła w odpowiednim miejscu i terminie zatwierdzonego sprawozdania finansowego i sprawozdania merytorycznego ze swojej działalności, nie zostaje uwzględniona w wykazie OPP uprawnionych do otrzymania odpisu.

¹⁰⁵ Obecnie OPP są objęte obowiązkiem badania sprawozdań finansowych w przypadku spełnienia przez nie ogólnych przesłanek z art. 64 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (tekst jedn. Dz.U. z 2023 r., poz. 120) lub szczególnych – określonych w rozporządzeniu Ministra Finansów z dnia 13 listopada 2018 r. w sprawie obowiązku badania sprawozdań finansowych

nałożony obowiązek informowania w zeznaniach podatkowych o wykorzystaniu środków z odpisu, a w przypadku niewłaściwego ich wykorzystania, środki te powinny podlegać wpłacie do organu podatkowego wraz ze stosownym oprocentowaniem (raczej tak, niż ich przekierowywanie na inne fundusze¹⁰⁶). Co do określenia maksymalnego czasu na wykorzystanie odpisu – naturalnym terminem w przypadku podatków o rocznym okresie podatkowym wydaje się rok (liczony od końca roku następującego po roku otrzymania środków z odpisu).

Systemowe zapewnienie jak najbardziej efektywnego wykorzystania środków z odpisu wymaga transparentności i merytorycznej kontroli w tym zakresie. Aby to zapewnić, powinna nastąpić stosowna rozbudowa zeznań podatkowych OPP (załącznika CIT-D lub ewentualnie opracowanie nowego załącznika, np. CIT-OPP), ich merytorycznych sprawozdań z działalności¹⁰⁷ oraz sprawozdań finansowych, z których jasno wynikałoby, czy i kiedy oraz na jaki cel wykorzystano środki alokowane w ramach odpisu. Konieczne zmiany przepisów prawnych dotyczą zatem nie tylko przepisów podatkowych, ale też u.d.p.p.w. oraz prawa bilansowego¹⁰⁸ i treści odpowiednich rozporządzeń wykonawczych¹⁰⁹. Regulacje takie powinny zapewnić większą przejrzystość wykorzystania środków z odpisu, ograniczenie pewnych nieprawidłowości w tym zakresie oraz lepsze wykorzystanie środków publicznych na cele społecznie użyteczne i na rzecz dobra wspólnego.

8. ODPIS A DAROWIZNY I WOLONTARIAT – NIERÓWNOŚĆ W PREFERENCJACH PODATKOWYCH PRZEWIDZIANYCH DLA RÓŻNYCH FORM WSPIERANIA DZIAŁALNOŚCI POŻYTKU PUBLICZNEGO

Istotnym wątkiem w prowadzonych rozważaniach odnośnie do równości w prawie w kontekście odpisu jest ogólne zagadnienie preferencji podatkowych

organizacji pożytku publicznego, w którym jednak nie występuje przesłanka wysokości środków z odpisu. Szerzej zob. M. Supera-Markowska, *Rachunkowość organizacji pozarządowych*, Warszawa 2014, s. 52–53.

¹⁰⁶ Obecnie pewne przekierowanie następuje na rzecz Funduszu Wspierania Organizacji Pożytku Publicznego, o którym mowa w art. 27ab u.d.p.p.w.

¹⁰⁷ Zob. art. 23 u.d.p.p.w. i odpowiednie przepisy wykonawcze.

¹⁰⁸ Tj. ustawy o rachunkowości. Stosowne byłoby, aby w rachunku zysków i strat OPP dodać obowiązek wykazywania w sposób wyodrębniony otrzymanych i wykorzystanych środków alokowanych w ramach odpisu.

¹⁰⁹ Np. w rozporządzeniu Ministra Finansów z dnia 13 listopada 2018 r. w sprawie obowiązku badania sprawozdań finansowych organizacji pożytku publicznego proponuje się dodanie alternatywnie do określonych tam warunków, których spełnienie skutkuje obowiązkiem badania sprawozdania finansowego OPP – warunku otrzymania odpisu lub sumy odpisów w wysokości co najmniej 100 000 zł w roku obrotowym, którego spełnienie skutkowałoby obowiązkiem badania sprawozdania finansowego OPP.

przewidzianych dla różnych form wspierania działalności pożytku publicznego. Mowa jest w szczególności o właściwych ulgach podatkowych, które przyjmują formę wspomnianych już wcześniej odliczeń od dochodu z tytułu darowizn na działalność pożytku publicznego organizacji pozarządowych. Darowizny, o których mowa, mogą mieć formę pieniężną lub rzeczową, w każdym jednak przypadku wymagają one pewnego zaangażowania podatnika kosztem jego własnego majątku. Wpisują się one w związku z tym w filantropię, której przejawem, jak już wcześniej wskazano, nie jest mechanizm odpisu (lub jest nim w bardzo niewielkim stopniu). Pojawia się przy tym wręcz domniemanie, że mechanizm ten zmniejsza rzeczywistą filantropię, od lat bowiem można zauważyć, iż jakkolwiek odpis cieszy się coraz większą popularnością, to odliczenia z tytułu darowizn nie są już tak popularne¹¹⁰ – co powoduje domniemanie, że odpis zmniejsza chęć udzielania darowizn dokonywanych przecież kosztem własnego majątku i przez to stanowiących przejaw większego wysiłku podatnika. Ustalenie, czy tak naprawdę jest, wymaga pogłębionej analizy, ale dysproporcja pomiędzy zainteresowaniem odpisem a odliczaniem darowizn rzeczywiście jest zastanawiająco głęboka. Można się obawiać, że wprowadzenie odpisu z CIT skutkowałoby wystąpieniem podobnego zjawiska. Warto by zatem rozważyć powiązanie odpisu z zaangażowaniem majątkowym lub czasowym podatnika. Jak już wspomniano, pewne rozwiązania w tym zakresie obowiązują w systemie słowackim, w którym w przypadku zaangażowania własnych zasobów podatnika wzrasta wysokość alokacji z podatku dochodowego¹¹¹. Rozwiązanie takie może stanowić interesujący element reformy odpisu w polskim systemie obciążonym wspomnianym wcześniej problemem określonym w literaturze mianem „fałszywej” filantropii¹¹².

Należy też zauważyć, że w preferencjach podatkowych wspierania działalności pożytku publicznego uwzględnia się darowizny na rzecz działalności pożytku publicznego i odpis, a nie uwzględnia – wymagającego co najmniej równie ważnego wysiłku ze strony podatnika – świadczeń udzielonych w ramach wolontariatu. Jest to przejaw nierównego traktowania przez prawo podatkowe różnych form wspierania trzeciego sektora. W celu usunięcia tej nierówności jednym z możliwych rozwiązań podatkowych wspierających rozwój trzeciego sektora – nieznanym obecnie w polskim systemie podatkowym – mogłoby być wprowadzenie ulgi dla podatnika z tytułu świadczonego przez niego wolontariatu¹¹³.

¹¹⁰ Zob. M. Supera-Markowska, *Uwarunkowania prawnopodatkowe i rachunkowe działalności organizacji pozarządowych – aktualne problemy i wyzwania na przyszłość*, (w:) M. Seroka (red.), *Organizacje pozarządowe w stulecie Polski niepodległej*, Olsztyn 2018, s. 135–136.

¹¹¹ B. Strečanský, M. Török (eds.), *Assessment...*, s. 21 i 63.

¹¹² Zob. T. Perkowski, *Mechanizm...*

¹¹³ Pewne rozwiązania w tym zakresie proponuję w: M. Supera-Markowska, *Podatkowe aspekty wolontariatu*, „Praca Socjalna” 2021, nr 4(36), s. 49–52.

W końcu warto pamiętać o konieczności szerszej refleksji odnośnie do całości uregulowań podatkowych w podatkach dochodowych dotyczących działalności pożytku publicznego. W obszarze tym występuje bowiem wiele problemów (w zakresie zwolnień przedmiotowych, kwestii rozliczania kosztów uzyskania przychodów, rachunkowości i innych), których przedstawienie wykracza już jednak poza ramy niniejszego artykułu¹¹⁴.

PODSUMOWANIE

Przeprowadzona analiza prowadzi do wniosku, że instytucja odpisu w sposób nieuzasadniony narusza w wielu aspektach zasady równości w prawie: do decydowania i do korzystania z alokacji podatkowych środków publicznych. Należy też zwrócić uwagę na nierówne traktowanie podatników chcących wspierać finansowo lub rzeczowo (poprzez odpis lub darowizny), a wspierających własną pracą (wolontariat), działalność pożytku publicznego.

Aby usunąć zdiagnozowane nierówności, sformułowano *de lege ferenda* następujące postulaty: rozszerzenie zakresu podmiotowego odpisu na podatników podatku dochodowego od osób prawnych, połączone ze zrównaniem w obydwu ustawach o podatku dochodowym maksymalnej wysokości odliczeń z tytułu darowizn na cele działalności pożytku publicznego, zlikwidowanie celu szczegółowego w ramach odpisu, określenie maksymalnego terminu na odpowiednie wykorzystanie środków alokowanych w ramach odpisu oraz wprowadzenie w przepisach ulgi dla podatnika z tytułu wolontariatu. Stosowne nowe regulacje w tym zakresie powinny zostać uzupełnione odpowiednimi przepisami sprawozdawczo-kontrolnymi, tak aby zapewnić większą przejrzystość wykorzystania środków z odpisu i ograniczyć potencjalne nieprawidłowości w tym zakresie. Warto też pamiętać o konieczności szerszej refleksji odnośnie do całości uregulowań podatkowych w podatkach dochodowych dotyczących działalności pożytku publicznego.

Sformułowane propozycje *de lege ferenda* miałyby pozwolić na zlikwidowanie lub przynajmniej ograniczenie wskazanych nierówności, zapewnić prawidłową realizację koncepcji podatku jako świadczenia nieodpłatnego, a jednocześnie przyczynić się do wspierania działalności pożytku publicznego prowa-

¹¹⁴ A które przedstawiam w: M. Supera-Markowska, *Uwarunkowania prawnopodatkowe i rachunkowe działalności organizacji pozarządowych – aktualne problemy i wyzwania na przyszłość*, (w:) M. Seroka (red.), *Organizacje...*, oraz w: M. Supera-Markowska, *Realizowanie celów społecznie użytecznych w ramach działalności pożytku publicznego organizacji pozarządowych a ich obowiązki prawno-podatkowe – próba oceny adekwatności rozwiązań prawno-podatkowych do specyfiki działalności NGO*, (w:) D. Bach-Golecka (red.), *Solidarność...*

dzionej w ramach trzeciego sektora w myśl zasady subsydiarności. Dzięki temu instytucja odpisu, wprawdzie nadal skutkowałaby pewnym ubytkiem w zasobach budżetowych, ale środki alokowane w jej ramach służyłyby finansowaniu dobra wspólnego w większym stopniu oraz w szerszym zakresie niż obecnie.

REFERENCES

- Ceglarski A., *Organizacje pożytku publicznego*, Warszawa 2005
- Chojna-Duch E., *Podstawy finansów publicznych i prawa finansowego*, Warszawa 2012
- Chrzczonowicz M., Krawczyk A., *Organizacje pożytku publicznego: uzyskanie statusu OPP, przywileje, obowiązki, kontrola*, Warszawa 2012
- Czterwertyński S., *Konkurencja na rynku jednego procenta*, „Społeczeństwo i Ekonomia” 2016, nr 1(5)
- Głuchowski J., *Polskie prawo podatkowe*, Warszawa 2004
- Goś-Wójcicka K. (red.), *Sektor non-profit w 2018 r.*, Warszawa–Kraków 2020
- Halszka M., *Organizacje pożytku publicznego: rozwiązania prawne, funkcjonowanie, rozwój*, Kraków 2008
- Hanyga K., *Pożytki z 1%*, Sprawy Nauki, 2011, https://www.sprawynauki.edu.pl/index.php?option=com_content&view=article&id=1975:poytki-z-1&catid=312&Itemid=30
- Jęgorow D., *Odpis podatkowy „1%” jako źródło finansowania podmiotów ekonomii społecznej w Polsce – retrospekcja i projekcja poziomu zaangażowania społecznego*, „Ekonomia Społeczna” 2017, nr 1
- Kowal N., *Tworzenie i rejestracja organizacji pożytku publicznego: komentarz do art. 1–27 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie oraz innych przepisów regulujących rejestrację organizacji pożytku publicznego*, Kraków 2005
- Maj M., *Firma też może się podzielić PIT*, „Rzeczpospolita”, 16 marca 2017 r.
- Ministerstwo Finansów, *Informacja dotycząca kwot 1% należnego podatku dochodowego od osób fizycznych przekazanych organizacjom pożytku publicznego w 2019 roku (z rozliczenia za 2018 rok)*, Warszawa 2019
- Ministerstwo Finansów, *Informacja dotycząca kwot 1% należnego podatku dochodowego od osób fizycznych przekazanych organizacjom pożytku publicznego w 2020 roku (z rozliczenia za 2019 rok)*, Warszawa 2020
- Ministerstwo Finansów, *Informacja dotycząca kwot 1% należnego podatku dochodowego od osób fizycznych przekazanych organizacjom pożytku publicznego w 2021 roku (z rozliczenia za 2020 rok)*, Warszawa 2021
- Ministerstwo Finansów, *Informacja dotycząca kwot 1% należnego podatku dochodowego od osób fizycznych przekazanych organizacjom pożytku publicznego w 2022 roku (z rozliczenia za 2021 rok)*, Warszawa 2022
- Ministerstwo Finansów, *Informacja dotycząca rozliczenia podatku dochodowego od osób fizycznych za 2018 r.*, Warszawa 2019
- Ministerstwo Finansów, *Informacja dotycząca rozliczenia podatku dochodowego od osób fizycznych za 2019 r.*, Warszawa 2021

- Ministerstwo Finansów, *Informacja dotycząca rozliczenia podatku dochodowego od osób fizycznych za 2020 r.*, Warszawa 2022
- Ministerstwo Finansów, *Informacja dotycząca rozliczenia podatku dochodowego od osób fizycznych za 2021 r.*, Warszawa 2022
- Perkowski T., *Mechanizm jednego procentu jako „falszywa” filantropia*, „Kwartalnik Trzeci Sektor” 2011, nr 24
- Piechota G., *Alokacja jednoprocentowa w perspektywie regionalnej – współpraca samorządu z organizacjami pożytku publicznego*, „Polityka i Społeczeństwo” 2013, nr 3(11)
- Piechota G., *Fakty i mity o jednym procencie podatku. Odpis podatkowy w procesie kreowania społeczeństwa obywatelskiego*, Kraków 2015
- Piechota G., *Motywacje Polaków przy wyborze organizacji pożytku publicznego (które przekazują 1% podatku) a budowanie lokalnej społeczności obywatelskiej*, „Zarządzanie Publiczne” 2010, nr 3(13)
- Piechota G., *Organizacje pożytku publicznego – w drodze do społeczeństwa obywatelskiego?*, Katowice 2011
- Smółkowska U., *Wspieranie organizacji pożytku publicznego z 1% podatku dochodowego od osób fizycznych*, „Infos Zagadnienia Społeczno-Gospodarcze” 2011, nr 22(114)
- Strečanský B., Török M. (eds.), *Assessment of the Impact of the Percentage Tax Designations: Past, Present, Future*, ERSTE Foundation, Vienna 2016
- Supera-Markowska M., *Opodatkowanie organizacji pozarządowych*, Warszawa 2016
- Supera-Markowska M., *Podatkowe aspekty wolontariatu*, „Praca Socjalna” 2021, nr 4(36)
- Supera-Markowska M., *Podstawy prawne tworzenia i funkcjonowania organizacji pozarządowych*, Warszawa 2015
- Supera-Markowska M., *Rachunkowość organizacji pozarządowych*, Warszawa 2014
- Supera-Markowska M., *Realizowanie celów społecznie użytecznych w ramach działalności pożytku publicznego organizacji pozarządowych a ich obowiązki prawno-podatkowe – próba oceny adekwatności rozwiązań prawno-podatkowych do specyfiki działalności NGO*, (w:) D. Bach-Golecka (red.), *Solidarność i dobro wspólne jako wartości w prawie*, Warszawa 2021
- Supera-Markowska M., *Rozliczenie roczne podatku*, (w:) D. Dzienisiuk, M. Supera-Markowska (red.), *Podatki i składki z tytułu zatrudnienia*, Warszawa 2020
- Supera-Markowska M., *Uwarunkowania prawnopodatkowe i rachunkowe działalności organizacji pozarządowych – aktualne problemy i wyzwania na przyszłość*, (w:) M. Seroka (red.), *Organizacje pozarządowe w stulecie Polski niepodległej*, Olsztyn 2018
- Supera-Markowska M., *Założenia do projektu przepisów wprowadzających w polskim systemie prawa 1% odpis z podatku dochodowego od osób prawnych na rzecz organizacji pożytku publicznego*, Łódź 2022
- Wygnański J., *1% podatku od firm dla organizacji pożytku publicznego. Ekspertyza 2020*, Instytut Spraw Obywatelskich, Warszawa 2020

Krzysztof Świąteczak

Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu, Polska

e-mail: krzysztofswiateczak@gmail.com

ORCID: 0000-0001-8112-538X

**GŁOSA KRYTYCZNA DO WYROKU SĄDU
NAJWYŻSZEGO Z DNIA 24 MAJA 2019 R., I CSK 218/18**

**A COMMENTARY ON THE SUPREME COURT JUDGMENT
OF 24 MAY 2019 (I CSK 218/18)**

Abstract

The Supreme Court in its judgment of 24 May 2019, I CSK 218/18, ruled that the purpose of increase in a lump sum remuneration under Article 632 § 2 of the Polish Civil Code is only to reduce the loss. The purpose of increasing the lump sum remuneration is not to compensate for the entire imminent loss. Such increase should cover that part of the loss which exceeds the normal contractual risk. The aim of this paper is to comment on the above judgment of the Supreme Court. The author compares the Supreme Court judgment with the views of legal scholars and commentators on the Polish judicial law, and with the previous case law.

KEYWORDS

contract for construction work, lump sum remuneration, loss

SŁOWA KLUCZOWE

umowa o roboty budowlane, wynagrodzenie ryczałtowe, strata

1. WSTĘP

Sąd Najwyższy (dalej: SN) w wyroku z dnia 24 maja 2019 r., I CSK 218/18, orzekł, iż podwyższenie wynagrodzenia ryczałtowego na podstawie art. 632 § 2 k.c. nie ma na celu zrekompensowanie całej grożącej przyjmującemu zamówienie lub poniesionej przez niego straty, lecz zniwelowanie tej straty do takiego poziomu, który nie będzie rażący w rozumieniu tego przepisu. Podwyższenie wynagrodzenia ryczałtowego na podstawie tego przepisu powinno obejmować tę część tej straty, która wykracza poza zwykłe ryzyko kontraktowe.

2. STAN FAKTYCZNY

Stan faktyczny w przedmiotowej sprawie prezentował się następująco. Podmiot S.B. zawarł w dniu 30 grudnia 2005 r. z miastem W. umowę o roboty budowlane. W toku jej wykonywania treść ulegała pewnym zmianom, a wynagrodzenie ryczałtowe zostało ostatecznie ustalone na kwotę 8 664 090,19 zł. Termin wykonania robót przez S.B. wskazano na dzień 30 czerwca 2008 r. W 2007 r. doszło jednak do znacznego wzrostu cen materiałów budowlanych. W związku z tym, że S.B. poniósł większe o kilkanaście procent koszty, aniżeli te założone w umowie, występował on od dnia 17 sierpnia 2007 r. do Miasta W. o podwyższenie należnego mu w umowie wynagrodzenia ryczałtowego o kwotę 1 744 295 zł. S.B. jako przyczynę swojego żądania wskazywał poniesienie rażącej straty w związku z gwałtownymi zmianami cen materiałów budowlanych. Miasto W. nie wyraziło na to zgody. Odbiór końcowy wykonanych robót nastąpił w dniu 18 lipca 2008 r.

3. DROGA SĄDOWA

S.B. w pozwie domagał się zasądzenia od miasta W. kwoty 1 744 295 zł z odsetkami od dnia 25 kwietnia 2008 r. do dnia zapłaty tytułem podwyższenia wynagrodzenia należnego mu na podstawie umowy o roboty budowlane zawartej z pozwanym w dniu 30 grudnia 2005 r.

Wyrokiem z dnia 6 grudnia 2011 r. Sąd Okręgowy w W. (dalej: SO) zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 1 494 838,37 zł z odsetkami i oddalił powództwo w pozostałym zakresie.

Na skutek apelacji pozwanego wyrokiem z dnia 26 czerwca 2012 r. Sąd Apelacyjny w (...) (dalej: SA) uchylił wyrok z dnia 6 grudnia 2011 r. w części uwzględniającej powództwo i przekazał sprawę SO do ponownego rozpoznania.

Wyrokiem z dnia 27 listopada 2012 r. SO po ponownym rozpoznaniu sprawy oddalił powództwo. Zdaniem SO nie zostały spełnione przesłanki zastosowania art. 357¹ k.c. lub art. 632 § 2 k.c. Skala podwyżek cen materiałów budowlanych, która miała miejsce w 2007 r., nie oznaczała bowiem nadzwyczajnej zmiany okoliczności w rozumieniu art. 357¹ k.c., a żądane podwyższenie wynagrodzenia ryczałtowego na podstawie art. 632 § 2 k.c. jest także bezzasadne ze względu na fakt, iż powód jako profesjonalny przedsiębiorca budowlany, realizujący wielomilionowe inwestycje, miał możliwość przewidzenia zmiany cen materiałów budowlanych, które mogły nastąpić w perspektywie dwóch lat trwania prac budowlanych.

W wyroku z dnia 21 marca 2014 r. SA oddalił apelację powoda od wyroku SO z dnia 27 listopada 2012 r.

4. PIERWSZE ROZSTRZYGNIĘCIE PRZED SĄDEM NAJWYŻSZYM

Sąd Najwyższy w wyniku skargi kasacyjnej powoda, wyrokiem z dnia 29 października 2015 r. uchylił wyrok SA z dnia 21 marca 2014 r.

Zdaniem SN nie można utożsamiać przesłanki „nadzwyczajnej zmiany okoliczności”, uzasadniającej zastosowanie art. 357¹ k.c., oraz przesłanki „zmiany stosunków”, warunkującej zastosowanie art. 632 § 2 k.c., odnoszonych do umowy o roboty budowlane w drodze analogii. Zdarzenie w postaci „nadzwyczajnej zmiany stosunków” powinno bowiem zawierać więcej elementów niezwykłości aniżeli „zmiana stosunków” w rozumieniu art. 632 § 2 k.c. Prawodawca różnicuje w przypadku powyższych przepisów terminologię, nadając zarazem odmienne funkcje ogólnej (wyrażonej w art. 357¹ k.c.) i szczególnej (ujętej w art. 632 § 2 k.c.) klauzuli *rebus sic stantibus*. W przypadku pierwszej z nich chodzi o zmianę treści stosunku obligacyjnego także przy uwzględnieniu elementu słuszności w postaci rozważenia interesów stron i zasad współżycia społecznego. Druga zaś opiera się przede wszystkim na czynniku natury ekonomicznej, tj. zachowaniu względnej, odpowiedniej równowagi pomiędzy świadczeniem niepieniężnym wykonawcy robót budowlanych i poziomem należnego mu wynagrodzenia ryczałtowego (relacja „rozmiaru lub kosztów prac” i określonego w umowie „ryczałtu”).

W ocenie SN okoliczności sprawy, które obejmowały wzrost o 23,87% cen materiałów, w tym ponad poziom inflacji o 16%, oraz przedmiotowy zasięg tego wzrostu obejmujący zdecydowaną większość materiałów budowlanych i tempo tego wzrostu, mogły świadczyć o wystąpieniu istotnej zmiany stosunków w rozumieniu art. 632 § 2 k.c. Potwierdza to judykatura, zdaniem której gwałtowny wzrost cen materiałów i usług budowlanych po blisko 10-letnim okresie ich stabilizacji może być uznany za zaistnienie sytuacji nadzwyczajnej i nieprzewidywalnej w chwili zawarcia umowy¹. Ponadto SN nie podzielił stanowiska SA co do możliwości przewidzenia przez powoda wzrostu cen. Przede wszystkim brakowało przeprowadzenia przez SA pogłębionej analizy przyjętych parametrów, np. skali zysku lub dochodu, oraz metodologii ustalania, czy strata powoda była rażąca w rozumieniu art. 632 § 2 k.c. Sąd Najwyższy podniósł przy tym, że niezbędna byłaby tu analiza elementów obecnie ustalonego przez powoda wynagrodzenia ryczałtowego i jej zestawienie z analizą takich elementów, przyjętych pierwotnie w umowie przy wyraźnym wyodrębnieniu zysku, dochodu i innych elementów pozwalających na określenie, czy strata (nie szkoda) istotnie powstała i czy powstała w związku ze zmianą stosunku. Według judykatury zaś strata stanowi nadwyżkę kosztów poniesionych przez przyjmującego zamówienie nad wynagrodzeniem uzyskanym przez niego za wykonanie dzieła².

5. PONOWNA DROGA SĄDOWA

Sąd Apelacyjny wyrokiem z dnia 27 listopada 2017 r. ponownie rozpoznał sprawę, zmieniając wyrok SO z dnia 27 listopada 2012 r. Tym razem zasądził on od pozwanego na rzecz powoda kwotę 495 735,40 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 25 kwietnia 2008 r. do dnia zapłaty, oddalając powództwo w pozostałym zakresie (punkt I tiret pierwsze). Ponadto ustalił, że powód wygrał proces w 28%, a pozwany w 72% (punkt I tiret drugie), pozostawił referendarzowi sądowemu w SO szczegółowe rozliczenie kosztów procesu (punkt I tiret trzecie), oddalił apelację powoda w pozostałym zakresie (punkt II), ustalił, że powód wygrał sprawę w postępowaniu odwoławczym w 28%, a pozwany w 72% (punkt III) i pozostawił referendarzowi sądowemu w SO szczegółowe rozliczenie kosztów w postępowaniu apelacyjnym i kasacyjnym (punkt IV).

¹ Wyrok SN z dnia 20 listopada 2008 r., III CSK 184/08, LEX nr 479317; wyrok SN z dnia 12 kwietnia 2013 r., IV CSK 568/12, LEX nr 1324322. Zob. także: R. Szostak, *Głosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 20 listopada 2008 r., III CSK 184/08*, „Samorząd Terytorialny” 2009, nr 3, s. 76–83.

² Wyrok SN z dnia 3 czerwca 2015 r., V CSK 589/14, LEX nr 1766009.

Sąd Apelacyjny uzupełnił ustalenia faktyczne poczynione w I instancji, dopuszczając dowód z uzupełniającej opinii biegłego na okoliczność, czy powód poniósł rażącą stratę w związku z realizacją umowy z dnia 30 grudnia 2005 r. oraz dokonał odmiennej oceny prawnej żądania powoda, kierując się wykładnią prawa przyjętą przez SN w wyroku z dnia 29 października 2015 r.

Na podstawie uzupełniającej opinii biegłego, przy uwzględnieniu jej kolejnych uzupełnień i wyjaśnień biegłego w związku z zarzutami pozwanego, SA ustalił, że strata powoda, którą poniósł w związku z realizacją umowy z dnia 30 grudnia 2005 r., wyniosła 991 470,79 zł. Stanowi ona różnicę między kwotą 1 494 838,37 zł netto, wyrażającą wzrost wartości kosztorysowej robót wynikającej wyłącznie ze wzrostu cen materiałów w 2007 r., a kwotą 333 621,65 zł netto, wyrażającą kalkulowany zysk powoda za 2007 r., i kwotą 94 735,33 zł, wyrażającą szacowany zysk powoda za 2006 r. Zgodnie z ustaleniami SA przeprowadzonymi na podstawie opinii biegłego w 2007 r. ceny materiałów wzrosły o 42,4%, podczas gdy w poprzednich latach wzrost cen wynosił nie więcej niż 10%. Podzielił przy tym on pogląd, że gwałtowny wzrost cen materiałów i usług budowlanych po blisko 10-letnim okresie ich stabilizacji może być uznany za sytuację nadzwyczajną i nieprzewidywalną w chwili zawarcia umowy i w związku z tym, że w okolicznościach sprawy miała miejsce „zmiana stosunków”, której nie można było przewidzieć, a o której mowa w art. 632 § 2 k.c., oraz że powód poniósł „rażącą stratę” transakcyjną.

Sąd Apelacyjny w wyroku zmodyfikował treść umowy z dnia 30 grudnia 2005 r. poprzez podwyższenie na podstawie art. 632 § 2 k.c. należnego ryczałtu o kwotę 495 735,40 zł, która stanowiła 50% poniesionej przez niego straty w kwocie 991 470,79 zł. Według SA obie strony, zawierając umowę o roboty budowlane na okres dwóch lat, podjęły ryzyko gospodarcze związane z możliwością zmian uwarunkowań rynkowych, w tym zmian cen spowodowanych różnymi czynnikami. Zatem częściowe zmiany cen należy uznać za naturalną konsekwencję funkcjonowania rynku. W związku z tym zakres podwyższenia należnego powodowi ryczałtu powinien uwzględniać sytuację obu stron umowy i kompensować powodowi część (połowę) poniesionej przez niego straty. Wynika to z faktu, iż zmiana stosunków zaskoczyła także pozwanego i skutkowałą poniesieniem przez niego dodatkowych kosztów robót budowlanych, których nie planował. Tym samym obciążenie pozwanego całością skutków tej zmiany byłoby niezgodne z wynikającymi z art. 5 k.c. zasadami współżycia społecznego, ponieważ na gminach ciąży obowiązek tworzenia i utrzymywania ze środków publicznych gminnego zasobu mieszkaniowego, służącego zaspokajaniu potrzeb mieszkaniowych ich mieszkańców. Biorąc pod uwagę powyższe, zdaniem SA skutki wzrostu cen materiałów budowlanych w 2007 r. powinny być rozłożone na obie strony kontraktu.

6. SKARGA KASACYJNA POWODA

Powód wniósł skargę kasacyjną od wyroku SA z dnia 27 listopada 2017 r. w części oddalającej apelację ponad kwotę 495 735,40 zł w zakresie kwoty 495 735,39 zł, w części ustalającej odpowiedzialność stron za koszty procesu w I instancji oraz w części ustalającej odpowiedzialność stron za koszty postępowania apelacyjnego i kasacyjnego. Zarzucił on naruszenie art. 632 § 2 k.c., art. 5 k.c. oraz art. 398²⁰ k.p.c. Wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku przez podwyższenie kwoty zasądzonej na rzecz powoda do wysokości 991 470,79 zł z odsetkami ustawowymi od dnia 25 kwietnia 2008 r. do dnia zapłaty i oddalenie powództwa w pozostałym zakresie, ewentualnie o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy w tych granicach SA do ponownego rozpoznania.

7. DRUGIE ROZSTRZYGNIĘCIE PRZED SĄDEM NAJWYŻSZYM

Zdaniem SN pierwszy z zarzutów powoda dotyczący naruszenia przez SA art. 398²⁰ k.p.c. poprzez zastosowanie odmiennej wykładni art. 632 § 2 k.c., niż ta przyjęta w wyroku SN z dnia 29 października 2015 r., w odniesieniu do tego, jakie kryteria decydują o tym, w jakim stopniu sąd ma podwyższyć wynagrodzenie ryczałtowe na podstawie wskazanego przepisu, jest nietrafny. Sąd Najwyższy, wydając wyżej wymieniony wyrok, nie określił kryteriów, którymi kieruje się sąd decydujący o tym, w jakim stopniu ma zostać podwyższone wynagrodzenie ryczałtowane w razie ustalenia, że zachodzą przesłanki takiego podwyższenia określone w art. 632 § 2 k.c. Wskazał on jedynie na różnice w przesłankach stosowania art. 357¹ i art. 632 § 2 k.c.

Kolejne zarzuty naruszenia art. 632 § 2 k.c. i art. 5 k.c. zmierzały do wykazania, że SA błędnie uznał, iż podwyższenie wynagrodzenia na podstawie art. 632 § 2 k.c. można ograniczyć jedynie do wysokości połowy straty grożącej wykonawcy lub poniesionej przez niego oraz dokonać w ten sposób repartycji między strony umowy ryzyka związanego ze zmianą stosunków. Zdaniem skarżącego podwyższenie wynagrodzenia ryczałtowego zgodnie z art. 632 § 2 k.c. powinno rekompensować wykonawcy całość straty, która groziłaby mu lub którą poniósł w następstwie realizacji umowy przy zachowaniu wysokości wynagrodzenia określonej w umowie.

Sąd Najwyższy wskazał, że w przypadku uzgodnienia przez strony wypłaty wynagrodzenia ryczałtowego za wykonane dzieło na podstawie art. 632 § 1 k.c. zasadą jest to, iż przyjmujący zamówienie nie może żądać podwyższenia wynagrodzenia, choćby w czasie zawarcia umowy nie można było przewidzieć rozmiaru lub kosztów prac. Dopuszczalne jest przy tym podwyższenie wynagro-

dzenia ryczałtowego na podstawie art. 632 § 2 k.c., jednakże jest to wyjątek od zasady, uwarunkowany spełnieniem przesłanek wskazanych w tym przepisie³. Przyjmujący zamówienie może żądać podwyższenia wynagrodzenia – przy spełnieniu pozostałych przesłanek, które określa art. 632 § 2 k.c. – wyłącznie, jeżeli groziła mu rażąca strata. Żądanie podwyższenia wynagrodzenia nie jest zatem uzasadnione w przypadku poniesienia lub możliwości poniesienia jakiejkolwiek straty wskutek wykonania umowy przy utrzymaniu wysokości wynagrodzenia ryczałtowego określonej w umowie. Warunkiem *sine qua non* jest zatem poniesienie rażącej straty.

Jak wskazał SN, okoliczność ta ma decydujące znaczenie przy ustalaniu wysokości, do której sąd może podwyższyć wynagrodzenie ryczałtowe na podstawie art. 632 § 2 k.c. Chodzi bowiem o takie podwyższenie tego wynagrodzenia, które spowoduje, że strata nie będzie rażąca, a nie o podwyższenie, które zrekompensuje całość grożącej bądź już poniesionej straty⁴. Za tego typu wykładnią przemawiają dwie kwestie. Po pierwsze wynika to z treści art. 632 § 2 k.c., który dopuszcza podniesienie przez sąd wynagrodzenia ryczałtowego tylko w przypadku ryzyka rażącej straty. Po drugie przemawia za tym przyjęcie stanowiska, iż podwyższenie wynagrodzenia ryczałtowego do poziomu pełnego zniwelowania straty prowadziłoby do pokrzywdzenia przyjmującego zamówienie, nienarażonego na rażąca stratę, lecz tylko na zwykłą stratę. Zgodnie z art. 632 § 2 k.c. przyjmujący zamówienie, który został narażony na stratę, która nie była rażąca, w ogóle nie może żądać podwyższenia wynagrodzenia ryczałtowego. Prowadzi to zatem do konkluzji, iż podwyższenie wynagrodzenia na podstawie art. 632 § 2 k.c. nie ma na celu zrekompensowania całej grożącej lub poniesionej straty, lecz zniwelowanie tej straty do takiego poziomu, który nie będzie rażący w rozumieniu tego przepisu.

Zakładając, że rażąca strata w rozumieniu wyżej wskazanego przepisu to taka, która niweczy przeprowadzoną przez wykonawcę kalkulację, z uwzględnieniem zwykłego ryzyka kontraktowego⁵, należy stwierdzić, że podwyższenie wynagrodzenia ryczałtowego na podstawie tego przepisu powinno obejmować tę część tej straty, która wykracza poza zwykłe ryzyko kontraktowe. Sąd przy ocenie stopnia wynagrodzenia ryczałtowego na podstawie art. 632 § 2 k.c. powinien ustalić, w jakim zakresie strata grożąca przyjmującemu zamówienie lub poniesiona przez niego przekracza zwykłe ryzyko kontraktowe, i podwyższyć wynagrodzenie tylko w takim wymiarze, w którym dochodzi do przekroczenia tego ryzyka. Pomocne przy ustaleniu tego wymiaru mogą być względy, dla któ-

³ Wyrok SN z dnia 25 marca 2011 r., IV CSK 397/10, LEX nr 1129144.

⁴ Tak samo wyrok SA w Warszawie z dnia 29 stycznia 2020 r., VII AGa 462/19, LEX nr 3103251.

⁵ Wyrok SN z dnia 15 listopada 2006 r., V CSK 251/06, LEX nr 278677; wyrok SN z dnia 5 grudnia 2013 r., V CSK 2/13, LEX nr 1438655; wyrok SN z dnia 21 sierpnia 2014 r., IV CSK 733/13, LEX nr 1541191; wyrok SN z dnia 8 marca 2018 r., II CSK 325/17, LEX nr 2497992.

rych sąd przyjmuje, że strata, o którą chodzi, w okolicznościach sprawy jest – z powodu swej wysokości – rażąca.

Zatem zarzut naruszenia art. 632 § 2 k.c. jest trafny i uzasadnia uchylenie wyroku z dnia 27 listopada 2017 r. w zaskarżonym zakresie oraz przekazanie sprawy SA w tych granicach do ponownego rozpoznania. Sąd Apelacyjny, ustalając kwotę podwyższenia należnego skarżącemu wynagrodzenia, kierował się bowiem innymi założeniami niż określone powyżej.

8. STANOWISKO GLOSATORA

W pierwszej kolejności należy rozważyć dopuszczalność zastosowania art. 632 § 2 k.c. do umów o roboty budowlane. W orzecznictwie dopuszczalność stosowania ww. przepisu *per analogiam* do umów o roboty budowlane zasadniczo nie budzi wątpliwości⁶, choć w tej materii pojawiają się nieliczne rozbieżności⁷. Argumentem sprzeciwiającym się powyższej koncepcji jest założenie, że skoro zawarty w art. 656 k.c. katalog odesłań jest katalogiem zamkniętym, to brak odesłania do przepisów o umowie o dzieło dotyczących podwyżki wynagrodzenia ryczałtowego oznacza, iż żądania podwyższenia na podstawie art. 632 § 2 k.c. takiego wynagrodzenia ustalonego w umowie o roboty budowlane nie można uwzględnić⁸. Obecnie SN jednoznacznie odrzuca jednak tę argumentację. Stanowisko doktryny w tej materii jest tożsame z linią orzecniczą⁹. W tym więc zakresie SN przyjął słuszne założenie.

⁶ Uchwała SN z dnia 21 lipca 2006 r., III CZP 54/06, LEX nr 188835; uchwała SN – Izba Cywilna z dnia 29 września 2009 r., III CZP 41/09, Legalis; wyrok SN z dnia 18 października 2006 r., II CSK 121/06, LEX nr 278679; wyrok SN z dnia 26 kwietnia 2007 r., III CSK 366/06, LEX nr 274211; wyrok SN – Izba Cywilna z dnia 15 czerwca 2007 r., V CSK 63/07, Legalis; wyrok SN z dnia 14 marca 2008 r., IV CSK 460/07, LEX nr 453070; wyrok SN z dnia 20 listopada 2008 r., III CSK 184/08, LEX nr 479317; wyrok SN – Izba Cywilna z dnia 4 lutego 2011 r., III CSK 143/10, Legalis; wyrok SN z dnia 29 marca 2012 r., I CSK 333/11, LEX nr 1214634; wyrok SN z dnia 21 lutego 2013 r., IV CSK 354/12, LEX nr 1311808; wyrok SN – Izba Cywilna z dnia 12 kwietnia 2013 r., IV CSK 568/12, LEX nr 1324322; wyrok SN z dnia 18 października 2013 r., III CNP 28/12, Legalis; wyrok SN z dnia 11 stycznia 2017 r., IV CSK 109/16, LEX nr 2238237; wyrok SN z dnia 31 sierpnia 2018 r., I CSK 548/17, LEX nr 2555764, wyrok SA w Warszawie z dnia 8 października 2014 r., VI ACa 1660/13, Legalis; wyrok SA w Szczecinie – I Wydział Cywilny z dnia 13 listopada 2014 r., I ACa 319/14, Legalis; wyrok SA w Krakowie z dnia 17 października 2018 r., I AGa 387/18, LEX nr 2592940.

⁷ Wyrok SA w Szczecinie – I Wydział Cywilny z dnia 8 października 2014 r., I ACa 412/14, Legalis.

⁸ Wyrok SN z dnia 6 maja 2004 r., II CK 315/03, LEX nr 147982; wyrok SN z dnia 16 maja 2007 r., III CSK 452/06, LEX nr 334987.

⁹ K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz do art. 450–1088. Przepisy wprowadzające*, Legalis/el. 2021, komentarz do art. 632 k.c.; J. Gudowski (red.), *Kodeks cywilny*.

W dalszej części stanowisko zajęte przez SN nie zasługuje na aprobatę. Z treści art. 632 § 1 i 2 k.c. nie wynika, aby dopuszczalne było podniesienie wynagrodzenia tylko do takiego poziomu, w którym strata nie będzie rażąca. Z treści tego przepisu nie wynika również obowiązek zrekompensowania całej grożącej lub poniesionej przez przyjmującego zamówienie straty. Art. 632 § 2 k.c. zawiera jedynie przesłanki, które umożliwiają podwyższenie wynagrodzenia ryczałtowego lub rozwiązanie umowy. Przesłankami tymi są: zmiana stosunków, których nie można było przewidzieć oraz groźba wystąpienia rażącej straty po stronie przyjmującego zamówienie w przypadku wykonania dzieła. Między tymi dwiema przesłankami musi zachodzić związek przyczynowy¹⁰. Art. 632 § 2 k.c. stanowi *lex specialis* wobec art. 357¹ k.c.¹¹ i wyłącza możliwość zastosowania drugiego z nich¹². Jest to tzw. mała klauzula *rebus sic stantibus*¹³.

Przez pojęcie „zmiany stosunków” należy rozumieć wystąpienie zdarzenia zewnętrznego, niezależnego od stron, którego nie były one w stanie obiektywnie przewidzieć w dacie zawarcia umowy¹⁴. Są to przypadki niweczące kalkulację

Komentarz. Tom IV. Zobowiązania. Część szczegółowa, LEX/el. 2017, komentarz do art. 632 k.c.; A. Kidyba (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania – część szczegółowa*, LEX/el. 2014, komentarz do art. 632 k.c.; E. Strzępka-Frania, *Umowy o generalne wykonawstwo robót budowlanych*, Warszawa 2010, s. 152–153; J. Rajski (red.), *System Prawa Prywatnego. Tom 7. Prawo zobowiązań – część szczegółowa*, Warszawa 2018, s. 494; J. Bieluk, *Nadzwyczajna zmiana stosunków i jej wpływ na zobowiązania (klauzula rebus sic stantibus). Komentarz praktyczny z orzecznictwem*, Warszawa 2020, s. 275. Odmienne stanowisko wskazał: K. Zagrobelny, *Odpowiedzialność inwestora z umowy o roboty budowlane*, Warszawa 2013, s. 78–79. Rozważania w tym zakresie podjął także: D. Okolski, *Umowa o roboty budowlane*, Warszawa 2018, s. 62–63; J. Bieluk, K. Zadykowicz-Sokół, *Umowa o roboty budowlane*, Warszawa 2018, s. 314–315; M. Behnke, B. Czajka-Marchlewicz, D. Dorska, *Umowy w procesie budowlanym*, Warszawa 2011, s. 26–28. Rozważania na temat wynagrodzenia w umowie o roboty budowlane podjął także: A. Koch, J. Napierała (red.), *Umowy w obrocie gospodarczym*, Warszawa 2019, s. 157–159.

¹⁰ K. Osajda (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Legalis/el. 2021, komentarz do art. 632 k.c.; J. Ciszewski, P. Nazaruk (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, LEX/el. 2019, komentarz do art. 632 k.c.

¹¹ Wyrok SN z dnia 29 marca 2012 r., I CSK 333/11, LEX nr 1214634; wyrok SN z dnia 21 sierpnia 2014 r., IV CSK 733/13, LEX nr 1541191; wyrok SA w Warszawie z dnia 6 lutego 2013 r., VI ACa 1097/12, LEX nr 1314921; wyrok SA w Warszawie z dnia 28 czerwca 2016 r., VI ACa 268/15, LEX nr 2096158; wyrok SA w Warszawie z dnia 4 lipca 2016 r., VI ACa 569/15, Legalis. Zob. też K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks...*, komentarz do art. 632 k.c.; J. Gudowski (red.), *Kodeks...*, komentarz do art. 632 k.c.

¹² Wyrok SA w Katowicach z dnia 18 grudnia 2001 r., I ACa 92/99, Legalis.

¹³ M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny. Tom III. Komentarz. Art. 627–1088*, Legalis/el. 2019, komentarz do art. 632 k.c. Rozważania dotyczące stosunku art. 357¹ k.c. do art. 632 § 2 k.c. zostały podjął także: A. Brzozowski, *Wpływ zmiany okoliczności na zobowiązania. Klauzula rebus sic stantibus*, Warszawa 2014, s. 258–262; J. Bieluk, *Nadzwyczajna zmiana...*, s. 270–275.

¹⁴ Wyrok SN z dnia 21 lutego 2013 r., IV CSK 354/12, LEX nr 1311808; wyrok SA w Warszawie z dnia 20 stycznia 2016 r., VI ACa 1350/15, LEX nr 2115406. Zob. też M. Fras, M. Habdas (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom IV. Zobowiązania. Część szczegółowa (art. 535–764⁹)*, LEX/el. 2018, komentarz do art. 632 k.c.

dokonywaną przez wykonawcę z uwzględnieniem zwykłego ryzyka kontraktowego¹⁵. Nie będą to zatem okoliczności zależne od stron, czy też zdarzenia losowe o charakterze indywidualnym zagrażające wykonawcy rażącą stratą¹⁶. Prawdawca miał tutaj na myśli przypadki wykraczające poza zakres zwykłego ryzyka umownego¹⁷. Zmiana stosunków może wystąpić pod postacią między innymi zaskakującej zmiany cen materiałów¹⁸, usług budowlanych¹⁹ czy zasadniczej i zaskakującej zmiany stawek celnych lub podatkowych²⁰, a także wprowadzeniu dodatkowych opłat lokalnych²¹ bez względu na to, czy są one wynikiem zarządzenia właściwego organu państwowego²², bądź innych czynników koniecznych do wykonania dzieła²³, np. odkrycie na terenie budowy występujących w gruncie toksycznych substancji nieprzewidzianych w żadnych badaniach podłoża ani innej dokumentacji technicznej²⁴. Nie będzie nią natomiast wada dokumentacji projektowej²⁵, której skutkiem była konieczność wykonania przez wykonawcę robót dodatkowych²⁶. Poza zakresem art. 632 § 2 k.c. pozostają także takie okoliczności, jak: utrata maszyn i urządzeń należących do przyjmującego zamówienie w wyniku zdarzeń losowych, takich jak kradzież lub pożar²⁷, pogorszenie sytuacji finansowej strony, utrata koncesji lub zezwoleń niezbędnych do wykonania umowy, choroba²⁸, uzyskanie możliwości dofinansowania inwestycji pod warunkiem rozszerzenia zakresu robót i wykonanie tego zwiększonego zakresu robót bez zmiany ważnej umowy o roboty budowlane, zawartej na podstawie przepisów o zamówieniach publicznych²⁹.

¹⁵ Wyrok SN z dnia 5 grudnia 2013 r., V CSK 2/13, LEX nr 1438655.

¹⁶ Wyrok SN z dnia 21 lutego 2013 r., IV CSK 354/12, LEX nr 1311808; wyrok SN z dnia 15 września 2016 r., I CSK 659/15, LEX nr 2152381.

¹⁷ Wyrok SN z dnia 21 sierpnia 2014 r., IV CSK 733/13, LEX nr 1541191; wyrok SN z dnia 8 marca 2018 r., II CSK 325/17, LEX nr 2497992.

¹⁸ E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Legalis/el. 2019, komentarz do art. 632 k.c.; uchwała SN z dnia 21 lipca 2006 r., III CZP 54/06, LEX nr 188835.

¹⁹ Wyrok SN z dnia 20 listopada 2008 r., III CSK 184/08, LEX nr 479317; wyrok SN z dnia 12 kwietnia 2013 r., IV CSK 568/12, LEX nr 1324322; wyrok SN z dnia 29 października 2015 r., I CSK 901/14, LEX nr 1818856.

²⁰ K. Osajda (red.), *Kodeks...*, komentarz do art. 632 k.c.

²¹ J. Ciszewski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, LEX/el. 2014, komentarz do art. 632 k.c.

²² A. Kidyba (red.), *Kodeks...*, komentarz do art. 632 k.c.

²³ E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), *Kodeks...*, komentarz do art. 632 k.c.

²⁴ Wyrok SN z dnia 21 sierpnia 2014 r., IV CSK 733/13, LEX nr 1541191. Zob. też J. Gudowski (red.), *Kodeks...*, komentarz do art. 632 k.c.

²⁵ Wyrok SA w Białymstoku z dnia 4 lipca 2014 r., I ACa 236/13, Legalis.

²⁶ Wyrok SN z dnia 21 lutego 2013 r., IV CSK 354/12, LEX nr 1311808; wyrok SA w Warszawie z dnia 11 lutego 2015 r., VI ACa 601/14, LEX nr 1668715; wyrok SA w Gdańsku z dnia 5 października 2017 r., V ACa 380/16, LEX nr 2445266.

²⁷ M. Frasz, M. Habdas (red.), *Kodeks...*, komentarz do art. 632 k.c.

²⁸ J. Gudowski (red.), *Kodeks...*, komentarz do art. 632 k.c.

²⁹ Wyrok SN z dnia 12 kwietnia 2013 r., IV CSK 568/12, LEX nr 1324322.

Stratą jest natomiast nadwyżka kosztów poniesionych przez przyjmującego zamówienie nad uzyskanym przez niego za wykonanie dzieła wynagrodzeniem³⁰. Zgodnie z art. 632 § 2 k.c. strata ma mieć charakter rażący. Nie musi to być strata zagrażająca kondycji finansowej wykonawcy albo grożąca mu upadłością³¹. Wystarczająca jest zwykła strata transakcyjna, o ile ma ona rażący charakter³² niezależnie od wyniku finansowego całej działalności wykonawcy³³. Rażącą stratą nie będzie natomiast utrata planowanego zysku czy utrata dochodu³⁴. Bez znaczenia jest również ogólna kondycja finansowa przyjmującego zamówienie³⁵, jednakże ogólny stan jego przedsiębiorstwa może mieć pośrednie znaczenie. Nie można ustalać rozmiarów straty w oderwaniu od rozmiaru prowadzonej przez niego działalności gospodarczej³⁶. Inaczej bowiem może kształtować się rażąca strata dla dużego przedsiębiorcy, a inaczej dla niewielkiego podmiotu³⁷. Strata ma mieć charakter transakcyjny, tzn. ma być poniesiona w związku z konkretną transakcją w ramach określonego stosunku obligacyjnego³⁸. Jediną determinantą jest w tym przypadku strata przyjmującego zamówienie. Straty innych podmiotów nie mają znaczenia³⁹.

³⁰ Wyrok SN z dnia 3 czerwca 2015 r., V CSK 589/14, LEX nr 1766009.

³¹ Wyrok SN z dnia 9 sierpnia 2012 r., V CSK 366/11, LEX nr 1231630; wyrok SN z dnia 3 czerwca 2015 r., V CSK 589/14, LEX nr 1766009; wyrok SN z dnia 8 marca 2018 r., II CSK 325/17, LEX nr 2497992.

³² Wyrok SN z dnia 11 stycznia 2017 r., IV CSK 109/16, LEX nr 2238237; wyrok SN z dnia 5 grudnia 2013 r., V CSK 2/13, LEX nr 1438655; wyrok SA w Katowicach z dnia 24 stycznia 2013 r., V ACa 805/12, Legalis; wyrok SA w Krakowie z dnia 25 maja 2016 r., I ACa 179/16, Legalis; wyrok SA w Łodzi z dnia 20 grudnia 2016 r., I ACa 769/16, LEX nr 2461423; wyrok SA w Lublinie z dnia 6 czerwca 2018 r., I ACa 592/17, LEX nr 2615242.

³³ Wyrok SA w Katowicach – V Wydział Cywilny z dnia 24 stycznia 2013 r., V ACa 805/12, Legalis.

³⁴ Wyrok SN z dnia 29 października 2015 r., I CSK 901/14, LEX nr 1818856; wyrok SN z dnia 18 września 1998 r., III CKN 621/97, Legalis; wyrok SN z dnia 5 grudnia 2013 r., V CSK 2/13, LEX nr 1438655; wyrok SA w Krakowie z dnia 13 marca 2014 r., I ACa 62/14, LEX nr 1548492; wyrok SA w Gdańsku z dnia 25 marca 2015 r., I ACa 907/14, LEX nr 1754221; wyrok SA w Krakowie z dnia 16 lutego 2016 r., I ACa 1552/15, LEX nr 2009580.

³⁵ Wyrok SN z dnia 18 września 1998 r., III CKN 621/97, Legalis; wyrok SN z dnia 15 listopada 2006 r., V CSK 251/06, LEX nr 278677. Zob. też M. Fras, M. Habdas (red.), *Kodeks...*, komentarz do art. 632 k.c.

³⁶ M. Fras, M. Habdas (red.), *Kodeks...*, komentarz do art. 632 k.c.; J. Gudowski (red.), *Kodeks...*, komentarz do art. 632 k.c.

³⁷ Wyrok SN z dnia 15 listopada 2006 r., V CSK 251/06, LEX nr 278677; wyrok SA w Szczecinie z dnia 17 marca 2016 r., I ACa 894/15, LEX nr 2069314; wyrok SA w Warszawie z dnia 27 listopada 2017 r., VII ACa 824/17, Legalis.

³⁸ Wyrok SN z dnia 15 listopada 2006 r., V CSK 251/06, LEX nr 278677; wyrok SN z dnia 29 października 2015 r., I CSK 901/14, LEX nr 1818856. Zob. też G. Bieniek (red.), *Komentarz do Kodeksu cywilnego. Księga trzecia. Zobowiązania*, t. I–II, LEX/el. 2011, komentarz do art. 632 k.c.

³⁹ J. Gudowski (red.), *Kodeks...*, komentarz do art. 632 k.c. Słusznie wskazał SN w wyroku z dnia 21 sierpnia 2014 r., IV CSK 733/13: „Domaganie się uwzględnienia również interesu inwestora obowiązującego do zapłaty ponad restrykcyjną treść art. 632 § 2 k.c., odmienną od treści

Twierdzenie SN jakoby podwyższenie wynagrodzenia ryczałtowego do poziomu pełnego zniwelowania straty prowadziło do pokrzywdzenia przyjmującego zamówienie, narażonego jedynie na zwykłą stratę, również należy uznać za błędne. Zasadą jest bowiem wynikający z art. 632 § 1 k.c. brak możliwości żądania podwyższenia wynagrodzenia nawet w przypadku braku możliwości przewidzenia rozmiaru lub kosztów prac. Wynagrodzenie ryczałtowe w swej istocie jest niezmienne⁴⁰. Zmiana wysokości wynagrodzenia ryczałtowego na podstawie art. 632 § 2 k.c. stanowi wyjątek od zasady określonej w paragrafie poprzedzającym. Każdy wyjątek podlega zaś ścisłej wykładni⁴¹.

Do określenia wysokości podwyższenia ryczałtu może mieć natomiast zastosowanie art. 322 k.p.c.⁴². Zdaniem glosatora sąd powinien rozważyć wszystkie okoliczności sprawy, a zwłaszcza te, na które zwrócił uwagę prawodawca w art. 632 § 2 k.c., czyli wystąpienie rażącej straty, zaistnienie zmiany stosunków, której nie można było przewidzieć, występowanie związku przyczynowego pomiędzy dwoma wyżej wspomnianymi przesłankami, a następnie zasądzić na podstawie oceny tychże okoliczności odpowiednią sumę. W danych okolicznościach odpowiednia suma może pokrywać część poniesionej straty, a w innych całość poniesionej straty.

Zagadnienia poruszane w niniejszej publikacji nie straciły na aktualności ze względu na stale wzrastające ceny materiałów budowlanych. Problem dotyczący ustalenia wysokości wynagrodzenia ryczałtowego jest widoczny zwłaszcza w okresie pandemii koronawirusa. W ciągu 2021 r. przedsiębiorstwa budowlane wskazywały na rekordowy, sięgający kilkudziesięciu procent wzrost cen m.in. płyt OSB⁴³, stali⁴⁴ czy styropianu⁴⁵. Skutkiem nagłego wzrostu cen materiałów jest wzrost kosztów usług budowlanych sięgający niemal kilkudziesięciu procent. Pandemia Covid-19, a zwłaszcza jej skutki, doprowadzą zapewne do znacznego wzrostu postępowań sądowych, w których wykładnia art. 632 k.c. będzie miała kluczowe znaczenie dla stron umów o roboty budowlane, a zwłaszcza dla kondycji oraz przetrwania przedsiębiorstw budowlanych.

art. 490 § 2 k.z. i nie zawierającą wskazania »po rozważeniu interesów stron, zgodnie z zasadami współżycia społecznego«, objętego art. 357¹ k.c., było bezpodstawne”.

⁴⁰ M. Załucki (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Legalis/el. 2019, komentarz do art. 632 k.c.

⁴¹ Wyrok SA w Krakowie z dnia 20 czerwca 2016 r., I ACa 619/15, LEX nr 2137123.

⁴² Wyrok SN z dnia 29 października 2015 r., I CSK 901/14, LEX nr 1818856.

⁴³ Porównując ceny z września 2020 r. i września 2021 r., ceny płyt OSB wzrosły aż o ok. 54%. Więcej zob.: *Ceny materiałów budowlanych. We wrześniu ceny płyt OSB r/r przekroczyły wzrost o 124%*, <https://www.muratorplus.pl/biznes/raporty-i-prognozy/rosna-ceny-materialow-budowlanych-wrzesien-2021-aa-BpMb-Zs56-X6ie.html> (dostęp: 11.10.2021 r.).

⁴⁴ *Polskie huty za słabe na stalowe rekordy*, <https://www.wnp.pl/hutnictwo/polskie-huty-za-slabo-na-stalowe-rekordy,495781.html> (dostęp: 11.10.2021 r.).

⁴⁵ *Czy ceny styropianu budowlanego będą rosły przez najbliższe miesiące?*, <https://www.farmer.pl/fakty/czy-ceny-styropianu-budowlanego-beda-rosly-przez-najblizsze-miesiace,107799.html> (dostęp: 11.10.2021 r.).

REFERENCES

Piśmiennictwo:

- Behnke M., Czajka-Marchlewicz B., Dorska D., *Umowy w procesie budowlanym*, Warszawa 2011
- Bieluk J., *Nadzwyczajna zmiana stosunków i jej wpływ na zobowiązania (klauzula rebus sic stantibus). Komentarz praktyczny z orzecznictwem*, Warszawa 2020
- Bieluk J., Zadykowicz-Sokół K., *Umowa o roboty budowlane*, Warszawa 2018
- Bieniek G. (red.), *Komentarz do Kodeksu cywilnego. Księga trzecia. Zobowiązania*, t. I–II, LEX/el. 2011
- Brzozowski A., *Wpływ zmiany okoliczności na zobowiązania. Klauzula rebus sic stantibus*, Warszawa 2014
- Ciszewski J. (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, LEX/el. 2014
- Ciszewski J., Nazaruk P. (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2019
- Fras M., Habdas M. (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom IV. Zobowiązania. Część szczególna (art. 535–764^o)*, LEX/el. 2018
- Gniewek E., Machnikowski P. (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Legalis/el. 2019
- Gudowski J. (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom IV. Zobowiązania. Część szczególna*, LEX/el. 2017
- Gutowski M. (red.), *Kodeks cywilny. Tom III. Komentarz. Art. 627–1088*, Legalis/el. 2019
- Kidyba A. (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania – część szczególna*, LEX/el. 2014
- Koch A., Napierała J. (red.), *Umowy w obrocie gospodarczym*, Warszawa 2019
- Okolski D., *Umowa o roboty budowlane*, Warszawa 2018
- Osajda K. (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Legalis/el. 2021
- Pietrzykowski K. (red.), *Kodeks cywilny. Tom II. Komentarz do art. 450–1088. Przepisy wprowadzające*, Legalis/el. 2021
- Rajski J. (red.), *System Prawa Prywatnego. Tom 7. Prawo zobowiązań – część szczególna*, Warszawa 2018
- Strzępka-Frania E., *Umowy o generalne wykonawstwo robót budowlanych*, Warszawa 2010
- Szostak R., *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 20 listopada 2008 r., III CSK 184/08, „Samorząd Terytorialny” 2009, nr 3*
- Zagrobелny K., *Odpowiedzialność inwestora z umowy o roboty budowlane*, Warszawa 2013
- Załucki M. (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Legalis/el. 2019

Źródła internetowe:

- Ceny materiałów budowlanych. We wrześniu ceny płyt OSB r/r przekroczyły wzrost o 124%*, <https://www.polcen.com.pl/news/1643/ceny-materialow-budowlanych-we-wrzesniu-ceny-p> (dostęp: 11.10.2021 r.)
- Czy ceny styropianu budowlanego będą rosły przez najbliższe miesiące?*, <https://www.farmer.pl/fakty/czy-ceny-styropianu-budowlanego-beda-rosly-przez-najblizsze-miesiace,107799.html> (dostęp: 11.10.2021 r.)
- Polskie huty za słabe na stalowe rekordy*, <https://www.wnp.pl/hutnictwo/polskie-huty-za-slabe-na-stalowe-rekordy,495781.html> (dostęp: 11.10.2021 r.)

Rafał Szewczyk

Uniwersytet Warszawski, Polska

Szkoła Doktorska Nauk Społecznych – Nauki Prawne Polska

e-mail: r.szewczyk5@uw.edu.pl

ORCID: 0000-0003-4632-4265

OD WOLNOŚCI DO RÓWNOŚCI. PAŃSTWA ŚRÓDLĄDOWE KONTRA MIĘDZYNARODOWE PRAWO MORZA – WYBRANE ZAGADNIENIA

FROM FREEDOM TO EQUALITY. LANDLOCKED STATES VERSUS INTERNATIONAL LAW OF THE SEA – SELECTED LEGAL ISSUES

Abstract

The author, starting with the presentation of the acts of the international law of the sea that are most relevant to the presented subject, describes the evolution of the definition of a landlocked state, and the genesis and development of the freedom of the high seas. The author, by means of the dogmatic and historical analysis of the normative acts, seeks an answer to the question: Can the occurrence of actual inequality lead to inequality or to apparent equality, manifested in normative acts? When examining the above issue in relation to the states' experience, a thesis has been advanced about the seemingly editorial nature of the freedom of the high seas in the context of its exercise by landlocked states. This may suggest apparent inequality of states observable in the international law. The author argues that, despite some unfavourable codification changes, the landlocked states gain a number of rights that significantly reduce the discriminatory nature of

the remaining provisions, and international experience shows that the position of the landlocked states in international relations is strong.

KEYWORDS

law, international, equality, states, landlocked, freedom, sea, high seas

SŁOWA KLUCZOWE

prawo, międzynarodowy, równość, państwa, śródlądowy, wolność, morze, pełne morze

WSTĘP

Istotą funkcjonowania prawa międzynarodowego jest stosowanie przez, a także względem podmiotów tego prawa – przede wszystkim państw – niezaprzeczalnych reguł, takich jak m.in. zasada *pacta sunt servanda*, oraz założenie, iż w sferze podmiotowości i międzynarodowych porozumień państwa mają charakter równorzędny. Znaczy to ni mniej, ni więcej, że nie jest dopuszczalne wymuszenie oświadczeń, czy też działań jednego państwa przez drugie państwo, wynikające z charakteru nadrzędności, co jest niewątpliwie przymiotem wewnętrznych (krajowych) porządków prawa administracyjnego. Jednakże chociaż równość wobec norm jest niezaprzeczalna, powstaje pytanie, czy jest możliwe, aby w obrocie międzynarodowym istniała nierówność faktyczna, a także czy ewentualne występowanie takiej formy nierówności faktycznej może doprowadzić do nierówności lub też do równości pozornej, przejawiającej się w aktach normatywnych.

Wydaje się, że odpowiedź na pierwsze pytanie jest oczywista, tak samo jak oczywisty jest fakt istnienia różnic na tle gospodarczym i różnic w sile militarnej państw. Równość faktyczna państw nie może istnieć – nawet gdyby uwarunkowania ekonomiczne, powierzchniowe i kulturalne były jednolite dla każdego z tych podmiotów prawa międzynarodowego, to kwestia kontaktów dyplomatycznych i położenia geograficznego spowodują różnice w sposobie zachowania państw w obrocie międzynarodowym. Skoro odpowiedź na pierwsze pytanie jest oczywista, należy zająć się charakterystyką norm aktów prawa międzynarodowego, co zostało przeprowadzone w stosunku do kilku ciekawych zagadnień dotyczących państw śródlądowych i międzynarodowego prawa morza, opisanych w niniejszym artykule.

CHARAKTERYSTYKA PRAWNA PAŃSTW ŚRÓDLĄDOWYCH

Jak pokazuje historia, położenie geograficzne państw na przestrzeni wieków wywierało ogromny wpływ na wiele czynników, takich jak rozwój gospodarczy, kulturowy i militarny. Jak podają R. Matera i J. Skodlarski, cywilizacja sumeryjska, dla której zdolność korzystania z żeglugi śródlądowej po Eufracie i Tygrysie stanowiła „podstawę bogactwa” Mezopotamczyków, którzy byli w stanie dokonywać dalekosiędnej wymiany handlowej¹. Sumeryjczycy znani byli z wielu wynalazków, zaś chęć pozyskania dóbr naturalnych i luksusowych zaprowadziła ich do Egiptu, Azji Mniejszej oraz na szlaki morskie wokół wybrzeży Zatoki Perskiej².

Jak wskazuje R. Kłosowicz, powołując się na S. B. Cohena, ekonomiści i badacze problematyki rozwojowej utożsamiają brak dostępu do morza z możliwością generowania słabszego rozwoju gospodarczego, przy czym przykład Botswany uwidacznia obecność wyjątków od powyższej reguły, a przytaczając przykłady Sudanu i Erytrei, wskazuje, że dostęp do akwenów morskich nie implikuje sukcesu gospodarczego³.

Chociaż w XXI w. żegluga morska oraz żegluga śródlądowa nie stanowią głównej metody transportowania dóbr, to dostęp do akwenów morskich może znacznie wpłynąć na status państwa na arenie międzynarodowej, a także ma ścisły związek np. z bezpieczeństwem energetycznym państwa⁴.

Historia pokazuje, że konflikty gospodarcze – jak np. konflikt chilijsko-boliwijski dotyczący pokładów saletry, znajdujących się na pustyni Atakama – mogą zmienić status prawny państwa. Konflikt, który rozpoczął się w drugiej połowie XIX w. (dokładniej w 1879 r.) – potocznie zwany także „wojną saletrzaną” – zaostrzony przez współpracę Boliwii z Peru, spowodował (w rezultacie) odwró-

¹ R. Matera, J. Skodlarski, *Gospodarka i handel dalekosiężny w starożytności*, „Przegląd Nauk Historycznych” 2003, nr 1(3), s. 5, http://dspace.uni.lodz.pl:8080/xmlui/bitstream/handle/11089/19802/1-005_025-Matera%2c%20Skodlarski.pdf?sequence=1&isAllowed=y (dostęp: 15.12.2022 r.).

² R. Matera, J. Skodlarski, *Gospodarka...*, s. 7.

³ R. Kłosowicz, *Państwa Sahelu – „strefa kryzysów” w Afryce Subsaharyjskiej*, (w:) W. Cisło, J. Różański, M. Ząbek (red.), *Bilad as-Sudam. Varia*, Pelplin 2017, s. 14, https://ruj.uj.edu.pl/xmlui/bitstream/handle/item/46768/klosowicz_panstwa_sahelu_2017.pdf?sequence=1&isAllowed=y (dostęp: 15.12.2022 r.), w związku z S. B. Cohen, *Geopolitics. The Geography of International Relations*, London 2015, s. 432–433.

⁴ T. Szubrycht, *Współczesne aspekty bezpieczeństwa państwa*, „Zeszyty Naukowe Akademii Marynarki Wojennej” 2006, nr 4(167), s. 95, <http://yadda.icm.edu.pl/baztech/element/bwmeta1.element/baztech-article-BWM9-0001-0016/c/Szubrycht.pdf> (dostęp: 15.12.2022 r.); autor – powołując się na publikację T. Szubrycht, K. Rokiciński, *Współczesne zagrożenia bezpieczeństwa żeglugi*, Gdynia 2006 – wskazuje, że „prawie 70% światowego wydobycia ropy naftowej i produktów ropopochodnych oraz 21% gazu ziemnego przewożonych jest drogą morską”, co pokazuje „znaczenie akwenów morskich dla bezpieczeństwa” państw.

cenie przez Chilijczyków biegu rzeki Lauca i całkowite odcięcie Boliwii od wód morskich. Rząd Boliwii, zdając sobie sprawę ze znaczenia dostępu do akwenów morskich, usilnie stara się wydostać z ram „państwa śródlądowego” i nieustannie wznawia rozmowy dotyczące umożliwienia Boliwijczykom przez władze Chile dostępu do Pacyfiku. Sprawa ta znana jest jako jeden z najdłużej przeciąganych konfliktów natury dyplomatycznej w najnowszej historii, zaś Organizacja Państw Amerykańskich od 1989 r., uznając status Boliwii jako „problem międzynarodowy”, postanowiła, że tematyka dostępu do morza przez jedno z dwóch państw śródlądowych Ameryki Południowej⁵ stanie się przedmiotem dyskusji na każdym posiedzeniu Organizacji Państw Amerykańskich⁶.

Podmioty, na które oddziałuje międzynarodowe prawo morza, dzielą się na podmioty o charakterze państwowym, organizacyjnym – takie jak Międzynarodowa Organizacja Morska⁷ i Międzynarodowa Organizacja Dna Morskiego⁸ – oraz na podmioty, nad którymi państwa rozciągają swoje zwierzchnictwo.

Pierwszą z powyższych grup w ramach obowiązywania Konwencji Narodów Zjednoczonych o prawie morza, sporządzonej w dniu 10 grudnia 1982 r. w Montego Bay (dalej: UNCLOS)⁹, stanowią ze względu na charakterystykę położenia względem akwenów morskich państwa nadbrzeżne, państwa śródlądowe i państwa archipelagowe, zaś względem funkcji, jakie przyznaje konwencja, a także definicji określonych w UNCLOS – państwa rozwijające się oraz państwa tranzytowe.

Zgodnie z art. 311 UNCLOS konwencja ta ma pierwszeństwo stosowania w relacjach prawno-międzynarodowych dotyczących międzynarodowego prawa morza między państwami będącymi jednocześnie stronami UNCLOS oraz czte-

⁵ Drugim państwem kontynentu Ameryki Południowej nieposiadającym dostępu do żadnego akwenu morskiego jest Paragwaj.

⁶ M. Romański, „*Wiekowy spór*” – *Boliwia a dostęp do morza*, „Przegląd Nauk Historycznych” 2017, nr 1, s. 379–381, http://yadda.icm.edu.pl/yadda/element/bwmeta1.element/ojs-doi-10_18778_1644-857X_16_01_12/c/2465-2063.pdf (dostęp: 15.12.2022 r.).

⁷ Ang. International Maritime Organisation.

⁸ Ang. International Seabed Authority.

⁹ Ang. The United Nations Convention on the Law of the Sea. Konwencja została ratyfikowana przez 168 państw, https://www.un.org/Depts/los/reference_files/chronological_lists_of_ratifications.htm (dostęp: 17.10.2020 r.). Rzeczpospolita Polska ratyfikowała konwencję o prawie morza z 1982 r. dnia 6 listopada 1998 r. na podstawie przyjętej przez Sejm ustawy z dnia 2 lipca 1998 r. o ratyfikacji Konwencji Narodów Zjednoczonych o prawie morza, sporządzonej w Montego Bay dnia 10 grudnia 1982 r., wraz z Porozumieniem w sprawie implementacji części XI Konwencji, sporządzonym w Nowym Jorku dnia 29 lipca 1994 r. (Dz.U. z 1998 r., nr 98, poz. 609), <http://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/DocDetails.xsp?id=WDU19980980609> (dostęp: 15.12.2022 r.), zaś zgodnie z danymi udostępnionymi przez depozytariusza, dokumenty ratyfikacyjne zostały dostarczone depozytariuszowi w dniu 13 listopada 1998 r. W dniu 29 lipca 1994 r. w Nowym Jorku Zgromadzenie Ogólne ONZ podpisało przyjęty dzień wcześniej tekst Porozumienia w sprawie implementacji części XI konwencji. Konwencja weszła w życie oficjalnie po podpisaniu przez 60 państw dokładnie w dniu 16 listopada 1994 r.

rech „Konwencji Genewskich”¹⁰, podpisanych na pierwszej konferencji prawa morza organizowanej w Genewie w 1958 r.¹¹ przez Komisję Prawa Międzynarodowego Organizacji Narodów Zjednoczonych, utworzoną w 1947 r.¹². Obowiązywanie postanowień UNCLOS nie zakończyło bytu prawnego poprzednich uzgodnień dotyczących międzynarodowego prawa morza, zatem niezbędne jest symultaniczne badanie regulacji z 1958 r. i postanowień UNCLOS tam, gdzie rozwiązania z 1982 r. nie dają całkowitej odpowiedzi na prezentowane pytania¹³.

Pierwsze nawiązanie do państw śródlądowych, chociaż nie zostało ujęte wprost, udaje się odnaleźć w art. 3 ust. 1 i 2 Konwencji o morzu pełnym w ramach określenia obowiązków wobec innych państw. Obowiązki te zakładały zawarcie wspólnego porozumienia z „państwami pozbawionymi dostępu do morza”, o ile takie porozumienia nie zostały zawarte przed ratyfikowaniem konwencji z państwem śródlądowym w kwestiach wykonywania szeroko rozumianego tranzytu oraz równego traktowania w portach morskich.

Warto dodać, że artykuł ten zawierał kilka sformułowań, które z punktu widzenia interpretacyjnego owego przepisu mogły spowodować wiele nieścisło-

¹⁰ Konwencje przyjęte w trakcie pierwszej konferencji prawa morza to: 1) Konwencja Genewska o morzu terytorialnym i strefie przyległej z dnia 29 kwietnia 1958 r. (ang. Convention on the Territorial Sea and the Contiguous Zone), ratyfikowana przez 52 państwa, weszła w życie w dniu 10 września 1964 r., Rzeczpospolita Polska nigdy nie stała się stroną konwencji, https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXI-1&chapter=21&clang=_en (dostęp: 15.12.2022 r.); 2) Konwencja Genewska o morzu pełnym z dnia 29 kwietnia 1958 r. (dalej: Konwencja o morzu pełnym), ratyfikowana przez 63 państwa, weszła w życie w dniu 30 września 1962 r., Rzeczpospolita Polska ratyfikowała konwencję w dniu 29 kwietnia 1962 r., https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXI-2&chapter=21&clang=_en (dostęp: 15.12.2022 r.), <https://traktaty.msz.gov.pl/getFile.php?action=getfile;0&iddok=10591> (dostęp: 15.12.2022 r.); 3) Konwencja Genewska o rybołówstwie i zachowaniu zasobów żywych morza pełnego z dnia 29 kwietnia 1958 r. (ang. Convention on Fishing and Conservation of the Living Resources of the High Seas), ratyfikowana przez 39 państw, weszła w życie w dniu 20 marca 1966 r., Rzeczpospolita Polska nigdy nie stała się stroną konwencji, https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXI-3&chapter=21&clang=_en (dostęp: 15.12.2022 r.); 4) Konwencja Genewska o szelfie kontynentalnym z dnia 29 kwietnia 1958 r., ratyfikowana przez 58 państw, weszła w życie w dniu 10 czerwca 1964 r., Rzeczpospolita Polska ratyfikowała konwencję w dniu 29 czerwca 1962 r., https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXI-4&chapter=21&clang=_en (dostęp: 15.12.2022 r.).

¹¹ Po omówieniu sprawozdania Komisji Prawa Międzynarodowego z prac ósmej sesji (A/CN.4/104) Zgromadzenie Ogólne przyjęło rezolucję nr 1105 (XI) z dnia 21 lutego 1957 r., na mocy której podjęło decyzję o zwołaniu Zgromadzenia Konferencji Narodów Zjednoczonych o prawie morza w Genewie w dniach od 24 lutego 1958 r. do 27 kwietnia 1958 r. W konferencji wzięło udział 86 państw, https://legal.un.org/diplomaticconferences/1958_los/ (dostęp: 15.12.2022 r.).

¹² L. Łukaszuk, *Rola Organizacji Narodów Zjednoczonych w kodyfikacji prawa morza*, „Prawo Morskie” 2006, t. XXII, s. 47–48, <https://journals.pan.pl/Content/114244/PDF/document%20-%202019-10-05T110353.861.pdf> (dostęp: 22.12.2022 r.).

¹³ T. Kamiński, K. Myszone-Kostrzewa, (w:) S. Sawicki (red.), *Prawo międzynarodowe publiczne w pytaniach i odpowiedziach*, Warszawa 2012, s. 243.

ści, a definicja państwa śródlądowego była ograniczona do definicji negatywnej opartej na pozbawieniu dostępu do morza. Co warto nakreślić, Rzeczpospolita Polska mimo ratyfikacji UNCLOS, w tłumaczeniu tekstu na język polski przetłumaczyła „States having No sea coast” jako „Państwa pozbawione dostępu do morza”, przy czym odbiega to od literalnego rozumienia definicji zawartej w konwencji i w trakcie interpretacji gramatycznej tekstu może wywołać konflikt między Rzeczpospolitą Polską a państwem lub organem dokonującym subsumcji¹⁴.

Jak podaje J. Gilas: [„nie istnieje w powszechnym prawie międzynarodowym norma, na podstawie której państwa nadbrzeżne byłyby zobowiązane do udzielania państwom śródlądowym dostępu do morza; Art. 3 konwencji genewskiej w sprawie morza pełnego nie stworzył również takiej normy, lecz wyraził jedynie życzenie, aby państwa nadbrzeżne i tranzytowe umożliwiały państwom śródlądowym dostęp do morza”]¹⁵.

Warto wskazać, że poza art. 3 Konwencji o morzu pełnym żadna z pozostałych konwencji genewskich z 1958 r. nie zawierała nawiązań do państw śródlądowych, co uległo zmianie w kontekście postanowień UNCLOS, jednocześnie podkreślając ich znaczenie i zapewniając wiele gwarancji, dzięki którym w sferze spraw międzynarodowych uzyskały one większe znaczenie i podmiotowość względem obszarów, które stanowią dziedzictwo ludzkości i nie podlegają jurysdykcji żadnego państwa.

Nowe przepisy UNCLOS w tłumaczeniu polskim, mimo obecności definicji legalnej państwa śródlądowego, którym według art. 124 ust. 1 pkt a jest państwo, „które nie posiada wybrzeża morskiego”, interpretacyjnie na potrzeby prawne ze swojej definicji wyłączają państwa, które posiadają dostęp do akwenów morskich poprzez żeglugę śródlądową. Nawet gdyby więc rozwiązać wspomniany konflikt chilijsko-boliwijski i nadać dostęp do akwenu morskiego poprzez rzekę Lauca, to Boliwia zgodnie z polskim tłumaczeniem Konwencji o morzu pełnym, nie utraciłaby statusu państwa śródlądowego ze względu na brak wybrzeża, które jest warunkiem uzyskania statusu państwa nadbrzeżnego. Gdyby jednak oba państwa były stronami zarówno Konwencji o morzu pełnym, jak i UNCLOS, to wtedy Boliwia straciłaby status państwa śródlądowego ze względu na zastosowanie norm z 1958 r. (tylko w ramach polskiej interpretacji tekstu Konwencji o morzu pełnym).

Warto wskazać, że zgodnie z art. 37 Konwencji o morzu pełnym teksty autentyczne tej konwencji zostały przygotowane w języku chińskim, angielskim, francuskim, rosyjskim i hiszpańskim, zatem ewentualne spory powinny być rozstrzygane na kanwie tych wersji obcojęzycznych, zaś polskie tłumaczenie

¹⁴ Polskie tłumaczenie Konwencji o morzu pełnym, <https://traktaty.msz.gov.pl/getFile.php?action=getfile;0&iddok=10591> (dostęp: 15.12.2022 r.).

¹⁵ J. Gilas, *Zagadnienie tranzytu w związku z dostępem państw śródlądowych do morza*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1966, z. 3, s. 2, <http://repozytorium.amu.edu.pl:8080/bitstream/10593/18712/1/002%20JANUSZ%20GILAS.pdf> (dostęp: 15.12.2022 r.).

mogłoby wywołać serie niedopowiedzeń i dla pragmatyki stosowania powinno być sprostowane zgodnie z obowiązującymi zasadami tłumaczenia języka przez tłumaczy przysięgłych.

PAŃSTWA ŚRÓDLĄDOWE A WOLNOŚCI MORZA PEŁNEGO – WYBRANE ASPEKTY

Status państw śródlądowych oraz kwestie związane z ich dostępem do morza były żarliwie dyskutowane w trakcie III Konferencji prawa morza. Jak podaje L. Łukaszuk, ośrodki interesów podzielone na państwa rozwijające się bez dostępu do akwenów morskich i podzielone na państwa rozwinięte, pragnące utrzymać swobodny dostęp do żeglugi morskiej, poprzez polityczne koalicje, uniemożliwiały w prosty sposób podjęcie kompromisowych, ostatecznych rozwiązań oraz spowodowały konieczność zastosowania „koncepcji pakietowej”¹⁶, zgodnie z którą dokonano wymiany polegającej na udostępnieniu strefy „obszaru”¹⁷ państwom śródlądowym w zamian za możliwość rozszerzenia wyłącznej strefy ekonomicznej oraz zachowanie praw związanych ze swobodnym przepływem przez cieśniny morskie.

Poza postanowieniami dotyczącymi obszaru określono współpracę z państwami rozwijającymi się, zarówno śródlądowymi, jak i tymi o niekorzystnym położeniu gospodarczym, polegającą na umacnianiu ich potencjału naukowo-technicznego, a także na współpracy regionalnej, która uwzględni potrzeby tych państw poprzez skuteczną koordynację działań międzynarodowych o skali regionalnej i światowej¹⁸. Określono także, iż obszar dna mórz i oceanów oraz podglebie pod akwenami morskimi, znajdujące się poza jurysdykcją jakiegokolwiek istniejącego państwa, stanowią wspólne dziedzictwo ludzkości oraz, co potwierdziła rezolucja Zgromadzenia Ogólnego Organizacji Narodów Zjednoczonych

¹⁶ L. Łukaszuk, *Rola Organizacji...*, s. 50, w związku z H. Caminos, M. R. Molitor, *Progressive development of international law and the package deal*, „American Journal of International Law” 1985, Vol. 79, s. 871.

¹⁷ Zob. art. 1 ust. 1 pkt 1 UNCLOS: „Obszar oznacza znajdujące się poza granicami jurysdykcji państwowej dno mórz i oceanów oraz ich podziemie”.

¹⁸ L. Łukaszuk, *Pomoc naukowo-techniczna oraz rozwijanie i transfer technologii morskich według Konwencji NZ o prawie morza z 1982 r. i innych regulacji*, „Prawo Morskie” 2007, t. XXIII, s. 5, <https://journals.pan.pl/Content/114217/PDF/document%20-%202019-10-02T130557.667.pdf?handler=pdf> (dostęp: 22.12.2022 r.).

nr 2749 (XXV) z dnia 17 grudnia 1970 r., eksploatację i badanie tego obszaru należy prowadzić dla dobra ludzkości bez względu na położenie państw¹⁹.

Należy podkreślić, iż z perspektywy państw odizolowanych od akwenów morskich, największą wartością dodaną było ukonstytuowanie w prawie międzynarodowym wolności morza pełnego.

Pierwsze podejście do tych kwestii dostarczyła Konwencja o morzu pełnym, która to wszystkim państwom, bez względu na „etykietę dostępu do morza”, przyznała możliwość korzystania z morza pełnego, czyli tej części wód morskich, które nie stanowią morza terytorialnego i wód wewnętrznych, tj. obszarów, nad którymi państwo rozciąga swoją wyłączną władzę jurysdykcyjną. W skład wolności weszły: wolność żeglugi, wolność rybołówstwa, wolność układania podmorskich kabli i rurociągów oraz wolność przelotu²⁰.

Wolności z 1958 r. zostały następnie uzupełnione w 1982 r. przez UNCLOS o „wolność budowania sztucznych wysp oraz innych instalacji dozwolonych przez prawo międzynarodowe” oraz „wolność badań naukowych”²¹.

Ograniczenia wolności morza pełnego występują jedynie na kanwie postanowień dotyczących wyłącznej strefy ekonomicznej, postanowień dotyczących szelfu kontynentalnego oraz strefy przyległej, jednak nie sposób nie zauważyć, że przyznanie państwom śródlądowym wolności do układania podmorskich kabli i rurociągów względem innych państw ma jedynie charakter redakcyjny, gdyż podjęcie jakiegokolwiek działalności związanej z układaniem podmorskich kabli i rurociągów nie stanowi całkowicie suwerennej decyzji państwa śródlądowego.

Specyficznym obszarem morskim są tworzone przez państwa tzw. wyłączne strefy ekonomiczne²², które mogą być ustanawiane nie dalej jak 200 mil morskich (czyli ok. 370,33 km – obliczenia własne) od linii podstawowych, oraz w których państwa nadbrzeżne, mimo niesprawowania swojej jurysdykcji, otrzymały pewne uprawnienia, które pozwalają wykonywać „suwerenne prawo poszukiwania i eksploatacji wszelkich zasobów (zarówno żywych, jak i mineralnych) wód morskich oraz dna morskiego i jego podziemia”²³. W wyłącznej strefie ekonomicznej państwo nadbrzeżne ma prawo wydawać przepisy dotyczące kwestii związanych z budowaniem, eksploatacją, a także korzystania z instalacji i kon-

¹⁹ Ang. Declaration of Principles Governing the Sea-Bed and the Ocean Floor, and the Subsoil Thereof, beyond the Limits of National Jurisdiction, https://digitallibrary.un.org/record/201718/files/A_RES_2749%28XXV%29-EN.pdf (dostęp: 15.12.2022 r.).

²⁰ Zob. art. 2 pkt 1–4 Konwencja o morzu pełnym.

²¹ Zob. art. 87 ust. 1 pkt d i f UNCLOS.

²² Zob. art. 55 UNCLOS: „Wyłączna strefa ekonomiczna jest to obszar znajdujący się poza granicami morza terytorialnego i przylegający do tego morza, który podlega specjalnemu reżimowi prawnemu ustalonemu w niniejszej części, zgodnie z którym prawa i jurysdykcja państwa nadbrzeżnego oraz prawa i wolności innych państw regulowane są przez stosowne postanowienia niniejszej konwencji”.

²³ W. Góralczyk, S. Sawicki, *Prawo międzynarodowe publiczne w zarysie*, Warszawa 2015, s. 191.

strukcji, przy czym UNCLOS nie definiuje różnicy między podmorskimi kablami i rurociągami a instalacjami i konstrukcjami, dlatego należy się zastanowić, czy powinny one łącznie stanowić substrat interpretacyjny do art. 60 UNCLOS, czy raczej powinno się rozszczebić znaczenie tych pojęć. Patrząc na ogólną dyrektywę zawartą w art. 56 ust. 1 pkt b UNCLOS, zakładającą wykonywanie jurysdykcji w stosunku do ochrony i zachowania środowiska morskiego, oraz fakt, iż art. 194 ust. 3 pkt c i d UNCLOS nie zawiera w głównym rozdziale dotyczącym ochrony środowiska morskiego rozróżnienia na rurociągi, instalacje i konstrukcje, należy przyjąć tożsamość tych pojęć albo ich zakresowe zachodzenie na siebie, zaś w kontekście ochrony środowiska należy odróżnić pojęcie rurociągu odprowadzającego zanieczyszczenia źródeł lądowych, wspomnianego w art. 207 UNCLOS, który powinien być rozumiany raczej jako rurociąg ułożony na lądzie niż na dnie morza.

Zatem państwo śródlądowe, chcąc wykonywać działalność w wyłącznej strefie ekonomicznej, musi postępować zgodnie z prawem międzynarodowym i prawem wewnętrznym państwa nadbrzeżnego, które ustanowiło tę strefę, przy czym warto wspomnieć, że na podstawie art. 60 ust. 2 UNCLOS państwo nadbrzeżne ma prawo „wydawania ustaw i innych przepisów prawnych w sprawach celnych, skarbowych, sanitarnych i imigracyjnych, a także w sprawach bezpieczeństwa”²⁴.

Ciekawym zagadnieniem z punktu widzenia teorii międzynarodowego prawa morza jest dostęp państw śródlądowych oraz państw o niekorzystnym położeniu geograficznym do odpowiedniej części nadwyżki w ramach eksploatacji zasobów żywych poławianych w ramach wyłącznych stref ekonomicznych określonego subregionu. Oparte przeważnie na umowach bilateralnych postanowienia rozdysponowania nadwyżek mogą być zastępowane wielostronnymi umowami regionalnymi, a także – jak to się stało w przypadku wschodnio-afrykańskich państw – może zostać powołana Komisja Subregionalnego Rybołówstwa²⁵ czy

²⁴ Zob. art. 60 ust. 2 UNCLOS.

²⁵ Komisję powołano na podstawie Porozumienia ustanawiającego Komisję Subregionalnego Rybołówstwa (ang. *establishing a sub regional fisheries commission* – tłumaczenie własne), podpisanej w Dakarze w dniu 29 marca 1985 r. – jej głównymi zadaniami jest zachowanie, utrzymanie i zarządzanie żywymi zasobami rybnymi regionu oraz umocnienie współpracy państw i podmiotów nadzorowanych, dokonujących połowów na obszarze właściwym dla działania Komisji, <http://spcsrp.org/spcsrp/sites/default/files/CSRP-1993-ConvPraya.PDF> (dostęp: 15.12.2022 r.). Warto wskazać, że państwa strony tej konwencji nie są stronami UNCLOS, ale ze względu na postanowienia art. 20 Statutu Międzynarodowego Trybunału Prawa Morza oraz art. 138 przyjętych przez Trybunał reguł proceduralnych, Stały Sekretarz Komisji Subregionalnego Rybołówstwa, datowanym listem na 27 marca 2013 r. wniósł dnia 28 marca 2013 r. żądanie/prośbę wydania przez Międzynarodowy Trybunał Prawa Morza opinii w przedmiocie nielegalnej, niezgłoszonej i nieuregulowanej działalności połowowej – *Request for Advisory Opinion submitted by the Sub-Regional Fisheries Commission, Advisory Opinion*, 2 April 2015, ITLOS Reports 2015, s. 4, https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/case_no.21/advisory_opinion_published/2015_21-ad-vop-E.pdf (dostęp: 22.12.2022 r.), Trybunał przychylił się do prośby Sekretarza i wydał opinię

Międzynarodowa Komisja Rybołówstwa Morza Bałtyckiego²⁶. Państwa śródlądowe cechujące się statusem państwa rozwiniętego nie będą mogły stosować postanowień ogólnych dotyczących dzielenia nadwyżki połowowej, gdyż zgodnie z art. 69 ust. 4 UNCLOS mogą one uczestniczyć w eksploatacji zasobów regionalnych nadbrzeżnych państw rozwiniętych. Zasada ta ma potwierdzać ogólny cel przyświecający w preambule UNCLOS, jakim jest „ustanowienie słusznego i sprawiedliwego międzynarodowego ładu gospodarczego, uwzględniającego interesy i potrzeby całej ludzkości, a zwłaszcza szczególne interesy i potrzeby krajów rozwijających się”. Wielu autorów podkreśla, że podział państw na „rozwinęte” i „rozwijające się” nie jest słuszny, zaś prawa połowowe, pomijając umowy bilateralne lub regionalne, powinny być równe dla wszystkich państw²⁷.

Wartą zaznaczenia ciekawostką w kontekście definicji państw o niekorzystnym położeniu jest stanowisko Polski w trakcie III Konferencji prawa morza, na której to delegacja wskazywała konieczność doprecyzowania definicji morza półzamkniętego ze względu na partykularny interes Polski będącej państwem nadbrzeżnym położonym nad takim właśnie morzem – podkreślono, że morza półzamknięte nie powinny wchodzić w skład regionów opisanych w art. 70 UNCLOS²⁸.

Wspomniany wcześniej problem państw śródlądowych dotyczący układania podmorskich kabli i rurociągów nie stanowi problemu wynikającego z dyskryminacyjnego charakteru międzynarodowego prawa morza, ale z prawa zachowania interesów gospodarczych państw nadbrzeżnych. Warunki techniczne układania rurociągów zakładają, że albo transportują one „ropę naftową lub gaz ziemny od złóż podmorskich do terminali na wybrzeżu”, albo „ze złóż na lądzie poprzez morze do innych lądowych terminali”²⁹. Dlatego też niezbędne jest, aby państwo śródlądowe zawarło umowy bilateralne lub regionalne umożliwiające międzyna-

w przedmiocie objętym żądaniem strony aplikującej, *Advisory Opinion*, 2 April 2015, ITLOS Reports 2015, s. 4.

²⁶ Komisja została powołana na podstawie Konwencji o rybołówstwie i ochronie żywych zasobów w Morzu Bałtyckim i Bełtach, sporządzonej w Gdańsku dnia 13 września 1973 r. (Dz.U. z 1974 r., nr 32, poz. 188), <http://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/DocDetails.xsp?id=WDU19740320188> (dostęp: 15.12.2022 r.). Rzeczpospolita Polska wypowiedziała powyższą konwencję w dniu 25 lipca 2005 r. (Dz.U. z 2006 r., nr 250, poz. 1842), <http://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU20062501842/O/D20061842.pdf> (dostęp: 15.12.2022 r.).

²⁷ T. Hassan, *Third Law of the Sea Conference: Fishing Rights of Landlocked States*, „University of Miami Inter-American Law Review” 1976, Vol. 8, No. 3, s. 711, <http://repository.law.miami.edu/umialr/vol8/iss3/3> (dostęp: 15.12.2022 r.).

²⁸ A. M. Puñal, *The Rights of Land-Locked and Geographically Disadvantaged State in Exclusive Economic Zones*, „Journal of Maritime Law and Commerce” 1992, Vol. 23, No. 3, s. 431, https://antoniomartinezpunal.files.wordpress.com/2016/08/rights_landlocked.pdf (dostęp: 15.12.2022 r.).

²⁹ T. Szubrycht, *Budowa gazociągu podmorskiego – wybrane problemy logistyczne*, „Logistyka” 2012, nr 5, s. 764, <https://www.czasopismologistyka.pl/component/jdownloads/send/248-artykuly-na-plycie-cd-2/3244-artykul> (dostęp: 15.12.2022 r.).

rodowy tranzyt z państwami, z których wybrzeży rozpoczynałby swój bieg rurociąg lub podmorski kabel. Powstaje pytanie, co stanie się w przypadku, w którym podmiot prywatny administrowany przez państwo śródlądowe, zawrze umowę konsorcjum z podmiotem prawa prywatnego państwa nadbrzeżnego. Wydawać by się mogło, że uzyskanie zgód administracyjnych wydanych w głównej mierze przez państwo nadbrzeżne, ale także zgody administracyjnej państwa śródlądowego, byłoby sytuacją, którą w literaturze określa się mianem *instant customary law*³⁰, czyli natychmiastowym powstaniem prawa zwyczajowego, tym bardziej jakby forma konsorcjum przybierała charakter publiczno-prywatny.

Poza powyższymi ograniczeniami, z jakimi muszą się zmierzyć państwa śródlądowe, występuje jeszcze wiele innych zagadnień odnoszących się do wolności morza pełnego i sposobów ich ograniczania, chociażby takich jak ograniczenia związane z wydobywaniem surowców w strefie szelfu kontynentalnego, czy obostrzenia, jakie mogą być nakładane przez Organizację Dna Morskiego. Powyższych rozważań nie należy utożsamiać z wyczerpującą formą naukową opisującą w sposób całkowity problematykę sytuacji prawnej państw pozbawionych wybrzeża morskiego, a jedynie z pogładowym nakreśleniem interesujących prawnych zjawisk, które powinny być przedmiotem sensownego naukowego dyskursu i ewentualnej przyszłej rewizji traktatowej.

PAŃSTWA ŚRÓDLĄDOWE I UMOWY TRANZYTOWE

Jak zostało to już wskazane powyżej, państwa śródlądowe, chcąc wykonywać działalność morską, są skazane przez państwa nadbrzeżne, a niekiedy także przez państwa tranzytowe, na konieczność zwarcia partykularnych porozumień, dzięki którym uzyskują dostęp do akwenu morskiego. Uzależnienie to jest pewnego rodzaju przewrotnością legislacyjno-redakcyjną, gdyż UNCLOS tytułuje część X jako „prawo dostępu państw śródlądowych do morza i od strony morza oraz wolność tranzytu”³¹, przy czym wcześniejsze określenie przez konwencję z 1982 r. pojęcia rozumianego jako „wolność” zakładało, iż żadne państwo w kontekście wykonywania wolności (morza pełnego) nie może traktować swojej suwerenności w sposób dominujący, w związku z czym państwa postawione były w charakterze równoważnym.

³⁰ M. H. Mendelson, *The formation of customary international law*, “Collected Courses of the Hague Academy of International Law” 1998, Vol. 272, s. 209, [https://files.pca-cpa.org/pcadocs/bi-c/2.%20Canada/4.%20Legal%20Authorities/RA-97%20-%20Formation%20of%20Customary%20International%20Law,%20M.%20Mendelson%20\(1998\).pdf](https://files.pca-cpa.org/pcadocs/bi-c/2.%20Canada/4.%20Legal%20Authorities/RA-97%20-%20Formation%20of%20Customary%20International%20Law,%20M.%20Mendelson%20(1998).pdf) (dostęp: 15.12.2022 r.).

³¹ Ang. *Right of Access of Land-Lockedstates to and from the Sea and Freedom of Transit*.

Konwencja o morzu pełnym zakładała, że państwa pozbawione wybrzeża wykonują swoje prawo dostępu do morza poprzez zawarcie porozumień bilateralnych z państwem nadbrzeżnym oraz z państwami tranzytowymi – „na zasadzie wzajemności”. Z punktu widzenia redakcyjnego tranzyt poprzez terytorium państwa wykonywany w ściśle określonym celu – jakim był dostęp do akwenu morskiego – nie mógł być wykonywany w takim samym celu względem państwa śródlądowego, gdyż nie miało ono akwenu morskiego, także wzajemność można było dopatrzeć tylko wtedy, jeśli państwo śródlądowe było jednocześnie państwem tranzytowym, a umowa zakładała tranzyt państwa nadbrzeżnego do innego akwenu poprzez państwo umawiające się³². Bilateralne umowy międzynarodowe zawierane w celach tranzytowych, umożliwiające formy tranzytu wykonywanego w innych celach niż dostęp do morza poprzez państwo śródlądowe, należy traktować jako sprzeczne z postanowieniami Konwencji o morzu pełnym, zaś wykorzystanie jej postanowień dla uzyskania korzyści innych niż dostarczane przez tę konwencję – jako wykorzystanie ułomnej pozycji państwa śródlądowego³³.

Postanowienia UNCLOS w tym zakresie różnią się od postanowień Konwencji o morzu pełnym i nie zakładają wzajemności, co implikuje, że umawiające się państwa mają większą swobodę w doborze „świadczeń równoważnych”, dopuszczono także inne postanowienia będące ułatwieniem dla państw śródlądowych, takie jak opisane w art. 127 UNCLOS zniesienie opłat, ceł czy podatków w związku z „ruchem tranzytowym”³⁴, oraz możliwość tworzenia stref wolnocłowych w portach państw tranzytowych.

UDZIAŁ PAŃSTW ŚRÓDLĄDOWYCH W ORGANIZACJI DNA MORSKIEGO

W celu zabezpieczenia interesów państw stron UNCLOS w związku z wydobyciem surowców w „obszarze” postanowiono na łamach art. 156 UNCLOS utworzyć Międzynarodową Organizację Dna Morskiego³⁵ (dalej: Organizacja), której głównym zadaniem jest wydawanie norm, przepisów i procedur w celu

³² K. Uprety, *The transit regime for landlocked states: international law and development perspectives*, Washington 2005, s. 69, <https://openknowledge.worldbank.org/bitstream/handle/10986/7405/347710PAPER0Tr101OFFICIAL0USE0ONLY1.pdf?sequence=1> (dostęp: 15.12.2022 r.).

³³ A. M. Sinjela, *Freedom of Transit and the Right of Access for Land-Locked States: The Evolution of Principle and Law*, „The Georgia Journal of International and Comparative Law” 1982, Vol. 12, No. 31, s. 42, <http://digitalcommons.law.uga.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1904&context=gjicl> (dostęp: 15.12.2022 r.).

³⁴ Ruch ten zgodnie art. 124 ust. 1 pkt c UNCLOS odbywa się poprzez państwo tranzytowe.

³⁵ Ang. International Seabed Authority.

zarządzania zasobami obszaru, stanowiącymi wspólne dziedzictwo ludzkości. Warto też zaznaczyć, iż Organizacja powinna zapewnić niedyskryminacyjny podział korzyści pochodzących z działalności w obszarze.

Głównymi organami Organizacji są: 1) Zgromadzenie – składające się ze wszystkich członków Organizacji, zbierające się na corocznych sesjach zwyczajnych i nadzwyczajnych, będące najważniejszym organem Organizacji, w sprawach merytorycznych orzekającym większością kwalifikowaną 2/3 głosów obecnych członków przy obecności kworum; 2) Rada – składa się z 36 członków Organizacji, z których 6 członków wybiera się spośród państw „rozwijających się” reprezentujących „szczególne interesy”; jest organem wykonawczym Organizacji; pełni funkcję sygnalizacyjną, nadzorczą i koordynacyjną względem postanowień dotyczących obszaru, zwiera w imieniu Organizacji umowy, a także nadzoruje działalność „Przedsiębiorstwa”; 3) Przedsiębiorstwo – organ, za pomocą którego Organizacja prowadzi działalność w „obszarze”, a także zajmuje się eksploatacją minerałów w nim wydobywanych; 4) Sekretariat – składający się z Sekretarza Generalnego – wybieranego przez Zgromadzenie z listy zaproponowanej przez Radę – oraz z personelu niezbędnego do działania Sekretariatu; Sekretariat przygotowuje sprawozdanie z działalności Organizacji i poprzez Sekretarza Generalnego sprawuje funkcje administracyjne Organizacji.

Istotne jest przedstawienie znaczenia państw śródlądowych w procedurze ustalającej skład Rady. Zgodnie z art. 161 ust. 1 pkt c sześciu członków Rady reprezentuje interesy państw przynależnych do grupy państw rozwijających się, przy czym zbiór ten musi być jednocześnie zaliczany do grupy państw stron UNCLOS. Powyższy przepis posługuje się zarazem szczególnym sformułowaniem, tworząc pojęcie nieostre „szczególnych interesów”. Funkcjonalnie przepis nie tłumaczy treści owego sformułowania, jednakże posługuje się przesłanką podmiotową, wskazując, iż obejmują „interesy państw śródlądowych”. Dokonując interpretacji preambuły UNCLOS, można dojść do stwierdzenia, że chodzi o ustanowienie słusznego i sprawiedliwego międzynarodowego ładu gospodarczego, uwzględniającego interesy i potrzeby państw śródlądowych, co w sposób oczywisty podkreśla znaczenie dla roli państw śródlądowych w realizacji pracy Organizacji. Warto także zaznaczyć zawartą w art. 161 ust. 2 pkt c UNCLOS dyrektywę, aby w Radzie „państwa śródlądowe i państwa o niekorzystnym położeniu geograficznym były reprezentowane w stopniu, który pozostaje w odpowiedniej proporcji do ich reprezentacji w Zgromadzeniu”.

Chcąc podkreślić rolę państw śródlądowych, warto wskazać na działalność międzynarodowego Konsorcjum Interoceanmetal Joint Organization (dalej: Konsorcjum), utworzonego w dniu 27 kwietnia 1987 r. pomiędzy Bułgarią, Czechami, Kubą, Rosją, Słowacją i Polską³⁶ na podstawie międzyrządowego porozumienia³⁷.

³⁶ Wstępnie Konsorcjum było zawiązane także między Wietnamem i Niemcami.

³⁷ <https://iom.gov.pl/iom-story/> (dostęp: 15.12.2022 r.).

Konsorcjum określane jest jako jeden z pierwotnych inwestorów mających kontrakt z Organizacją na eksploatację polimetalicznych конкреcji³⁸. Przed wejściem w życie UNCLOS i przed powołaniem pierwszej Rady Organizacji funkcjonowała tzw. „Komisja Przygotowawcza Międzynarodowej Organizacji Dna Morskiego”, w której reprezentantem Polski był Profesor W. Góralczyk³⁹. Komisja ta funkcjonowała na podstawie II Rezolucji III Konferencji prawa morza i zarejestrowała na podstawie aplikacji złożonej przez Konsorcjum wnioski o rezerwacji 150 000 km² obszaru na Pacyfiku, w którym Konsorcjum miało prowadzić eksploatację „obszaru”. W 1992 r. Sekretarz Generalny ONZ przyznał Konsorcjum certyfikat rejestracji i od tamtej pory Konsorcjum jest pionierem inwestycji w „obszarze”. Odkąd w 1994 r. UNCLOS weszła w życie, a także odkąd w 1996 r. dokonano wyboru pierwszej Rady Organizacji, kolejne kontrakty eksploatacyjne były podpisywane już bezpośrednio przez Radę po zatwierdzeniu przez Zgromadzenie Organizacji.

Udział państw pozbawionych wybrzeża w jednych z najbardziej kluczowych i złożonych przedsięwzięciach morskich oraz zapewnienie im miejsca w organach Międzynarodowej Organizacji Dna Morskiego jest niewątpliwie czynnikiem antydyskryminacyjnym podkreślającym ich znaczenie na arenie międzynarodowej.

ZAKOŃCZENIE

Podsumowując powyższe zagadnienia i nakreślone problemy natury prawnej, a także próbując odpowiedzieć na pytanie, czy występowanie nierówności faktycznej może doprowadzić do nierówności lub też do równości pozornej, przejawiającej się w aktach normatywnych, należy stwierdzić, że państwa, występując w obrocie międzynarodowym, przede wszystkim chcą utrzymać w stanie niezmienionym lub też poszerzać możliwości, które będą wpływać na rozwój ich gospodarki.

Powyższe rozważania dotyczące wolności morza pełnego pokazują, że mimo zawarcia postanowień i wskazania wpływu państw śródłądowych jako znaczącego dla rozwoju i utrzymania statusu „obszaru”, państwa nadbrzeżne dla

³⁸ J. Symonides, *Konwencja Narodów Zjednoczonych o prawie morza – w 30 lat od jej przyjęcia*, „Prawo Morskie” 2012, t. XXVIII, s. 23, http://yadda.icm.edu.pl/yadda/element/bwmeta1.element.pan-pm-yid-2012-iid-XXVIII-art-000000000001/c/01_Janusze__Symonides_Kilka_Releksji_W_Trzydzies.pdf (dostęp: 15.12.2022 r.).

³⁹ K. Szamałek, *Udział Polski w pracach Międzynarodowej Organizacji Dna Morskiego*, „Przegląd Geologiczny” 2018, Vol. 66, nr 3, s. 185, <https://www.pgi.gov.pl/dokumenty-pig-pib-all/publikacje-2/przeglad-geologiczny/2018/marzec-6/5721-udzial-polski-w-pracach-miedzynarodowej/file.html> (dostęp: 15.12.2022 r.).

szczytnych celów związanych z równością nie są w stanie zrezygnować ze swojej integralności terytorialnej, zaś niektóre wolności bez udziału lub współpracy państw nadbrzeżnych – stają się jedynie pięknym sformułowaniem na kartach konwencji, które ma dawać poczucie państwom śródlądowym, że są one traktowane na równi z państwami nadbrzeżnymi.

Oddając honor regulacjom UNCLOS i nie przypisując państwom nadbrzeżnym wyłącznie złej woli, należy wskazać, że rozwój międzynarodowego prawa morza kieruje się w stronę bardziej sprawiedliwego traktowania państw śródlądowych, a postanowienia dotyczące chociażby Międzynarodowej Organizacji Dna Morskiego, czy też udział państw śródlądowych w nadwyżkach połowowych wyłącznych stref ekonomicznych – sugeruje większą świadomość o podmiotowości państw pozbawionych wybrzeża. Podsumowując, warto także podkreślić, że wpływ państw śródlądowych na rozwój międzynarodowego prawa morza jest ogromny, a poprzez wskazanie ich udziału w wielkich międzynarodowych projektach można założyć, iż stanowią one silne wsparcie dla gospodarki morskiej i są podmiotami, z którymi reszta szeroko rozumianej społeczności międzynarodowej musi się liczyć.

REFERENCES

Publikacje:

- Caminos H., Molitor M. R., *Progressive development of international law and the package deal*, "American Journal of International Law" 1985, Vol. 79
- Cohen S. B., *Geopolitics. The Geography of International Relations*, London 2015
- Gilas J., *Zagadnienie tranzytu w związku z dostępem państw śródlądowych do morza*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1966, z. 3
- Góralczyk W., Sawicki S., *Prawo międzynarodowe publiczne w zarysie*, Warszawa 2015
- Hassan T., *Third Law of the Sea Conference: Fishing Rights of Landlocked States*, "University of Miami Inter-American Law Review" 1976, Vol. 8, No. 3
- Kamiński T., Myszona-Kostrzewa K., (w:) S. Sawicki (red.), *Prawo międzynarodowe publiczne w pytaniach i odpowiedziach*, Warszawa 2012
- Kłosowicz R., *Państwa Sahelu – „strefa kryzysów” w Afryce Subsacharyjskiej*, (w:) W. Cisło, J. Różański, M. Ząbek (red.), *Bilad as-Sudam. Varia*, Pelplin 2017
- Łukaszuk L., *Pomoc naukowo-techniczna oraz rozwijanie i transfer technologii morskich według Konwencji NZ o prawie morza z 1982 r. i innych regulacji*, „Prawo Morskie” 2007, t. XXIII
- Łukaszuk L., *Rola Organizacji Narodów Zjednoczonych w kodyfikacji prawa morza*, „Prawo Morskie” 2006, t. XXII
- Matera R., Skodlarski J., *Gospodarka i handel dalekosiężny w starożytności*, „Przegląd Nauk Historycznych” 2003, nr 1(3)
- Mendelson M. H., *The formation of customary international law*, "Collected Courses of the Hague Academy of International Law" 1998, Vol. 272

- Puñal A. M., *The Rights of Land-Locked and Geographically Disadvantaged State in Exclusive Economic Zones*, "Journal of Maritime Law and Commerce" 1992, Vol. 23, No. 3
- Romański M., „Wiekowy spór” – Boliwia a dostęp do morza, „Przegląd Nauk Historycznych” 2017, nr 1
- Sinjela A. M., *Freedom of Transit and the Right of Access for Land-Locked States: The Evolution of Principle and Law*, "The Georgia Journal of International and Comparative Law" 1982, Vol. 12, No. 31
- Symonides J., *Konwencja Narodów Zjednoczonych o prawie morza – w 30 lat od jej przyjęcia*, „Prawo Morskie” 2012, t. XXVIII
- Szamalek K., *Udział Polski w pracach Międzynarodowej Organizacji Dna Morskiego*, „Przegląd Geologiczny” 2018, Vol. 66, nr 3
- Szubrycht T., *Budowa gazociągu podmorskiego – wybrane problemy logistyczne*, „Logistyka” 2012, nr 5
- Szubrycht T., *Współczesne aspekty bezpieczeństwa państwa*, „Zeszyty Naukowe Akademii Marynarki Wojennej” 2006, nr 4(167)
- Szubrycht T., Rokiciński K., *Współczesne zagrożenia bezpieczeństwa żeglugi*, Gdynia 2006
- Uprey K., *The transit regime for landlocked states: international law and development perspectives*, Washington 2005

Źródła internetowe:

- <http://digitalcommons.law.uga.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1904&context=gjicl>
- http://dSPACE.uni.lodz.pl:8080/xmlui/bitstream/handle/11089/19802/1-005_025-Matera%2c%20Skodlarski.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- <http://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/DocDetails.xsp?id=WDU19740320188>
- <http://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/DocDetails.xsp?id=WDU19980980609>
- <http://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU20062501842/O/D20061842.pdf>
- <http://repository.law.miami.edu/umialr/vol8/iss3/3>
- <http://repozytorium.amu.edu.pl:8080/bitstream/10593/18712/1/002%20JANUSZ%20GILAS.pdf>
- <http://spsr.org/spsr/sites/default/files/CSRP-1993-ConvPraya.PDF>
- <http://yadda.icm.edu.pl/baztech/element/bwmeta1.element.baztech-article-BWM9-0001-0016/c/Szubrycht.pdf>
- http://yadda.icm.edu.pl/yadda/element/bwmeta1.element.ojs-doi-10_18778_1644-857X_16_01_12/c/2465-2063.pdf
- http://yadda.icm.edu.pl/yadda/element/bwmeta1.element.pan-pm-yid-2012-iid-XXVIII-art-000000000001/c/01_Janusze__Symonides_Kilka_Refleksji_W_Trzydzies.pdf
- https://antoniomartinezpunal.files.wordpress.com/2016/08/rights_landlocked.pdf
- https://digitallibrary.un.org/record/201718/files/A_RES_2749%28XXV%29-EN.pdf
- [https://files.pca-cpa.org/pcadocs/bi-c/2.%20Canada/4.%20Legal%20Authorities/RA-97%20-%20Formation%20of%20Customary%20International%20Law,%20M.%20Mendelson%20\(1998\).pdf](https://files.pca-cpa.org/pcadocs/bi-c/2.%20Canada/4.%20Legal%20Authorities/RA-97%20-%20Formation%20of%20Customary%20International%20Law,%20M.%20Mendelson%20(1998).pdf)
- <https://iom.gov.pl/iom-story/>
- <https://journals.pan.pl/Content/114217/PDF/document+-+2019-10-02T130557.667.pdf>
- <https://journals.pan.pl/Content/114244/PDF/document+-+2019-10-05T110353.861.pdf>

https://legal.un.org/diplomaticconferences/1958_los/
<https://openknowledge.worldbank.org/bitstream/handle/10986/7405/347710PAPER0Tri10OFFICIAL0USE0ONLY1.pdf?sequence=1>
https://ruj.uj.edu.pl/xmlui/bitstream/handle/item/46768/klosowicz_panstwa_sahelu_2017.pdf?sequence=1&isAllowed=y
<https://traktaty.msz.gov.pl/getFile.php?action=getfile;0&iddok=10591>
https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXI-1&chapter=21&clang=_en
https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXI-2&chapter=21&clang=_en
https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXI-3&chapter=21&clang=_en
https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXI-4&chapter=21&clang=_en
<https://www.czasopismologistyka.pl/component/jdownloads/send/248-artykuly-na-plycie-cd-2/3244-artykul>
<https://www.pgi.gov.pl/dokumenty-pig-pib-all/publikacje-2/przegląd-geologiczny/2018/marzec-6/5721-udział-polski-w-pracach-miedzynarodowej/file.html>
https://www.un.org/Depts/los/reference_files/chronological_lists_of_ratifications.htm
<https://www.itlos.org/cases/list-of-cases/case-no-21/>
https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/case_no.21/advisory_opinion_published/2015_21-advop-E.pdf

Akty normatywne:

Declaration of Principles Governing the Sea-Bed and the Ocean Floor, and the Subsoil Thereof, beyond the Limits of National Jurisdiction z dnia 17 grudnia 1970 r.
Konwencja Genewska o morzu pełnym z dnia 29 kwietnia 1958 r.
Konwencja Genewska o morzu terytorialnym i strefie przyległej z dnia 29 kwietnia 1958 r.
Konwencja Genewska o rybołówstwie i zachowaniu zasobów żywych morza pełnego z dnia 29 kwietnia 1958 r.
Konwencja Genewska o szelfie kontynentalnym z dnia 29 kwietnia 1958 r.
Konwencja Narodów Zjednoczonych o prawie morza, sporządzona w dniu 10 grudnia 1982 r. w Montego Bay
Konwencja o rybołówstwie i ochronie żywych zasobów w Morzu Bałtyckim i Białym, sporządzona w Gdańsku dnia 13 września 1973 r.
Porozumienie ustanawiające Komisję Subregionalnego Rybołówstwa podpisane w Dakarze w dniu 29 marca 1985 r.
Porozumienie w sprawie implementacji części XI Konwencji o prawie morza, sporządzone w Nowym Jorku dnia 29 lipca 1994 r.
Request for Advisory Opinion submitted by the Sub-Regional Fisheries Commission, Advisory Opinion, 2 April 2015, ITLOS Reports 2015
Rezolucja Zgromadzenia Ogólnego ONZ nr 1105 (XI) z dnia 21 lutego 1957 r.

Katarzyna Szlachetko

Uniwersytet Gdański, Polska

e-mail: katarzyna.szlachetko@prawo.ug.edu.pl

ORCID: 0000-0003-4667-3756

PUBLICZNOPRAWNE ASPEKTY PRZECIWDZIAŁANIA ZANIECZYSZCZENIU SZTUCZNYM ŚWIATŁEM – PODSTAWOWE POSTULATY *DE LEGE FERENDA*¹

PUBLIC-LAW ASPECTS OF COUNTERACTING ARTIFICIAL LIGHT POLLUTION – BASIC *DE LEGE FERENDA* POSTULATES

Abstract

The paper presents a normative analysis of Polish legislation, along with recommendations for necessary changes that would provide legal instruments to counteract artificial light pollution. The aim is to indicate the regulations essential for limiting the harmful emission of artificial light in key aspects that result from the environmental protection law in connection with provisions on technical standards and requirements. Counteracting light pollution requires not only defining emission standards, but also rational planning that takes into account land use or the function a given area serves. In addition, it is essential that appropriate technical standards be established for the design and installation of outdoor lighting.

¹ Publikacja jest efektem realizacji projektu Miniatura-5 „Prawne uwarunkowania zrównoważonej polityki oświetlenia zewnętrznego w mieście. Studium przypadku Kopenhagi”, sfinansowanego ze środków z Narodowego Centrum Nauki, nr rej. 2021/05/X/HS5/01545.

KEYWORDS

artificial light pollution, public-law aspects of counteracting light pollution, harmful emission of artificial light

SŁOWA KLUCZOWE

zanieczyszczenie sztucznym światłem, publicznoprawne aspekty przeciwdziałania zanieczyszczeniu światłem, szkodliwa emisja sztucznego światła

1. WPROWADZENIE

Zalety sztucznego oświetlenia są oczywiste. Zwiększenie (przynajmniej subiektywnego) poczucia bezpieczeństwa w przestrzeni publicznej sprzyja podejmowaniu przez ludzi różnych aktywności (społecznych lub zawodowych) w porze wieczorowej i nocnej². Prawidłowe oświetlenie zewnętrzne poprawia widoczność, co z kolei jest warunkiem bezpieczeństwa ruchu drogowego, rowerowego i pieszego po zapadnięciu zmroku³. Sztuczne światło może także zwiększać walory estetyczne danego miejsca lub obiektu, stanowiąc rodzaj „atrakcji turystycznej”⁴, a nawet formę sztuki⁵. Dynamiczny rozwój technologii oraz ekspansja infrastruktury oświetleniowej (szczególnie zewnętrznej) mają jednak również konkretne negatywne skutki. Nadmierne, niekontrolowane i źle ukierunkowane sztuczne światło generuje specyficzny rodzaj zanieczyszczenia środowiska (ang.

² Zob. więcej: J. Kaplan, A. Chalfin, *Ambient lighting, use of outdoor spaces and perceptions of public safety: evidence from a survey experiment*, “Security Journal” 2021, Vol. 35(3); A. Haans, Y. A. W. de Kort, *Light distribution in dynamic street lighting: Two experimental studies on its effects on perceived safety, prospect, concealment, and escape*, “Journal of Environmental Psychology” 2012, Vol. 32, No. 4, s. 342–352.

³ A. Peña-García, A. Hurtado, M. C. Aguilar-Luzón, *Impact of public lighting on pedestrians’ perception of safety and, well-being*, “Safety Science” 2015, Vol. 78, s. 142–148.

⁴ J. Szwed, *Współczesne tendencje i możliwości wykorzystania oświetlenia zewnętrznego w promocji i rozwoju miasta – festiwal światła*, „Przestrzeń i Forma” 2012, nr 18, s. 227–240; M. Manninen, *The Roles of Light: Artificial Light as a Resource in Public Art, passim*, <http://urn.kb.se/resolve?urn=urn:nbn:se:kth:diva-289198> (dostęp: 9.01.2022 r.).

⁵ B. R. Boyce, *Lighting for Driving: Roads, Vehicles, Signs, and Signals*, Boca Raton–London–Nowy Jork 2009, *passim*; M. Bartnicka, *Światło w architekturze i urbanistyce – niedocenione spoivo miasta*, „Budownictwo i Architektura” 2017, nr 16(1), s. 144; M. Rogińska-Niesłuchowska, *Use of Daylight and Aesthetic Image of Glass Facades in Contemporary Buildings*, “IOP Conference Series: Materials Science and Engineering” 2017, Vol. 245(8).

artificial light pollution) w porze nocnej⁶, które polega na zmianie poziomu naturalnego oświetlenia w środowisku nocnym, spowodowanej obecnością sztucznego światła⁷.

Źródłem zanieczyszczenia jest sztuczne światło emitowane przez urządzenia oświetlenia zewnętrznego oraz wewnętrznego (wywołujące m.in. efekt świecenia budynków, szczególnie wysokościowych), jak również światło emitowane przez urządzenia elektroniczne codziennego użytku (smartfony, laptopy). W artykule poświęcono uwagę zanieczyszczeniu pochodzącemu z zewnętrznych urządzeń oświetlenia, bo to one są główną przyczyną „ucieczki” sztucznego światła w kierunku nieba, co powoduje „zaśmiecenie” naturalnie ciemnego nieba.

Problem zanieczyszczenia sztucznym światłem ma charakter interdyscyplinarny, ponieważ w zakresie negatywnych skutków jest przedmiotem badań przedstawicieli nauk medycznych, psychologii, biologii, ekologii i astronomii, zaś w zakresie rozwiązań projektowych i planistycznych ograniczających szkodliwość emisji sztucznego światła, także techniki świetlnej, fizyki, architektury oraz urbanistyki⁸. Wyniki badań prowadzonych w przedstawionych dziedzinach dostarczają argumentów przemawiających za koniecznością przyjęcia unormowań ograniczających szkodliwą emisję sztucznego światła. Truizmem jest bowiem stwierdzenie, że zanieczyszczeniu sztucznym światłem nie da się skutecznie przeciwdziałać bez właściwej regulacji publicznoprawnej.

W artykule przedstawiono analizę normatywną prawodawstwa polskiego pod kątem pożądanых zmian, które dostarczą prawnych narzędzi przeciwdziałania tej specyficznej kategorii zanieczyszczenia środowiska. Ze względu na ograniczenia objętościowe publikacji nie jest możliwe wskazanie wszystkich szczegółowych rozwiązań prawnych, które tworzyłyby spójny i kompleksowy publicznoprawny model przeciwdziałania zanieczyszczeniu sztucznym światłem. Celem publikacji jest raczej wskazanie pożądanых zmian i kierunków regulacji prawnej, które stanowią warunki *sine qua non* ograniczania szkodliwej emisji sztucznego światła w kluczowych aspektach wynikających z powiązania prawa ochrony środowiska z regulacjami procesu inwestycyjno-budowlanego.

Ze względu na to, że pojęcie „zanieczyszczenia sztucznym światłem” nie utrwaliło się jeszcze dostatecznie w języku powszechnym, a jednocześnie nie zostało zdefiniowane przez polskiego ustawodawcę, egzegeza aktów normatywnych została poprzedzona wyjaśnieniem znaczenia i opisaniem skali tej katego-

⁶ Definicja „zanieczyszczenia światłem sztucznym” prezentowana przez International Dark-Sky Association, <https://www.darksky.org/light-pollution/> (dostęp: 9.01.2022 r.).

⁷ F. Falchi, P. Ciznano, *Limiting the Impact of Light Pollution on Human Health, Environment and Stellar Visibility*, „Journal of Environmental Management” 2011, Vol. 92(10), s. 2, <https://arxiv.org/ftp/arxiv/papers/2007/2007.02063.pdf> (dostęp: 9.01.2022 r.).

⁸ Por. T. Ścieżor, *Light pollution – an important interdisciplinary problem – introduction*, „Kosmos. Problemy Nauk Biologicznych” 2015, Vol. 64(4), s. 523–524.

rii zanieczyszczenia środowiska, a także przedstawieniem *ratio* wprowadzenia regulacji ograniczających szkodliwą emisję sztucznego światła.

2. POJĘCIE, SKALA I PRZYCZYNY ZANIECZYSZCZENIA SZTUCZNYM ŚWIATŁEM

International Dark-Sky Association (IDA) – największa na świecie organizacja, której misją jest ochrona ciemnego nieba – określa zanieczyszczenie światłem jako „niewłaściwe lub nadmierne wykorzystanie sztucznego światła, które może mieć poważne konsekwencje środowiskowe dla ludzi, dzikich zwierząt i naszego klimatu”. IDA wyróżnia poszczególne formy zanieczyszczenia światłem:

1) „oślnienie” (ang. *glare*), które oznacza nadmierną jasność powodującą dyskomfort wizualny;

2) „lunę świetlną” (ang. *sky glow*), która polega na „rozjaśnianiu” nocnego nieba nad obszarami zamieszkаныmi [wywołuje efekt poświaty – przyp. K.S.];

3) „wtargnięcie światła” (ang. *trespass*), które pojawia się, gdy światło pada tam, gdzie nie jest potrzebne [najczęściej chodzi o światło emitowane z jednej nieruchomości, które oświetla również w sposób niezamierzony nieruchomość sąsiednią, bądź o światło emitowane przez uliczne bądź osiedlowe lampy, które „wpada” przez okna budynków mieszkalnych – przyp. K.S.];

4) „bałagan” (ang. *clutter*), który jest skumulowanym efektem „oślnienia” spowodowanym jaskrawym, mylącym i nadmiernym zgrupowaniem źródeł światła⁹.

Poszczególne formy zanieczyszczenia świadczą o niejednorodności prezentowanego zjawiska, które ma zarazem uniwersalny charakter – dotyczy wielkich aglomeracji miejskich, średnich i małych miast, jak również obszarów wiejskich. Ze względu na natężenie różnych form tego zanieczyszczenia jest to szczególnie poważny problem dla obszarów wielkomiejskich oraz metropolitalnych, gdzie dochodzi do kumulacji negatywnych oddziaływań spowodowanych przez nieprawidłowe lub uciążliwe oświetlenie (głównie zewnętrzne)¹⁰. Ta „podatność” obszarów aglomeracyjnych i metropolitalnych wynika przede wszystkim z wysokiej gęstości zaludnienia oraz charakterystycznych dla nich cech rozwoju urbanistycznego i zagospodarowania przestrzennego¹¹. Co ważne, szkodliwe

⁹ Źródło: <https://www.darksky.org/light-pollution/> (dostęp: 9.01.2022 r.).

¹⁰ K. Szlachetko, *Walka z zanieczyszczeniem światłem powinna być zadaniem samorządu, zwłaszcza metropolitalnego*, <https://www.prawo.pl/samorzad/zanieczyszczenia-swiatlem-sztuczny-m-sa-zagrozeniem-a-prawo,506741.html> (dostęp: 9.01.2022 r.).

¹¹ M. Sielachowska, M. Zajkowski, *Porównanie poziomu zanieczyszczenia światłem obszarów o różnym zaludnieniu na podstawie pomiarów natężenia oświetlenia i obserwacji tarczy Księżycy*, (w:) A. Z. Kotarba (red.), *Zanieczyszczenie światłem. Źródła, obserwacje, skutki*, Warszawa

skutki zanieczyszczenia nie ograniczają się wyłącznie do terenów zlokalizowanych w bezpośrednim sąsiedztwie źródła emisji sztucznego światła, ale często obejmują również naturalne lub półnaturalne ekosystemy (w tym na obszarach Natura 2000), położone w odległości od kilkudziesięciu do nawet kilkuset kilometrów od obszarów zurbanizowanych¹². Szacuje się, że ok. 85% powierzchni Polski jest zagrożona zanieczyszczeniem w postaci łuny świetlnej, w tym ok. 7% powierzchni Polski jest zanieczyszczona światłem w stopniu wysokim¹³.

Przyczyny zanieczyszczenia światłem można podzielić na społeczne, techniczne i prawne. Pierwsze wynikają z niskiej świadomości społeczeństwa co do szkodliwości nadmiernej i uciążliwej emisji sztucznego światła. Dwie ostatnie wiążą się z: brakiem szczegółowych wymogów prawnych dotyczących projektowania, instalowania oraz użytkowania źródeł oświetlenia zewnętrznego, brakiem określenia standardów oświetlenia zewnętrznego dla poszczególnych rodzajów terenu oraz brakiem narzędzi, które umożliwiałyby racjonalne planowanie oświetlenia zewnętrznego (w szczególności w przestrzeni publicznej).

3. UZASADNIENIE POTRZEBY REGULACJI PRAWNEJ

Przeciwdziałanie zanieczyszczeniom środowiska może wiązać się z wprowadzaniem ograniczeń dotyczących prawa własności i innych praw rzeczowych (w szczególności w odniesieniu do nieruchomości), a także prowadzenia działalności gospodarczej. Z tego względu ustanowienie regulacji ograniczających szkodliwą emisję sztucznego światła musi być „dobrze” uzasadnione. Jednocześnie prawne uwarunkowania przeciwdziałania zanieczyszczeniu światłem muszą, stosownie do art. 13 w zw. z art. 3 pkt 50 ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. – Prawo ochrony środowiska¹⁴, respektować zasadę zrównoważonego rozwoju,

2019, s. 138–139; W. Xiang, M. Tan, *Changes in Light Pollution and the Causing Factors in China's Protected areas, 1992–2012*, „Remote Sensing” 2017, Vol. 9(10), s. 12.

¹² J. Bennie, J. P. Duffy, T. W. Davies, M. E. Correa-Cano, K. J. Gaston, *Global trends in exposure to light pollution in natural terrestrial ecosystems*, „Remote Sensing” 2015, No 7, s. 2716; T. Ścieżor, *Jak daleko świeci Kraków?*, „Urania: Postęp Astronomii” 2020, t. 91, nr 806, s. 49–49.

¹³ T. Ścieżor, *Light pollution as an environmental hazard*, „Technical Transactions” 2019, No 116(8), s. 131.

¹⁴ Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 2556, z późn. zm.; dalej: p.o.ś. Zgodnie z art. 3 pkt 50 p.o.ś. przez zrównoważony rozwój „rozumie się przez to taki rozwój społeczno-gospodarczy, w którym następuje proces integrowania działań politycznych, gospodarczych i społecznych, z zachowaniem równowagi przyrodniczej oraz trwałości podstawowych procesów przyrodniczych, w celu zagwarantowania możliwości zaspokajania podstawowych potrzeb poszczególnych społeczności lub obywateli zarówno współczesnego pokolenia, jak i przyszłych pokoleń”. Zasada zrównoważonego rozwoju jest traktowana jako dyrektywa wykładni bądź klauzula generalna (por. M. Flor-

której jest również dyrektywą planowania i zagospodarowania przestrzennego¹⁵. J. Ciechanowicz-McLean zwraca uwagę, że zasada zrównoważonego rozwoju została powiązana z ochroną środowiska bezpośrednio w art. 5 Konstytucji RP¹⁶, a polski Trybunał Konstytucyjny wprost opowiada się w swoim orzecznictwie za „holistycznym postrzeganiem zasady zrównoważonego rozwoju wskazując, że wśród jego zasad mieści się także należyta troska o rozwój społeczny i cywilizacyjny, związany z koniecznością budowania stałej infrastruktury, niezbędnej dla życia człowieka i poszczególnych wspólnot”¹⁷.

Przesłanki determinujące regulację prawną w zakresie przeciwdziałania zanieczyszczeniu sztucznym światłem mają nie tylko charakter środowiskowy, ale także medyczny, ekonomiczny, kulturowy, jak również wiążą się z wymogami bezpieczeństwa ruchu drogowego. Wyniki badań naukowych wykazują szkodliwy wpływ nadmiernej emisji sztucznego światła na życie i zdrowie człowieka¹⁸, funkcjonowanie zwierząt i roślin (a w konsekwencji całych ekosystemów)¹⁹. Niekontrolowana emisja sztucznego światła prowadzi do marnowania zasobów energetycznych (powodując wymierne straty ekonomiczne)²⁰, a ubocznym skutkiem nieprawidłowego użytkowania zewnętrznych urządzeń oświetleniowych jest uwalnianie ciepła do atmosfery, co wzmacnia efekt cieplarniany (sprzyjając zmianom klimatycznym)²¹. Źle zaprojektowane bądź nieprawidłowo

czak-Wątor, *Komentarz do art. 5*, (w:) M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz art. 1–86*, Warszawa 2016, s. 290).

¹⁵ Zob. A. Nałęcz, *Zrównoważony rozwój, prawo własności i planowanie przestrzenne*, (w:) M. J. Nowak (red.), *Ochrona ładu przestrzennego z perspektywy prawnoumianowej*, Warszawa 2020, s. 159–176.

¹⁶ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. nr 78, poz. 483, z późn. zm.); dalej: Konstytucja RP.

¹⁷ J. Ciechanowicz-McLean, *Aktualne problemy nauki prawa ochrony środowiska*, „Studia Prawnoustrojowe” 2019, nr 43, s. 38.

¹⁸ Naukowcy nie mają wątpliwości, że nadmierna i niekontrolowana ekspozycja człowieka na emisję sztucznego światła (w szczególności LED-owego) negatywnie wpływa na jego życie fizyczne oraz psychiczne, zakłócając dobowy rytm funkcjonowania człowieka i produkcję hormonów (szczególnie melatoniny). Badania wskazują, że skutkiem zaburzenia naturalnego zapotrzebowania organizmu człowieka na światło naturalne i ciemność są: depresja, chroniczne zmęczenie, otyłość, osłabienie, podatność na choroby autoimmunologiczne, a nawet niektóre typy nowotworów (szczególnie raka piersi i prostaty). W. H. Walker [et al.], *Light pollution and cancer*, „International Journal of Molecular Science” 2020, Vol. 21, Issue 24; E. Jurkowlanec, *Zaburzenia rytmów biologicznych pod wpływem zanieczyszczenia światłem – wybrane fizjologiczne aspekty niedoboru melatoniny i witaminy D*, „Polish Journal of Sustainable Development” 2017, t. 21(2); R. Chepesiuk, *Missing the Dark: Health Effects of Light Pollution*, „Environmental Health Perspectives” 2009, Vol. 117, No. 1.

¹⁹ Zob. Ch. Schröter-Schlaack [et al.], *Lichtverschmutzung – Ausmaß, gesellschaftliche und ökologische Auswirkungen sowie Handlungsansätze*, Berlin 2020.

²⁰ G. Zissis, *Sustainable Lighting and Light Pollution: A Critical Issue for the Present Generation, a Challenge to the Future*, „Sustainability” 2020, Vol. 12(11), s. 2.

²¹ K. J. Gaston, S. Gaston, J. Bennie, J. Hopkins, *Benefits and costs of artificial nighttime lighting of the environment*, „Environmental Reviews” 2015, Vol. 23(1), s. 18.

zainstalowane źródła zewnętrznego oświetlenia zamiast służyć bezpieczeństwu, mogą stanowić poważne zagrożenie w postaci tzw. olśnienia, które oslepiając uczestników ruchu drogowego, zwiększa ryzyko kolizji i wypadków drogowych²². Brak racjonalnej polityki planowania oświetlenia zewnętrznego (w tym brak kontroli nad agresywną i wszechobecną reklamą), zakłóca ład przestrzenny, generując „chaos oświetleniowy”. Nie bez znaczenia jest również to, że efekt poświaty unoszącej się nad gęsto zaludnionymi obszarami zurbanizowanymi pozbawia ludzkość dostępu do pierwotnego dziedzictwa – możliwości obserwowania naturalnie ciemnego i rozgwieżdżonego nieba²³.

Wszechstronność negatywnych skutków uciążliwej i niekontrolowanej emisji sztucznego światła determinuje kompleksowe podejście do zagadnienia przeciwdziałania zanieczyszczeniu sztucznym światłem – także w perspektywie prawnej. To zaś uzasadnia przyjmowanie rozwiązań, które obejmują regulacje z zakresu prawa ochrony środowiska i przyrody, prawa planowania i zagospodarowania przestrzennego oraz prawa budowlanego, a także prawa energetycznego oraz polityki rozwoju. Z przyczyn wskazanych we wstępie artykułu dalsze rozważania koncentrują się na problematyce ochrony środowiska przed zanieczyszczeniem światłem w planowaniu przestrzennym oraz na warunkach technicznych dla urządzeń infrastruktury oświetlenia zewnętrznego.

Wymaga podkreślenia, że źródeł ochrony prawnej można poszukiwać również w regulacjach prywatnoprawnych, a konkretnie w tzw. prawie sąsiedzkim. Uciążliwa emisja sztucznego światła stanowi rodzaj immisji zakłócającej ponad przeciętną miarę korzystanie z nieruchomości sąsiednich (zob. art. 144 k.c.²⁴). W takim przypadku właścicielowi nieruchomości przysługuje roszczenie cywilnoprawne dochodzone w drodze powództwa o zaprzestanie immisji przez właściciela nieruchomości sąsiedniej. Środki cywilnoprawne mogą okazać się skuteczne, ale tylko w partykularnych sporach sąsiedzkich, na niewielką skalę, dlatego nie rozwiązują kompleksowo problemu zanieczyszczenia sztucznym światłem. Przeciwdziałanie zanieczyszczeniu światłem wymaga regulacji, których realizacja jest gwarantowana konstrukcją władztwa publicznoprawnego²⁵.

²² K. Zielińska-Dąbkowska, *Make lighting healthier*, “Nature” 2018, Vol. 553; P. Michałek, *Zanieczyszczenie światłem*, „Prace Instytutu Elektrotechniki” 2012, z. 255, s. 136–138.

²³ S. Bará, *Anthropogenic disruption of the night sky darkness in urban and rural areas*, “Royal Society Open Science” 2016, Vol. 3(10); N. Sperling, *The Disappearance of Darkness*, “International Astronomical Union Colloquium” 1991, No 112, s. 101–108; M. Smith, *Session 21.6: Preserving Dark Skies and Protecting Against Light Pollution in a World Heritage Framework*, “Proceedings of the International Astronomical Union” 2015, Vol. 11, Issue A29A, s. 480–489.

²⁴ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 1360, z późn. zm.).

²⁵ Zob. P. Radziejewicz, *Administracyjnoprawne pojęcie władztwa publicznego*, „Kwartalnik Prawa Publicznego” 2005, nr 5(4), s. 121–144.

4. OCHRONA ŚRODOWISKA I PRZYRODY

Przepisy ustawy – Prawo ochrony środowiska nie uwzględniają kategorii zanieczyszczenia światłem, zaś w regulacji ustawy z dnia 16 kwietnia 2004 r. o ochronie przyrody²⁶ brakuje rozwiązań, które zakazywałyby wprost szkodliwej emisji sztucznego światła na obszarach poszczególnych form ochrony przyrody (nie mówiąc już o braku prawnych form przeznaczonych ochronie ciemnego nieba). Pomimo że polski ustawodawca w ogóle nie posługuje się pojęciem „zanieczyszczenia sztucznym światłem”, to nadmierna i uciążliwa emisja sztucznego światła (jako zjawisko faktyczne) wpisuje się w ogólną definicję „zanieczyszczenia”, przewidzianą w art. 3 pkt 49 p.o.ś., stanowiąc rodzaj emisji, „która może być szkodliwa dla zdrowia ludzi lub stanu środowiska, może powodować szkodę w dobrach materialnych, może pogarszać walory estetyczne środowiska lub może kolidować z innymi, uzasadnionymi sposobami korzystania ze środowiska”. Tym samym przeciwdziałanie zanieczyszczeniu sztucznym światłem należałoby potraktować jako skonkretyzowaną formę ochrony środowiska w rozumieniu art. 137 w zw. z art. 3 pkt 13 lit. b p.o.ś., tj. podejmowanie lub zaniechanie działań, które umożliwiają zachowanie lub przywracanie równowagi przyrodniczej, a konkretnie polegają na zapobieganiu lub ograniczaniu wprowadzania do środowiska emisji sztucznego światła.

De lege ferenda należy przede wszystkim postulować jurydyzację pojęcia zanieczyszczenia sztucznym światłem w ustawie – Prawo ochrony środowiska oraz zróżnicowanie dopuszczalnych parametrów emisji sztucznego światła w środowisku w zależności od przeznaczenia lub faktycznego zagospodarowania terenów. *Per analogiam* można odwołać się do rozwiązań, które ustawodawca przewiduje w odniesieniu do dopuszczalnych poziomów hałasu, zdywersyfikowanych m.in. w zależności od tego, czy chodzi o tereny przeznaczone pod zabudowę mieszkaniową, na cele uzdrowiskowe, rekreacyjno-wypoczynkowe czy mieszkaniowo-usługowe²⁷. To charakter i funkcje danej przestrzeni kreują potrzeby oświetleniowe i standardy ochrony. Parametry dla oświetlenia emitowanego przez urządzenia zewnętrzne powinny uwzględniać rodzaje działalności prowadzonej na danym terenie, dlatego odrębnie należałoby potraktować tereny, na których znajdują się obiekty infrastruktury transportowej (kolejowej, portowej, lotniczej), przemysłowej czy obiekty szczególnie ważne dla bezpieczeństwa i obronności państwa. Z kolei rygorystyczne ograniczenia emisji sztucznego światła (w tym całkowity zakaz emisji na obszarach newralgicznych, takich jak parki narodowe, rezerваты przyrody i obszary Natura 2000) powinny zostać ustawowo wprowadzone w odniesieniu do form ochrony przyrody w rozumieniu art. 6 ustawy

²⁶ Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 916, z późn. zm.

²⁷ Por. rozporządzenie Ministra Środowiska z dnia 14 czerwca 2007 r. w sprawie dopuszczalnych poziomów hałasu w środowisku (tekst jedn. Dz.U. z 2014 r., poz. 112).

o ochronie przyrody. Ze względu na możliwe dalekosiężne konsekwencje zanieczyszczenia światłem (względem źródła emisji), uzasadnione byłoby uwzględnienie ochronnych stref buforowych wokół chronionych obszarów, na których obowiązywałyby standardy ograniczające emisję sztucznego światła.

Konsekwencją wyodrębnienia przez ustawodawcę nowej kategorii zanieczyszczeń powinno być, obok ustalenia standardów emisyjnych, określenie metodyki referencyjnej pomiarów emisji sztucznego światła (do uregulowania w rozporządzeniu), a także standardów jakości środowiska (również w odrębnym akcie wykonawczym)²⁸. Zważywszy na specyfikę zanieczyszczenia sztucznym światłem, wdrożenie nowych zasad ochrony środowiska może uzasadniać ustanowienie „przeznaczonego” narzędzia prawnego w postaci odrębnego programu ochrony środowiska. To rozwiązanie nie stanowiłoby *novum*, ponieważ w 2019 r. do systemu aktów ochrony środowiska wprowadzono program ochrony przed hałasem²⁹, sporządzany na potrzeby zarządzania emisją i skutkami tego konkretnego źródła zanieczyszczenia, w tym w celu zmniejszenia hałasu³⁰. Przeciwdziałanie zanieczyszczeniu sztucznym światłem wiąże się z czasochłonnym i kosztownym procesem wymiany, przebudowy oraz modernizacji urządzeń infrastruktury oświetlenia zewnętrznego, dlatego wprowadzenie podobnego programu ochrony umożliwiłoby stopniowe i racjonalne kształtowanie oraz wdrażanie zasad zrównoważonej polityki oświetleniowej. Podstawą sporządzania programów ochrony środowiska przed hałasem są tzw. strategiczne mapy hałasu. Wydaje się, że również w odniesieniu do przeciwdziałania zanieczyszczeniu światłem kluczową rolę powinno odegrać mapowanie. Stworzenie map oświetlenia zewnętrznego umożliwiłoby nie tylko inwentaryzację oświetlenia zewnętrznego³¹ wraz z identyfikacją przeznaczenia i funkcji obszarów, na których się ona znajduje, ale również charakterystykę poszczególnych źródeł zanieczyszczenia, a następnie ustalenie harmonogramu planowanych działań ograniczających szkodliwą emisję sztucznego światła³².

²⁸ Zob. więcej K. Szlachetko, (w:) K. Szlachetko, K. Zielińska-Dąbkowska, *O (bez)skuteczności prawa polskiego wobec antropogenicznych zanieczyszczeń światłem sztucznym (ang. man-made light pollution)*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2021, nr 5, s. 29–31.

²⁹ Efekt wdrożenia dyrektywy Komisji (UE) 2015/996 z dnia 19 maja 2015 r. ustanawiającej wspólne metody oceny hałasu zgodnie z dyrektywą 2002/49/WE Parlamentu Europejskiego i Rady (Dz.Urz. UE L nr 168 z 2015 r., s. 1).

³⁰ Art. 3 pkt 30a p.o.ś.

³¹ Pomocne w tym zakresie będą uchwalane przez radę gminy założenia do planu zaopatrzenia w ciepło, energię elektryczną i paliwa gazowe bądź plan zaopatrzenia w ciepło, energię elektryczną i paliwa gazowe, o których mowa odpowiednio w art. 19 ust. 8 oraz art. 20 ust. 1 ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. – Prawo energetyczne (tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 1385, z późn. zm.).

³² Por. rozporządzenie Ministra Klimatu i Środowiska z dnia 26 lipca 2021 r. w sprawie ochrony środowiska przed hałasem (Dz.U. z 2021 r., poz. 1409).

5. PLANOWANIE I ZAGOSPODAROWANIE PRZESTRZENNE

Prawna kwalifikacja szkodliwej emisji sztucznego światła do zanieczyszczeń w ustawie – Prawo ochrony środowiska oraz wprowadzenie ograniczeń emisyjnych dla poszczególnych form ochrony przyrody jest koniecznym, ale niewystarczającym zabiegiem legislacyjnym. Skala zanieczyszczenia światłem jest w dużej mierze zdeterminowana stopniem urbanizacji danego obszaru oraz gęstością zaludnienia³³, dlatego regulacje w zakresie przeciwdziałania szkodliwej emisji muszą mieć dalsze implikacje w prawie planowania i zagospodarowania przestrzennego.

Brak podstawowych regulacji w dwóch kluczowych dla ochrony środowiska i przyrody ustawach przekłada się w obecnym stanie prawnym na nieskuteczność aktów planowania przestrzennego w przeciwdziałaniu zanieczyszczeniu światłem, pomimo że w tym zakresie powinny odgrywać wiodącą rolę. Pożądane jest ściśle powiązanie planowania oświetlenia zewnętrznego (rozumianego jako ustalanie lokalizacji urządzeń infrastruktury oświetleniowej o dopuszczalnych parametrach emisyjnych) z planowaniem przestrzennym. Infrastruktura oświetlenia zewnętrznego jest elementem ładu przestrzennego w rozumieniu art. 2 pkt 1 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym³⁴, ponieważ stanowi nieodłączną część przestrzeni publicznej, w której pełni konkretne funkcje użytkowe, społeczne, a nawet gospodarcze³⁵, a ponadto oddziałuje w ewidentny sposób na środowisko, wpływa na walory estetyczne przestrzeni, w tym krajobraz kulturowy danego miejsca³⁶. Trudno jest mówić o harmonijnym ukształtowaniu przestrzeni bez uwzględnienia planowania oświetlenia zewnętrznego, które – jak już wskazano – powinno być dostosowane do przeznaczenia bądź faktycznego wykorzystywania danego terenu. W obowiązującym stanie prawnym infrastruktura oświetlenia zewnętrznego jest mocno „zaniedbanym” elementem ładu przestrzennego, ponieważ w odniesieniu do źródeł emisji sztucznego światła brakuje precyzyjnych „wymagań urbanistyki i architektury”, które należy uwzględnić w planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym³⁷.

³³ K. Sala, *Zanieczyszczenie świetlne. Zagrożenia i sposoby jego ograniczania*, „Rocznik Administracji Publicznej” 2020, nr 6, s. 255.

³⁴ Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 503, z późn. zm.; dalej: u.p.z.p. Zgodnie z przywołaną normą, przez ład przestrzenny należy rozumieć takie ukształtowanie przestrzeni, które tworzy harmonijną całość oraz uwzględnia w uporządkowanych relacjach wszelkie uwarunkowania i wymagania funkcjonalne, społeczno-gospodarcze, środowiskowe, kulturowe oraz kompozycyjno-estetyczne.

³⁵ Zob. J. Martyniuk-Pęczek, *Nocne życie przestrzeni publicznych*, (w:) P. Lorens, J. Martyniuk-Pęczek (red.), *Problemy kształtowania przestrzeni publicznych*, Gdańsk 2010, s. 166.

³⁶ Por. A. Nałęcz, *Estetyka przestrzeni publicznej w samorządzie terytorialnym*, „Samorząd Terytorialny” 2015, nr 11, s. 6–7.

³⁷ Art. 1 ust. 2 pkt 1 u.p.z.p.

De lege lata akty planowania przestrzennego nie mogą ustanawiać szczegółowych zasad ochrony środowiska przed zanieczyszczeniem sztucznym światłem. Chociaż przepisy ogólne ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym wprowadzają wymóg uwzględniania w planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, m.in. „wymagań ochrony środowiska”³⁸, to wobec braku konkretnej podstawy materialnoprawnej, nie mogą być samoistnym źródłem ustaleń ograniczających emisję sztucznego światła. W orzecznictwie sądów administracyjnych podkreśla się, że gmina jest związana przepisami prawa materialnego przy określaniu w planie miejscowym zasad ochrony środowiska i nie może wprowadzać w ramach tzw. władztwa planistycznego ograniczeń prawa własności, które nie wynikają wprost z takich przepisów³⁹. Dopóki ustawodawca nie wprowadzi skonkretyzowanych wymagań ochrony środowiska przed zanieczyszczeniem światłem, studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego oraz miejscowe plany zagospodarowania przestrzennego (bądź wydawane w przypadku ich braku decyzje o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu) nie mogą stanowić narzędzi prawnych ograniczania szkodliwej emisji sztucznego światła.

Planowanie oświetlenia zewnętrznego wymaga podziału przestrzeni na strefy, w których obowiązują normy emisyjne sztucznego światła odpowiednie dla przeznaczenia bądź funkcji danego terenu, w szczególności pod kątem: intensywności, rodzaju światła, odległości i sytuowania źródeł światła. Inspiracją dla rozwiązań prawodawczych mogą być tzw. strefy środowiskowe (czy inaczej „strefy oświetlenia”) proponowane przez organizacje branżowe, takie jak Międzynarodowa Komisja Oświetleniowa (CIE)⁴⁰, Institution of Lighting Professionals⁴¹, Illuminating Engineering Society czy wspomniana już International Dark-Sky Association⁴². Pierwotnie przewidywano tylko cztery strefy środowiskowe dla oświetlenia zewnętrznego („E1”, „E2”, „E3”, „E4”), ale współcześnie rekomenduje się włączenie piątej strefy „E0”, na której obowiązuje całkowity zakaz emisji sztucznego światła w celu ścisłej ochrony środowiska naturalnego. W pozostałych strefach (E1–E4) standardy emisyjne są uzależnione od wymogów ochrony

³⁸ Art. 1 ust. 2 pkt 3 u.p.z.p.

³⁹ Por. wyroki Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia: 16 grudnia 2020 r., II OSK 3494/19, LEX nr 3146481; 24 września 2019 r., II OSK 2365/18, LEX nr 2751355; 6 stycznia 2009 r., II OSK 131/08, LEX nr 537689.

⁴⁰ N. E. Pollard [et al.], *CIE 150:2017. Guide on the Limitation of the Effects of Obtrusive Light from Outdoor Lighting Installations*, <https://cie.co.at/publications/guide-limitation-effects-obtrusive-light-outdoor-lighting-installations-2nd-edition> (dostęp: 9.01.2022 r.).

⁴¹ Institutions of Lighting Professionals, *Guidance notes for the reduction of obtrusive light*, 2021, <https://theilp.org.uk/publication/guidance-note-1-for-the-reduction-of-obtrusive-light-2021/> (dostęp: 9.01.2022 r.).

⁴² International Dark-Sky Association & Illuminating Engineering Society, *Model Lighting Ordinance (MLO) with User's Guide*, 2011, <https://www.darksky.org/our-work/lighting/public-policy/model-lighting-laws-policy/lighting-zones/> (dostęp: 9.01.2022 r.).

przyrody, rodzaju i poziomów aktywności ludzkiej oraz przystosowania wzroku mieszkańców i użytkowników danej przestrzeni do poziomu oświetlenia – odpowiednio – słabego, umiarkowanego, umiarkowanie wysokiego oraz wysokiego (dla terenów silnie zurbanizowanych). Strefowanie umożliwia „przestrzenne” wdrożenie standardów emisyjnych dla źródeł oświetlenia zewnętrznego.

Za najbardziej „adekwatny” akt planowania oświetlenia zewnętrznego należy uznać plan miejscowy i to z kilku powodów. Po pierwsze, w tej uchwale rada gminy ustala przeznaczenie terenu i jednocześnie określa sposób zagospodarowania i warunki zabudowy terenu⁴³. Po drugie, w planie miejscowym obligatoryjnie należy określić zasady ochrony środowiska, przyrody i krajobrazu⁴⁴, a te zagadnienia wiążą się bezpośrednio z problemem zanieczyszczenia światłem. Po trzecie, plan miejscowy jest aktem prawa miejscowego, więc obowiązuje powszechnie w znaczeniu podmiotowym na terytorium gminy⁴⁵. Sceptycznie należałoby potraktować ewentualną propozycję wprowadzenia „specjalnego” aktu planowania oświetlenia zewnętrznego⁴⁶. W polskim systemie prawnym mamy do czynienia ze swoistą „inflacją” aktów planistycznych⁴⁷, których przyjęcie dla jednostek samorządu terytorialnego często jest problematyczne ze względów merytorycznych, organizacyjnych i finansowych. Świadczy o tym chociażby niski stopień pokrycia kraju planami miejscowymi, czy daleko idąca wstrzeźliwość gmin w korzystaniu z dobrodziejstwa uchwały krajobrazowej. Mnożenie aktów nie służy spójności i kompleksowości regulacji z zakresu planowania i zagospodarowania przestrzennego. Ponadto nie sposób przeoczyć, że potencjał planów miejscowych jako aktów służących przeciwdziałaniu zanieczyszczeniu światłem jest osłabiony ich fakultatywnością⁴⁸, a decyzje o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu nie mogą stanowić kompleksowych narzędzi ochrony przed szkodliwą emisją sztucznego światła. Planowanie oświetlenia zewnętrznego wpisuje się w tym zakresie w szerszą problematykę kultury planowania przestrzennego w Polsce⁴⁹ i dyskusję nad właściwym normatywnym modelem dla planowania i zagospodarowania przestrzeni.

⁴³ Art. 4 ust. 1 u.p.z.p.

⁴⁴ Art. 15 ust. 2 pkt 3 u.p.z.p.

⁴⁵ Art. 14 ust. 8 u.p.z.p.

⁴⁶ Przykładowo zob. K. Zielińska-Dąbkowska, *Urban lighting masterplan – origins, definitions, methodologies and collaborations*, (w:) N. Davoudian (ed.), *Urban Lighting for People: Evidence-Based Lighting Design for the Built Environment*, London 2019, s. 20.

⁴⁷ Studium i plany miejscowe, w tym miejscowe plany rewitalizacji, uchwała krajobrazowa, audyt krajobrazowy.

⁴⁸ Art. 14 ust. 7 u.p.z.p.

⁴⁹ Zob. przykładowo K. Rosenkiewicz, *Kulturowe uwarunkowania planowania i zagospodarowania przestrzennego – propozycja ujęcia*, (w:) S. Staszewska (red.), *Wybrane współczesne aspekty rozwoju miast i obszarów wiejskich. Prace z zakresu gospodarki przestrzennej*, Poznań 2015, s. 133–134.

6. WARUNKI TECHNICZNE

Analiza warunków technicznych obejmuje podstawową regulację dotyczącą zewnętrznych urządzeń oświetleniowych, tj. rozporządzenie Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie⁵⁰. Niestety, przywołany akt wykonawczy nie zawiera szczegółowych przepisów techniczno-budowlanych dla infrastruktury oświetlenia zewnętrznego, ograniczając się do bardzo ogólnych wymogów dla urządzeń oświetleniowych instalowanych na zewnątrz budynku lub w jego otoczeniu.

Zgodnie z § 293 ust. 6 tego rozporządzenia: „Urządzenia oświetleniowe, w tym reklamy, umieszczone na zewnątrz budynku lub w jego otoczeniu nie mogą powodować uciążliwości dla jego użytkowników ani też przechodniów i kierowców. Jeżeli światło skierowane jest na elewację budynku zawierającą okna, natężenie oświetlenia na tej elewacji nie może przekraczać 5 luksów w przypadku światła białego i 3 luksów w przypadku światła kolorowego lub światła o zmieniającym się natężeniu, błyskowego, ewentualnie pulsującego”. Przywołana regulacja zasługuje na krytykę nie tylko ze względu na swoją lakoniczność. Unormowanie nie uwzględnia zróżnicowania parametrów natężenia sztucznego światła ze względu na funkcje i przeznaczenie danego terenu (np. sąsiedztwo prawnych form ochrony przyrody czy przeznaczenie na cele mieszkaniowe). Dodatkowo przesłanka „powodowania uciążliwości” ma wyjątkowo nieostry zakres znaczeniowy i nie odwołuje się do żadnych obiektywnych kryteriów oceny. Tymczasem podstawowe zalecenia dotyczące ograniczania uciążliwej emisji sztucznego światła przewiduje norma PN-EN 12464-2:2014-05E, „Światło i oświetlenie – Oświetlenie miejsc pracy – Część 2: Miejsca pracy na zewnątrz”. Norma została zatwierdzona przez Prezesa Polskiego Komitetu Normalizacyjnego w dniu 30 kwietnia 2014 r., a symbol „PN-EN” oznacza, że jest to Polska Norma wprowadzająca normę europejską EN⁵¹.

⁵⁰ Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 1225. Regulacja urządzeń oświetlenia drogowego stanowi przedmiot odrębnego rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 24 czerwca 2022 r. w sprawie przepisów techniczno-budowlanych dotyczących dróg publicznych (Dz.U. z 2022 r., nr 1518). Odrębne wymogi w zakresie infrastruktury oświetleniowej zostały uregulowane w rozporządzeniu Ministra Transportu i Gospodarki Morskiej z dnia 10 września 1998 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budowle kolejowe i ich usytuowanie (Dz.U. nr 151, poz. 987, z późn. zm.) czy rozporządzeniu Ministra Transportu i Gospodarki Morskiej z dnia 1 czerwca 1998 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać morskie budowle hydrotechniczne i ich usytuowanie (Dz.U. nr 101, poz. 645). Wymienione akty wykonawcze wymagają odrębnej analizy ze względu na specyficzne funkcje, które pełni uregulowana w nich infrastruktura oświetleniowa, co wykracza poza ramy niniejszej publikacji.

⁵¹ Norma została opracowana przez Komitet Techniczny CEN/TC 169 ‘Light and Lighting’.

Norma PN-EN 12464-2:2014-05E określa wymagania oświetleniowe konkretnie dla miejsc pracy na zewnątrz (z wyłączeniem wymagań dla oświetlenia awaryjnego), uwzględniając potrzebę komfortu widzenia i wydolności wzrokowej człowieka. W normie uwzględniono wszystkie typowe zadania wzrokowe⁵². Przywołana norma uwzględnia problem zanieczyszczenia światłem (posługuje się pojęciem „światło przeszkadzające”) i przedstawia ograniczenia wartości natężenia oświetlenia na powierzchniach obiektów, światłości opraw oświetleniowych, procentowego dopuszczalnego udziału strumienia świetlnego, kierowanego w półprzestrzeń górną (URL), pochodzącego od opraw oświetleniowych oraz iluminacji, zarówno na elewacji obiektów, jak i znaków⁵³. Ze względu na ograniczony zakres przedmiotowy przedstawiona norma techniczna nie może być traktowana jako adekwatne rozwiązanie dla wszystkich form zanieczyszczenia światłem. Mimo tego na krytykę zasługuje brak odwołania się do niej w rozporządzeniu w sprawie warunków technicznych⁵⁴.

Norma PN-EN 12464-2:2014-05E nie została wymieniona w załączniku nr 1 do rozporządzenia w sprawie warunków technicznych „Wykaz Polskich Norm powołanych w rozporządzeniu”. W wykazie znalazła się wyłącznie norma PN-EN 12464-1:2012 „Światło i oświetlenie – Oświetlenie miejsc pracy – Część 1: Miejsca pracy we wnętrzach”. Tymczasem zgodnie z art. 5 ustawy z dnia 12 września 2002 r. o normalizacji⁵⁵: „Stosowanie Polskich Norm jest dobrowolne” (ust. 3), przy czym: „Polskie Normy mogą być powoływane w przepisach prawnych po ich opublikowaniu w języku polskim” (ust. 4). Brak szczegółowych zasad projektowania urządzeń oświetlenia zewnętrznego przy jednoczesnej dobrowolności zastosowania Polskiej Normy PN-EN 12464-2:2014-05E powoduje, że zasadniczo projektant ogranicza się do przygotowania projektu zgodnie z „zasadami wiedzy technicznej” (por. art. 20 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. – Prawo budowlane⁵⁶). Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 10 kwietnia 2019 r., II OSK 1486/17, orzekł, że Polskie Normy nie stanowią samoistnych źródeł powszechnie obowiązującego prawa, dlatego powoływanie się na nie

⁵² The European Committee for Standardization, *Light and Lighting – Lighting of work places – Part 2: Outdoor work places EN 12464-2*, s. 5.

⁵³ R. Krupiński, S. Słomiński, *Metoda projektorowa jako sposób ograniczenia zanieczyszczenia światłem oraz olśnienia w iluminacji*, (w:) A. Z. Kotarba (red.), *Zanieczyszczenie światłem. Źródła, obserwacje, skutki*, Warszawa 2019, s. 106.

⁵⁴ Zob. również petycję z dnia 22 listopada 2019 r. w sprawie uwzględnienia w aktualnych lub przyszłych pracach nad projektem rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie (tekst jedn. Dz.U. z 2019 r., poz. 1065) odpowiedniego zapisu dotyczącego przeciwdziałania zanieczyszczeniu sztucznym światłem, <https://www.gov.pl/web/rozwoj-technologie/22020-petycja-w-sprawie-uwzględnienia-w-aktualnych-lub-przyszlych-pracach-nad-projektem-rozporządzenia-odpowiedniego-zapisu-dotyczącego-przeciwdziałania-zanieczyszczeniu-sztucznym-swiatłem> (dostęp: 15.12.2022 r.).

⁵⁵ Tekst jedn. Dz.U. z 2015 r., poz. 1483.

⁵⁶ Tekst jedn. Dz.U. z 2021 r., poz. 2351, z późn. zm.

jest uzasadnione tylko wtedy, gdy przepis ustawy bądź rozporządzenia bezpośrednio odwołuje się do wymogu ich stosowania⁵⁷. Zastosowanie normy PN-EN 12464-2:2014-05E jest w obecnym stanie prawnym fakultatywne. Brak odwołania się przez prawodawcę do Polskich Norm w zakresie projektowania urządzeń oświetleniowych, pozbawia chociażby minimalnych standardów ochrony przed skutkami szkodliwej emisji sztucznego światła.

7. PODSUMOWANIE

Przeciwdziałanie zanieczyszczeniu sztucznym światłem stanowi brakujące ogniwo polskiego systemu ochrony środowiska. W obowiązującym stanie prawnym nie ma szczegółowych wymagań środowiskowych związanych z emisją sztucznego światła, co determinuje brak możliwości wykorzystywania aktów polityki przestrzennej do ograniczania tej specyficznej kategorii zanieczyszczenia. Nie obowiązują szczegółowe rozwiązania w zakresie projektowania urządzeń oświetleniowych (przepisy techniczno-budowlane), jak również brakuje wytycznych urbanistyczno-architektonicznych w zakresie planowania oraz instalowania urządzeń infrastruktury oświetlenia zewnętrznego.

Prawo unijne nie określa żadnych „wspólnych ram prawnych” dla polityki ochrony środowiska przed zanieczyszczeniem sztucznym światłem. Pomimo tego, niektóre „świadome” kraje członkowskie Unii Europejskiej we własnym zakresie realizują inicjatywy prawodawcze przeciwdziałające szkodliwej emisji sztucznego światła. Polityka legislacyjna państw członkowskich jest bardzo różna – od włączenia określonej materii do przepisów dotyczących ochrony środowiska i przyrody⁵⁸ aż po stanowienie odrębnych i kompleksowych aktów normatywnych⁵⁹. Ustanowienie rozwiązań w zakresie ochrony przed szkodliwą emisją sztucznego światła w powiązaniu z planowaniem przestrzennym wciąż stanowi wyzwanie dla polskiego prawodawcy.

⁵⁷ LEX nr 2650511.

⁵⁸ Ustawa zmieniająca bawarską ustawę z dnia 24 lipca 2019 r. o ochronie przyrody na rzecz różnorodności biologicznej i piękna przyrody w Bawarii „Ratujmy pszczoły!” (Bawarski Dziennik Ustaw z dnia 31 lipca 2019 r., nr 2019/14, poz. 791-1-U).

⁵⁹ Np. chorwacka ustawa z dnia 25 stycznia 2019 r. – Prawo ochrony przed zanieczyszczeniem światłem (Dziennik Urzędowy Republiki Chorwacji z dnia 7 lutego 2019 r., nr 14/19, poz. 271), słoweńskie rozporządzenie z dnia 30 sierpnia 2007 r. w sprawie dopuszczalnych wartości zanieczyszczenia światłem (Dziennik Urzędowy Republiki Słowenii z dnia 7 września 2007 r., nr 81/07, poz. 4162).

REFERENCES

- Bará S., *Anthropogenic disruption of the night sky darkness in urban and rural areas*, "Royal Society Open Science" 2016, Vol. 3(10)
- Bartnicka M., *Światło w architekturze i urbanistyce – niedocenione spoiwo miasta*, „Budownictwo i Architektura” 2017, nr 16(1)
- Bennie J., Duffy J. P., Davies T. W., Correa-Cano M. E., Gaston K. J., *Global trends in exposure to light pollution in natural terrestrial ecosystems*, "Remote Sensing" 2015, No 7
- Boyce B. R., *Lighting for Driving: Roads, Vehicles, Signs, and Signals*, Boca Raton–Londyn–Nowy Jork 2009
- Chepesiuk R., *Missing the Dark: Health Effects of Light Pollution*, "Environmental Health Perspectives" 2009, Vol. 117, No. 1
- Ciechanowicz-McLean J., *Aktualne problemy nauki prawa ochrony środowiska*, „Studia Prawnoustrojowe” 2019, nr 43
- Falchi F., Ciznano P., *Limiting the Impact of Light Pollution on Human Health, Environment and Stellar Visibility*, "Journal of Environmental Management" 2011, Vol. 92(10), <https://arxiv.org/ftp/arxiv/papers/2007/2007.02063.pdf> (dostęp: 9.01.2022 r.)
- Florczak-Wątor M., *Komentarz do art. 5*, (w:) M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz art. 1–86*, Warszawa 2016
- Gaston K. J., Gaston S., Bennie J., Hopkins J., *Benefits and costs of artificial nighttime lighting of the environment*, "Environmental Reviews" 2015, Vol. 23(1),
- Haans A., Kort Y. A. W. de, *Light distribution in dynamic street lighting: Two experimental studies on its effects on perceived safety, prospect, concealment, and escape*, "Journal of Environmental Psychology" 2012, Vol. 32, No. 4
- Institutions of Lighting Professionals, *Guidance notes for the reduction of obtrusive light*, 2021, <https://theilp.org.uk/publication/guidance-note-1-for-the-reduction-of-obtrusive-light-2021/> (dostęp: 9.01.2022 r.)
- International Dark-Sky Association & Illuminating Engineering Society, *Model Lighting Ordinance (MLO) with User's Guide*, 2011, <https://www.darksky.org/our-work/lighting/public-policy/model-lighting-laws-policy/lighting-zones/> (dostęp: 9.01.2022 r.)
- Jurkowlaniec E., *Zaburzenia rytmów biologicznych pod wpływem zanieczyszczenia światłem – wybrane fizjologiczne aspekty niedoboru melatoniny i witaminy D*, "Polish Journal of Sustainable Development" 2017, t. 21(2)
- Kaplan J., Chalfin A., *Ambient lighting, use of outdoor spaces and perceptions of public safety: evidence from a survey experiment*, "Security Journal" 2021, Vol. 35(3)
- Krupiński R., Słomiński S., *Metoda projektorowa jako sposób ograniczenia zanieczyszczenia światłem oraz olśnienia w iluminacji*, (w:) A. Z. Kotarba (red.), *Zanieczyszczenie światłem. Źródła, obserwacje, skutki*, Warszawa 2019
- Manninen M., *The Roles of Light: Artificial Light as a Resource in Public Art*, <http://urn.kb.se/resolve?urn=urn:nbn:se:kth:diva-289198> (dostęp: 9.01.2022 r.)
- Martyniuk-Pęczek J., *Nocne życie przestrzeni publicznych*, (w:) P. Lorens, J. Martyniuk-Pęczek (red.), *Problemy kształtowania przestrzeni publicznych*, Gdańsk 2010
- Michalek P., *Zanieczyszczenie światłem*, „Prace Instytutu Elektrotechniki” 2012, z. 255

- Nałęcz A., *Estetyka przestrzeni publicznej w samorządzie terytorialnym*, „Samorząd Terytorialny” 2015, nr 11
- Nałęcz A., *Zrównowazony rozwój, prawo własności i planowanie przestrzenne* (w:) M. J. Nowak (red.), *Ochrona ładu przestrzennego z perspektywy prawnourbanistycznej*, Warszawa 2020
- Peña-García A., Hurtado A., Aguilar-Luzón M. C., *Impact of public lighting on pedestrians' perception of safety and, well-being*, “Safety Science” 2015, Vol. 78
- Pollard N. E. [et al.], *CIE 150:2017. Guide on the Limitation of the Effects of Obtrusive Light from Outdoor Lighting Installations*, <https://cie.co.at/publications/guide-limitation-effects-obtrusive-light-outdoor-lighting-installations-2nd-edition> (dostęp: 9.01.2022 r.)
- Radzewicz P., *Administracyjnoprawne pojęcie władztwa publicznego*, „Kwartalnik Prawa Publicznego” 2005, nr 5(4)
- Rogińska-Niesłuchowska M., *Use of Daylight and Aesthetic Image of Glass Facades in Contemporary Buildings*, “IOP Conference Series: Materials Science and Engineering” 2017, Vol. 245(8)
- Rosenkiewicz K., *Kulturowe uwarunkowania planowania i zagospodarowania przestrzennego – propozycja ujęcia* (w:) S. Staszewska (red.), *Wybrane współczesne aspekty rozwoju miast i obszarów wiejskich. Prace z zakresu gospodarki przestrzennej*, Poznań 2015
- Sala K., *Zanieczyszczenie świetlne. Zagrożenia i sposoby jego ograniczania*, „Rocznik Administracji Publicznej” 2020, nr 6
- Schröter-Schlaack Ch. [et al.], *Lichtverschmutzung – Ausmaß, gesellschaftliche und ökologische Auswirkungen sowie Handlungsansätze*, Berlin 2020
- Sielachowska M., Zajkowski M., *Porównanie poziomu zanieczyszczenia światłem obszarów o różnym zaludnieniu na podstawie pomiarów natężenia oświetlenia i obserwacji tarczy Księżycy*, (w:) A. Z. Kotarba (red.), *Zanieczyszczenie światłem. Źródła, obserwacje, skutki*, Warszawa 2019
- Smith M., *Session 21.6: Preserving Dark Skies and Protecting Against Light Pollution in a World Heritage Framework*, “Proceedings of the International Astronomical Union” 2015, Vol. 11, Issue A29A
- Sperling N., *The Disappearance of Darkness*, “International Astronomical Union Colloquium” 1991, No. 112
- Szlachetko K., (w:) K. Szlachetko, K. Zielińska-Dąbkowska, *O (bez)skuteczności prawa polskiego wobec antropogenicznych zanieczyszczeń światłem sztucznym (ang. man-made light pollution)*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2021, nr 5
- Szlachetko K., *Walka z zanieczyszczeniem światłem powinna być zadaniem samorządu, zwłaszcza metropolitalnego*, <https://www.prawo.pl/samorzadzanieczyszczenia-swiatlem-sztucznym-sa-zagrozeniem-a-prawo,506741.html> (dostęp: 9.01.2022 r.)
- Szwed J., *Współczesne tendencje i możliwości wykorzystania oświetlenia zewnętrznego w promocji i rozwoju miasta – festiwal światła*, „Przestrzeń i Forma” 2012, nr 1
- Ścieżor T., *Jak daleko świeci Kraków?*, „Urania: Postępy Astronomii” 2020, t. 91, nr 806
- Ścieżor T., *Light pollution – an important interdisciplinary problem – introduction*, „Kosmos. Problemy Nauk Biologicznych” 2015, Vol. 64(4)
- Ścieżor T., *Light pollution as an environmental hazard*, “Technical Transactions” 2019, No 116(8)

- The European Committee for Standardization, *Light and Lighting – Lighting of work places – Part 2: Outdoor work places EN 12464-2*
- Walker W. H. [et al.], *Light pollution and cancer*, “International Journal of Molecular Science” 2020, Vol. 21, Issue 24
- Xiang W., Tan M., *Changes in Light Pollution and the Causing Factors in China’s Protected areas, 1992–2012*, “Remote Sensing” 2017, Vol. 9(10)
- Zielińska-Dąbkowska K., *Make lighting healthier*, “Nature” 2018, Vol. 553
- Zielińska-Dąbkowska K., *Urban lighting masterplan – origins, definitions, methodologies and collaborations*, (w:) N. Davoudian (ed.), *Urban Lighting for People: Evidence-Based Lighting Design for the Built Environment*, London 2019
- Zissis G., *Sustainable Lighting and Light Pollution: A Critical Issue for the Present Generation, a Challenge to the Future*, “Sustainability” 2020, Vol. 12(11)

Robert Talaga

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Poznaniu, Polska

e-mail: r.talaga@wsa.poznan.pl

ORCID: 0000-0002-5281-2188

CHARAKTERYSTYKA DEFINICJI LEGALNYCH „BENEFICJENTA” W RAMACH POLITYKI SPÓJNOŚCI

LEGAL DEFINITIONS OF ‘BENEFICIARY’ IN THE CONTEXT OF THE COHESION POLICY

Abstract

The term ‘beneficiary’ used for the purposes of spending the EU aid funds was introduced into the Polish legal system before Poland became member of the European Union. Initially, the national legislator used this term only in the domestic regulations on the basis of which public funds were transferred. Over time, the legislator also introduced the definition of the beneficiary to national regulations adapted to the needs of the cohesion policy. It can be observed that the legislator, while initially providing own definitions of the beneficiary, recently has only referred to particular provisions of the directly applicable EU regulations. Obviously, national authorities must operate in an integrated legal system, in which there are many sources of binding law that define ‘beneficiaries of funds allocated to the implementation of the cohesion policy’. In this context, one can speak of the Europeanisation of national law with regard to the implemented policy.

KEYWORDS

public law, European law, cohesion policy, legal definitions, beneficiary

SŁOWA KLUCZOWE

prawo publiczne, prawo europejskie, polityka spójności, definicje legalne, beneficjent

1. WSTĘP

Dystrybucja funduszy unijnych pozostaje związana z koordynacją określonego rodzaju polityki unijnej realizowanej przez państwo członkowskie¹. Jedną z nich jest polityka spójności ukierunkowana na niwelowanie różnic w rozwoju poszczególnych regionów Unii Europejskiej². Ogólne zasady dotyczące transferu środków finansowych z unijnego budżetu pozostają jednakowe dla wszystkich państw członkowskich. Takie wspólne regulacje niewątpliwie wymagają ujednolicenia w rozumieniu pewnych pojęć przy wydatkowaniu funduszy w różnych państwach członkowskich. Szczególnie jeżeli państwom członkowskim pozostawiono swobodę w przyjęciu regulacji krajowych dotyczących realizacji polityki spójności w ramach autonomii proceduralnej państw członkowskich³. W przypadku funduszy pomocowych krajowy ustawodawca od samego początku posługiwał się pojęciami prawnymi, które wcześniej wprowadził ustawodawca unijny. Niejednokrotnie jednak zakresy tych samych pojęć zdefiniowanych w prawie unijnym

¹ W literaturze krajowej przykładowo patrz: R. Ostrihansky, *Wspólna Polityka Handlowa*, (w:) J. Barcz (red.), *Prawo Unii Europejskiej. Tom II. Prawo materialne i polityki*, Warszawa 2006, s. II-451–478; A. Nowak-Far, *Polityka ekonomiczna i monetarna w ramach Unii Gospodarczej i Pieniężnej*, (w:) J. Barcz (red.), *Prawo Unii Europejskiej. Tom. II. Prawo materialne i polityki*, Warszawa 2006, s. II-479–498; A. Lichorowicz, *Wspólna Polityka Rolna*, (w:) J. Barcz (red.), *Prawo Unii Europejskiej. Tom II. Prawo materialne i polityki*, Warszawa 2006, s. II-499–526; R. Ostrihansky, *Wspólna Polityka Transportowa*, (w:) J. Barcz (red.), *Prawo...*, s. 527–542; A. Gajda, *Spójność gospodarcza i społeczna*, (w:) J. Barcz (red.), *Prawo Unii Europejskiej. Tom II. Prawo materialne i polityki*, Warszawa 2006, s. II-651–668.

² M. Świstak, *Polityka regionalna*, (w:) M. Świstak, J. W. Tkaczyński (red.), *Wybrane polityki publiczne Unii Europejskiej. Stan prawny i perspektywy*, Kraków 2015, s. 60 i n.

³ F. Becker, *Application of Community Law by Member States' public authorities between autonomy and effectiveness*, "Common Market Law Review" 2007, Vol. 44, No. 4, s. 1043; D.-U. Galetta, *Procedural Autonomy of EU Member States: Paradise Lost? A Study on the "Functionalized Procedural Competence" of EU Member States*, Heidelberg–Dordrecht–London–New York 2010; U. Jaremba, *National Judges As EU Law Judges: The Polish Civil Law System*, Leiden–Boston 2014, s. 83.

i prawie krajowym nie pokrywały się w całości, a jedynie w części⁴. W sposób oczywisty wymagały one zatem wyjaśnienia i ujednoczenia dla osiągnięcia zamierzonego celu zarówno na poziomie unijnym, jak i na poziomie krajowym. W takim przypadku wprowadzenie definicji legalnych określonych pojęć umożliwiło wyeliminowanie wątpliwości interpretacyjnych oraz zachowanie jednolitego sposobu ich rozumienia w procesie stosowania prawa. Jednym z takich pojęć było określenie podmiotu, z którym zawierana jest umowa o dofinansowanie określonego projektu ze środków europejskich. Pojęcie „beneficjent” funkcjonowało już wcześniej w krajowym systemie prawnym i wymagało stosowania dyrektyw specjalnego (specjalistycznego) znaczenia nakazujących uwzględnienie branżowego znaczenia pojęcia określonego w danej dziedzinie wiedzy lub praktyki społecznej⁵. Taka szczególna sytuacja wystąpiła również w odniesieniu do środków finansowych przeznaczonych na realizację polityki regionalnej (polityki spójności)⁶.

Celem niniejszego artykułu jest zwrócenie uwagi na swoistą ewolucję w sposobie normowania pojęcia beneficjenta, co było również związane z wprowadzeniem unijnych regulacji na poszczególne okresy programowania unijnego budżetu. Istotne w tym względzie było zwrócenie uwagi na zastosowaną przez ustawodawcę technikę legislacyjną, z uwagi na którą mieliśmy do czynienia z określonym w literaturze typem wprowadzonej definicji legalnej. To z kolei nie pozostawało bez wpływu na zakres zastosowania obowiązujących przepisów oraz reguły wykładni, które wymagały uwzględnienia przy określeniu beneficjenta przyznawanych środków publicznych.

2. SPECYFIKA OKREŚLENIA STRON UMOWY O DOFINANSOWANIE PROJEKTU

Powszechne rozumienie pojęcia „beneficjent” mogło przyjmować rozmaite znaczenie w zależności od kontekstu, w jakim zostało użyte. W istocie dotyczyło

⁴ Z taką sytuacją mieliśmy i mamy przykładowo do czynienia w ramach wdrażania Wspólnej Polityki Rolnej – por. P. Wojciechowski, *Pojęcie nieruchomości rolnej*, (w:) M. Korzycka (red.), *Instytucje prawa rolnego*, Warszawa 2019, s. 146–174; P. Wojciechowski, *Pojęcie gospodarstwa rolnego i gospodarstwa rodzinnego*, (w:) M. Korzycka (red.), *Instytucje prawa rolnego*, Warszawa 2019, s. 198–221; P. Wojciechowski, *Pojęcie rolnika*, (w:) M. Korzycka (red.), *Instytucje prawa rolnego*, Warszawa 2019, s. 265–317.

⁵ L. Morawski, *Zasady wykładni prawa*, Toruń 2010, s. 116; wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Poznaniu z dnia 3 marca 2016 r., IV SA/Po 838/15.

⁶ J. Jeżewski, *Prawne instrumenty polityki rozwoju regionalnego*, „Acta Universitatis Wratislaviensis. Przegląd Prawa i Administracji” 2004, nr 59, s. 127; M. Świstak, *Administracyjno-prawne aspekty wdrażania funduszy strukturalnych*, „Acta Universitatis Wratislaviensis. Przegląd Prawa i Administracji” 2010, nr 83, s. 165–182; D. Lis, *Polityka rozwoju regionalnego w ujęciu normatywnym*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2013, nr 11, s. 78–89.

to również szczególnego sposobu rozumienia pojęcia beneficjenta, które zostało dość ogólnie określone przepisami ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych⁷. W tym względzie ustawodawca poprzestał na określeniu, że umowa miała być zawierana z „beneficjentem środków pochodzących z budżetu unijnego”⁸. W tym przypadku w języku prawniczym nie ustalono powszechnego znaczenia tego pojęcia, tzn. nie zostało ono jednolicie uzgodnione zarówno w literaturze prawniczej, jak i w orzecznictwie sądowym z zakresu funduszy unijnych⁹. W kolejnych zmianach legislacyjnych zastrzeżono, że „umowa” określająca szczegółowe warunki przekazywania i wykorzystania przyznanych środków publicznych miała być zawierana przez ich dysponenta z ich beneficjentem¹⁰. W pewnym okresie odstąpiono od jakiegokolwiek określenia stron umowy o dofinansowanie¹¹. Takie regulacje dotyczące finansów publicznych spełniły zatem funkcję regulacji o charakterze ramowym¹². Szczególnie, że umowa o dofinansowanie projektu ze środków unijnych jako umowa dotacji była stosowana dla różnych form transferowania środków finansowych pochodzących z budżetu państwa w zależności od celu i specyfiki ich wydatkowania¹³. W konsekwencji zakres rozumienia pojęcia „beneficjent” był określany za każdym razem w procesie stosowania obowiązujących przepisów prawa, które w swoisty sposób przybierały postać „definicji operatywnych”¹⁴.

Pierwotnie nie zdefiniowano ustawowo pojęcia „beneficjent” na potrzeby wdrażania polityki spójności. Regulacje ustawowe dotyczące wdrażania programów operacyjnych finansowanych ze środków krajowych i środków unijnych zawierały jednak szczególne rozwiązania, które w sposób specyficzny wymagały uwzględnienia przy zawieraniu umowy o dofinansowanie ze środków unijnych. Z uwagi na zmiany legislacyjne wymuszone po części wdrażaniem regulacji unijnych dotyczących funduszy unijnych pojawiło się pewne *novum*. Ustawodawca krajowy wprowadził definicję legalną beneficjenta, która

⁷ Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 1634, z późn. zm.

⁸ Art. 30b ust. 1 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych (tekst jedn. Dz.U. z 2003 r., nr 15, poz. 148, z późn. zm.); art. 203 ust. 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz.U. nr 249, poz. 2104, z późn. zm.).

⁹ Uchwała Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 29 listopada 1999 r., FPK 3/99.

¹⁰ Art. 209 ust. 1 ustawy o finansach publicznych z 2005 r. – zmiana wprowadzona z dniem 29 grudnia 2006 r. z uwagi na treść art. 1 pkt 65 ustawy z dnia 8 grudnia 2006 r. o zmianie ustawy o finansach publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2006 r., nr 249, poz. 1832).

¹¹ Art. 206 ust. 1 ustawy o finansach publicznych z 2009 r.

¹² R. Talaga, *Ewolucja umowy o dofinansowanie projektu ze środków europejskich w polskim systemie prawnym*, „Ius Novum” 2019, t. 13, nr 1, s. 177–191.

¹³ A. Ostrowska, *Koncepcja umowy administracyjnej na przykładzie umowy o dotację w świetle polskich i zagranicznych regulacji*, „Prawo Budżetowe Państwa i Samorządu” 2018, nr 3, s. 25.

¹⁴ A. Halasz, *Definicje pojęć prawnych w ustawodawstwie dotyczącym podatków obrotowych*, Wrocław 2019, s. 124; A. Halasz, *Stosowanie definicji pojęć prawnych w prawie podatkowym – w poszukiwaniu woli ustawodawcy*, „Acta Universitatis Wratislaviensis. Przegląd Prawa i Administracji” 2020, t. CXX, cz. 1, nr 3978, s. 599–607.

przybrała w ten sposób postać „definicji stanowionej”. Strony umowy o dofinansowanie zostały określone przez ustawodawcę krajowego poprzez definicje ustawowe¹⁵ wprowadzone w poszczególnych aktach prawnych przyjmowanych z myślą o kolejnych okresach programowania unijnego budżetu. W ten sposób pojęcie beneficjenta zostało wprowadzone do ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 r. o Narodowym Planie Rozwoju¹⁶. Ustawodawca sformułował w tym przypadku pojęcia podmiotów uczestniczących w realizacji Narodowego Planu Rozwoju, w ramach którego transferowano środki unijne przeznaczone między innymi na politykę spójności, w tym również beneficjenta¹⁷. Stosowna umowa o dofinansowanie projektu mogła być zawierana przez organ administracji z „beneficjentem środków publicznych”¹⁸. Takie rozwiązanie umożliwiło wykluczenie pewnych nieostrości w odniesieniu do pojęcia beneficjenta bądź, innymi słowy, zlikwidowanie wieloznaczności słownikowej zwrotów języka ogólnego¹⁹. Konieczne było zatem zawężenie rozumienia definiowanego pojęcia obejmującego zwyczajowo znacznie szerszy krąg podmiotów. W tym przypadku pojęcie beneficjenta zawarte w przepisach szczególnych (jakimi była ustawa o NPR w stosunku do ustawy o finansach publicznych) miało również swój branżowy charakter, tyle tylko, że ustalony wprost przez ustawodawcę na określone potrzeby realizowanej polityki. Zasadniczo mogło się wydawać, że nie było potrzeby odtwarzania stosownego znaczenia pojęcia beneficjenta z innych uregulowań. W pierwszej kolejności należało korzystać z wiążących definicji ustawowych beneficjenta, co do którego ustawodawca wprowadził określony sposób rozumienia. W istocie definicja beneficjenta dotyczyła objaśnienia „obcojęzycznego zapożyczenia”, którym ustawodawca posłużył się na potrzeby realizacji zasad prowadzenia polityki rozwoju²⁰. W tym przypadku definicja legalna beneficjenta ustalała odbiegające od jego potocznego znaczenia rozumienie, które zostało sformułowane i przystosowane do specyficznych wymogów tego pojęcia w związku z realizacją krajowych potrzeb rozwojowych. Prawidłowe określenie pojęcia beneficjenta jako strony umowy o dofinansowanie projektu z wykorzystaniem środków Unii Europejskiej

¹⁵ S. Wronkowska, *Podstawowe pojęcia prawa i prawoznawstwa*, Poznań 2005, s. 65–67.

¹⁶ Tekst jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 269; dalej: ustawa o NPR.

¹⁷ Beneficjent został określony jako osoba fizyczna, osoba prawna lub jednostka organizacyjna nieposiadająca osobowości prawnej, korzystająca z publicznych środków wspólnotowych i publicznych środków krajowych na podstawie umowy o dofinansowanie projektu albo decyzji, o której mowa w art. 11 ust. 7 (art. 2 pkt 1 ustawy o NPR). W przypadku kiedy instytucja zarządzająca albo instytucja pośrednicząca jest jednocześnie beneficjentem, podstawą dofinansowania projektu jest decyzja podjęta odpowiednio przez właściwego ministra, jeśli pełni funkcję instytucji zarządzającej albo instytucji pośredniczącej, albo przez wojewodę, jeśli pełni funkcję instytucji pośredniczącej (art. 11 ust. 7 ustawy o NPR).

¹⁸ Art. 11 ust. 6 ustawy o NPR.

¹⁹ M. Zieliński, *Wykładnia prawa. Zasady. Reguły. Wskazówki*, Warszawa 2002, s. 188.

²⁰ R. Talaga, *Przedmiotowy zakres zastosowania umowy o dofinansowanie projektu realizowanego w ramach polityki spójności*, (w:) W. Maciołek (red.), *Problematyka kwalifikacji prawnej pozakodeksowych umownych stosunków zobowiązaniowych*, Warszawa 2020, s. 137–150.

wymagało w istocie uwzględnienia zarówno przepisów prawa polskiego, jak i przepisów prawa europejskiego, które zawierały własne ramowe określenie podmiotu beneficjenta, a także postanowień zawieranej umowy o dofinansowanie.

Programowanie unijnego budżetu na lata 2007–2013 wymusiło ponowne zdefiniowanie pojęć odnoszących się do podmiotów uprawnionych do zawarcia umowy o finansowanie w nowej ustawie z dnia 6 grudnia 2006 r. o zasadach prowadzenia polityki rozwoju²¹. W tym przypadku miało to jednak miejsce odrębnie na potrzeby realizacji polityki spójności oraz Wspólnej Polityki Rolnej²². W ramach systemu wdrażania polityki spójności funkcje podmiotów odpowiedzialnych za jej realizację zostały również określone w przepisach prawa unijnego i uszczegółowione w przepisach prawa krajowego²³. Stosowana definicja legalna zasadniczo została utrzymana dla zawieranych przez organy administracji publicznej umów o dofinansowanie projektu. Tak samo zaczęto również definiować beneficjenta w przypadku przyznania dofinansowania w formie umowy oraz w formie decyzji administracyjnej²⁴. Takie definicje beneficjenta ponownie zostały przyjęte jedynie na okres programowania unijnego budżetu. Równocześnie, stosując przepisy krajowe, konieczne było uwzględnienie definicji zawieranych w przepisach unijnych. W ten sposób dla „precyzyjnego wyrażania zamiaru prawodawcy” doszło do swoistego „wyspecjalizowania” omawianego pojęcia²⁵.

W kolejnym okresie programowania unijnego budżetu w krajowej ustawie z dnia 11 lipca 2014 r. o zasadach realizacji programów w zakresie polityki spójności finansowanych w perspektywie finansowej 2014–2020²⁶ ponownie wprowadzono nowy „zestaw” definicji podmiotów związanych z transferowaniem środków unijnych. W przypadku beneficjenta ustawodawca krajowy posłużył się jednak odesłaniem do przepisów powszechnie obowiązującego prawa unijnego²⁷. Krajowy ustawodawca wyraźnie wskazał na konkretne przepisy „rozporządze-

²¹ Tekst jedn. Dz.U. z 2023 r., poz. 225, z późn. zm.; dalej: u.z.p.p.r.

²² K. Brysiewicz, *Zasady odpowiedzialności beneficjentów za nieprawidłowości w realizacji projektów współfinansowanych ze środków europejskich w perspektywie finansowej 2007–2013*, „Monitor Prawniczy” 2014, nr 4, s. 179–180.

²³ Beneficjent został określony jako osoba fizyczna, osoba prawna lub jednostka organizacyjna nieposiadająca osobowości prawnej, której ustawa przyznała zdolność prawną, realizujące projekty finansowane z budżetu państwa lub ze źródeł zagranicznych na podstawie umowy o dofinansowanie projektu (art. 5 pkt 1 u.z.p.p.r.).

²⁴ Art. 5 pkt 1 u.z.p.p.r. zmieniony z dniem 18 sierpnia 2007 r. przez art. 1 pkt 1 lit. a ustawy z dnia 29 czerwca 2007 r. o zmianie ustawy o zasadach prowadzenia polityki rozwoju oraz ustawy o finansach publicznych (Dz.U. z 2007 r., nr 140, poz. 984).

²⁵ S. Wronkowska, *Podstawowe pojęcia...*, s. 65–66.

²⁶ Tekst jedn. Dz.U. z 2020 r., poz. 818, z późn. zm.; dalej: ustawa o zasadach realizacji programów albo u.z.r.p.

²⁷ Art. 2 pkt 1 u.z.r.p. stanowił, że użyte w ustawie określenie oznacza: 1) beneficjent – podmiot, o którym mowa w art. 2 pkt 10 rozporządzenia ogólnego, oraz podmiot, o którym mowa w art. 63 rozporządzenia ogólnego.

nia ogólnego”, które zostało odrębnie zdefiniowane w słowniczku zawartym na początku ustawy²⁸.

3. TYPIZACJA DEFINICJI LEGALNEJ BENEFICJENTA W RAMACH POLITYKI SPÓJNOŚCI

Pomimo różnych rozwiązań przyjętych w odniesieniu do kolejnych następujących po sobie okresów programowania unijnego budżetu, konstrukcyjny sposób zdefiniowania beneficjenta w ustawie o Narodowym Planie Rozwoju oraz ustawie o zasadach prowadzenia polityki rozwoju pozostawał zbliżony²⁹. Mimo innego sformułowania obu definicji oraz innych różnic (zasygnalizowanych pobieżnie) pozostawały one jednak na tyle podobne, że mogły stanowić podstawę ich wspólnego przeanalizowania z punktu widzenia legislacyjnego. W tym względzie warto uwzględnić, że w literaturze wyróżniane są pewne typy definicji legalnych. W pierwszej kolejności należy zwrócić uwagę na definicje realne odnoszące się do określonych przedmiotów rzeczy (zawierające jego jednoznaczną charakterystykę, która polega na podaniu rodzaju i różnicy gatunkowej)³⁰. Ich przeciwieństwem pozostają definicje nominalne (od *nomen* – nazwa) odnoszące się do znaczeń określonych wyrażen/pojęć (pozwalające na gruncie określonego słownika przetłumaczyć zdania zbudowane z różnych wyrazów na zdania wolne od wyrazu definiowanego)³¹. Innymi słowy, definicje realne to wypowiedzi identyfikujące określany przedmiot przez wskazanie cech właściwych tylko jemu, a definicje nominalne to wypowiedzi określające znaczenie danego wyrażenia językowego przez wskazanie przynależącego do danego języka innego wyra-

²⁸ Zgodnie z art. 2 pkt 22 u.z.r.p. rozporządzenie ogólne to rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1303/2013 z dnia 17 grudnia 2013 r. ustanawiające wspólne przepisy dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego, Funduszu Spójności, Europejskiego Funduszu Rolnego na rzecz Rozwoju Obszarów Wiejskich oraz Europejskiego Funduszu Morskiego i Rybackiego oraz ustanawiające przepisy ogólne dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego, Funduszu Spójności i Europejskiego Funduszu Morskiego i Rybackiego oraz uchylające rozporządzenie Rady (WE) nr 1083/2006 (Dz.Urz. UE L nr 347 z 2013 r., s. 320).

²⁹ K. Borowicz, *Zasady prowadzenia polityki rozwoju*, Warszawa 2008, s. 21.

³⁰ J. Gregorowicz, *Definicje w prawie i w nauce prawa*, Łódź 1962, s. 37; A. Malinowski, *Polski język prawny. Wybrane zagadnienia*, Warszawa 2006, s. 172; K. Ajdukiewicz, *O definicji*, (w:) *Język i poznanie. Wybór pism z lat 1945–1963*, Warszawa 2006, s. 226–247; J. W. Bremer, *Wprowadzenie do logiki*, Kraków 2005, s. 64; T. Chodkowski, (w:) T. Chodkowski, E. Nieznański, K. Świętorzecka, A. Wójtowicz, *Elementy logiki prawniczej. Definicje, podziały i typy argumentacji*, Warszawa–Poznań 2000, s. 13.

³¹ A. Malinowski, *Polski język...*, s. 172; K. Ajdukiewicz, *O definicji*, (w:) *Język...*, s. 226–247; J. W. Bremer, *Wprowadzenie...*, s. 64.

żenia i takie jego doprecyzowanie, by zakresy tych wyrażen były identyczne³². Definicja nominalna podająca wyraźny równoważnik jakiegoś terminu jest nazywana definicją nominalną wyraźną³³. Zakresy definicji realnej i nominalnej mogą się krzyżować, gdyż „niektóre wyrażenia można zakwalifikować jako definicje realne oraz jako definicje nominalne”³⁴. Istotna pozostaje wówczas intencja podmiotu definiującego, który decyduje, czy dane sformułowanie typowe dla definicji realnych traktować jako definicję nominalną³⁵. Określone w ten sposób definicje nominalne mogą być wykorzystywane do tworzenia i wprowadzania „terminologii naukowej, technicznej, ustawowej”³⁶. Takie uwarunkowanie odnosi się również do wprowadzenia definicji nominalnych w ramach definicji legalnych przez ustawodawcę. W języku prawnym definicje realne nie występują i wszystkie definicje legalne są definicjami nominalnymi³⁷. W przypadku definicji beneficjenta zawartych w ustawie o Narodowym Planie Rozwoju i ustawie o zasadach prowadzenia polityki rozwoju niewątpliwie mieliśmy do czynienia z takimi definicjami nominalnymi. Takie spośród nich, które są wprowadzane dla ustalenia określonego rozumienia danego terminu (pojęcia) są nazywane „definicjami projektującymi danego terminu”³⁸. Natomiast definicje nominalne wprowadzane dla objaśnienia w określony (ustalony) sposób wyrazu (terminu) pochodzącego z języka potocznego są nazywane „definicjami sprawozdawczymi”³⁹. W przypadku definicji beneficjenta mieliśmy do czynienia z takimi, które odnosiły się do pojęcia używanego w języku potocznym, choć odnoszącego się do uwarunkowań historycznych. Wprowadzone definicje beneficjenta nie miały zatem typowego charakteru sprawozdawczego. Raczej należałoby przyjąć, że odnosiły się do nakazu specyficznego rozumienia tego pojęcia na potrzeby polityki realizowanej przez organy administracji. W tym względzie należy zwrócić również uwagę, że typ definicji projektującej jest bardzo często stosowany przez ustawodawcę, który próbuje określać „instrumenty mające realizować podstawowe kierunki oddziaływania organów administracji w sferę gospodarczą”⁴⁰. Nie inaczej jest w przypadku definicji legalnej beneficjenta wprowadzonej na potrzeby realizacji

³² P. Saługa, *Sposoby wyodrębniania definicji legalnych*, „Państwo i Prawo” 2008, z. 5, s. 76.

³³ J. W. Bremer, *Wprowadzenie...*, s. 65.

³⁴ K. Ajdukiewicz, *Logika pragmatyczna*, Warszawa 1974, s. 85; K. Ajdukiewicz, *O definicji*, (w:) *Język i poznanie. Wybór pism z lat 1945–1963*, Warszawa 2006, s. 226–247.

³⁵ S. Lewandowski, A. Malinowski, J. Petzel, *Logika dla prawników. Słownik encyklopedyczny*, Warszawa 2004, s. 55.

³⁶ J. W. Bremer, *Wprowadzenie...*, s. 66.

³⁷ J. Gregorowicz, *Definicje...*, s. 37.

³⁸ J. W. Bremer, *Wprowadzenie...*, s. 66; S. Kaźmierczyk, *Definicja legalna*, (w:) A. Bator (red.), *Wprowadzenie do nauk prawnych. Leksykon tematyczny*, Warszawa 2012, s. 203.

³⁹ J. W. Bremer, *Wprowadzenie...*, s. 66.

⁴⁰ R. Stankiewicz, M. Wierzbowski, *Prawo administracyjne wobec kształtowania i realizacji polityk publicznych*, (w:) B. Jaworska-Dębska, Z. Duniewska, M. Kasiński, E. Olejniczak-Szałowska, R. Michalska-Badziak, P. Korzeniowski (red.), *O prawie administracyjnym i administracji. Refleksje. Księga jubileuszowa dedykowana Profesor Małgorzacie Stahl*, Łódź 2017, s. 523.

polityki spójności. W jej ramach organy administracji, udzielając dofinansowania określonym „beneficjentom środków publicznych”, niewątpliwie oddziałują w sferze gospodarczej poszczególnych regionów kraju. W rezultacie można przyjąć, że ustawowe określenie beneficjenta ma charakter wpisujący się do grupy definicji projektujących.

W literaturze wyróżnia się również definicje analityczne, które nie odbiegają od „przyjętej istoty rzeczy”, oraz definicje syntetyczne, które nie posiadają tej właściwości⁴¹. Innymi słowy, definicje analityczne są wprowadzane dla dopasowania określonych pojęć „do z góry założonego zakresu”, natomiast definicje syntetyczne nie są wprowadzane do „osiągnięcia wskazanego celu”⁴². W myśl tak określonego kryterium podziału wszystkie definicje prawne są kwalifikowane jako definicje analityczne⁴³. Za ich pomocą ustawodawca realizuje bowiem z góry określony cel. Mianowicie formuje w ten sposób przesłanki, których spełnienie umożliwia rozumienie pewnej kategorii pojęć w swoisty sposób. Nie ma wątpliwości, że tak właśnie było również w przypadku wprowadzenia definicji beneficjenta zawartych w ustawie o Narodowym Planie Rozwoju oraz ustawie o zasadach prowadzenia polityki rozwoju. Pozornie mogło się wydawać, że obie omawiane definicje zaliczały się do definicji treściowych.

W szerszym kontekście można jednak było uznać obie definicje beneficjenta za zakresowe, a więc stanowiące jednocześnie częśćkę bardziej złożonej konstrukcji normatywnej. W tym przypadku nie mieliśmy do czynienia z typową definicją równościową (równoważnikową; równoznacznikową)⁴⁴. Z pewnością nie można jej było również zaklasyfikować do definicji klasycznej (definicji treściowej)⁴⁵. W analizowanym przypadku mieliśmy raczej do czynienia z definicją równościową o charakterze nieklasycznym, która bywa określana jako definicja zakresowa⁴⁶. We wprowadzonej definicji beneficjenta wprowadzone zostały wszystkie warunki wystarczające, a zarazem warunki konieczne do tzw. „bycia podmiotem należącym do zakresu nazwy definiowanej”⁴⁷. Precyzyjniej rzecz ujmując, można rozważać, czy mieliśmy do czynienia z definicją zakresową pełną, która pozostaje zamknięta dla interpretatora zarówno „na dziś”, jak i „na przyszłość”⁴⁸. Taka definicja nie pozostaje jednak definicją kompletną. W przypadku definicji zawartych w ustawie o Narodowym Planie Rozwoju oraz ustawie o zasadach prowadzenia polityki rozwoju bardziej trafne wydaje się przyjęcie, że mieliśmy do czynienia z definicją częściową zakresową, która nie obejmo-

⁴¹ B. Wróblewski, *Język prawny i prawniczy*, Kraków 1948, s. 93.

⁴² J. Gregorowicz, *Definicje...*, s. 38.

⁴³ *Ibidem*, s. 38.

⁴⁴ M. Zieliński, *Wykładnia...*, s. 195–198.

⁴⁵ *Ibidem*, s. 196–198.

⁴⁶ *Ibidem*, s. 198–199.

⁴⁷ *Ibidem*, s. 199.

⁴⁸ A. Choduń, *Aspekty językowe derywacyjnej koncepcji wykładni prawa*, Szczecin 2018, s. 210.

wała wszystkich elementów pojęcia i wymagała dalszego uszczegółowienia⁴⁹. Konieczne było uwzględnienie przy stosowaniu takiej definicji również innych regulacji prawnych o charakterze uzupełniającym. Takie wnioski można wyciągnąć z kilku względów.

Po pierwsze, zdefiniowane pojęcie beneficjenta należało rozważać w zestawieniu z definicją zawartą w przepisach unijnych. Ustawodawca unijny posłużył się bowiem pojęciem beneficjenta na wspólny użytek wszystkich krajów członkowskich. Istniała w tym względzie konieczność stosowania krajowych definicji prawnych beneficjenta z uwzględnieniem przepisów unijnych – zarówno tych zawartych w rozporządzeniach unijnych bezpośrednio wiążących w każdym państwie, jak i z uwzględnieniem tzw. unijnego prawa miękkiego, określanego mianem *soft law*⁵⁰. Te ostatnie uregulowania nie mają wprawdzie charakteru prawnie wiążącego, ale mogły, a nawet powinny były być uwzględniane w procesie stosowania prawa unijnego. Niejednokrotnie mogły one przyczynić się w sposób istotny do interpretacji prawa unijnego⁵¹. W wielu przypadkach mimo niewiążącego charakteru prawnego mogły one wręcz dążyć do wprowadzenia nowych norm bądź zmodyfikować już istniejące. Niejednokrotnie stanowiły zatem dyrektywę nadającą kierunek interpretacji przepisów prawnych bądź przedstawiały wynikający z orzecznictwa sposób interpretacji obowiązujących przepisów. Jednocześnie w obszarach uzupełnianych przez krajowe regulacje dotyczące beneficjenta stosowne przepisy krajowe należało interpretować

⁴⁹ S. Lewandowski, A. Malinowski, J. Petzel, *Logika...*, s. 41.

⁵⁰ F. Snyder, *Soft law and Institutional Practice in European Community*, (w:) S. Martin (eds.), *The Construction of Europe: Essays in honour of Emile Noël*, Dordrecht 1994, s. 198; L. Senden, *Soft Law in European Community Law*, Oxford–Portland Or. 2004, s. 4 i n.; A. Wyrozumska, *Instrumenty międzynarodowe niewiążące prawnie (soft law lub flexible law)*, (w:) A. Łazowski, R. Ostihansky (red.), *Współczesne wyzwania europejskiej przestrzeni prawnej. Księga pamiątkowa dla uczczenia 70. rocznicy urodzin Profesora Eugeniusza Piontka*, Kraków 2005, s. 607 i n.; M. M. Kenig-Witkowska, A. Łazowski, *Niewiążące akty prawa pochodnego*, (w:) M. M. Kenig-Witkowska (red.), *Prawo instytucjonalne Unii Europejskiej*, Warszawa 2008, s. 208–209; P. Skuczyński, *Soft law w perspektywie teorii prawa*, (w:) O. Bogucki, S. Czepita (red.), *System prawny a porządek prawny*, Szczecin 2008, s. 325 i n.; J. Supernat, *Miejsce i znaczenie soft law w prawie publicznym Unii Europejskiej*, (w:) J. Boć, A. Chajbowicz (red.), *Nowe problemy badawcze w teorii prawa administracyjnego*, Wrocław 2009, s. 439; E. Korkea-Aho, *EU soft law in domestic legal systems: Flexibility and diversity guaranteed?*, “Maastricht Journal of European and Comparative Law” 2009, Vol. 16, No 3, s. 271–290; J. Łacny, *Let’s do the soft-law... it’s much easier – comments on the European Commission’ notes on financial engineering instruments adopted in the cohesion policy*, (w:) B. Mikołajczyk, J. Nowakowska-Małusecka (eds.), *New Challenges for International Organizations*, Katowice 2016, s. 111–121; D. Kabat-Rudnicka, *Soft law w Unii Europejskiej*, (w:) B. Kuźniak, M. Ingelevič-Citak (red.), *Ius cogens soft law. Dwa bieguny prawa międzynarodowego publicznego*, Kraków 2017, s. 175–182.

⁵¹ Wyrok TS z dnia 6 grudnia 2007 r. w sprawie C-486/06 *BVBA Van Landeghem przeciwko Belgische Staat*, ECLI:EU:C:2007:762.

wówczas z uwzględnieniem wykładni prowspólnotowej⁵². Taka definicja wprowadzona w prawie krajowym na potrzeby realizowanej polityki spójności nie mogła być zatem rozpatrywana w oderwaniu od innych przepisów obowiązującego prawa zarówno krajowego, jak i unijnego. Po drugie, stosowna definicja beneficjenta nabierała określonego znaczenia w przypadku stosowania przepisów krajowych o charakterze nadrzędnym wobec regulacji dotyczących polityki spójności. W tym względzie przepisy obowiązującej w danym okresie ustawy o finansach publicznych, które regulowały zawieranie umów o dofinansowanie, zawierały takie regulacje nadrzędne umożliwiające transfer środków publicznych w zakresie polityki spójności. Wprowadzone definicje stanowiły zatem rodzaj uszczegółowienia na potrzeby realizowanej polityki spójności krajowych regulacji nadrzędnych.

Po trzecie, obie definicje beneficjenta znajdowały również swoje rozwinięcie bądź uzupełnienie w obrębie przepisów zawartych w innych ustawach o charakterze równorzędnym, w których ustawodawca posługiwał się tym pojęciem, np. w obowiązującej wówczas ustawie o zamówieniach publicznych⁵³. W zależności od wymogów danego konkursu definicja beneficjenta mogła być uzupełniana (zawężana) określonymi regulacjami ustawowymi należącymi do takich dziedzin jak prawo ochrony środowiska czy prawo pomocy publicznej. W tym względzie warto również uwzględnić, że stosowanie takich regulacji krajowych mogło oznaczać stosowanie przepisów, które jednocześnie implementowały unijne dyrektywy, a więc w sposób pośredni oznaczało to stosowanie wymogów (kryteriów) określonych przepisami prawa unijnego.

Po czwarte, ustawowa definicja beneficjenta mogła być uszczegółowiana na potrzeby określonego konkursu o dofinansowanie również regulacjami zawartymi w krajowych aktach prawnych niższego rzędu. Zasadniczo nie było to sprzeczne z zakazem formułowania definicji ustalających znaczenie określeń ustawowych w akcie normatywnym niższej rangi niż ustawa⁵⁴. Przede wszystkim dlatego, że taka definicja ustawowa beneficjenta już istniała. Ponadto w tym przypadku chodziło jedynie o jej przystosowanie do wymogów, jakie były postawione przed wszystkimi podmiotami ubiegającymi się o dofinansowanie

⁵² S. Biernat, *Wykładnia prawa krajowego zgodnie z prawem europejskim*, (w:) C. Mik (red.), *Implementacja prawa integracji europejskiej w krajowych porządkach prawnych*, Toruń 1998, s. 123; M. Koszowski, *Wykładnia prowspólnotowa w ujęciu teoretycznoprawnym*, „Przegląd Legislacyjny” 2009, nr 3/4, s. 69–95; K. Kopyściańska, M. Kopyściański, *Wykładnia prowspólnotowa w orzecznictwie ETS*, (w:) H. Litwińczuk (red.), *Prawo europejskie – 5 lat doświadczeń w polskim prawie finansowym: Zjazd Katedr i Zakładów Prawa Finansowego i Podatkowego, Warszawa, 10–11 czerwca 2010 r.*, Warszawa 2010, s. 371–381.

⁵³ A. Piwowarczyk, *Umowa o dofinansowanie projektu w kontekście dodatkowych obowiązków w zakresie procedur udzielania zamówień publicznych*, „Przegląd Naukowy Disputatio” 2016, t. XXI, nr 1, s. 95–106.

⁵⁴ Por. § 149 załącznika do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” (tekst jedn. Dz.U. z 2016 r., poz. 283).

w ramach wyznaczonego do realizacji strategicznego celu danego programu operacyjnego. W literaturze przyjmuje się jednak, że „nie wolno wprowadzać nawet takich merytorycznych postanowień wykonawczych, które pośrednio – w postaci tzw. definicji quasi-aksjomatycznych – ustalałyby lub zmieniały znaczenie ustawodawcze”⁵⁵. W praktyce w odniesieniu do spraw dotyczących funduszy unijnych stosowano koncepcję swoistych źródeł prawa. Niejednokrotnie o statusie beneficjenta decydowały zatem zasady i warunki dofinansowania projektu z funduszy unijnych sprecyzowane w programach operacyjnych, szczegółowych opisach osi priorytetowych, regulaminach konkursu o dofinansowanie, wytycznych i instrukcjach, które w istocie determinowały tożsamość podmiotu ubiegającego się o dofinansowanie, a zarazem stanowiły podstawowe zasady identyfikujące i indywidualizujące dane przedsięwzięcie⁵⁶. Co więcej, nawet w tym względzie możliwe było uzupełniające określenie definicji beneficjenta na potrzeby organizowanego konkursu o udzielenie pomocy finansowej w ramach programu operacyjnego poprzez odesłanie do innych pojęć zdefiniowanych w prawie unijnym, np. do pojęcia „przedsiębiorstwo” zdefiniowanego w art. 1 załącznika I do rozporządzenia Komisji (UE) nr 651/2014 z dnia 17 czerwca 2014 r. uznającego niektóre rodzaje pomocy za zgodne z rynkiem wewnętrznym w zastosowaniu art. 107 i 108 Traktatu⁵⁷. Niewątpliwie stosowanie definicji beneficjenta oznaczało konieczność sięgnięcia do innych aktów prawnych o różnym charakterze w zależności od kontekstu podejmowanych czynności prawnych. W takiej sytuacji można się zastanowić, czy krajowa definicja nie stanowiła tylko elementu szerszej definicji stanowiącej swoisty „konglomerat” pojęcia zawarty w wielu aktach prawnych. Wówczas definicja krajowa beneficjenta powinna być rozpatrywana jako element funkcjonującego systemu multicentrycznego źródeł prawa⁵⁸. W takim przypadku pośredniego dopełnienia pojęcia beneficjenta na potrzeby jego stosowania w krajowym systemie prawnym mogliśmy poszukiwać

⁵⁵ M. Zieliński, (w:) S. Wronkowska, M. Zieliński, *Komentarz do zasad techniki prawodawczej*, Warszawa 2004, s. 284–285.

⁵⁶ Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 11 stycznia 2019 r., I GSK 3338/18.

⁵⁷ Dz.Urz. UE L nr 187 z 2014 r., s. 1.

⁵⁸ E. Łętowska, „Multicentryczność” systemu prawa i wykładnia jej przyjazna, (w:) L. Ogieńko, W. Popiołek, M. Szpunar (red.), *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana*, Kraków 2005, s. 1127–1146; E. Łętowska, *Multicentryczność współczesnego systemu prawa i jej konsekwencje*, „Państwo i Prawo” 2005, z. 4, s. 3–10; W. Lang, *Wokół multicentryczności systemu prawa*, „Państwo i Prawo” 2005, z. 7, s. 95–99; A. Kustra, *Wokół problemu multicentryczności systemu prawa*, „Państwo i Prawo” 2006, z. 6, s. 85–99; A. Kalisz, *Multicentryczność systemu prawa polskiego a działalność orzecznicza Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości i Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2007, z. 4, s. 35–49; M. Kisielowska, *Multicentryczność systemu norm prawa administracyjnego*, „Samorząd Terytorialny” 2013, nr 5, s. 75–83; B. Liżewski, *Cecha jednolitości systemu prawa w warunkach multicentryzmu*, „Annales Universitatis Mariae Curiae-Skłodowska Lublin-Polonia”, Sectio G, 2019, Vol. LXVI, nr 1, s. 221–236.

w wielu rozproszonych aktach prawnych i dokumentach o różnym charakterze prawnym i różnej mocy wiążącej.

W przypadku definicji beneficjenta zawartej w ustawie o zasadach realizacji programów mamy natomiast do czynienia z definicją odsyłającą do przepisów zawartych w rozporządzeniach unijnych. Ze względu na zasadę pierwszeństwa w stosowaniu prawa unijnego przed prawem krajowym definicje zawarte w rozporządzeniach unijnych znajdowałyby pierwszeństwo przed jakimikolwiek definicjami legalnymi zawieranymi w przepisach krajowych⁵⁹. W ten sposób można przyjąć, że ustawodawca krajowy uniknął potrzeby stosowania wykładni prounijnej⁶⁰ przepisów krajowych dla zachowania systemowej spójności obu regulacji. W efekcie to między innymi sądy krajowe jako sądy unijne miały obowiązek dokonywania wykładni przepisów unijnych dotyczących stosowanego pojęcia, wspierając się odniesieniami do celów i zasad traktatowych⁶¹. Zastosowana przez ustawodawcę krajowego definicja powinna zostać zaklasyfikowana jako definicja odsyłająca do przepisów merytorycznie określających prawa i obowiązki beneficjenta. W przypadku zastosowanego odesłania do przepisów unijnych możemy też rozważać, czy mamy do czynienia z definicją indukcyjną⁶². Zakres wyznaczony przez przepisy odesłania stanowi bowiem pewien zbiór desygnatów pojęcia beneficjenta, które można określić jako elementy wyjściowe zrekonstruowanej normy. Takie elementy, które zostaną uwzględnione na potrzeby odtworzenia definiowanego pojęcia beneficjenta, będą stanowić przepisy podstawowe. W tym względzie możemy uznać, że mamy również do czynienia z definicją nierównościową, która definiuje beneficjenta poprzez postulaty zawarte w przepisach podstawowych stanowiących podstawę rekonstrukcji norm prawnych dotyczących określonych zachowań⁶³. W pewnym sensie będziemy mieli wówczas do czynienia z rodzajem definicji, która jest zawarta w wielu przepisach podstawowych definiujących prawa i obowiązki beneficjenta na potrzeby określonych spraw o dofinansowanie projektów lub zwrotu środków nieprawidłowo wykorzystanych w ramach udzielonego dofinansowania. Taka definicja może

⁵⁹ K. Łuczak, *Zasada skuteczności jako podstawa obowiązku uwzględnienia przez NSA z urzędu prawa UE*, „Zeszyty Prawnicze” 2017, t. 17, nr 3, s. 135–164; J. Holocher, B. Naleziński, *Konstytucyjne determinanty stosowania prawa Unii Europejskiej przez organy władzy sądowniczej w Rzeczypospolitej Polskiej*, „Roczniki Administracji Publicznej” 2018, nr 4, s. 47–66; P. Ruczkowski, *Problem pierwszeństwa prawa Unii Europejskiej przed prawem krajowym – kilka uwag na tle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, „Roczniki Administracji Publicznej” 2018, nr 4, s. 134–149.

⁶⁰ W. Rowiński, *Wykładnia prounijna w orzecznictwie naczelnych organów władzy sądowniczej*, Poznań 2019.

⁶¹ A. Doczekalska, *Interpretacja wielojęzycznego prawa Unii Europejskiej*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2006, nr 5, s. 21.

⁶² A. Malinowski, *Polski język...*, s. 169 i n.

⁶³ Według A. Choduń w derywacyjnej koncepcji wykładni prawa definicje przez postulaty nie mogą być uznane za definicje legalne. Wyklucza to przyjęcie założenia o normatywności tekstu aktu prawnego – por. A. Choduń, *Aspekty językowe...*, s. 197.

być zatem zakwalifikowana jako swoista definicja „rozmyta”⁶⁴. W ten sposób rozbudowane redakcyjne jednostki tekstu prawnego, do których odsyła ustawodawca w definicji beneficjenta, mogłyby być uznawane za element „definicji przez postulaty definiowanego wyrazu/wyrażenia”. Jednocześnie przepisy unijne (określone według krajowego ustawodawcy jako przepisy odesłania), niewątpliwie zawierają pewne elementy normatywne, które powinny być uwzględnione na potrzeby definiowanego pojęcia. W tym względzie dalsze przepisy rozporządzenia unijnego (niewskazane wprost w krajowej definicji beneficjenta), w których występuje jednak bezpośrednio definiowane pojęcie bądź odnoszą się wprost do niego, mogą być uznane za istotne fragmenty definicji legalnej *sensu largo*⁶⁵. W takiej sytuacji możemy przyjąć pogląd, że pojęcia beneficjenta nie można było zdefiniować w sposób pełny, o czym świadczy z jednej strony samo odesłanie do szerszych regulacji o charakterze nadrzędnym, stanowiących podstawę do rekonstruowania ogólnych zachowań prawnych o charakterze normatywnym, a z drugiej jej uzupełnienie przepisami o charakterze wewnętrznym. W takich okolicznościach definicji beneficjenta zawartej w ustawie o zasadach realizacji programów należałoby przydać charakter kontekstowy z uwagi na jej odniesienie do obszerniejszej jednostki redakcyjnej znacznie większego tekstu prawnego o zasięgu międzynarodowym⁶⁶. W istocie bowiem oprócz elementów składowych definicji legalnej beneficjenta występują również pewne jej uzupełnienia w przepisach prawnych stanowiących przedmiot odesłania. Oprócz unijnych przepisów odesłania, które nadają stosowny kontekst pojęciu beneficjenta, należy również uwzględnić regulacje uzupełniające zakres zastosowania definicji legalnej, obejmujące zarówno unijne, jak i krajowe przepisy prawa tego samego oraz niższego rzędu o charakterze nieobowiązującym powszechnie. Jednocześnie w tym kontekście można rozważyć, czy istnieją pewne elementy i wyrażenia, które nie należą do zakresu niezbędnego do ustalenia pojęcia beneficjenta. Nie zmienia to jednak ogólnej sytuacji, że taka definicja legalna wraz z regułami dedukcyjnymi języka pełni wówczas funkcję przekładową na gruncie języka prawnego⁶⁷. Zaprezentowane spostrzeżenia wydają się mieć zastosowanie do beneficjenta zdefiniowanego na potrzeby poprzedniego okresu programowania unijnego budżetu. Niemniej jednak zachowują one również pewną aktualność w obecnym okresie programowania unijnego budżetu z uwagi na zastosowanie identycznej konstrukcji odesłania do przepisów prawa unijnego tworzących zakres zastosowania obowiązującej definicji beneficjenta.

⁶⁴ A. Malinowski, *Polski język...*, s. 156.

⁶⁵ A. Malec, *Zarys teorii definicji prawniczej*, Warszawa 2000, s. 28.

⁶⁶ A. Malinowski, *Polski język...*, s. 167.

⁶⁷ K. Ajdukiewicz, *Definicja*, (w:) *Język...*, s. 244.

4. WNIOSKI

Pojęcie beneficjenta stosowane na potrzeby wydatkowania unijnych środków pomocowych zostało wprowadzone do polskiego systemu prawnego jeszcze przed przystąpieniem Polski do Unii Europejskiej. Początkowo ustawodawca krajowy posługiwał się jedynie tego rodzaju pojęciem w przepisach krajowych, na podstawie których transferowane były fundusze publiczne. Nie ma wątpliwości, że organy administracji pozostawały wówczas pod wpływem dorobku unijnego jeszcze w okresie przedakcesyjnym⁶⁸. Po akcesji organy krajowe miały już natomiast obowiązek stosowania takiego zakresu pojęciowego definicji beneficjenta, jaki wynikał z kontekstu nadanego przez przepisy unijne⁶⁹. Z czasem ustawodawca krajowy wprowadził również definicję beneficjenta w przepisach krajowych dostosowanych do potrzeb wdrażania polityki spójności w poszczególnych okresach programowania unijnego budżetu. Początkowo mieliśmy do czynienia z definicją legalną, którą można scharakteryzować jako terminologiczną, projektującą, nominalną, równościową o charakterze nieklasycznym i częściowo-zakresową. Jednocześnie można było zaobserwować tendencję progresywną ustawodawcy krajowego, który początkowo konstruował własne pojęcia beneficjenta, a w ostatnim okresie zdecydował się na odesłanie do określonych przepisów (bezpośrednio obowiązujących) rozporządzeń unijnych, stosując nierównościową definicję indukcyjną. Dostrzegalny pozostaje niewątpliwie zwiększony zakres bezpośredniego stosowania prawa unijnego przez organy administracji krajowej w zakresie prowadzonej polityki spójności. W tym względzie można oczywiście dopatrywać się europeizacji prawa krajowego w obszarze realizowanej polityki spójności⁷⁰. Niewątpliwie bowiem organy krajowe muszą funkcjonować w zintegrowanym systemie prawnym, w którym istnieje wiele źródeł obowiązującego prawa definiującego „beneficjentów funduszy przeznaczonych na realizację polityki spójności”. Takie procesy w szerszym kontekście nie pozostają bez wpływu na kształtowanie dobrych praktyk, a nawet swoistych

⁶⁸ S. Biernat, M. Niedźwiedz, *Znaczenie prawa międzynarodowego i unijnego dla prawa administracyjnego i administracji publicznej w świetle Konstytucji RP*, (w:) R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System Prawa Administracyjnego. Tom 2. Konstytucyjne podstawy funkcjonowania administracji publicznej*, Warszawa 2012, s. 106.

⁶⁹ K. Kiczka, *Krajowy organ administracji publicznej w prawie unijnym*, Wrocław 2013, s. 345.

⁷⁰ K. Dobosz, M. Scheibe, *Wpływ prawa Unii Europejskiej na działalność sądów administracyjnych – wybrane zagadnienia*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Rzeszowskiego. Seria Prawnicza” 2013, z. 78, s. 34–46; L. Zacharko, M. Janik, *Europeizacja administracji publicznej (kilka refleksji)*, „Acta Universitatis Wratislaviensis. Prawo” 2019, t. CCCXXVII, nr 3888, s. 203–215; M. Wilbrandt-Gotowicz, *Europeanisation of Administrative Proceedings Law – Opportunities and Risks*, „Białostockie Studia Prawnicze” 2018, Vol. 23, nr 2, s. 25–38.

procedur, w wyniku których mamy do czynienia z powstawaniem nowego europejskiego prawa administracyjnego⁷¹.

REFERENCES

- Ajdukiewicz K., *Definicja*, (w:) *Język i poznanie. Wybór pism z lat 1920–1936*, Warszawa 2006
- Ajdukiewicz K., *Logika pragmatyczna*. Warszawa 1974
- Ajdukiewicz K., *O definicji*, (w:) *Język i poznanie. Wybór pism z lat 1945–1963*, Warszawa 2006
- Becker F., *Application of Community Law by Member States' public authorities between autonomy and effectiveness*, "Common Market Law Review" 2007, Vol. 44, No. 4
- Biernat S., Niedźwiedz M., *Znaczenie prawa międzynarodowego i unijnego dla prawa administracyjnego i administracji publicznej w świetle Konstytucji RP*, (w:) R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System Prawa Administracyjnego. Tom 2. Konstytucyjne podstawy funkcjonowania administracji publicznej*, Warszawa 2012
- Biernat S., *Wykładnia prawa krajowego zgodnie z prawem europejskim*, (w:) C. Mik (red.), *Implementacja prawa integracji europejskiej w krajowych porządkach prawnych*, Toruń 1998
- Borowicz K., *Zasady prowadzenia polityki rozwoju*, Warszawa 2008
- Bremer J. W., *Wprowadzenie do logiki*, Kraków 2005
- Bryśiewicz K., *Zasady odpowiedzialności beneficjentów za nieprawidłowości w realizacji projektów współfinansowanych ze środków europejskich w perspektywie finansowej 2007–2013*, „Monitor Prawniczy” 2014, nr 4
- Choduń A., *Aspekty językowe derywacyjnej koncepcji wykładni prawa*, Szczecin 2018
- Dobosz K., Scheibe M., *Wpływ prawa Unii Europejskiej na działalność sądów administracyjnych – wybrane zagadnienia*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Rzeszowskiego. Seria Prawnicza” 2013, z. 78
- Doczekalska A., *Interpretacja wielojęzycznego prawa Unii Europejskiej*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2006, nr 5
- Gajda A., *Spójność gospodarcza i społeczna*, (w:) J. Barcz (red.), *Prawo Unii Europejskiej. Tom II. Prawo materialne i polityki*, Warszawa 2006
- Galetta D.-U., *Procedural Autonomy of EU Member States: Paradise Lost? A Study on the "Functionalized Procedural Competence" of EU Member States*, Heidelberg–Dordrecht–London–New York 2010
- Gregorowicz J., *Definicje w prawie i nauce prawa*, Łódź 1962
- Halasz A., *Definicje pojęć prawnych w ustawodawstwie dotyczącym podatków obrotowych*, Wrocław 2019

⁷¹ J. Supnat, *Europejska przestrzeń administracyjna (Zarys problematyki)*, (w:) Z. Janku, Z. Leoński, M. Szewczyk, M. Waligórski, K. Wojtczak (red.), *Europeizacja polskiego prawa administracyjnego*, Wrocław 2005, s. 85.

- Halasz A., *Stosowanie definicji pojęć prawnych w prawie podatkowym – w poszukiwaniu woli ustawodawcy*, „Acta Universitatis Wratislaviensis. Przegląd Prawa i Administracji” 2020, t. CXX, cz. 1, nr 3978
- Chodkowski T., (w:) T. Chodkowski, E. Nieznański, K. Świętorzecka, A. Wójtowicz, *Elementy logiki prawniczej. Definicje, podziały i typy argumentacji*, Warszawa–Poznań 2000
- Holocher J., Naleziński B., *Konstytucyjne determinanty stosowania prawa Unii Europejskiej przez organy władzy sądowniczej w Rzeczypospolitej Polskiej* „Roczniki Administracji Publicznej” 2018, nr 4
- Jaremba U., *National Judges As EU Law Judges: The Polish Civil Law System*, Leiden–Boston 2014
- Jeżewski J., *Prawne instrumenty polityki rozwoju regionalnego*, „Acta Universitatis Wratislaviensis. Przegląd Prawa i Administracji” 2004, nr 59
- Kabat-Rudnicka D., *Soft law w Unii Europejskiej*, (w:) B. Kuźniak, M. Ingelevič-Citak (red.), *Ius cogens soft law. Dwa bieguny prawa międzynarodowego publicznego*, Kraków 2017
- Kalisz A., *Multicentryczność systemu prawa polskiego a działalność orzecznicza Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości i Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2007, z. 4
- Każmierczyk S., *Definicja legalna*, (w:) A. Bator (red.), *Wprowadzenie do nauk prawnych. Leksykon tematyczny*, Warszawa 2012
- Kenig-Witkowska M. M., Łazowski A., *Niewiążące akty prawa pochodnego*, (w:) M. M. Kenig-Witkowska (red.), *Prawo instytucjonalne Unii Europejskiej*, Warszawa 2008
- Kiczka K., *Krajowy organ administracji publicznej w prawie unijnym*, Wrocław 2013
- Kisielowska M., *Multicentryczność systemu norm prawa administracyjnego*, „Samorząd Terytorialny” 2013, nr 5
- Kopyściańska K., Kopyściański M., *Wykładnia prowszólnotowa w orzecznictwie ETS*, (w:) H. Litwińczuk (red.), *Prawo europejskie – 5 lat doświadczeń w polskim prawie finansowym: Zjazd Katedr i Zakładów Prawa Finansowego i Podatkowego, Warszawa, 10–11 czerwca 2010 r.*, Warszawa 2010
- Korkea-Aho E., *EU soft law in domestic legal systems: Flexibility and diversity guaranteed?*, “Maastricht Journal of European and Comparative Law” 2009, Vol. 16, No 3
- Koszowski M., *Wykładnia prowszólnotowa w ujęciu teoretycznoprawnym*, „Przegląd Legislacyjny” 2009, nr 3/4
- Kustra A., *Wokół problemu multicentryczności systemu prawa*, „Państwo i Prawo” 2006, z. 6
- Lang W., *Wokół multicentryczności systemu prawa*, „Państwo i Prawo” 2005, z. 7
- Lewandowski S., Malinowski A., Petzel J., *Logika dla prawników. Słownik encyklopedyczny*, Warszawa 2004
- Lichorowicz A., *Wspólna Polityka Rolna*, (w:) J. Barcz (red.), *Prawo Unii Europejskiej. Tom II. Prawo materialne i polityki*, Warszawa 2006
- Lis D., *Polityka rozwoju regionalnego w ujęciu normatywnym*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2013, nr 11

- Liżewski B., *Cecha jednolitości systemu prawa w warunkach multicentryzmu*, „Annales Universitatis Mariae Curiae-Skłodowska Lublin–Polonia”, Sectio G, 2019, Vol. LXVI, nr 1
- Łacny J., *Let’s do the soft-law... it’s much easier – comments on the European Commission’s notes on financial engineering instruments adopted in the cohesion policy*, (w:) B. Mikołajczyk, J. Nowakowska-Małusecka (eds.), *New Challenges for International Organizations*, Katowice 2016
- Łętowska E., „Multicentryczność” systemu prawa i wykładnia jej przyjazna, (w:) L. Ogieńko, W. Popiołek, M. Szpunar (red.), *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana*, Kraków 2005
- Łętowska E., *Multicentryczność współczesnego systemu prawa i jej konsekwencje*, „Państwo i Prawo” 2005, z. 4
- Łuczak K., *Zasada skuteczności jako podstawa obowiązku uwzględnienia przez NSA z urzędu prawa UE*, „Zeszyty Prawnicze” 2017, t. 17, nr 3
- Malec A., *Zarys teorii definicji prawniczej*, Warszawa 2000
- Malinowski A., *Polski język prawny. Wybrane zagadnienia*, Warszawa 2006
- Morawski L., *Zasady wykładni prawa*, Toruń 2010
- Nowak-Far A., *Polityka ekonomiczna i monetarna w ramach Unii Gospodarczej i Pieniężnej*, (w:) J. Barcz (red.), *Prawo Unii Europejskiej. Tom II. Prawo materialne i polityki*, Warszawa 2006
- Ostrijansky R., *Wspólna Polityka Handlowa*, (w:) J. Barcz (red.), *Prawo Unii Europejskiej. Tom II. Prawo materialne i polityki*, Warszawa 2006
- Ostrijansky R., *Wspólna Polityka Transportowa*, (w:) J. Barcz (red.), *Prawo Unii Europejskiej. Tom II. Prawo materialne i polityki*, Warszawa 2006
- Ostrowska A., *Koncepcja umowy administracyjnej na przykładzie umowy o dotację w świetle polskich i zagranicznych regulacji*, „Prawo Budżetowe Państwa i Samorządu” 2018, nr 3
- Piowarczyk A., *Umowa o dofinansowanie projektu w kontekście dodatkowych obowiązków w zakresie procedur udzielania zamówień publicznych*, „Przegląd Naukowy Disputatio” 2016, t. XXI, nr 1
- Rowiński W., *Wykładnia prounijna w orzecznictwie naczelnych organów władzy sędziowskiej*, Poznań 2019
- Ruczkowski P., *Problem pierwszeństwa prawa Unii Europejskiej przed prawem krajowym – kilka uwag na tle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, „Roczniki Administracji Publicznej” 2018, nr 4
- Saługa P., *Sposoby wyodrębniania definicji legalnych*, „Państwo i Prawo” 2008, z. 5
- Senden L., *Soft Law in European Community Law*, Oxford–Portland Or. 2004
- Skuczyński P., *Soft law w perspektywie teorii prawa*, (w:) O. Bogucki, S. Czepita (red.), *System prawny a porządek prawny*, Szczecin 2008
- Snyder F., *Soft law and Institutional Practice in European Community*, (w:) S. Martin (ed.), *The Construction of Europe: Essays in honour of Emile Noël*, Dordrecht 1994
- Stankiewicz R., Wierzbowski M., *Prawo administracyjne wobec kształtowania i realizacji polityk publicznych*, (w:) B. Jaworska-Dębska, Z. Duniewska, M. Kasiński, E. Olejniczak-Szałowska, R. Michalska-Badziak, P. Korzeniowski (red.), *O prawie administracyjnym i administracji. Refleksje. Księga jubileuszowa dedykowana Profesor Małgorzacie Stahl*, Łódź 2017

- Supernat J., *Europejska przestrzeń administracyjna (Zarys problematyki)*, (w:) Z. Janku, Z. Leoński, M. Szewczyk, M. Waligórski, K. Wojtczak (red.), *Europeizacja polskiego prawa administracyjnego*, Wrocław 2005
- Supernat J., *Miejsce i znaczenie soft law w prawie publicznym Unii Europejskiej*, (w:) J. Boć, A. Chajbowicz (red.), *Nowe problemy badawcze w teorii prawa administracyjnego*, Wrocław 2009
- Świstak M., *Administracyjno-prawne aspekty wdrażania funduszy strukturalnych*, „Acta Universitatis Wratislaviensis. Przegląd Prawa i Administracji” 2010, nr 83
- Świstak M., *Polityka regionalna*, (w:) M. Świstak, J. W. Tkaczyński (red.), *Wybrane polityki publiczne Unii Europejskiej. Stan prawny i perspektywy*, Kraków 2015
- Talaga R., *Ewolucja umowy o dofinansowanie projektu ze środków europejskich w polskim systemie prawnym*, „Ius Novum” 2019, t. 13, nr 1
- Talaga R., *Przedmiotowy zakres zastosowania umowy o dofinansowanie projektu realizowanego w ramach polityki spójności*, (w:) W. Maciołek (red.), *Problematyka kwalifikacji prawnej pozakodeksowych umownych stosunków zobowiązaniowych*, Warszawa 2020
- Wilbrandt-Gotowicz M., *Europeanisation of Administrative Proceedings Law – Opportunities and Risks*, „Białostockie Studia Prawnicze” 2018, Vol. 23, nr 2
- Wojciechowski P., *Pojęcie gospodarstwa rolnego i gospodarstwa rodzinnego*, (w:) M. Korzycka (red.), *Instytucje prawa rolnego*, Warszawa 2019
- Wojciechowski P., *Pojęcie nieruchomości rolnej*, (w:) M. Korzycka (red.), *Instytucje prawa rolnego*, Warszawa 2019
- Wojciechowski P., *Pojęcie rolnika*, (w:) M. Korzycka (red.), *Instytucje prawa rolnego*, Warszawa 2019
- Wronkowska S., *Podstawowe pojęcia prawa i prawoznawstwa*, Poznań 2005
- Wróblewski B., *Język prawny i prawniczy*, Kraków 1948
- Wyrozumska A., *Instrumenty międzynarodowe niewiążące prawnie (soft law lub flexible law)*, (w:) A. Łazowski, R. Ostihansky (red.), *Współczesne wyzwania europejskiej przestrzeni prawnej. Księga pamiątkowa dla uczczenia 70. rocznicy urodzin Profesora Eugeniusza Piontka*, Kraków 2005
- Zacharko L., Janik M., *Europeizacja administracji publicznej (kilka refleksji)*, „Acta Universitatis Wratislaviensis. Prawo” 2019, t. CCCXXVII, nr 3888
- Zieliński M., *Wykładnia prawa. Zasady. Reguły. Wskazówki*, Warszawa 2002
- Zieliński M., (w:) S. Wronkowska, M. Zieliński, *Komentarz do zasad techniki prawodawczej*, Warszawa 2004

Paweł Wojciechowski

Uniwersytet Warszawski, Polska

e-mail: p.wojciechowski@wpia.uw.edu.pl

ORCID: 0000-0002-0520-9263

ZRÓWNOWAŻONE ETYKIETOWANIE ŻYWNOSCI A INFORMACJA O WARTOŚCI ODŻYWCZEJ I INFORMACJA ŚRODOWISKOWA NA ŻYWNOSCI

SUSTAINABLE FOOD LABELLING: NUTRITION INFORMATION AND ECO-LABELS ON FOOD

Abstract

The author, starting with the assumption that the social and environmental conditions for sustainable labelling must be looked at from three different angles, i.e. from the viewpoint of consumer interests, entrepreneurs' interests and public interest, presents the regulation on nutrition labels and eco-labelling of food. He undertakes an assessment of the existing solutions in relation to their impact on food consumption patterns and achievement of the sustainable development goals. The author concludes that sustainable labelling is involved only when both the scope of information provided and the manner of its presentation enable consumers to make well-informed decisions, taking into account environmental, health, social and ethical issues. He negatively assesses the existing regulation on the subject. At the same time, the author views the planned legislative changes positively and emphasizes the importance of self-regulation of entrepreneurs and the public administration bodies' supervision of food labelling.

KEYWORDS

sustainable food labelling, nutrition information, eco-label, front-of-pack nutrition labelling, green claims, consumer protection

SŁOWA KLUCZOWE

zrównoważone etykietowanie żywności, informacja o wartości odżywczej, informacja środowiskowa na żywności, informacja o wartości odżywczej na przedzie opakowania, zielone oświadczenia, ochrona konsumentów

1. UWAGI WPROWADZAJĄCE

Problematyka przekazywania informacji o żywności, w tym etykietowania żywności, jest jednym z kluczowych zagadnień objętych zakresem regulacji prawa żywnościowego. Prawodawca unijny jako podstawowe założenie w tym zakresie przyjął, iż podawanie informacji na temat żywności służy wysokiemu poziomowi ochrony zdrowia i interesów ekonomicznych konsumentów przez zapewnienie konsumentom finalnym podstaw do dokonywania świadomych wyborów oraz bezpiecznego stosowania żywności, ze szczególnym uwzględnieniem uwarunkowań zdrowotnych, ekonomicznych, środowiskowych, społecznych i etycznych¹. To właśnie potrzeba realizacji tych celów zdeterminowała zakres regulacji informacji na temat żywności. Należy zaznaczyć, że niezwykle szczegółowej regulacji poddane zostały przede wszystkim te informacje, które mają być zamieszczane na etykiecie obowiązkowo. Prawodawca unijny, decydując o potrzebie zakwalifikowania określonej informacji jako obowiązkowej, jako priorytet potraktował umożliwienie konsumentom dokonywania świadomych wyborów, przy uwzględnieniu powszechnych oczekiwań większości z konsumentów na niektóre informacje, które uważają za szczególnie cenne oraz przy uwzględnieniu wszelkich ogólnie akceptowanych korzyści dla konsumentów².

¹ Zob. art. 3 ust. 1 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1169/2011 z dnia 25 października 2011 r. w sprawie przekazywania konsumentom informacji na temat żywności, zmiany rozporządzeń Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 1924/2006 i (WE) nr 1925/2006 oraz uchylenia dyrektywy Komisji 87/250/EWG, dyrektywy Rady 90/496/EWG, dyrektywy Komisji 1999/10/WE, dyrektywy 2000/13/WE Parlamentu Europejskiego i Rady, dyrektyw Komisji 2002/67/WE i 2008/5/WE oraz rozporządzenia Komisji (WE) nr 608/2004 (Dz. Urz. UE L nr 304 z 2011 r., s. 18); dalej: rozporządzenie 1169/2011.

² Zob. art. 4 ust. 2 rozporządzenia 1169/2011.

W powyższym kontekście niezwykle ważne jest stwierdzenia zawarte w Komunikacie Komisji Strategia „od pola do stołu” na rzecz sprawiedliwego, zdrowego i przyjaznego dla środowiska systemu żywnościowego³, iż ludzie zwracają coraz większą uwagę na kwestie środowiskowe, zdrowotne, społeczne i etyczne oraz oczekują tych wartości w żywności bardziej niż kiedykolwiek wcześniej⁴, natomiast obecne wzorce konsumpcji żywności są niezrównoważone ani z punktu widzenia zdrowia, ani z punktu widzenia środowiska⁵.

Celem artykułu jest próba ustalenia zakresu znaczeniowego pojęcia zrównoważonego etykietowania, ocena rozwiązań przyjętych w zakresie oznakowania wartością odżywczą (*nutrii label*) oraz oznakowania środowiskowego (*eco-label*), w kontekście zrównoważonego rozwoju.

2. ZRÓWNOWAŻONE ETYKIETOWANIE

Podawanie informacji na etykietach i opakowaniach produktów stanowi istotne wsparcie konsumentów w podejmowaniu zrównoważonych wyborów żywieniowych, a zatem zrównoważone etykietowanie stanowi element promocji zrównoważonej konsumpcji, która w ujęciu szerokim nie jest ograniczana wyłącznie do tzw. eko-konsumpcji, ale uwzględnia w wyborach konsumenckich trzy aspekty: ekonomiczny, ekologiczny i społeczny⁶. Zrównoważona konsumpcja jest nieodłącznym elementem zrównoważonego rozwoju – zarówno globalnego społeczeństwa i światowej gospodarki, jak i społeczności oraz gospodarek lokalnych⁷. Głównym warunkiem realizacji koncepcji zrównoważonego rozwoju jest bowiem powszechna zmiana świadomości konsumenckiej (kształtowanej

³ Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów, Strategia „od pola do stołu” na rzecz sprawiedliwego, zdrowego i przyjaznego dla środowiska systemu żywnościowego, COM(2020) 381 final, https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:ea0f9f73-9ab2-11ea-9d2d-01aa75ed71a1.0015.02/DOC_1&format=PDF (dostęp: 20.12.2022 r.); dalej: Komunikat Komisji Strategia „od pola do stołu”.

⁴ Komunikat Komisji Strategia „od pola do stołu”, s. 2.

⁵ Komunikat Komisji Strategia „od pola do stołu”, s. 15.

⁶ Zob. J. Gołębiowski, *Systemy żywnościowe w warunkach gospodarki cyrkularnej. Studium porównawcze krajów Unii Europejskiej*, Warszawa 2019, s. 219–220. W internetowej encyklopedii zarządzania podaje się, że „zrównoważona konsumpcja to optymalne, świadome i odpowiedzialne korzystanie z dostępnych zasobów naturalnych, dóbr i usług na poziomie jednostek, gospodarstw domowych, wspólnot i społeczności lokalnych, środowisk biznesowych samorządów terytorialnych, rządów krajowych i struktur międzynarodowych zgodnie z zasadami zrównoważonego rozwoju”, <https://mfiles.pl> (dostęp: 3.10.2022 r.).

⁷ Zob. B. Szymoniuk, *Promocja zrównoważonej konsumpcji w wybranych państwach europejskich*, „Zeszyty Naukowe SGGW w Warszawie. Polityki Europejskie, Finanse i Marketing” 2015, nr 13(62), s. 120.

przez dziesięciolecia przekazami promocyjnymi afirmującymi wartości indywidualne i hedonistyczne oraz uczącymi zaspokajania potrzeb psychicznych przez konsumpcję dóbr i usług) oraz wykorzystanie na skalę masową instrumentów marketingu zrównoważonego⁸. Problematyka zrównoważonej etykiety musi być zatem ujmowana w tej szerszej społeczno-ekonomicznej perspektywie, nie może być ograniczana do aspektów wyłącznie środowiskowych.

Samo pojęcie „zrównoważonego etykietowania” nie jest pojęciem prawnym i może być w rozmaity sposób rozumiane. Niewątpliwie pomocna w identyfikacji tego pojęcia jest jednak definicja „oznakowania dotyczącego zrównoważonego charakteru” (*sustainability label*) zawarta w projekcie dyrektywy dotyczącej wzmocnienia pozycji konsumentów w procesie transformacji ekologicznej⁹, zgodnie z którą oznacza ono każdy dobrowolny znak zaufania, znak jakości lub znak równoważny, publiczny lub prywatny, którego celem jest wyodrębnienie i promocja produktu, procesu lub przedsiębiorstwa w odniesieniu do ich aspektów środowiskowych lub społecznych albo obu tych aspektów. Zatem zrównoważone etykietowanie można wiązać z pojęciem zrównoważonego rozwoju, stąd zważywszy na funkcję informacyjną etykietowania, przez zrównoważone etykietowanie można rozumieć takie, które przekazuje konsumentom informacje pozwalające na dokonanie świadomego wyboru produktu żywnościowego, z uwzględnieniem uwarunkowań środowiskowych, ale także społecznych, w tym zdrowotnych i etycznych. Uwarunkowania te muszą być przy tym postrzegane w trzech płaszczyznach. Po pierwsze, na płaszczyźnie interesów konsumenta. Konsument ma bowiem prawo do uzyskania takich informacji o produkcie żywnościowym, które pozwolą mu dokonać wyboru produktu nie tylko w sposób świadomy z uwzględnieniem jego światopoglądu czy postawy środowiskowej, lecz także z uwzględnieniem jego potrzeb zdrowotnych. Po drugie, uwarunkowania te muszą być postrzegane na płaszczyźnie interesów przedsiębiorców uczestniczących w łańcuchu dostaw żywności. Podmioty te powinny mieć prawo do informowania konsumentów także poprzez etykietę o podejmowanych przez siebie działaniach z jednej strony stanowiących odpowiedź na potrzeby zgłaszane przez konsumentów, z drugiej zaś stanowiących odzwierciedlenie przyjętych przez samego przedsiębiorcę wartości, w tym dotyczących podejścia do ochrony środowiska, do sprawiedliwości społecznej czy uczciwości w łańcuchu żywnościowym, a także o podejmowanych innowacyjnych na rynku żywnościowym

⁸ Zob. S. Zaremba-Warnke, *Marketing zrównoważony vs. niezrównoważona konsumpcja*, „Studia Ekonomiczne. Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego w Katowicach” 2016, nr 255, s. 93.

⁹ Wniosek dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady zmieniająca dyrektywy 2005/29/WE i 2011/83/UE w odniesieniu do wzmocnienia pozycji konsumentów w procesie transformacji ekologicznej poprzez lepsze informowanie i lepszą ochronę przed nieuczciwymi praktykami, Bruksela, dnia 30.03.2022 r., COM(2022) 143 final, https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:ccf4e0b8-b0cc-11ec-83e1-01aa75ed71a1.0020.02/DOC_1&format=PDF (dostęp: 20.12.2022 r.); dalej: projekt dyrektywy.

rozwiązaniach powiązanych czy to z aspektami środowiskowymi czy społecznymi. W końcu trzecią nie mniej istotną płaszczyzną jest aspekt interesu publicznego. W tym przypadku chodzi o to, aby etykieta żywności mogła stanowić także instrument realizacji celów publicznych służących dobru wspólnemu (np. ograniczenie problemu otyłości i chorób cywilizacyjnych czy poprawa stanu środowiska). Na pierwszy rzut oka te trzy płaszczyzny mogą wydawać się zbieżne, jednak nie można zapominać, że oczekiwania stawiane etykietom żywności przez te trzy grupy podmiotów nie są tożsame, a co za tym idzie, w każdej z tych płaszczyzn w innym miejscu ulokowany jest punkt ciężkości. Konsument oczekuje informacji (rzetelnej informacji), tak aby samodzielnie dokonywać świadomych wyborów produktów. Przedsiębiorca chce przekazywać informacje, także te oczekiwane przez konsumenta, jednak w taki sposób, aby wyróżnić w sposób pozytywny swój produkt na tle produktów konkurentów. Natomiast podmioty publiczne, w tym prawodawca, mogą widzieć w etykietce instrument zmiany nawyków żywieniowych, a w dłuższej perspektywie i oczekiwań konsumentów, co nie pozostaje bez wpływu na poszczególne sektory gospodarki żywnościowej.

Uwzględniając te trzy płaszczyzny, zasadne jest dokładniejsze przyjrzenie się dwóm obszarom, które można zaliczyć do elementów zrównoważonego etykietowania, tj. wymogom w zakresie przekazywania informacji o wartości odżywczej (co jest jednym z czynników oddziaływania na prozdrowotne zachowania konsumentów) oraz wymogom dotyczącym tzw. oświadczeń środowiskowych. Należy przy tym pokreślić, że także innego rodzaju regulacje nie pozostają bez znaczenia dla kształtowania zrównoważonego etykietowania (np. regulacja oświadczeń żywieniowych i zdrowotnych).

3. OBOWIĄZKOWE INFORMACJE O WARTOŚCI ODŻYWCZEJ ORAZ DOBROWOLNE DODATKOWE INFORMACJE O WARTOŚCI ODŻYWCZEJ NA PRZODZIE ETYKIETY (FOP LABELS)

W wydanej w 2007 r. przez Komisję Europejską Strategii dla Europy w sprawie zagadnień zdrowotnych związanych z odżywianiem, nadwagą i otyłością¹⁰ zauważono, że reklama i marketing są silnymi sektorami, których celem jest oddziaływanie na zachowanie konsumentów oraz że istnieją dowody wskazujące, że reklama i marketing produktów spożywczych mają wpływ na sposób odży-

¹⁰ Biała księga Strategia dla Europy w sprawie zagadnień zdrowotnych związanych z odżywianiem, nadwagą i otyłością, Bruksela, dnia 30.05.2007, KOM(2007) 279, wersja ostateczna, <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2007:0279:FIN:PL:PDF> (dostęp: 20.12.2022 r.).

wiania, szczególnie w przypadku dzieci, natomiast podawanie wartości odżywczej jest jedną z ważnych metod informowania konsumentów na temat składu środków spożywczych i pomagania im w dokonywaniu świadomych wyborów¹¹. Uznając znaczenie informacji o wartości odżywczej dla dokonania przez konsumentów świadomych wyborów oraz uwzględniając potrzebę podjęcia działań przez Unię Europejską mających na celu przyczynienie się do zmniejszenia występowania chorób wynikających z nieprawidłowego odżywiania, nadwagi i otyłości, prawodawca unijny rozporządzeniem 1169/2011 wprowadził obowiązek, z pewnymi wyjątkami, zamieszczania na środkach spożywczych informacji o wartości odżywczej. Informacja ta obejmuje wartość energetyczną oraz ilość tłuszczu, kwasów tłuszczowych nasyconych, węglowodanów, cukrów, białka oraz soli. Rozporządzenie to szczegółowo określa sposób obliczenia wartości energetycznej, sposób wyrażania tej informacji (m.in. o podawaniu informacji w przeliczeniu na 100 g lub na 100 ml, lub w przeliczeniu na porcję) oraz sposób jej prezentacji (m.in. obowiązek podania informacji w jednym polu widzenia i w ustalonej kolejności danych)¹².

Niezależnie jednak od tego podstawowego zakresu obowiązkowych informacji o wartości odżywczej wielu producentów zainteresowanych jest w wyróżnianiu swoich produktów dodatkową dobrowolną informacją o wartości odżywczej. Należy też zauważyć, że ze względu na ciągle rosnący odsetek osób z nadwagą i osób otyłych w większości państw członkowskich Unii Europejskiej oraz znaczne obciążenie zdrowotne wynikające z zagrożeń związanych z nieprawidłową dietą rośnie zainteresowanie organów publicznych kwestią etykietowania dotyczącego wartości odżywczej na przodzie opakowania¹³. Z badań wynika, że dobrowolne informacje o wartości odżywczej zamieszczane na przodzie opakowania zachęcają do zdrowszych zachowań przy zakupie żywności, a co więcej, etykiety zawierające komunikat interpretacyjny (który wykracza poza zwykłe dostarczanie informacji żywieniowych) mają większy wpływ na zachowanie¹⁴.

¹¹ Zob. *ibidem*, s. 7.

¹² Regulacja zawarta jest w art. 30–34 oraz załącznikach XIII–XV rozporządzenia 1169/2011.

¹³ W większości państw członkowskich Unii Europejskiej odnotowuje się gwałtowny wzrost problemów z wagą i otyłością; oszacowano, że w 2019 r. aż 52,7% ludności Unii Europejskiej (osób powyżej 18. r. życia) miało nadwagę (przy 51,6% w 2014 r.). Otyłość stanowi poważny problem zdrowia publicznego, ponieważ znacząco zwiększa ryzyko wystąpienia chorób przewlekłych, takich jak choroby układu krążenia, cukrzyca typu 2 i niektóre rodzaje nowotworów, a ponadto otyłość może być wiązana z wieloma problemami psychologicznymi. Dla całego społeczeństwa wiąże się to ze znacznymi kosztami bezpośrednimi i pośrednimi, które obciążają opiekę zdrowotną i zasoby społeczne; zob. *Overweight and obesity – BMI statistics*, https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=Overweight_and_obesity_-_BMI_statistics (dostęp: 3.10.2022 r.).

¹⁴ H. Croker, J. Packer, S. J. Russell, C. Stansfield, R. M. Viner, *Front of pack nutritional labelling schemes: a systematic review and meta-analysis of recent evidence relating to objectively measured consumption and purchasing*, “Journal of Human Nutrition and Dietetics” 2020, nr 33, s. 534.

Komisja Europejska także uznaje, że przekazywanie jasnych informacji, które ułatwiają konsumentom wybór zdrowej i zrównoważonej diety, przyniesie korzyści dla ich zdrowia i jakości życia oraz ograniczy koszty związane ze zdrowiem¹⁵. Światowa Organizacja Zdrowia zaleca zamieszczanie informacji żywieniowych na przodzie etykiety jako strategię polityczną mającą na celu wspomaganie zdrowszych wyborów żywieniowych poprzez dostarczanie wyraźnie widocznych informacji żywieniowych¹⁶. Komisja Kodeksu Żywnościowego zgodziła się z kolei podjąć nowe prace w celu opracowania wytycznych dotyczących dostarczania konsumentom uproszczonych informacji żywieniowych, aby umożliwić im określenie zdrowszych wyborów żywieniowych, jednocześnie unikając tworenia niepotrzebnych przeszkód w handlu żywnością. Etykietowanie żywności zawierające te informacje jest bowiem, jak się podkreśla, ważnym narzędziem pomagającym w powstrzymaniu zwiększonej zachorowalności na otyłość i niektóre przewlekłe choroby niezakaźne¹⁷. Efektem jest przyjęcie w 2021 r. nowego załącznika zawierającego wytyczne dotyczące znakowania informacją o wartości odżywczej na przodzie opakowania do Wytycznych z Kodeksu Żywnościowego w sprawie etykietowania dotyczącego wartości odżywczej¹⁸.

Wielu producentów i sprzedawców detalicznych od wielu już lat zaczęło używać różnych etykiet informujących o wartości odżywczej, a w niektórych państwach uregulowano krajowe dobrowolne systemy, aby pomóc konsumentom w identyfikowaniu zdrowszych produktów. Od kilku lat trwa jednak debata na temat tego, jaki system jest najskuteczniejszy w wyjaśnianiu konsumentom złożonych informacji o wartości odżywczej¹⁹.

Na gruncie rozporządzenia 1169/2011 dobrowolne informacje o wartości odżywczej można podzielić na dwie kategorie, tj. objęte zakresem art. 35 tego rozporządzenia oraz niewchodzące w zakres tego przepisu. Pierwszy rodzaj obejmuje informacje, które stanowią powtórzenie w formie graficznej lub symbolicznej na przodzie opakowania danych zawartych w obowiązkowej informacji o wartości odżywczej (wartości energetycznej lub wartości energetycznej wraz z ilością tłuszczu, kwasów tłuszczowych nasyconych, cukrów oraz soli). Drugi rodzaj są to wszelkiego rodzaju inne dobrowolne informacje odnoszące się do wartości żywieniowej, jednak niebędące powtórzeniem informacji o warto-

¹⁵ Komunikat Komisji Strategia „od pola do stołu”, s. 15.

¹⁶ WHO, *Reformulation of food and beverage products for healthier diets: policy brief* (2022), <https://www.who.int/publications/i/item/9789240039919> (dostęp: 10.10.2022 r.).

¹⁷ Zob. <https://www.fao.org/news/story/en/item/1143286/icode/> (dostęp: 11.10.2022 r.).

¹⁸ Guidelines on front-of-pack nutrition labelling, Annex 2 to: Guidelines on nutrition labelling CXG 2–1985, ostatnio nowelizowane w 2021 r., https://www.fao.org/fao-who-codexalimentarius/sh-proxy/es/?lnk=1&url=https%253A%252F%252Fworkspace.fao.org%252Fsites%252Fcodex%252FStandards%252FCXG%2B2-1985%252FCXG_002e.pdf (dostęp: 10.10.2022 r.).

¹⁹ D. L. M. van der Bend, L. Lissner, *Differences and Similarities between Front-of-Pack Nutrition Labels in Europe: A Comparison of Functional and Visual Aspects*, „Nutrients” 2019, nr 11, s. 2, <https://www.mdpi.com/2072-6643/11/3/626/htm> (dostęp: 11.10.2022 r.).

ści odżywczej, ale przedstawiające ogólną wartość odżywczą żywności (np. za pomocą symbolu lub litery).

W odniesieniu do pierwszego rodzaju informacji dobrowolnych, zastosowanie mają szczegółowe kryteria zdefiniowane w art. 35 ust. 1 rozporządzenia 1169/2011, tj. dodatkowe formy graficzne lub symbole muszą opierać się na rzetelnych i naukowo uzasadnionych badaniach konsumenckich oraz nie mogą wprowadzać konsumenta w błąd. Formy takie powinny być wynikiem konsultacji z szeroką grupą zainteresowanych stron, a ich celem musi być przystępne przedstawienie konsumentowi udziału lub znaczenia danej żywności pod względem energetycznej i odżywczej zawartości diety, oraz powinny być one poparte dowodami naukowymi potwierdzającymi, że przeciętny konsument jest w stanie je zrozumieć. Ponadto formy te muszą być obiektywne i niedyskryminujące, a także nie mogą stwarzać przeszkód dla swobodnego przepływu towarów.

Drugi rodzaj informacji dobrowolnych musi natomiast spełniać wymogi stawiane wszystkim informacjom dobrowolnym, tj. stosownie do art. 36 rozporządzenia 1169/2011 informacje te nie mogą wprowadzać konsumenta w błąd, nie mogą być niejednoznaczne ani dezorientować konsumenta oraz muszą być, w stosownych przypadkach, oparte na odpowiednich danych naukowych. Jednocześnie, gdy w ramach takiego dobrowolnego systemu przypisuje się ogólnie pozytywny przekaz odnośnie do wartości żywieniowej (np. poprzez zielony kolor), spełnia on także definicję prawną „oświadczenia żywieniowego” w rozumieniu rozporządzenia 1924/2006²⁰, ponieważ podaje informacje na temat korzystnych wartości odżywczych danej żywności. Zgodnie z rozporządzeniem 1924/2006 oświadczenia żywieniowe powinny opierać się na danych naukowych, nie mogą wprowadzać w błąd i są dozwolone wyłącznie, gdy można oczekiwać, że przeciętny konsument zrozumie opisane w oświadczeniu korzystne działanie.

Niezależnie zatem od tego, czy mamy do czynienia z informacjami objętymi zakresem art. 35 czy jedynie art. 36 rozporządzenia 1169/2011, podstawowy wymóg jest ten sam, dobrowolna informacja o wartości odżywczej nie może wprowadzać konsumenta w błąd, musi być jasna i zrozumiała dla konsumenta.

Wskazówki dotyczące sposobu informowania o wartości odżywczej zostały zawarte w wytycznych przygotowanych w ramach Kodeksu Żywnościowego²¹. Zgodnie z wytycznymi uproszczona informacja o wartości odżywczej na przedzie opakowania (tzw. *front-of-pack nutrition labelling*, FOPNL) powinna mieć

²⁰ Rozporządzenie (WE) nr 1924/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 20 grudnia 2006 r. w sprawie oświadczeń żywieniowych i zdrowotnych dotyczących żywności (Dz.Urz. L nr 404 z 2006 r., s. 9). Zgodnie z art. 2 ust. 2 pkt 4 rozporządzenia (WE) nr 1924/2006 „oświadczenie żywieniowe” oznacza każde oświadczenie, które stwierdza, sugeruje lub daje do zrozumienia, że dana żywność ma szczególne właściwości odżywcze ze względu na: 1) energię, której dostarcza, dostarcza w zmniejszonej lub zwiększonej ilości, lub nie dostarcza; 2) substancje odżywcze i inne substancje, które zawiera, które zawiera w zmniejszonej lub zwiększonej ilości lub których nie zawiera.

²¹ Guidelines On Front-Of-Pack Nutrition Labelling, Annex 2...

charakter dobrowolny i nie może ona zastępować pełnej informacji o wartości odżywczej, która powinna być obowiązkowo zamieszczana na opakowaniu żywności. W wytycznych zwrócono m.in. uwagę, że państwa powinny rekomendować tylko jeden system dobrowolnych informacji, tak aby konsumenci zrozumieli znaczenie tego rodzaju informacji, a ponadto wprowadzeniu systemu powinna towarzyszyć akcja edukacyjna. Poza tym system taki powinien przedstawiać informacje w sposób łatwy do zrozumienia i wykorzystania przez konsumentów, w szczególności powinien pomagać konsumentom w dokonywaniu porównań między produktami spożywczymi. Jednocześnie powinien być poparty naukowo i uzasadnionymi badaniami konsumenckimi.

Przegląd dodatkowych form wyrażania i prezentacji informacji o wartości odżywczej stosowanych w państwach unijnych został dokonany w przygotowanym przez Komisję Europejską sprawozdaniu w sprawie stosowania dodatkowych form wyrażania i prezentacji informacji o wartości odżywczej²². Komisja Europejska dokonała klasyfikacji systemów informacji, dzieląc je w pierwszej kolejności na systemy dotyczące „poszczególnych składników odżywczych”, które przedstawiają stosunkowo szczegółowe informacje o określonych składnikach odżywczych, oraz na systemy „wskaźników zbiorczych” (etykiety uproszczonej), które przedstawiają jedynie syntetyczną ocenę ogólnej wartości odżywczej/zdrowotności produktu. Pierwszy rodzaj został podzielony na podkategorie „numeryczną” (np. Bateria NutrInform²³) i „kodowania barwnego”, co stanowi jednocześnie element oceny produktu (np. *traffic light*²⁴). Natomiast systemy „wskaźników zbiorczych” można podzielić na wskaźniki „pozytywne” (logo zatwierdzające), które można stosować tylko w odniesieniu do żywności spełniającej określone kryteria żywieniowe (np. logo serca/zdrowia²⁵; keyhole²⁶

²² Sprawozdanie Komisji dla Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie stosowania dodatkowych form wyrażania i prezentacji informacji o wartości odżywczej, Bruksela, dnia 20.5.2020 COM (2020) 207 final.

²³ System ten został zaproponowany w 2020 r. przez Włochy. Opiera się na etykiecie zawierającej referencyjne wartości spożycia z dodanym symbolem baterii wskazującym ilość energii i składników odżywczych w jednej porcji jako odsetek dziennego spożycia. System ten w przeciwieństwie do Nutriscore nie ma charakteru oceniającego (nie interpretuje danych).

²⁴ System przyjęty w Wielkiej Brytanii, łączy w sobie kodowanie barwne i odsetek referencyjnych wartości. Przedstawia informacje na temat zawartości tłuszczów, tłuszczów nasyconych, cukrów i soli, a także na temat wartości energetycznej na porcję lub określoną ilość żywności. Barwy stosuje się do sklasyfikowania zawartości tych składników odżywczych jako „niskiej” (barwa zielona), „średniej” (barwa żółta) lub „wysokiej” (barwa czerwona); progi barw określa się w oparciu o wartość dla 100 g/ml żywności/napojów.

²⁵ Przykładowo w 2000 r. Finlandia zatwierdziła system „Symbol serca – lepszy wybór”. Kryteriami stosowania symbolu jest zawartość tłuszczu, soli, cukru lub błonnika określona w stosunku do dziesięciu głównych grup żywności. Prawo do stosowania etykiety przyznają eksperci wyznaczeni przez Fińskie Stowarzyszenie Chorób Serca i Cukrzycy i podlega ono opłacie.

²⁶ Logo Keyhole („dziurka od klucza”) – wprowadzone w Szwecji w 1989 r. Keyhole to bezpłatna, dobrowolna etykieta w zielonej symbolicznej formie, która identyfikuje zdrowszy wybór

„wiem co wybieram”²⁷), oraz na wskaźniki „stopniowane”, które przedstawiają ogólne i stopniowane informacje na temat wartości odżywczej żywności i mogą być stosowane do wszystkich produktów spożywczych (np. Nutri-Score²⁸).

Każdy ze stosowanych obecnie systemów ma pewne wady i pewne zalety. Z jednej strony systemy uproszczone i wykorzystujące kolory (a zatem ocenne) w bardzo łatwy i szybki sposób trafiają do konsumenta i pozwalają na łatwe dokonanie wyboru produktu, bez potrzeby wnikania w szczegółowe informacje. Wadą tych systemów jest jednak to, że trudno w nich uwzględnić niezwykle zróżnicowanie środków spożywczych. Stosowanie uproszczonych systemów może powodować, że wiele środków spożywczych, które powinny stanowić element zróżnicowanej diety (które są konieczne dla prawidłowego funkcjonowania organizmu ze względu na zawarte w nich składniki odżywcze czy mineralne), w ramach tych systemów mogą uzyskiwać kwalifikację jako żywność najniższych kategorii²⁹. Podobnie produkty uzyskiwane w sposób naturalny mogą okazać się „gorsze” w danym systemie od alternatywnych produktów wysoko przetworzonych³⁰. Z drugiej strony systemy prezentujące szersze spektrum informacji wymagają większego zaangażowania ze strony konsumenta, który nie uzyskuje jednoznacznej oceny (sugestii), ale wiele informacji, na podstawie których musi samodzielnie dokonać oceny i wyboru produktu.

W tym kontekście pojawia się istotna wątpliwość, czy systemy uproszczone połączone z „kodowaniem barwnym” (a zatem ocenne) nie wprowadzają przeciętnego konsumenta w błąd, wywołując przekonania o większej korzystności żywieniowej jednych produktów w porównaniu do innych. Zważywszy jednak na

w ramach 33 zdefiniowanych grup żywności (np. chleba, sera, gotowych posiłków) w oparciu o kryteria żywieniowe, takie jak poziom tłuszczu, cukrów, soli, pełnego ziarna lub błonnika. Logo nie można stosować na produktach o niskiej wartości odżywczej, takich jak solone przekąski lub napoje bezalkoholowe. System ma charakter oceniający (interpretuje dane).

²⁷ „Wiem, co wybieram” („ptaszek”) to logo międzynarodowej fundacji Choices International Foundation, którym oznacza się zdrowsze produkty w ramach grup produktów. Kryteria dla poszczególnych kategorii opierają się na poziomach tłuszczów nasyconych i kwasów tłuszczowych typu trans, dodanego cukru, soli, błonnika lub energii. Kryteria mają zastosowanie do wszystkich produktów spożywczych, w tym do przekąsek i napojów bezalkoholowych. Przedsiębiorstwa uiszczające opłatę członkowską w krajowej organizacji Choices mogą wykorzystywać logo na kwalifikujących się produktach.

²⁸ System przyjęty w 2017 r. we Francji. Etykieta stanowi skalę pięciu kolorów – od ciemnozielonego, który oznacza produkty spożywcze o najwyższej wartości odżywczej, do ciemnopomarańczowego oznaczającego produkty o niższej wartości odżywczej; kolory powiązane są z literami od A do E. W algorytmie wykorzystanym do obliczania wartości odżywczej uwzględnia się zarówno elementy negatywne (cukry, tłuszcze nasycone, sól i kalorie), jak i pozytywne (białko, błonnik, owoce, warzywa, warzywa strączkowe i orzechy). System ten został przyjęty w kilku państwach. Ma on charakter oceniający, poprzez użycie odpowiedniego koloru wraz z przypisaną mu literą (A–E) dokonywana jest ocena produktu pod kątem odżywczym.

²⁹ Przykładem jest oliwa z oliwek, która w systemie nutrii-scor uzyskuje klasę D.

³⁰ Przykładowo w systemie nutrii-scor naturalnie mętny sok jabłkowy uzyskuje ocenę D lub E, a popularny napój gazowany w wersji light ocenę B.

to, że poza informacją dobrowolną na opakowaniu musi być zamieszczona pełna informacja o wartości odżywczej, jak też konieczne jest zamieszczenie wykazu składników, przeciętny konsument ma narzędzia do samodzielnego zweryfikowania uproszczonej informacji i oceny jej przydatności. Przy czym zasadne byłoby wymaganie, aby przy takiej uproszczonej informacji zamieszczane było każdorazowo wyraźne i jednoznaczne odesłanie do szczegółowych informacji zawartych na odwrocie opakowania (do informacji o wartości odżywczej oraz do wykazu składników). Odesłanie takie z jednej strony zwracałoby uwagę konsumenta, że dany symbol lub grafika stanowi jedynie uproszczenie (skoro jest odesłanie do szczegółowych informacji), a z drugiej strony, zamieszczenie takiego zastrzeżenia stanowiłoby dla przedsiębiorców stosujących tego rodzaju systemy istotny argument na to, iż uproszczona informacja nie wprowadza konsumenta w błąd, skoro konsument został poinformowany o tym, jak w łatwy sposób może uzyskać więcej szczegółowych informacji.

4. DOBROWOLNE INFORMACJE ŚRODOWISKOWE

Ochrona środowiska stanowi zagadnienie, które staje się coraz bardziej widoczne w oznakowaniu żywności i w jej reklamie. Coraz częściej pojawiają się na środkach spożywczych i w reklamie informacje o „przyjazności” dla środowiska lub dla planety, o zmniejszonym śladzie węglowym przy produkcji, o wykorzystaniu do opakowania żywności większej ilości materiałów nadających się do recyklingu, czy też pojawiają się wskazówki dla właściwego segregowania odpadów opakowaniowych po zużyciu żywności z wykorzystaniem kolorów i grafik nawiązujących wprost do dbałości o środowisko³¹. Stosowanie tego rodzaju oznaczeń zwiększa wiedzę na temat żywności ekologicznej, czy szerzej żywności przyjaznej środowisku, natomiast jak wynika z prowadzonych badań, obiektywna i subiektywna wiedza na temat żywności ekologicznej ma pozytywny związek z nastawieniem do żywności ekologicznej, co z kolei wpływa na zwiększenie zainteresowania konsumentów produktami ekologicznymi³².

Przedsiębiorcy stosują samodzielnie oświadczenia odwołujące się do środowiska, jednak coraz bardziej popularne staje się korzystanie z bardzo intensywnie rozwijających się różnych inicjatyw o charakterze samoregulacyjnym lub kore-

³¹ Zob. M. Tracz, *Oświadczenia środowiskowe (green claims) przepisy, wytyczne, praktyka*, „Food Lex” 2022, nr 1, s. 22.

³² Zob. J. Aertsens, *Organic food as an emerging market: Personal determinants of consumption, supply governance and retail strategies (2011)*, PhD thesis, Ghent University, Department of Agricultural Economics. Doctoral Thesis. Ghent University, Gent (Belgium), niepubl., s. 187.

gulacyjnym, w ramach których oferowane jest udzielanie certyfikatów na użycie różnego rodzaju oświadczeń, a w szczególności znaków słowno-graficznych nawiązujących do środowiska³³. Poza tym stosowane jest podlegające regulacji na szczeblu unijnym oznakowanie żywności ekologicznej. Tego rodzaju komunikaty można określić zbiorczo jako oświadczenia środowiskowe (ale często mowa jest też o oświadczeniach ekologicznych, *green claims* czy *eco-labels*). Warto zasygnalizować, że wzrost zainteresowania informacją środowiskową doprowadził jednocześnie do pojawienia się zjawiska określanego jako „nierzetelny marketing ekologiczny” (tzw. *greenwashing*), kiedy to przedsiębiorcy w istocie wprowadzają konsumentów w błąd w odniesieniu do praktyk ekologicznych lub korzyści ekologicznych³⁴.

Należy zaznaczyć, że w Unii Europejskiej kwestie oznakowania ekologicznego (środowiskowego) produktów stanowiły przedmiot regulacji już od 1992 r.³⁵, kiedy po raz pierwszy uregulowano program przyznawania wspólnotowego oznakowania ekologicznego. Program oznakowania ekologicznego Unii Europejskiej jest elementem wspólnotowej polityki zrównoważonej konsumpcji i produkcji, stawiającej sobie za cel ograniczenie negatywnego oddziaływania wzorców produkcji i konsumpcji na środowisko, zdrowie, klimat i zasoby naturalne. Celem programu jest prowadzona za pomocą oznakowania ekologicznego Unii Europejskiej promocja produktów charakteryzujących się wysokim poziomem efektywności ekologicznej. W tym celu uznaje się za właściwy wymóg, aby kryteria, które muszą spełnić produkty ubiegające się o oznakowanie ekologiczne

³³ W światowym katalogu oznakowań środowiskowych (Ecolabel Index) wymienia się i krótko charakteryzuje aż 147 rodzajów różnych oznakowań środowiskowych stosowanych na żywności; zob. <https://www.ecolabelindex.com/ecolabels/?st=category,food> (dostęp: 20.12.2022 r.). Szczególną uwagę warto zwrócić na oznakowanie „ECO-Score”, które ocenia wpływ produktów spożywczych na środowisko. Ocena wyrażana jest za pomocą pięciostopniowej sygnalizacji świetlnej. Waha się ona od ciemnozielonego A dla najmniejszego wpływu na środowisko do czerwonego E dla największego. Wizualnie symbol przypomina NUTRI-score. W ocenie produktów uwzględniane są m.in. takie kryteria, jak: ślad ekologiczny i pochodzenie składników, etykiety zrównoważonego rozwoju czy rodzaj opakowania. Dodatkowe punkty przyznawane są za posiadane certyfikaty (np. BIO lub FAIRTRADE), lokalne pochodzenie. Punkty ujemne z kolei powodują kwestie związane z nieekologicznymi opakowaniami, czy też wykorzystanie składników pochodzących od zagrożonych gatunków lub mających negatywny wpływ na bioróżnorodność. Zob. <https://biokurier.pl/ekorynek/eco-score-jak-to-dziala/> (dostęp: 20.12.2022 r.).

³⁴ Zob. B. Fert, *Nierzetelny marketing ekologiczny (greenwashing) – opis zjawiska i próba jego kwalifikacji prawnej*, „Przegląd Prawa Ochrony Środowiska” 2015, nr 2, s. 237–238.

³⁵ Zob. rozporządzenie Rady (EWG) nr 880/92 z dnia 23 marca 1992 w sprawie programu przyznawania wspólnotowego oznakowania ekologicznego (Dz.Urz. UE L nr 99 z 1992 r., s. 1; dalej: rozporządzenie 880/92), uchylone przez rozporządzenie (WE) nr 1980/2000 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 17 lipca 2000 r. w sprawie zrewidowanego programu przyznawania wspólnotowego oznakowania ekologicznego (Dz.Urz. UE L nr 237 z 2000 r., s. 1; dalej: rozporządzenie 1980/2000), uchylone przez rozporządzenie nr 66/2010 z dnia 25 listopada 2009 r. w sprawie oznakowania ekologicznego UE (Dz.Urz. UE L nr 27 z 2010 r., s. 1; dalej: rozporządzenie 66/2010).

Unii Europejskiej, były opracowane w oparciu o najwyższy poziom efektywności ekologicznej, jaki udało się osiągnąć produktom na rynku Wspólnoty. Kryteria te powinny być zrozumiałe i łatwe w stosowaniu oraz powinny być oparte na dowodach naukowych, przy uwzględnieniu najnowszych osiągnięć technologicznych. Kryteria te powinny być zorientowane na rynek i obejmować jedynie najbardziej znaczące rodzaje wpływu produktu na środowisko w ciągu całego jego cyklu życia³⁶. Należy jednak podkreślić, że regulacja programu przyznawania wspólnotowego oznakowania ekologicznego nie ma zastosowania do żywności³⁷.

W rozporządzeniu 66/2010 zobowiązano jednakże Komisję Europejską do przeprowadzenia badania wykonalności ustanowienia wiarygodnych kryteriów obejmujących efektywność ekologiczną żywności³⁸. Uwzględniając wynik badania przeprowadzonego w 2011 r. oraz opinię Rady ds. Oznakowania Ekologicznego Unii Europejskiej, Komisja uznała, że nie będzie opracowywać kryteriów oznakowania ekologicznego dla żywności i pasz, zastrzegła jednocześnie, że w przyszłości kwestia ta może być przedmiotem ponownej analizy³⁹. W wyniku badania ustalono m.in. że wpływ na środowisko w istotny sposób różni się w zależności od kategorii produktu żywnościowego i cyklu życia tych produktów (etapu łańcucha żywnościowego), a skutki produkcji żywności na środowisko są trudne do pomiaru (np. utrata bioróżnorodności, zanieczyszczenie krajobrazu, żyzność gleby), w związku z czym nie da się ich w łatwy sposób uwzględnić w rankingu wpływów na środowisko. Analogiczny problem dotyczy kwestii etycznych czy społecznych (dobrostanu zwierząt, norm pracy i uczciwych cen producentów)⁴⁰. W badaniu ustalono ponadto, że konsumenci oczekują, iż etykieta środowiskowa (*environmental label*) dla produktów żywnościowych i paszowych będzie obejmować nie tylko środowisko naturalne, ale także kwestie społeczne i etyczne, takie jak godziwe wynagrodzenie dla producentów i dobrostan zwierząt. Jednocześnie jednak ustalono, że stanowi to poważne wyzwanie, ze względu na to, że te poszczególne kryteria oddziałują na siebie w sposób trudny do jednoczesnego uwzględnienia (np. intensyfikacja chowu zwierząt może zmniejszać nakłady energii, ale niekorzystnie wpływać na dobrostan zwierząt)⁴¹. Badanie wskazuje też na dezorientację konsumentów wynikającą ze stosowania z jednej strony oznakowania środowiskowego (*eco label*), a z drugiej oznakowania wskazującego na produkcję metodą ekologiczną zgodnie z unijną regulacją (*organic label*)⁴².

³⁶ Zob. pkt 5 preambuły do rozporządzenia 66/2010.

³⁷ Zob. art. 2 rozporządzenia 880/92, art. 2 ust. 5 rozporządzenia 1980/2000.

³⁸ Zob. art. 6 ust. 5 rozporządzenia 66/2010.

³⁹ Zob. https://environment.ec.europa.eu/topics/circular-economy/eu-ecolabel-home/product-groups-and-criteria_en (dostęp: 10.10.2022 r.).

⁴⁰ Zob. EU Ecolabel for food and feed products – feasibility study (ENV.C.1/ETU/2010/0025), A report for DG Environment, European Commission October 2011, https://ec.europa.eu/environment/ecolabel/documents/Ecolabel_for_food_final_report.pdf (dostęp: 10.10.2022 r.), s. 2.

⁴¹ Zob. EU Ecolabel for food and feed products – feasibility study..., s. 3.

⁴² Zob. EU Ecolabel for food and feed products – feasibility study..., s. 3.

Warte odnotowania jest, że motywacja konsumentów do zakupów żywności ekologicznej (*organic food*) nie jest nakierowana wyłącznie na ochronę środowiska, jak pokazują badania, w ogólnej populacji konsumentów przeważają „argumenty zdrowotne”, a dopiero następna w kolejności jest „przyjazność dla środowiska”, natomiast dla konsumentów kupujących głównie produkty ekologiczne (*organic food*) najważniejszą motywacją jest przyjazność dla środowiska⁴³. W przypadku żywności wyzwaniem jest zatem współistnienie regulowanego od lat 90. oznakowania żywności ekologicznej (*organic*) z różnego rodzaju innymi informacjami odnoszącymi się do środowiska. W konkluzjach przywoływanej powyżej opinii wskazano, że możliwość rozszerzenia oznakowania ekologicznego Unii Europejskiej na żywność, pasze i napoje będzie zależać od opracowania wiarygodnego wielokryterialnego systemu oceny opartego na ogólnych wynikach dla produkcji podstawowej, jednoznacznego uregulowania relacji stosowania obecnego oznakowania produkcji ekologicznej i stosowanego w przypadku tego rodzaju produkcji terminu „eko” (*organic*) oraz oznakowania ekologicznego (*eco label*), tak aby uniknąć dezorientacji konsumentów, oraz od ekonomicznej oceny pełnych publicznych i prywatnych kosztów wdrożenia programu oznakowania ekologicznego Unii Europejskiej (w tym kosztów ponoszonych przez konsumenta)⁴⁴.

Niezależnie od wyłączenia żywności z regulacji dotyczącej programu przyznawania wspólnotowego oznakowania ekologicznego (*eco label*), jak wyżej wspomniano, producenci coraz częściej zamieszczają różnego rodzaju oświadczenia środowiskowe na środkach spożywczych. Spośród tych oświadczeń jedynie oznakowanie żywności wytworzonej metodą ekologiczną podlega szczególnej unijnej regulacji w rozporządzeniu 2018/848 w sprawie produkcji ekologicznej i znakowania produktów ekologicznych⁴⁵, w którym przewiduje się m.in. że określenie „ekologiczny” (w innych wersjach językowych jest mowa także o *biologique* lub *organic*) oraz pochodne tych określeń lub ich wersje skrócone, jak np. „bio” i „eko”, mogą być stosowane wyłącznie na żywności wyprodukowanej zgodnie z tym rozporządzeniem. Należy jednak podkreślić, że wymagania określone w rozporządzeniu 2018/848 nie są nakierowane na typowe kryteria stosowane przy znakowaniu środowiskowym, jak obniżenie emisji CO₂ czy zmniejszenie zużycia energii lub wody. Poza tą szczególną regulacją w odniesieniu do znakowania żywności informacją środowiskową zastosowanie znajdują przepisy ogólne dotyczące dobrowolnego znakowania żywności z rozporządzenia 1169/2011 oraz przepisy ustawy z dnia 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu

⁴³ Zob. J. Aertsens, *Organic food as an emerging market...*, s. 186.

⁴⁴ Zob. *EU Ecolabel for food and feed products – feasibility study...*, s. 4.

⁴⁵ Zob. rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2018/848 z dnia 30 maja 2018 r. w sprawie produkcji ekologicznej i znakowania produktów ekologicznych i uchylające rozporządzenie Rady (WE) nr 834/2007 (Dz.Urz. UE L nr 150 z 2018 r., s. 1); dalej: rozporządzenie 2018/848.

nieuczciwym praktykom rynkowym⁴⁶, implementującej dyrektywę 2005/29/WE dotyczącą nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym⁴⁷.

W rozporządzeniu 1169/2011⁴⁸ wprost wskazano, że informacje na temat żywności nie mogą wprowadzać w błąd, w szczególności co do właściwości środka spożywczego, w tym co do jego charakteru, metod wytwarzania lub produkcji, jak też przez przypisywanie środkowi spożywczemu działania lub właściwości, których on nie posiada. Oświadczenia środowiskowe w zależności od sposobu ich sformułowania mogą odnosić się do charakteru produktu, metod wytwarzania, jak też do jego szczególnych właściwości związanych z mniejszym obciążeniem środowiska. Natomiast zgodnie z ustawą o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, zakazane jest stosowanie nieuczciwych praktyk rynkowych, a za nieuczciwą praktykę rynkową uznaje się w szczególności praktykę rynkową wprowadzającą w błąd, która w szczególności może polegać na rozpowszechnianiu nieprawdziwych informacji lub rozpowszechnianiu prawdziwych informacji w sposób mogący wprowadzać w błąd.

Z badań konsumenckich wynika przy tym, że konsumenci czują się zdezorientowani zróżnicowanymi i nieporównywalnymi oznaczeniami dotyczącymi ekologiczności produktów⁴⁹. Kontrole stron internetowych przeprowadzone przez organy sieci współpracy w zakresie ochrony konsumenta w celu wykrycia wprowadzających w błąd twierdzeń dotyczących ekologiczności potwierdziły potrzebę wzmocnienia przepisów w celu ułatwienia egzekwowania prawa w tej dziedzinie. W związku z tym w marcu 2022 r. Komisja Europejska przedłożyła projekt dyrektywy, w którym proponuje się wiele zmian przepisów mających m.in. na celu zwiększenie ochrony konsumentów przed nieuczciwymi praktykami handlowymi, które uniemożliwiają konsumentom dokonywanie zrównoważonych wyborów konsumpcyjnych, polegających w szczególności na stosowaniu wprowadzających w błąd twierdzeń dotyczących ekologiczności (tzw. praktyki

⁴⁶ Tekst jedn. Dz.U. z 2017 r., poz. 2070, z późn. zm.; dalej: u.p.n.p.r. Zob. art. 9 pkt 5 u.p.n.p.r.

⁴⁷ Zob. załącznik nr 1 pkt 28. Dyrektywa 2005/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 maja 2005 r. dotycząca nieuczciwych praktyk handlowych stosowanych przez przedsiębiorstwa wobec konsumentów na rynku wewnętrznym oraz zmieniająca dyrektywę Rady 84/450/EWG, dyrektywy 97/7/WE, 98/27/WE i 2002/65/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz rozporządzenie (WE) nr 2006/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady („dyrektywa o nieuczciwych praktykach handlowych”) (Dz.Urz. UE L nr 149 z 2005 r., s. 22); dalej: dyrektywa 2005/29/WE.

⁴⁸ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1169/2011 z dnia 25 października 2011 r. w sprawie przekazywania konsumentom informacji na temat żywności, zmiany rozporządzeń Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 1924/2006 i (WE) nr 1925/2006 oraz uchylenia dyrektywy Komisji 87/250/EWG, dyrektywy Rady 90/496/EWG, dyrektywy Komisji 1999/10/WE, dyrektywy 2000/13/WE Parlamentu Europejskiego i Rady, dyrektyw Komisji 2002/67/WE i 2008/5/WE oraz rozporządzenia Komisji (WE) nr 608/2004 (Dz.Urz. UE L nr 304 z 2011 r., s. 18); dalej: rozporządzenie 1169/2011.

⁴⁹ Zob. B. Szymoniuk, *Promocja zrównoważonej konsumpcji...*, s. 129.

pseudoekologicznego marketingu). Jak się zakłada, dzięki zapewnieniu, by twierdzenia dotyczące ekologiczności były uczciwe, konsumenci będą mogli wybierać produkty, które są rzeczywiście lepsze dla środowiska niż produkty konkurencji, a ponadto zachęci to do konkurowania o produkty bardziej zrównoważone pod względem środowiskowym, ograniczając negatywny wpływ na środowisko⁵⁰.

Aby zniechęcić przedsiębiorców do wprowadzania konsumentów w błąd co do skutków środowiskowych lub społecznych, zaproponowano aktualizację wykazu głównych cech produktu, w odniesieniu do których praktyki przedsiębiorcy można uznać za wprowadzające w błąd (art. 6 ust. 1 lit. b dyrektywy 2005/29/WE), dołączając do tego wykazu „skutki środowiskowe lub społeczne”⁵¹. Zmiana ta oznacza, że „skutki środowiskowe i społeczne” staną się jedną z głównych cech produktu (obok np. składu) i w sposób niepozostawiający żadnych wątpliwości będą musiały być uwzględniane przy ocenie tego, czy przeciętny konsument nie został wprowadzony w błąd.

Uwzględniając, że w coraz większym stopniu stosowane przez przedsiębiorców twierdzenia dotyczące ekologiczności, w szczególności twierdzenia dotyczące klimatu, odnoszą się do przyszłej efektywności w postaci przejścia na neutralność emisyjną, neutralność klimatyczną lub podobnego celu w określonym terminie, a stosując takie twierdzenia przedsiębiorcy stwarzają wrażenie, że konsumenci, kupując ich produkty, przyczyniają się do gospodarki niskoemisyjnej, zaproponowano dodanie w art. 6 ust. 2 dyrektywy 2005/29/WE kolejnej praktyki uznawanej za mogącą wprowadzać w błąd, polegającej na „formułowaniu twierdzeń dotyczących ekologiczności związanych z przyszłą efektywnością środowiskową bez jasnych, obiektywnych i weryfikowalnych zobowiązań ani celów oraz bez niezależnego systemu monitorowania”⁵². Wynika z tego, że tego rodzaju odniesienia (do przyszłości) będą dopuszczalne wyłącznie w przypadku wskazania przez przedsiębiorcę jasnych, obiektywnych i weryfikowalnych zobowiązań lub celów oraz o ile będzie istniał niezależny system monitorowania realizacji tych zobowiązań lub celów umożliwiający ich weryfikację. Będzie to wymagało podejmowania przez przedsiębiorców konkretnych nakładów finansowych związanych z realizowaniem celów i zobowiązań oraz monitorowaniem postępów.

Mając z kolei na względzie, że porównywanie produktów na podstawie ich aspektów środowiskowych lub społecznych, w tym za pomocą narzędzi informacyjnych dotyczących zrównoważonego rozwoju, jest coraz powszechniejszą techniką marketingową⁵³, w celu zapewnienia, aby takie porównania nie wprowadzały

⁵⁰ Zob. pkt 1 preambuły projektu dyrektywy.

⁵¹ Zob. pkt 3 preambuły oraz art. 1 pkt 2 lit. a projektu dyrektywy.

⁵² Zob. pkt 4 preambuły oraz art. 1 pkt 2 lit. b projektu dyrektywy.

⁵³ Coraz popularniejsze stają się systemy, aplikacje i strony internetowe, które umożliwiają porównywanie produktów nie tylko pod kątem ich ceny, składu czy wartości odżywczych, ale także według cech dotyczących oddziaływania na środowisko.

konsumentów w błąd, zaproponowano zmianę art. 7 dyrektywy 2005/29/WE, wprowadzając wymóg, aby konsument był informowany o metodzie porównania, produktach, które są przedmiotem porównania, oraz o dostawcach tych produktów, a także o środkach służących aktualizowaniu informacji. Ma to doprowadzić do zapewnienia, by porównanie było obiektywne, w szczególności poprzez porównanie produktów pełniących tę samą funkcję, z zastosowaniem wspólnej metody i wspólnych założeń, oraz zestawienie istotnych i możliwych do zweryfikowania cech porównywanych produktów, a w konsekwencji powinno to zapewnić podejmowanie przez konsumentów bardziej świadomych decyzji dotyczących transakcji przy korzystaniu z takich usług⁵⁴.

Ponadto do załącznika I do dyrektywy 2005/29/WE wprowadzono nową praktykę handlową, którą należy uznać za nieuczciwą w każdych okolicznościach, polegającą na „umieszczaniu oznakowania dotyczącego zrównoważonego charakteru, które to oznakowanie nie jest oparte na systemie certyfikacji ani nie zostało ustanowione przez organy publiczne”⁵⁵. Z zakresu tego ograniczenia proponuje się wyłączyć dodatkowe formy wyrażania i prezentacji wartości energetycznej i ilości składników odżywczych, przewidziane w art. 35 rozporządzenia 1169/2011⁵⁶. W istocie zatem wprowadzono zakaz umieszczania oznakowań dotyczących zrównoważonego charakteru (tj. znaku zaufania, znaku jakości lub znaków równoważnych, którego celem jest wyodrębnienie i promocja produktu, procesu lub przedsiębiorstwa w odniesieniu do ich aspektów środowiskowych lub społecznych albo obu tych aspektów), które nie są oparte na systemie certyfikacji lub nie zostały ustanowione przez organy publiczne. W tym zakresie zaproponowano też definicję „systemu certyfikacji”, zgodnie z którą oznacza to system weryfikacji przez osobę trzecią, który jest oparty na przejrzystych, sprawiedliwych i niedyskryminujących warunkach dla wszystkich przedsiębiorców chcących spełnić wymogi systemu i zdolnych do ich spełnienia, który to system poświadczają, że produkt spełnia określone wymogi i w odniesieniu do którego monitorowanie zgodności jest obiektywne, oparte na międzynarodowych, unijnych lub krajowych normach i procedurach oraz prowadzone przez stronę niezależną zarówno od właściciela systemu, jak i od przedsiębiorcy⁵⁷. Zmiana ta z jednej strony może doprowadzić do zmniejszenia liczby stosowanych obecnie zróżnicowanych znaków odnoszących się do aspektów środowiskowych lub społecznych. Z punktu widzenia konsumentów jest to korzystne, bowiem łatwiej będzie im wykorzystywać zamieszczane na etykietach znaki, a jednocześnie nie ma przeszkód dla istnienia stosowanych znaków, a nawet dla powstawania nowych rodzajów znaków, pod warunkiem jednak, że będą one oparte na systemie certyfikacji. Co więcej, definicja systemu

⁵⁴ Zob. pkt 6 preambuły oraz art. 1 pkt 3 projektu dyrektywy.

⁵⁵ Zob. pkt 7 preambuły oraz art. 1 pkt 4 projektu dyrektywy oraz pkt 1 załącznika do projektu dyrektywy.

⁵⁶ Zob. pkt 7 preambuły do projektu dyrektywy.

⁵⁷ Zob. art. 1 pkt 1 do projektu dyrektywy.

certyfikacji pozwoli na wyeliminowanie tych znaków, które są wprawdzie certyfikowane, jednak przez systemy niespełniające wymogów wynikających z proponowanej w projekcie dyrektywy definicji.

Niezwykle istotna jest też propozycja dodania do katalogu praktyk handlowych, które należy uznać za nieuczciwe w każdych okolicznościach, kolejnych praktyk polegających na: „formułowaniu ogólnego twierdzenia dotyczącego ekologiczności, gdy przedsiębiorca nie jest w stanie wykazać uznanej wysokiej efektywności środowiskowej istotnej dla tego twierdzenia”⁵⁸ oraz „formułowaniu twierdzenia dotyczącego ekologiczności w odniesieniu do całego produktu, gdy w rzeczywistości twierdzenie to dotyczy tylko określonego aspektu produktu” (np. dotyczy tylko opakowania)⁵⁹.

Zgodnie z propozycją dyrektywy „ogólne twierdzenie dotyczące ekologiczności” (*generic environmental claim*) oznacza każde „wyraźne twierdzenie dotyczące ekologiczności” (*explicit environmental claim* – oznaczające twierdzenie dotyczące ekologiczności, które ma formę tekstową lub jest zawarte w oznakowaniu dotyczącym zrównoważonego charakteru), które nie jest zawarte w oznakowaniu dotyczącym zrównoważonego charakteru, w przypadku, gdy specyfikacja twierdzenia nie jest podana w jasny ani widoczny sposób na tym samym nośniku. W przypadku żywności, zważywszy na ogromne trudności związane z ustanowieniem wiarygodnych kryteriów obejmujących efektywność ekologiczną (o czym była mowa wcześniej), trudne będzie wykazanie uznanej wysokiej efektywności środowiskowej, co jest warunkiem stosowania ogólnego twierdzenia dotyczącego ekologiczności.

W przypadku natomiast gdy przedsiębiorca poda specyfikację twierdzenia w jasny i widoczny sposób na tym samym nośniku, twierdzenie takie będzie mogło być stosowane (nie będzie bowiem wchodziło w zakres zakazanej kategorii ogólnych twierdzeń dotyczących ekologiczności). W projekcie dyrektywy nie zdefiniowano jednak pojęcia „specyfikacji twierdzenia”, jako przykład wskazano jednak, że o ile twierdzenie „biodegradowalne” w odniesieniu do produktu byłoby twierdzeniem ogólnym, o tyle twierdzenie „opakowanie ulega biodegra-

⁵⁸ Przykładami ogólnych twierdzeń dotyczących ekologiczności wskazywanymi w literaturze są: „przyjazne dla środowiska”, „eko-przyjazne”, „eko”, „zielone”, „przyjazne dla natury”, „ekologiczne”, „poprawne środowiskowo”, „przyjazne dla klimatu”, „łagodne dla środowiska”, „przyjazne pod względem emisji dwutlenku węgla”, „neutralne pod względem emisji dwutlenku węgla”, „korzystne pod względem emisji dwutlenku węgla”, „neutralne dla klimatu”, „efektywne energetycznie”, „biodegradowalne”, „oparte na surowcach pochodzenia biologicznego” lub podobne, a także szersze stwierdzenia, takie jak „świadome” lub „odpowiedzialne”, które sugerują lub stwarzają wrażenie wysokiej efektywności środowiskowej. Zob. M. Tracz, *Oświadczenia środowiskowe (green claims) – przepisy, wytyczne, praktyka. Część II*, „Food Lex” 2022, nr 2, s. 21.

⁵⁹ Zob. pkt 7 preambuły oraz art. 1 pkt 4 projektu dyrektywy oraz pkt 2 załącznika do projektu dyrektywy.

dacji poprzez kompostowanie domowe w ciągu jednego miesiąca” byłyby już twierdzeniem szczegółowym, które nie jest objęte tym zakazem⁶⁰.

Zakres proponowanej regulacji dotyczy wszelkich produktów i opiera się na dotychczasowych doświadczeniach na rynkach różnych produktów. Regulacja ta będzie miała jednak zastosowanie także do żywności, a zważywszy na znaczenie rynku żywności oraz intensywność wykorzystywania oświadczeń środowiskowych na tym rynku, niewątpliwie regulacja ta będzie wpływać na praktyki stosowane na rynku, ograniczając istniejącą dowolność stosowanych przez różne podmioty oświadczeń środowiskowych. W istocie jednak wprowadzenie tej regulacji w proponowanym kształcie stanowi dopiero początek prac nad stworzeniem rozwiązań, które będą mogły być wprowadzone w branży spożywczej, tak aby zapewnić zgodność oświadczeń środowiskowych z tymi regulacjami. Należy bowiem zauważyć, że nieskoordynowane stosowanie różnych metodologii i wytycznych dotyczących oceny i etykietowania efektywności środowiskowej produktów spożywczych i napojów może dezorientować konsumentów i inne zainteresowane strony zaangażowane w łańcuchy dostaw żywności i napojów oraz stanowi niepotrzebne obciążenie dla tych podmiotów, które są zobowiązane do oceny efektywności środowiskowej ich produktu według kilku różnych metodologii⁶¹. W tym kontekście należy upatrywać istotnego znaczenia dla samoregulacji i kooregulacji.

5. PODSUMOWANIE

Etykietowanie żywności stanowi jeden z instrumentów wdrażania zrównoważonego rozwoju poprzez przekazywanie konsumentom informacji, które pozwalają im dokonywać w pełni świadomych i zrównoważonych wyborów, przy uwzględnieniu kwestii środowiskowych, zdrowotnych, społecznych i etycznych. Zamieszczenie informacji na etykiecie powoduje też powstawanie sprzężenia zwrotnego, tj. z jednej strony, zamieszczając różnego rodzaju informacje, producenci odpowiadają na oczekiwania konsumentów co do zakresu informacji (czy też oczekiwania grup „zaangażowanych” w realizację różnych aspektów zrównoważonego rozwoju), ale z drugiej strony zamieszczanie tego rodzaju informacji „edukuje” konsumentów, także tych, którzy wcześniej nie wykazywali zainteresowania określonymi kwestiami, a w konsekwencji pobudza ich do refleksji oraz podejmowania oczekiwanych zachowań rynkowych oraz prowadzi do powsta-

⁶⁰ Zob. pkt 9 preambuły projektu dyrektywy.

⁶¹ ENVIFOOD Protocol: launch of the collectively-agreed sectorial methodology for assessing the environmental performance of food and drink products in Europe, <https://publications.jrc.ec.europa.eu/repository/handle/JRC69154> (dostęp: 10.10.2022 r.).

wania także u tych konsumentów oczekiwań odnośnie do zamieszczania określonych informacji na etykietach. Zamieszczanie zatem informacji o wartości odżywczej i informacji środowiskowych na żywności w taki sposób, aby informacje te oddziaływały na konsumentów, stanowi wręcz konieczność dla realizacji celów zrównoważonego rozwoju.

Element „edukacyjny” przesądził o wprowadzeniu obowiązkowych informacji o wartości odżywczej na żywności. Wprowadzenie tego wymogu nastawione było na realizację konkretnego celu publicznego, tj. walki z otyłością w Unii Europejskiej. Jednocześnie jednak informacje o wartości odżywczej mogą być i są wykorzystywane do realizacji celów prywatnych, stąd niezwykle istotne znaczenie okazują się mieć dobrowolne systemy znakowania informacją o wartości odżywczej, które bazują na wiedzy o funkcjonowaniu ludzkiego mózgu i odwołują się do niezwykle uproszczonego sposobu prezentowania informacji (do prostych skojarzeń, np. użycie kolorów w celu dokonania uproszczonej oceny), dzięki czemu w sposób zauważalny wpływają na decyzje konsumentów. W zasadzie jednak w przypadku żywności, która obejmuje bardzo zróżnicowane produkty i zaspokaja różne potrzeby żywieniowe, znalezienie jednego „uniwersalnego” systemu uproszczonej informacji jest niezwykle trudne. Z jednej strony systemy bardzo uproszczone dają prosty i łatwy przekaz konsumentowi, ale nieuwzględniający wszystkich okoliczności. Z drugiej strony systemy bardziej złożone dają pełniejszy obraz, ale są trudniejsze do zrozumienia i w mniejszym stopniu oddziałują na konsumenta. Biorąc pod uwagę, że poza informacją dobrowolną na opakowaniu musi być zamieszczona pełna informacja o wartości odżywczej, jak też konieczne jest zamieszczenie wykazu składników, przeciętny konsument ma narzędzia do samodzielnego zweryfikowania uproszczonej informacji i oceny jej przydatności. Należy jednak postulować, aby prawodawca unijny wprowadził wymóg zamieszczania przy uproszczonej informacji o wartości odżywczej, niezależnie od przyjętego dobrowolnego systemu, wyraźnego i jednoznacznego zastrzeżenia z odesłaniem do szczegółowych informacji zawartych na odwrocie opakowania (do informacji o wartości odżywczej oraz do wykazu składników) oraz ze zwróceniem uwagi na kluczowe znaczenie dla zdrowia zróżnicowanej diety.

W przypadku informacji środowiskowych sytuacja jest jeszcze bardziej złożona. Obecnie obowiązuje bowiem regulacja unijna dotycząca ekologicznej produkcji żywności zastrzegająca możliwość używania sformułowań, takich jak „ekologiczne” (ang. *organic*, fr. *biologique*, niem. *ökologisch*, *biologisch*), „bio”, „eco” – wyłącznie do żywności wytworzonej zgodnie z wymogami wynikającymi z rozporządzenia 2018/848. Wymogi te jednak tylko w niewielkim zakresie uwzględniają czynniki uznawane za kluczowe z punktu widzenia ochrony środowiska, takie jak obniżona emisja CO₂, zmniejszenie zużycia energii czy zasobów wodnych przy produkcji. Jednocześnie przedsiębiorcy działający na rynku żywności w sposób coraz bardziej intensywny wykorzystują różnego

rodzaju oświadczenia środowiskowe, promując w ten sposób swoje produkty oraz budując swoją renomę jako podmiotów przyjaznych środowisku. W przypadku żywności, znalezienie jednak prostych i zrozumiałych kryteriów oceny wpływu określonego środka spożywczego na środowisko jest na tyle złożone, że nawet Komisja Europejska nie zdecydowała się na objęcie żywności programami ekologicznymi stosowanymi na innych rynkach. Granicą dla stosowania oświadczeń środowiskowych są obecnie wymogi ogólne wynikające z rozporządzenia 1169/2011, zgodnie z którymi informacje na temat żywności nie mogą wprowadzać w błąd, w szczególności co do właściwości środka spożywczego, w tym co do jego charakteru, metod wytwarzania lub produkcji, jak też przez przypisywanie środkowi spożywczemu działania lub właściwości, których on nie posiada, oraz wymogi wynikające z ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym, w świetle której za nieuczciwą praktykę rynkową uznaje się m.in. praktykę rynkową wprowadzającą w błąd, która w szczególności może polegać na rozpowszechnianiu nieprawdziwych informacji lub rozpowszechnianiu prawdziwych informacji w sposób mogący wprowadzać w błąd. Barię dla nadużywania określeń środowiskowych w środkach spożywczych może okazać się procedowana obecnie nowelizacja dyrektywy 2005/29/WE, w ramach której przewiduje się wprowadzenie kilku instrumentów chroniących przed nadużywaniem przez przedsiębiorców odwołań w znakowaniu produktów do środowiska lub zrównoważonego rozwoju.

O zrównoważonym etykietowaniu możemy mówić dopiero w sytuacji, gdy zarówno zakres podawanych informacji, jak i sposób ich prezentacji pozwalają na dokonywanie rzeczywiście świadomych decyzji przez konsumentów, przy uwzględnieniu kwestii środowiskowych, zdrowotnych, społecznych i etycznych. Obecny stan, gdzie z jednej strony mamy unormowane przekazywanie informacji o wartości odżywczej (ale wyłącznie w formie złożonej) oraz o produkcji ekologicznej (żywność ekologiczna), a jednocześnie przedsiębiorcy intensywnie wprowadzają dobrowolne informacje o wartości odżywczej oraz różnego rodzaju oświadczenia środowiskowe, bazując na prywatnych systemach jakości, powoduje, że nie jest zapewniona w wystarczającym stopniu ochrona konsumentów oraz środowiska (a w istocie temu mają służyć informacje środowiskowe). Wydaje się, że zważywszy na złożoność problematyki ustalenia jednolitych norm regulujących środowiskowe znakowanie żywności, wprowadzenie odrębnej regulacji dotyczącej informacji środowiskowej żywności na chwilę obecną nie jest wskazane. Istotne znaczenie mają natomiast trzy wzajemnie przenikające się elementy. Przede wszystkim, chodzi o ogólne regulacje dotyczące ochrony konsumentów przed wprowadzaniem ich w błąd. Bazując bowiem na tych ogólnych przepisach, możliwe jest dokonanie oceny odbioru przez konsumentów komunikatów o określonej treści czy formie, niewątpliwie pomocne będą w tym zakresie planowane zmiany dyrektywy 2005/29/WE. Po drugie, istotną rolę będzie mieć praktyka Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (UOKiK) oraz Inspekcji

Jakości Handlowej Artykułów Rolno-Spożywczych. Nadużywanie oświadczeń środowiskowych może być bowiem z jednej strony uznane za nieuczciwą praktykę rynkową (co będzie wymagało działania UOKiK), a z drugiej za naruszenie wymogu niewprowadzania w błąd wynikającego z rozporządzenia 1169/2011 (co podlega badaniu przez IJHARS). Po trzecie w końcu istotne będą zachowania samych przedsiębiorców, którzy w drodze samoregulacji lub nawet kooregulacji w porozumieniu z właściwymi organami, mogą ustalić podstawowe zasady stosowania oznakowania środowiskowego.

W przypadku żywności należy przy tym zwrócić uwagę na jeszcze jeden istotny aspekt zrównoważonego etykietowania, a mianowicie wzajemną relację oznaczeń dowołujących się do ochrony zdrowia konsumentów oraz do ochrony środowiska. Nie ma bowiem wątpliwości, że nadmiar informacji na etykiecie oznacza w istocie dezinformację. Oceny informacji środowiskowych zamieszczanych na etykiecie trzeba zatem dokonywać przy uwzględnieniu informacji o wartości żywieniowej, bowiem dopiero uwzględnienie łącznie tych informacji pozwala na ocenę zrównoważoności etykietowania żywności.

REFERENCES

- Aertsens J., *Organic food as an emerging market: Personal determinants of consumption, supply governance and retail strategies (2011)*, PhD thesis, Ghent University, Department of Agricultural Economics. Doctoral Thesis. Ghent University, Gent (Belgium), niepubl.
- Bend D. L. M. van der, Lissner L., *Differences and Similarities between Front-of-Pack Nutrition Labels in Europe: A Comparison of Functional and Visual Aspects*, "Nutrients" 2019, No 11, <https://www.mdpi.com/2072-6643/11/3/626/htm> (dostęp: 11.10.2022 r.)
- Crocker H., Packer J., Russell S. J., Stansfield C., Viner R. M., *Front of pack nutritional labelling schemes: a systematic review and meta-analysis of recent evidence relating to objectively measured consumption and purchasing*, "Journal of Human Nutrition and Dietetics" 2020, No 33
- Fert B., *Nierzetelny marketing ekologiczny (greenwashing) – opis zjawiska i próba jego kwalifikacji prawnej*, „Przegląd Prawa Ochrony Środowiska” 2015, nr 2
- Gołębiowski J., *Systemy żywnościowe w warunkach gospodarki cyrkularnej. Studium porównawcze krajów Unii Europejskiej*, Warszawa 2019
- Szymoniuk B., *Promocja zrównoważonej konsumpcji w wybranych państwach europejskich*, „Zeszyty Naukowe SGGW w Warszawie. Polityki Europejskie, Finanse i Marketing” 2015, nr 13(62)
- Tracz M., *Oświadczenia środowiskowe (green claims) przepisy, wytyczne, praktyka*, „Food Lex” 2022, nr 1
- Tracz M., *Oświadczenia środowiskowe (green claims) – przepisy, wytyczne, praktyka. Część II*, „Food Lex” 2022, nr 2

Zaremba-Warnke S., *Marketing zrównoważony vs. niezrównoważona konsumpcja, Studia Ekonomiczne*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego w Katowicach” 2016, nr 255

Inne:

Biała księga Strategia dla Europy w sprawie zagadnień zdrowotnych związanych z odżywianiem, nadwagą i otyłością, Bruksela, dnia 30.5.2007, KOM(2007) 279, wersja ostateczna

ENVIFOOD Protocol: launch of the collectively-agreed sectorial methodology for assessing the environmental performance of food and drink products in Europe, <https://publications.jrc.ec.europa.eu/repository/handle/JRC69154> (dostęp: 10.10.2022 r.)

EU Ecolabel for food and feed products – feasibility study (ENV.C.1/ETU/2010/0025), A report for DG Environment, European Commission October 2011, https://ec.europa.eu/environment/ecolabel/documents/Ecolabel_for_food_final_report.pdf (dostęp: 10.10.2022 r.)

Guidelines on front-of-pack nutrition labelling, Annex 2 to: Guidelines on nutrition labelling CXG 2–1985, ostatnio nowelizowane w 2021 r., https://www.fao.org/fao-who-codexalimentarius/sh-proxy/es/?lnk=1&url=https%253A%252F%252Fworkspace.fao.org%252Fsites%252Fcodex%252Fstandards%252FCXG%2B2-1985%252FCXG_002e.pdf (dostęp: 10.10.2022 r.)

Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów, Strategia „od pola do stołu” na rzecz sprawiedliwego, zdrowego i przyjaznego dla środowiska systemu żywnościowego, COM(2020) 381 final

Overweight and obesity – BMI statistics, https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=Overweight_and_obesity_-_BMI_statistics (dostęp: 3.10.2022 r.)

Sprawozdanie Komisji dla Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie stosowania dodatkowych form wyrażania i prezentacji informacji o wartości odżywczej, Bruksela, dnia 20.05.2020 r., COM(2020) 207 final

WHO (2014) Policy brief: producing and promoting more food products consistent with a healthy diet, <https://www.who.int/nmh/ncd-coordination-mechanism/Policy-brief32.pdf> (dostęp: 10.10.2022 r.)

Wniosek Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady zmieniająca dyrektywy 2005/29/WE i 2011/83/UE w odniesieniu do wzmocnienia pozycji konsumentów w procesie transformacji ekologicznej poprzez lepsze informowanie i lepszą ochronę przed nieuczciwymi praktykami, Bruksela, dnia 30.03.2022 r., COM(2022) 143 final

Hanna Wolska

University of Gdańsk, Poland

e-mail: hanna.wolska@prawo.ug.edu.pl

ORCID: 0000-0002-9806-6336

LEGAL STATUS OF A MINOR ENGAGED IN ECONOMIC ACTIVITY

Abstract

The objective of the paper is to prove the validity of the claim that a minor can be an entrepreneur. Minors involved in a business activity may perform legal acts or make transactions through a statutory representative and, in some situations, with the consent of a guardianship court. The requirement of full legal capacity is not included in the definitions of an entrepreneur provided in normative acts. Only special laws, in explicitly specified cases, make the economic activity contingent on having full legal capacity.

KEYWORDS

minor, entrepreneur, full legal capacity, economic/business activity

SŁOWA KLUCZOWE

małoletni, przedsiębiorca, pełna zdolność do czynności prawnych, działalność gospodarcza

1. INTRODUCTION

Polish legislation provides for many definitions of the concept of an entrepreneur, which, as a rule, are closely related with the objectives and subject matter of a particular legislative act.¹ According to these definitions, a natural person may be an entrepreneur yet it is not specified whether it is necessary for a natural person to have full legal capacity to be such. Therefore, it is important to examine the issue of whether a minor may have the entrepreneur's status in the Polish legal system and if he/she can conduct business independently and effectively. The foregoing analysis is supplemented with references to legal solutions – regarding a minor entrepreneur – developed in the German legal system.

2. A MINOR AS AN ENTREPRENEUR IN THE VIEWS OF POLISH LEGAL AUTHORS

In the literature on the subject, one can find different views on the requirement of an entrepreneur's full legal capacity. The vast majority of authors believe that economic activity involves primarily entering into legal transactions for which it is necessary to have full legal capacity that minors do not have.² A person who does not have full legal capacity may not engage in economic activity because, without the consent of a statutory representative, he/she cannot perform important legal acts, e.g. take on obligations.³ Thus, as indicated by some legal scholars and commentators, activities undertaken by statutory representatives on behalf of a minor cannot therefore be considered his/her economic activity.⁴

¹ Examples of such definitions of an entrepreneur can be found in the Act on competition and consumer protection of 16 February 2007 (Polish Journal of Laws: Dz.U. 2021, item 275), the Entrepreneurs Act of 6 March 2018 (Polish Journal of Laws: Dz.U. 2021, item 162, as amended) or the Civil Code of 23 April 1964 (Polish Journal of Laws: Dz.U. 2022, item 1360, as amended).

² S. Dmowski, (in:) S. Dmowski, S. Rudnicki, *Komentarz do Kodeksu cywilnego. Księga pierwsza. Część ogólna*, Warszawa 2008, p. 169; R. Biskup, *Wolność gospodarcza w wymiarze podmiotowym*, Lublin 2011, p. 267; M. Etel, *Pojęcie przedsiębiorcy w prawie polskim i prawie Unii Europejskiej oraz w orzecznictwie sądowym*, Warszawa 2012, pp. 206–209; C. Kosikowski, *Pojęcie przedsiębiorcy w prawie polskim*, „Państwo i Prawo” 2001, No. 4, p. 20; M. Pawełczyk, (in:) A. Powałowski (ed.), *Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej. Komentarz*, Warszawa 2009, p. 40; A. Powałowski, *Publicznoprawny status osoby fizycznej wykonującej działalność gospodarczą w Polsce*, Gdańsk 2008, pp. 46–56.

³ T. Szymanek, *Swoboda działalności gospodarczej*, Europejska Wyższa Szkoła Prawa i Administracji, Warszawa 2010, p. 32.

⁴ *Ibid.* A similar position was taken by the Court of Appeal in Warsaw in its judgment of 2009, in which the court pointed out that economic activity conducted in an entrepreneur's own

According to authors holding a different view, it is not necessary to have full legal capacity to acquire the status of an entrepreneur.⁵ The basic argument for this claim is the constitutional premise on the freedom of economic activity. No legal provision defining the concept of an entrepreneur requires that the entrepreneur have full legal capacity. Special provisions, only in precisely defined cases, stipulate that an entrepreneur must have full legal capacity. This capacity is necessary, inter alia, for licensed activities⁶ or for practising of a freelance profession, which results from the provisions on freelance professions.⁷ These regulations, however, are the *lex specialis* in relation to the provisions defining the concept of an entrepreneur. Moreover, Article 4 of the Act on handicraft of 22 March 1989⁸ expressly allows for the option of a craft being practised by a person without full legal capacity.⁹ However, as some of the authors point out, entrepreneurs do not have to engage in economic activity on their own.¹⁰ The fact of running a business through a statutory representative does not exclude them from the group of entrepreneurs participating in economic activity on their own account.¹¹

name involves the performance of legal acts that exceed the scope arising from Article 14 § 2 of the Civil Code and requires that the entrepreneur be a natural person having full legal capacity. Judgment of the Court of Appeal in Warsaw of 22 April 2009, VI ACa 1083/08, OSA 2012, No. 4, pp. 60–72.

⁵ A. Stępień-Sporek, *Działalność gospodarcza z udziałem małżonków*, Warszawa 2009, p. 249; Z. Miczek, *Osoba fizyczna jako przedsiębiorca – na tle ustawy o swobodzie działalności gospodarczej i Kodeksu cywilnego*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2005, No. 9, pp. 24–28; M. Biliński, *Sport elektroniczny. Charakter prawny*, Warszawa 2021, pp. 226–238.

⁶ In the judgment of 19 January 1998, II SA 1238/97, the Supreme Administrative Court stated that ‘concessions, especially for such specific activities as processing and trade in precious metals and stones, may only be operated by persons with full legal capacity. Only such persons can independently and effectively carry out all the activities related to the licensed activity and bear full responsibility (including criminal responsibility) for taking actions in this regard. On the other hand, the economic activity does not fall within the scope of matters that a minor may pursue without the consent of his/her statutory representatives, or matters related to the exercise of parental authority, which define the limits of the parents’ entitlement to represent their child. This position is also supported by the nature of concession being an administrative decision given to a particular entity. Only a licence issued to a person with full legal capacity guarantees that it will be used only by the named addressee of this decision. Furthermore, a licence issued to a minor could be used for conducting business by his/her statutory representatives, who would thus avoid direct responsibility for the financial results of their activities and private and public law obligations.’ Judgment of the Supreme Administrative Court of 19 January 1998, II SA 1238/97, Legalis.

⁷ For example, Article 24 para. 1(4) of the Act on attorneys-at-law of 6 July 1982 (Polish Journal of Laws: Dz.U. 2022, item 1166).

⁸ Polish Journal of Laws: Dz.U. 2020, item 2159.

⁹ P. Lewandowski, *Zdolność do czynności prawnych przedsiębiorcy jako osoby fizycznej*, „Studia Prawno-Ekonomiczne” 2016, Vol. C, p. 98.

¹⁰ M. Szydło, *Pojęcie przedsiębiorcy w prawie polskim*, „Przegląd Sądowy” 2002, No. 7–8, p. 94.

¹¹ *Ibid.*, p. 94.

3. REGISTRATION OF AN ENTREPRENEUR AND A MINOR

An application to the Central Register and Information on Economic Activity (hereinafter the CEIDG) may be submitted by an entrepreneur or an authorised person (item 02.3 of the CEIDG-1 application form for entry in the CEIDG). The provisions of the Act on the Central Register and Information on Economic Activity and the Information Point for Entrepreneurs of 6 March 2018¹² do not define the term of ‘authorised person’. Instructions for filling in the CEIDG-1 application prepared by the Ministry of Entrepreneurship and Technology, in item 02.3, read: ‘an application submitted by – in this field specify who submits the application. If it is the entrepreneur himself/herself, select “entrepreneur” from the list. If it is another person authorised to submit the application, e.g. his/her attorney, guardian or custodian, select “authorised person”.’¹³ In addition, apart from the data directly relating to the entrepreneur, the details of his/her legal representative and information about the limitation or loss of the entrepreneur’s legal capacity must also be entered in the CEIDG.¹⁴

Regarding the content of the application to the CEIDG, in the years 2019, 2020 and 2022, the author of this paper submitted a request for public information to the Ministry of Entrepreneurship and Technology in order to determine: (1) the number of minors (broken down into women and men) registered in the CEIDG as entrepreneurs running a business individually or as a civil partnership; (2) PKD (Polish Classification of Activities) codes under which minors are registered in the CEIDG as entrepreneurs engaged in economic activity individually or part of a civil partnership; (3) whether the CEIDG allows for the registration of a natural person without full legal capacity through an attorney/statutory representative.

The Ministry of Entrepreneurship and Technology, in its letter of 26 August 2019,¹⁵ made the following reply: ‘In the Polish legal system, the legislator does not provide for restrictions on the freedom of economic activity due to the lack of legal capacity. Both under the provisions of the Civil Code and the Entrepreneurs Act, which replaced the Act on freedom of economic activity, defining the concept of an “entrepreneur” in Article 43¹ and Article 4 paras 1 and 2, respectively, it is not stipulated that an entrepreneur should have legal capacity, nor is it specified what kind of capacity there should be. In this state of affairs, it should be recognized that not only an adult with full legal capacity should be registered in the CEIDG, but this requirement also applies to a person whose legal capacity

¹² Polish Journal of Laws: Dz.U. 2022, item 541, as amended (hereinafter CEIDG Act).

¹³ CEIDG-1_Instrukcja_w04_2019-11-22, moskorzew.pl (accessed 25.08.2022).

¹⁴ H. Wolska, *Model relacji pomiędzy krajowymi organami administracji publicznej a przedsiębiorcami*, Warszawa 2022, pp. 73–74.

¹⁵ Letter of the Ministry of Entrepreneurship and Technology of 26 August 2019, BM-II.015.323.2019.

is limited or to a person who does not have legal capacity (...). Generally, under Article 10 paras 7–9 of the CEIDG Act in connection with Article 96 of the Civil Code, an authorised person should be regarded as an entity whose authorisation to act on behalf of an entrepreneur is based on an act (statutory representation) or on a declaration of the represented entrepreneur (power of attorney). The interpretation of the above-mentioned provisions leads to a general conclusion that the person authorised to be entered in the CEIDG can be both an authorised attorney and a statutory representative, who in certain cases may be a parent, custodian or guardian (...) there are currently four entries for minor children (“active” status) in the CEIDG. Two of the entrepreneurs are female and two are male. All the minors are partners in a civil partnership and engage in economic activity only on the basis of a civil partnership agreement. The predominant business activity undertaken by the minors is that defined under the following PKD codes: 46.69.Z (Wholesale of other machinery and equipment), 46.90.Z (Non-specialised wholesale) and 68.10.Z (Buying and selling of real property on one’s own account).¹⁶

In another letter of 1 June 2020, the Ministry of Entrepreneurship and Technology¹⁷ stated that there were five businesses registered for minors (3 women and 2 men). The predominant business activity that the minors engaged in was defined under the PKD codes as: 46.69.Z (Wholesale of other machinery and equipment), 46.90.Z (Non-specialised wholesale), 47.19.Z (Other retail sale in non-specialised stores), 68.10.Z (Buying and selling of real property on one’s own account). On the other hand, to the question whether the CEIDG allows for the registration of a natural person without full legal capacity through a statutory representative, the Ministry replied that: ‘Technically it is possible, but only after prior notification of the case to the Ministry of Development’.

Finally, in the letter of 1 June 2022, the Ministry of Entrepreneurship and Technology¹⁸ responded that there were 20 businesses registered for minors (14 active and 6 suspended), including 10 women and 10 men. The predominant business conducted by the minors was defined under the following PKD codes: 47.91.Z (Retail sale via mail-order houses or the Internet) – 4 minors; 95.11.Z (Repair and maintenance of computers and peripheral devices) – 2 minors; 68.10.Z (Buying and selling of real property on one’s own account) – 2 minors; 96.02.Z (Hairdressing and other beauty treatments) – 2 minors; 55.20.Z (Tourist accommodation facilities and short-term accommodation) – 2 minors; 47.82.Z (Retail sale of tex-

¹⁶ It should be noted that Agnieszka Grygier submitted similar requests for public information in 2016. In the letter of 9 March 2016, No. BM.IV.015.59.2016.AR, Nk 51171/16, the Ministry of Development informed the author that on 9 March 2016 there were four minor entrepreneurs registered in the CEIDG, see A. Grygier, *Zdolność do czynności prawnych w zakresie statusu przedsiębiorcy*, „Przegląd Naukowy Disputatio” 2016, Vol. XXI, No. 1, pp. 25–26.

¹⁷ Letter of the Ministry of Entrepreneurship and Technology of 1 June 2020, BM-II.015.258.2020.

¹⁸ Letter of the Ministry of Entrepreneurship and Technology of 12 August 2022, BM-II.015.279.2022.

tiles, clothing and footwear at stalls and markets) – 1 minor; 81.21.Z (Non-specialist cleaning of buildings and industrial facilities) – 1 minor; 47.99.Z (Other retail sale outside stores, stalls and markets) – 1 minor; 02.40.Z (Service activities related to forestry) – 1 minor; 49.41.Z (Road transport of goods) – 1 minor; 59.12.Z (Post-production activities related to films, video recordings and television programmes) – 1 minor; 62.01.Z (Activities related to software) – 1 minor; 56.10.B (Mobile catering services) – 1 minor. Additionally, in response to the third question, the ministry stated that the provisions of the law applicable in Poland do not prohibit a natural person who does not have full legal capacity from registering in the CEIDG through a legal representative. Persons whose legal capacity is limited also have the right to register with the CEIDG. The entry in the CEIDG is then made by an authorised statutory representative of such person.

On the basis of the information obtained from the Ministry of Entrepreneurship and Technology, it should be concluded that public administration authorities interpret the provisions defining the concept of an entrepreneur in a way ‘recognising the freedom of business activity’. They acknowledge that there is an option for a person who does not have full legal capacity to register in the CEIDG, which is, as a rule, contingent on the involvement of a statutory representative. Thus, in legal transactions, minors, apart from concluding contracts in small everyday matters and performing legal acts in relation to objects given to them for free use, are represented by their parents, provided that they remain under their parental authority.

It should be emphasized that pursuant to Article 101 § 3 of the Family and Guardianship Code,¹⁹ statutory representatives may not, without the permission of the guardianship court, perform acts exceeding the scope of ordinary management. As highlighted in case law, the indication which activities exceed the scope of ordinary management is the weight of the undertaken activity, its effects on the minor’s property, the value of the object of a particular transaction, and the broadly understood welfare of a child and the protection of his/her life interests.²⁰ For example, in the judgment of 1997, the Supreme Administrative Court stated that the conclusion of a civil partnership agreement on behalf of a minor child is a legal act exceeding the scope of ordinary management within the meaning of Article 101 § 3 of the Family and Guardianship Code and requires the consent of the guardianship court. Furthermore, in the judgment of 2007, the Supreme Court ruled that a lease agreement concluded without the consent of the guardianship court by a person with limited legal capacity is invalid as it exceeds the scope of ordinary management and is not subject to validation pursuant to Article 18 of the Civil Code.²¹ This means that the consent of the guardianship court is necessary for the validity of legal acts having the nature of obligation and disposition per-

¹⁹ Polish Journal of Laws: Dz.U. 2020, item 1359.

²⁰ Judgment of the Supreme Court of 16 November 1982, I CR 234/82, LEX 8486.

²¹ Judgment of the Supreme Court of 3 April 2007, II UK 178/06, OSNP 2008, No. 9–10, p. 141.

formed as part of the minor's business activity, and it would be required for each of such transactions. Therefore, business conducted by minors may be hampered by the necessity to perform legal acts in the scope of ordinary management by statutory representatives or to obtain the court's consent for the minor's parents to effect transactions exceeding the scope of ordinary management.

4. MINORS UNDER THE GERMAN LAW

Under German law, minors may, as a rule, undertake any economic activity.²² Legal acts related to business conducted by a minor are effective with the consent of his/her parents (statutory representatives). Under § 112 of the BGB (German Civil Code),²³ a statutory representative may, with the consent of a family court, authorise the minor to undertake economic activity independently. In the event of such authorisation, the minor acquires partial legal capacity, and therefore the statutory representative can no longer act on behalf of the person with limited legal capacity, and his/her right to represent that person is suspended. In order to acquire full legal capacity, according to § 112 of the BGB, two conditions must be met: the authorisation and the consent of the family court.

The authorisation is a declaration of will expressed in any form, which takes effect upon reaching a person with limited legal capacity, i.e. a minor. The assessment of its effectiveness is the responsibility of the statutory representative. Moreover, the authorisation must be clearly expressed so that it cannot be replaced by the approval of the statutory representative. However, since the authorisation may be granted in any form, there may be problems with proving it. In such cases, from the point of view of a third party, the authorisation may be considered granted, at least when the consent of the family court has been obtained. The court does not take any action without the request of the statutory representative, therefore the request is a proof that the authorisation has been granted. The approval of the family court, which in theory may be given before or after the authorisation is provided, is at the discretion of the issuing court. For this purpose, the court must decide, in particular, whether a person with limited legal capacity is able to engage in a gainful activity, just like a person having full legal capacity. The court

²² Minors may not engage in business activities for which an official permit is required, e.g. for arms trade (§ 2 para. 1 of the WaffG, German Weapons Act) or corporate representation. Thus, a minor cannot be member of a management board of a joint-stock company (§ 76 para. 3 of the AktG, German Stock Corporation Act) or a managing director of a limited liability company (§ 6 para. 2 of the GmbHG, German Limited Liability Companies Act).

²³ Bürgerliches Gesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 2. Januar 2002 (Federal Law Gazette: BGBl. I S. 42, 2909; 2003 I S. 738), as amended under Article 2 of the law of 21 December 2021 (Federal Law Gazette: BGBl. I S. 5252).

also checks whether the minor has the knowledge and skills required to run a particular type of business. As some authors point out, this results, *inter alia*, from the fact that the minor must be protected against incurring liabilities without due diligence, which could cause significant financial damage to him/her.²⁴ Pursuant to § 112 para. 2 of the BGB, the revocation of the authorisation is also conditional upon the court's consent. Once the requirements are met, a person with limited legal capacity should be deemed to have full legal capacity for all legal acts arising from a gainful activity.²⁵ A certain restriction is stipulated under § 112 para. 1 sentence 2 of the BGB only for the transactions for which also the statutory representative must obtain the court's consent.

The effective authorisation under § 112 of the BGB does not constitute an exemption from parental care within the meaning of § 1626 *et seq.* of the BGB. The right to act as a statutory representative under § 1629 para. 1 sentence 1 of the BGB is suspended in the case of all legal acts which the independent gainful activity undertaken by a minor entails. Nevertheless, the statutory representative is obliged to monitor the minor's financial situation and obtain the consent of the family court to revoke the authorisation in the event of threat.²⁶

Moreover, it should be emphasized that a minor under § 112 of the BGB is a person with limited legal capacity as defined in § 106 of the BGB. Pursuant to § 112 of the BGB, the eligible natural person may be one who has reached the age of seven but has not yet reached the age of eighteen. The provision in question does not apply to a person who is legally incapable of acting pursuant to § 104 of the BGB, *i.e.* a person who is not yet seven years old or suffers from a pathological mental disorder that renders the exercise of free will impossible, unless this condition is temporary. The declaration of will of a person who is legally incapable is invalid (§ 105 para. 1 of the BGB), therefore partial legal capacity based on the authorisation and consent of the family court is precluded. This applies irrespective of whether the legally incapacitated person is under the age of seven (§ 104 item 1 of the BGB) or his/her mental condition impeding the exercise of free will is only temporary (§ 104 item 2 of the BGB). As some authors point out, the minimum age limit of seven years is admittedly low but it does not contradict the purpose of the provision,²⁷ which only sets a general time frame that must be specified in individual cases. The decision whether independent economic activity is suitable for a minor at a certain age is taken by the court and a statutory representative. In addition, some gainful activities are often governed by provisions setting minimum age limits on activities that are harmful to minors.²⁸

²⁴ S. Klumpp, *BGB § 112*, (in:) S. Herrler (ed.), *Staudinger BGB*, Neubearbeitung 2021.

²⁵ U. Ch. Dißars, *Der beschränkt Geschäftsfähige im Steuerrecht – zivil- und steuerrechtliche Grundlagen*, DStR 1997.

²⁶ S. Klumpp, *BGB § 112*...

²⁷ *Ibid.*

²⁸ *Ibid.*

5. CONCLUSION

The discussion presented above leads to a conclusion that the arguments for the necessity for entrepreneurs to have full legal capacity are not well founded in the current state of affairs. Therefore, if the legislator does not require an entrepreneur to meet certain conditions (e.g. as regards licensed activities or practising a freelance profession), any person with legal capacity may engage in economic activity. However, to remove doubts expressed in the legal commentaries about minors running a business, Article 4 of the Entrepreneurs Act, inter alia, should be edited by stipulating explicitly that a minor may also be an entrepreneur. Moreover, it would be justifiable to introduce the solutions adopted in German legislation into the Polish legal system, thanks to which a statutory representative could, with the consent of a family court, authorise a minor to run a business independently. This way, the minor would gain full capacity to perform legal actions related to conducting business. The solution in question would enable the court to consider the circumstances of individual projects planned by minors and to decide whether, in particular conditions, such persons have sufficient knowledge, experience and preparation to participate in economic activity, just like in the case of persons with full legal capacity.

REFERENCES

- Biliński M., *Sport elektroniczny. Charakter prawny*, Warszawa 2021
- Biskup R., *Wolność gospodarcza w wymiarze podmiotowym*, Lublin 2011
- Dißars U. Ch., *Der beschränkt Geschäftsfähige im Steuerrecht – zivil- und steuerrechtliche Grundlagen*, DStR 1997
- Dmowski S., (in:) S. Dmowski, S. Rudnicki, *Komentarz do Kodeksu cywilnego. Księga pierwsza. Część ogólna*, Warszawa 2008
- Etel M., *Pojęcie przedsiębiorcy w prawie polskim i prawie Unii Europejskiej oraz w orzecznictwie sądowym*, Warszawa 2012
- Grygier A., *Zdolność do czynności prawnych w zakresie statusu przedsiębiorcy*, „Przegląd Naukowy Disputatio” 2016, Vol. XXI, No. 1
- Klumpp S., *BGB § 112*, (in:) S. Herrler (ed.), *Staudinger BGB*, Neubearbeitung 2021
- Kosikowski C., *Pojęcie przedsiębiorcy w prawie polskim*, „Państwo i Prawo” 2001, No. 4
- Lewandowski P., *Zdolność do czynności prawnych przedsiębiorcy jako osoby fizycznej*, „Studia Prawno-Ekonomiczne” 2016, Vol. C
- Miczek Z., *Osoba fizyczna jako przedsiębiorca – na tle ustawy o swobodzie działalności gospodarczej i Kodeksu cywilnego*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2005, No. 9
- Pawełczyk M., (in:) A. Powałowski (ed.), *Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej. Komentarz*, Warszawa 2009

Powałowski A., *Publicznoprawny status osoby fizycznej wykonującej działalność gospodarczą w Polsce*, Gdańsk 2008

Stępień-Sporek A., *Działalność gospodarcza z udziałem małżonków*, Warszawa 2009

Szydło M., *Pojęcie przedsiębiorcy w prawie polskim*, „Przeгляд Sądowy” 2002, No. 7–8

Szymanek T., *Swoboda działalności gospodarczej*, Europejska Wyższa Szkoła Prawa i Administracji, Warszawa 2010

Wolska H., *Model relacji pomiędzy krajowymi organami administracji publicznej a przedsiębiorcami*, Warszawa 2022

Case law

Judgment of the Supreme Administrative Court of 19 January 1998, II SA 1238/97, Legalis

Judgment of the Supreme Court of 16 November 1982, I CR 234/82, LEX 8486

Judgment of the Supreme Court of 3 April 2007, II UK 178/06, OSNP 2008/9–10/141

Judgment of the Court of Appeal in Warsaw of 22 April 2009, VI ACa 1083/08, OSA 2012/4/60–72

Other sources

Letter of the Ministry of Development of 9 March 2016, BM.IV.015.59.2016.AR, Nk 51171/16

Letter of the Ministry of Entrepreneurship and Technology of 26 August 2019, BM-II.015.323.2019

Letter of the Ministry of Entrepreneurship and Technology of 1 June 2020, BM-II.015.258.2020

Letter of the Ministry of Entrepreneurship and Technology of 12 August 2022, BM-II.015.279.2022