

Studia z Zakresu
Prawa, Administracji i Zarządzania
Uniwersytetu Kazimierza Wielkiego
w Bydgoszczy

Studia z Zakresu
Prawa, Administracji i Zarządzania
Uniwersytetu Kazimierza Wielkiego
w Bydgoszczy

8

Rada naukowa

dr hab. Zbigniew Bukowski, prof. nadzw., Instytut Prawa, Administracji i Zarządzania,
Uniwersytet Kazimierza Wielkiego
assist. prof. Luis Javier Capote Pérez, University de La Laguna
dr hab. Sławomir Kamosiński, prof. nadzw., Instytut Prawa, Administracji
i Zarządzania, Uniwersytet Kazimierza Wielkiego
dr hab. Radosław Krajewski, prof. nadzw., Instytut Prawa, Administracji i Zarządzania,
Uniwersytet Kazimierza Wielkiego
prof. dr Ivan Pankevych, Wydział Prawa, Lwowski Uniwersytet Narodowy im. Ivana
Franki
prof. dr Vitaliy Semkiv, Wydział Prawa, Lwowski Uniwersytet Narodowy im. Ivana Franki
dr hab. Janusz Wiśniewski, Instytut Prawa, Administracji i Zarządzania, Uniwersytet
Kazimierza Wielkiego

Redaktorzy tematyczni

dr hab. Zbigniew Bukowski, prof. nadzw. – prawo administracyjne, prawo ochrony
środowiska
dr hab. Sławomir Kamosiński, prof. nadzw. – gospodarka, marketing terytorialny
dr hab. Radosław Krajewski, prof. nadzw. – prawo karne
dr hab. Janusz Wiśniewski – prawo pracy, prawo gospodarcze
dr Anna Folgier – prawo administracyjne, prawo ochrony środowiska
dr Adam Jakuszewicz – prawo konstytucyjne
dr Jolanta Laskowska – zarządzanie, transport publiczny
dr Marek Mrówczyński – prawo cywilne
dr Marcin Skinder – polityka, polityka społeczna, bezpieczeństwo społeczne
dr Tatiana Walkowiak – badania jakościowe i ilościowe, ochrona własności
intelektualnej

Tom recenzowany

Korekta – język angielski

dr Adam Jakuszewicz

Sekretarz wydawnictwa

mgr Miłosz Chruściel

© Copyright by Instytut Prawa, Administracji i Zarządzania

Wydawca

Instytut Prawa, Administracji i Zarządzania
ul. Ogińskiego 16, 85-092 Bydgoszcz

Adres redakcji

Uniwersytet Kazimierza Wielkiego,
Instytut Prawa, Administracji i Zarządzania
ul. Ogińskiego 16, 85-092 Bydgoszcz
e-mail: m.chrusciel@ukw.edu.pl, tel. 52 323 67 43

SPIS TREŚCI

Od Redakcji	5
-------------------	---

I. ARTYKUŁY I STUDIA

LUIS JAVIER CAPOTE PÉREZ Timesharing and Land Register in Spanish Law	11
--	----

ZBIGNIEW BUKOWSKI Kompetencje w zakresie oceny wpływu na zdrowie i życie ludzi w środowisku zewnętrznym zagrożeń aerosanitarnych (bakteriologicznych i mikologicznych) . . .	20
--	----

JANUSZ WIŚNIEWSKI Znowelizowana ustawa o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy modyfikuje i poszerza prawne możliwości współpracy władz samorządowych z agencjami zatrudnienia	29
--	----

KATARZYNA MAJCHRZAK Urlop rodzicielski w świetle przepisów prawa pracy	46
---	----

RADOSŁAW KRAJEWSKI Rozszerzona prawnokarna ochrona funkcjonariuszy publicznych przed zamachami podejmowanymi z powodu wykonywanych przez nich zawodów lub zajmowanych stanowisk	59
--	----

MARZANNA BRYLEW Marszałek województwa jako wierzyciel i organ egzekucyjny należności pieniężnych	66
--	----

EWA KOTECKA Przejawy realizacji jawności działań administracji samorządowej w ramach współpracy bądź współdziałania z organizacjami pozarządowymi	81
---	----

MIROSŁAW KLUSEK Definicja nieruchomości ziemskiej w aktach prawnych i orzecznictwie sądowym 20-lecia międzywojennego	91
--	----

MARCIN BORSUK	
Wpływ Bazylei III na pozycję kapitałową polskich banków	114
MICHAŁ SOBCZAK	
O potrzebie podjęcia badań prawno-językoznawczych poświęconych tekstom regulującym zasady gier sportowych	129
RAFAŁ KANIA	
Działalność <i>podolaków</i> w Galicji Wschodniej w poglądach Wilhelma Feldmana	137

II. DEBIUTY NAUKOWE

ADAM SOKOŁOWSKI	
Działalność polskich organizacji paramilitarnych	153

III. RECENZJE

Sławomir Kamosiński	
Іван Панкевич (Ivan Pankevych), „Традиція виборності влади в Україні” („Tradycja wybieralności władzy na Ukrainie”), Lwowski Narodowy Uniwersytet im. Ivana Franki we Lwowie 2015, ss. 488	169
Sławomir Fundowicz	
„Problemy kultury fizycznej – aspekty ekonomiczne, prawne, pedagogiczne”, red. naukowa M. Tomanek, S. Raniszewski, Bydgoszcz 2015, ss. 299	173

IV. SPRAWOZDANIA

Agnieszka Kilińska-Pękacz	
Ogólnopolska Konferencja Naukowa „25 lat samorządu terytorialnego w Polsce”	179
Noty o Autorach	181

Od Redakcji

Ósmy numer półrocznika „Studia z Zakresu Prawa, Administracji i Zarządzania Uniwersytetu Kazimierza Wielkiego w Bydgoszczy” ukazuje się w chwili opublikowania 23 grudnia 2015 r. komunikatu w sprawie wykazu czasopism naukowych wraz z liczbą punktów przyznanych za publikację w tych czasopismach. Naszym Autorom oraz Czytelnikom mamy do zakomunikowania dobrą wiadomość. Pismo zostało umieszczone na liście B czasopism naukowych i otrzymało 2 punkty. Wszystkim osobom, które przyczyniły się do tego sukcesu Redakcja dziękuje.

W oddanym do rąk Czytelników numerze zachowaliśmy tradycyjnie przyjęty interdyscyplinarny charakter doboru artykułów. Pismo otwiera artykuł Luisa Javiera Capote Péreza, który prezentuje timesharing oraz rejestr nieruchomości gruntowych w prawie hiszpańskim. Ustalenia w zakresie oceny wpływu na zdrowie i życie ludzi w środowisku zewnętrznym zagrożeń areosanitarnych (bakteriologicznych i mykologicznych) omawia Zbigniew Bukowski. Prawu pracy poświęcono dwa artykuły – Janusza Wiśniewskiego oraz Katarzyny Majchrzak. Radosław Krajewski, zajmujący się na co dzień prawem karnym, uwagę Czytelników kieruje w stronę rozszerzonej prawnokarnej ochrony funkcjonariuszy publicznych przed zamachami podejmowanymi z powodu wykonywanych przez nich zawodów lub zajmowanych stanowisk. Problemy prawa administracyjnego przybliżają Marzanna Brylew oraz Ewa Kotecka. Kontynuację rozważań zamieszczonych w numerze siódmym Periodyku dotyczących definicji nieruchomości ziemskiej (tym razem w aktach prawnych i orzecznictwie sądowym dwudziestolecia międzywojennego) znajdzie Czytelnik w artykule Mirosława Kłuska. Marcin Borsuk odnosi się do wpływu Bazylei III na pozycję kapitałową współcześnie działających w Polsce banków. Retrospektywny tekst poświęcony działalności Podolaków w Galicji Wschodniej w poglądach genialnego samouka Wilhelma Feldmana przygotował Rafał Kania. Tradycyjnie ostatnią część periodyku oddaliśmy do dyspozycji osób, które debiutują w nauce. Tym razem do publikacji wybraliśmy tekst Adama Sokołowskiego poświęcony organizacjom paramilitarnym działającym w Polsce.

Redakcja dziękuje Recenzentom, którzy podjęli się oceny przedstawionych do druku artykułów. Wzorem poprzedniego numeru zachowujemy zasadę nieujawniania nazwisk osób recenzujących artykuły.

I
ARTYKUŁY I STUDIA

LUIS JAVIER CAPOTE PÉREZ

Timesharing and Land Register in Spanish Law¹

Introduction. Concept of timesharing

Tourist product known as timesharing or multi-property is a well-known option for location and accommodation. The rise of lodging offers under those denominations introduced an important change in the sector of immovable property, joining the characters of versatile adaptability and economic profitability for investors, sellers and buyers.

Timesharing supposes the acquisition of lodgement rights linked – but not – to immovable property. According to this right, the acquirer can use and occupy the estate during a specific number of days and a variable number of years. In this definition we can find two characters named previously – adaptability and profitability – because the same concept of turn exploitation is applicable in different sectors of business activities like informatics leasing or touristic lodgement.

Economic profitability is a character because in tourism, timesharing permits to buyers the adaptation of lodgement rights acquisition to vacation period available in each case. This option is a real alternative to second home acquisition, economically more expensive. On the other hand, sellers obtain a greater benefit with the same investment, because over every estate can be established many timesharing lodgement rights. These positive characters are completed with a third one, born later and concreted by the exchange option. According to it, lodgement place or accommodation period could be exchanged. This possibility introduces an important factor in timesharing operations: trans-nationality.

Those three characters explain the success obtained by timesharing in the tourist sector, concreted in an irresistible apparition and presence in those States where tourism is predominant in their economies.

¹ Paper made under project DER2014-52262-P “Situación actual y perspectivas de futuro de la información registral: hacia un nuevo modelo de administración del territorio”.

First apparition of timesharing in a lodgement system is, according to some authors, in Europe, in the late fifties of twentieth century². Hotel chain EUROTEL established a system to confer an accommodation right by its selling. The buyer received the right to use one room during an established period of the year and during a number of years; also acquired some privilege as a guest of other complex of the chain (for example, a cut in accommodation prices). This initiative includes not only basic concepts of timesharing, but the seed of exchanges systems, by concession of various benefits in the hypothesis of accommodation in another complex of the chain, diverse from that one where the room of periodical right of use is.

However, the petrol crisis of the 1970s is the key to understand the expansion of that concept in the tourist world, under the structure of different statutes³. Its variability and faculty of adaptation in the juridical nature area has an interesting reflex on the inexistence of a unitary concept of timesharing. That idea explains the existence of many theories about the real and true origin of timesharing but the concept has travelled all around the world and adopted in each land the juridical status more adjusted to economical and social situation of the country⁴.

² A. Armour, *Ad valorem taxation of time-share properties: should time-share estates be separately assessed and taxed?*, "University of Florida Law Review, Volume 37, 1985, p. 421–442. E. Pollack: *Time-Sharing or Time is Money But Will It Sell?*, "Real estate Law Journal", Volume 10, 1982, pp. 281-301. M. K. Zervigon: *TimeShare: The New Vacation Home*, "Loyola Law Review", Vol. 29, 1983, pp. 403–437.

³ A study of the history of timesharing could be read in L.J. Capote Pérez, *El tiempo compartido en España. Un análisis de la formula club-trustee desde la perspectiva del Derecho español*, Tirant lo Blanch, Área de Turismo y Planificación del Cabildo Insular de Tenerife, Valencia, 2009.

⁴ Other studies about origins of timesharing: from Spanish doctrine: P.A. Munar Bernat, *Regímenes Jurídicos de Multipropiedad en Derecho Comparado*, Ministerio de Justicia. Secretaría General Técnica. Departamento de Publicaciones, Madrid, 1994. p. 19. For other contributions of this author about timesharing, vid. P. A. Munar Bernat, *El derecho real de aprovechamiento por turno, la nueva opción legislativa en materia de multipropiedad*, "Revista Crítica de Derecho Inmobiliario", Año LXXIV, Julio – Agosto, núm. 647, p. 1210. P. A. Munar Bernat, *La Regulación Española de la "Multipropiedad"*. *La Ley de Derechos de Aprovechamiento por Turnos de Bienes Inmuebles de Uso Turístico y Normas Tributarias*. (Ley 42/1998, de 15 de Diciembre), Aranzadi Editorial, 1999, pp. 21–23. T. Azaustre-Torrecilla, *Multipropiedad. Propiedad por Turnos*, "Boletín de Información del Ilustre Colegio Notarial de Granada", núm. 3, marzo 1981, pp. 597 and following. J. A. Leyva de Leyva, *La propiedad cuadrimensional: Un estudio sobre la multipropiedad*, "Revista Crítica de Derecho Inmobiliario", 566–567, 1985, pp. 29 and following. J. Pelegrí Girón and F. J. Pelegrí Girón, *La naturaleza jurídica de la multipropiedad y sus aspectos fiscales*, "Cuadernos de Derecho y Comercio", nº 2, septiembre, 1987, p. 109. E. Martínez Piñeiro-Caramés, *Soluciones notariales al fenómeno de la multipropiedad o propiedad a tiempo compartido*, "Revista de Derecho Notarial", año XXXIV, nº135, enero-marzo 1987, p. 19. J.L. Mezquita del Cacho, *La propiedad por períodos*, "Boletín de Información del Ilustre Colegio Notarial de Granada", 73, enero de 1987, pp. 141 and following. X. O'Callaghan Muñoz, *Promoción y adquisición de viviendas en régimen de Multipropiedad ("time – sharing")*. *Regulación legal y Derecho Comparado*, Ministerio de Obras Públicas y Urba-

In any case, the election of this or that structure to configure always tries to cover the need of an institution that permits the articulation of the faculty of temporal and periodical use of an accommodation adapted as holidays home⁵. In the Spanish case, the decision taken is the consequence of circumstances that provided the imposition – failed – of the legal nature of a limited in rem or real right: the *derecho de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso turístico*.

nismo, Madrid, 1988, p. 29. P. De Pablo-Contreras, *La configuración jurídica de la llamada „multipropiedad” a la luz del anteproyecto de ley de conjuntos inmobiliarios*. Ponencia publicada dentro del libro *Conjuntos Inmobiliarios y Multipropiedad*, Barcelona, 1993, p. 121. B. Sanz Bernal, *Los problemas con los que deben enfrentarse los consumidores: técnicas de venta, condiciones de los contratos, garantías postventa, intercambios, mantenimiento y conservación de los complejos*, conferencia impartida durante el II Congreso Internacional sobre Multipropiedad y Defensa de los Consumidores, Madrid, 1994, p. 3. R.M. Roca Sastre and L. Roca-Sastre Muncunill, *Derecho Hipotecario*, tomo V, octava edición, revisada, ampliada y puesta al día, Bosch Casa Editorial, S.A., Barcelona, 1997, p. 158. A. M. Torrens Sánchez, *Extracto sobre la multipropiedad y su anteproyecto*, “Revista Crítica de Derecho Inmobiliario”, Año LXXIII, noviembre-diciembre, núm. 643, pp. 2101–2138, p. 2102. L. Hernanz Cano, *Las Comunidades de Propiedad Urbana*. Editorial COLEX, Madrid, 1998, p. 180. E. Chuliá Vicent and T. Beltrán Alandete, *Aspectos Jurídicos de los Contratos Atípicos III. 1. Leasing; 2. Multipropiedad; 3. Hostelería; 4. Merchandising*. José María Bosch Editor; Barcelona; 1998, p. 270. A. L. Sánchez-Cía, *Multipropiedad, Timesharing y Aprovechamiento por Turno. La Ley 42/1.998 Comentarios Jurídicos*, Editorial EDIJUS, 1999, p. 11. J. Arroyo López-Soro, *Urbanizaciones Privadas, Conjuntos y Complejos Inmobiliarios, Aprovechamiento por Turno de Bienes Inmuebles de Uso Turístico. Ley 42/1.998 de 15 de Diciembre. Estudio jurídico – práctico de sus principales problemas: Criterios jurisprudenciales actuales incluido año 1.998*, Dykinson, Madrid, 1999, p. 285. M. A. Del Arco Torres and M. Pons González, *Diccionario de Derecho Civil*, Editorial Comares, Granada, 1999, Voz “Multipropiedad”, p. 878. L. Costas Rodal, *Los derechos de aprovechamiento por turno*, Ed. Comares, Granada, 2000, pp. 24–25.

From Italian doctrine: M. Confortini, *La Multiproprietà*, Pubblicación dell’Istituto di Diritto Privato dell’Università di Roma “La Sapienza”, XVII, Padova, CEDAM, 1983, p. 2. U. Vincenti, *Multiproprietà Immobiliare. La multiproprietà come tipo de comunione*. CEDAM, Casa Editrice Dott. Antonio Milani, Padova, 1992, p. 3. F. Di Ciommo, *Multiproprietà: L’attuazione italiana della direttiva a tutela dell’acquirente*, “Il Foro Italiano”, Anno CXXIV, n° 2, Febbraio 1999, pp. 39–46, p. 40

From Common Law: P. M. Gunnar, *Regulation of Resort Time-Sharing*, “57 Oregon Law Review”, 1977, pp. 31 and following, p. 32. D. R. Dubord, *Timeshare Condominiums Property’s Fourth Dimension*, “Maine Law Review”, vol. 32, 1980, pp. 181 and following. K. K. Duke, *Timesharing: A Unique Property Concept Creates the Need for Comprehensive Legislation*, “Saint Louis University Law Journal”, volume 25, 1981, pp. 629–656, p. 629. W. B. Ingersoll, *The Legal Aspects of Real Estate Timesharing*, Practising Law Institute, 1982. J. Edmonds, *International Timesharing*, third edition, Longman, London, 1991, p. 1. C. G. Van Der Merwe and D. W. Butler, *Sectional Titles, Share Blocks and Time-Sharing*. Butterworks. Durban, 1985, p. 460. M. D. Brodie, *Regulation of Time Sharing in South Carolina*, “South Carolina Law Review” volume 37, 1986, pp. 527–556, p. 521, note 1.

⁵ As says the antecedents of 1988 Spanish Timesharing Act: con el término impropio de «multipropiedad» se vienen denominando todas aquellas fórmulas por las que se transmite el derecho a disfrutar de un alojamiento durante un periodo determinado cada año.

Timesharing spanish acts

Spanish timesharing regulation is firstly contained in the *Ley 42/1998, de 15 de diciembre, sobre derechos de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso turístico y normas tributarias* (henceforth 1988 Spanish Act).

The *derecho de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso turístico* is conceived as one part of another concept, named “*conjunto inmobiliario*” o real estate ensemble. Spanish legislator wanted to join timesharing regulation to others like condominiums law (*propiedad horizontal* and *urbanizaciones privadas*). However there are many differences between these institutions:

1. The legal nature of the right in the *aprovechamiento por turno*, because it is ruled as a limited real right, due to de impossibility of a configuration as a real property right.
2. The intervention in the constitution of the timesharing ensemble of Notary and Land Register.

Basically, the organization of the timesharing ensemble is designed with concepts transported from the rules of condominium, using as a subsidiary rule the Spanish Act applied to this (*Ley de Propiedad Horizontal – LPH*)⁶. The process of creation includes one public deed for the constitution as it is established for condominiums. The participation of Notaries and Land Registers is justified in Spanish rules appealing to consumers’ protection in a market where frauds had been abundant. In the process of constitution of timesharing ensemble there would be no constitution without the public deed controlled by Notary and the second control by Land Register. Nevertheless, during the process of approval of the 1998 timesharing Act the original project underwent many changes and they spoiled the system initially conceived.

The *derecho de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles* is designed principally according to the legal nature of limited real rights. An explanation of that decision is contained in the precedents of the Act and justifies the election as an intermediate position between the multiplicity of systems and the imposition of one and only⁷. There is also another possibility of timesharing as leasing⁸. The

⁶ As says 1988 Spanish Act: Art. 15.5° que las normas de la Ley de Propiedad Horizontal reguladoras del funcionamiento de las comunidades de propietarios se aplicarán supletoria y subsidiariamente a las presentes.

⁷ As says the Statement of motives: la cuestión clave de política legislativa consistía en determinar si debían regularse varias fórmulas institucionales o si se debía limitar su regulación a una sola, dejando fuera de la ley a las demás. Se ha optado por una vía intermedia, consistente en la detallada regulación de un nuevo derecho real de aprovechamiento por turno, permitiendo sin embargo la configuración del derecho como una variante del arrendamiento de temporada, al que resultarán aplicables el conjunto de disposiciones de la Ley en cuanto no contradigan su naturaleza jurídica.

⁸ As says the Statement of motives: se incluyen a todos los efectos en el ámbito de la Ley los arrendamientos de temporada que tengan por objeto más de tres de ellas y en los que se anticipen las rentas correspondientes a algunas o a todas las temporadas contratadas.

election of a limited real right justifies also the strange denomination selected by the Spanish legislator trying to separate the new model from other modalities ruled under the concept of personal right and identified as principal cause of frauds⁹.

1998 Act maintains the idea of integration of timesharing in the real estate ensembles area, although it is contained in a different Act of the one dedicated to condominiums. Its principal points are the following:

1. Introduction of requirements to constitute timesharing ensembles under the Spanish law. These demands suppose a separation from the more flexible system contained in condominium rules and are set on:
 - A. The existence of a building architecturally differenced or separated.
 - B. The existence of a minimum number of ten accommodations in the ensemble.
2. Introduction of an organizational model based on the idea of timesharing as an accommodation product distant from traditional touristic market and more similar to others real estate ensembles¹⁰.
3. Prohibition, almost theoretical, of the term “*multipropiedad*” and of the legal nature according to property right¹¹. That forbiddance is coherent with the intention of introducing a legal nature suitable with the plurality of persons that acquire accommodation rights in timesharing ensembles, so it is impossible to articulate them as property rights. Considering that in Spanish legislator mind timesharing personal rights constitute the origin of frauds the election of limited real right, as legal nature is logical.

All Spanish operators and the consequent organization of timesharing in 1998 Act ignored systematically the international dimensions of timesharing and con-

⁹ All those decisions are justified historically by the analysis of the long list of failed timesharing act projects, where is clear the impossibility of a regulation of that touristic product as a property right. L.J. Capote Pérez, op. cit., pp. 181 y ss.

¹⁰ As says 1988 Spanish Act, Art. 1.2: se permite, no obstante, que un mismo conjunto inmobiliario esté sujeto, al tiempo, a un régimen de derechos de aprovechamiento por turno y a otro tipo de explotación turística, siempre que los derechos de aprovechamiento por turno recaigan sobre alojamientos concretos y para periodos determinados.

¹¹ As says 1988 Spanish Act, Art. 1.4: el derecho real de aprovechamiento por turno no podrá en ningún caso vincularse a una cuota indivisa de la propiedad, ni denominarse multipropiedad, ni de cualquier otra manera que contenga la palabra propiedad. Furthermore, a los efectos de publicidad, comercialización y transmisión del derecho de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles, podrá utilizarse cualquier otra denominación, siempre que no induzca a confusión a los consumidores finales y del mismo se desprenda con claridad la naturaleza, características y condiciones jurídicas y económicas de la facultad de disfrute. [...] el término «multipropiedad» tenía la gran ventaja de haber calado en la opinión pública, hasta el punto de ser, con mucho, la forma más habitual de denominar entre nosotros a la institución, con independencia de que se hubiera constituido como una forma de propiedad o como una forma de derecho personal. Pero es precisamente ese carácter globalizador con el que normalmente se utiliza, por un lado, y el hecho de hacer referencia a una forma concreta de propiedad, por otro, lo que lo hacen un término inadecuado por equívoco.

ceived the rules thinking only of Spanish consumers, Spanish real estate ensembles and Spanish law to create one mechanic useless and far from the reality that needed regulation. Timesharing evolved into other products distant from the original idea of “*multipropiedad*” and fully linked with legal nature of personal rights as point clubs. Those changes determined a new Directive and in 2012 a new Spanish Timesharing Act.

New Spanish Act is the *Ley 4/2012, de 6 de julio, de contratos de aprovechamiento por turno de bienes de uso turístico, de adquisición de productos vacacionales de larga duración, de reventa y de intercambio y normas tributarias* (henceforth 2012 Spanish Act). This Act introduces the changes established by Directive 2008 / 122 / EC of the European Parliament and of the Council of 14 January 2009, on the protection of consumers with respect to certain aspects of timeshare, long-term holiday product, resale and exchange contracts.

2012 Spanish Act supposes, according to legislator words contained in Act’s preamble, adaptation of 1998 set of rules to new Directive’s rules. Double system with Notary and Land Register participation is maintained.

Land register and timesharing in spanish law

Land Register is, according to numerous authors of Spanish doctrine¹², the public organism responsible of publicity of property and other real rights over immovable goods, through their evidence in its books of acts of constitution, modification, transmission and extinction of those rights. In Spanish Law, Land Register is organised according to a real-estate page (*folio real*) system. Each estate opens a new and different page with its first inscription (*inmatriculación*). In that page are inscribed all acts about constitution, transmission, modification or extinction of all real rights established over the estate. Only acts inscribed could be opposed against third persons non participants in them.

Inscriptions in Land Register can hold three dimensions well differenced. All of them obey principal objective of publicizing rights over estates, but adding in each case another effects¹³. Normally, inscribable acts exist independently of being

¹² P. De Pablo Contreras en AA. VV., *Curso de Derecho Civil (III). Derechos Reales*, Ed. Colex, Madrid, 2004, pp. 89 and following. J.L. Lacruz Berdejo et al, *Elementos de Derecho Civil III bis. Derecho Inmobiliario Registral*, segunda edición revisada y puesta al día por J. Delgado Echeverría y J. Rams Albesa, Dykinson, Madrid, 2003, pp. 5 and following. L. Díez-Picazo and A. Gullón, *Sistema de Derecho Civil, volumen III, Derecho de Cosas y Derecho Inmobiliario Registral*, séptima edición, Ed. Tecnos, Madrid, 2001, pp. 225 and following. C. Lasarte, *Principios de Derecho civil V, Derechos reales y Derecho hipotecario*, Marcial Pons, Madrid, Barcelona, Buenos Aires, 2010, pp. 254 and following. M. Albaladejo, *Derecho Civil III. Derecho de bienes*, décima edición, Edisofer, S.L., Madrid, 2004, pp. 859 and following.

¹³ J.L. Lacruz Berdejo et al, op. cit., pp. 96 and following.

inscribed or not. However, Spanish Law recognises also some cases where the existence of real rights depends on inscription in Land Register or inscription is needed and unavoidable. In one case, inscription is an indispensable requisite for transmission or constitution of a real right; in the other, the lack of inscription supposes a penalty, but the act not inscribed is still valid. In first case, there is a constitutive inscription; in second one, there is an obligatory inscription. This distinction is specially important to understand the true nature of Land Register participation in regulation of timesharing.

The Spanish Act approved in 1998 ignored the reality of timesharing establishing a legal nature according to dominant positions in legal doctrine between the late 1980s and the early 1980s, when the idea of timesharing as property right was perceived as the solution to every problem in the timeshare market¹⁴. Confirmed the impossibility of a property regulation, the second option was a system of co-entitlement of limited real rights, clearly influenced by the condominium system and improved with an active participation of Notaries and Land Register. In this way, whereas in the rules for real estate ensembles the action of these legal operators was dispositive under the timesharing act it was going to be imperative.

Old Spanish Act introduced a double system where the grant of protection of timesharing consumers is trusted to Notary and Land Register. But, as stated above, the approval of the Act established also some changes that affected deeply the original idea of the Spanish legislator. Initially the system was conceived in a way that without the positive control of Notaries and Land Register operators the timesharing ensemble could not exist. But the second requisite – inscription in Land Register – was converted from constitutive to only obligatory and then the ensemble was constituted after the actuation of the Notary. An obligation without a penalty linked to its transgression proved to be essentially useless.

New Spanish Act maintains the system of 1998 one: constitution by a public deed and possibility of inscription in the Land Register¹⁵. But the new rules include

¹⁴ Examples of that position in Spanish doctrine can be found in M. González Laguna, *La Multipropiedad: Aspectos jurídico – prácticos*, conferencia pronunciada en la Escuela de la Hacienda Pública el 25 de enero de 1988, publication s. d. J. M. Hernández Antolín, *La multipropiedad en la práctica notarial. Estudio de Derecho vigente, de la proyectada legislación y de la normativa comunitaria*, “Actualidad Civil” n° 21, 22 al 28 de mayo de 1995. I. Lora-Tamayo Rodríguez, *La multipropiedad*, “Noticias CEE”, n°15, abril 1986. X. O’Callaghan Muñoz, *La Multipropiedad*, “Actualidad Civil” 1987-2, pg. 1663 and following. Again, *Promoción y adquisición de viviendas en régimen de Multipropiedad (“time – sharing”). Regulación legal y Derecho Comparado*, Ministerio de Obras Públicas y Urbanismo, Madrid, 1988. A. Pau Pedrón, *Configuración jurídica de la multipropiedad en España*. “Revista Crítica de Derecho Inmobiliario” (Febrero 1989), pp. 9–29. J. Roca Guillamón, *Consideraciones sobre la llamada „Multipropiedad*,” “Revista de Derecho Notarial”, 117–118, Julio–Diciembre 1982, pp. 291–343. M. H. Tranchini, *Nuevas formas de contratación. El tiempo compartido*, “Revista Notarial (Órgano del Colegio de Escribanos de Buenos Aires)”, núm. 781, Julio-Agosto 1985, pp. 671–691

¹⁵ As says arts. 25 to 29.

also the recognition and validity of contracts of timesharing organised under other rules and according to other legal natures (as for example personal rights). Implicitly the Spanish legislator has recognised what was wrong in the old Act but has maintained as a strange fossil the way to constitute timeshare ensembles under the like-a-condominium system according to legal nature of limited real rights.

Conclusions

Spanish legislator, to establish a set of rules where double control by Notary and Register should guarantee consumer's protection, invoked Land Register. Ignoring trans-national nature of timesharing and prevalence in timesharing rights of lodgement services –“time” – over a connection with an estate. Rise of point clubs is a good example of an evolution where estates have almost disappeared from business' equation. Timesharing rights were always very different from classic concept of condominiums, but now are really far away from it.

Independently from the useless condition of Spanish system, there is also an additional inconvenient, concretised in conversion of Land Register role from constitutive inscription (timesharing system cannot exist without inscription) to obligatory inscription (timesharing system exists with notarial public deed and the lack of its inscription supposes no penalty).

In 1998 and 2012, Spanish regulation of timesharing to establish a real right where Notary and Land Register controls over constitution and transmission of timesharing rights proved to be failed. Their presence doesn't guarantee a higher level of protection for consumers. The “Spanish way” to rule timesharing is probably as useless as in 1998 Act.

Summary

“Tiempo compartido” or timesharing is one of locative models present in Spanish tourist market. Its regulation in legal perspective has reflected the constant controversy between legal operators and timesharing enterprises. Spanish acts have introduced the participation of Land Register in consumers' protection, but are those decisions actually practical?

Key words: Time-sharing, Land Register, Spanish Law.

Timesharing oraz rejestr nieruchomości gruntowych w prawie hiszpańskim

Streszczenie

Timesharing (hiszp. "tiempo compartido") jest jednym ze sposobów dysponowania prawem własności nieruchomości, funkcjonującym na hiszpańskim rynku turystycznym. Regulacja prawna tej instytucji stanowi odzwierciedlenie nieustających sporów między operatorami turystycznymi a przedsiębiorstwami timesharingowymi. Ustawodawstwo hiszpańskie wprowadziło mechanizmy ochrony konsumenta za pomocą przepisów regulujących rejestr gruntowy. Nasuwa się jednak pytanie, w jakim stopniu przyjęte rozwiązanie wypełnia tę funkcję w praktyce.

Słowa kluczowe: timesharing, rejestr gruntowy, prawo hiszpańskie.

ZBIGNIEW BUKOWSKI

Kompetencje w zakresie oceny wpływu na zdrowie i życie ludzi w środowisku zewnętrznym zagrożeń aerosanitarnych (bakteriologicznych i mykologicznych)

Wstęp

Stopień skomplikowania spraw z zakresu ochrony środowiska powoduje, iż zdarzają się przypadki, w których działania prowadzone są na pograniczu bezpieczeństwa ekologicznego¹ i bezpieczeństwa sanitarnego. Coraz częstszym praktycznym problemem staje się kwestia dokonania urzędowej oceny wpływu na zdrowie i życie ludzi w środowisku zewnętrznym zagrożeń aerosanitarnych. Zagadnienie to jawi się jako będące na pograniczu kompetencji Państwowej Inspekcji Sanitarnej i Inspekcji Ochrony Środowiska.

Pojęcie zagrożenia aerosanitarnego nie jest zdefiniowane w żadnym akcie prawnym. Jest ono niejednoznacznie rozumiane w nauce oraz w praktyce – czasem w znaczeniu szerokim jako wszelkie zagrożenia związane z powietrzem², czasem w znaczeniu wąskim jako zagrożenia sanitarne związane z powietrzem³. Stanowiskiem pośrednim jest ustalenie, iż zagrożenia aerosanitarnie mogą być związane zarówno z emisją do powietrza substancji lub energii, jak też mieć charakter biologiczny⁴. Elementem zagrożeń biologicznych są zagrożenia bakterio-

¹ Na temat tego pojęcia zob. P. Korzeniowski, *Bezpieczeństwo ekologiczne jako instytucja ochrony środowiska*, Łódź 2012.

² A. Wypych, *Indeks jakości powietrza jako wskaźnik oceny czystości powietrza w Polsce*, www.klimat.imgw.pl/wp-content/uploads/2011/10/streszczenia_konferencja_04102011.pdf

³ M.J. Chmiel, A. Tandyrak, W. Barabasz, *Stan aerosanitarny miejscowości wypoczynkowych nad Zalewem Solińskim*, [w:] *Przemiany środowiska naturalnego a rozwój zrównoważony*, red. M.J. Kotarba, Kraków 2008, str. 151–161. Badano tutaj występowania: bakterii, promieniowców, grzybów, fluoryzujących bakterii z gatunku *Pseudomonas fluorescens* oraz gronkowców określając je jako zanieczyszczenia mikrobiologiczne powietrza.

⁴ L. Zimny, *Leksykon przyrodniczy polsko-angielski*, Wrocław 2014: aerosanitarny (ang. *aerosanitary*), dotyczący jakości powietrza atmosf. Na warunki a. składają się zanieczyszczenia dwutlenkiem siarki, pyłami, sadzami, tlenkiem węgla, tlenkami azotu, metalami ciężkimi, węglowodorami, ozonem, patogenami, zarodnikami, diasporami. Warunki a. wpływają na stan zdrowia zwierząt w budynkach inwentarskich.

logiczne i mykologiczne⁵, przy czym zagrożenia mykologiczne są zagrożeniami związanymi z grzybami⁶.

Celem artykułu jest określenie podmiotu administracji publicznej, a w jego ramach – organu właściwego do dokonania oceny wpływu na zdrowie i życie ludzi zagrożeń aerosanitarnych, których źródłem są w szczególności procesy przetwarzania odpadów oraz inne procesy przemysłowe. W tym kontekście podjęta została analiza kompetencji Inspekcji Ochrony Środowiska oraz Państwowej Inspekcji Sanitarnej (w tym drugim przypadku jej zadań wynikających z ustawy z dnia 14 marca 1985 r. o Państwowej Inspekcji Sanitarnej⁷).

Rozróżnienie między działami administracji rządowej środowisko i zdrowie

Punktem wyjścia dla rozważań organizacyjno-kompetencyjnych w zakresie oceny wpływu na zdrowie i życie ludzi w środowisku zewnętrznym zagrożeń aerosanitarnych musi być rozdzielenie zakresu działań poszczególnych resortów administracji rządowej. Uregulowane jest to w ustawie z dnia 4 września 1997 r. o działach administracji rządowej⁸. Zgodnie z przepisami tam zawartymi dział środowisko obejmuje sprawy:

- 1) ochrony i kształtowania środowiska oraz racjonalnego wykorzystywania jego zasobów;
- 2) ochrony przyrody, w tym w parkach narodowych i krajobrazowych, rezerwach przyrody, oraz ochrony gatunków roślin i zwierząt, prawem chronionych lasów, zwierzyny i innych tworów przyrody;
- 2a) (*uchylony*)
- 3) geologii;
- 4) gospodarki zasobami naturalnymi;
- 5) (*uchylony*)
- 6) kontroli przestrzegania wymagań ochrony środowiska i badania stanu środowiska;
- 7) leśnictwa;
- 8) ochrony lasów i gruntów leśnych;
- 9) łowiectwa;
- 10) mikroorganizmów genetycznie zmodyfikowanych oraz organizmów genetycznie zmodyfikowanych, z wyjątkiem spraw związanych z wydawa-

⁵ B. Gutarowska, *Mikroorganizmy w powietrzu*, [w:] *Mikrobiologia techniczna*, red. Z. Libudzisz, K. Kowal, Z. Żakowski, Warszawa 2007, s. 224–240.

⁶ Patrz szerzej M. Rajczyk, *Zagrożenia mykologiczne w budownictwie*, Częstochowa 2009.

⁷ Tekst jedn.: Dz.U. z 2015 r., poz. 1412.

⁸ Tekst jedn.: Dz.U. z 2015 r., poz. 812 z późn. zm.

niem zezwoleń na wprowadzenie do obrotu żywności i środków farmaceutycznych oraz spraw organizmów genetycznie zmodyfikowanych przeznaczonych do użytku paszowego i pasz genetycznie zmodyfikowanych w zakresie niektórych zadań lub czynności określonych właściwymi przepisami (art. 28 ust. 1).

W kontekście organizacyjnym ministrowi właściwemu do spraw środowiska podlega Generalny Dyrektor Ochrony Środowiska (art. 28 ust. 2), sprawuje on nadzór nad Prezesem Państwowej Agencji Atomistyki, Prezesem Wyższego Urzędu Górniczego i Głównym Inspektorem Ochrony Środowiska, a także nad działalnością Narodowego Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej oraz Państwowego Gospodarstwa Leśnego „Lasy Państwowe” (art. 28 ust. 3).

Pojęcie ochrony środowiska zdefiniowano w kluczowej dla systemu prawnego ochrony środowiska ustawie z dnia 27 kwietnia 2001 r.⁹ jako podjęcie lub zaniechanie działań, umożliwiających zachowanie lub przywracanie równowagi przyrodniczej; ochrona ta polega w szczególności na:

- a) racjonalnym kształtowaniu środowiska i gospodarowaniu zasobami środowiska zgodnie z zasadą zrównoważonego rozwoju;
- b) przeciwdziałaniu zanieczyszczeniom;
- c) przywracaniu elementów przyrodniczych do stanu właściwego.

Natomiast dział zdrowie obejmuje sprawy:

- 1) ochrony zdrowia i zasad organizacji opieki zdrowotnej;
- 2) nadzoru nad produktami leczniczymi, wyrobami medycznymi, wyrobami medycznymi do diagnostyki in vitro, wyposażeniem wyrobów medycznych, wyposażeniem wyrobów medycznych do diagnostyki in vitro, aktywnymi wyrobami medycznymi do implantacji i produktami biobójczymi oraz nad kosmetykami w zakresie bezpieczeństwa i zdrowia ludzi;
- 3) organizacji i nadzoru nad systemem Państwowe Ratownictwo Medyczne;
- 4) zawodów medycznych;
- 5) warunków sanitarnych i nadzoru sanitarnego, z wyłączeniem nadzoru nad żywnością objętego działem rolnictwo, koordynacji bezpieczeństwa żywności, a w szczególności nadzoru nad jakością zdrowotną żywności w procesie produkcji i w obrocie oraz materiałami i wyrobami przeznaczonymi do kontaktu z żywnością;
- 6) organizmów genetycznie zmodyfikowanych w zakresie wydawania decyzji zezwalających na wprowadzanie do obrotu nowej żywności oraz w zakresie wydawania zezwoleń na wprowadzanie do obrotu produktów leczniczych;
- 7) lecznictwa uzdrowiskowego;
- 8) koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego w zakresie rzeczowych świadczeń leczniczych (art. 33 ust. 1).

⁹ Tekst jedn.: Dz.U. z 2013 r., poz. 1232 z późn. zm.

Minister właściwy do spraw zdrowia sprawuje nadzór nad Głównym Inspektorem Farmaceutycznym oraz Głównym Inspektorem Sanitarnym, a także Prezesem Urzędu Rejestracji Produktów Leczniczych, Wyrobów Medycznych i Produktów Biobójczych (art. 33 ust. 2) oraz podlega mu Agencja Rozwiązywania Problemów Alkoholowych (art. 33 ust. 3).

Podsumowując, regulacje zawarte w ustawie z dnia 4 września 1997 r. o działach administracji rządowej, dotyczące działów środowisko i zdrowie, nie dają jednoznacznej wskazówki, do którego z tych działów zakwalifikować problematykę zagrożeń aerosanitarnych w środowisku zewnętrznym.

Zakres kontroli nad zagrożeniami aerosanitarnymi Inspekcji Ochrony Środowiska

Zgodnie z ustawą z dnia 20 lipca 1991 r. o Inspekcji Ochrony Środowiska¹⁰ Inspekcja Ochrony Środowiska jest powołana do kontroli przestrzegania przepisów o ochronie środowiska oraz badania i oceny stanu środowiska (art. 1). Do zadań Inspekcji Ochrony Środowiska należy:

- 1) kontrola podmiotów korzystających ze środowiska w rozumieniu ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. – Prawo ochrony środowiska w zakresie:
 - a) przestrzegania przepisów o ochronie środowiska;
 - b) przestrzegania decyzji ustalających warunki korzystania ze środowiska oraz przestrzegania zakresu, częstotliwości i sposobu prowadzenia pomiarów wielkości emisji i jej wpływu na stan środowiska;
- 2) prowadzenie państwowego monitoringu środowiska, w szczególności:
 - a) opracowywanie programów państwowego monitoringu środowiska;
 - b) koordynacja realizacji zadań państwowego monitoringu środowiska;
 - c) gromadzenie informacji o środowisku w zakresie ujętym w programach państwowego monitoringu środowiska;
 - d) przetwarzanie zgromadzonych informacji o środowisku i dokonywanie ocen stanu środowiska;
 - e) opracowywanie raportów o stanie środowiska;
 - f) udział w międzynarodowej wymianie informacji o stanie środowiska, w tym koordynacja współpracy z Europejską Agencją Środowiska, o której mowa w rozporządzeniu Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 401/2009 z dnia 23 kwietnia 2009 r. w sprawie Europejskiej Agencji Środowiska oraz Europejskiej Sieci Informacji i Obserwacji Środowiska (Dz. Urz. UE L 126 z 21.05.2009, str. 13);

¹⁰ Tekst jedn.: Dz.U. z 2013 r., poz. 686 z późn. zm.

- 3) podejmowanie decyzji wstrzymujących działalność prowadzoną z naruszeniem wymagań związanych z ochroną środowiska lub naruszeniem warunków korzystania ze środowiska [...];
- 14) wykonywanie pomiarów wielkości emisji oraz poziomu substancji lub energii występujących w środowisku (wyciąg z art. 2 ust.1).

Kolejną kwestią jest zakres wynikających z przepisów o ochronie środowiska regulacji w zakresie ochrony powietrza. W tytule drugim ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. – Prawo ochrony środowiska („Ochrona zasobów środowiska”) w dziale II „Ochrona powietrza” ustawodawca określił, że ochrona powietrza polega na zapewnieniu jak najlepszej jego jakości, w szczególności przez:

- 1) utrzymanie poziomów substancji w powietrzu poniżej dopuszczalnych dla nich poziomów lub co najmniej na tych poziomach;
- 2) zmniejszanie poziomów substancji w powietrzu co najmniej do dopuszczalnych, gdy nie są one dotrzymane;
- 3) zmniejszanie i utrzymanie poziomów substancji w powietrzu poniżej poziomów docelowych albo poziomów celów długoterminowych lub co najmniej na tych poziomach (art. 85). Kluczowe jest tutaj pojęcie substancji, przez które rozumie się pierwiastki chemiczne oraz ich związki, mieszaniny lub roztwory występujące w środowisku lub powstałe w wyniku działalności człowieka (art. 3 pkt 36 ustawy – Prawo ochrony środowiska). Korespondują z tym obowiązki wojewódzkiego inspektora ochrony środowiska w zakresie dokonywania oceny poziomów substancji w powietrzu (art. 89 ust. 1 ustawy – Prawo ochrony środowiska).

Problematyka emisji gazów lub pyłów do powietrza uregulowana jest w tytule III ustawy „Przeciwdziałanie zanieczyszczeniom”, szczególnie w kontekście pozwolenia na wprowadzanie gazów lub pyłów do powietrza. Mając na względzie rozporządzenie Ministra Środowiska z dnia 2 lipca 2010 r. w sprawie przypadków, w których wprowadzanie gazów lub pyłów do powietrza z instalacji nie wymaga pozwolenia (Dz.U. Nr 130, poz. 881), należy utożsamiać gazy lub pyły z substancjami (patrz § 1 ust. 2 pkt 2).

Możliwości działania wojewódzkiego inspektora ochrony środowiska uregulowane zostały w tytule VI ustawy „Odpowiedzialność w ochronie środowiska” dziale III „Odpowiedzialność administracyjna” i są one zasadniczo związane z naruszeniem wymagań ochrony środowiska.

Podsumowując, zadania Inspekcji Ochrony Środowiska są związane z problematyką substancji w powietrzu (gazami i/lub pyłami), a nie zagrożeniami biologicznymi.

Zakres kontroli nad zagrożeniami aerosanitarnymi Państwowej Inspekcji Sanitarnej

Realizacja zadań z zakresu zdrowia publicznego, w tym sprawowanie nadzoru nad warunkami higieny środowiska oraz higieny pracy w zakładach pracy, należy do Państwowej Inspekcji Sanitarnej (art. 1 ustawy z dnia 14 marca 1985 r. o Państwowej Inspekcji Sanitarnej). Zgodnie z jej art. 2 wykonywanie zadań z zakresu zdrowia publicznego polega na sprawowaniu zapobiegawczego i bieżącego nadzoru sanitarnego oraz prowadzeniu działalności zapobiegawczej i przeciwepidemicznej w zakresie chorób zakaźnych i innych chorób powodowanych warunkami środowiska, a także na prowadzeniu działalności oświatowo-zdrowotnej. W ustawie, w dalszych jej przepisach, w odniesieniu do wskazanego zakresu zadań używa się pojęcia bezpieczeństwa sanitarnego. Przyjąć więc trzeba, iż elementem bezpieczeństwa sanitarnego jest odpowiedni stan sanitarny środowiska i zakładów pracy (przez co rozumieć się będzie także odpowiedni stan bakteriologiczny i mykologiczny).

Przepisy uszczegóławiające wskazany, wynikający z art. 1, zakres działania Państwowej Inspekcji Sanitarnej znajdują się w dalszej części ustawy. Zgodnie z nimi do zakresu działania Państwowej Inspekcji Sanitarnej w dziedzinie bieżącego nadzoru sanitarnego należy kontrola przestrzegania przepisów określających wymagania higieniczne i zdrowotne, w szczególności dotyczących:

- 1) higieny środowiska, a zwłaszcza wody przeznaczonej do spożycia przez ludzi, powietrza w pomieszczeniach przeznaczonych na pobyt ludzi, gleby, wód i innych elementów środowiska w zakresie ustalonym w odrębnych przepisach;
- 2) utrzymania należytego stanu higienicznego nieruchomości, zakładów pracy, instytucji, obiektów i urządzeń użyteczności publicznej, dróg, ulic oraz osobowego i towarowego transportu kolejowego, drogowego, lotniczego i morskiego;
- 3) warunków zdrowotnych produkcji i obrotu przedmiotami użytku, materiałów i wyrobów przeznaczonych do kontaktu z żywnością, kosmetykami oraz innymi wyrobami mogącymi mieć wpływ na zdrowie ludzi;
- 4) warunków zdrowotnych środowiska pracy, a zwłaszcza zapobiegania powstawaniu chorób zawodowych i innych chorób związanych z warunkami pracy.

Kluczowym zagadnieniem jest zakres pojęcia higieny środowiska. Na tym tle pojawia się pytanie o znaczenie prawnego pojęcia „a zwłaszcza” – czy ma ono charakter zawężający do elementów wskazanych po nim, czy zawarty po nim jest jedynie przykładowy katalog (jak pojęcie „w szczególności”). Moim zdaniem należy je interpretować w ten drugi sposób – jako wskazanie przykładowych elementów środowiska, a nie ograniczenie tych elementów tylko do wskazanych.

Ten sposób rozumienia tego pojęcia wynika ze *Słownika języka polskiego PWN*, które słowo „zwłaszcza” określa jako „partykułę dołączaną do składnika zdania, aby zaznaczyć, że część wypowiedzi dotyczy tego składnika, np. Upał dokuczał nam zwłaszcza w południe”¹¹. Jako słowa bliskoznaczne podano w tym słowniku pojęcia „w szczególności, szczególnie, przede wszystkim, w pierwszym rzędzie, głównie, nade wszystko”.

We wcześniejszej wersji¹² ustawy o Państwowej Inspekcji Sanitarnej art. 4 ust. 1 pkt 1 miał treść „Do zakresu działania Państwowej Inspekcji Sanitarnej w dziedzinie bieżącego nadzoru sanitarnego należy kontrola przestrzegania przepisów określających wymagania higieniczne i zdrowotne, w szczególności dotyczących:

- 1) higieny środowiska, a zwłaszcza wody przeznaczonej do spożycia przez ludzi, *czystości powietrza atmosferycznego*, gleby, wód i innych elementów środowiska w zakresie ustalonym w odrębnych przepisach”.

Do aktualnego brzmienia został on zmieniony przez ustawę z dnia 13 kwietnia 2012 r. o zmianie ustawy – Prawo ochrony środowiska oraz niektórych innych ustaw¹³. Zmiana ta nie wniosła jednakże wyłączenia badania czystości powietrza atmosferycznego z punktu widzenia zagrożeń o charakterze sanitarnym (a więc także bakteriologicznych i mykologicznych). Podkreślono jedynie, że pierwszoplanowym zadaniem Państwowej Inspekcji Sanitarnej jest badanie powietrza w pomieszczeniach przeznaczonych na pobyt ludzi.

Mając powyższe na uwadze, nie ulega moim zdaniem wątpliwości, iż ocena w środowisku zewnętrznym zagrożeń aerosanitarnych spowodowanych przez czynniki biologiczne (w tym bakteriologiczne i mykologiczne), w tym w zakresie oceny ich wpływu na zdrowie i życie ludzi jest zadaniem Państwowej Inspekcji Sanitarnej.

W kontekście wskazanych zadań Państwowej Inspekcji Sanitarnej w ustawie określono szczegółowe kompetencje w tym zakresie. W razie stwierdzenia naruszenia wymagań higienicznych i zdrowotnych państwowy inspektor sanitarny nakazuje, w drodze decyzji, usunięcie w ustalonym terminie stwierdzonych uchybień (art. 27 ust. 1). Jeżeli naruszenie tych wymagań spowodowało bezpośrednie zagrożenie życia lub zdrowia ludzi, państwowy inspektor sanitarny nakazuje unieruchomienie zakładu pracy lub jego części (stanowiska pracy, maszyny lub innego urządzenia), zamknięcie obiektu użyteczności publicznej, wyłączenie z eksploatacji środka transportu, wycofanie z obrotu środka spożywczego, przedmiotu użytku, materiału i wyrobu przeznaczonego do kontaktu z żywnością, kosmetyku lub innego wyrobu mogącego mieć wpływ na zdrowie ludzi albo podjęcie lub za-

¹¹ Zob. *Słownik języka polskiego PWN*, www.sjp.pwn.pl/szukaj/zwłaszcza.html [dostęp 10.11.2015].

¹² Obowiązującej do 28 maja 2015 roku.

¹³ Dz.U. poz. 460.

przestanie innych działań; decyzje w tych sprawach podlegają natychmiastowemu wykonaniu (art. 27 ust. 2).

W kontekście organizacyjnym Państwowej Inspekcji Sanitarnej wskazać trzeba, iż zgodnie z art. 10 ust. 1 zadania Państwowej Inspekcji Sanitarnej określone w rozdziale 1 wykonują następujące organy:

- 1) Główny Inspektor Sanitarny;
- 2) państwowy wojewódzki inspektor sanitarny, jako organ rządowej administracji zespolonej w województwie;
- 3) państwowy powiatowy inspektor sanitarny, jako organ rządowej administracji zespolonej w powiecie;
- 4) państwowy graniczny inspektor sanitarny dla obszarów przejść granicznych drogowych, kolejowych, lotniczych, rzecznych i morskich, portów lotniczych i morskich oraz jednostek pływających na obszarze wód terytorialnych.

Organy te wykonują zadania Państwowej Inspekcji Sanitarnej zgodnie z kompetencjami określonymi w ustawie i w przepisach odrębnych (art. 10 ust. 2).

Analizując przepisy ustawy o Państwowej Inspekcji Sanitarnej, wskazać trzeba, iż w rozumieniu kodeksu postępowania administracyjnego, w sprawach należących do zakresu zadań i kompetencji Państwowej Inspekcji Sanitarnej, jeżeli ustawa nie stanowi inaczej, organem właściwym jest państwowy powiatowy lub państwowy graniczny inspektor sanitarny, z zastrzeżeniem ust. 1a (art. 12 ust. 1). Zgodnie z ust. 1 a państwowy wojewódzki inspektor sanitarny jest:

- 1) organem właściwym w stosunku do podmiotów, dla których powiat jest organem założycielskim lub organem prowadzącym, lub w których powiat jest podmiotem dominującym;
- 2) organem właściwym w zakresie higieny radiacyjnej.

Ze wskazanego przepisu wynika, iż w sprawach indywidualnych, które mogą być przedmiotem decyzji administracyjnej, organem właściwym jest państwowy powiatowy lub państwowy graniczny inspektor sanitarny.

Zwrócić można też uwagę, iż w przypadkach bezpośredniego zagrożenia bezpieczeństwa sanitarnego na terenie gminy, a w szczególności zagrożenia życia lub zdrowia ludzi, wójt (burmistrz, prezydent miasta) może wystąpić do właściwego państwowego powiatowego inspektora sanitarnego z wnioskiem o podjęcie działań zmierzających do usunięcia tego zagrożenia (art. 12a ust. 3b).

Podsumowanie

Problematyka zadań publicznych w zakresie kontroli zagrożeń arosanitar-nych bakteriologicznych i mykologicznych w środowisku zewnętrznym (rozumianym jako inne niż pomieszczenia przeznaczone na pobyt ludzi) nie jest wprost uregulowana w aktualnych regulacjach prawnych. Ustalenia w tym zakresie do-

konane mogą zostać wyłącznie przez interpretację ogólnych regulacji związanych z kompetencjami organów administracji publicznej realizujących zadania kontrolne. Na podstawie analizy określono, iż zadania w zakresie oceny wpływu na zdrowie i życie ludzi w środowisku zewnętrznym biologicznych zagrożeń aerosanitarnych (bakteriologicznych i mykologicznych) posiada Państwowa Inspekcja Sanitarna, a w jej ramach organem właściwym do podjęcia działań jest państwowy powiatowy inspektor sanitarny. Jednocześnie przesądza to o zaliczeniu tych zadań do działu administracji publicznej zdrowie, co zresztą jest jak najbardziej merytorycznie materialnie poprawne.

Streszczenie

Na podstawie analizy przepisów prawnych ustalono, iż zadania w zakresie oceny wpływu na zdrowie i życie ludzi w środowisku zewnętrznym zagrożeń aerosanitarnych (bakteriologicznych i mykologicznych) posiada Państwowa Inspekcja Sanitarna.

Słowa kluczowe: bezpieczeństwo ekologiczne, bezpieczeństwo sanitarne.

Competences to Assess the Impact of Aero-sanitary (Bacteriological and Mycological) Threats on Lives and Health of People in External Environment

Summary

Having examined the relevant legal provisions, the author has determined that the competences to assess the impact of aero-sanitary (bacteriological and mycological) threats on lives and health of people in the external environment are vested in the State Sanitary Inspection.

Key words: ecological safety, sanitary safety.

JANUSZ WIŚNIEWSKI

Znowelizowana ustawa o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy modyfikuje i poszerza prawne możliwości współpracy władz samorządowych z agencjami zatrudnienia

Uwagi wprowadzające

Sejm RP uchwalił ustawę o zmianie ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy 14 marca 2014 r. (tj. Dz. U. z 2015 r. poz. 149 ze zm.). Nowelizacja objęła wiele instytucji prawnych, co zgodnie z uzasadnieniem projektu ustawy ma służyć zwiększeniu oddziaływania polityki rynku pracy na wzrost zatrudnienia oraz łagodzeniu skutków niedopasowania strukturalnego, zwłaszcza pod kątem kwalifikacji i kompetencji osób bezrobotnych. W kontekście rozważań podjętych w niniejszym opracowaniu szczególnego podkreślenia wymaga zwłaszcza to, że nowelizacja ma przynieść poprawę efektywności działań w tym zakresie. Jednym z nader istotnych sposobów realizacji tego zamierzenia jest prawna możliwość szerszego włączenia w te działania agencji zatrudnienia.

W świetle powyższego na szczególną uwagę zasługuje: modyfikacja określonej w art. 61b ustawy o promocji zatrudnienia instytucji „umowy na doprowadzenie bezrobotnego do podjęcia zatrudnienia”; nowe zadanie dla agencji zatrudnienia, polegające na świadczeniu działań aktywizujących, na realizację którego rząd w latach 2015–2017 zamierza przeznaczyć ponad 200 mln zł¹. Warto podkreślić, że przy tworzeniu ustawowych założeń zlecenia agencjom zatrudnienia usług aktywizacyjnych – wykorzystano doświadczenia z pilotażu „Partnerstwo dla pracy”. Projekt był realizowany w trzech województwach: mazowieckim, dolnośląskim i podkarpackim².

¹ Nowe rozwiązania prawne obejmujące agencje zatrudnienia zaczęły obowiązywać 27 maja 2014 r.

² Inne prawne możliwości współpracy władz samorządowych z agencjami zatrudnienia, które przewiduje ustawa o promocji zatrudnienia, zwłaszcza art. 24 ust. 1, art. 47 ust. 1, art. 66a ust. 1, art. 70 ust. 3 – pozostają bez zmian. Więcej uwagi autor poświęcił im w opracowaniu, *Prawne możliwości współpracy władz samorządowych z agencjami zatrudnienia*, [w:] *Przeszłość i teraźniejszość samorządu terytorialnego w Europie Środkowej*, Bydgoszcz 2013, s. 229–236.

Racjonalnym wydaje się zatem podjęcie próby oceny nowych regulacji dotyczących agencji zatrudnienia, a w konsekwencji ewentualne sformułowanie propozycji *de lege ferenda*.

Status prawny agencji zatrudnienia

Artykuł 6 ust. 1 pkt 4 ustawy z 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (tj. Dz. U. z 2013 r. poz. 674 ze zm., dalej: ustawa o promocji zatrudnienia) wyszczególnia agencje zatrudnienia wśród instytucji rynku pracy, które realizują zadania określone w ustawie. Zgodnie zaś z ust. 4 przywołanego artykułu agencjami zatrudnienia są podmioty wpisane do rejestru podmiotów prowadzących agencje zatrudnienia³ świadczące usługi w zakresie:

- pośrednictwo pracy,
- pośrednictwa do pracy za granicą u pracodawców zagranicznych,,
- poradnictwa zawodowego
- doradztwa personalnego,
- pracy tymczasowej.

Przy czym agencja zatrudnienia może prowadzić działalność gospodarczą polegającą na świadczeniu jednej, kilku lub wszystkich wymienionych wyżej usług. Zakres zadań, które w szczególności są świadczone w ramach wymienionych usług określa z kolei art. 18 ust. 1 pkt 1–4 ustawy o promocji zatrudnienia⁴. W kontekście rozważanej problematyki nader istotne wydaje się podkreślenie, że agencja zatrudnienia ma obowiązek współpracować z organami zatrudnienia w zakresie realizacji polityki rynku pracy (art. 19h ustawy o promocji zatrudnienia).

Status prawny publicznych służb zatrudnienia

Artykuł 6 ust. 1 pkt 2 ustawy o promocji zatrudnienia stanowi, iż publiczne służby zatrudnienia tworzą organy zatrudnienia⁵ wraz z powiatowymi i wojewódz-

³ Rejestr prowadzi marszałek województwa właściwy dla siedziby podmiotu ubiegającego się o wpis. Rejestr jest jawny i może być prowadzony w formie dokumentu elektronicznego (art. 18d ust. 1 i 2 ustawy). Dokonanie wpisu marszałek województwa potwierdza wydaniem certyfikatu, który uprawnia do świadczenia usług wymienionych w art. 18 ust. 1 ustawy (art. 18i ustawy).

⁴ Szerzej na temat statusu prawnego agencji zatrudnienia zob. A. Sobczyk, *Zatrudnienie tymczasowe. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 149 i nast.; D. Makowski, *Praca tymczasowa jako nietypowa forma zatrudnienia*, Warszawa 2006, s. 98 i nast.; J. Wiśniewski, *Różnorodne formy zatrudnienia*, Toruń 2010, s. 143 i nast.

⁵ Pojęcie „organy zatrudnienia” należy odróżnić od samych urzędów pracy. Do organów zatrudnienia w ścisłym tego słowa znaczeniu należy zatem zaliczyć przede wszystkim organy administracji publicznej[państwowej (rządowej) i samorządowej], których zakres zadań jest wyznaczony przez przepisy ustawy o promocji zatrudnienia i dotyczy problematyki promocji zatrudnienia, zwalczania

kimi urzędami pracy, urzędem obsługującym ministra właściwego do spraw pracy oraz urzędami wojewódzkimi, realizującymi zadania określone ustawą⁶.

Publiczne służby zatrudnienia wykonują, na podstawie przepisów ustawy, usługi rynku pracy, które mogą być realizowane z wykorzystaniem systemów teleinformatycznych i dokumentów elektronicznych (art. 35 ust. 2b ustawy o promocji zatrudnienia). Jako instytucje rynku pracy (art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy o promocji zatrudnienia) realizują takie zadania państwa w zakresie promocji zatrudnienia, łagodzenia skutków bezrobocia oraz aktywizacji zawodowej (art. 1 ust. 2 ustawy o promocji zatrudnienia).

Umowa starosty z agencją zatrudnienia na doprowadzenie bezrobotnego do podjęcia zatrudnienia

Artykuł 61b ust. 1 ustawy o promocji zatrudnienia stanowi, iż starosta może zawrzeć z agencją zatrudnienia umowę na doprowadzenie skierowanego bezrobotnego będącego w szczególnej sytuacji na rynku pracy⁷ do podjęcia zatrudnienia. W myśl art. 2 ust. 1 pkt 43 tej ustawy zatrudnienie oznacza wykonywanie pracy na podstawie stosunku pracy, stosunku służbowego oraz umowy o pracę nakładczą. Warto zauważyć, iż art. 61b ust. 1 ustawy o promocji zatrudnienia rozszerza katalog prawny podstaw zatrudnienia, stanowiąc o „innej pracy zarobkowej na podstawie umów cywilno-prawnych, stanowiących odpowiednią pracę”. Przy czym inna odpowiednia praca obejmuje nie tylko wykonywanie pracy na podstawie prawa cywilnego (por. art. 2 ust. 1 pkt 11 ustawy). Na uwagę zasługuje również zmiana

bezrobocia itp. Urzędy pracy natomiast, jako jednostki organizacyjne powiatów i województw samorządowych stanowiące wyspecjalizowany pion administracji samorządowej, realizują większość zadań publicznych w zakresie promocji zatrudnienia. Z kolei minister właściwy ds. pracy przy pomocy urzędu (ministerstwa) stanowi organ „polityczny” wyznaczający zadania państwowe w dziedzinie pracy i zatrudnienia. Jako organ administracji rządowej reprezentuje także krajowe instytucje rynku pracy na zewnątrz oraz odgrywa istotną rolę w tworzeniu oficjalnej wykładni prawa, udzielając wyjaśnień co do jego zastosowania.

⁶ Urzędy pracy podlegają wyłącznie samorządom wojewódzkim i marszałkom województw oraz samorządom powiatowym i starostom powiatów. Nastąpiło to w wyniku dokonanej decentralizacji, która polegała na odejściu od hierarchicznych zależności urzędów pracy: Rejonowe Urzędy Pracy (do końca 1999 r.), a potem Państwowe Urzędy Pracy (od 2000 r.) podlegały Wojewódzkim Urzędowi Pracy (do końca 2001 r.), te z kolei – Krajowemu Urzędowi Pracy, ten zaś – Ministrowi Pracy i Polityki Społecznej.

⁷ Por. art. 49 ustawy o promocji zatrudnienia. Przepis ten określa katalog osób będących w szczególnej sytuacji na rynku pracy, którym przysługuje pierwszeństwo w skierowaniu do udziału w programach specjalnych. Do bezrobotnych tych zalicza się osoby bezrobotne: do 30. roku życia, powyżej 50. roku życia długotrwale bezrobotne, korzystające z pomocy społecznej, niepełnosprawne, posiadające dzieci do 6. roku życia lub dzieci niepełnosprawne do 18. roku życia.

istoty określeń używanych przez ustawodawcę „doprowadzenie do podjęcia zatrudnienia”, zamiast „doprowadzenie do zatrudnienia”. Najogólniej rzecz ujmując istotą świadczonej usługi przez agencję zatrudnienia w ramach analizowanej umowy jest doprowadzenie do określonego zachowania innych podmiotów. Jednak przez użycie określenia „doprowadzenie do podjęcia zatrudnienia” ustawodawca skupia uwagę agencji zwłaszcza na zachowaniu osoby bezrobotnej, wszakże to ona ma podjąć zatrudnienie, agencja ma zaś do tego bezpośrednio lub pośrednio doprowadzić. W tym kontekście zważywszy na usługi świadczone przez agencje zatrudnienia (art. 18 ust. 1 ustawy o promocji zatrudnienia), zwrot „doprowadzenie do podjęcia zatrudnienia” oznacza wykonywanie pośrednictwa pracy lub poradnictwa zawodowego, których skutkiem będzie doprowadzenie do zawarcia stosunku pracy, stosunku służbowego albo umowę o pracę nakładczą, a po zmianie również umowy cywilnoprawnej stanowiącej odpowiednią pracę, między skierowanym bezrobotnym, będącym w szczególnej sytuacji na rynku pracy, a podmiotem zatrudniającym. Warto podkreślić, że doradztwo personalne jest świadczone wyłącznie na rzecz podmiotów zatrudniających, natomiast pośrednictwo pracy i poradnictwo zawodowe może być świadczone na rzecz obu przyszłych stron stosunku zatrudnienia. W tych przypadkach agencja zatrudnienia wpływając odpowiednio na zachowanie podmiotów zatrudniających może doprowadzić do podjęcia zatrudnienia lub innej pracy zarobkowej przez osobę bezrobotną. Jeszcze inaczej sytuacja będzie się kształtować w przypadku świadczenia usługi w zakresie pracy tymczasowej -wszakże podmiotem zatrudniającym jest tutaj sama agencja zatrudnienia, która zatrudnia zarówno pracowników jak i pracowników tymczasowych. Tych ostatnich wyłącznie w celu skierowania do wykonywania pracy na rzecz i pod kierownictwem pracodawcy użytkownika. W tym przypadku doprowadzenie do podjęcia zatrudnienia lub innej pracy zarobkowej stanowi bezpośredni skutek działań agencji.

Zatrudnienie do którego agencja ma doprowadzić powinno trwać przez okres co najmniej 6 miesięcy⁸. Przed zmianą okres ten wynosił co najmniej rok. Wydaje się, że intencją ustawodawcy było zharmonizowanie tego okresu z jedną z przesłanek determinujących status bezrobotnego. W myśl art. 2 ust. 2 ustawy o promocji zatrudnienia ilekroć w ustawie jest mowa o bezrobotnym – oznacza to osobę „która bezpośrednio przed rejestracją jako bezrobotna była zatrudniona nieprzerwanie na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej przez okres co najmniej 6 miesięcy”. Z kolei status bezrobotnego uprawnia do zasiłku i innych świadczeń przewidzianych w ustawie o promocji zatrudnienia.

Rozwiązanie powyższe jest z jednej strony korzystne dla osoby doprowadzonej przez agencję do podjęcia zatrudnienia i niewątpliwie łatwiejsze do realizacji w kontekście agencji. Z drugiej zaś strony wydaje się być demotywujące i w pew-

⁸ Por. art. 61b ustawy o promocji zatrudnienia.

nym stopniu dezawuuujące idee tej instytucji prawnej. Ustawodawca nie zastrzega już zatrudnienia w pełnym wymiarze czasu pracy⁹.

Artykuł 61 ustawy o promocji zatrudnienia nie realizuje kwestii trybu, w jakim starosta może zlecić „na zewnątrz” – a konkretnie danej agencji zatrudnienia – doprowadzenie bezrobotnego, o którym mowa w art. 49 komentowanej ustawy, do podjęcia zatrudnienia lub innej pracy zarobkowej.

W tym miejscu należy podkreślić, że wedle art. 24 ust. 2 ustawy o promocji zatrudnienia zlecenie wykonania usług rynku pracy lub usług i instrumentów rynku pracy lub usług i instrumentów rynku pracy odbywa się przez zakup tych usług na zasadach i w trybie określonych w ustawie – Prawo zamówień publicznych¹⁰, przy uwzględnieniu sposobu ich realizacji zgodnie ze standardami usług pracy¹¹. Zgodnie zaś z art. 4 pkt 8 tej ustawy¹² jej postanowień nie stosuje się do zamówień i konkursów, których wartość nie przekracza wyrażonej w złotych równowartości kwoty 30 000 euro¹³.

Zważywszy, że art. 61b ustawy o promocji zatrudnienia nie określa kryterium liczby bezrobotnych kierowanych do danej agencji zatrudnienia, zaś kwota środków przekazywanych agencji za skierowanie bezrobotnego nie może być wyższa niż 150% przeciętnego wynagrodzenia, obowiązującego w dniu zawarcia umowy – to można zakładać, iż w przypadku wielu tego rodzaju zleceń postanowienia ustawy – Prawo zamówień publicznych nie znajdą zastosowania.

W związku z powyższym nasuwa się pytanie, które przepisy powszechnie obowiązujące należy w takich przypadkach stosować. Odpowiedź może być tylko jedna, a mianowicie właściwymi przepisami są przepisy ustawy o finansach publicznych¹⁴. W szczególności należy wskazać rozdział V tej ustawy – „Zasady gospodarowania środkami publicznymi” – gdzie przepis art. 44 ust. 3 pkt 1 stanowi, że wydatki publiczne powinny być dokonywane w sposób celowy i oszczędny, z zachowaniem zasady uzyskiwania najlepszych efektów z danych nakładów.

⁹ Por. art. 61b ustawy o promocji zatrudnienia.

¹⁰ Tekst jedn.: Dz.U. z 2013 r., poz. 907 z późn. zm.

¹¹ Por. Rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 2 marca 2007 r. w sprawie standardów rynku pracy (Dz.U. z dnia 16 marca 2007 r. Nr 47, poz. 314).

¹² W brzmieniu ustawy z dnia 14 marca 2014 r. (Dz.U. z 2014 r., poz. 423), która weszła w życie 16 kwietnia 2014 r.

¹³ „Kwota progowa” uległa zwiększeniu na mocy ustawy z dnia 14 marca 2014 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2014 r., poz. 423). Na marginesie warto wskazać, iż w projekcie zmiany ustawy – Prawo zamówień publicznych (druk Sejmowy Nr 1653) znajdowała się propozycja wyłączenia stosowania przepisów ustawy do zamówień, których wartość nie przekracza wyrażonej w złotych równowartości 50 000 euro.

¹⁴ Art. 110 ustawy o promocji zatrudnienia stanowi, iż w sprawach z zakresu gospodarki funduszami celowymi nieuregulowanymi w rozdziale XVIII Fundusz Pracy tej ustawy stosuje się odpowiednio przepisy ustawy o finansach publicznych.

Przestrzeganie tych zasad przy wyborze przez starostę agencji zatrudnienia umożliwia, zgodnie z art. 14 ustawy – Prawo zamówień publicznych¹⁵, stosowanie procedury przetargowej uregulowanej w art. 70¹–70⁵ ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (tekst jedn.: Dz.U. z 2014 r., poz. 121). Warto podkreślić, że model przetargu przewidziany w kodeksie cywilnym ma charakter dyspozytywny. Stąd też organizator przetargu dysponuje szerokim zakresem swobody w kształtowaniu trybu przetargowego w konkretnym przypadku, co znajduje odzwierciedlenie w treści ogłoszenia i warunków przetargu.

W związku z tym nasuwa się pytanie, w jakim zakresie w toku postępowania przetargowego wystąpić mogą elementy negocjacyjne wprowadzone z woli organizatora przetargu. W przetargach publicznych możliwość taka jest, co do zasady, wyłączna. Nie można zatem zastąpić obowiązkowego przetargu negocjacjami niespełniającymi warunków przetargowych (tak SN w wyroku z 3 listopada 2009 r., II CSK 113/09, LEX nr 574523, w którym wyrażono następujący pogląd: „Przetarg w ujęciu art. 70¹ i 70³ k.c. jest w istocie konkursem ofert, zmierzającym do wyboru najkorzystniejszej oferty dla organizującego przetarg. Nie może być mowy o przetargu, w której dwie strony negocjują warunki umowy”).

Treść umowy starosty z agencją zatrudnienia

Umowa o doprowadzenie bezrobotnego do zatrudnienia określa w szczególności:

- warunki i tryb przekazania środków Funduszu Pracy przysługujących agencji zatrudnienia z tytułu doprowadzenia skierowanego zatrudnionego do podjęcia zatrudnienia lub innej pracy zarobkowej na podstawie umów cywilnoprawnych (por. art. 61b ust. 2 pkt 2 ustawy o promocji zatrudnienia)¹⁶.
- konsekwencje, jakie ponosi agencja zatrudnienia z tytułu zakończenia zatrudnienia przed wymaganym przez ustawodawcę okresem – który wynosi,

¹⁵ Art. 14 jest jednym z najważniejszych przepisów ustawy z punktu widzenia praktyki udzielania zamówień publicznych. Jest on wszakże przepisem „domykającym” system zamówień publicznych, gdyż w przypadku nieznaledzenia odpowiedzi na wątpliwości prawne na gruncie ustawy mamy uprawnienie oraz obowiązek korzystania z regulacji zawartych w kodeksie cywilnym. Przy czym warto podkreślić, że ustawodawca nie przyjął na gruncie art. 14 zasady odpowiedniego stosowania przepisów kodeksu cywilnego w sprawach nieuregulowanych w ustawie. Zatem w przypadku nieuregulowania danej kwestii w przepisach ustawy należy zastosować przepisy kodeksu cywilnego wprost, a więc bez uwzględnienia odmienności, na które natrafia się na gruncie ustawy – Prawo zamówień publicznych.

¹⁶ Z art. 61 b ust. 3 pkt 1 wynika, że w dniu zawarcia umowy wysokość środków przekazywanych agencji nie może być wyższy niż 30% łącznej kwoty środków przysługujących agencji zatrudnienia.

jak już wspomniano, co najmniej 6 miesięcy¹⁷. Wówczas przekazane agencji środki podlegają zwrotowi w wysokości proporcjonalnej do okresu, w którym wskazany warunek nie został spełniony¹⁸. Ustawodawca określił także termin zwrotu tych środków jako 30 dni od dnia doręczenia wezwania starosty. W tym kontekście nasuwa się pytanie o sens zobowiązania agencji zatrudnienia do doprowadzenia do podjęcia zatrudnienia skierowanego bezrobotnego przez określony czas, skoro w przypadku niewykonania tego zadania zachowuje ona prawo do częściowego wynagrodzenia. Wydaje się, że możliwość zachowania przez agencję zatrudnienia prawa do wynagrodzenia powinna zostać uzależniona od spełnienia warunku minimalnego, to jest do doprowadzenia do zatrudnienia, które zgodnie z umową mogło trwać dłużej, jednak uległo zakończeniu po okresie ustawowym co najmniej 6 miesięcy. Kategoryczność tego rozwiązania łagodziłaby regulacja art. 61b ust. 5 ustawy o promocji zatrudnienia, przewidująca po nowelizacji rozszerzony katalog sytuacji, w których agencja zatrudnienia nie jest zobowiązana do zwrotu otrzymanych środków. Obok rozwiązania z bezrobotnym umowy o pracę w trybie art. 52 k.p. znalazło się w nim rozwiązanie umowy cywilnoprawnej przed upływem okresu, który powinien trwać co najmniej 6 miesięcy (art. 61 b ust. 1 ustawy o promocji zatrudnienia).

- zgodnie z nowym stanem prawnym w umowie nie trzeba już określić terminu zawarcia umowy o pracę ze skierowanym bezrobotnym (uchylono pkt 1 ust. 2 art. 61b przez ustawą nowelizującą). M. Paluszkiewicz zauważa, iż uchylona regulacja była niedoskonała z różnych względów. Przede wszystkim ust. 1 stanowił o doprowadzeniu do zatrudnienia, a ust. 2 pkt 1 o zawarciu umowy o pracę. Umowa o pracę jest tylko jedną z podstaw nawiązania stosunku pracy, ponadto stosunek pracy nie wyczerpuje pojęcia zatrudnienia zdefiniowanego w art. 2 ust. 1 pkt 43 ustawy o promocji zatrudnienia¹⁹. Autorka podkreśla również, że dotrzymanie przez agencję zatrudnienia świadcząca usługi w zakresie pracy tymczasowej terminu zawarcia umowy o pracę ze skierowanym bezrobotnym wymagałoby odpowiedniej synchronizacji zachowań starosty, który kieruje bezrobotnego do agencji, pracodawcy użytkownika, który zgłasza zapotrzebowanie na to,

¹⁷ W przypadku rozwiązania ze skierowanym bezrobotnym umowy o pracę z przyczyn, o których stanowi art. 52 k.p. albo rozwiązania przez skierowanego bezrobotnego umowy cywilnoprawnej przed upływem okresu, o którym mowa w ust. 1, agencja zatrudnienia nie jest zobowiązana do zwrotu otrzymanych środków.

¹⁸ Jest to więc regulacja bardziej korzystna dla agencji od poprzednio obowiązującej, na podstawie której przekazane środki podlegały zwrotowi w pełnej wysokości.

¹⁹ M. Paluszkiewicz, *Agencja zatrudnienia po nowelizacji ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2014, nr 6, s. 12.

by agencja zatrudniła pracownika o odpowiednich kwalifikacjach, jak również samego bezrobotnego, który w odpowiednim czasie musiałby złożyć oświadczenie woli o nawiązaniu stosunku pracy²⁰.

Świadczenie działań aktywizacyjnych przez agencje zatrudnienia

Zlecanie takich usług zostało uregulowane w rozdziale 13c ustawy o promocji zatrudnienia. W myśl art. 2 ust. 1 pkt 9a tej ustawy działania aktywizacyjne to pakiet działań mających na celu podjęcie i utrzymanie przez bezrobotnego odpowiedniej pracy lub działalności gospodarczej. Warto w tym miejscu podkreślić, że praca odpowiednia, wedle definicji ustawowej, oznacza zatrudnienie lub inną pracę, która podlega ubezpieczeniom społecznym, gdy stan zdrowia pozwala bezrobotnemu na jej wykonywanie i za którą osiąga on miesięczne wynagrodzenie brutto, w wysokości co najmniej minimalnego wynagrodzenia²¹ za pracę w przeliczeniu na pełny wymiar czasu pracy. W świetle tej zasady pracą odpowiednią będzie oznaczać także zatrudnienie w niepełnym wymiarze czasu pracy w szczególności w odniesieniu do grup bezrobotnych, np. niepełnosprawnych czy sprawujących opiekę nad osobą zależną. Wówczas jednak zatrudniony w wymiarze $\frac{3}{4}$ etatu powinien otrzymywać $\frac{3}{4}$ minimalnego wynagrodzenia.

Świadczenie działań aktywizacyjnych odbywa się przy udziale powiatowych urzędów pracy wybranych przez wojewódzki urząd pracy w ramach danego województwa. W art. 66e ust. 2 ustawy o promocji zatrudnienia wskazano kryteria, których spełnienie szczególnie predestynuje powiatowy urząd pracy do uczestnictwa w realizacji działań aktywizacyjnych. Ich analiza pozwala na stwierdzenie, że zlecanie działań aktywizacyjnych powinno mieć miejsce przede wszystkim wówczas, gdy liczba doradców klienta zatrudnionych w danym powiatowym urzędzie pracy jest niewystarczająca, biorąc pod uwagę średni wskaźnik zatrudnienia doradców klienta dla wszystkich takich urzędów bądź średni wskaźnik liczby bezrobotnych przypadających na jednego doradcę klienta.

Artykuł 66d ust. 3 ustawy o promocji zatrudnienia stanowi, że działaniami aktywizacyjnymi obejmuje się długotrwale bezrobotnych w tym bezrobotnych, dla których został ustalony profil pomocy II albo profil pomocy III²². To alterna-

²⁰ Ibidem.

²¹ Zgodnie z art. 2 ust. 1 pkt 12a ustawy o promocji zatrudnienia – ilekroć w ustawie jest mowa o: minimalnym wynagrodzeniu za pracę – oznacza to kwotę minimalnego wynagrodzenia za pracę pracowników przysługującą za pracę w pełnym miesięcznym wymiarze czasu pracy ogłaszaną na podstawie ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz.U. Nr 200, poz. 1697 z 2004 r., Nr 240, poz. 2407 z 2005 r. Nr 157, poz. 1314).

²² Zgodnie z art. 9 ust. 1 pkt 4a ustalanie profili pomocy dla bezrobotnych należy do zadań samorządu powiatu.

tywa rozłączna, co oznacza że do aktywizacji nie powinny być kierowane obie te grupy łącznie. Wedle J. Mięciny zamierzeniem ministerstwa było objęcie działaniami aktywizacyjnymi – przez realizatora – obu tych grup jednocześnie. Propozycja przygotowana przez Ministerstwo Pracy i Polityki Społecznej i przyjęta przez rząd, na to pozwalała. Projekt został zmieniony na etapie prac parlamentarnych.

W zaistniałej sytuacji, uwzględniając art. 66d ust. 3 ustawy o promocji zatrudnienia, organizator przetargu powinien dopuścić składanie ofert częściowych w stosunku do jednej i drugiej grupy bezrobotnych, ewentualnie przy objęciu ich jednym postępowaniem powinien rozdzielić rodzaj usług adresowanych do każdej z nich.

Zlecaniem działań aktywizacyjnych zajmuje się marszałek województwa i czyni to na rzecz agencji zatrudnienia realizującej usługę pośrednictwa pracy co najmniej przez poprzedni rok kalendarzowy (art. 66d ust. 1 ustawy o promocji zatrudnienia)²³. Ustawodawca określa taką agencję mianem realizatora. W tym kontekście warto zauważyć, że pośrednictwo pracy jest tylko jedną z usług świadczonych przez agencję zatrudnienia wyszczególnionych w art. 18 ust. 1 ustawy o promocji zatrudnienia²⁴. W literaturze przedmiotu wyrażono pogląd, iż „wyraźne wskazanie że realizatorem ma być agencja zatrudnienia świadcząca usługę pośrednictwa pracy, można interpretować jako zamiar wyeliminowania z działań aktywizacyjnych agencji zatrudnienia świadczących pozostałe usługi”²⁵.

Pogląd nader interesujący, aczkolwiek z art. 66d ust. 1 ustawy o promocji zatrudnienia wynika tylko, że marszałek województwa nie może zlecić wykonania działań aktywizacyjnych agencji zatrudnienia, która:

- w ramach świadczonych usług, wyszczególnionych w art. 18 ust. 1 ustawy o promocji zatrudnienia, nie świadczy usługi pośrednictwa pracy;
- w ramach świadczonych usług, wyszczególnionych w art. 18 ust. 1 ustawy o promocji zatrudnienia, świadczy usługę pośrednictwa pracy, ale nie realizowała jej przez poprzedni rok kalendarzowy – co wynika z obowiązku udzielania informacji marszałkowi województwa o działalności agencji zatrudnienia (art. 19e i 19f ustawy o promocji zatrudnienia).

Autorka, komentowanego poglądu, szukając uzasadnienia dla proponowanej interpretacji art. 66d ust. 1 ustawy o promocji zatrudnienia zauważa, iż „wyraźne zastrzeżenie że ma to być agencja zatrudnienia realizująca usługę pośrednictwa pracy może świadczyć także o tym, że ustawodawcy zależy, by w ramach działań aktywizacyjnych doprowadzić do zatrudnienia permanentnego, nie zaś tymcza-

²³ Potwierdzeniem tego faktu musi wynikać z informacji o działalności agencji zatrudnienia złożonej marszałkowi województwa. Obowiązek ten wynika z art. 19e i 19f ustawy o promocji zatrudnienia.

²⁴ Pozostałe usługi to: pośrednictwo zawodowe, doradztwo personalne, praca tymczasowa; por. art. 6 ust. 4 ustawy o promocji zatrudnienia.

²⁵ M. Paluszkiwicz, *Agencja zatrudnienia po nowelizacji...*, op. cit., s. 14–15.

sowego”²⁶. Takiej intencji ustawodawcy zdaje się przeczyć art. 66i ust. 2 pkt 4 ustawy o promocji zatrudnienia. W myśl tego przepisu ”IV część wynagrodzenia” (ostatnia) jest wypłacana realizatorowi – za utrzymanie przez robotnego odpowiedniej pracy lub działalności gospodarczej podjętej w wyniku działań realizatora przez okres minimum 180 dni. Warto także zauważyć, że zatrudnienie tymczasowe nie musi mieć charakteru krótkoterminowego. Wprawdzie podjęcie pracy tymczasowej zostało doprecyzowane za pomocą kryteriów czasowego (art. 20 ustawy o zatrudnianiu pracowników tymczasowych)²⁷ i przedmiotowego (pkt 3 art. 2 i art. 8 tej ustawy) – to jednak co do zasady ograniczenia te odnoszą się do danej agencji zatrudnienia, danego pracodawcy użytkownika i danego pracownika tymczasowego. W konsekwencji nie można wykluczyć sytuacji, że pracownik tymczasowy wykonując pracę tymczasową – pozostaje, używając sformułowania autorki, w permanentnym zatrudnieniu, nie naruszając reguł wynikających z wymienionych wyżej przepisów ustawy o zatrudnieniu pracowników tymczasowych.

Konstatując, przytoczona argumentacja zdaje się wskazywać, że realizatorem działań aktywizacyjnych może być każda agencja zatrudnienia – pod warunkiem, iż w ramach prowadzonej działalności świadczy również usługę pośrednictwa pracy co najmniej przez poprzedni rok kalendarzowy. Konstatacja ta nie usuwa jednak wątpliwości czy agencja zatrudnienia świadcząca usługi w zakresie pośrednictwa pracy i w zakresie pracy tymczasowej może wystąpić w dwóch rolach, tj. realizatora działań aktywizacyjnych i ewentualnego pracodawcy, który zatrudnia bezrobotnego i kieruje go do wykonywania pracy na rzecz pracodawcy użytkownika. Wydaje się, że spełnianie tych dwóch ról jednocześnie stawiałoby tę agencję zatrudnienia, w uprzywilejowanej sytuacji i w konsekwencji przeczyło zasadzie uczciwej konkurencji. Jednoznacznie należy wyłączyć możliwości zatrudnienia bezrobotnego u pracodawców powiązanych kapitałowo.

Natomiast za dopuszczalne należałoby uznać postępowanie w ramach którego realizator działań aktywizacyjnych może skierować bezrobotnego do innej agencji zatrudnienia, która zatrudni go jako pracownika bądź też w ramach świadczonej usługi w zakresie pracy tymczasowej zatrudni go jako pracownika tymczasowego i skieruje do pracy na rzecz pracodawcy użytkownika.

Nadto wątpliwości, czy w ramach działań aktywizacyjnych powinno być świadczone wyłącznie pośrednictwo pracy, budzi również to, że agencja zatrudnienia może w ramach działań aktywizacyjnych doprowadzić bezrobotnego do podjęcia działalności gospodarczej. W tym przypadku nie mamy jednak do czynienia z pośrednictwem²⁸.

²⁶ Tamże.

²⁷ Ustawa z 9 lipca 2003 r. o zatrudnianiu pracowników tymczasowych (Dz. U. Nr 166, poz. 1608 z późn. zm.).

²⁸ M. Paluszkiwicz, *Agencja zatrudnienia po nowelizacji ustawy...*, op. cit., s. 15.

Przygotowaniem i przeprowadzeniem procedury wyboru realizatora zajmuje się wojewódzki urząd pracy (art. 66e ust. 4 ustawy o promocji zatrudnienia), a zakres i warunki zlecania tych działań uzgadnia z powiatowymi urzędami pracy (art. 66e ust. 3 ustawy o promocji zatrudnienia)²⁹. Procedura wyboru realizatora, w przepisach rozdziału 13c ustawy o promocji zatrudnienia, rysuje się dość enigmatycznie. Dlatego też w tej kwestii należy odwołać się do art. 110 ustawy o promocji zatrudnienia, który stanowi, iż w sprawach z zakresu gospodarki funduszami celowymi nieuregulowanych w rozdziale XVII Fundusz Pracy ustawy o promocji zatrudnienia stosuje się odpowiednio przepisy ustawy o finansach publicznych³⁰. Główny katalog zasad gospodarki finansowej określa art. 44 ustawy o finansach publicznych. Zgodnie z tym przepisem, jak już wcześniej podkreślono, wydatki powinny być dokonywane:

- zgodnie z przepisami obowiązującymi poszczególnych rodzajów wydatków;
- w sposób celowy i oszczędny, z zachowaniem zasad uzyskiwania najlepszych efektów z danych nakładów, optymalnego doboru metod i środków służących osiągnięciu założonych celów w sposób umożliwiający terminową realizacją zadań;
- w wysokościach i terminach wynikających z wcześniej zaciągniętych zobowiązań³¹.

Ich przestrzeganie przy wyborze agencji zatrudnienia umożliwia zarówno stosowanie procedury przetargowej uregulowanej w art. 70¹–70⁵ ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (tekst jedn.: Dz.U. z 2014 r., poz. 121)³², jak i w drodze postępowania o udzielenie zamówienia publicznego zgodnie z ustawą z dnia 28 maja 2013 r. – Prawo zamówień publicznych (tekst jedn.: Dz.U. z 2013 r., poz. 907 z późn. zm.)³³.

W związku z powyższym warto zauważyć, że w myśl art. 66d ust. 4 ustawy o zarejestrowanych w jednym powiatowym urzędzie pracy, w praktyce ogłaszane przez wojewódzkie urzędy pracy – obejmują duże grupy bezrobotnych, liczące

²⁹ W myśl tego artykułu uzgodnienia te obejmują w szczególności: 1) Grupy, liczbę i strukturę bezrobotnych planowanych do objęcia działaniami aktywizacyjnymi; 2) warunki i okres realizacji zleconych działań aktywizacyjnych, adekwatne do potrzeb grupy bezrobotnych.

³⁰ Por. M. Culepa, Fundusz pracy, [w:] M. Culepa, M. Rotkiewicz, D. Wołoszyn-Kądziołka, *Ustawa o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy. Komentarz*, Warszawa 2015, s. 565.

³¹ Wskazane kryteria są też podstawowymi kryteriami audytu finansów i gospodarki finansowej funduszy publicznych.

³² M. Paluszkiewicz, *Agencja zatrudnienia po nowelizacji ustawy...*, op. cit.

³³ D. Wołoszyn-Kądziołka, *Zlecanie działań aktywizacyjnych*, [w:] M. Culepa, M. Rotkiewicz, D. Wołoszyn-Kądziołka, *Ustawa o promocji zatrudnienia...*, op. cit., s. 410–411; J. Mięcina, *Niewykorzystane zasoby. Nowa polityka rynku pracy*, Warszawa 2013, s. 181.

od 600 do 1500 osób z terenu 3 do 5 powiatów³⁴. Zaś wynagrodzenie wypłacane realizatorom może osiągnąć trzykrotność przeciętnego wynagrodzenia³⁵ obowiązującego w dniu zawarcia umowy o świadczenie usług (art. 66d ust. 6 ustawy o promocji zatrudnienia). W tej sytuacji nie znajdzie zastosowania, przywołany wcześniej, art. 4 pkt. 8 ustawy – Prawo zamówień publicznych³⁶.

Powyższe wskazuje zatem, że aby zapewnić racjonalność i bezpieczeństwo gospodarowania środkami publicznymi, wybór realizatora (agencji zatrudnienia) powinien się odbywać w trybie przetargu nieograniczonego³⁷, który będzie przygotowany przez dany wojewódzki urząd pracy, a koordynowany i kontrolowany przez Ministerstwo Pracy i Polityki Społecznej, jako dysponenta środków z Funduszu Pracy. Przedmiotem przetargu powinno być świadczenie usług na terenie całego województwa. Warunki przystąpienia do przetargu determinują minimalne wymogi formalne, jakie powinna spełniać agencja zatrudniania: wpis do właściwego rejestru, forma prawna itp.

Kryteria oceny poszczególnych ofert powinny być tak dobrane, aby jednocześnie zapewniały racjonalność gospodarowania środkami publicznymi i stwarzały warunki do realizowania usług efektywnych i dobrej jakości.

Zatem wydaje się, że przesłankami, determinującymi wybór realizatora działań aktywizacyjnych powinny być zwłaszcza:

- doświadczenie w zakresie aktywizacji bezrobotnych,
- koncepcja aktywizacji bezrobotnych, w tym wysokie standardy ośrodków obsługujących bezrobotnych i kompetencje doradców zawodowych i pośredników – doradców bezrobotnych. Warto podkreślić, iż w ramach standardów, które mają spełniać ośrodki obsługujące bezrobotnych istotne jest także ich wyposażenie w sprzęt komputerowy, wydzielenie miejsc opieki nad dziećmi i pomieszczeń do indywidualnych rozmów³⁸,

³⁴ Z pośród 16 województw – realizatora działań aktywizacyjnych wyłoniło 12. Dwa przetargi trwają, a w dwóch województwach będą one ponownie przeprowadzone. Źródło „Dziennik Gazeta Prawna” z 21 kwietnia 2015 r.

³⁵ Zgodnie z art. 2 ust. 1 pkt 28 ustawy o promocji zatrudnienia – ilekroć w ustawie jest mowa o: przeciętnym wynagrodzeniu – oznacza to wynagrodzenie w poprzednim kwartale, ale od pierwszego dnia następnego miesiąca po ogłoszeniu przez Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego w Dzienniku Urzędowym Rzeczypospolitej Polskiej „Monitor Polski”, na podstawie art. 20 pkt 2 ustawy z 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych.

³⁶ Art. 4 pkt 8 w brzmieniu ustawy z dnia 14 marca 2014 r. (Dz.U. z 2014 r., poz. 423), która weszła w życie 16 kwietnia 2014 r.

³⁷ Zgodnie z art. 39 ustawy – Prawo zamówień publicznych – przetarg nieograniczony to tryb udzielania zamówienia, w którym na publiczne ogłoszenie o zawieraniu oferty mogą składać wszyscy zainteresowani wykonawcy.

³⁸ Agencje zobowiązane są do utworzenia centrum aktywizacji na terenie każdego powiatu, z którego będą pochodzili bezrobotni objęci ich działalnością (art. 66 ust. 1 pkt 2 ustawy o promocji zatrudnienia).

- koncepcje współpracy z pracodawcami – nie tylko na etapie poszukiwania zatrudnienia dla bezrobotnego, lecz także jego trwania,
- wskaźniki: doprowadzenia, skierowanych do realizatora działań aktywizacyjnych, bezrobotnych do zatrudnienia i utrzymania przez nich zatrudnienia. Wedle rekomendacji resortu pracy, wskaźniki te powinny kształtować się na poziomie 50% i 40%³⁹. Należy podkreślić, iż są to dość wysokie wymogi, zważywszy, że do grup aktywizowanych mają należeć osoby długotrwale bezrobotne, najczęściej oddalone od rynku pracy. W tym kontekście warto zauważyć, że w Wielkiej Brytanii, Niemczech czy Francji ten model partnerstwa publiczno-prywatnego funkcjonuje już prawie 10 lat, a wskaźniki efektywności zatrudnieniowej są tam na poziomie odpowiednio 35 % i 40%⁴⁰.
- cena – jako kryterium wprawdzie obligatoryjne w świetle przepisów ustawy – Prawo zamówień publicznych, to jednak w świetle wymienionych wyżej kryteriów – nie może mieć kluczowego znaczenia. Wedle rekomendacji resortu pracy cena powinna decydować tylko w 20% o ocenie oferty danej agencji zatrudnienia (realizatora)⁴¹.

Po rozstrzygnięciu przetargu – między marszałkiem województwa, wybranym realizatorem (agencją zatrudnienia) oraz powiatowymi urzędami pracy – zawierana jest umowa o świadczenie działań aktywizacyjnych, (art. 66d ust. 2 ustawy). W tym miejscu warto podkreślić, że powiatowy urząd pracy nie powinien być stroną umowy. Jest to bowiem sprzeczne z ustawą o samorządzie powiatowym, w myśl której powiatowy urząd pracy jest wyłącznie jednostką organizacyjną powiatu, nie posiada osobowości prawnej i nie występuje samodzielnie w obrocie prawnym. Stąd też umowę o świadczenie działań aktywizacyjnych powinien zawierać starosta, w jego imieniu – na mocy odpowiedniego pełnomocnictwa – może działać też dyrektor powiatowego urzędu pracy. Treść wskazanej umowy i warunki kontroli sposobu jej realizacji określa art. 66f ust. 1 pkt 1–14 ustawy, natomiast ustawodawca nie wspomina nic o formie, w jakiej umowa ma być zawarta. Z punktu widzenia bezpieczeństwa obrotu prawnego i prawidłowości wydatkowania środków publicznych zalecane byłoby zachowanie formy pisemnej.

Mimo definicji legalnej w sposób dość enigmatyczny rysuje się także kwestia samych działań aktywizacyjnych. Wprawdzie realizator jest zobowiązany do po-

³⁹ Por. J. Mięcina, *Niewykorzystane zasoby. Nowa polityka rynku pracy*, Warszawa 2013, s. 180 i nast.

⁴⁰ Ibidem.

⁴¹ Art. 91 ust. 2a ustawy – Prawo zamówień publicznych stanowi, że poza wyjątkowymi sytuacjami cena nie może być jedynym kryterium. Zamawiający muszą zawsze dodać jakieś inne. W przepisie tym wymienia się przykładowe: jakość; funkcjonalność; parametry techniczne; aspekty: środowiskowe, innowacyjne; serwis, termin wykonania oraz koszty eksploatacji. Jest to jednak katalog otwarty i zamawiający może wykażać się kreatywnością w kształtowaniu innych kryteriów.

dejmowania działań wobec bezrobotnych zgodnie z umową o świadczenie działań aktywizacyjnych (art. 66h ust. 1 pkt. 1 ustawy o promocji zatrudnienia), jednak w przepisie przykładowo określającym treść tej umowy nie przewiduje się konkretyzacji działań aktywizacyjnych (por. art. 66f ust. 1 pkt 1 ustawy o promocji zatrudnienia – mowa jest o warunkach realizowania działań).

W kontekście powyższego należy przyjąć, że agencja zatrudnienia, kierując się wyznaczonym przez ustawodawcę celem – doprowadzeniem do podjęcia i utrzymania odpowiedniej pracy lub działalności gospodarczej przez konkretnego bezrobotnego, ma swobodę w doborze środków i form aktywizacji, ale równocześnie ponosi odpowiedzialność – w tym finansową – za efekty podejmowanych działań⁴². W tym miejscu warto podkreślić, że w ustawie o promocji zatrudnienia zapisano zdecydowanie dłuższy okres aktywizacji – zamiast poprzednio stosowanych 9 miesięcy, obecnie może on wynosić od 12 do 15 miesięcy. W tym kontekście istotne wydaje się podkreślenie, że skierowanie bezrobotnego do realizatora nie powoduje utraty statusu bezrobotnego.

Za realizację działań aktywizacyjnych wobec bezrobotnych agencja zatrudnienia otrzymuje wynagrodzenie, natomiast koszt tych działań podjętych na rzecz pracodawcy jest pokrywany ze środków agencji zatrudnienia (art. 66d ust. 5 ustawy o promocji zatrudnienia). Wynagrodzenie za wykonanie działań aktywizacyjnych jest uzależnione od osiągnięcia przez agencję zatrudnienia określonych w umowie wskaźników skuteczności zatrudnieniowej (por. art. 66h ust. 1 pkt 3 ustawy o promocji zatrudnienia) i wskaźnika utrzymania w zatrudnieniu (por. art. 66h ust. 1 pkt 4 ustawy o promocji zatrudnienia).

Należy podkreślić, że w przypadku zatrudnienia w niepełnym wymiarze, np. $\frac{3}{4}$, $\frac{1}{2}$ etatu proporcjonalnie jest liczony wskaźnik zatrudnienia i utrzymanie w zatrudnieniu oraz wynagrodzenie dla realizatora.

Wynagrodzenie brutto należne agencji za jednego skierowanego bezrobotnego nie może przekraczać, jak już podkreślono, trzykrotności przeciętnego wynagrodzenia⁴³ obowiązującego w dniu zawarcia umowy i jest wypłacane maksymalnie w czterech częściach w zależności od zakresu działań zrealizowanych przez agencję zatrudnienia względem danego bezrobotnego (por. art. 66i ust. 2 ustawy o promocji zatrudnienia). Rozwiązanie to należy uznać za racjonalne, biorąc pod uwagę, że adresatami działań aktywizacyjnych będą bezrobotni oddaleni od rynku pracy lub nieprzejawiający gotowości do podjęcia pracy. Nadto wy-

⁴² Por. J. Mięcina, *Niewykorzystane zasoby...*, op. cit., s. 183–184.

⁴³ Zgodnie z art. 2 ust. 1 pkt. 28 ustawy o promocji zatrudnienia ilekroć w ustawie jest mowa o: przeciętnym wynagrodzeniu – oznacza to przeciętne wynagrodzenie w poprzednim kwartale, od pierwszego dnia następnego miesiąca po ogłoszeniu przez Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego w Dzienniku Urzędowym Rzeczypospolitej Polskiej „Monitor Polski”, na podstawie art. 20 pkt 2 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i Rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych.

daje się, że wypłacanie wynagrodzenia jednorazowo po zrealizowaniu pakietu działań aktywizacyjnych mogłyby sprzyjać selekcji bezrobotnych.

Wynagrodzenie jest wypłacane na wniosek realizatora, składany do wojewódzkiego urzędu pracy wraz z dokumentami potwierdzającymi spełnienie warunku uprawniającego do wypłaty wynagrodzenia (art. 66i ust. 3 ustawy o promocji zatrudnienia).

Nieosiągnięcie określonych w umowie wskaźników skuteczności zatrudnieniowej i utrzymania w zatrudnieniu powoduje konieczność zwrotu środków w wysokości ustalonej według określonego wzoru, w terminie 14 dni od doręczenia wezwania do ich zwrotu (art. 66j ustawy o promocji zatrudnienia). Wprawdzie ustawodawca nie określa podmiotu uprawnionego do wystawienia wezwania to jednak nie powinno ulegać wątpliwości, że jest nim marszałek województwa, który w myśl art. 66f ust. 2 ustawy o promocji zatrudnienia może kontrolować realizatora w zakresie przestrzegania umowy o świadczenie działań aktywizacyjnych.

Podsumowanie

Już w Krajowym Planie Działania na rzecz Zatrudnienia na lata 2009–2011 (MPlPS, 30 październik 2008 r., s. 23–24) za niezbędne uznano zintensyfikowanie współpracy publicznych służb zatrudnienia z instytucjami niepublicznymi, wskazując jednocześnie na większą skuteczność działań podmiotów niepublicznych w świadczeniu usług zatrudnieniowych.

W myśl art. 19h ustawy o promocji zatrudnienia agencja zatrudnienia ma obowiązek współpracować z organami zatrudnienia w zakresie realizacji polityki rynku pracy. Spełnienie tego obowiązku początkowo przebiegało w postaci nieformalnych działań podejmowanych przez publiczne służby zatrudnienia i agencje zatrudnienia. W ostatnim czasie ustawodawca coraz intensywniej angażuje agencje zatrudnienia w realizację formalnych przedsięwzięć służących aktywizacji zawodowej osób bezrobotnych, co znalazło swój wyraz także w omawianej nowelizacji. Rozwiązania prawne wynikające z tej nowelizacji wydają się być adekwatne do tej fazy współpracy agencji zatrudnienia z władzami samorządowymi. Jednakże po tej fazie współpracy, jeśli agencje zaczną przedstawiać urzędom pracy sprawdzone i bardziej wyspecjalizowane oferty – to wówczas należy rozważyć optymalizację tego modelu partnerstwa publiczno-prywatnego. Uwzględniając, np. rozwiązania Wielkiej Brytanii czy Francji, można by kształtować programy aktywizacji – wieloletnie obejmujące kilka regionów czy też wynagrodzenie agencji zatrudnienia wyłącznie za uzyskiwane efekty.

Pilnego rozważenia wymaga natomiast kwestia profilowania bezrobotnych zwłaszcza w kontekście procedury ich obsługi, którą określa ustawa o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy oraz wydanie na jej podstawie rozporządzenie w sprawie profilowania pomocy dla bezrobotnych (Dz.U. z 2014 r. poz.

631). Przepisy tam zawarte przewidują indywidualizację wsparcia dla bezrobotnych na podstawie przeprowadzanego przez pracownika powiatowego urzędu pracy z każdym bezrobotnym. W konsekwencji urząd gromadzi dane osobowe i informacje o bezrobotnym, w tym dotyczące życia prywatnego. Są one przetwarzane przez system komputerowy, który kwalifikuje daną osobę do jednego z trzech profili bezrobotnych. Profilowanie może więc powodować pojawienie się zjawiska segregacji społecznej. Nadto należy podkreślić, że w procedurze tej istnieje ryzyko naruszenia prywatności osób bezrobotnych, a wobec tego ochrona tej sfery życia powinna mieć odpowiednie gwarancje. Wydaje się, że jedną z nich jest przeniesienie przepisów dotyczących profilowania do ustawy – dzięki temu nie będą mogły być tak łatwo zmienione jak wówczas, gdy są zapisane w rozporządzeniu. Zwłaszcza, że ustawa zasadnicza wymaga, aby kwestie przetwarzania danych osobowych stanowiły materię ustawową. Konstatując, obecny stan prawny może budzić wątpliwości konstytucyjne.

Niezależnie od powyższych zastrzeżeń należy podkreślić, że prawna możliwość szerszego włączenia agencji zatrudnienia w aktywizację osób bezrobotnych stanowi odzwierciedlenie idei współdziałania instytucji rynku pracy – wpisującej się w realizację konstytucyjnej zasady wolności gospodarczej (art. 20 i 22 Konstytucji RP). Korzyści płynące z tego współdziałania wydają się ewidentne – publiczne służby zatrudnienia wypełniają swoją misję, agencje szybciej osiągają biznesowe profity, pracodawcy i pracownicy oraz bezrobotni będący odbiorcami ich działania mają zapewnioną bardziej profesjonalną obsługę, zaś państwo zyskuje efekt końcowy w postaci skojarzenia popytu z podażą.

Streszczenie

Znowelizowana ustawa o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy stwarza nowe, istotne możliwości współpracy władz samorządowych z agencjami zatrudnienia. W ramach tych możliwości na szczególną uwagę zasługują: 1) prawne możliwości zawarcia umowy przez starostę z agencją zatrudnienia – w celu doprowadzenia bezrobotnego do podjęcia zatrudnienia; 2) prawne możliwości zlecenia przez marszałka województwa działań aktywizujących na rzecz osób bezrobotnych. Istotę tych instrumentów prawnych autor rozważa w niniejszym artykule, wskazując zarówno na ich doniosłość jak i złożoność.

Słowa kluczowe: agencja zatrudnienia, umowa starosty z agencją, aktywizacja bezrobotnych, przetarg, marszałek województwa.

Legal Possibilities of Cooperation between Self-Government Authorities and Employment Agencies in the Light of the Amended Act on Employment Promotion and Labour Market Institutions

Summary

The amended Act on Employment Promotion and Labour Market Institutions has created new significant possibilities of cooperation between self-government authorities and employment agencies. Within these possibilities the following instruments deserve special attention: 1) legal possibility to enter into an agreement between the Head of a District (*starosta*) and an Employment Agency aimed at getting the unemployed to take up employment; 2) legal possibilities on the part of the Head of Voivodeship (*marszałek województwa*) to commission employment agencies to take activation measures targeted at the unemployed. The author examines the character of the said legal instruments, by indicating their significance and complexity.

Key words: employment agency, an agreement of the Head of a District with an employment agency, activation of the unemployed.

KATARZYNA MAJCHRZAK

Urlop rodzicielski w świetle przepisów prawa pracy

Wstęp

W Polsce nie sposób nie zauważyć problemów demograficznych dlatego podejmowane są różne działania w celu odwrócenia tego niepokojącego trendu. Jedną z instytucji prawnych wpisujących się w obrany politycznie kierunek wzrostu narodzin dzieci w Polsce jest wprowadzenie kolejnego płatnego urlopu związanego z urodzeniem dziecka tj. urlopu rodzicielskiego. Czy jest to skuteczna metoda i czy rzeczywiście pozytywnie wpływa na podejmowanie decyzji o posiadaniu potomstwa? Na to pytanie nie ma jasnej i prostej odpowiedzi, ale łatwiej będzie jej udzielić po przeanalizowaniu tej instytucji.

Ustawa nowelizująca kodeks pracy z dnia 28 maja 2013 r. wprowadziła nową regulację w art. 182^{1a}, która obowiązuje od 17 czerwca 2013 r.¹. Ustawodawca wprowadził nowy rodzaj urlopu dla rodziców – urlop rodzicielski. Większość doktryny podkreśla, że nowa instytucja w porządku prawnym jest przede wszystkim elementem polityki prorodzinnej². Jednak jest to także instrument implementujący dyrektywę Rady nr 2010/18/UE z dnia 8 marca 2010 r. w sprawie wdrożenia zmienionego porozumienia ramowego dotyczącego urlopu rodzicielskiego zawartego przez BUSINESSSEUROPE, UEAPME, CEEP i ETUC oraz uchylającej dyrektywę 96/34/WE³.

Ustawą z dnia 24 lipca 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks pracy oraz niektórych innych ustaw⁴ dokonano istotnych zmian w zakresie instytucji urlopu rodzicielskiego (wejście w życie 2 stycznia 2016 r.). Kluczową zmianą jest lik-

¹ Ustawa z dnia 28 maja 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks pracy oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2013 r., poz. 675).

² B. Godlewska-Bujok, *Urlopy rodzicielskie – o projekcie ustawy i jej (nie)konsekwencjach*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2013, nr 3, s. 9–10.

³ Dz.Urz.UE 68/13 z późn. zm.

⁴ Dz.U. z 2015 r. poz. 1268.

widacja instytucji dodatkowego urlopu macierzyńskiego oraz dodatkowego urlopu na warunkach urlopu macierzyńskiego, przy jednoczesnym zwiększeniu wymiaru urlopu rodzicielskiego.

Wymiar i zasady korzystania z urlopu rodzicielskiego

Urlop rodzicielski jest fakultatywny, płatny, z możliwością wykorzystania go w częściach. Może on być podzielony między rodziców, a ponadto może być także łączony z wykonywaniem pracy.

Do 2 stycznia 2016 r. wymiar urlopu rodzicielskiego nie był uzależniony od liczby dzieci urodzonych przy jednym porodzie, jak miało to miejsce w przypadku urlopu macierzyńskiego czy dodatkowego urlopu macierzyńskiego. Przysługiwał on rodzicom w wymiarze do 26 tygodni. Jedną z koniecznych przesłanek było wcześniejsze wykorzystanie dodatkowego urlopu macierzyńskiego. Z urlopu rodzicielskiego można było bowiem skorzystać wyłącznie bezpośrednio po dodatkowym urlopie macierzyńskim⁵. Należy podkreślić, że pomiędzy dodatkowym urlopem macierzyńskim (dodatkowym urlopem na warunkach urlopu macierzyńskiego) a urlopem rodzicielskim nie mogło być żadnej, nawet jednodniowej, przerwy. Urlopy te nie mogły być przedzielone urlopem wypoczynkowym, bezpłatnym czy nawet dniem wolnym od pracy (niedzielą lub świętem)⁶. Rodzice nie mieli zatem swobody decydowania, kiedy chcieliby ewentualnie skorzystać z tych uprawnień.

Po wejściu w życie ustawy z dnia 24 lipca 2015 r. (tj. od 2 stycznia 2016 r.) urlop rodzicielski wynosi 32 tygodnie w przypadku urodzenia jednego dziecka przy jednym porodzie albo 34 tygodnie w przypadku urodzenia więcej niż jednego dziecka przy jednym porodzie. Urlop rodzicielski przysługuje nie tylko pracownikom będącym rodzicami biologicznymi, ale i pracownikom, którzy przyjęli dziecko na wychowanie i wystąpili do sądu z wnioskiem o wszczęcie procedury adopcyjnej albo przyjęli dziecko na wychowanie jako rodzina zastępcza (z wyjątkiem rodziny zastępczej zawodowej).

Pracownik nie ma obowiązku wykorzystania urlopu w pełnym przysługującym mu wymiarze. Może go wykorzystać w części. Przy czym urlop ten jest udzielany jednorazowo albo nie więcej niż w czterech częściach, nie później niż do zakończenia roku kalendarzowego, w którym dziecko kończy 6 rok życia⁷.

⁵ W. Patulski, *Uprawnienia pracowników związane z rodzicielstwem*, [w:] *Kodeks pracy. Komentarz*, red. W. Muszalski, oprac. A. Kamińska-Pietnoczko, Warszawa 2013, s. 587.

⁶ B. Lenart, R. Tonder, *Urlopy rodzicielskie i zasiłki macierzyńskie. Zasady przyznawania, dokumentowania i wypłacania*, Warszawa 2013, s. 50.

⁷ Do 2 stycznia 2016 r. urlop rodzicielski mógł być podzielony maksymalnie na trzy części. Nie było natomiast możliwości wykorzystania go w późniejszym terminie. Urlop przysługiwał i mógł

Każda z części nie może być krótsza niż 8 tygodni. Od 2 stycznia 2016 r. od tej zasady ustawodawca wprowadził jednak wyjątki⁸. W przypadku korzystania z urlopu w częściach, części te powinny przypadać bezpośrednio jedna po drugiej. Jednak nowe przepisy obowiązujące od 2 stycznia 2016 r. wprowadziły też możliwość udzielenia maksymalnie 16 tygodni urlopu rodzicielskiego w terminie, który nie przypada bezpośrednio po poprzedniej części urlopu. Podjęcie decyzji, czy rodzice chcieliby skorzystać z tej możliwości np. w czasie adaptacji dziecka do przedszkola, pozostawiono im samym. Przy czym należy pamiętać, że liczba części udzielonego w taki sposób urlopu rodzicielskiego będzie pomniejszała liczbę części przysługującego urlopu wychowawczego⁹. Warto także podkreślić, że urlop ten jest udzielany w tygodniach, a nie w miesiącach lub dniach¹⁰. Przez tydzień należy rozumieć siedem dni kalendarzowych. Urlopu udziela się w wymiarze wielokrotności tygodnia, co oznacza że nie może zawnioskować o udzielenie 56 dni urlopu rodzicielskiego, ale o osiem tygodni¹¹.

Rodzice mogą podzielić się uprawnieniami do urlopu rodzicielskiego, a także mogą jednocześnie korzystać z tego urlopu, przy czym łączny wymiar urlopu wykorzystanego przez matkę i ojca dziecka nie może przekraczać 32 (albo 34) tygodni. Odpowiednio należy to odnieść do pracownicy i pracownika, którzy przyjęli dziecko na wychowanie. Podzielam pogląd, iż wobec braku jednoznacznego zakazu ustawodawca dopuszcza elastyczność w wykorzystywaniu przez rodziców urlopu rodzicielskiego, ale pod warunkiem, że liczba części urlopu wykorzystywanych indywidualnie lub łącznie nie będzie większa niż trzy (cztery części po 2 stycznia 2016 r.)¹².

być wykorzystany bezpośrednio po wykorzystaniu dodatkowego urlopu macierzyńskiego w pełnym wymiarze.

⁸ Art. 182^{1b} § 4 k.p.: Żadna z części urlopu rodzicielskiego nie może być krótsza niż 8 tygodni, z wyjątkiem: 1) pierwszej części urlopu rodzicielskiego, która w przypadku: a) urodzenia jednego dziecka przy jednym porodzie nie może być krótsza niż 6 tygodni, b) przyjęcia przez pracownika, o którym mowa w art. 183 § 1, na wychowanie dziecka w wieku do 7 roku życia, a w przypadku dziecka, wobec którego podjęto decyzję o odroczeniu obowiązku szkolnego, do 10 roku życia, nie może być krótsza niż 3 tygodnie; 2) sytuacji, gdy pozostała do wykorzystania część urlopu jest krótsza niż 8 tygodni.

⁹ Przykładowo jeżeli rodzic decyduje się na wykorzystanie jednej części urlopu rodzicielskiego w późniejszym terminie, to jeżeli będzie on także chciał skorzystać z urlopu wychowawczego to będzie mógł skorzystać go tylko w czterech a nie w pięciu częściach.

¹⁰ W praktyce jeśli pracownica/pracownik złoży wniosek o udzielenie urlopu rodzicielskiego w wymiarze np. 3 miesiące to pracodawca nie mógłby udzielić tego urlopu. Nie wiadomo bowiem przez ile tygodni pracownik zamierzał skorzystać z tego uprawnienia. 3 miesiące to może być np. 13, 14 tygodni.

¹¹ J. Kaleta, *Urlopy i zwolnienia od pracy*, Wrocław 2014, s. 199.

¹² A. Sobczyk, *Uprawnienia pracowników związane z rodzicielstwem*, [w:] *Kodeks pracy. Komentarz*, red. A. Sobczyk, Warszawa 2014, s. 688.

Prawo do urlopu rodzicielskiego przysługuje obojgu rodzicom. Pojawia się duża wątpliwość co w sytuacji, kiedy między rodzicami nie ma zgody w zakresie podziału i korzystania z tego uprawnienia. W literaturze pojawił się pogląd, że: „Brak rozwiązań na okoliczność konfliktu w tej kwestii jest kompromitujący. Stawia także w trudnej sytuacji pracodawcę, który udzielając zgody na urlop jednemu z małżonków, wyklucza zarazem prawo drugiego małżonka”¹³. Podzielam ten pogląd, z tym tylko zastrzeżeniem, że brak zgody pomiędzy rodzicami niekoniecznie musi dotyczyć wyłącznie małżonków. Wydaje się nawet, że brak porozumienia na tę okoliczność bardziej będzie dostrzegalny między rodzicami niebędącymi małżeństwem, przy czym oboje muszą być uprawnieni do sprawowania władzy rodzicielskiej. Mogłoby się pozornie wydawać, że pracownica jest w tej sytuacji uprzywilejowana przez ustawodawcę, ponieważ może ona złożyć jeden wniosek o wszystkie przysługujące urlopy związane z rodzicielstwem, co zamykałoby *de facto* drogę pracownikowi – ojcu – do skorzystania z urlopu rodzicielskiego. Jednak trzeba pamiętać, że ustawodawca przewidział konieczność złożenia oświadczenia o braku zamiaru korzystania z urlopu rodzicielskiego przez drugiego z rodziców¹⁴. Zatem brak porozumienia między rodzicami odnośnie do korzystania z urlopu rodzicielskiego może okazać się w praktyce dość kłopotliwy zarówno dla pracownika, jak i dla pracodawcy.

Wniosek o urlop rodzicielski

Chcąc skorzystać z urlopu rodzicielskiego, należy złożyć pracodawcy stosowny wniosek. Wymagane jest zachowanie formy pisemnej. Prawidłowo złożony wniosek jest dla pracodawcy wiążący. Natomiast jeżeli wniosek zostanie złożony ustnie lub przesłany faksem czy mailem, wówczas pracodawca nie będzie mógł udzielić tego urlopu ze względów formalnych. Pisemny wniosek pracownica lub pracownik powinni złożyć w terminie nie krótszym niż 21 dni przed rozpoczęciem korzystania z tego urlopu¹⁵. Jeżeli pracownik nie dotrzymał tego terminu, wówczas pracodawca może mu udzielić tego urlopu, ale tylko z własnej dobrej woli, bowiem w takim przypadku nie ma ustawowego obowiązku uwzględnienia wniosku¹⁶. Pracownik, składając wniosek, powinien dołączyć oświadczenie o braku zamiaru korzystania z urlopu przez okres wskazany we wniosku przez

¹³ Ibidem, 684.

¹⁴ Obowiązek złożenia oświadczenia ustawodawca uregulował wprost w art. 182^{1a} § 5 k.p. Od 2 stycznia 2016 r. zgodnie z art. 186^{8a} k.p. Minister Pracy i Polityki Społecznej ureguluje zagadnienia dotyczące wniosków o udzielenie urlopów związanych z rodzicielstwem w stosownym rozporządzeniu. Konieczność złożenia przedmiotowego oświadczenia nadal pozostaje bez zmian.

¹⁵ Do 2 stycznia 2016 r. termin na złożenie wniosku był krótszy i wynosił 14 dni.

¹⁶ B. Lenart, R. Tonder, *Urlopy rodzicielskie i zasiłki macierzyńskie*, s. 51.

drugiego z rodziców dziecka albo o okresie, w którym drugi z rodziców zamierza korzystać z tego urlopu w okresie objętym tym wnioskiem.

Ustawodawca przewidział także możliwość złożenia przez pracownicę wniosku o udzielenie jej bezpośrednio po urlopie macierzyńskim urlopu rodzicielskiego w pełnym wymiarze. Pracownica musi jednak złożyć ten wniosek najpóźniej 21 dni od dnia porodu albo od dnia przyjęcia dziecka na wychowanie¹⁷. Ustawodawca wyraźnie zastrzegł, że pracodawca obowiązany jest uwzględnić wniosek pracownicy. Jest to wyłączne uprawnienie dla matki dziecka. Dzięki tej ustawowej gwarancji kobieta może wcześniej zaplanować skorzystanie z urlopów związanych z rodzicielstwem bez obawy, że nie zostaną jej udzielone¹⁸. Pracodawca, który nie wyraziłby zgody na udzielenie urlopów zgodnie ze złożonym wnioskiem, mógłby ponieść odpowiedzialność na podstawie art. 281 pkt 5 k.p. Przepis zawiera katalog wykroczeń, a jednym z nich jest naruszenie przez pracodawcę przepisów o uprawnieniach pracowników związanych z rodzicielstwem. Wykroczenia zagrożone są karą grzywny w wysokości od 1000 do 30 000 zł.

W praktyce nie bez znaczenia pozostaje, czy pracownica występuje z jednym wnioskiem o udzielenie jej wszystkich urlopów związanych z rodzicielstwem, czy też składa kilka wniosków przed każdym z urlopów oddzielnie. Ma to istotne znaczenie przy określaniu wysokości wypłacanego zasiłku macierzyńskiego. Zasadniczo zasiłek macierzyński za okres urlopu macierzyńskiego (do 2 stycznia 2016 r. także za okres dodatkowego urlopu macierzyńskiego) wynosi 100% podstawy wymiaru zasiłku. Natomiast zasiłek macierzyński za okres urlopu rodzicielskiego wynosi co do zasady 60% podstawy wymiaru zasiłku. W przypadku złożenia jednego wniosku o udzielenie urlopu macierzyńskiego (do dnia 2 stycznia 2016 r. także dodatkowego urlopu macierzyńskiego) i urlopu rodzicielskiego łącznie w trybie art. 179¹ k.p. zasiłek macierzyński będzie wynosił 80% podstawy wymiaru zasiłku przez cały ten okres. Natomiast jeżeli wniosek o udzielenie urlopu rodzicielskiego zostanie złożony oddzielnie (na podstawie art. 182^{1a} § 4 k.p., a po nowelizacji od 2 stycznia 2016 r. na podstawie art. 182^{1c} § 1 k.p.) zasiłek macierzyński za okres urlopu rodzicielskiego będzie wynosił 60% podstawy wymiaru zasiłku¹⁹. Wysokość miesięcznego zasiłku macierzyńskiego wynika z przepisu art. 31 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa²⁰.

¹⁷ Sposób udzielania urlopów w tym trybie regulują przepisy art. 179¹ – art. 179⁵ k.p. i do 2 stycznia 2016 r. termin na złożenie wniosku wynosi maksymalnie 14 dni od dnia porodu. Po nowelizacji regulacja ta będzie ujęta w przepisie art. 179¹ k.p.

¹⁸ M. Włodarczyk, *Uprawnienia pracowników związane z rodzicielstwem*, [w:] *Kodeks pracy. Komentarz*, red. K.W. Baran, Warszawa 2014, s. 1062.

¹⁹ R. Lisicki, *Urlopy rodzicielskie*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2013, nr 6, s. 42.

²⁰ Dz.U. z 2014 r. poz. 159 z późn. zm.

Rezygnacja z urlopu rodzicielskiego

Jeżeli pracownica wystąpiła w trybie art. 179¹ k.p. z jednym wnioskiem o udzielenie urlopu macierzyńskiego (do 2 stycznia 2016 r. także dodatkowego urlopu macierzyńskiego) i urlopu rodzicielskiego może ona wg swego uznania zrezygnować z całości albo części urlopu rodzicielskiego. Złożenie jednego wniosku o wszystkie przysługujące pracownicy urlopy w praktyce nie oznacza zatem konieczności ich pełnego wykorzystania. Złożenie rezygnacji jest wiążące dla pracodawcy. Jeżeli pracownica chce zrezygnować z urlopu powinna złożyć pisemny wniosek w terminie nie krótszym niż 21 dni przed przystąpieniem do pracy. W takim przypadku pracownik-ojciec może złożyć pisemny wniosek o udzielenie mu urlopu rodzicielskiego w całości lub części niewykorzystanego przez pracownicę-matkę. Wniosek musi złożyć w terminie nie krótszym niż 21 dni przed rozpoczęciem korzystania z urlopu. Złożony wniosek jest dla pracodawcy wiążący. Należy jednak podkreślić, że przejęcie urlopu przez pracownika-ojca nie jest warunkiem koniecznym, aby z tego urlopu w całości lub części zrezygnowała pracownica-matka. W przeciwieństwie bowiem do urlopu macierzyńskiego nie jest to urlop obowiązkowy. Niezwykle istotne jest zachowanie terminów na złożenie powyższych wniosków²¹. Ponadto warto też dodać, że pracownik-ojciec, który przejął urlop rodzicielski, również może w trakcie korzystania z niego zrezygnować. Złożenie wniosku w trybie art. 179¹ k.p. następuje wiele miesięcy przed rozpoczęciem korzystania z urlopu rodzicielskiego. Przez ten okres sytuacja życiowa pracownicy może ulec znacznej zmianie i może zaistnieć konieczność powrotu do pracy, dlatego możliwość rezygnacji z urlopu jest w pełni uzasadniona²².

Do 2 stycznia 2016 r., jeżeli pracownik korzystał z urlopu rodzicielskiego udzielonego w trybie art. 182^{1a} § 4 k.p., nie przysługiwało mu prawo do rezygnacji z tego urlopu. Po nowelizacji ustawodawca przewidział możliwość rezygnacji z urlopu rodzicielskiego w każdym czasie, za zgodą pracodawcy (art. 182^{1c} § 3 k.p.).

Łączenie urlopu rodzicielskiego z pracą

Urlop rodzicielski można łączyć z wykonywaniem pracy. Jednak należy odróżnić dwie sytuacje, można bowiem łączyć urlop rodzicielski z pracą u swojego dotychczasowego pracodawcy albo u pracodawcy nowego. W pierwszym przypadku może zatem dojść do łączenia urlopu z pracą u swojego dotychczasowego pracodawcy, który udzielił urlopu rodzicielskiego. Do dnia 2 stycznia 2016 r. na

²¹ Terminy na złożenie niniejszych wniosków zostały wydłużone. Do dnia 2 stycznia 2016 r. obowiązywały krótsze 14-dniowe terminy na złożenie stosownych wniosków.

²² E. Maniewska, *Uprawnienia pracowników związane z rodzicielstwem*, [w:] *Kodeks pracy. Komentarz*, red. K. Jaśkowski, Warszawa 2014, s. 666.

zasadach analogicznych jak w przypadku możliwości łączenia dodatkowego urlopu macierzyńskiego z pracą (art. 182¹ § 5 i 6 w zw. z art. 182^{1a} § 6 k.p.), pracownik mógł łączyć korzystanie z urlopu rodzicielskiego z wykonywaniem pracy w wymiarze nie wyższym niż połowa pełnego wymiaru czasu pracy. W takim przypadku urlopu rodzicielskiego udzielano się na pozostałą część wymiaru czasu pracy²³. Po nowelizacji (od 2 stycznia 2016 r.) nadal możliwe będzie łączenie urlopu rodzicielskiego z wykonywaniem pracy u pracodawcy udzielającego tego urlopu. Ustawodawca wprowadził jednak nową regulację w tym zakresie. W takiej sytuacji wymiar urlopu rodzicielskiego wydłużony zostanie proporcjonalnie do wymiaru czasu pracy wykonywanej przez pracownika w trakcie łączenia korzystania z tego urlopu (lub jego części) z pracą, maksymalnie do 64 tygodni (w przypadku korzystania z urlopu rodzicielskiego udzielonego na jedno dziecko) lub do 68 tygodni (w przypadku korzystania z urlopu rodzicielskiego udzielonego na dwoje lub więcej dzieci urodzonych przy jednym porodzie). Ograniczenie możliwości pracy do połowy wymiaru czasu pracy obowiązuje tylko w przypadku pracy u pracodawcy udzielającego urlopu.

Powyższego ograniczenia nie ma natomiast w sytuacji, gdy w trakcie urlopu rodzicielskiego pracownik-rodzic podejmuje się pracy u nowego (innego) pracodawcy. Ustawodawca bowiem nie wprowadził zakazu nawiązywania stosunku pracy w trakcie korzystania z urlopu rodzicielskiego (podobnie jak w przypadku dodatkowego urlopu macierzyńskiego). Zgodnie z art. 11 k.p. obowiązuje zasada swobody nawiązania stosunku pracy. Koniecznym jest jedynie zgodne oświadczenie woli pracownika i pracodawcy. Strony ustalają warunki pracy i płacy i nie ma żadnych przeszkód prawnych, aby pracownik przebywając na urlopie rodzicielskim nawiązał drugi stosunek pracy u innego pracodawcy niż pracodawca udzielający mu urlopu²⁴.

W celu łączenia korzystania z urlopu rodzicielskiego z pracą w wymiarze do połowy wymiaru czasu pracy, pracownik musi złożyć wniosek w terminie nie krótszym niż 21 dni przed rozpoczęciem wykonywania pracy²⁵. We wniosku należy określić wymiar czasu pracy, w jakim ma być wykonywana praca oraz okres przez który pracownik zamierza łączyć korzystanie urlopu z wykonywaniem pracy. Zasadniczo pracodawca jest związany wnioskiem pracownika. Jednak nie jest to roszczenie bezwzględne, bowiem ustawodawca przewidział wyjątki od tej

²³ K. Rączka, *Uprawnienia pracowników związane z rodzicielstwem*, [w:] *Kodeks pracy. Komentarz*, red. M. Gersdorf, K. Rączka, M. Raczkowski, Warszawa 2014, s. 1005.

²⁴ Odmiennie nieco brak regulacji zakazującej podjęcie dodatkowego zatrudnienia pracowniczego lub niepracowniczego interpretuje Arkadiusz Sobczyk. Autor stoi na stanowisku, że: „W braku jednoznacznego zakazu nie można go domniemywać. Powyższe stanowi oczywistą niespójność systemu. Ewentualnych konsekwencji można poszukiwać w naruszeniu obowiązku lojalności wobec pracodawcy”, zob. A. Sobczyk, *Uprawnienia pracowników...*, op. cit., s. 685.

²⁵ Do 2 stycznia 2016 r. niniejszy termin wynosił 14 dni.

zasady. Otóż pracodawca może odmówić zrealizowania wniosku pracownika z powodów merytorycznych jakimi jest nieracjonalność wykonywania pracy na zajmowanym stanowisku ze względu na rodzaj bądź organizację pracy.

Ponadto ustawodawca nie przewidział także żadnych ograniczeń w podejmowaniu pracy na podstawie umów cywilnoprawnych. Dlatego w trakcie urlopu rodzicielskiego możliwe jest podjęcie pracy na podstawie np. umowy zlecenia, umowy o dzieło czy też w ramach prowadzenia działalności gospodarczej zarówno u pracodawcy, który udzielił urlopu rodzicielskiego, jak i u innego podmiotu.

Uprawnienia korzystających z urlopu rodzicielskiego

Ustawodawca w art. k.p. (zaś do 2 stycznia 2016 r. na podstawie art. 182^{1a} § 6 k.p.) określił swoisty katalog praw dla rodziców korzystających z urlopu rodzicielskiego. Jednym z nich jest bezwzględnie wiążące prawo wyboru roszczenia w razie wadliwego wypowiedzenia umowy o pracę na czas nieokreślony. Stosujemy wówczas odpowiednio przepis art. 45 § 3 k.p. Natomiast, zgodnie z art. 50 § 5 w zw. z art. 177 k.p., w przypadku wadliwego wypowiedzenia umowy terminowej ma on prawo do wyboru roszczenia przewidzianego w art. 45 k.p.

Kolejnym uprawnieniem rodzica korzystającego z urlopu rodzicielskiego jest prawo do wynagrodzenia za cały okres pozostawania bez pracy w przypadku przywrócenia do pracy w razie wadliwego wypowiedzenia umowy o pracę na czas nieokreślony (art. 47 k.p.). Ma on także prawo do wynagrodzenia za cały okres pozostawania bez pracy w przypadku przywrócenia do pracy w razie wadliwego rozwiązania umowy o pracę bez wypowiedzenia (art. 57 § 2 k.p.).

Pracownik korzystający z urlopu rodzicielskiego ma również prawo do wiążącego pracodawcę wniosku o udzielenie urlopu wypoczynkowego bezpośrednio po wykorzystaniu urlopu rodzicielskiego (art. 163 § 3 k.p.). Ponadto ma także prawo do przesunięcia zaplanowanego urlopu wypoczynkowego w całości lub w części na okres po zakończeniu urlopu rodzicielskiego (art. 165 pkt 4 i art. 166 pkt 4 k.p.). W tym miejscu warto zauważyć, że okres korzystania z urlopu rodzicielskiego jest okresem zatrudnienia. Dlatego pracownik przebywający na tym urlopie (odpowiednio także na urlopie macierzyńskim, dodatkowym urlopie macierzyńskim) nabywa prawo do urlopu wypoczynkowego. Ponadto fakt łączenia urlopu rodzicielskiego z pracą u pracodawcy udzielającego mu urlopu, o czym była mowa wyżej, nie pozbawia pracownika prawa do nabycia urlopu wypoczynkowego w odpowiednim wymiarze. W przypadku, gdy pracownik pracuje na część etatu (w wymiarze nie wyższym niż połowa pełnego wymiaru czasu pracy), ale jednocześnie na pozostałą część etatu udzielono mu urlopu rodzicielskiego, jest pracownikiem zatrudnionym w pełnym wymiarze czasu pracy, określonym w umowie o pracę. Dlatego fakt łączenia korzystania z urlopu rodzicielskiego z pracą nie spowoduje obniżenia wymiaru nabytego urlopu wypoczynkowego na

zasadach ogólnych. Przykładowo, jeśli pracownicy przysługiwałby urlop wypoczynkowy w wymiarze 26 dni to fakt, iż łączy urlop rodzicielski z pracą nie spowoduje obniżenia tego wymiaru do 13 dni²⁶.

Szczególna ochrona trwałości stosunku pracy przewidziana w art. 177 k.p. jest zapewniona także dla pracownika korzystającego z urlopu rodzicielskiego. Zatem co do zasady, pracodawca nie może wypowiedzieć ani rozwiązać umowy o pracę w okresie urlopu rodzicielskiego.

Powrót pracownika do pracy po urlopie rodzicielskim

Po zakończeniu urlopu rodzicielskiego pracodawca dopuszcza pracownika do pracy na dotychczasowym stanowisku pracy, chyba że nie jest to możliwe wówczas na stanowisku równorzędnym z zajmowanym przed rozpoczęciem urlopu bądź też na innym stanowisku, które odpowiada jego kwalifikacjom zawodowym. Ponadto pracownik powinien otrzymać wynagrodzenie za pracę, jakie otrzymywałby gdyby nie korzystał z urlopu.

Powrót pracownika do pracy po urlopie rodzicielskim trzeba rozpatrywać w dwu aspektach, a mianowicie: rodzaj stanowiska pracy oraz wysokość wynagrodzenia. Ustawodawca przewidział większą elastyczność w zakresie pierwszego aspektu, tj. stanowiska pracy. Pracodawca powinien co do zasady umożliwić powrót pracownika na dotychczasowe stanowisko pracy. Jednak jeżeli nie jest to możliwe pracodawca może skierować pracownika na stanowisko równorzędne bądź też na inne stanowisko, które musi odpowiadać kwalifikacjom zawodowym pracownika. Jest to rozwiązanie korzystne zwłaszcza dla pracodawcy, który podczas długiej nieobecności pracownika może jego dotychczasowe stanowisko pracy zmienić albo zupełnie zlikwidować. Dlatego należy podkreślić, że możliwość zatrudnienia na dotychczasowym stanowisku pracy zależy wyłącznie od jego istnienia. Pracodawca bowiem nie będzie mógł zaproponować pracownikowi innych alternatyw w przypadku, gdy na jego miejscu pracuje aktualnie inny pracownik. Przyjęte rozwiązanie jest zatem ścisłą ochroną prawa pracownika do jego dotychczasowego miejsca pracy. Dopiero, gdy to stanowisko uległo w okresie nieobecności pracownika likwidacji, istnieje możliwość skorzystania z pozostałych opcji. Ustawodawca chroni stabilność zatrudnienia pracownika. Po powrocie z urlopu rodzicielskiego pracodawca nie może rozwiązać stosunku pracy z pracownikiem ze względu na zlikwidowane stanowisko. W tej sytuacji powinien zaproponować stanowisko równorzędne lub inne odpowiadające kwalifikacjom pracownika. Pomimo, że zmiana ta może okazać się dla pracownika nie do końca satysfakcjonu-

²⁶ M. Frączek, A. Konarska, *Pracownicze urlopy związane z rodzicielstwem – nowe uprawnienia i obowiązki stron stosunku pracy*, Warszawa 2013, s. 138–139; R. Lisicki, *Jeszcze o uprawnieniach rodzicielskich – cd.*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2013, nr 12, s. 40.

jąca, to jednak będzie on nadal zatrudniony co jest zdecydowanie istotniejsze aniżeli ewentualny brak zatrudnienia z uwagi na brak jego dotychczasowego stanowiska pracy. Drugi aspekt to kwestia wynagrodzenia pracownika powracającego z urlopu. Ustawodawca przewidział, że niezależnie od tego, czy pracownik powrócił do pracy na swoje dotychczasowe stanowisko, na równorzędne czy też inne zgodne z jego kwalifikacjami, nie powinno to wpłynąć niekorzystnie na jego sytuację finansową. Przewidziano bowiem, że wynagrodzenie pracownika powinno odpowiadać wynagrodzeniu jakie otrzymywałby, gdyby nie korzystał z urlopu. Oznacza to, że objęta gwarancją nie jest nominalna kwota płacy pracownika sprzed urlopu, lecz kwota, która za pracę na danym stanowisku by mu przysługiwała, gdyby nie wystąpiła przerwa urlopową. Jeżeli w tym zakresie wystąpią zmiany zarówno w formie podwyższenia, jak i obniżenia wysokości wynagrodzenia, wówczas należy to uwzględnić przy ustalaniu wysokości wynagrodzenia pracownika powracającego z urlopu²⁷. Stanowisko to jest także prezentowane w orzecznictwie. W jednym z wyroków Sąd Najwyższy stwierdził: „Podstawą określenia wysokości wynagrodzenia pracownika powracającego do pracy po urlopie wychowawczym nie jest wynagrodzenie pobierane przez niego przed urlopem, lecz wynagrodzenie przysługujące w dniu podjęcia pracy na stanowisku, które zajmował przed urlopem (§ 14 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 28 maja 1996 r. w sprawie urlopów i zasiłków wychowawczych, Dz.U. Nr 60, poz. 277 ze zm., w stanie prawnym sprzed 1 stycznia 2004 r. i art. 186⁴ k.p. w aktualnym stanie prawnym)”²⁸. W wyroku powyższym jest mowa o urlopie wychowawczym, ale można to odpowiednio przyjąć w przypadku pracownika powracającego do pracy z urlopu rodzicielskiego. Natomiast w innym z wyroków sąd jasno wskazał, że: „Zgodnie z przepisem art. 183² k.p. pracodawca ma obowiązek dopuszczenia pracownika do pracy na innym stanowisku równorzędnym lub odpowiadającym kwalifikacjom pracownika, czyli dokonania jednostronnego przeniesienia pracownika na inne stanowisko. Przeniesienie pracownika na inne stanowisko nie może powodować obniżenia wynagrodzenia pracownika”²⁹.

Omawiana zmiana zatrudnienia po powrocie z urlopu rodzicielskiego do pracy dokonuje się w drodze polecenia pracodawcy, któremu pracownik powinien się podporządkować i przystąpić do wykonywania pracy na nowym zmienionym stanowisku. Pracownik może jednak próbować zakwestionować treść tego polecenia wskazując, że nowe stanowisko pracy nie jest równorzędne stanowisku do-

²⁷ M. Włodarczyk, *Uprawnienia pracowników związane z rodzicielstwem*, s. 1081–1082; W. Patulski, *Uprawnienia pracowników związane z rodzicielstwem*, oprac. A. Kamińska-Pietnosczyk, s. 593.

²⁸ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 stycznia 2008 r., sygn. akt II PK 143/07, OSNP nr 5-6/2009, poz. 67.

²⁹ Wyrok Sądu Okręgowego w Suwałkach z dnia 26 września 2013 r., sygn. akt III Pa 32/13, LEX nr 1715124.

tychczas zajmowanemu bądź też podważając zgodność kwalifikacji wymaganych do wykonywania pracy na nowym stanowisku z posiadanymi przez pracownika kwalifikacjami. W doktrynie pojawił się pogląd, iż mając na względzie ochronę interesu pracownika, należy w tym przypadku uznać, że w przepisie chodzi o kwalifikacje wskazane w umowie o pracę lub do których nabycia pracodawca się przyczynił, a nie o wszelkie kwalifikacje zawodowe, które pracownik posiada. Ponadto kwalifikacje zawodowe, które były wymagane na dotychczasowym stanowisku pracy powinny odpowiadać również poziomowi kwalifikacji wymaganych na nowym stanowisku³⁰.

Warto także zwrócić uwagę na wyrok Sądu Najwyższego, w którym stwierdzono: „Brak możliwości zatrudnienia pracownicy po urlopie wychowawczym na stanowisku równorzędnym z zajmowanym przez nią przed urlopem lub zgodnym z jej kwalifikacjami uzasadnia wypowiedzenie umowy o pracę”³¹. Stanowisko Sądu było związane z powrotem pracownicy do pracy po urlopie wychowawczym, ale istota sprowadza się do przewidzianej możliwości pracodawcy wypowiedzenia stosunku pracy pracownikowi powracającemu z urlopów związanych z rodzicielstwem. Przyjęte rozwiązanie jest niepokojące i nieuzasadnione w kontekście ochronnego charakteru przepisów kodeksu pracy w zakresie powrotu pracownika do pracy po urlopie wychowawczym, macierzyńskim czy rodzicielskim. Jak słusznie zauważył Krzysztof Rączka: „ryzyko powrotu pracownicy (pracownika) po urlopie powinno obciążać pracodawcę”³².

Podsumowując, z chwilą zakończenia urlopu rodzicielskiego następuje swego rodzaju wznowienie realizacji stosunku pracy. Dlatego po stronie pracownika istnieje obowiązek stawienia się do pracy i wykonywania jej sumiennie i starannie, natomiast pracodawca ma obowiązek dopuszczenia pracownika do pracy. Gwarancja wynikająca z art. 183² k.p. ma zapewnić ochronę trwałości stosunku pracy pracownikom korzystającym z urlopów związanych z rodzicielstwem.

Zakończenie

Wydłużenie płatnych urlopów związanych z urodzeniem dziecka spotyka się z dużą aprobatą społeczeństwa. Urlopy rodzicielskie mają zdecydowanie większe

³⁰ M. Włodarczyk, *Uprawnienia pracowników związane z rodzicielstwem*, s. 1082. Odmienne pojęcie kwalifikacji zawodowych wyjaśnił Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 10 grudnia 1979 r., sygn. akt I PZP 40/79, OSNC nr 6/1980, poz. 111. W uzasadnieniu Sąd wskazał: „Przez kwalifikacje zawodowe pracownicy należy rozumieć kwalifikacje zarówno posiadane przez nią przed udzieleniem jej bezpłatnego urlopu, jak i takie, które uzupełniła ona w następstwie stosownego przyuczenia za jej zgodą przez zakład pracy do zawodu na stanowisku pracy zaproponowanym jej po powrocie z tego urlopu”.

³¹ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 listopada 1994 r., sygn. akt I PRN 77/94, LEX nr 11905.

³² K. Rączka, *Uprawnienia pracowników związane z rodzicielstwem*, s. 1015.

poparcie wśród kobiet niż wśród mężczyzn. Większe jest także zainteresowanie i korzystanie z przysługujących kobietom uprawnień – pracownikom-matkom. Niestety mężczyźni nadal rzadko korzystają z przysługujących im urlopów ojcowskich więc tym bardziej niewielu z nich korzysta z urlopu rodzicielskiego. Jednakże, zgodnie z założeniami, wprowadzenie instytucji urlopu rodzicielskiego i wydłużanie wszystkich urlopów związanych z rodzicielstwem, którymi mogą się dzielić oboje rodzice miało sprzyjać kobietom na rynku pracy. Jednak jeżeli tylko kobieta korzysta z przysługujących urlopów to nawet jeśli łączy je z pracą nadal ma gorszą pozycję na rynku pracy. Pracodawcy nadal niechętnie zatrudniają pracownice-matki. Dlatego wprowadzenie dłuższych urlopów związanych z rodzicielstwem nie poprawi tej sytuacji. Dłuższa nieobecność kobiety w pracy w większym jeszcze stopniu naraża ją na utratę zatrudnienia.

Reasumując, wydaje się, że wprowadzenie urlopów rodzicielskich nie zmieni sytuacji kobiet na rynku pracy, jeżeli mężczyźni nie będą korzystali z przysługujących uprawnień i nie będą dzielili między siebie urlopów i opieki nad dzieckiem. Ponadto jak słusznie zauważa Barbara Godlewska-Bujok: „Polityka w zakresie prawa zatrudnienia powinna zakładać dążenie do poprawy struktury rynku pracy, wzrostu poziomu aktywności ekonomicznej czy obniżenia stopy bezrobocia przez właściwe ukształtowanie norm prawnych. W przypadku tego projektu trudno przewidzieć osiągnięcie takich celów, bo żadnego celu zidentyfikować się nie da”³³.

Streszczenie

Urlop rodzicielski jest jednym z przysługujących pracownikom uprawnień rodzicielskich. Instytucja obowiązuje od 17 czerwca 2013 r. Mogą z niego korzystać jednocześnie oboje rodzice, przy czym łączny wymiar ich urlopów nie może przekraczać 32 (albo 34) tygodni. Urlop ten może być podzielony na części, ale nie więcej niż na cztery. Jednocześnie ustawodawca określił, że żadna z części nie może być krótsza niż 8 tygodni. Urlop rodzicielski udzielany jest na wniosek pracownika w terminie nie krótszym niż 21 dni przed rozpoczęciem urlopu. Zasadniczo pracodawca jest obowiązany uwzględnić te wnioski. W zależności od wyboru terminu na złożenie omawianego wniosku zróżnicowana jest wysokość zasiłku macierzyńskiego. Pracownik przebywający na urlopie rodzicielskim może podjąć pracę i wykonywać ją w zmniejszonym wymiarze. Warunki skorzystania z takiej możliwości są analogiczne jak w przypadku wykonywania pracy w trakcie dodatkowego urlopu macierzyńskiego lub urlopu na warunkach urlopu macierzyńskiego.

Słowa kluczowe: urlop rodzicielski, zasiłek macierzyński, uprawnienia rodzicielskie.

³³ B. Godlewska-Bujok, *Urlopy rodzicielskie...*, op. cit., s. 10.

Parental Leave in the Light of Labour Law

Summary

The parental leave is one of the parental rights of the employees. The institution has been operative since 17 of June 2013. It can be used concurrently by both parents and the total limit of these leaves cannot exceed 32 (or 34) weeks. The parental leave can be divided into some parts, but no more than four ones. At the same time, the legislator has decided that none of these parts can be shorter than 8 weeks. The parental leave is awarded upon application of the employee within the time limit not shorter than 21 days prior to commencement of the leave. In principle, the employer is obliged to accept these applications. Depending on the chosen date for submitting the said application, the value of maternity allowance varies. An employee who is on parental leave can undertake employment and perform it on the basis of a reduced working time. The conditions for availing oneself of such a possibility are analogous to the case where work is performed during additional maternity leave or leave under conditions of a maternity leave.

Key words: parental leave, maternity benefit, parental rights.

RADOSŁAW KRAJEWSKI

Rozszerzona prawnokarna ochrona funkcjonariuszy publicznych przed zamachami podejmowanymi z powodu wykonywanych przez nich zawodów lub zajmowanych stanowisk

Ustawą z dnia 26 listopada 2010 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz ustawy o Policji¹ dodano do ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny² art. 231a. Przewiduje on, że „z ochrony prawnej przewidzianej dla funkcjonariuszy publicznych podczas lub w związku z pełnieniem obowiązków służbowych funkcjonariusz publiczny korzysta również wtedy, jeżeli bezprawny zamach na jego osobę został podjęty z powodu wykonywanego przez niego zawodu lub zajmowanego stanowiska”. Zmiana ta weszła w życie w dniu 22 marca 2011 r.

Jak wynika z rządowego uzasadnienia projektu ustawy, rozwiązanie to wprowadzono, mając „na celu przeciwdziałanie wyjątkowo nagannym przejawom agresji, niejednokrotnie przejawiającym postać agresji osobistej, przeciwko określonym kategoriom funkcjonariuszy publicznych (np. policjantom), motywowanym niechęcią czy wręcz nienawiścią do tych kategorii osób, wynikającą z generalnych zadań zawodowych i roli społecznej przez te kategorie funkcjonariuszy spełnianych”. Zakładano także, że „wprowadzenie tego rozwiązania będzie skutkowało traktowaniem każdego czynu zabronionego, skierowanego przeciwko osobie funkcjonariusza publicznego (a więc np. godzącego w jego życie, zdrowie, wolność, ale także nietykalność cielesną), tak samo jak czynu godzącego w te dobra funkcjonariusza publicznego, który został popełniony podczas lub w związku z pełnieniem przez niego obowiązków służbowych, skutkując w większości przypadków zaostreniem odpowiedzialności sprawcy, jak również w każdym przypadku przesądając tryb ścigania z urzędu takiego czynu”³. Argumentację tę za słuszną uznali

¹ Dz.U. z 2010 r. Nr 240, poz. 1062.

² Dz.U. z 1997 r. Nr 88, poz. 553 z późn. zm.

³ Druk sejmowy VI kadencji nr 2986, [www.orka.sejm.gov.pl/Druki6ka.nsf/0/BB5EF0A3B7F3A4F7C125771300319A0C/\\$file/2986.pdf](http://www.orka.sejm.gov.pl/Druki6ka.nsf/0/BB5EF0A3B7F3A4F7C125771300319A0C/$file/2986.pdf) [dostęp 10.11.2015].

E. Pływaczewski i E. Guzik-Makaruk⁴. Niejednoznaczne stanowisko co do wprowadzenia przedmiotowej regulacji prezentuje zaś J. Lachowski, który uważa ją za przejaw zbędnej kazuistyki, gdyż przed nowelą prawnokarna ochrona funkcjonariuszy publicznych przed zamachami, które nie miały miejsca podczas pełnienia obowiązków służbowych lub w związku z ich pełnieniem, była również zagwarantowana, jednocześnie pisząc, że przepis art. 231a k.k. rozciąga ochronę gwarantowaną funkcjonariuszom publicznym podczas pełnienia lub w związku z pełnieniem obowiązków służbowych na zamachy bezprawne, do których uregulowań tych nie można było zastosować, gdyby nie ta regulacja szczególna⁵.

Przepis ten poszerza prawnokarną ochronę funkcjonariuszy publicznych na sytuacje, w których czyn zabroniony nie był popełniony podczas lub w związku z wykonywaniem przez nich obowiązków służbowych, lecz został podjęty z samego tylko powodu, że pokrzywdzony wykonuje zawód lub zajmuje stanowisko nadające mu status funkcjonariusza publicznego. Chodzi tu np. o sytuację, gdy sprawca lub sprawcy dopuszczają się np. czynnej napaści na osobę będącą policjantem lub strażnikiem miejskim nie dlatego, że osoba ta podjęła jakiegokolwiek czynności w ramach swoich obowiązków służbowych, ale już tylko z tego powodu, że jest ona policjantem lub strażnikiem miejskim. Innymi słowy chodzi o ochronę takich osób przed zamachami na nie poza służbą, gdy nie wykonują one swoich obowiązków służbowych, oraz gdy zamach nie ma związku z takimi obowiązkami, ale został on podjęty, dlatego że dana osoba jest funkcjonariuszem publicznym.

Rozszerzenie przez ten przepis prawnokarnej ochrony funkcjonariuszy publicznych wynika z użycia sformułowania „z powodu wykonywanego zawodu lub zajmowanego stanowiska”, które różni się od sformułowania „w związku z pełnieniem obowiązków służbowych”. Pierwsze dotyczy bowiem okoliczności, że ktoś jest funkcjonariuszem publicznym, a drugi obejmuje swoim zakresem pełnienie w ramach takiego statusu obowiązków służbowych i dokonanie zamachu w związku z nimi, a zatem powodem zamachu ma być właśnie samo bycie funkcjonariuszem publicznym, bez związku z jakimikolwiek podejmowanymi lub zaniechanymi przez niego obowiązkami służbowymi.

Pojęcie „funkcjonariusz publiczny” definiuje art. 115 § 13 k.k., zgodnie z którym „funkcjonariuszem publicznym jest Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej; poseł, senator, radny; poseł do Parlamentu Europejskiego; sędzia, ławnik, prokurator, funkcjonariusz finansowego organu postępowania przygotowawczego

⁴ E. Pływaczewski, E. Guzik-Makaruk, *Przestępstwa przeciwko działalności instytucji państwowych oraz samorządu terytorialnego*, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Filar, Warszawa 2014, s. 1318.

⁵ J. Lachowski, *Przestępstwa przeciwko działalności instytucji państwowych oraz samorządu terytorialnego*, [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz. Art. 222–316*, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, Warszawa 2013, s. 166, 169.

lub organu nadrzędnego nad finansowym organem postępowania przygotowawczego, notariusz, komornik, kurator sądowy, syndyk, nadzorca sądowy i zarządca, osoba orzekająca w organach dyscyplinarnych działających na podstawie ustawy; osoba będąca pracownikiem administracji rządowej, innego organu państwowego lub samorządu terytorialnego, chyba że pełni wyłącznie czynności usługowe, a także inna osoba w zakresie, w którym uprawniona jest do wydawania decyzji administracyjnych; osoba będąca pracownikiem organu kontroli państwowej lub organu kontroli samorządu terytorialnego, chyba że pełni wyłącznie czynności usługowe; osoba zajmująca kierownicze stanowisko w innej instytucji państwowej; funkcjonariusz organu powołanego do ochrony bezpieczeństwa publicznego albo funkcjonariusz Służby Więziennej; osoba pełniąca czynną służbę wojskową; pracownik międzynarodowego trybunału karnego, chyba że pełni wyłącznie czynności usługowe”. Zakres rozszerzonej ochrony na podstawie art. 231a k.k. obejmuje zatem wiele kategorii podmiotów.

Jeśli zaś chodzi o pojęcia „wykonywanie zawodu” oraz „zajmowanie stanowiska”, to za J. Giezekiem przyjąć trzeba, że wykonywanie określonego zawodu wiąże się z posiadaniem kwalifikacji lub umiejętności, zazwyczaj formalnie potwierdzonych poprzez fakt zdobycia stosownego, odpowiadającego danemu zawodowi wykształcenia. Z kolei o zajmowaniu stanowiska mówić można w kontekście pozycji, którą funkcjonariusz zajmuje w hierarchii instytucji państwowych, samorządowych lub społecznych⁶.

Rację ma M. Szwarczyk, że dla odpowiedzialności karnej konieczne będzie stwierdzenie, że zamach na funkcjonariusza publicznego pozostawał w ścisłej korelacji z wykonywanym przez niego zawodem lub zajmowanym stanowiskiem⁷. Zatem gdyby np. sprawca znieważył radnego gminy, ale nie z powodu, że sprawuje on taki mandat, ale w związku z nieporozumieniami sąsiedzkimi, to takiemu radnemu nie przysługiwałaby rozszerzona prawnokarna ochrona. Analogicznie rzecz miałaby się np. z policjantem, którego ktoś naruszyłby nietykalność cielesną z powodu spowodowania przez niego poza czasem służby kolizji drogowej, zwłaszcza gdyby ten ktoś nie wiedział, że sprawca kolizji jest funkcjonariuszem publicznym.

Na ścisły związek pomiędzy statusem funkcjonariusza publicznego a zamachem na niego w nieco innym kontekście wskazuje także J. Giezek. Według niego przyjąć należy, że jeśli funkcjonariusz publiczny (np. sędzia) wykonuje jednocześnie niepowiązany z takim jego statusem inny zawód (np. nauczyciela akademickiego), a do bezprawnego zamachu na jego osobę (podjętego np. przez studenta) doszło z powodu wykonywania tego właśnie zawodu, to funkcjonariusz

⁶ J. Giezek, *Przestępstwa przeciwko działalności instytucji państwowych oraz samorządu terytorialnego*, [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, red. J. Giezek, Warszawa 2014, s. 765.

⁷ M. Szwarczyk, *Przestępstwa przeciwko działalności instytucji państwowych oraz samorządu terytorialnego*, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. T. Bojarski, Warszawa 2013, s. 650.

szowi takiemu, w tego rodzaju przypadku, występującemu jednak w innej roli, ochrona przewidziana w art. 231a k.k. nie przysługuje. Nie każdy bowiem zawód lub stanowisko, jakie funkcjonariusz publiczny może dodatkowo wykonywać, zapewniać mu będzie wzmoczoną ochronę, lecz tylko taki, dzięki któremu – zgodnie z treścią art. 115 § 13 k.k. – uzyskuje ona status funkcjonariusza publicznego⁸.

Według J. Lachowskiego z treści art. 231a k.k. wynika, że przepis ten znajdzie zastosowanie jedynie wówczas, gdy powodem zamachu na funkcjonariusza publicznego jest wykonywany przez niego zawód lub zajmowane stanowisko, gdyż przepis używa czasu teraźniejszego. Oznacza to, że przedmiotowa regulacja nie będzie mogła być zastosowana w przypadku, gdy powodem zamachu był zawód lub zajmowane stanowisko, którego funkcjonariusz publiczny w chwili zamachu nie wykonuje lub nie zajmuje⁹. Z zapatrywaniem tym nie zgadza się B.J. Stefańska, zdaniem której czas teraźniejszy został tu użyty dla wykazania aktualności zamachu z wykonywanym przez funkcjonariusza publicznego zawodem lub zajmowanym stanowiskiem, a zatem brak jest racjonalnych powodów, dla których z ochrony tej nie miałaby korzystać osoba w sytuacji, gdy powodem zamachu był zawód, którego w chwili zamachu ona już nie wykonuje lub stanowisko, którego już nie zajmuje¹⁰. Wydaje się, że rozciągnięcie tej ochrony w czasie jest możliwe, ale jedynie pod warunkiem, że osoba, na którą dokonano zamachu, jest funkcjonariuszem publicznym, tj. wykonuje zawód lub zajmuje stanowisko inne aniżeli to, w związku z którym zamach ma miejsce, ale takie, które w chwili tego zamachu sytuuje ją w kręgu funkcjonariuszy publicznych. Pierwotnym warunkiem rozszerzonej ochrony jest bowiem posiadanie statusu funkcjonariusza publicznego właśnie w chwili zamachu. Na przykład gdyby zamach na osobę został podjęty z powodu, że była ona wójtem, a w chwili zamachu nie zajmowała tego stanowiska, ale była radnym, to przepis art. 231a k.k. znalazłby zastosowanie. Gdyby jednak były wójt nie wykonywał żadnego zawodu, jak też nie zajmowałby aktualnie żadnego stanowiska sytuującego go w grupie funkcjonariuszy publicznych, to zastosowanie formuły rozszerzonej ochrony nie byłoby możliwe. Przeciwna interpretacja, tj. uznanie, że każdy zamach podjęty z powodu wykonywanego zawodu lub zajmowanego stanowiska, niezależnie od tego kiedy dana osoba go wykonywała lub zajmowała i jaki jest jej status obecnie, oznaczałaby rozciągnięcie rozszerzonej ochrony na czas nieoznaczony, a nawet dożywotnio co do osoby, która w przeszłości była funkcjonariuszem publicznym. Argumentację taką zdaje się potwierdzać także to, że prawnokarna ochrona funkcjonariuszy publicznych jako taka, a więc nie tylko rozszerzona na podstawie art. 231a k.k., ale w ogóle,

⁸ J. Giezek, *Przestępstwa przeciwko...*, op. cit., s. 766.

⁹ J. Lachowski, *Przestępstwa przeciwko...*, op. cit., s. 168.

¹⁰ B. J. Stefańska, *Przestępstwa przeciwko działalności instytucji państwowych oraz samorządu terytorialnego*, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. R.A. Stefański, Warszawa 2015, s. 1525.

znajduje zastosowanie jedynie wówczas, gdy pokrzywdzony jest funkcjonariuszem publicznym, nie zaś wtedy gdy był nim w przeszłości.

Jak zauważa J. Lachowski, przepis art. 231a k.k. stanowi o ochronie przewidzianej dla funkcjonariuszy publicznych podczas pełnienia obowiązków służbowych lub w związku z ich pełnieniem, jednak przepisy przewidujące taką ochronę nie muszą w swoich znamionach zawierać zastrzeżenia, że wchodzi ona w grę, gdy do zamachu dochodzi podczas pełnienia lub w związku z pełnieniem takich obowiązków. Wystarczy zatem, że z istoty regulacji prawnej przewidującej taką ochronę będzie wynikało, że dotyczy ona takich sytuacji. Autor ten zauważa, że chodzi tu o wszystkie typy czynów zabronionych, które chronią funkcjonariuszy publicznych w takich okolicznościach, zwłaszcza art. 222, 223 i 224 k.k.¹¹ Analogiczny pogląd reprezentuje B.J. Stefańska, zdaniem której zamieszczenie art. 231a k.k. w rozdziale XXIX k.k. sugeruje, że ma on zastosowanie jedynie do wymienionych w nim przestępstw, ale jego ogólne sformułowanie daje podstawę do twierdzenia, że brak jest podstaw do takiego zawężenia jego zakresu. Autorka uważa wręcz, że jego treść zdaje się wskazywać, że przepis ten nie ogranicza się do przestępstw określonych w kodeksie karnym, ale także dotyczy tych zawartych w innych ustawach¹². Inaczej uważa R.G. Hałas, a mianowicie, że umiejscowienie tego przepisu wskazuje, że zakresem dodatkowej ochrony objęte są wyłącznie zamachy z rozdziału XXIX k.k. Tym samym np. zabójstwo kwalifikowane z art. 148 § 3 k.k. dotyczy wyłącznie funkcjonariusza publicznego podczas lub w związku z pełnieniem przez niego obowiązków służbowych. Autor ten jest jednak zdania, że rozszerzenie przedmiotowej prawnokarnej ochrony dotyczy również ustaw szczególnych¹³. Także wg A. Barczak-Oplustil umiejscowienie art. 231a k.k. na końcu rozdziału XXIX k.k. może, w oparciu na wykładni systemowej, prowadzić do wniosku, że ustawodawcy chodziło tylko o rozszerzenie zakresu znamion typów czynów zabronionych uregulowanych w tym rozdziale. Aby uniknąć takich wątpliwości, przepis ten powinien być zamieszczony w części ogólnej¹⁴.

Umiejscowienie art. 231a k.k. w takim miejscu nie jest najszcześniejsze i może prowadzić do wielu wątpliwości. Dostrzeżenia wymaga, że projekt przedmiotowej zmiany przewidywał dodanie treści, która aktualnie wypełnia ten przepis art. 231a k.k., jako art. 12b k.k., co byłoby jednoznaczne odnośnie do zakresu rozszerzenia prawnokarnej ochrony funkcjonariuszy publicznych. Przepis ten, jako

¹¹ J. Lachowski, *Przestępstwa przeciwko...*, op. cit., s. 167.

¹² B.J. Stefańska, *Przestępstwa przeciwko...*, op. cit., s. 1524.

¹³ R.G. Hałas, *Przestępstwa przeciwko działalności instytucji państwowych oraz samorządu terytorialnego*, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. A. Grześkowiak, K. Wiak, Warszawa 2015, s. 1132.

¹⁴ A. Barczak-Oplustil, *Przestępstwa przeciwko działalności instytucji państwowych oraz samorządu terytorialnego*, [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do art. 117–277 k.k.*, red. A. Zoll, Warszawa 2013, s. 1215.

zamieszczony w części ogólnej kodeksu karnego, dotyczyłby wszystkich przestępstw kodeksowych i pozakodeksowych. Wydaje się jednak, że mając na względzie ratio legis tego rozwiązania, traktować je trzeba jako dotyczące wszelkich zamachów na funkcjonariuszy publicznych podjętych z powodu wykonywanego zawodu lub zajmowanego stanowiska. Przeciwna interpretacja prowadziłaby do nieuzasadnionego zawężenia tej ochrony.

Analizowane rozwiązanie nie było wcześniej znane polskiemu prawu karnemu. Wpisuje się ono w szerszą perspektywę wzmocnionej prawnokarnej ochrony funkcjonariuszy publicznych oraz osób, które działając w obronie koniecznej, chronią bezpieczeństwo i porządek publiczny, odpierając zamachy na cudze dobra chronione prawem, o ile czyny sprawców zamachów skierowanych przeciwko osobom odpierającym zamachy nie godzą wyłącznie w cześć lub godność tych osób, a które to osoby korzystają z ochrony przewidzianej dla funkcjonariuszy publicznych. Chodzi tu o regulacje wprowadzone do kodeksu karnego na podstawie wskazanej na początku ustawy z dnia 26 listopada 2010 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz ustawy o Policji, na mocy której, oprócz właśnie art. 231a k.k., dodano w art. 25 k.k. § 4 i 5, wprowadzono w art. 148 § 3 k.k. kwalifikowany typ zabójstwa funkcjonariusza publicznego, dodano art. 217a k.k., jak też zmieniono art. 223 k.k. Na mocy ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw¹⁵ z art. 25 k.k. wykreślono § 4 i 5, czyniąc z dotychczasowej ich treści art. 231b k.k., a zmiana ta weszła w życie 1 lipca 2015 r. Sądzić można, że ustawodawca dokonując tego przeniesienia, starał się uporządkować kwestie związane z rozszerzoną prawnokarną ochroną funkcjonariuszy publicznych w taki sposób, że przepisy jej dotyczące, a wypełniające treść art. 231a i 231b k.k., zamieścił w jednym miejscu. Nie wydaje się, aby ustawodawca, dokonując przeniesienia dotychczasowych § 4 i 5 art. 25 k.k. do dodanego art. 231b k.k. umiejscowionego w rozdziale XXIX k.k., chciał zawęzić zakres rozszerzonej prawnokarnej ochrony funkcjonariuszy publicznych tylko do przestępstw zawartych w tym rozdziale, lecz raczej chciał zachować stan dotychczasowy, tj. objąć taką ochroną wszystkie kodeksowe i pozakodeksowe typy czynów zabronionych, które ich dotyczą, tak jak wydaje się to być odnośnie do zakresu stosowania art. 231a k.k.

Rozszerzenie prawnokarnej ochrony funkcjonariuszy publicznych przed zamachami podejmowanymi z powodu wykonywanych przez nich zawodów lub zajmowanych stanowisk ocenić należy pozytywnie, choć nie bez cienia wątpliwości. Uzasadnione jest bowiem, aby osoby, które w imieniu i na rzecz państwa wykonują różne zawody lub zajmują różne stanowiska, objęte były jak najszerszą prawnokarną ochroną, w tym przed zamachami podejmowanymi nie tylko pod-

¹⁵ Dz.U. z 2015 r. poz. 396.

czas lub w związku z pełnieniem obowiązków służbowych, ale także z samego tylko powodu bycia funkcjonariuszem publicznym. Jednak ta rozszerzona formuła prawnokarnej ochrony nie może prowadzić do jej nadinterpretowania, którego skutkiem miałyby być traktowanie wszelkich zamachów na osoby będące funkcjonariuszami publicznymi jako podjętych z powodu takiego właśnie ich statusu, gdy w rzeczywistości mogą mieć miejsce zamachy niewynikające z takiej przesłanki, lecz związane z prywatnymi nieporozumieniami między sprawcą a pokrzywdzonym. Innymi słowy chodzi o to, aby rozszerzona prawnokarna ochrona funkcjonariuszy publicznych nie prowadziła do ich traktowania jako przysłowionych „świętych krów”, a jedynie obejmowała obszary jej właściwe, tj. dotyczące zamachów powodowanych – inaczej motywowanych – statusem funkcjonariusza publicznego.

Streszczenie

Kodeks karny przewiduje rozszerzoną prawnokarną ochronę funkcjonariuszy publicznych przed zamachami podejmowanymi z powodu wykonywanych przez nich zawodów lub zajmowanych stanowisk, a więc nie tylko przed zamachami podejmowanymi podczas i w związku z wykonywaniem przez nich obowiązków służbowych. Obejmuje ona wszystkie osoby zaliczane do kręgu funkcjonariuszy publicznych i stanowi przedłużenie ochrony zapewnianej im w dotychczasowym węższym zakresie.

Słowa kluczowe: funkcjonariusz publiczny, prawnokarna ochrona, bezprawny zamach, wykonywany zawód, zajmowane stanowisko.

Extended Legal Protection of Public Officials Against Attacks Committed for Reasons of Their Professions or Occupied Posts

Summary

The Penal Code provides extended legal protection of public officials against attacks committed for reasons of their professions or occupied posts. It also goes beyond the protection against attacks that on public officials during performance of their professional duties and in relation to this performance. It encompasses all persons falling under the category of a public official and constitutes an extension of the scope of protection afforded by previous legislation.

Key words: public official, legal protection, illegal attack, pursued profession, occupied post.

MARZANNA BRYLEW

Marszałek województwa jako wierzyciel i organ egzekucyjny należności pieniężnych

Organem egzekucyjnym należności i opłat związanych z wyłączeniem gruntów rolnych z produkcji od 1 stycznia 2011 r. jest marszałek województwa. Na mocy ustawy z dnia 25 września 2015 roku o zmianie ustawy o ochronie gruntów rolnych i leśnych¹, marszałek województwa od 23 listopada 2015 r. uzyskał także status wierzyciela. Z tym dniem ustawodawca zakończył kilkuletnie spory kompetencyjne istniejące pomiędzy starostami a marszałkami województw w związku z brakiem regulacji prawnej, która w sposób jednoznaczny wskazywałaby organ uprawniony do dochodzenia bieżących oraz zaległych należności i opłat rocznych związanych z wyłączeniem gruntów rolnych z produkcji.

Aby wskazać źródło sporu należy odnieść się do ustawy z dnia 3 lutego 1995 roku o ochronie gruntów rolnych i leśnych², która weszła w życie 25 marca 1995 r. Ustawa ta uregulowała zasady ochrony gruntów rolnych i leśnych oraz rekultywacji i poprawiania wartości użytkowej gruntów oraz stanowiła próbę wypracowania ugody pomiędzy potrzebami przemysłu i budownictwa mieszkaniowego a wymogami gospodarki rolnej i ochrony środowiska³.

Zgodnie z założeniami ustawy ochrona gruntów rolnych polega na: ograniczeniu przeznaczenia ich na cele nierolnicze lub nieleśne; zapobieganiu procesom degradacji i dewastacji gruntów rolnych oraz szkodom w produkcji rolniczej, powstającym wskutek działalności nierolniczej; rekultywacji i zagospodarowaniu gruntów na cele rolnicze oraz zachowaniu torfowisk i oczek wodnych jako naturalnych zbiorników wodnych.

Do 31 grudnia 2010 r. dochody związane z wyłączeniem gruntów rolnych z produkcji gromadzone były na państwowym funduszu celowym nazwanym Funduszem Ochrony Gruntów Rolnych (art.23 u.o.g.r.l.). Fundusz ten dzielił się na

¹ Dz.U. z 2015 r., poz. 1695.

² Dz.U. z 1995 r. Nr 16, poz. 78 z późn. zm. (dalej: u.o.g.r.l.).

³ J. Bieluk, D. Łobos-Kotowska, *Ustawa o ochronie gruntów rolnych i leśnych: komentarz*, Warszawa 2015, s. VII.

dwa fundusze – centralny i terenowy. Środkami funduszu centralnego dysponował Minister Rolnictwa i Gospodarki Żywnościowej, natomiast dysponentem funduszu terenowego był wojewoda (art. 24 u.o.g.r.l.). Na dochody funduszu związane z wyłączeniem z produkcji gruntów rolnych składały się: należności, opłaty roczne, opłaty z tytułu niewykonania obowiązku zdjęcia i wykorzystania próchnicznej warstwy gleby, a także opłaty oraz należności i opłaty roczne podwyższone wymienione w art. 28 ust. 1–3 u.o.g.r.l. Dochodami mogły być również darowizny i inne wpływy pieniężne.

Fundusz Ochrony Gruntów Rolnych został zlikwidowany 1 stycznia 2011 r. Zgodnie ze zmianą należności i opłaty związane z wyłączeniem z produkcji gruntów rolnych ustalonych decyzjami starostów stały się dochodami budżetu województwa, które są gromadzone przez zarząd województwa na wyodrębnionym rachunku bankowym⁴.

Zgodnie z dyspozycją art. 5 u.o.g.r.l. właściwym w sprawach ochrony gruntów rolnych jest starosta⁵, a gruntów leśnych – dyrektor regionalnej dyrekcji Lasów Państwowych, z wyjątkiem obszarów parków narodowych, gdzie właściwym jest dyrektor parku. Zadania starosty, o których mowa w ustawie, są zadaniami z zakresu administracji rządowej, a zadania marszałka województwa⁶ (o których mowa w art. 7 ust. 2 i 4, w art. 22c oraz w art. 26 ust. 1 u.o.g.r.l.), które były dotychczas realizowane przez Fundusz Ochrony Gruntów Rolnych, są zadaniami własnymi z zakresu administracji rządowej samorządu województwa.

⁴ Na podstawie art. 23 pkt 5 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 roku *Przepisy wprowadzające ustawę o finansach publicznych* (Dz.U. Nr 157, poz. 1241) uchylono Rozdział 6, który dotyczył *Funduszu Ochrony Gruntów Rolnych*, natomiast na podstawie art. 23 pkt 4 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 roku *Przepisy wprowadzające ustawę o finansach publicznych* (Dz.U. Nr 157, poz. 1241) dodano Rozdział 5a *Dochody związane z wyłączeniem z produkcji gruntów rolnych*.

⁵ Zgodnie z art. 26 ust. 1 i 2; art. 34 ust. 1; art. 35 ust. 2 oraz 38 ust. 1 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o *samorządzie gminnym* (Dz.U. z 2015 r., poz. 1445 tekst jednolity) starosta wchodzący w skład zarządu powiatu (organu wykonawczego powiatu) pełni funkcję przewodniczącego tego zarządu, posiada też kompetencje do organizacji pracy zarządu powiatu i starostwa powiatowego, kieruje bieżącymi sprawami powiatu oraz reprezentuje powiat na zewnątrz. Jest również kierownikiem starostwa powiatowego uprawnionym do wydawania decyzji w indywidualnych sprawach z zakresu administracji publicznej należących do właściwości powiatu, chyba że przepisy szczególne przewidują wydawanie decyzji przez zarząd powiatu.

⁶ Zgodnie z art. 31 ust. 1 i 2; art. 43 ust. 1 i ust. 3 oraz art. 46 ust. 1 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o *samorządzie województwa* (tekst jedn.: Dz.U. z 2015 r., poz. 1445) marszałek województwa wchodzący w skład zarządu województwa (organu wykonawczego województwa) pełni funkcję przewodniczącego tego zarządu, posiada też kompetencje do organizacji pracy zarządu województwa i urzędu marszałkowskiego, kieruje bieżącymi sprawami województwa oraz reprezentuje województwo na zewnątrz. Jest również kierownikiem urzędu marszałkowskiego uprawnionym do wydawania decyzji w indywidualnych sprawach z zakresu administracji publicznej należących do właściwości województwa, chyba że przepisy szczególne przewidują wydawanie decyzji przez zarząd województwa.

W pierwotnym brzmieniu ustawy z dnia 3 lutego 1995 r. o ochronie gruntów leśnych i rolnych brak było jednoznacznych regulacji prawnych wskazujących właściwy organ egzekucyjny uprawniony do windykacji zaległych należności za zobowiązania z tytułu dochodów związanych z wyłączeniem gruntów rolnych z produkcji. W akcie tym jedynie w art. 30 ustawodawca sprecyzował, iż w przypadku niewykonania obowiązków określonych w ustawie stosuje się przepisy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji⁷. W związku z tym na podstawie art. 5 ust. 6 pkt 7 ustawy o urzędach i izbach skarbowych⁸ do 2013 r. egzekucję należności i opłat z tytułu wyłączenia gruntów rolnych z produkcji prowadzili właścivi miejscowo naczelnicy urzędów skarbowych, a wierzycielem tych należności na podstawie art. 11 w związku z art. 5 u.o.g.r.l. był starosta, który wydawał decyzje o wyłączeniu z produkcji rolnej użytków rolnych.

W związku ze zmianą ustawy z dnia 3 lutego 1995 r. o ochronie gruntów leśnych i rolnych⁹, polegającą na likwidacji Funduszu Ochrony Gruntów Rolnych i przekazaniu dochodów związanych z wyłączeniem gruntów rolnych z produkcji do budżetu województwa, od 1 stycznia 2011 r. w znacznej części województw odsetki bankowe i odsetki z tytułu nieterminowych wpłat należności i opłat rocznych z tytułu wyłączenia gruntów rolnych z produkcji przekazywane były na rachunek budżetu samorządu województwa, zamiast na wyodrębniony rachunek bankowy, o którym mowa w art. 22b ust. 2 u.o.g.r.l. Tym samym dochody roczne z opłat związanych z wyłączeniem gruntów rolnych z produkcji zmniejszyły się w niektórych województwach nawet o kwotę ok. 120 tys. zł¹⁰. Zaczęły się także spory kompetencyjne pomiędzy starostami a marszałkami województw w związku z brakiem precyzyjnej regulacji prawnej, która w sposób jednoznaczny wskazywałaby organ właściwy do windykacji zaległych i bieżących należności i opłat rocznych związanych z wyłączeniem gruntów rolnych z produkcji¹¹.

Również niejednolita linia orzecznicza sądów administracyjnych w kwestii ustalenia właściwego organu egzekucyjnego oraz wierzyciela należności i opłat

⁷ Ustawa z dnia 17 czerwca 1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji (tekst jedn.: Dz.U. z 2014 r., poz. 1619 z póź. zm.). Ustawa ta określa sposób postępowania wierzycieli w przypadkach uchylania się zobowiązanych od wykonania ciężących na nich obowiązków oraz prowadzone przez organy egzekucyjne postępowanie i stosowane przez nie środki przymusu służące doprowadzeniu do wykonania lub zabezpieczenia wykonania obowiązków.

⁸ Tekst jedn.: Dz.U. z 2015 r., poz. 578.

⁹ Ustawa z dnia 27 sierpnia 2009 roku – Przepisy wprowadzające ustawę o finansach publicznych (Dz.U. z 2009 r., Nr 157, poz. 1241).

¹⁰ Druk nr 688, www.sejm.gov.pl/sejm7.nsf/druk.xsp?nr=688 [dostęp 12.11.2015].

¹¹ W czterech województwach w kraju (dolnośląskie, kujawsko-pomorskie, mazowieckie i opolskie) windykację opłat związanych z wyłączeniem gruntów rolnych z produkcji prowadzili starostowie, natomiast w pozostałych województwach windykację wspomnianych należności i opłat prowadziły samorządy województw, *Ibidem*.

rocznych związanych z wyłączeniem gruntów rolnych z produkcji przyczyniła się do różnych interpretacji i stanowisk prezentowanych przez marszałków i starostów¹².

Na wniosek grupy posłów VII kadencji Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej, których intencją było jednoznaczne doprecyzowanie i ujednolicenie przepisów, że to marszałek województwa, a nie jak dotychczas starosta, ma prowadzić windykację ustalonych decyzjami starostów należności i opłat z tytułu wyłączenia gruntów rolnych z produkcji (ponieważ wspomniane należności i opłaty stanowią dochód budżetu województwa, a nie budżet starosty), wprowadzono w ustawie z dnia 3 lutego 1995 r. o ochronie gruntów leśnych i rolnych kolejne zmiany¹³.

Na mocy art. 1 pkt 2 lit. a i lit. b ustawy z dnia 8 marca 2013 r. o zmianie ustawy o ochronie gruntów rolnych i leśnych¹⁴, która weszła w życie 26 maja 2013 r., rozstrzygnięto, że dochodami budżetu województwa związanymi z wyłączeniem z produkcji gruntów rolnych są także odsetki od wskazanych w art. 22b ust. 1 ustawy należności i opłat, oraz doprecyzowano, iż zgodnie z art. 22b ust. 3 i 4 u.o.g.r.l.¹⁵ dochody budżetu województwa związane z wyłączeniem produkcji gruntów rolnych są niepodatkowymi należnościami budżetowymi o charakterze publicznoprawnym w rozumieniu ustawy o finansach publicznych¹⁶. Natomiast marszałek województwa został wskazany przez ustawodawcę organem egzekucyjnym uprawnionym do egzekucji należności za zobowiązania z tytułu dochodów związanych z wyłączeniem gruntów rolnych z produkcji.

Wprowadzona w art. 22b ust. 4 u.o.g.r.l. zmiana nie rozwiązała istniejącego problemu, kto jest wierzycielem tych opłat, natomiast wprowadziła nowy organ egzekucyjny uprawniony do prowadzenia egzekucji administracyjnej o charakterze pieniężnym – marszałka województwa, który uzyskał nowe kompetencje w postaci prawa do windykacji należności za zobowiązania z tytułu dochodów związanych z wyłączeniem gruntów rolnych z produkcji. W znowelizowanej ustawie wierzyciel należności i opłat z tytułu wyłączenia gruntów z produkcji nie został przez ustawodawcę jednoznacznie zdefiniowany i wskazany. Taki stan prawny doprowadził do dalszych rozbieżności interpretacyjnych, co w praktyce oznaczało, że w kilku województwach uważano, iż organem właściwym zarówno do docho-

¹² Postanowienie NSA w Warszawie z 30.12.2009 roku II OW 76/09; Wyrok WSA w Poznaniu z 4.12.2012 roku III SA/Po 804/12; Postanowienie NSA w Warszawie z 23.04.2014 roku II OW 189/13; Wyrok NSA w Warszawie z 22.05.2013 roku II OSK 204/12.

¹³ Druk nr 3773, www.sejm.gov.pl/Sejm7.nsf/PrzebiegProc.xsp?id=B18037DA3EDE4DA4C1257E97003411CF [dostęp 12.11.2015].

¹⁴ Dz.U. z 2013 r., poz. 503.

¹⁵ Tekst jedn.: Dz.U. z 2015 r., poz. 909.

¹⁶ Zgodnie z art. 60 ust. 7 ustawy z dnia 29 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych środkami publicznymi stanowiącymi niepodatkowe należności budżetowe o charakterze publiczno-prawnym są dochody pobierane przez państwowe i samorządowe jednostki budżetowe na podstawie odrębnych ustaw.

dzenia, jak i egzekucji zaległych należności i opłat jest marszałek, a w kilku innych za organ właściwy do dochodzenia należności i opłat uważano starostę, zaś marszałka województwa za organ uprawniony do egzekucji zaległości¹⁷.

Problem wynikał z tego, że starostowie na podstawie art. 11 w związku z art. 5 ust. 1 u.o.g.r.l. byli w sprawach ochrony gruntów rolnych organami właściwymi do wydania decyzji o wyłączeniu z produkcji rolnej użytków rolnych. Osoba, która uzyskiwała zezwolenie na wyłączenie gruntów rolnych z produkcji obowiązana była uiścić należność i opłaty roczne (art. 12. ust. 1 u.o.g.r.l.) na konto urzędu marszałkowskiego. Należności te stanowiły dochód budżetu województwa.

Nowelizacja ustawy z dnia 3 lutego 1995 r. o ochronie gruntów rolnych i leśnych¹⁸, w wyniku której marszałek województwa uzyskał kompetencje organu egzekucyjnego, spowodowała, że marszałkowie uznali, iż to starostowie pełnią funkcję wierzyciela i w konsekwencji rozesłali do starostw wykazy zaległości z tytułu należności i opłat rocznych związanych z wyłączeniem gruntów rolnych z produkcji od 2008 r. w celu wysłania upomnień i wystawienia tytułów wykonawczych.

Podobne stanowisko prezentował także Minister Finansów¹⁹, który wskazał, że poprzez dodanie do art. 22b ust. 4 u.o.g.r.l., zgodnie z którym marszałek województwa jest organem egzekucyjnym, ustawodawca zmienił jedynie właściwość rzeczową organu egzekucyjnego uprawnionego do przymusowego dochodzenia przedmiotowych należności. Nowela nie wprowadziła natomiast zmian w zakresie organu uprawnionego do żądania wykonania obowiązku zapłaty tych należności. W ocenie Ministra Finansów obowiązkiem starosty jest podjęcie czynności zmierzających do zastosowania środków egzekucyjnych, jeżeli zobowiązany uchyla się od wykonania ciążącego na nim obowiązku. Starosta ma również obowiązek ponoszenia wydatków związanych z przekazaniem mu egzekwowanych należności oraz opłaty komorniczej na rzecz organu egzekucyjnego tj. marszałka województwa²⁰. Starostowie natomiast nie dysponowali środkami finansowymi na realizację tego zadania, gdyż środki pieniężne z tytułu należności i opłat rocznych związanych z wyłączeniem gruntów rolnych z produkcji, trafiały na wyodrębniony rachunek bankowy województwa. W konsekwencji starostowie nie dysponowali informacjami związanymi z monitoringiem wpływów należności i opłat na wyodrębniony rachunek bankowy województwa, i tym samym nie mogli prawidłowo ustalać terminów wpłat w celu naliczania odsetek za opóźnienia w zapłacie²¹.

¹⁷ Druk nr 3773, Uzasadnienie, www.sejm.gov.pl/Sejm7.nsf/PrzebiegProc.xsp?id=B18037DA3EDE4DA4C1257E97003411CF [dostęp 12.11.2015].

¹⁸ Dz.U. z 2013 r., poz. 503.

¹⁹ Pismo z dnia 8 sierpnia 2013 roku nr RR1/0660/26/EKN/2013/82510.

²⁰ Interpelacja nr 32137 – treść odpowiedzi, www.sejm.gov.pl/Sejm7.nsf/InterpelacjaTresc.xsp?key=13CD2492 [dostęp 13.11.2015].

²¹ Egzekucja opłat za odrolnienie gruntów doskwiera starostom i marszałkom – prawo i finanse, <http://www.portalsamorzadowy.pl/prawo-i-finanse/egzekucja-oplat-za-odrolnienie-gruntow-doskwiera-starostom-i-marszalkom,53046.html> [dostęp 13.11.2015].

Pomimo prób uporządkowania takiego stanu prawnego w dalszym ciągu istotą sporu był problem ustalenia, komu przysługuje status wierzyciela, a komu organu egzekucyjnego. Z uwagi na to, iż ustawodawca w ustawie z dnia 3 lutego 1995 r. o ochronie gruntów rolnych i leśnych nie zdefiniował pojęcia zarówno wierzyciela, jak i organu egzekucyjnego w celu prawidłowego zrozumienia dokonanej nowelizacją z 2013 r. fundamentalnej zmiany, należy odwołać się do ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji²². Zgodnie z treścią art. 1a pkt 13 u.p.e.a. przez pojęcie wierzyciela rozumie się podmiot uprawniony do żądania wykonania obowiązku lub jego zabezpieczenia w administracyjnym postępowaniu egzekucyjnym lub zabezpieczającym. Artykuł 5 § 1 pkt 1 u.p.e.a. stanowi natomiast, że w odniesieniu do obowiązków wynikających z decyzji lub postanowień organów administracji rządowej i organów jednostek samorządu terytorialnego uprawnionym do żądania wykonania w drodze egzekucji administracyjnej obowiązków określonych w art. 2²³ jest właściwy do orzekania organ pierwszej instancji. Organem tym w myśl art. 5 ust. 1 u.o.g.r.l. jest starosta, który jako organ pierwszej instancji ustala egzekwowane opłaty roczne²⁴. Wobec tak sformułowanych przepisów niektórzy marszałkowie stali na stanowisku, że skoro podmiotem uprawnionym do wydania decyzji o wyłączeniu gruntu rolnego z produkcji jest starosta, to jest on zarazem wierzycielem uprawnionym do wystawienia tytułu wykonawczego oraz złożenia wniosku o wszczęcie egzekucji administracyjnej²⁵.

Jak już wskazano na podstawie art. 1 pkt 2 lit. a i lit. b ustawy z dnia 8 marca 2013 r. o zmianie ustawy o ochronie gruntów rolnych i leśnych²⁶, marszałek województwa uzyskał uprawnienie w zakresie postępowania egzekucyjnego i stał się organem egzekucyjnym w zakresie egzekucji o charakterze pieniężnym, niestety jednak bez precyzyjnego określenia zakresu tej kompetencji.

Zgodnie z art. 1a pkt 7 u.p.e.a. przez organ egzekucyjny²⁷ rozumie się organ uprawniony do stosowania w całości lub w części określonych w ustawie środków

²² Tekst jedn.: Dz.U. z 2014 r., poz. 1916 z późn. zm. (dalej: u.p.e.a.).

²³ Zgodnie z ustawą o postępowaniu egzekucyjnym w administracji (art. 2 § 1 pkt 1a) egzekucji administracyjnej podlegają między innymi niepodatkowe należności budżetowe, do których stosuje się przepisy ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz.U. z 2013 r., poz. 885 z późn. zm.). Egzekucję administracyjną stosuje się do obowiązków określonych w art. 2, gdy wynikają one z decyzji lub postanowień właściwych organów, albo – w zakresie administracji rządowej i jednostek samorządu terytorialnego – bezpośrednio z przepisu prawa, chyba że przepis szczególnie zastrzeże dla tych obowiązków tryb egzekucji sądowej.

²⁴ Postanowienie NSA w Warszawie z 23.04.2014 roku II OW 189/13.

²⁵ Pismo DRW-II. 7153.14.2015 Zarządu Województwa Opolskiego do B. Ciepielewskiego Dyrektora Biura Związku Województw RP, druk nr 3773, www.sejm.gov.pl/Sejm7.nsf/PrzebiegProc.xsp?id=B18037DA3EDE4DA4C1257E97003411CF [dostęp 12.11.2015].

²⁶ Dz.U. z 2013 r., poz. 503.

²⁷ Pierwotnie, zgodnie z art. 8 ust. 1 Rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 22 marca 1928 roku o postępowaniu przymusowym w administracji (Dz.U. z 1928 r. Nr 36, poz. 342 z późn.

służących doprowadzeniu do wykonania przez zobowiązanych ich obowiązków o charakterze pieniężnym lub niepieniężnym oraz zabezpieczenia wykonania tych obowiązków. Organ egzekucyjny jest więc podmiotem prowadzącym postępowanie egzekucyjne i wydającym w jego toku akty procesowe oraz zmierzającym do zastosowania i zrealizowania środka egzekucyjnego²⁸.

Katalog środków egzekucyjnych prowadzących bezpośrednio do wykonania obowiązku w postępowaniu egzekucyjnym dotyczącym należności pieniężnych został wskazany w art. 1a pkt 12a u.p.e.a. Do środków tych należą egzekucja: z pieniędzy; z wynagrodzenia za pracę; ze świadczeń z zaopatrzenia emerytalnego oraz ubezpieczenia społecznego, a także z renty socjalnej; z rachunków bankowych; z innych wierzytelności pieniężnych; z praw z instrumentów finansowych w rozumieniu przepisów o obrocie instrumentami finansowymi, zapisanych na rachunku papierów wartościowych lub innym rachunku, oraz z wierzytelności z rachunku pieniężnego służącego do obsługi takich rachunków; z papierów wartościowych niezapisanych na rachunku papierów wartościowych; z weksla; z autorskich praw majątkowych i praw pokrewnych oraz z praw własności przemysłowej; z udziału w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością; z pozostałych praw majątkowych, a także z ruchomości i nieruchomości.

W ustawie o postępowaniu egzekucyjnym w administracji²⁹, w art. 19. zostały wymienione z nazwy organy egzekucyjne właściwe do prowadzenia egzekucji o charakterze pieniężnym oraz uregulowana została ich właściwość rzeczowa. Wśród organów egzekucyjnych właściwych w zakresie świadczeń pieniężnych wyróżnia się organy o właściwości ogólnej i szczególnej. Organami o właściwości ogólnej są naczelnicy urzędów skarbowych, którzy są właściwi we wszystkich sprawach egzekucyjnych, chyba że przepis szczególny stanowi inaczej³⁰. Mają oni uprawnienia do stosowania wszystkich środków egzekucyjnych. Pozostałe organy posiadają właściwość szczególną, tylko do określonego zakresu spraw i do stosowania ograniczonego katalogu środków egzekucyjnych. Inne organy mogą prowadzić egzekucję tych należności tylko wówczas, gdy zostały do tego upoważnione przez przepisy ustaw szczególnych. Wniosek taki można wyprowadzić z treści art. 19 § 8 u.p.e.a., zgodnie z którym organem egzekucyjnym w egzekucji

zm.), organami egzekucyjnymi były organa wykonawcze państwowe lub gminne, powołane lub wyznaczone przez władze do przeprowadzania czynności egzekucyjnych. Później, zgodnie z brzmieniem art.3 ust.1 dekretu z dnia 28 stycznia 1947 roku o egzekucji administracyjnej świadczeń pieniężnych (Dz.U. z 1947 r. Nr 21 poz. 84 z późn. zm.) organem egzekucyjnym określono poborcę skarbowego lub innego funkcjonariusza upoważnionego przez władzę egzekucyjną do przeprowadzenia czynności egzekucyjnych.

²⁸L. Klat-Wertelecka, *Egzekucja administracyjna w praktyce*, Gdańsk 2013, s. 43.

²⁹ Tekst jedn.: Dz.U. z 2014 r., poz. 1916 z późn. zm.

³⁰ Wyrok NSA z dnia 20 grudnia 2011 r., II GSK 1271/10, LEX nr 1151608.

administracyjnej należności pieniężnych może być ponadto inny organ w zakresie określonym odrębnymi ustawami³¹.

Nowelizacja w 2013 r. ustawy z dnia 3 lutego 1995 r. o ochronie gruntów rolnych i leśnych³² częściowo tylko wypełnia dyspozycję art. 19 § 8 u.p.e.a. Wprawdzie ustawodawca określił w art. 22b ust. 4 u.o.g.r.l. organ egzekucyjny – marszałka województwa, lecz nie wskazał, jakie środki ów organ egzekucyjny może stosować realizując cel egzekucji.

Obowiązki i uprawnienia organu egzekucyjnego wyznaczają regulacje zawarte w ustawie o postępowaniu egzekucyjnym w administracji³³. Zgodnie z przepisami zawartymi w tej ustawie, działania marszałka województwa jako organu egzekucyjnego nie ograniczają się tylko do stosowania środków egzekucyjnych, lecz są znacznie bardziej rozległe i wielostronne. Jeśli organ egzekucyjny jest tożsamy z wierzycielem, wówczas przystępuje do egzekucji administracyjnej z urzędu na podstawie wystawionego tytułu wykonawczego.

W ramach procedury przewidzianej w art. 29 u.p.e.a. organ egzekucyjny zobowiązany jest sprawdzić prawidłowość wystawienia tytułu wykonawczego i dopuszczalność egzekucji administracyjnej. W celu podejmowania czynności wykonawczych, na podstawie art. 31 § 2 u.p.e.a., organ egzekucyjny zobowiązany jest do wyznaczenia egzekutora³⁴ i wydania mu odpowiedniego upoważnienia do wykonywania czynności egzekucyjnych. Ponadto organ egzekucyjny może żądać od uczestników postępowania informacji i wyjaśnień, jak również zwracać się o udzielenie informacji do organów administracji publicznej oraz jednostek organizacyjnych im podległych lub podporządkowanych, a także innych podmiotów (art. 36 u.p.e.a.).

Organ egzekucyjny sporządza również wnioski o wpis do Krajowego Rejestru Sądowego (art. 55a u.p.e.a.), rozpatruje skargi, zarzuty, przeprowadza licytacje lub przetargi ofert oraz zleca organowi rekwizycyjnemu³⁵ wykonanie czynności egzekucyjnych w zakresie składników majątku zobowiązanego znajdujących się na terenie tego organu. Organ egzekucyjny w celu przeprowadzenia skutecznej egzekucji kieruje także wnioski do: sądu o wpis w księdze wieczystej o zajęciu wierzytelności,

³¹ P. Pietrasz, *Komentarz do art. 19 ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji*, www.lex.online.wolterskluwer.pl/WKPLOnline/index.rpc?#content.rpc-ASK-nro=587629229&wersja=-1&localNroPart=0&reqId=1447443243381_123780349&class=CONTENT&loc=4&full=1&hld=9 [dostęp 13.11.2015].

³² Dz.U. z 2013 r., poz. 503.

³³ Tekst jedn.: Dz.U. z 2014 r., poz. 1916 z późn. zm.

³⁴ Przez egzekutora rozumie się pracownika obsługującego organ egzekucyjny – art. 1a pkt 4 u.p.e.a.

³⁵ Przez organ rekwizycyjny, zgodnie z art. 1a pkt 8 u.p.e.a. rozumie się organ egzekucyjny o tej samej właściwości rzeczowej co organ egzekucyjny prowadzący egzekucję, któremu organ egzekucyjny zlecił wykonanie czynności egzekucyjnych.

jeśli była wcześniej zabezpieczona, Urzędu Patentowego RP o dokonanie wpisu we właściwym rejestrze o zajęciu prawa własności intelektualnej oraz do sądu rejestrowego o dokonanie wpisu zajętego udziału w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością (art. 90 § 1, art. 96g § 5 pkt 4 oraz 96j § 3 pkt 1 u.p.e.a.)³⁶.

Organ egzekucyjny, jak już wspomniano wcześniej, w toku postępowania egzekucyjnego posiada także uprawnienie do wydawania aktów procesowych³⁷ rozstrzygających różne kwestie pojawiające się w toku postępowania egzekucyjnego i zmierzające do realizacji celu głównego czyli wykonania obowiązku o charakterze publicznoprawnym³⁸. W drodze postanowienia organ egzekucyjny zobowiązany jest do orzekania w sprawach, których rozstrzygnięcie sprowadza się do zdecydowania o zastosowaniu wobec zobowiązanego odpowiedniego środka egzekucyjnego, w kwestiach związanych z przerwaniem toku postępowania, umorzeniem postępowania egzekucyjnego, w sprawie kosztów i wydatków egzekucyjnych oraz w sprawie nałożenia kary pieniężnej.

Zadaniem organu egzekucyjnego jest również właściwe przechowywanie tytułów wykonawczych i bieżąca ich aktualizacja, dokonywanie rozliczeń kwot pieniężnych uzyskanych w wyniku zajęć egzekucyjnych oraz wpłat od zobowiązanych poprzez przekazywanie ich na rachunek bankowy wierzyciela, regularne poszukiwanie, gromadzenie oraz wykorzystywanie informacji o majątku zobowiązanego niezbędnych do prowadzenia skutecznej egzekucji administracyjnej.

Koniec sporów kompetencyjnych pomiędzy marszałkami województw i starostami został rozwiązany na skutek działań podjętych z inicjatywy Związku Powiatów Polskich³⁹ przez połączone komisje sejmowe – Rolnictwa i Rozwoju Wsi, Samorządu Terytorialnego i Polityki Regionalnej, które przyjęły na posiedzeniu 10 września 2015 r. oczekiwane zmiany do art. 22b ust. 4 u.o.g.r.l. W uzasadnieniu do zmiany ustawy wskazano, iż w celu ujednoczenia zapisów i wyeliminowania istniejących rozbieżności zasadnym wydaje się jednoznaczne wskazanie, że to marszałek województwa jest wierzycielem i jednocześnie organem egzekucyjnym uprawnionym do egzekucji należności i opłat związanych z wyłączeniem gruntów rolnych z produkcji. Opłaty związane z wyłączeniem gruntów rolnych z produkcji stanowią dochód budżetu województwa, są gromadzone na wyodrębnionym rachunku bankowym i wydatkowane na zadania określone w art. 22c ustawy

³⁶ D. Jankowiak, *Zobowiązany kontra organ egzekucyjny 2003: wszystko o administracyjnej egzekucji podatków i innych zobowiązań*, Wrocław 2003, s. 117.

³⁷ Zgodnie z art. 17§1 u.p.e.a. rozstrzygnięcie i zajmowane przez organ egzekucyjny stanowisko w sprawach dotyczących postępowania egzekucyjnego następuje w formie postanowienia.

³⁸ A. Skóra, *Postanowienie w administracyjnym postępowaniu egzekucyjnym*, [w:] J. Niczyporuk, S. Fundowicz, J. Radwanowicz, *System egzekucji administracyjnej*, Warszawa; [Lublin] 2004, s. 261.

³⁹ Pismo z 2.07.2015 r. nr Or.A.0715/181/15 do posła K. Jurgieła Przewodniczącego Komisji Rolnictwa i Rozwoju Wsi Sejmu RP.

o ochronie gruntów rolnych i leśnych, a w związku z tym wszystkie koszty związane z obsługą tych wierzytelności będą mogły być pokrywane z budżetu samorządu województwa⁴⁰.

W wyniku podjętych działań, na mocy art. 1 ustawy z dnia 25 września 2015 r. o zmianie ustawy o ochronie gruntów rolnych i leśnych⁴¹, dokonano zmiany brzmienia art. 22b ust. 4. Zgodnie z nową treścią tego artykułu marszałek województwa stał się wierzycielem⁴² i organem egzekucyjnym uprawnionym do egzekucji należności za zobowiązania z tytułu dochodów, o których mowa w ust. 1 ustawy. W myśl ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji⁴³ wierzyciel ze względu na funkcje, jakie wykonuje, zalicza się do podmiotów czynnych. Do jego zadań należy podejmowanie czynności zmierzających do zastosowania wobec zobowiązanych środków egzekucyjnych oraz odgrywania roli współgospodarza postępowania egzekucyjnego⁴⁴.

Ustawodawca, czyniąc marszałka województwa podmiotem pełniącym dwie funkcje, zakończył spór kompetencyjny w kwestii ustalenia wierzyciela i organu egzekucyjnego uprawnionego do egzekucji należności i opłat związanych z wyłączeniem gruntów rolnych z produkcji, jednak nie rozwiązał problemu dotyczącego zakresu stosowania środków egzekucyjnych w związku z prowadzeniem egzekucji administracyjnej przez marszałka województwa.

Zauważyć należy, iż ustawodawca, porządkując rozwiązania ustawy z dnia 3 lutego 1995 r. o ochronie gruntów rolnych i leśnych, przyczynił się do znaczącego poszerzenia kompetencji oraz zakresu zadań i obowiązków marszałka województwa.

Marszałek województwa, który na mocy nowelizacji obowiązującej od 23 listopada 2015 roku stał się wierzycielem należności i opłat związanych z wyłączeniem gruntów rolnych z produkcji, zgodnie z art. 6 § 1 u.p.e.a. w razie uchylania się zobowiązanego od wykonania obowiązku, powinien (bez zbędnej zwłoki, aby nie doprowadzić do naruszenia interesu prawnego lub faktycznego zobowiązanego lub innego podmiotu) podjąć czynności zmierzające do zastosowania środków egzekucyjnych. Wierzyciel ma zatem prawny obowiązek podjęcia wszelkich

⁴⁰ Druk nr 3773, www.sejm.gov.pl/Sejm7.nsf/PrzebiegProc.xsp?id=B18037DA3EDE4DA4C1257E97003411CF [dostęp 12.11.2015].

⁴¹ Dz.U. z 2015 r., poz. 1695.

⁴² Definicja *wierzyciela* po raz pierwszy wystąpiła w art. 8 ust. 1 dekretu z dnia 28 stycznia 1947 r. o egzekucji administracyjnej świadczeń pieniężnych (Dz.U. z 1947 r. Nr 21, poz. 84 z późn. zm.) w brzmieniu: „wierzycielem w rozumieniu niniejszego dekretu jest władza lub instytucja uprawniona na podstawie obowiązujących przepisów do żądania ściągnięcia świadczeń pieniężnych w trybie administracyjnym”. Wcześniej wierzyciela nazywano *wnioskodawcą* – art. 18 ust. 1 oraz art. 19 Rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 22 marca 1928 r. o postępowaniu przymusowym w administracji (Dz. U. z 1928 r. Nr 36, poz. 342 z późn. zm.).

⁴³ Tekst jedn.: Dz.U. z 2014 r., poz. 1916 z późn. zm.

⁴⁴ Podaję za M. Masternak, *Wierzyciel w egzekucji administracyjnej*, [w:] J. Niczyporuk, S. Fundowicz, J. Radwanowicz, *System egzekucji administracyjnej*, Warszawa; [Lublin] 2004, s.153.

czynności, jakie doprowadzą do wykonania obowiązku przez zobowiązanego, od którego wykonania się uchyla. Ustawodawca nie pozostawia więc wierzycielowi wyboru i nakłada na niego obowiązek podjęcia określonych działań zmierzających do wszczęcia egzekucji⁴⁵.

Z zestawienia podmiotów pełniących funkcję wierzyciela oraz podmiotów będących organami egzekucyjnymi wynika, że są to albo dwa różne organy egzekucyjne, albo też wierzyciel jest jednocześnie organem egzekucyjnym. Jeśli w ręku jednego podmiotu zostają skoncentrowane kompetencje o dwojakim charakterze, tak jak ma to miejsce w przypadku marszałka województwa, to ustawodawca w celu wyeliminowania sytuacji, w której wierzyciel zaskarżałby własne czynności, zastrzega niektóre uprawnienia wyłącznie dla wierzyciela niebędącego organem egzekucyjnym (np. prawo wniesienia zażalenia na postanowienia)⁴⁶.

Tak samo jak w przypadku organu egzekucyjnego ustawa o postępowaniu egzekucyjnym w administracji⁴⁷ wyznacza również obowiązki i uprawnienia wierzyciela. Jak już wspomniano, wierzyciel zobowiązany jest do podjęcia czynności zmierzających do zastosowania egzekucji administracyjnej i zapewnienia skutecznego jej przeprowadzenia. Ciężą na nim także obowiązki związane z przerwaniem toku postępowania egzekucyjnego (żądanie wstrzymania – art. 35a u.p.e.a., zawieszenia – art. 56 § 1 pkt 4 u.p.e.a. lub umorzenia postępowania egzekucyjnego - art. 59 § 1 pkt 9 u.p.e.a.). Wierzyciel w trakcie prowadzonego postępowania egzekucyjnego zobowiązany jest również do zajmowania stanowiska w sprawach, kiedy ustawodawca tego wymaga (zarzuty w sprawie prowadzonego postępowania egzekucyjnego art. 34 § 1 u.p.e.a., zgoda na zorganizowanie przez organ egzekucyjny przetargu ofert – art. 107a § 1 4 u.p.e.a.), składania do sądu wniosków o wpis hipoteki przymusowej (art. 34 § 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa⁴⁸, występowania do naczelnika urzędu skarbowego z wnioskiem o wpis do rejestru zastawów skarbowych (art. 41 § 1 u.o.p.) oraz występowania do uprawnionego organu egzekucyjnego o podjęcie czynności egzekucyjnych związanych z egzekucją z nieruchomości (art. 110 § 3a u.p.e.a.).

Podmiot uprawniony do żądania wykonania obowiązku może także zwrócić się do sądu o nakazanie zobowiązanemu wyjawienia majątku, zgodnie z przepisami kodeksu postępowania cywilnego⁴⁹, jeżeli zachodzi uzasadnione przypuszczenie,

⁴⁵ M. Ofiarska Małgorzata, *Zasada prawnego obowiązku prowadzenia egzekucji administracyjnej*, „ABC” nr 71339, www.lex.online.wolterskluwer.pl/WKPLOnline/index.rpc?#content.rpc-ASK-nro=151066283&wersja=1&=&reqId=1447708796788_435855606&class=CONTENT&loc=4&full=1&hId=3 [dostęp 16.11.2015].

⁴⁶ D. Jankowiak, *Ustawa o postępowaniu egzekucyjnym w administracji*: 2004, Wrocław 2004, s. 37.

⁴⁷ Tekst jedn.: Dz.U. z 2014 r., poz. 1916 z późn. zm.

⁴⁸ Tekst jedn.: Dz.U. z 2015 r., poz. 613 z późn. zm. (dalej: u.o.p.).

⁴⁹ Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (tekst jedn.: Dz.U. z 2014 r., poz. 101 z późn. zm.).

że egzekwowana należność pieniężna nie będzie mogła być zaspokojona ze znanego majątku zobowiązanego ani też z jego wynagrodzenia za pracę lub z przypadających mu okresowo świadczeń za okres 6 miesięcy (art. 71 § 2 u.p.e.a.). Ponadto obowiązkiem wierzyciela jest pokrywanie kosztów egzekucyjnych, w przypadku gdy nie mogą być wyegzekwowane od zobowiązanego lub gdy wierzyciel spowodował niezgodne z przepisami ustawy wszczęcie i prowadzenie egzekucji⁵⁰.

Zadania i obowiązki, które ciążą na wierzycielu, zostały także określone w rozporządzeniu wykonawczym⁵¹ do ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji⁵². Przed wszczęciem postępowania egzekucyjnego wierzyciel jest zobowiązany do systematycznej kontroli terminowości zapłaty należności pieniężnych. W przypadku gdy adresat obowiązku administracyjnoprawnego nie chce wykonać takiego obowiązku dobrowolnie, zadaniem wierzyciela jest doręczenie zobowiązanemu pisemnego upomnienia. W przypadku braku zapłaty, po upływie terminu określonego w upomnieniu, wierzyciel wystawia tytuł wykonawczy w celu przymusowego wykonania obowiązku objętego egzekucją administracyjną⁵³.

Zadaniem wierzyciela jest również poszukiwanie składników majątkowych zobowiązanego, w tym także znajdujących się na terytorium państwa członkowskiego Unii Europejskiej lub państwa trzeciego⁵⁴, oraz zmiana wysokości należności pieniężnej objętej tytułem wykonawczym wynikająca z jej wygaśnięcia w całości lub w części. Ponadto wierzyciel zobowiązany jest do informowania organu egzekucyjnego o zdarzeniu powodującym zawieszenie lub umorzenie postępowania egzekucyjnego; zdarzeniu powodującym ustanie przyczyny zawieszenia postępowania egzekucyjnego oraz okresie, za który nie nalicza się odsetek z tytułu niezapłacenia w terminie należności pieniężnej w wyniku zdarzeń zaistniałych po dniu wystawienia tytułu wykonawczego. Jeżeli zachodzi konieczność prowadzenia egzekucji przez więcej niż jeden administracyjny organ egzekucyjny, wierzyciel przekazuje dalszy tytuł wykonawczy do organu egzekucyjnego właściwego do zastosowania środków egzekucyjnych, do których organ egzekucyjny prowadzący postępowanie egzekucyjne nie jest właściwy, z wnioskiem o nadanie klauzuli o skierowaniu dalszego tytułu wykonawczego do egzekucji administracyjnej i zastosowanie środków egzekucyjnych wskazanych przez wierzyciela. Wierzyciel informuje organ egzekucyjny prowadzący postępowanie egzekucyjne o skierowaniu dalszego tytułu wykonaw-

⁵⁰ M. Masternak, *Wierzyciel w egzekucji administracyjnej*, [w:] J. Niczyporuk, S. Fundowicz, J. Radwanowicz, *System egzekucji administracyjnej...*, op. cit., s. 164.

⁵¹ Rozporządzenie Ministra Finansów z dnia 20 maja 2014 r. w sprawie trybu postępowania wierzycieli należności pieniężnych przy podejmowaniu czynności zmierzających do zastosowania środków egzekucyjnych (Dz.U. z 2014 r., poz. 656).

⁵² Tekst jedn.: Dz.U. z 2014 r., poz. 1916 z późn. zm.

⁵³ P. Przybysz, *Postępowanie egzekucyjne w administracji: komentarz*, Warszawa 2006, s. 135.

⁵⁴ Zgodnie z art. 1a pkt 8d u.p.e.a. przez państwo trzecie rozumie się państwo niebędące członkiem Unii Europejskiej.

czego do organu egzekucyjnego, o którym mowa w § 13 ust. 1 rozporządzenie Ministra Finansów z dnia 20 maja 2014 r. w sprawie trybu postępowania wierzycieli należności pieniężnych przy podejmowaniu czynności zmierzających do zastosowania środków egzekucyjnych.

Wierzyciel po zakończonym postępowaniu egzekucyjnym zobowiązany jest do odnotowania tego faktu w prowadzonych ewidencjach i systemach informatycznych. W przypadku bezskutecznej egzekucji zakończonej umorzeniem postępowania egzekucyjnego, zgodnie z art. 61, wierzyciel powinien monitorować sytuację materialną zobowiązanego oraz aktywnie poszukiwać jego majątku, a w przypadku jego ujawnienia w wysokości przewyższającej kwotę wydatków egzekucyjnych, podjąć działania w celu wszczęcia ponownej egzekucji.

Realizacja tych zadań przyczyni się zapewne do generowania dodatkowych kosztów związanych z wdrożeniem pracowników do wykonywania nowych obowiązków, które wcześniej wypełniały inne podmioty. Niewykluczone, że oprócz zmian w strukturze organizacyjnej urzędów marszałkowskich konieczne będzie zwiększenie liczby etatów w celu prowadzenia efektywnej egzekucji należności i opłat z tytułu wyłączenia gruntów rolnych z produkcji.

Wprowadzona nowelizacja, która zwiększyła uprawnienia i jednocześnie zakres zadań marszałka województwa, nie zapewniła jednak źródeł ich finansowania. Niewątpliwie zgodnie z ustawą z dnia 3 lutego 1995 r. o ochronie gruntów rolnych i leśnych, jak to już wielokrotnie podkreślano, zarząd województwa gromadzi dochody na wyodrębnionym rachunku bankowym, jednakże środki te marszałek województwa może przeznaczyć wyłącznie na realizację zadań określonych w ustawie o ochronie gruntów rolnych i leśnych, takich jak: finansowanie ochrony, rekultywacji i poprawę jakości gruntów rolnych oraz wypłatę odszkodowań przewidzianych ustawą. Dochody te powinny być w pierwszej kolejności przeznaczane na wykonywanie prac na obszarze tych gmin, w których powstają te dochody oraz istnieją warunki uzyskania wzrostu produkcji rolniczej, rekompensującej straty poniesione w wyniku zmniejszenia obszaru gruntów rolnych (art. 22c). Oznacza to, iż głównymi beneficjentami tych dochodów są podstawowe jednostki samorządowe, które nie ponoszą żadnych wydatków z tego tytułu.

Mając na uwadze trudności w prowadzeniu egzekucji administracyjnej przez wójtów, burmistrzów i prezydentów miast w związku z ustanowieniem ich organem egzekucyjnym w wyniku dodania do ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach art. 6qa⁵⁵, można domniemywać, iż marszałkowie województw, podejmując próbę wykonania nowego zadania, spotkają się z podobnymi proble-

⁵⁵ Przepis ten obligował gminne organy wykonawcze do stosowania przy ściąganiu należności z tytułu opłat za wytwarzanie odpadów komunalnych wszystkich środków egzekucyjnych, z wyjątkiem egzekucji z nieruchomości; Ustawa o zmianie ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (Dz.U. z 2013 r., poz. 228).

mami. Obecnie nie dysponują oni odpowiednim doświadczeniem w prowadzeniu egzekucji administracyjnej o charakterze pieniężnym oraz nie mają dostępu do baz danych zawierających informacje o majątkach zobowiązanych, z których można by prowadzić skuteczną egzekucję. Nie mają do dyspozycji także odpowiednich instrumentów w postaci specjalistycznych systemów i programów komputerowych, kalkulatorów windykacyjnych ułatwiających pracę osobom, którym zlecono realizację tych obowiązków. Dużym wyzwaniem okaże się zapewne, oprócz wyłonienia odpowiedniej kadry, także prowadzenie skomplikowanych postępowań egzekucyjnych. W sytuacji wniesienia przez zobowiązanego środków zaskarżenia w postaci zarzutów⁵⁶ w sprawie prowadzenia egzekucji administracyjnej problemem będzie merytoryczne ustosunkowanie się marszałka województwa do zarzutów dotyczących np. obowiązku wynikającego z decyzji organu pierwszej instancji, czyli starosty.

Wprowadzona zmiana, polegająca na jednoczesnym sprawowaniu funkcji wierzyciela i organu egzekucyjnego przez marszałka województwa, zapewne usprawni proces egzekucji zaległych zobowiązań. Z pewnością zaletą połączenia tych dwóch kompetencji jest możliwość prowadzenia procedury zmierzającej do windykacji należności wynikających z decyzji starosty przez jeden organ administracji publicznej. Jednak wydaje się, iż w dalszej perspektywie czasowej konieczne będzie doprecyzowanie przepisów wskazujących na zakres stosowania środków egzekucyjnych w związku z prowadzeniem egzekucji administracyjnej przez marszałka województwa oraz określenie źródła finansowania nowego zadania⁵⁷.

Streszczenie

W związku ze zmianą ustawy z dnia 3 lutego 1995 r. o ochronie gruntów leśnych i rolnych 1 stycznia 2011 r. rozpoczęły się spory kompetencyjne pomiędzy starostami a marszałkami województw w związku z brakiem precyzyjnej regulacji prawnej, która

⁵⁶ Zgodnie z art. 33 § 1 u.p.e.a. podstawą zarzutu w sprawie prowadzenia egzekucji administracyjnej może być: wykonanie lub umorzenie w całości albo w części obowiązku, przedawnienie, wygaśnięcie albo nieistnienie obowiązku; odroczenie terminu wykonania obowiązku albo brak wymagalności obowiązku z innego powodu, rozłożenie na raty spłaty należności pieniężnej; określenie egzekwowanego obowiązku niezgodnie z treścią obowiązku wynikającego z orzeczenia, o którym mowa w art. 3 i 4; błąd co do osoby zobowiązanego; niewykonalność obowiązku o charakterze niepieniężnym; niedopuszczalność egzekucji administracyjnej lub zastosowanego środka egzekucyjnego; brak uprzedniego doręczenia zobowiązanemu upomnienia, o którym mowa w art. 15 § 1; zastosowanie zbyt uciążliwego środka egzekucyjnego; prowadzenie egzekucji przez niewłaściwy organ egzekucyjny; niespełnienie w tytule wykonawczym wymogów określonych w art. 27.

⁵⁷ W art. 5 ust. 3 u.o.g.r.l. ustawodawca nie wymienia jako zadanie własne samorządu województwa, zadania związanego z prowadzeniem przez marszałka województwa egzekucji należności za zobowiązania z tytułu dochodów związanych z wyłączaniem z produkcji gruntów rolnych (art. 22b ust. 4 u.o.g.r.l.).

w sposób jednoznaczny wskazywałaby organ właściwy do windykacji zaległych i bieżących należności i opłat rocznych związanych z wyłączeniem gruntów rolnych z produkcji.

Opracowanie poświęcone jest problemom związanym z powierzeniem marszałkowi województwa zadań wierzyciela i organu egzekucyjnego należności pieniężnych z tytułu dochodów związanych z wyłączeniem z produkcji gruntów rolnych.

Słowa kluczowe: dochód, marszałek województwa, opłata, organ egzekucyjny, starosta, środki egzekucyjne, wierzyciel, windykacja, wyłączenie gruntów rolnych.

Voivodship Marshal as a Creditor and Enforcement Authority of Monetary Claims

Summary

The amendment of the Act on Protection of Forest and Agricultural Lands of 3 February 1995 gave rise to disputes over authority between heads of the district and voivodship marshals. The reason for these disputes is the absence of precise legal regulations that would clearly indicate the authority competent to recover any overdue or running debts and annual fees related to the exclusion of agricultural land from production. The article discusses problems related to the assignment of tasks of the creditor and the enforcement authority of claims to the voivodship marshals derived from income related to the exclusion of agricultural lands from production.

Key words: income, voivodship marshal, charges, an enforcement body, head of the district, enforcement measures, creditor, debt, exclusion of agricultural land.

EWA KOTECKA

Przejawy realizacji jawności działań administracji samorządowej w ramach współpracy bądź współdziałania z organizacjami pozarządowymi

Dla dokonania analizy omawianego zagadnienia w pierwszej kolejności należy odnieść się do rozwiązań normatywnych, zwłaszcza tych przyjętych na gruncie ustaw samorządowych oraz ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie¹. Należy przypomnieć, że obowiązkiem jednostek tworzących sektor finansów publicznych, w tym jednostek samorządu terytorialnego, jest realizacja ustawowo przypisanych zadań publicznych. Jak zauważa I. Świderek tworzą je zadania o charakterze niezbywalnym (np. związane z zarządzaniem państwem i jego ochroną) oraz zbywalnym związane ze świadczeniem szeroko rozumianych usług publicznych². Właśnie ten przymiot zbywalności powoduje, że do ich realizacji administracja publiczna może włączyć sektor pozarządowy. Jak dostrzega J. Blicharz, tendencja do przekazywania zadań administracji publicznej na rzecz organizacji pozarządowych staje się znaczącym elementem polskiego porządku prawnego³.

Zgodnie z intencją ustawodawcy zadania, które realizują jednostki samorządu terytorialnego poszczególnych szczebli, mają na celu głównie zaspokajanie potrzeb mieszkańców i całej społeczności lokalnej. Ustawa, zobowiązując do zaspokajania owych potrzeb, nakłada na gminę obowiązek urzeczywistnienia tych zapotrzebowań, które mieszczą się w zakresie działania gminy, są potrzebami powszechnymi lub dominującymi i służą realizacji ogólnych, wspólnych kategorii interesów prawnych tej społeczności⁴. Zasady i sposób wykonywania zadań pub-

¹ Ustawa z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (tekst jedn.: Dz.U. z 2010 r. Nr 234, poz. 1536 z późn. zm., dalej: u.d.p.w.).

² I. Świderek, *Procedura zlecania zadań publicznych jednostek samorządu terytorialnego organizacjom pozarządowym z wzorcową dokumentacją i przykładem ofert*, Gdańsk 2011, s. 7.

³ J. Blicharz, *Udział polskich organizacji pozarządowych w wykonywaniu zadań administracji publicznej*, Wrocław 2005, s. 95.

⁴ P. Dobosz, [w:] *Ustawa o samorządzie gminnym. Komentarz*, red. P. Chmielnicki, Warszawa 2010, s. 127.

licznych przez gminę zazwyczaj unormowane są w odrębnych aktach prawnych. Sposób realizacji zadań własnych gminy, w tym sposób ich finansowania, został pozostawiony autonomicznym decyzjom samorządów (tak wyrok NSA z dnia 9 czerwca 1998 r.)⁵. Istnieje możliwość wykonywania niektórych zadań publicznych w ramach zawieranych umów z innymi podmiotami, w tym z organizacjami pozarządowymi (tak wyrok NSA w Rzeszowie z dnia 20 maja 1998 r.)⁶. Ustawa o samorządzie gminnym⁷ dopuszcza, jako jeden z dwóch sposobów realizacji zadań gminy, powierzanie ich realizacji (w drodze umów) innym podmiotom. Warto jednak zwrócić uwagę na fakt, że nawiązany w ten sposób stosunek prawny jest stosunkiem cywilnoprawnym. Powstaje on bowiem na skutek zawarcia owej umowy, a nie na skutek przekazania przez gminę swoich kompetencji danemu podmiotowi. W praktyce będą to umowy: zlecenia (art. 734–751 k.c.), o dzieło (art. 627–646 k.c.), o roboty budowlane (art. 647–658 k.c.) oraz inne nienazwane umowy o świadczenie usług (art. 750 k.c.). „Innymi podmiotami” w rozumieniu art. 9 u.s.g. są zarówno osoby fizyczne, jak i jednostki organizacyjne niebędące własnymi jednostkami gminy (tak też wyrok WSA w Gliwicach w wyroku z dnia 7 maja 2008 r.)⁸. Do tej grupy zalicza się także różne organizacje pozarządowe i to właśnie one w praktyce stanowią najliczniejszą grupę podmiotów realizujących zadania gminy.

Zarówno pojęcie współpracy, jak i pojęcie współdziałania od bardzo dawna występują w polskim ustawodawstwie, w innych dyscyplinach nauki oraz w języku potocznym. Współdziałanie jednostek samorządu terytorialnego z organizacjami pozarządowymi następuje, co do zasady, w określonych prawem formach o charakterze czasowym i nietrwałym organizacyjnie, wynikających ze specjalnej regulacji⁹. W zakresie współpracy samorządu terytorialnego z organizacjami pozarządowymi głównym aktem prawnym regulującym zakres i formy tej współpracy jest ustawa z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie. Z kolei ustawa z dnia 7 marca 2007 roku o wspieraniu rozwoju obszarów wiejskich ze środków Europejskiego Funduszu Rolnego na rzecz obszarów wiejskich¹⁰ zawiera zapisy dotyczące wykonywania zadań z zakresu rozwoju obszarów wiejskich, a tym samym możliwość korzystania ze środków publicznych dla Lokalnych Grup Działania (zwanych LGD)¹¹ i jest to forma współdziałania jednostek samorządu terytorialnego i organizacji pozarządowych.

⁵ I SA/Łd 1311/97, LEX nr 34178

⁶ SA/Rz 355/98, „Glosa” 1999, nr 5, s. 29

⁷ Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tekst jedn.: Dz.U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591 z późn. zm., dalej: u.s.g.).

⁸ II SA/GI 275/08, Lex Polonica nr 2217883.

⁹ A. Barczewska-Dziobek, *Instytucjonalne formy współdziałania jednostek samorządu terytorialnego z organizacjami pozarządowymi*, [w:] *Formy współdziałania jednostek samorządu terytorialnego*, red. B. Dolnicki, Warszawa 2012, s. 19.

¹⁰ Dz.U. z 2007 r. Nr 427 z późn. zm., art. 15.

¹¹ Stowarzyszenie Lokalna Grupa Działania powstaje w oparciu o przepisy art. 15 ustawy z dnia 7 marca 2007 r. o wspieraniu rozwoju obszarów wiejskich z udziałem środków Europejskiego Fun-

W klasyfikacjach słownikowych jako pojęcia bliskoznaczne traktowane są następujące wyrazy: kooperowanie, kooperacja, współpraca, współpracowanie, kolaboracja. Jednocześnie warto zaznaczyć, że w obecnym porządku prawnym pojęcia współpracy, kooperacji i koordynacji występują w obowiązującym ustawodawstwie w różnym znaczeniu, ale często w bezpośrednim sąsiedztwie¹².

Na przestrzeni lat pojęcia współdziałania, współpracy, partnerstwa czy kooperacji utrwaliły się w języku legislacyjnym i potocznym. Często są błędnie pojmowane, a nawet stosowane jako pojęcia synonimiczne. W rzeczywistości pomiędzy tymi pojęciami występują znaczne różnice. W celu rozróżnienia tych pojęć niezbędne jest dokonanie szczegółowej analizy z perspektywy doktryny, języka prawnego i legislacyjnego. Małgorzata Ofiarska zauważa, że współdziałanie jest od wielu lat przedmiotem badań różnych dyscyplin nauki, których dorobek może być również wykorzystywany w celu rozwoju dopuszczalnych form współdziałania jednostek samorządu terytorialnego¹³. Pojęcie współdziałania najczęściej zastępuje się pojęciem współpracy (niekiedy także oba pojęcia występują obok siebie)¹⁴. Współpracować oznacza pracować razem (wspólnie) z kimś lub czymś, w porozumieniu z kimś, brać udział w czyjejś pracy, w działalności, brać udział w jakiejś zbiorowej pracy, być zajęтым jakąś pracą wraz z kimś innym albo z innymi¹⁵. Współpraca to praca wykonywana wspólnie z kimś, wspólna praca, działalność prowadzona wspólnie, w porozumieniu z kimś innym; pomoc, udział we wspólnej pracy lub działalności¹⁶. W sensie etymologiczno-semantycznym współdziałanie oznacza wspólne działanie z kimś innym, uczestnictwo, udział w działaniu wraz z innymi; funkcjonowanie razem z innymi¹⁷. Współdziałanie, inaczej działanie wspólne, zespołowe, wielopodmiotowe stanowi podstawową kategorię pojęciową w prakseologii. Tadeusz Kotarbiński jako współdziałanie określił sytuację, w której dwa podmioty znajdują się w stosunku do siebie w takim układzie, że co najmniej jeden z nich przeszkadza lub pomaga drugiemu¹⁸. Współdziałanie przejawia się wyłącznie w niewładczych formach, koordynacja natomiast może być realizowana zarówno

duszu Rolnego na rzecz Rozwoju Obszarów Wiejskich (Dz.U. Nr 64, poz. 427; Dz.U. z 2008 r. Nr 98, poz. 634), na podstawie przepisów ustawy z dnia 7 kwietnia 1989 r. – Prawo o stowarzyszeniach (Dz.U. z 2001 r. Nr 79, poz. 855 z późn. zm.) oraz statutu, wynikiem tego posiada osobowość prawną i status stowarzyszenia. Stowarzyszenie swoim działaniem obejmuje obszar Rzeczypospolitej Polskiej. LGD może być członkiem krajowych i międzynarodowych organizacji o podobnym celu działania, a czas trwania Stowarzyszenia nie jest ograniczony.

¹²M. Ofiarska, *Formy publicznoprawne współdziałania jednostek samorządu terytorialnego*, Warszawa 2008, s. 19.

¹³Ibidem, s. 3.

¹⁴Ibidem, s. 2.

¹⁵Ibidem.

¹⁶Ibidem.

¹⁷Ibidem.

¹⁸A. Barczewska-Dziobek, *Instytucjonalne formy współdziałania...*, op. cit., s. 21.

w formach niewładnych, jak i władnych. Wynika z tego, że współdziałanie może być mniej sformalizowane od koordynacji i opierać się często na aktach kompetencyjnych oraz ogólnie sformułowanej zasadzie współdziałania (konkretyzacja celów, zadań i środków z reguły następuje w drodze aktów typu porozumienie)¹⁹. Małgorzata Stahl podkreśla, że współdziałanie w ścisłym znaczeniu oznacza organizowanie relacji własnych zadań (organizowanie I stopnia). Koordynacja jest natomiast organizowaniem nie tylko własnego, ale także cudzego współdziałania (organizowanie II stopnia). Jak dalej podkreśla autorka, w koordynacji zawsze mieści się współdziałanie, ale nie każde współdziałanie stanowi realizację uprawnień koordynacyjnych. Koordynacja obejmuje, oprócz współdziałania, także funkcje kontrolne i określone uprawnienia nadzorcze²⁰.

Niektórzy administratywiści wywodzą, iż pojęcie współdziałania zakłada dobrowolność istnienia i równorzędną sytuację prawną podmiotów, które współdziałają. Wskazuje się, że między stronami współdziałającymi nie zachodzi stosunek nadrzędności ani podległości organizacyjnej (sprzeczne z naturą współdziałania *ex definitione* będą stosunki, prawne czy faktyczne nawiązywane między podmiotami pozostającymi wobec siebie w relacji nadrzędności)²¹. W doktrynie podkreśla się pogląd, że istota współdziałania polega na działaniu zmierzającym do realizacji celów tożsamyh lub zgodnych²².

Współdziałanie administracji samorządowej z organizacjami pozarządowymi może mieć różnoraki charakter – zapobiegawczy (jego istotą jest uniknięcie powstania określonego zjawiska albo zminimalizowanie jego negatywnych konsekwencji) albo reaktywny (zakłada aktywność zmierzające do rozwiązania problemu mającego wymiar lokalny)²³.

Należy jednak pamiętać, że podstawą funkcjonowania państwa demokratycznego jest jawność działań sprawujących władzę przedstawicieli społeczeństwa oraz świadomy udział tego społeczeństwa w procesach demokratycznych, m.in. za pośrednictwem prawa dostępu do informacji publicznej²⁴. Sprawny i swobodny przepływ informacji pomiędzy organami administracji publicznej a obywatelami jest gwarancją jawności działań tych organów przy współudziale obywateli oraz

¹⁹ M. Ofiarska, *Formy publicznoprawne...*, op. cit., s. 39.

²⁰ M. Stahl, *Koordynacja i współdziałanie w gminie*, „PRN Studia i Materiały” 1980, nr 49, s. 79–80.

²¹ Patrz m.in.: W. Dawidowicz, *Zarys ustroju organów administracji terytorialnej w Polsce*, Warszawa 1976, s. 81–82; Z. Leoński, *Kierownicza rola rad w terenie a tzw. jednostki niepodporządkowane radom*, Poznań 1963, s. 109; M. Kierek, *Pojęcie koordynacji*, RPEiS 1967, z. 3, s. 107–108; S. Głowacki, *Terenowe organy a gospodarka narodowa*, Wrocław 1977, s. 219.

²² S. Włodyka, *Porozumienia gospodarcze*, Warszawa 1978, s. 155; Jaworska-Dębska, *Współdziałanie organów samorządu terytorialnego przy wydawaniu decyzji administracyjnych*, [w:] *Prawo, administracja, obywatele*, red. B. Kudrycka, J. Mieszkowski, Białystok 1997, s. 111.

²³ A. Barczewska-Dziobek, *Instytucjonalne formy współdziałania...*, op. cit., s. 39.

²⁴ B. Dolnicki, *Jawność w samorządzie terytorialnym*, Warszawa 2015 r., s. 302.

kontroli z ich strony²⁵. Prawo dostępu do informacji publicznej zostało określone w art. 61 ustawy zasadniczej²⁶, artykuł ten gwarantuje obywatelom podmiotowe prawo do uzyskania informacji o działalności organów administracji publicznej, a także osób pełniących funkcje publiczne.

„Jawność” w znaczeniu potocznym oznacza brak tajności, nieukrywanie czegoś, dostępność dla ogółu, szczerość, otwartość. „Jawny” oznacza natomiast dokonywany lub odbywający się w sposób dla wszystkich widoczny, powszechnie znany, wiadomy²⁷. Dotychczas jednak nie zdefiniowano legalnej definicji jawności. W literaturze pojawia się pogląd, iż jawność ujmowana jest jako przeciwieństwo tajemnicy i poufności w kontaktach obywatela z władzą, administracją, a także w relacjach między organami państwowymi, samorządowymi, organizacjami wszelkiego rodzaju. Jest to stan braku przeszkód, aby być poinformowanym i móc informować innych, czyli aby możliwe było poszukiwanie informacji, domaganie się jej, otrzymywanie i przekazywanie (komunikowanie, rozpowszechnianie)²⁸.

Zasada jawności w prawie administracyjnym oznacza zasadę powszechnego udostępniania społeczeństwu informacji pozostających w dyspozycji administracji publicznej. Jest to jedna z fundamentalnych zasad każdego demokratycznego państwa prawa. Prawo do informacji stało się podstawą praw człowieka przyjętą przez wspólnotę międzynarodową. Obowiązek udostępniania obywatelom informacji publicznej wynika m.in. z art. 10 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności²⁹ oraz art. 19 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych³⁰. Umowy te są częścią polskiego porządku prawnego i ich postanowienia stosuje się bezpośrednio (art. 91 Konstytucji RP). W polskim prawodawstwie wywiedziona jest z Konstytucji RP, ustaw oraz prawa wspólnotowego³¹.

W odniesieniu do wspólnot samorządowych pojęcie jawności użyte zostało *expressis verbis* w ustawach ustrojowych³² dla określenia zasady działalności ich

²⁵ E. Koniuszewska, *Środki ograniczające nadużycia władzy w jednostkach samorządu terytorialnego w ustrojowym prawie administracyjnym*, Warszawa 2009, s. 125.

²⁶ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.).

²⁷ *Uniwersalny słownik języka polskiego*, T. I, red. S. Dubisz, Warszawa 2003 r., s. 1276.

²⁸ T. Górzyńska, *Prawo do informacji i zasada jawności administracyjnej: orzecznictwo Sądu Najwyższego, Naczelnego Sądu Administracyjnego i Trybunału Konstytucyjnego*, Kraków 1999, s. 27–28.

²⁹ Europejska Konwencja Praw Człowieka (Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 z późn. zm.).

³⁰ Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych (Dz.U. z 1997 r., Nr 38, poz. 167).

³¹ Patrz Rozporządzenie numer 1049/2001 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 30.05.2001 r. w sprawie publicznego dostępu do dokumentów Parlamentu Europejskiego, Rady i Komisji (Dz.U. UE L 2001.145.43).

³² Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz.U. z 2013 r., poz. 594 z późn. zm.); Ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (Dz.U. z 2013 r., poz. 595 z późn. zm.); Ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (Dz.U. z 2013 r., poz. 596 z późn. zm.).

organów. Zgodnie z treścią ustaw samorządowych działalność organów na szczeblu gminnym, powiatowym i wojewódzkim jest jawna, a jej ograniczenia mogą wynikać jedynie z ustaw. Uregulowania ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie uwidaczniają intencję ustawodawcy, aby zasada jawności łącznie z pozostałymi zasadami wymienionymi w ustawie, legła u podstaw relacji zachodzących między współpracującymi podmiotami³³. Należy bowiem mieć na uwadze, że na mocy uregulowań ustaw samorządowych, stanowiących *legen generalem* wobec postanowień ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie, działalność organów jednostek samorządu terytorialnego jest jawna³⁴.

W piśmiennictwie jawność współpracy wiązana bywa z ogółem procedur warunkujących prawidłowość tej współpracy. W tym kontekście, jeśli normatywnie określony tryb postępowania będzie nie tylko jawny, ale również poszczególne działania właściwych podmiotów będą sformułowane w sposób wyczerpujący (tak aby poszczególne stadia postępowania były dostatecznie jasno opisane, a reguły postępowania na każdym etapie zrozumiałe), wówczas współpracy takiej przypisuje się przymiot transparentności³⁵.

Co do zasady podjęcie współpracy pomiędzy sektorem publicznym (np. gminą) a organizacjami pozarządowymi nie wymaga specjalnej procedury. Jednakże ustawodawca przewidział, aby w przypadkach zlecenia realizacji zadań publicznych wraz z przekazaniem środków (dotacji) na jego sfinansowanie został przeprowadzony tryb konkursowy. W takiej sytuacji procedura konkursowa jest konieczna, bowiem w trybie tym angażowane są środki publiczne. Zaproponowane przez prawodawcę rozwiązanie ustawowe należy ocenić bardzo pozytywnie, albowiem w ten sposób wprowadzono racjonalny i jednolity sposób wydatkowania środków publicznych. Uregulowania w tym zakresie ustawodawca zawarł w art. 11 ust. 1 u.d.p.w., wskazując, że organy administracji publicznej wspierają oraz powierzają realizację zadań w sferze publicznej. Z kolei w ust. 2 prawodawca wskazuje na przeprowadzenie otwartego konkursu ofert jako sposobu wspierania oraz powierzania realizacji zadań publicznych. Wówczas organ administracji publicznej zamierzający zlecić realizację zadania publicznego organizacjom pozarządowym lub podmiotom wymienionym w art. 3 ust. 3 ogłasza otwarty konkurs ofert (zgodnie z art. 13 ust. u.d.p.w.). Już na tym etapie możemy zaobserwować jawność działań administracji publicznej. Pomimo iż ustawodawca posłużył się cywilnoprawnym określeniem „oferty”, to jednak podmiot ją składający nie ma całkowitej swobody w jej konstruowaniu, chociażby ze względu na fakt, że ofertę należy złożyć wg wzoru określonego w Rozporządzeniu Ministra Pracy i Polityki Społecznej³⁶.

³³ B. Dolnicki, *Jawność...*, op. cit., s. 357.

³⁴ Ibidem.

³⁵ Ibidem, s. 356–357.

³⁶ Rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 15 grudnia 2010 r. w sprawie wzoru oferty i ramowego wzoru umowy dotyczących realizacji zadania publicznego oraz wzoru sprawozdania z wykonania tego zadania (Dz.U. z 2011 r. Nr 6, poz. 25).

Przejawów realizacji jawności działań administracji publicznej w ramach omawianej współpracy jest bardzo wiele, chociażby rozwiązania prawne, obligujące m.in. do zamieszczania informacji o szczegółach współpracy na stronach internetowych (np. BIP) lub do publikowania ich w sposób zwyczajowo przyjęty. Niewątpliwie obowiązkiem, którego spełnienie jest przejawem realizacji zasady jawności, jest uchwalenie rocznego programu współpracy z organizacjami pozarządowymi i podmiotami wymienionymi w art. 3 ust. 3 u.d.p.w., czyli osobami prawnymi i jednostkami organizacyjnymi działającymi na podstawie przepisów o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego w Rzeczypospolitej Polskiej, o stosunku Państwa do innych kościołów i związków wyznaniowych oraz o gwarancjach wolności sumienia i wyznania, jeżeli ich cele statutowe obejmują prowadzenie działalności pożytku publicznego; stowarzyszeniami jednostek samorządu terytorialnego; spółdzielniami socjalnymi; spółkami akcyjnymi i spółkami z ograniczoną odpowiedzialnością oraz klubami sportowymi będącymi spółkami działającymi na podstawie przepisów ustawy z dnia 25 czerwca 2010 r. o sporcie (Dz.U. z 2014 r. poz. 715), które nie działają w celu osiągnięcia zysku oraz przeznaczają całość dochodu na realizację celów statutowych oraz nie przeznaczają zysku do podziału między swoich udziałowców, akcjonariuszy i pracowników.

Ponadto w kontekście zlecania zadań publicznych organizacjom pozarządowym i wyszczególnionym podmiotom niepublicznym warto zaznaczyć, że wyrazem realizacji zasady jawności gospodarowania środkami publicznymi jest, zgodnie z treścią art. 34 ust. 1 pkt 8 u.f.p.³⁷, udostępnianie przez jednostki sektora finansów publicznych wykazu podmiotów spoza sektora finansów publicznych, którym ze środków publicznych została udzielona dotacja, dofinansowanie realizacji zadania lub pożyczka, lub którym została umorzona należność wobec jednostki sektora finansów publicznych³⁸.

Nowelizacja ustawy z dnia 22 stycznia 2010 r. o zmianie ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie oraz niektórych innych ustaw³⁹, do art. 11 wprowadziła ust. 2a umożliwiający zlecenie obsługi konkursu organizacjom pozarządowym. Niewątpliwie jest to także przejaw zasady jawności w administracji publicznej. Warto jednak podkreślić, że kompetencje organizacji w tym zakresie zostały znacząco ograniczone. Zgodnie z ust. 2b omawianego artykułu obsługa konkursu nie obejmuje m.in. ogłoszenia otwartego konkursu, jego wyników, jak również unieważnienia konkursu (art. 18a), powołania komisji konkursowej (art. 15 ust. 2g) oraz zawierania umów, zarówno na wsparcie realizacji

³⁷ Ustawa z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz.U. Nr 157, poz. 1240 z późn. zm.).

³⁸ B. Dolnicki, *Jawność...*, op. cit., s. 360.

³⁹ Nowelizacja ustawy z dnia 22 stycznia 2010 r. o zmianie ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 28, poz. 146).

zadań publicznych, jak i na ich powierzanie organizacjom pozarządowym, które zostały wyłonione w trybie konkursowym. Na tle omawianych zagadnień należy zwrócić uwagę na swoistą lukę w prawie, bowiem prawodawca nie doprecyzował rozwiązań dotyczących samej procedury zlecenia tej „obsługi”. Zdaniem M. Żołędowskiej w tym przypadku należy stosować przepisy odnoszące się do zlecenia zadań publicznych⁴⁰. Krótko mówiąc, jeżeli gmina zamierza przekazać innemu podmiotowi obsługę otwartego konkursu (w ramach upoważnienia ustawowego), to w tym celu powinna ogłosić konkurs na realizację zadania polegającego na obsłudze tego konkursu.

Niewątpliwie najlepiej oddającym przejaw realizacji jawności w ramach współpracy międzysektorowej jest otwarty konkurs ofert, który składa się z trzech etapów: ogłoszenia konkursu, wpłynięcia ofert, rozstrzygnięcia wraz z podpisaniem umowy. Ze względu na ograniczenia objętościowe tego opracowania w zakresie trybu i etapów konkursu zostaną pominięte wskazane zagadnienia. Po wyłonieniu oferenta organ ogłasza wyniki konkursu. Ogłoszenie to powinno nastąpić w takiej samej formie, w jakiej ogłaszany był konkurs. Brak jest jednak ustawowych uregulowań, czy w przypadku ogłoszenia w prasie wyników konkursu muszą się one ukazać w tych samych tytułach co ogłoszenie o konkursie, czy tylko w prasie o podobnym lub takim samym profilu i zasięgu.

Zgodnie z art. 16 ust. 3 u.d.p.w. umowa o wsparcie lub powierzenie zadania publicznego może być zawarta na czas realizacji zadania lub na czas określony, nie dłuższy niż 5 lat. Zgodnie z regulacją art. 16 u.d.p.w. podpisanie umowy dotyczącej wykonania danego zadania publicznego kończy procedurę udzielania dotacji celowej na realizację zleconego zadania. Na tle omawianego zagadnienia pojawia się wątpliwość, czy zadanie publiczne może być realizowane przez podmiot niebędący stroną umowy. Odpowiadając na to pytanie, należy stwierdzić, że co do zasady nie może być, bowiem chodzi o zapobieżenie sytuacji, w której organizacja wygrywająca konkurs, po uzyskaniu dotacji, całość realizacji zadania przekazuje np. prywatnej firmie. Jolanta Blicharz zauważa, że takie zlecenie jest możliwe, o ile zapewniona zostanie jawność i uczciwa konkurencja, wyłącznie organizacjom pozarządowym lub podmiotom wymienionym w art. 3 ust. 3 u.d.p.w., które nie są stronami umowy⁴¹. Z kolei A. Gluźniński podnosi, że istnieje możliwość realizacji zadania publicznego przez inny podmiot, ale tylko wówczas gdy umowa zezwala na wykonanie określonej części zadania przez taki podmiot. Chodzi tu o podzlecenie – ustawa zabrania podzlecenia całego albo prawie całego

⁴⁰ Tak też M. Żołędowska, *Ustawa o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie. Praktyczny komentarz*, Warszawa 2011 r., s. 36.

⁴¹ J. Blicharz, *Komentarz do Ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie*, [w] *Ustawa o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie. Ustawa o spółdzielniach socjalnych. Komentarz*, www.lex.pl, stan prawny 01.01.2012 [dostęp 15.04.2015].

przedmiotu umowy⁴². Marta Żołędowska zwraca uwagę, że celem art. 16 ust. 7 u.d.p.w. było stworzenie możliwości wykorzystania w zleceniu zadań tzw. *regrantingu*. Koncepcja ta polega na przekazaniu otrzymanej przez organizację pozarządową dotacji (za wiedzą i zgodą organu, który tej dotacji udzielił) innym podmiotom wyłonionym w transparentnej procedurze w celu realizacji przez nie określonych części zadania⁴³. W związku z tym należy pamiętać, że zgodnie z treścią art. 16 ust. 4 u.d.p.w. zadanie publiczne nie może być realizowane przez podmiot niebędący stroną umowy o zlecenie realizacji zadania publicznego, z zastrzeżeniem ust. 7, co oznacza, że art. 16 ust. 7 stanowi *lex specialis* w stosunku do art. 16 ust. 4.

Urzeczywistnieniu jawności współpracy sprzyja także sprawny przepływ informacji. Możliwy jest on, jeśli podmioty zainteresowane współpracą wyrażą wolę wykorzystania formy współpracy pozafinansowej, w postaci wzajemnego informowania się o planowanych kierunkach działalności i współdziałania w celu zharmonizowania tych kierunków⁴⁴. Urzeczywistnieniem tego ustawowego wymogu są chociażby strony internetowe (BIP), na których zamieszczane są informacje zarówno o bieżących działaniach urzędu, jak i planowanych i zrealizowanych.

Podsumowanie

Współpracę jednostek samorządu terytorialnego z organizacjami pozarządowymi i podmiotami wyszczególnionymi w art. 3 ust. 3 u.d.p.w., odbywającą się z poszanowaniem zasady jawności, uznać można za pochodną obowiązujących rozwiązań prawnych⁴⁵. W wyniku kolejnych nowelizacji ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie wprowadzono uregulowania nakładające nowe obowiązki na współpracujące podmioty, których realizacja stanowi równocześnie wyraz urzeczywistniania zasady jawności⁴⁶. W aktualnym stanie prawnym nie brakuje więc podstaw normatywnych pozwalających na takie ukształtowanie relacji między stronami współpracy, którym towarzyszyłby dostęp do informacji oraz niezakłócona ich wymiana⁴⁷. Jawność została podniesiona do rangi zasady kształtującej relacje między organami administracji publicznej, prowadzącymi działalność w sferze zadań publicznych, a organizacjami pozarządowymi oraz podmiotami wymienionymi w art. 3 ust. 3 u.d.p.w.⁴⁸ Ustanowienie jawności jedną z zasad współpracy służyć miało wyeksponowaniu obowiązku organów admini-

⁴² A. Gluziński, *Ustawa o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie*, Warszawa 2005, s. 79.

⁴³ M. Żołędowska, *Ustawa o działalności...*, op. cit., s. 53.

⁴⁴ B. Dolnicki, *Jawność...*, op. cit., s. 362.

⁴⁵ Ibidem, s. 364.

⁴⁶ Ibidem.

⁴⁷ Ibidem.

⁴⁸ Ibidem, s. 365.

stracji publicznej do udostępniania współpracującym z nimi organizacjami pozarządowymi informacji o zamiarach, celach i środkach przeznaczonych na realizację zadań publicznych, w których możliwa jest współpraca z tymi organizacjami, oraz o kosztach realizacji zadań publicznych już prowadzonej w tym zakresie przez jednostki podległe organom administracji publicznej lub nadzorowane przez te organy, wraz z informacją o sposobie obliczania tych kosztów, tak aby możliwe było ich porównanie z kosztami realizacji analogicznych zadań przez inne instytucje i osoby⁴⁹.

Streszczenie

W artykule autorka omówiła niektóre zagadnienia związane z zasadą jawności oraz wskazała na rolę tej zasady w kontekście współpracy samorządu terytorialnego z organizacjami pozarządowymi. W szczególności autorka analizuje złożoność omawianej zasady, jej realizację w sferze działań administracji publicznej oraz różnorodne jej interpretacje. Rozważania oparto na orzecznictwie i poglądach doktryny prawnej.

Słowa kluczowe: program współpracy, organizacja pozarządowa, zadania zlecone, zasada jawności, samorząd terytorialny.

Realisation of the Principle of a Openness of Activities Undertaken by Self-government Administration within the Cooperation or Co-action with Non-Governmental Organisations

Summary

The article discusses some issues concerning the principle of openness and shows its role in the context of cooperation between self-government authorities and NGOs. In particular, the author examines the substance of the said principle, its realisation in the sphere of activities of public administration and its multifarious interpretations. The remarks of the author are based on actual judicature and opinions of legal doctrine.

Key words: cooperation programs, non-governmental organisation, tasks commissioned to self-government units, principle of openness, self-government.

⁴⁹ Uzasadnienie projektu ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie, www.sejm.gov.pl [dostęp 15.04.2015].

MIROSLAW KLUSEK

Definicja nieruchomości ziemskiej w aktach prawnych i orzecznictwie sądowym 20-lecia międzywojennego

Niniejszy publikacja jest kontynuacją artykułu „Definicja nieruchomości ziemskiej w ustawodawstwie obowiązującym na obszarach zaborów niemieckiego, austriackiego i rosyjskiego oraz Królestwa Polskiego”, który ukazał się w siódmym numerze „Studiów z zakresu prawa, administracji i zarządzania Uniwersytetu Kazimierza Wielkiego w Bydgoszczy”¹. Zostaną w niej przedstawione ustalenia odnoszące się do definicji nieruchomości ziemskiej w II RP, z uwzględnieniem orzecznictwa sądowego 20-lecia międzywojennego, podręczników, komentarzy i innych prac z zakresu nauki prawa rolnego.

Podział na nieruchomości ziemskie i nieruchomości wiejskie (rustykalne)

Przed przystąpieniem do omawiania kwestii definicji pojęcia nieruchomości ziemskiej w prawie obowiązującym w II RP należy nadmienić o przepisach rozporządzenia cesarskiego z 9 sierpnia 1915 r. (Dziennik Ustaw państwa austriackiego 1915, nr 234)². Już po wojnie w Austrii zastąpione ustawą o obrocie ziemią z 13 grudnia 1919 r. (Dz.U. P. 1919, nr 583), jak również ustawą kolonizacyjną z 31 maja 1919 r. (Dz.U. z roku 1921, nr 688)³. Paragraf 1 rozporządzenia cesarskiego stanowił: „(1) Podczas trwania wyjątkowych stosunków gospodarczych, spowodowanych przez wojnę, przenoszenie własności gruntu, przeznaczonego na gospodarstwo rolne lub leśne, przez czynność prawną między żyjącymi, dozwolone jest tylko za przyzwoleniem powołanej do rozstrzygnięcia o tem komisji (§ 8).

¹ M. Klusek, *Definicja nieruchomości ziemskiej w ustawodawstwie obowiązującym na obszarach zaborów niemieckiego, austriackiego i rosyjskiego oraz Królestwa Polskiego*, „Studia z zakresu prawa, administracji i zarządzania Uniwersytetu Kazimierza Wielkiego w Bydgoszczy” 2015, nr 7, s. 104–113.

² Ibidem.

³ Ehrenzweig, *System des österreichischen Privatrechts*, T. I, cz. 2, das Sachenrecht, 1923, s. 161.

To samo się odnosi do wydzierżawiania gruntu na dłużej, niż dziesięć lat. (2) W razie odmówienia przyzwolenia, czynność prawna jest nieważna⁴. Natomiast § 4 mówi: „Komisja winna pozwolić na przeniesienie własności lub wydzierżawienie, jeśli to nie sprzeciwia się interesowi publicznemu, polegającemu na utrzymaniu produktywnego stanu włościańskiego”⁵. Głównym celem rozporządzenia była ochrona stanu posiadania gruntów w rękach włościan. Rozporządzenie odnosiło się wyłącznie do gruntów rustykalnych (wiejskich, chłopskich). Zgodnie z § 2 pkt 1 i 2 pozwolenia przewidziane rozporządzeniem nie były wymagane w stosunku do przenoszenia własności gruntu wpisanego do księgi gruntowej dla większej własności, księgi kolejowej lub górniczej oraz w stosunku do gruntu leżącego w okręgu miasta⁶. Z przytoczonych przepisów wynika, że rozporządzenie cesarskie rozróżniało grunta na: położone poza granicami miast, w tym rustykalne i wpisane do księgi gruntowej dla większej własności (nieruchomości ziemskie); kolejowe; górnicze; grunta leżące w granicach administracyjnych miast.

Dla definiowania pojęcia „nieruchomości ziemskiej” w II RP kluczowym aktem prawnym jest rozporządzenie tymczasowe Rady Ministrów z 1 września 1919 r. Wskutek uchwał Sejmu Ustawodawczego z 10 lipca 1919 r. regulujących zasady reformy rolnej oraz ustawy z 2 sierpnia 1919 r. upoważniającej rząd do wydania rozporządzenia normującego przenoszenie własności nieruchomości ziemskich⁷ dnia 1 września 1919 r. ukazało się rozporządzenie tymczasowe Rady Ministrów regulujące przenoszenie własności nieruchomości ziemskich⁸.

Do nieruchomości ziemskiej odnoszą się dwa artykuły rozporządzenia tymczasowego. Zgodnie z art. 1 wrześniowego rozporządzenia „Umowy o przeniesieniu prawa własności nieruchomości ziemskich wymagają dla swej ważności poprzedniego zezwolenia władzy państwowej”. Natomiast art. 2 mówił, że „Nie wymagają zezwolenia, przewidzianego w art. 1, wypadki

- a) gdy chodzi o nieruchomość włościańską (rustykalną),
- b) gdy chodzi o działy spadkowe, spowodowane wypadkiem śmierci, zaszłym przed 1-szym stycznia 1919 r.,
- c) gdy przeniesienie prawa własności następuje w drodze sprzedaży przymusowej,
- d) gdy nieruchomość przechodzi na rzecz instytucji państwowych lub komunalnych i
- e) gdy podziału dokonywują instytucje państwowe lub przez Państwo upoważnione”.

⁴ S. Wandycz, *Nieważność umowy o przeniesienie prawa własności nieruchomości ziemskiej bez uprzedniego zezwolenia urzędu ziemskiego*, Kraków 1924, s. 4.

⁵ Ibidem.

⁶ Ibidem.

⁷ Dz.Pr.P.P. z 1919 r. Nr 64, poz. 384.

⁸ Dz.U.RP z 1919 r. Nr 73, poz. 428.

W odniesieniu do przytoczonych artykułów można zauważyć, iż rozporządzenie z 1 września 1919 r. zachowuje podział na nieruchomości ziemskie i włościańskie (rustykalne), dokonany w rozporządzeniu cesarskim z 1915 r. Ponadto ustawodawca nie precyzuje dokładnie, co rozumie pod pojęciem nieruchomości ziemskiej, oprócz przeciwstawienia jej nieruchomości rustykalnej. W celu zbadania czy i jaka definicja nieruchomości ziemskiej funkcjonowała w prawie II Rzeczypospolitej zostały przeprowadzone badania orzecznictwa sądowego 20-lecia międzywojennego, podręczników, komentarzy i innych prac z zakresu prawa rolnego, które mogłyby się odnosić do wyżej wymienionego rozporządzenia z 1 września.

W środowisku prawniczym w Polsce międzywojennej oba te artykuły rozporządzenia wzbudziły ożywioną dyskusję. Po pierwsze powodowały wątpliwości co do użycia słowa w art. 1 „poprzedniego” (zezwolenia). Zastanawiano się, „czy czynność prawna, której w chwili jej działania brakło tego zezwolenia, jest *ipso iure* nieważna, a nieważność ta jest nieuleczalna, czy też przeciwnie, umowa taka może być konwalidowana, gdy państwowa władza udzieli zezwolenia *ex post*”⁹. Drugą bardzo istotną kwestią było, czy art. 2 pkt a rozporządzenia Rady Ministrów z września 1919 r., który mówił, że zezwolenie to nie jest wymagane w przypadku przeniesienia własności nieruchomości włościańskiej (rustykalnej) jest podstawą prawną do uczynienia różnicy pomiędzy nieruchomościami.

Wątpliwości co do art. 1 rozstrzygało orzeczenie Izby III Sądu Najwyższego z dnia 15 maja 1923 r., Rw. 3345/22¹⁰ w sposób następujący: „Umowy o przeniesieniu własności nieruchomości ziemskich, które w myśl art. 1 tymczasowego rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 1 września 1919, Dz.U. nr 73, poz. 428, wymagają dla swej ważności poprzedniego zezwolenia Urzędu Ziemskiego, są nieważne i nie rodzą wiążącego zobowiązania stron, jeżeli zawarte zostały wprzód, zanim Urząd Ziemski udzielił swego zezwolenia”¹¹. Sąd Najwyższy stanął stanowczo na stanowisku, że umowa z powodu braku „poprzedniego zezwolenia”, nie rodzi wiążącego zobowiązania stron.

Z interpretacją Sądu Najwyższego dotyczącą art. 1 rozporządzenia Rady Ministrów nie zgadzał się profesor Maurycy Allerhand. W swojej glosie do orzeczenia Sądu Najwyższego z 15 maja 1923 r., Rw. 3345/22 podnosił, że poruszona w powyższym orzeczeniu kwestia stała się aktualną po ogłoszeniu austriackiego rozporządzenia cesarskiego z 9 sierpnia 1915 r.¹² W tej kwestii wyodrębniły się dwa przeciwstawne poglądy. Według pierwszego, zezwolenie Komisji Obrotu Zie-

⁹ S. Wandycz, *Nieważność...*, op. cit., s. 5.

¹⁰ *Orzecznictwo Sądów Polskich*, T. II, 1924, nr 494, s. 411–412.

¹¹ S. Wandycz, *Nieważność...*, op. cit., s. 5.

¹² Allerhand, *Glossa do orzeczenia Sądu Najwyższego*, „*Orzecznictwo Sądów Polskich*”, T. II, zes. 9, nr 493, Warszawa 1924; S. Wandycz, *Nieważność...*, op. cit., s. 6–7.

mią było warunkiem ważności umowy. Zwolennicy drugiego natomiast byli przekonani, że „umowa w chwili zawarcia umowy wiąże strony, a odmówienie zezwolenia Komisji Obrotu Ziemią powoduje w następstwie mocy obowiązującej”¹³. Ten drugi pogląd, do którego przychylił się Allerhand, przeważał również w judykaturze (orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 27 września 1921 r., Rw. 588/21¹⁴). Zdaniem profesora rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 1 września 1919 r. nie zmieniało tego stanu rzeczy, a rozszerzało jedynie warunek zezwolenia na nieruchomości większe (nieruchomości ziemskie). Niemożliwym było, aby w stosunku do mniejszej posiadłości zezwolenie Komisji Obrotu Ziemią było warunkiem wpisu, a dla większej własności warunkiem umowy, ponieważ racja ustawy w obu przypadkach była ta sama, a różny wynik prowadził do sytuacji niewłaściwej¹⁵. Allerhand zwolennikom poglądu, że ważność umowy wymaga zezwolenia poprzedniego, replikował: „Interpretacja gramatyczna nie może jednak rozstrzygać przy ustawie nowej, pisanej naprędce i bez należytego rozważania skutków prawnych, tylko myśl ustawodawcza oraz istota rzeczy są miarodajne, a te prowadzą do wyniku, że obojętnym jest, czy zezwolenie uzyskano wprzód, czy też później”¹⁶.

Reasumując, Allerhand występował przeciwko uznaniu ipso iure umów o przeniesienie prawa własności nieruchomości ziemskich za nieważne i nierodzące wiążącego zobowiązania się stron. Dla poparcia swojego stanowiska przedstawiał następujące argumenty: po ukazaniu się rozporządzenia tymczasowego z 1 września 1919 r., stan rzeczy nie uległ zmianie w stosunku do rozporządzenia cesarskiego z 9 września 1915 r. Niemożliwym było, aby w stosunku do mniejszych posiadłości zezwolenie było tylko warunkiem wpisu, a do większych warunkiem ważności umowy. Interpretacja gramatyczna nie mogła mieć w tym przypadku znaczenia¹⁷. Natomiast autor artykułu A. R. ponadto był zdania, że można było znaleźć prawnej podstawy do postawienia zasadniczej różnicy pomiędzy nieruchomościami ziemskimi a wiejskimi¹⁸.

Z poglądami tymi nie zgadzała się część prawników w II RP. W opracowaniu Seweryna Wandycza powstałym z seminarium profesora Stanisława Gołęba z uzupełnieniami dokonanymi przez starszego asystenta dra Jana Gwiazdomorskiego przedstawiono szereg uwag¹⁹. Za całkowicie błędne uznano stwierdzenie, że stan rzeczy wywołany rozporządzeniem cesarskim z 1915 r. nie uległ zmianie wraz z ukazaniem się tymczasowego rozporządzenia Rady Ministrów. Te dwa rozpo-

¹³ Ibidem, s. 6.

¹⁴ *Orzecznictwo Sądów Polskich*, T. I, 1922, nr 588, s. 507–508.

¹⁵ S. Wandycz, *Nieważność...*, op. cit., s. 6.

¹⁶ Ibidem, s. 7.

¹⁷ Ibidem.

¹⁸ A.R., *Obrót nieruchomościami*, „Przegląd Notarialny” 1923, nr 5–6; S. Wandycz, *Nieważność...*, op. cit., s. 7.

¹⁹ Ibidem, s. 8–9.

rzządzenia powstały w różnych warunkach, różny był ich cel i geneza. Za błędny został uznany pogląd, iż rozporządzenie Rady Ministrów rozszerzyło warunek na posiadłości większe. Zgodnie z par. 2 rozporządzenia cesarskiego, jego przepisy nie miały zastosowania do gruntów tabularnych, czyli dotyczyły jedynie gruntów wiejskich (rustykalnych). Natomiast tymczasowe rozporządzenie Rady Ministrów mówiło wyraźnie o nieruchomościach ziemskich, a z obowiązku posiadania zezwolenia zwalniało nieruchomości rustykalne²⁰.

Kwestia stosunku obu tych rozporządzeń do siebie, była szeroko dyskutowana w ówczesnym środowisku prawniczym. We wspomnianym już opracowaniu Wandycza znajdujemy taką interpretację: „Jeżeli weźmie się pod uwagę art. 12 [tymczasowego rozporządzenia Rada Ministrów] nadający rozporządzeniu moc na terytorium całej Rzeczypospolitej, to w związku z zasadą: *lex posteriori derogat priori* – należałoby chyba wyciągnąć tę konsekwencję, że rozporządzenie Rady Ministrów nie rozszerzyło zakresu, ale zupełnie przerzuciło punkt ciężkości całej sprawy”²¹. Podobnego zdania był prof. Zoll w „Prawie cywilnym w zarysie”, który uważał, że przepisy rozporządzenia cesarskiego z 1915 r. „straciły obecnie swoje dotychczasowe, przejściowe zresztą, znaczenie”, wobec postanowień o reformie rolnej²². Trudno się tymi poglądami całkowicie zgodzić, jeżeli weźmiemy pod uwagę, że rozporządzeniem z 7 czerwca 1924 r. uchylony został tylko § 14 rozporządzenia cesarskiego z 1915 r.²³

O tym, iż zupełnie dostateczną podstawą prawną do uczynienia różnicy pomiędzy nieruchomościami ziemskimi i wiejskimi jest art. 2 rozporządzenia Rady Ministrów z września 1919 r. świadczy art. 33 ustawy o organizacji urzędów ziemskich z 6 lipca 1929 r.²⁴ Ustawodawca różnicę tą rozumiał i postanowienia cesarskiego rozporządzenia z 1915 r. utrzymał w mocy. Podobnie czynił to par. 50 rozporządzenia Ministra Reform Rolnych z dnia 12 marca 1924 r.²⁵, który do zatwierdzania umów o przeniesienie własności gruntów rustykalnych powoływał Powiatowe Urzędy Ziemskie²⁶. Natomiast w stosunku do własności ziemskiej (nieruchomości ziemskich) stosował się już art. 9 rozporządzenia Rady Ministrów z 1919 r. „Udzielenie zezwoleń oraz inne czynności władzy państwowej, przewidziane w niniejszych przepisach, należą do okręgowych urzędów ziemskich”²⁷.

Natomiast w opinii profesora Władysława Jaworskiego rozporządzenie cesarskie z 1915 r. aż do ustawy z 28 grudnia 1925 r. zostało bezwarunkowo utrzymane

²⁰ Ibidem.

²¹ Ibidem, s. 9.

²² S. Wandycz, *Nieważność...*, op. cit., op. cit., s. 9.

²³ Dz.U.RP z 1924 r. Nr 59, poz. 596.

²⁴ Dz.U.RP. z 1920 r. Nr 70, poz. 461.

²⁵ Dz.U.RP z 1924 r. Nr 28, poz. 281.

²⁶ S. Wandycz, *Nieważność...*, op. cit., s. 12.

²⁷ Dz.U.RP z 1919 r. Nr 73, poz. 428.

w mocy, wraz z art. 1 i 2 rozporządzenia Rady Ministrów z 1 września 1919 r. Jaworski zastanawia się, czy i o ile rozporządzenie powyższe straciło moc obowiązującą wobec wydania ustawy grudniowej²⁸. Przyjmując, że ustawa grudniowa normowała wszelką parcelację, to należało przyjąć, że zgodnie z art. 97 ustawy grudniowej, wszystkie dotychczas obowiązujące przepisy o parcelacji utraciły moc obowiązującą. Jego zdaniem wątpliwości mogła budzić jedynie definicja parcelacji – „Czy jest parcelacją jednorazowy akt podziału? Czy mała własność może ulegać parcelacji?”. W związku z tym, iż w ustawie grudniowej brak był rozróżnienia, to „musimy uważać za parcelację każdy choćby jednorazowy akt podziału nawet najmniejszego gruntu, byle był zgodny z przepisami ustawy grudniowej”²⁹.

Wobec przedstawionych przesłanek wszelkie obowiązujące do tego momentu przepisy odnoszące się do parcelacji, w najszerszym słowa tego znaczeniu, przestały obowiązywać. W tym także przepisy rozporządzenia cesarskiego z 1915 r. i rozporządzeń wydanych na jego podstawie oraz rozporządzenia Rady Ministrów z 1 września 1919 r., które dotyczyły podziału jakiegokolwiek gruntu. Natomiast w mocy pozostawały przepisy tych rozporządzeń odnoszące się do przeniesienia własności w całości. Na mocy ustawy grudniowej, później zaszła zmiana przez rozporządzenie z 19 listopada 1927 r.³⁰, które znosiło patent z 1915 r. w zupełności, czyli również i odnośnie do przenoszenia nieruchomości w całości³¹.

W kwestii nieruchomości wiejskich wypowiedział się również Sąd Najwyższy. Izba III Sądu Najwyższego w orzeczeniu z dnia 27 września 1921 r., Rw. 588/21³², stanęła na stanowisku, że umowa o przeniesienie prawa własności nieruchomości wiejskiej, pomimo nie przedłożenia jej Komisji Obrotu Ziemią do zatwierdzenia, dla stron była obowiązująca. Orzeczenie dotyczyło odwołania od wyroków Sądu Powiatowego w Drohobyczu z 4 października 1920 r. oraz Sądu Okręgowego w Samborze z dnia 29 stycznia 1921 r.³³ W marcu 1918 r. została zawarta umowa kupna sprzedaży parceli gruntowej lk.1253 gminy U. za ustaloną cenę, która w całości została wypłacona. Początkowo kupujący wszedł w posiadanie ziemi, po czym wkrótce sprzedający wdarł się w posiadanie już sprzedanego gruntu i użytkował go. Od tej sytuacji odwołał się kupujący do wyżej wymienionego Sądu Powiatowego i Okręgowego, z żądaniem wydania orzeczenia, że pozwany winien mu oddać w posiadanie tę parcelę gruntową. Sąd Powiatowy w Drohobyczu oddalił wyrokiem z 4 października 1920 r. żądanie powoda, przychylając się do argumentacji pozwanego. Pozwany zarzucał, że powodowi było

²⁸ W. Jaworski, *Projekt kodeksu agrarnego*, Wydawnictwo Ministerstwa Reform Rolnych, Warszawa 1928, s. 122.

²⁹ Ibidem, s. 123.

³⁰ Dz.U.RP z 1927 r. Nr 107, poz. 907.

³¹ W. Jaworski, *Projekt...*, op. cit., s. 123.

³² *Orzecznictwo Sądów Polskich*, T. I, 1922, nr 588, s. 507–508.

³³ Ibidem.

brak prawnego tytułu do oddania w posiadanie spornego gruntu, gdyż cała ta transakcja co do spornego gruntu, nie została zatwierdzona dotychczas przez Powiatową Komisję Obrotu Gruntami. Sąd Powiatowy zarzut ten przyjął jako słuszny i stwierdził, że „Wedle brzmienia par. 1 i 2 rozporządzenia z 9 sierpnia 1915, nr 234 D. p. p.”³⁴ „przeniesienie własności odnośnie gruntów do gruntów przeznaczonych pod kulturę rolną jest dopuszczalne tylko za zezwoleniem powołanej do rozstrzygnięcia tych kwestii Komisji Obrotu Ziemią i bez takiego zezwolenia Komisji interes prawny jest nieważny”³⁵. Powód odwołał się od decyzji Sądu Powiatowego w Drohobyczu do Sądu Okręgowego w Samborze. Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 29 stycznia 1921 r. nie uwzględnił apelacji powoda i zatwierdził wcześniejszy wyrok. W związku z tym, powód złożył rewizję do Sądu Najwyższego. Sąd Najwyższy rewizję uznał za uzasadnioną, gdyż: „Ocena prawna sprawy przez Sądy niższe jest bowiem mylną. Oba Sądy niższe wychodzą z tego prawnego zapatrywania, że umowa kupna sprzedaży, zawarta między stronami, treścią której pozwany sprzedał powodowi sporną parcelę, dla braku zezwolenia przez Komisję dla obrotu ziemią jest po myśli § 1 rozp. z 9 sierpnia 1915 nr 234 Dz. p. p. nieważną. Przepis § 1 tego rozporządzenia mający wedle § 4 i 6 na celu zapobieżenie spekulacyjnemu obrotowi gruntami i utrzymanie zdrowego ekonomicznie stanu włościańskiego, nie mówi jednak o takim poprzednim zezwoleniu Komisji dla obrotu ziemią, jako warunku ważności samego aktu umownego, lecz czyni od takiego zezwolenia zależnym dopiero przeniesienie własności (§ 12 rozp.)”³⁶. Zgodnie z par. 12 rozporządzenia cesarskiego z sierpnia 1915 r. wpisu hipotecznego należało odmówić, jeżeli do podania nie dołączono pisemnego zezwolenia Komisji na przeniesienie prawa własności³⁷. Według Sądu Najwyższego, należało to interpretować w ten sposób, że „jeżeli zgody odmówiono, akt prawny jest nieważny tak, że skutek takiej odmowy umowa zawarta poprzednio, staje się *ex post*, nieważna: kontrakt kupna sprzedaży przed decyzją Komisji dla obrotu ziemią sam dla siebie jest dla obu stron obowiązujący. Odmowa taka zatwierdzenia dotychczas nie nastąpiła”³⁸.

Stosunek rozporządzenia cesarskiego z 1915 r. do rozporządzenia Rady Ministrów określa również wyrok NTA z 1 maja 1924 r. I. rej. 441/23 (Gaz. A. i P. P. nr 234 p. 1). Zgodnie z nim pojęcie nieruchomości ziemskiej z art. 1 tymczasowego rozporządzenia z 1 września 1919 r. w byłym zaborze austriackim nie było ograniczone do tzw. dóbr tabularnych, wpisanych do ksiąg gruntowych przy sądach okręgowych. Z wyroku wynikałoby, że w Małopolsce w tym czasie obowią-

³⁴ Dziennik Ustaw państwa austr. 1915, nr 234.

³⁵ *Orzecznictwo Sądów Polskich*, T. I, 1922, nr 588, s. 507.

³⁶ *Ibidem*, s. 508.

³⁷ Dziennik Ustaw państwa austr. 1915, nr 234.

³⁸ *Orzecznictwo Sądów Polskich*, T. I, 1922, nr 588, s. 508.

zywały oba rozporządzenia, chociaż jedno odnosiło się do posiadłości rustykalnych, a drugie te posiadłości właśnie wykluczało³⁹.

Skoro rozporządzenie Rady Ministrów z 1 września 1919 r. odnosiło się do nieruchomości ziemskich, a nie gruntów rustykalnych, a rozporządzenie cesarskie z 1915 r. zostało uchylone, to w Małopolsce nie było przepisu o przenoszeniu rustykalnych nieruchomości w całości. Brakowało również polskich (tj. przepisów Rzeczypospolitej Polskiej) przepisów o przenoszeniu gruntów rustykalnych w całości w byłym zaborze rosyjskim i pruskim. Stan na rok 1928 przedstawił się następująco⁴⁰:

I. Przeniesienie gruntów w całości *inter vivos*.

1. Byłych dominikalnych: rozporządzenie Rady Ministrów z 1 września 1919 r. w całej Polsce.

2. Rustykalnych: Małopolska do chwili uchylecia cesarskiego rozporządzenia z 1915 r., w tym czasie nieunormowane; byłe Królestwo Polskie przepisy z 1891 r.; były zabór pruski rozporządzenie K. R. L. z 1919 r.

II. Podział gruntów *inter vivo*. W opinii Jaworskiego unormowany dla całej Polski ustawą grudniową z 1925 r.

Rozporządzenie wykonawcze z 12 września 1919 r.

Na początku rozważań należy zauważyć, że rozporządzenie tymczasowe Rady Ministrów z 1 września 1919 r. normujące przenoszenie własności nieruchomości ziemskich, obowiązywało w momencie wejścia w życie dekretu PKWN z września 1944 r. o przeprowadzeniu reformy rolnej. Rozporządzenie to moc obowiązującą utraciło dopiero z datą 26 lipca 1957 r., to jest dniem wejścia w życie dekretu o obrocie nieruchomościami rolnymi – wtedy również zastąpiono pojęcie „nieruchomość ziemska” nowym pojęciem „nieruchomość rolna”. Na podstawie art. 11 rozporządzenia tymczasowego Rady Ministrów z 1 września 1919 r. wydane zostały 12 września 1919 r. przez Prezesa Głównego Urzędu Ziemskiego i Ministra Sprawiedliwości przepisy wykonawcze do stosowania rozporządzenia tymczasowego Rady Ministrów, normującego przenoszenie własności nieruchomości ziemskich z dnia 1 września 1919 r.⁴¹ Przepisy te w art. 1 określały, co należy rozumieć pod pojęciem „nieruchomości ziemskiej”, że jest to nieruchomość położona poza obrębem miast, „z wyłączeniem nieruchomości znajdujących się w rękach drobnych rolników, letnisk, willi podmiejskich, koloni robotniczych, urzędniczych itp.”⁴²

³⁹ W. Jaworski, *Projekt...*, op. cit., s. 131.

⁴⁰ Ibidem, s. 142–143.

⁴¹ M.P. z 13 września 1919 r. Nr 206.

⁴² Ibidem. M. Klusek, *Nieruchomości ziemskie i ich właściciele w postępowaniach administracyjnych z lat 1944 – 1950 wywołanych realizacją dekretu o przeprowadzeniu reformy rolnej*, Kraków 2014, s. 17–18.

Do cytowanych przepisów art. 1 odniósł się Maciej Kaliński w artykule „Glosa do wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 22 sierpnia 2000 r. IV SA 2528/98”⁴³. W opinii Kalińskiego przepisy art. 1 rozporządzenia z 12 września 1919 r. wydanego przez Prezesa Głównego Urzędu Ziemskiego i Ministra Sprawiedliwości w kwestii stosowania rozporządzenia tymczasowego Rady Ministrów, normującego przenoszenie własności nieruchomości ziemskich z dnia 1 września 1919 r., określającego co należy rozumieć pod pojęciem nieruchomości ziemskiej, nie są ważne⁴⁴, gdyż zgodnie z orzeczeniem Sądu Najwyższego z 2 października 1922 r.⁴⁵, jako ogłoszone nie w Dzienniku Ustaw, a jedynie w Monitorze Polskim, nie mają mocy powszechnej dla obywateli Państwa ze względu na wymagania zawarte w ustawie z 31 lipca 1919 r. w sprawie wydawania Dziennika Ustaw⁴⁶. Orzeczenie Sądu Najwyższego mówi, że ogłoszenie rozporządzeń rządu „w Monitorze Polskim lub w Dziennikach Urzędowych poszczególnych ministerstw nadaje im moc obowiązującą o tyle, o ile rozporządzenia te normują organizację lub tryb postępowania władz lub urzędów powołanych do wykonania ustawy, nie mają jednak prawa wprowadzać nowych norm, obowiązujących obywateli Państwa”⁴⁷. Zdaniem Kalińskiego przepisy te mogą jednak nam służyć jako wskazówka, ale jedynie przy ustalaniu, jakie nieruchomości nie mogły podpadać pod art. 2 ust. 1 lit. e dekretu o przeprowadzeniu reformy rolnej. Ustalenie, że dana nieruchomość nie była „nieruchomością ziemską” w rozumieniu przepisów z 12 września 1919 r. wyłącza ją z zakresu stosowania art. 2 ust. 1 lit. e. Natomiast stwierdzenie, „że była nieruchomością ziemską w rozumieniu przepisów z dnia 12.09.1919 r. nie oznacza jeszcze, że podlegała działaniu dekretu, gdyż jej przeznaczenie mogło nie mieścić się w celach określonych w art. 1. ust. 2 lit. a i b dekretu”⁴⁸.

Na podstawie poczynionych badań naukowych nad definicją nieruchomości ziemskiej w prawie II Rzeczypospolitej trudno się zgodzić ze stanowiskiem Macieja Kalińskiego, zawartym w artykule „Glosa do wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 22 sierpnia 2000 r. IV SA 2528/98”, przemawiają za tym przedstawione poniżej w punktach ustalenia.

⁴³ M. Kaliński, *Glosa do wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 22 sierpnia 2000 r. IV SA 2528/98*, „Rejent” 2001, nr 12, s. 124–129. Zob. również M. Klusek, *Nieruchomości ziemskie...*, op. cit., s. 16–19.

⁴⁴ M. Kaliński, *Glosa do wyroku...*, op. cit., s. 128.

⁴⁵ *Zbiór Orzeczeń Sądu Najwyższego* 1922, poz. 82, s. 157–158.

⁴⁶ Dz.U.RP z 1919 r. Nr 66, poz. 400.

⁴⁷ *Zbiór Orzeczeń Sądu Najwyższego* 1922, poz. 82, s. 158.

⁴⁸ M. Kaliński, *Glosa do wyroku...*, op. cit., s. 128.

Stanowisko prof. Władysława Jaworskiego

Według prof. Władysława Jaworskiego rozporządzenie tymczasowe z 1 września 1919 r., podobnie jak rozporządzenie cesarskie z 1915 r. po wyjściu grudniowej ustawy z 1925 r. obowiązywało w przypadku przeniesienia gruntu w całości. Jak wynika z istoty rzeczy to samo odnosiło się do rozporządzenia wykonawczego z 12 września 1919 r. Profesor Władysław Jaworski oraz dr Leon Oberlender byli głęboko przekonani, iż „Należy przyjąć, że całkowicie obowiązywać przestały przepisy wyk. do art. 3 od słów »parcelacyjny podział ziemi przez właściciela« do końca art. wobec postanowień art. 65–67 ust. grudniowej, do art. 4 od słów »Jeżeli rozchodzi się o parcelacyjny podział etc.« Do końca przedostatniego ustępu art. 4 i do art. 6 w tym też zakresie rozp. R. M. i rozp. wykonawcze obowiązują na ziemiach przyłączonych pokojem w Rydze (Dz.U. Nr. 30 p. 178) i na ziemi Wileńskiej (Rozp. R. M. z 11/II 1924 r., Dz.U. Nr. 16 p. 153)⁴⁹. Z tego wynika, że w opinii najwybitniejszego znawcy prawa agrarnego w Polsce międzywojennej prof. Władysława Jaworskiego⁵⁰ oraz ówczesnych wybitnych prawników, prawnie obowiązującym były przepisy wykonawcze do art. 1 tymczasowego rozporządzenia z 1 września 1919 r., zawarte w rozporządzeniu wykonawczym z 12 września 1919 r.: „Do art. 1. Za nieruchomości ziemskie w rozumieniu rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 1-go września 1919 r., normującego przenoszenie własności nieruchomości ziemskich, należy uważać nieruchomości położone poza obrębem miast⁵¹”.

Pozycja Jaworskiego, jako najwybitniejszego znawcy prawa agrarnego w Polsce międzywojennej, z pewnością nie może być kwestionowana. Dla profesora Jaworskiego przepisy wykonawcze z dnia 12 września 1919 r. miały moc powszechną dla obywateli Państwa Polskiego, z wyłączeniem poczynionych przez niego powyżej zastrzeżeń, które jednak nie odnosiły się do definicji pojęcia „nieruchomość ziemska”. Jest to o tyle istotne, iż stanowisko Jaworskiego w tej kwestii pochodzi z 1928 r., czyli kilka lat po orzeczeniu Sądu Najwyższego z 2 października 1922 r.⁵²

Kolejnym dowodem na traktowanie przepisów wykonawczych z dnia 12 września 1919 r., jako w pełni obowiązujących jest ich umieszczenie w „Prawie hipotecznym. Tom III. Reforma rolna” w dziale Tekst ustaw i rozporządzeń dotyczących obrotu ziemią⁵³.

⁴⁹ W. Jaworski, *Projekt kodeksu agrarnego*, Wydawnictwo Ministerstwa Reform Rolnych, Warszawa 1928, s. 123.

⁵⁰ Profesor Władysław Lepold Jaworski jest autorem wielu opracowań dotyczących prawa agrarnego: W. Jaworski, *Prawo hipoteczne. Tom III. Reforma rolna*, Kraków 1926; W. Jaworski, *Projekt kodeksu agrarnego*, Wydawnictwo Ministerstwa Reform Rolnych, Warszawa 1928.

⁵¹ M.P. z 1919 r. Nr 206.

⁵² *Zbiór Orzeczeń Sądu Najwyższego 1922*, poz. 82, s. 157–158.

⁵³ W. Jaworski, *Prawo hipoteczne, T. III, Reforma Rolna*, Kraków 1926, s. 39–44.

Orzeczenia Sądu Najwyższego odnoszące się do przepisów wykonawczych z 12 września 1919 r.

Dla pełnego wyjaśnienia w jaki sposób sądownictwo polskie w II RP postrzegało przepisy wykonawcze z 12 września 1919 r. badaniom zostały poddane również orzeczenia Sądu Najwyższego odnoszące się do tychże przepisów.

Na mocy aktu urzędowego z 28 grudnia 1920 r. Natalia Hagemeisterowa, wdowa po zmarłym Eugeniuszu Hagemeisterze oraz córka zmarłego, Natalia Hagemeisterowa przyrzekły sprzedać Józefowi i Bolesławowi Dunin Mieczyskim pozostały po Eugeniuszu Hagemeisterze majątek Łoniewo o pow. ponad 300 mórg⁵⁴. Okręgowa Komisja Ziemska w styczniu 1921 r. oraz Główna Komisja Ziemska w marcu 1921 r. odmówiły Mieczyskim zezwolenia na nabycie majątku Łoniewo. Główna Komisja Ziemska, za jeden z powodów odmowy uznała, iż „przeniesienie własności Łoniewa na Mieczyskich przeczyłoby zasadom art. 3 tymcz. rozp. Rady Ministrów z dnia 1 – go września 1919 r. i przepisom wykonawczym do tegoż rozp., ogłoszonym w nr 206 z roku 1919 Monitora Polskiego⁵⁵. Artykuł 3 stanowił: Władze państwowe zezwolenia odmówią, gdyby przeniesienie prawa własności nieruchomości lub jej części uniemożliwiało lub ograniczało zastosowanie zasad reformy rolnej, uchwalonych przez Sejm Ustawodawczy w dniu 10 lipca 1919 r.”⁵⁶ Pełnomocnik braci Mieczyskich wniósł do Sądu Najwyższego wniosek o uchylenie orzeczenia Głównej Komisji Ziemskiej. Sąd po rozpatrzeniu sprawy wydał 2 października 1922 r. orzeczenie (akta S. N. I. C. 170/22 r.)⁵⁷, w którym uchylił decyzję Głównej Komisji Ziemskiej w Warszawie „z powodu obrazy art. 50 i 68 rozporządzenia wykonawczego z dnia 23 sierpnia 1920 roku do Ustawy z dnia 6 lipca 1920 roku o organizacji Urzędów Ziemskich (D. U. poz. 567)”⁵⁸. Natomiast w żaden sposób nie podważa mocy obowiązywania przepisów wykonawczych z dnia 12 września 1919 r. o stosowaniu rozporządzenia tymczasowego Rady Ministrów, normującego przenoszenie własności nieruchomości ziemskich z dnia 1 września 1919 r., ogłoszonego w Monitorze Polskim.

Kolejnym przykładem akceptowania przepisów wykonawczych przez Sąd Najwyższy jest jego orzeczenie z 2–16 października 1922 r. wydane w sprawie Szmula i Pessy małżonków Talmanów w przedmiocie wykupu dóbr Regnów na cele reformy rolnej (akta S. N. I. C. 179/22)⁵⁹. Na wniosek Okręgowego Urzędu

⁵⁴ *Zbiór Orzeczeń Sądu Najwyższego. Orzeczenia Izby Pierwszej (Cywilnej)*, rok 1922, s. 139.

⁵⁵ *Ibidem*, s. 140.

⁵⁶ Dz.U.RP z 1919 r. Nr 73, poz. 428.

⁵⁷ *Zbiór orzeczeń Sądu Najwyższego. Orzeczenia Izby Pierwszej (Cywilnej)*, rok 1922, s. 139–141.

⁵⁸ *Ibidem*, s. 141.

⁵⁹ *Ibidem*, s. 146–149.

Ziemińskiego w Warszawie, Okręgowa Komisja w Warszawie decyzją z 21 kwietnia 1920 r., w oparciu o p. 1 cz. 2 art. 1 ustawy z 15 lipca 1920 r. o wykonaniu reformy rolnej, postanowiła wykupić przymusowo w całości dobra ziemskie Regnów w gminie Regnów w powiecie rawskim na cele związane z realizacją reformy rolnej⁶⁰. Decyzję Okręgowego Urzędu Ziemskiego podtrzymał Główny Urząd Ziemski. Pełnomocnik rodziny Talmanów wystąpił do Sądu Najwyższego o uchylenie decyzji Głównego Urzędu Ziemskiego. Sąd Najwyższy orzekł: „Na zasadzie wydanego z mocą ustawy rozporządzenia tymczasowego Rady Ministrów z dnia 1 września 1919 r. umowy o przeniesieniu prawa własności nieruchomości ziemskiej wymagają dla swej ważności poprzedniego zezwolenia władzy państwowej; ani jednak w tym rozporządzeniu, ani w przepisach wykonawczych do tego rozporządzenia z dnia 12 września 1919 r., ogłoszonych jedynie w Monitorze Polskim, nie wskazano norm, określających sposób dokonywania przedwstępnych czynności przy parcelacji majątków ziemskich; na zasadzie więc powołanego rozporządzenia i przepisów wykonawczych właściciel nie był pozbawiony prawa rozpoczęcia tych czynności i oddawania parceli z mocy umów przedwstępnych w posiadanie nabywców, dozwolonego przez Kodeks Cywilny, o ile w przyrzeczeniu sprzedaży przeniesienie prawa własności uzależnione zostało od zezwolenia władz odnośnych”⁶¹.

Na mocy umowy z 25 kwietnia 1921 r. Aleksander Toll, działając w imieniu i upoważnieniu swojej matki Adeli Toll, przyrzekł sprzedać Walentemu Pietrzakowi i Januszowi Dzierżawskiemu stanowiące własność Adeli Toll dobra „Stęplew” i „Gąsiory” w powiecie tureckim o powierzchni 1304 mórg i 265 prętów⁶². Okręgowa Komisja Ziemska w Kaliszu w maju 1921 r. odmówiła udzielenia zezwolenia na przeniesienie własności tych dóbr na Pietrzaka i Dzierżawskiego na zasadzie art. 3 cz. 1 p. b przepisów wykonawczych z 12 września 1919 r. do rozporządzenia tymczasowego z 1 września 1919 r.⁶³ Według postanowień art. 3 rozporządzenia tymczasowego z 1 września 1919 r. „Władze państwowe zezwolenia odmówią, gdyby przeniesienie prawa własności nieruchomości lub jej części uniemożliwiało lub ograniczało zastosowanie zasad reformy rolnej, uchwalonych przez Sejm Ustawodawczy w dniu 10 lipca 1919 r.”⁶⁴ Natomiast zgodnie z prze-

⁶⁰ Ibidem, s. 147.

⁶¹ Ibidem, s. 148.

⁶² Pręt – staropolska miara długości i powierzchni, której wielkość była lokalnie w różnych okresach odmienna. Jako miara powierzchni to: pręt koronny stanowił 1/30 morgi i wynosił 199,5 m², pręt nowopolski – około 186,6 m², pręt pruski (reński) stanowił 1/180 morgi i wynosił 14,2 m².

⁶³ *Orzeczenie Sądu Najwyższego Izby Cywilnej z 2 października 1922 r. w sprawie Walentego Pietrzaka i Janusza Dzierżawskiego w przedmiocie przeniesienia prawa własności dóbr „Stęplew i Gąsiory” (akta S. N. I. C. 172/22)*, [w:] *Zbiór orzeczeń Sądu Najwyższego. Orzeczenia Izby Pierwszej (Cywilnej)*, rok 1922, s. 150–153

⁶⁴ Dz.U.RP z 1919 r. Nr 73, poz. 428.

pisami wykonawczymi „do art. 3 Zezwolenie na przeniesienie prawa nieruchomości można udzielić, jeżeli wszystkie nieruchomości ziemskie, w obrębie jednej gminy położone, stanowiące własność jednej osoby, lub współwłasność kilku osób, przechodzą w całości w inne ręce, pod warunkiem, że nowonabywca:

- a) jest krajowcem,
- b) posiada naukowe wykształcenie rolnicze, lub dotychczas zawodowo pracował w rolnictwie i
- c) zobowiązuje się prowadzić osobiście gospodarstwo na nabywanym obszarze⁶⁵.

Główna Komisja Ziemska skargę apelacyjną Pietrzaka i Dzierżawskiego od tej decyzji pozostawiła bez uwzględnienia. Decyzję swoją oparła na tym, iż Dzierżawski nie był zawodowym rolnikiem i posiadał jedynie wykształcenie techniczne, a Pietrzak zajmował się spekulacją. Rzecznicy Pietrzaka i Dzierżawskiego wnieśli skargę kasacyjną do Najwyższego Sądu o uchylenie decyzji Głównej Komisji Ziemskiej z powodu obrazy art. 44 i 50 rozporządzenia wykonawczego do ustawy o organizacji Urzędów Ziemskich⁶⁶ i art. 3 i 5 rozporządzenia tymczasowego Rady Ministrów z 1 września 1919 r., art. 711 U. P. C oraz art. 815 KC⁶⁷.

Sąd Najwyższy w swoim orzeczeniu z 2 października 1922 r. w sprawie Walentego Pietrzaka i Janusza Dzierżawskiego w przedmiocie przeniesienia prawa własności dóbr „Stęplew i Gąsiory” (akta S. N. I. C. 172/22) orzekł: „Biorąc pod uwagę rozbieżności osnowy przytoczonych art. 3 Rozp. Tymcz. Rady Min. I art. 3 cz. 1 p. b przep. wyk. powstaje pytanie o mocy prawnej powyższego przepisu wykonawczego w sprawie niniejszej; pytanie to należy rozstrzygnąć przecząco, przede wszystkim dlatego, że przepisy powyższe ogłoszone zostały w nr 206 Monitora Polskiego z 1919 r., podczas gdy w myśl art. 1 ustawy z 31 lipca 1919 r. w sprawie wydawania Dziennika Ustaw (Dz.U. Nr 66 poz. 400) powszechnie obowiązujące rozporządzenia rządu, wydane na podstawie istniejących ustaw, winny być ogłaszane w Dzienniku Ustaw, a ponadto i dlatego, iż wszelkie przepisy wykonawcze mogą jedynie uzupełniać ustawy, lecz nie mogą zmieniać jej zasadniczo, lub być z nią z sprzeczności, władza bowiem wykonawcza nie jest uprawniona do zmiany ustawy⁶⁸. W opinii Sądu Najwyższego taki właśnie przypadek zachodził w tej sprawie. „Przepis art. 3 cz. 1 p. b nie znajduje uzasadnienia w art. 3 Rozp. Tymcz. Rady Min., który powołuje się na uchwałę sejmową z d. 19 lipca 1919 r.”⁶⁹ Zgodnie z art. 2 uchwały sejmowej właścicielami lub posiadaczami ziemi mogły być tylko osoby, które osobiście samodzielnie pro-

⁶⁵ M.P. z 1919 r. Nr 206.

⁶⁶ Dz.U.RP z 1920 r. Nr 85.

⁶⁷ *Zbiór orzeczeń Sądu Najwyższego. Orzeczenia Izby Pierwszej (Cywilnej)*, rok 1922, s. 151.

⁶⁸ *Ibidem*, s. 151–152

⁶⁹ *Ibidem*, s. 152.

wadziły gospodarstwo lub ich spadkobiercy. Sąd Najwyższy podkreślał, „że uchwała powyższa nie zawiera żadnej wskazówki, jakie kwalifikacje winni posiadać nowonabywcy ziemi, następnie w myśl ogólnej zasady prawnej wszelkie przepisy ograniczające prawa obywateli należy tłumaczyć ściśle; skoro zaś ani uchwałą sejmowa z 10 lipca 1919 r. ani Rozp. Tymcz. Rady Min., normujące przenoszenie własności nieruchomości, nie wymagają od nowonabywcy naukowego wykształcenia rolnego lub poprzedniej zawodowej pracy w rolnictwie, brak tych kwalifikacji nie może uzasadniać odmowy zezwolenia na przeniesienie prawa własności nieruchomości”⁷⁰.

W kwestii mocy przepisów wykonawczych z 12 września 1919 r. do rozporządzenia tymczasowego z 1 września 1919 r. Sąd Najwyższy wypowiedział w orzeczeniu w sprawie Elizy Chomiczowej w przedmiocie przeniesienia prawa własności maj. Sterpejki⁷¹. Główna Komisja Ziemska w lutym 1921 r. pozostawiła bez rozpoznania skargę Elizy Chomiczowej na decyzję Okręgowej Komisji Ziemskiej z czerwca 1920 r. zezwalającej Elizie Chomiczowej na sprzedaż całości majątku Sterpejki niepodzielnie, na tej zasadzie, że na mocy przepisów wykonawczych do art. 9 rozporządzenia Rady Ministrów z 1 września 1919 r. i art. 8 i 12 ustawy o organizacji Urzędów Ziemskich prawo do odwołania się do Głównej Komisji Ziemskiej przysługuje stronom tylko od orzeczeń odmownych⁷². Artykuł 9 rozporządzenia z 1 września stanowił: „Udzielenie zezwoleń oraz inne czynności władzy państwowej, przewidziane w niniejszych przepisach, należą do okręgowych urzędów ziemskich, które w postępowaniu swem stosować się będą do „Przepisów Tymczasowych o Urzędach Ziemskich” z dnia 11 października 1918 r. (Dz. Praw Nr 11 poz. 22). Na podstawie tychże przepisów strony będą mogły zaskarżać decyzje urzędów ziemskich, powzięte na mocy niniejszego rozporządzenia”⁷³. Natomiast przepisy wykonawcze mówiły: „Do art. 9, 10, 11. Przeciw odmownemu orzeczeniu pierwszej instancji przysługuje stronom prawo odwołania się do ostatecznego orzeczenia Głównego Urzędu Ziemskiego w przeciągu 14 dni po doręczeniu orzeczenia pierwszej instancji”⁷⁴.

Rzecznik Chomiczowej w kasacji żądał uchylecia decyzji Głównej Komisji Ziemskiej z powodu obrazy art. 3 rozporządzenia Rady Ministrów z 1 września 1919 r. i art. 8 lit. C z dnia 6 lipca 1920 r. o organizacji urzędów ziemskich⁷⁵.

Sąd Najwyższy zauważył, że zgodnie z ustawą z 31 lipca 1919 r. w sprawie wydawania Dziennika Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej⁷⁶ rozporządzenia rządu

⁷⁰ Ibidem, s. 152.

⁷¹ Ibidem, s. 157–158.

⁷² Ibidem, s. 157.

⁷³ Dz.U.RP z 1919 r. Nr 73, poz. 428.

⁷⁴ M.P. z 1919 r. Nr 206.

⁷⁵ *Zbiór orzeczeń Sądu Najwyższego. Orzeczenia Izby Pierwszej (Cywilnej)*, rok 1922, s. 157.

⁷⁶ Dz.U.RP z 1919 r. Nr 66, poz. 406.

ogłoszone w „Monitorze Polskim lub Dziennikach Urzędowych poszczególnych Ministerstw nadaje im moc obowiązującą o tyle, o ile rozporządzenia te normują organizację lub tryb postępowania władz i urzędów, powołanych do wykonania ustawy, nie mają jednak prawa wprowadzać nowych norm, obowiązujących obywateli Państwa”⁷⁷. Następnie Sąd Najwyższy uznał, „że przepisy wykonawcze do rozporządzenia z dnia 1 września 1919 r. zezwalające na zaskarżenie jedynie decyzji odmownych, wprowadzają ograniczenie, nie przewidziane ani w art. 9 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 1 września 1919 r., ani w przepisach tymczasowych o Urzędach Ziemskich z dnia 11 października 1918 r. (D. P. Nr 11 poz. 22) na których podstawie strony mogły zaskarżać decyzję urzędów ziemskich w chwili wydania rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 1 września 1919 roku (art. 58), ani wreszcie w ustawie z dnia 6 lipca 1920 r. o organizacji Urzędów Ziemskich (Dz. U. Nr 70 poz. 461 art. 20)”⁷⁸.

Określenie w przepisach wykonawczych z 12 września 1919 r. do rozporządzenia z 1 września 1919 r. co należy rozumieć pod pojęciem nieruchomości ziemskiej, z pewnością nie jest wprowadzeniem nowej normy, gdyż przepis ten funkcjonował już wcześniej, chociażby w prawie hipotecznym z 1818 r.

Kolejnym przykładem odniesienia się do przepisów wykonawczych z 12 września 1919 r. jest wyrok Izby Trzeciej Sądu Najwyższego z 10 maja 1921 r., Rw. 659/21⁷⁹. Strona powodowa domagała się uznania kontraktu kupna sprzedaży oraz dokonanego na jego podstawie wpisu tabularnego prawa własności za nieważny, gdyż przeniesienie własności nastąpiło bez zezwolenia właściwej władzy państwowej, czyli uznanie ich za nieważne głównie w myśl art. 1 i 8 rozporządzenia tymczasowego Rady Ministrów z 1 września 1919 r.⁸⁰ Sąd Apelacyjny nie kwestionował przepisów wykonawczych do rozporządzenia Rady Ministrów z 1 września 1919 r., a wręcz przeciwnie opierał się na nich: „Według przepisów wykonawczych z 12 września 1919 r. do rozporządzenia Rady Ministrów z 1 września 1919 r., Dz.U. poz. 428, ogłoszonym w Monitorze nr 206, z 13 września 1919 r., jeżeli zezwolenie na podział ziemi ma zarazem zastąpić zezwolenie na odstąpienie tytułu własności nabywcom ziemi parcelowanego obszaru, należy te okoliczności wyraźnie zaznaczyć w zezwoleniu, z tym zastrzeżeniem, że dotyczy tylko nabywców imiennie wyszczególnionych w zatwierdzonym projekcie podziału”⁸¹. W tej sprawie, również Sąd Najwyższy nie neguje prawomocności przepisów wykonawczych do rozporządzenia Rady Ministrów z 1 września 1919 r.⁸²

⁷⁷ *Zbiór orzeczeń Sądu Najwyższego. Orzeczenia Izby Pierwszej (Cywilnej)*, rok 1922, s. 158.

⁷⁸ *Ibidem*, s. 158.

⁷⁹ *Orzecznictwo Sądów Polskich*, T. I, z. 6, 192–11922, 1922 (marzec), s. 314–319.

⁸⁰ *Ibidem*, s. 315.

⁸¹ *Ibidem*, s. 317.

⁸² *Ibidem*, s. 318.

Sprawa przepisów wykonawczych z 12 września 1919 r. była również poruszana w orzeczeniu Izby Pierwszej Sądu Najwyższego z 2 października 1922 r. (C 389/22)⁸³. Zaskarżający decyzję Głównej Komisji Ziemskiej, podnosił, iż była ona niezgodna z zasadami reformy rolnej wyrażonymi w uchwale Sejmu Ustawodawczego z 10 lipca 1919 r., rozporządzeniem tymczasowym z 1 września 1919 r. normującym przenoszenie własności nieruchomości ziemskich oraz w przepisach wykonawczych z 12 września 1919 r. Sąd Najwyższy powyższe zarzuty uznał za bezpodstawne, nie dlatego, że przepisy wykonawcze nie mają mocy powszechnie obowiązującej, ale że „przepisy nie przewidują, w jakiej kolejności ma się odbywać parcelacja majątków”⁸⁴.

Natomiast orzeczenie Izby Trzeciej Sądu Najwyższego z 12 grudnia 1922 r. Ag. 10/22/10⁸⁵ pomija milczeniem zaprzeczoną przez Izbę I Sądu Najwyższego na podstawie szczegółowego umotywowania (zob. orzeczenie z 2 października 1922 r. C. 172/22, OSP II nr 5) kwestię, czy przepis artykułu 3 lit. b przepisów wykonawczych z 12 września 1919 r. Monitor Polski nr 206/19 ma moc obowiązującą⁸⁶. Okręgowa Komisja Ziemska (OKZ) w Przemyśle odmówiła przewłaszczenia majątku tabularnego z powodu zbyt wygórowanej ceny. Nabywcy nie dawali również rękojmi, iż będą właściwie prowadzili gospodarstwo; sprzedawczyni nie wykazała w jaki sposób zostanie uwzględniona stała służba dworska. Główna Komisja Ziemska (GKZ) do której odwołano się od decyzji Okręgowej Komisji Ziemskiej miała jedynie wątpliwości co do kwalifikacji rolniczych apelanta, które uznała za wystarczające, aby utrzymać w mocy decyzję OKZ. Decyzję GKZ nabywcy zaskarżyli do Sądu Najwyższego z następującym uzasadnieniem: w myśl art. 3 rozporządzenia tymczasowego z 1 września 1919 r. zgody na przewłaszczenie można było odmówić, gdy „przewłaszczenie nieruchomości lub jej części uniemożliwiało lub ograniczało zastosowanie zasad reformy rolnej, uchwalonej przez Sejm Ustawodawczy 10 lipca 1919 r.” Według skarżących przypadek taki tutaj nie zachodził⁸⁷. Z taką opinią nie zgadzał się Sąd Najwyższy: „W myśl przepisów wykonawczych z 12/9 1919 r. do tegoż art. 3 powyższego rozp. tymcz. można udzielić zezwolenia na przewłaszczenie, jeżeli nowonabywca: a) jest krajowcem; b) posiada naukowe wykształcenie rolnicze, albo dotychczas zawodowo pracował w rolnictwie; c) zobowiązuje się prowadzić osobiście gospodarstwo na nabywanym obszarze”⁸⁸. Według Sądu Najwyższego po analizie materiału sądowego, nowonabywcy uczynili „zadość wymogom ad a)

⁸³ *Orzecznictwo Sądów Polskich*, T. II, z. 1–7, 1923, s. 1.

⁸⁴ *Ibidem*.

⁸⁵ *Ibidem*, s. 51–52.

⁸⁶ *Ibidem*, s. 51.

⁸⁷ *Ibidem*.

⁸⁸ *Ibidem*.

i c)”, natomiast analizy wymagało, czy „nowonabywcy czynią zadość wymogowi ad b)”⁸⁹. Tu ewidentnie widać, że Sąd Najwyższy w podejmowaniu decyzji opiera się na przepisach wykonawczych i nie kwestionuje ich powszechności obowiązywania.

Na koniec należy wspomnieć o orzeczeniu Okręgowego Urzędu Ziemskiego w Krakowie, który z 13 marca 1924 r., kierując się rozporządzeniem tymczasowym Rady Ministrów z 1 września 1919 r. i przepisami wykonawczymi do tego rozporządzenia oraz ustawą z 11 sierpnia 1923 r. (Dz.U. poz. 706) odmówił udzielenia zezwolenia na przeniesienie prawa własności sprzedanych małżonkom W. parcel, ponieważ małżonkowie nie mieli kwalifikacji do nabycia tej działki⁹⁰

Rozporządzenie wykonawcze Prezesa Głównego Urzędu Ziemskiego i Ministerstwa Sprawiedliwości z dnia 27 maja 1921 r.

Co należy rozumieć pod pojęciem nieruchomości ziemskiej, wynika z art. 1 rozporządzenia z 12 września 1919 r., takie zdefiniowanie ma moc powszechną dla całej Polski. Stanowi o tym rozporządzenie wykonawcze Prezesa Głównego Urzędu Ziemskiego i Ministra Sprawiedliwości z 27 maja 1921 r. o stosowaniu rozporządzenia tymczasowego Rady Ministrów z dnia 1 września 1919 r. normującego przenoszenie własności nieruchomości ziemskich na obszarze województw nowogrodzkiego, poleskiego i wołyńskiego oraz powiatów grodzieńskiego, białostockiego, białowieskiego i wołkowyjskiego województwa białostockiego⁹¹. Rozporządzenie to zostało wydane na zasadzie § 7 rozporządzenia z 23 marca 1921 r., w przedmiocie rozciągnięcia rozporządzenia tymczasowego Rady Ministrów z 1 września 1919 r. oraz ustawy z 6 lipca 1920 r. o organizacji Urzędów Ziemskich n ziemi przyłączone do Polski na podstawie pokoju i rozejmu podpisanego 12 października w Rydze. Rozporządzenie z 27 maja 1921 r. w następująco precyzowało, co należało rozumieć pod pojęciem nieruchomości ziemskiej:

„§ 1. Za nieruchomości ziemskie, w rozumieniu rozporządzenia tymczasowego z dn. 1 września 1919 r., normującego przenoszenie własności nieruchomości ziemskich, należy uważać nieruchomości, położone poza granicami miast i miasteczek.

Nieruchomości, nie mające charakteru użytków rolnych, jak istniejące wille, letniska, zakłady lecznicze, fabryki, kolonie robotnicze, urzędnicze, położone przy stacjach kolejowych itp. nie są nieruchomościami w rozumieniu rozporządzenia Rady Ministrów z dn. 1 września 1919 r., normującego przenoszenie nierucho-

⁸⁹ Ibidem.

⁹⁰ *Orzecznictwo Sądów Polskich*, T. VII, 1928, s. 349.

⁹¹ Dz.U.RP z 1921 r. Nr 52, poz. 325.

mości ziemskich⁹². Rozporządzenie zdefiniowało również, co należy roznieć za nieruchomości włościańską:

§ 2. Za nieruchomości włościańską, przewidzianą w art. 2 p. a) rozporządzenia tymczasowego Rady Ministrów z dn. 1 września 1919 r., normującego przeniesienie własności nieruchomości ziemskich, należy uważać nieruchomości »należąco«, tj. otrzymaną na mocy manifestu cesarskiego z dn. 19 lutego 1861 r.⁹³

Orzeczenia Sądu Najwyższego w sprawie rozróżnienia nieruchomości ziemskiej i miejskiej

Ewa Czapczyńska, wdowa i opiekunka nieletniego syna Józefa, Stefan i Julian Czapczyńscy oraz ich siostra Emilia zamężna Zielińska wystąpili w 1922 r. do sądu o usunięcie małżeństwa Jana i Wiktorii Pluskwa z nieruchomości w Skaryszewie, nabytej przez zmarłego w 1919 r. spadkodawcę powodów Jana Czapczyńskiego na mocy wyroku adiudykacyjnego z 1 września 1906 r. W opinii powodów, małżeństwo Pluskwa nieruchomości tą posiadali bez tytułu prawnego i pomimo wielokrotnych żądań nie dali się usunąć z tej nieruchomości⁹⁴. Pozwani w akcji wzajemnej żądali oddalenia powództwa wzajemnego oraz uznania ich za właścicieli spornej nieruchomości, argumentując, iż na mocy dwóch umów prywatnych w latach 1906 – 1907 nabyli tą nieruchomości i ją zabudowali. Początkowo Sąd Okręgowy w Radomiu uwzględnił akcję główną i oddalił akcję wzajemną, ale Sąd Apelacyjny w Lublinie w 1923 r. wyrok Sądu Okręgowego uchylił i uwzględnił akcję wzajemną, oddalając akcję główną. Rzecznik Czapczyńskich wniósł o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego⁹⁵.

Sąd Apelacyjny uznał pozwanych małżeństwo Pluskwa za właścicieli spornej nieruchomości na mocy ustawy z dnia 29 lipca 1919 r.⁹⁶ z założenia, że w momencie nabycia i objęcia przez nich tej nieruchomości była to nieruchomości ziemska. Wprawdzie osada Skaryszew została wyłączona z gminy wiejskiej rozporządzeniem Rady Ministrów, ale miało to miejsce dopiero w czerwcu 1922 r.⁹⁷ Sąd Apelacyjny, za bez znaczenia uznał również, że „sporna nieruchomości składała się z placu z ogródkiem warzywnym, na którym pozwani pobudowali domek i oborę [...], ponieważ rzeczona ustawa nie wymaga, aby posiadacz ziemi zajmował się rolnictwem”⁹⁸.

⁹² Ibidem.

⁹³ Ibidem.

⁹⁴ *Zbiór orzeczeń Sądu Najwyższego. Orzeczenia Izby Pierwszej (Cywilnej)*, rok 1925 (pierwsze półrocze), s. 58.

⁹⁵ Ibidem, s. 58.

⁹⁶ Dz.Pr. poz. 388.

⁹⁷ Dz.U.RP z 1922 r. Nr 47, poz. 413.

⁹⁸ *Zbiór Orzeczeń Sądu Najwyższego. Orzeczenia Izby Pierwszej (Cywilnej)*, rok 1925 (pierwsze półrocze), s. 59.

Ustawa z 29 lipca 1919 r., jak wynika z art. 1 tej ustawy miała na względzie nieruchomości ziemskie. W przypadku, gdy nieruchomość w momencie nabycia należała do gminy wiejskiej, ustawa ta stosowała się do umów, dotyczących nabycia takich nieruchomości i niezakończonych aktem urzędowym. „Zamiarem bowiem ustawodawcy, jak przekonują pobudki prawodawcze, było zabezpieczenie rolników, którzy nabyli ziemię i niejednokrotnie nawet pobudowali się na niej, z czego wynika, iż pod rzeczoną ustawę podpadają nieruchomości ziemskie, nie zajęte wyłącznie pod uprawę roli”⁹⁹.

Problem charakteru miejskiego nieruchomości ziemskiej poruszało orzeczenie Sądu Najwyższego z listopada 1927 r. w sprawie Skarbu Państwa przeciwko Teofilowi Orłowskiemu i innym o unieważnienie aktu sprzedaży (akta S. N. I. C. 1427/27 r.)¹⁰⁰. Prokuratoria Generalna w 1927 r. wystąpiła w imieniu Okręgowego Urzędu Ziemskiego w Białymstoku przeciwko Teofilowi Orłowskiemu i innym o unieważnienie aktu z 9 stycznia 1919 r., na mocy którego Orłowscy z należących do nich we wsi Czyżewie Kościelne działki gruntu włościańskiego obszaru 7 mórg 140 prętów sprzedali Stanisławowi 7 mórg 35 prętów. Orłowscy pozostawili sobie 105 prętów, co w opinii Prokuratury Generalnej spowodowało rozdrobnienie osady włościańskiej wbrew art. 15 przepisów z 11 czerwca 1891 r. o trybie sprzedawania, wypuszczania w dzierżawę i oddawania w zastaw osad i gruntów włościańskich (Zb. Pr. i rozp. b. ces. ros. N 76, poz. 821)¹⁰¹.

Sąd Apelacyjny zatwierdzając wyrok Sądu Okręgowego oddalił powództwo z założenia, że na pozostałych 105 prętach gruntu znajdował się dom, zbudowany w sąsiedztwie osady Czyżew, posiadający charakter miejski i służący wynajmowaniu lokali mieszkańcom osady Czyżew. W związku z tym, według sądu sprzedawcy nie przeistoczyli charakteru prawnego gruntu pozostającego w ich posiadaniu i nie pogwałcili przepisów z 11 czerwca 1891 r.¹⁰²

Prokuratoria zarzut obraży art. 15 przepisów z 11 czerwca 1891 r. argumentowała następująco: Na mocy art. 15 zabroniony był pod nieważnością (art. 17) podział gruntów włościańskich na części mniejsze niż 6 mórg. Od tej zasady były wyjątki, gdy alienacja części mniejszej niż 6 mórg była konieczna dla budowy kolei, urządzania zarządów gminnych oraz na zaspokojenie innych potrzeb społecznych (art. 1, uwaga). Sąd Apelacyjny uznał, że wyeliminowanie z osady włościańskiej 105 prętów było usprawiedliwione potrzebami mieszkańców sąsiedniej osady Czyżew, którzy w domu wzniesionym na tych 105 prętach mogli wynajmować lokale. Czyli mając na uwadze potrzeby społeczne miejscowej

⁹⁹ Ibidem.

¹⁰⁰ *Zbiór orzeczeń Sądu Najwyższego. Orzeczenia Izby Pierwszej (Cywilnej)*, rok 1927 (drugie półrocze), s. 91–92.

¹⁰¹ Ibidem, s. 91.

¹⁰² Ibidem.

ludności, nie dopatrył się w umowie sprzedaży zawartej przez Orłowskiego pogwałcenia przepisów z 1891 r.¹⁰³

Sąd Najwyższy skrytykował wykładnię Sądu Apelacyjnego. Wola osób prywatnych nie miała tutaj decydującego znaczenia. Wzniesienie domu dla zaspokojenia potrzeb mieszkaniowych nie było wystarczającym powodem do zmiany charakteru prawnego gruntu i nie mogło powodować uchylecia ograniczeń prawnych, przywiązanych do tego gruntu. Do tego koniecznym było, podkreślał Sąd Najwyższy, zezwolenie odnośnej władzy państwowej, powołanej do decydowania o istnieniu potrzeby upoważniającej do zwolnienia od rzeczonych ograniczeń danego gruntu. Wcześniej władzą tą były urzędy włościańskie (art. 35 przepisów z 1891 r.), a po odzyskaniu niepodległości przez Polskę urzędy ziemskie (art. 35 ustawy z 6 lipca 1920 r., Dz.U.RP. 1920, nr 70, poz. 461; art. 35 ustawy z 11 sierpnia 1923 r., Dz.U.RP. 1923, nr 90, poz. 706). Ponadto na mocy ustawy z 20 maja 1921 r. (Dz.U.RP. 1920, nr 46, poz. 280) zniesienie ograniczeń mogło nastąpić wskutek włączenia gruntu włościańskiego do obrębu miast, ale należało to jedynie do kompetencji Rady Ministrów, orzekającej na wniosek Ministra Spraw Wewnętrznych (ustawa z 20 lutego 1920 r., Dz.U.RP. 1920, nr 19, poz. 92). Wcześniej prawo zwolnienia od ograniczeń gruntów włościańskich ze względu na potrzeby miast lub osad należało do Ministra Spraw Wewnętrznych na wniosek urzędów włościańskich (art. 21 przepisów z 1891 r.)¹⁰⁴.

O rozgraniczaniu przez Sąd Najwyższy w dwudziestoleciu międzywojennym nieruchomości na miejskie i ziemskie świadczy orzeczenie Sądu Najwyższego z 15 listopada 1927 r. w sprawie Arona – Szmula Kałuszynera przeciwko Rusińskiemu i innym o ziemię (akta S. N. I. C. 658/26 r.)¹⁰⁵ oraz orzeczenie Sądu Najwyższego z marca 1929 r. w sprawie Edmunda Ż. z Józefem P. i innymi o uznanie umowy przyrzeczenia sprzedaży za przenoszącą prawo własności (akta S. N. I. C. 1989/28 r.)¹⁰⁶. W lutym 1924 r. Kałuszyner wytoczył sprawę o przeciwko Rusińskiemu i Ramusowej o własność działki gruntu we Włodzimierzu, na podstawie umowy przyrzeczenia sprzedaży z lutego 1920 r. Sąd Okręgowy w Łucku oddalił powództwo, wychodząc z założenia, że ustawa z 26 września 1922 r. (poz. 781) na jakiej opierał powództwo, przestała obowiązywać z dniem ogłoszenia 8 sierpnia 1924 r. ustawy z dnia 2 lipca 1924 r. (poz. 669), która nie ma zastosowania do nieruchomości miejskich¹⁰⁷.

¹⁰³ Ibidem, s. 91–92.

¹⁰⁴ Ibidem, s. 92.

¹⁰⁵ Ibidem, s. 104.

¹⁰⁶ *Zbiór orzeczeń Sądu Najwyższego. Orzeczenia Izby Pierwszej (Cywilnej)*, rok 1929 (półrocze pierwsze), s. 54–56.

¹⁰⁷ *Zbiór orzeczeń Sądu Najwyższego. Orzeczenia Izby Pierwszej (Cywilnej)*, rok 1927 (drugie półrocze), s. 104.

Sąd Najwyższy zauważył w tej sprawie, że zgodnie z art. 7 ustawy z 2 lipca 1924 r., ustawa ta miała zastosowanie również do wszystkich spraw wszczętych w sądach przed jej ogłoszeniem. Równocześnie traciła moc obowiązującą m.in. ustawa z 26 września 1922 r. Z artykułu 1 ustawy lipcowej wynikało, że miała ona zastosowanie wyłącznie do nieruchomości ziemskich. W związku z tym, Sąd Najwyższy za słuszną uznał odmowę Sądu Okręgowego zastosowania dobrodziejstwa ustawy lipcowej, gdyż spór toczył się o nieruchomość miejską¹⁰⁸.

Wnioski

Dla definiowania pojęcia nieruchomości ziemskiej w II RP kluczowym aktem prawnym jest rozporządzenie tymczasowe Rady Ministrów z 1 września 1919 r. regulujące przenoszenie własności nieruchomości ziemskich. Należy zauważyć, że rozporządzenie to obowiązywało w momencie wejścia w życie dekretu PKWN z września 1944 r. o przeprowadzeniu reformy rolnej i swoją moc obowiązującą utraciło dopiero z datą 26 lipca 1957 r., to jest dniem wejścia w życie dekretu o obrocie nieruchomościami rolnymi – wtedy również zastąpiono pojęcie „nieruchomość ziemska” nowym pojęciem „nieruchomość rolna”.

Z analizy materiałów źródłowych wynika, że rozporządzenie z 1 września 1919 r. zachowało podział na nieruchomości ziemskie i włościańskie (rustykalne), dokonany w rozporządzeniu cesarskim z 9 sierpnia 1915 r. Niestety ustawodawca nie sprecyzował dokładnie co rozumie pod pojęciem nieruchomości ziemskiej, oprócz przeciwstawienia jej nieruchomości rustykalnej. W tym celu na podstawie art. 11 rozporządzenia tymczasowego Rady Ministrów z 1 września 1919 r. zostało wydane 12 września 1919 r. rozporządzenie Prezesa Głównego Urzędu Ziemskiego i Ministra Sprawiedliwości zawierające przepisy wykonawcze do stosowania rozporządzenia tymczasowego Rady Ministrów, normującego przenoszenie własności nieruchomości ziemskich¹⁰⁹. Przepisy te w art. 1 określały, że „nieruchomość ziemska” to nieruchomość położona poza obrębem miast, „z wyłączeniem nieruchomości znajdujących się w rękach drobnych rolników, letnisk, willi podmiejskich, koloni robotniczych, urzędniczych itp.”¹¹⁰ Maciej Kaliński uznał przepisy powyżej cytowanego art. 1 za nieważne, gdyż zgodnie z orzeczeniem Sądu Najwyższego z 2 października 1922 r., jako ogłoszone nie w Dzienniku Ustaw, a jedynie w Monitorze Polskim, nie mają mocy powszechnej dla obywateli Państwa.

¹⁰⁸ Ibidem.

¹⁰⁹ M.P. z 13 września 1919 r. Nr 206.

¹¹⁰ Ibidem. M. Kłusek, *Nieruchomości ziemskie i ich właściciele w postępowaniach administracyjnych z lat 1944–1950 wywołanych realizacją dekretu o przeprowadzeniu reformy rolnej*, Kraków 2014, s. 17–18.

Na podstawie poczynionych badań naukowych trudno się zgodzić ze stanowiskiem Kalińskiego: Według wybitnego znawcy prawa agrarnego w II RP prof. Jaworskiego przepisy wykonawcze z dnia 12 września 1919 r. miały moc powszechną dla obywateli Państwa Polskiego, z wyłączeniem poczynionych przez niego zastrzeżeń, które jednak nie odnosiły się do definicji pojęcia nieruchomości ziemskiej. Jest to o tyle istotne, iż stanowisko Jaworskiego w tej sprawie pochodzi z 1928 r., czyli kilka lat po orzeczeniu Sądu Najwyższego z 2 października 1922 r., na które powołuje się Kaliński.

Podobnie i Sąd Najwyższy przez cały okres II RP w żaden sposób nie podważał mocy obowiązywania przepisów wykonawczych z dnia 12 września 1919 r. o stosowaniu rozporządzenia tymczasowego Rady Ministrów, normującego przeniesienie własności nieruchomości ziemskich z dnia 1 września 1919 r., ogłoszonego w Monitorze Polskim, a jedynie w niektórych przypadkach nie akceptował pojedynczych jego przepisów, ale nigdy art. 1 mówiącego co należy rozumieć pod pojęciem nieruchomości ziemskiej. Jak zostało przedstawione w opracowaniu, Sąd Najwyższy w podejmowaniu decyzji często opierał się na przepisach wykonawczych z 12 września 1919 r. i nie kwestionował ich powszechności obowiązywania.

Znamienne jest także orzeczenie Okręgowego Urzędu Ziemskiego w Krakowie, który 13 marca 1924 r., kierując się rozporządzeniem tymczasowym Rady Ministrów z 1 września 1919 r. i przepisami wykonawczymi do tego rozporządzenia odmówił udzielenia zezwolenia na przeniesienie prawa własności sprzedanych małżonkom W. parcel, ponieważ małżonkowie nie mieli kwalifikacji do nabycia tej działki.

Co należy rozumieć pod pojęciem nieruchomości ziemskiej, wskazuje art. 1 rozporządzenia z 12 września 1919 r. Takie zdefiniowanie ma moc powszechną dla całej Polski, o czym stanowi rozporządzenie wykonawcze Prezesa Głównego Urzędu Ziemskiego i Ministra Sprawiedliwości z 27 maja 1921 r. o stosowaniu rozporządzenia tymczasowego Rady Ministrów z dnia 1 września 1919 r. normującego przeniesienie własności nieruchomości ziemskich na obszarze województw nowogrodzkiego, poleskiego i wołyńskiego oraz powiatów grodzieńskiego, białostockiego, białowieskiego i wołkowyjskiego województwa białostockiego. Rozporządzenie z 27 maja 1921 r. następująco precyzowało, co należało rozumieć pod pojęciem nieruchomości ziemskiej:

„§ 1. Za nieruchomości ziemskie, w rozumieniu rozporządzenia tymczasowego z dn. 1 września 1919 r., normującego przeniesienie własności nieruchomości ziemskich, należy uważać nieruchomości, położone poza granicami miast i miasteczek.

Nieruchomości, nie mające charakteru użytków rolnych, jak istniejące wille, letniska, zakłady lecznicze, fabryki, kolonie robotnicze, urzędnicze, położone przy stacjach kolejowych itp. nie są nieruchomościami w rozumieniu rozporządzenia Rady Ministrów z dn. 1 września 1919 r., normującego przeniesienie nieruchomości ziemskich”.

Mamy tutaj do czynienia z powtórzeniem przepisów art. 1 rozporządzenia z 12 września. Jest to zrozumiałe, gdyż rozporządzenie z 12 września 1919 r. nie mogło objąć ziem przyłączonych do Polski na podstawie pokoju i rozejmu podpisanego 12 października 1921 r. w Rydze.

Kolejnym dowodem na traktowanie przepisów wykonawczych z dnia 12 września 1919 r., jako w pełni obowiązujących jest ich umieszczenie w „Prawie hipotecznym. Tom III. Reforma rolna” w dziale Tekst ustaw i rozporządzeń dotyczących obrotu ziemią.

Streszczenie

Niniejsza publikacja jest kontynuacją artykułu „Definicja nieruchomości ziemskiej w ustawodawstwie obowiązującym na obszarach zaborów niemieckiego, austriackiego i rosyjskiego oraz Królestwa Polskiego”, który ukazał się w poprzednim numerze „Studiów z zakresu prawa, administracji i zarządzania Uniwersytetu Kazimierza Wielkiego w Bydgoszczy”. Zostaną w niej przedstawione ustalenia odnoszące się do definicji nieruchomości ziemskiej w prawie II RP, z uwzględnieniem orzecznictwa sądowego 20-lecia międzywojennego, podręczników, komentarzy i innych prac z zakresu nauki prawa rolnego.

Słowa kluczowe: obrót gruntów rolnych, nieruchomości, prawo rolne, II RP.

The Definition of Real Estate in Legislation and Case-Law of the Interwar Period Poland

Summary

The present study is a continuation of the article *The Definition of Real Estate in Legislations Binding on the Areas of Former Poland Annexed by Prussia, Austria and Russia and in the Kingdom of Poland* published in the previous issue of this periodical. It discusses the findings related to the definitions of a real estate in the law of the Second Republic of Poland. The study is based on the case-law of interwar period, textbooks, commentaries and other publications on agrarian law.

Key words: trade in agricultural land, real estate, agrarian law, the Second Republic of Poland.

MARCIN BORSUK¹

Wpływ Bazylei III na pozycję kapitałową polskich banków

Idea regulacji bankowych

Jak bezprecedensowo pokazał to kryzys finansowy w latach 2007–2008, wysoce zlewarowane instytucje finansowe tworzą negatywne efekty zewnętrzne, które w znaczącym stopniu mogą szkodzić gospodarce i społeczeństwu. Kiedy bank posiada zbyt mało kapitałów własnych zdolnych do absorpcji strat, nawet mała zmiana wartości aktywów może doprowadzić do trudności finansowych, a nawet niewypłacalności². W systemie finansowym, w którym istnieją silne powiązania między instytucjami który w dużej mierze opiera się na wzajemnym zaufaniu, wskazana sytuacja może spowodować poważne reperkusje dla gospodarki. Jeśli mała zmiana wartości aktywów zmusza silnie zadłużony bank do szybkiej sprzedaży znacznej ilości aktywów w celu redukcji dźwigni finansowej, to taka transakcja może wywołać presję na ceny tych aktywów i pośrednio przyczynić się do osłabienia pozycji rynkowej innych banków³. Aby ograniczyć ryzyko rozprzestrzeniania się kryzysu oraz zminimalizować społeczne koszty, państwo powinno czuć się zobowiązane do organizacji pomocy finansowych.

Regulacje bankowe mają na celu skorygować niedoskonałości rynku oraz wynikające z nich koszty społeczne⁴. W szczególności ze względu na krytyczne funkcje, jakie pełnią banki w gospodarce, państwo otacza sektor bankowy systemem sieci bezpieczeństwa i jest gotowe interweniować w momentach, kiedy niekorzystne zdarzenia na rynku finansowym mogłyby zagrozić stabilności sektora

¹ Artykuł prezentuje poglądy autora.

² T. Adrian, H.S. Shin, *Liquidity and Leverage*, *Journal of Financial Intermediation*, 19, 2010, s. 418–437.

³ M. Hellwig, *Capital Regulation after the Crisis: Business as Usual?*, Preprints of the Max Planck Institute for Research on Collective Goods Bonn 2010/31, s. 9.

⁴ A. Bailey, S. Breede, G. Stevens, *The Prudential Regulation Authority*, Bank of England Quarterly Bulletin, Vol. 52, No. 4, 2012, s. 354–62.

finansowego. Oczekiwanie na pomoc finansową w sytuacjach skrajnych prowadzi do problemu pokusy nadużyć, który wyraża się nadmierną skłonnością banków do podejmowania ryzyka, wysoką dźwignią finansową oraz niewystarczającymi buforami płynnościowymi w stosunku do niestabilnych źródeł finansowania. Wskazane oczekiwania przekładają się również na zachowania deponentów i inwestorów, którzy są mniej skłoni monitorować i dyscyplinować banki, co obniża koszty finansowania instytucji kredytowych i zachęca do zwiększania poziomu ryzyka.

Zjawisko polegające na nadmiernym podejmowaniu ryzyka wywołuje negatywne efekty zewnętrzne, gdyż skutki kryzysów odbijają się na kondycji całej gospodarki, a koszty ratowania sektora finansowego prawie w całości pokrywają podmioty trzecie (państwo dysponujące środkami publicznymi). W związku z tym, że uczestnicy rynku działają we własnym interesie i zwracają zbyt małą uwagę na kwestie systemowe, regulacje nadzorcze zostały zaprojektowane w celu ochrony klientów instytucji finansowych oraz prawidłowego funkcjonowania całego systemu finansowego.

Regulacje mikroostrościowe adresują problem negatywnych efektów zewnętrznych poprzez zapewnienie, że banki zarządzają swoją działalnością przy adekwatnej alokacji kapitałów na ryzyko oraz z zachowaniem odpowiedniej płynności⁵. Intencją tych regulacji nie jest zakazanie bankom podejmowania ryzyka, które jest immanentną cechą rozwoju gospodarczego i działalności banków, ale zagwarantowanie, że ryzyko jest odpowiednio wyceniane i zarządzane⁶. Zadaniem regulatorów nie jest całkowite wyeliminowanie możliwości upadku banków, ale zapewnienie, że szkody powstałe na skutek bankructwa będą zminimalizowane i nie spowodują zakłóceń w dostawie usług finansowych dla uczestników rynku.

Oprócz regulacji mikroostrościowych, które z założenia skupiają się na ograniczeniu nadmiernego ryzyka w działalności pojedynczych banków, istnieje silna potrzeba uwzględnienia bezpieczeństwa całego systemu finansowego. Powszecchny wzrost dźwigni finansowej, nadmierna transformacja terminów zapadalności oraz kolektywizm w podejmowaniu ryzyka mogą pogłębić negatywne efekty zewnętrzne, co rodzi ryzyko dla stabilności systemu finansowego oraz całej gospodarki. Za zmniejszenie ryzyka systemowego oraz ograniczenie procykliczności systemu finansowego odpowiadają regulacje makroostrościowe⁷. Obie polityki regulacyjne są do siebie bardzo zbliżone, bo choć polityka makroostrościowa uwzględnia nie tylko kondycję poszczególnych instytucji finansowych,

⁵ M.K. Brunnermeier, L.H. Pedersen, *Market liquidity and funding liquidity*, Review of Financial Studies, Vol. 22, No. 6, 2008, s. 201–38.

⁶ Ibidem.

⁷ P. Tucker, S. Hall, A. Pattani, *Macroprudential policy at the Bank of England*, "Bank of England Quarterly Bulletin", 2013, Vol. 53, No. 3, s. 192–200.

ale także zależności między nimi, jak też między innymi podmiotami w gospodarce, to posługuje się tym samym instrumentarium co polityka mikroostrożnościowa⁸.

Biorąc pod uwagę cele i przesłanki istnienia regulacji nadzorczych w zakresie adekwatności kapitałowej, należy stwierdzić, iż standardy oparte na samoregulacji nie mogą być traktowane jako pełnoprawna alternatywa dla regulacji nadzorczych⁹. Ostatni globalny kryzys finansowy dobitnie dowiódł porażki budowy sieci bezpieczeństwa w oparciu na zasadach oraz dobrych praktykach przyjmowanych samodzielnie przez instytucje finansowe. To właśnie samoregulacja stawiana niezadko ponad zasadami i ograniczeniami wdrażanymi przez organy nadzoru bankowego może być uznana za jedną z przyczyn wzrostu ryzyka oraz pokusy nadużycia w sektorze bankowym¹⁰. Samoregulacja oznacza bowiem często de facto brak regulacji.

Wielu autorów zwraca uwagę, że to właśnie nieprawidłowo skonstruowane regulacje ostrożnościowe zachęciły banki do arbitrażu regulacyjnego, co przy dużym kolektywizmie w podejmowaniu ryzyka i wspólnym wykorzystywaniu błędów w regulacjach doprowadziło do narastania ryzyka systemowego, które były niewidoczne bądź ignorowane przez regulatorów. Dlatego należy pamiętać, iż nawet najlepsze regulacje nadzorcze będą zawodne, jeśli nie tworzą spójnej całości z otoczeniem instytucjonalnym sektora bankowego¹¹.

Międzynarodowa konwergencja standardów kapitałowych

Aby zrozumieć znaczenie oraz kierunek rozwiązań przedstawionych w Bazylei III warto w syntetyczny sposób przybliżyć genezę dotychczas funkcjonujących standardów nadzorczych przygotowanych przez Komitet Bazylejski ds. Nadzoru Bankowego (ang. *Basel Committee on Banking Supervision, BCBS*).

W odpowiedzi na systematyczny efekt wywołany bankructwem relatywnie małego niemieckiego banku Herstatt w 1974 r., prezesi banków centralnych krajów należących do Grupy Dziesięciu (G10) powołali Bazylejski Komitet ds. Nadzoru Bankowego. Brak uprawnień do ustanawiania prawa nie zaszkodził temu, że BKNB w przeciągu ostatnich 40 lat stał się wiodącym organem formułującym powszechnie akceptowalne, międzynarodowe standardy w zakresie zarządzania ryzykiem finansowym w sektorze bankowym, bezpieczeństwa oraz w szczególności adekwatności kapitałowej. Pierwsze opracowanie w tym zakresie – zwane

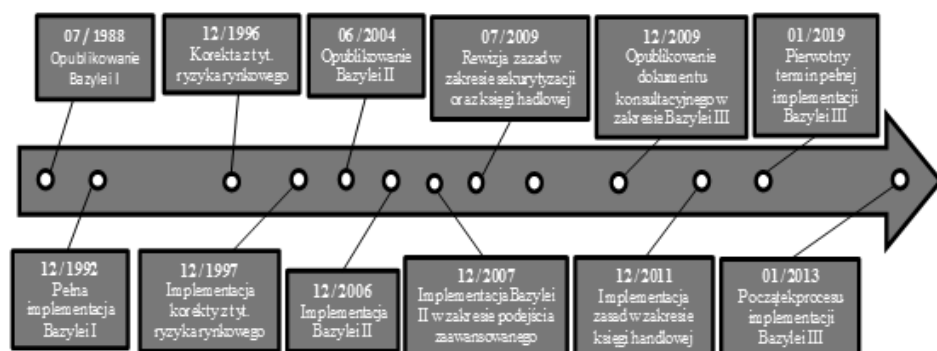
⁸ P. Bańbuła, *Polityka makroostrożnościowa: przesłanki, cele, instrumenty i wyzwania*, „NBP Materiały i Studia” 2013, nr 283, s.11.

⁹ J. Koleśnik, *Adekwatność kapitałowa banków. Standardy regulacyjne*, 2014, s. 25.

¹⁰ L.R. Wray, *The rise and fall of money manager capitalism: a Minskian approach*, Cambridge Journal of Economics, Vol 33, Issue 4, 2009, s. 807–828.

¹¹ A. Janc, *Credibility vs. risk in contemporary credit institutions in the context of the safety net solutions*, „Bezpieczny Bank” 2013, nr 2, s. 55–63.

Umową Kapitałową (ang. *Capital Accord*), czy też Bazyleą I – zostało opublikowane w 1988 r. Pomimo tego że Bazylea I odnosiła się jedynie do ryzyka kredytowego, to zawierała w sobie ideę przyświecającą dzisiejszym regulacjom. Założenia metodologiczne oparte zostały na różnicowaniu poziomu wymaganego kapitału służącego absorpcji strat nieoczekiwanych od poziomu ryzyka danego aktywa. Relacja kapitału do aktywów ważonych ryzykiem została wówczas ustanowiona na sztywnym minimalnym poziomie 8%¹². W 1996 r. dodano kolejny obszar koncentrujący się na ryzyku rynkowym, względem którego wymagane było utrzymywanie kapitału. Przegląd metodologii dokonany w 1999 r. przez BKNB w konsekwencji skutkowało implementacją NUK w czerwcu 2004 r. zwaną powszechnie Bazyleą II. Ponieważ stosowane metody analizy ryzyka w Bazylei I były dość surowe metodologicznie, w Bazylei II dokonano ich rewizji oraz rozszerzenia w zakresie: granularności kategorii ryzyka, stosowania bardziej skomplikowanych, wewnętrznych modeli pomiaru ryzyka kredytowego i operacyjnego, kwantyfikacji ryzyka rynkowego w księdze handlowej poprzez pomiar wartości zagrożonej (ang. *Valu at Risk, VaR*).



Wykres 1. Proces implementacji kolejnych bazylejskich standardów kapitałowych
Źródło: Opracowanie własne.

Pomimo wprowadzenia wielu poprawek do Bazylei II, duże złożone instytucje finansowe subsydiowane możliwością pozyskiwania finansowania po niskim koszcie z uwagi na posiadany status instytucji „zbyt dużych by upaść”¹³ z łatwością wykorzystywały luki w obszarze konfliktu interesów w działalności agencji ratingowych, stosowania modeli wewnętrznych vs. zewnętrznych, w tym minimalizacji poziom VaR. Niebagatelny wzrost ryzyka w sektorze bankowym wynikał również z faktu, że Bazylea II nie brała pod uwagę ryzyka systemowego w sektorze finansowym, gdyż z założenia miała charakter mikroostrożnościowy

¹² Bazylea I przypisywała różnym klasom aktywów wagi ryzyka poczynawszy od 0 do 100%.

¹³ Subsydium to wynika z możliwości zaciągania pożyczek taniej niż inne banki, w przypadku których w wysokości oprocentowania zaciąganych pożyczek występuje premia za ryzyko ich bankructwa.

skoncentrowany na zarządzaniu ryzykiem na poziomie indywidualnego banku. Ponadto standardy NUK nie adresowały kwestii związanych z niestabilnością źródeł finansowania banków zwłaszcza tych opartych na hurtowym rynku pieniężnym. W konsekwencji ułomności w obszarze regulacyjnym doprowadziły do tego, że sektor bankowy rozwijał swoją działalność przy coraz wyższej dźwigni finansowej i tolerancji na ryzyko, co zakończyło się bezprecedensowym krachem finansowym¹⁴.

Wskazane powody stanowiły fundamenty do powstania nowych standardów regulacyjnych zwanych Bazyleą III, które z jednej strony, mają za zadanie wyeliminowanie luk w poprzednich regulacjach, które doprowadziły do zakumulowania się zbyt wysokiego ryzyka w systemie finansowym, a z drugiej strony zaadresować nowe wyzwania wynikające z procesu szybkiego rozwoju rynków finansowych.

Zmiany norm ostrożnościowych wprowadzone przez Bazyleę III

Globalny kryzys finansowy niewątpliwie obnażył słabości w obowiązujących standardach. W związku z tym w 2010 r. Komitet Bazylejski przedstawił propozycję nowych norm kapitałowych i płynnościowych¹⁵, które w sposób interakcyjny powiązane są z poprzednimi standardami. Celem Bazylei III jest wzmocnienie zdolności absorpcji przez sektor bankowy szoków wynikających z gwałtownego pogorszenia się sytuacji ekonomicznej – bez względu na przyczynę – i redukcja ryzyka rozprzestrzeniania się efektów z sektora bankowego na realną gospodarkę. O ile Bazylea I i II skupiały się wyłącznie na ryzyku niewypłacalności i tylko w nieznacznym stopniu na ryzyku płynności, to Bazylea III poczyniła w tym zakresie znaczący postęp. Tym samym Bazylea III identyfikuje dwa typy ryzyka, które mogą doprowadzić instytucję finansową do upadku¹⁶:

- ryzyko kapitałowe (niewypłacalności), występujące kiedy rynkowa wartość aktywów banku spadnie poniżej wartości jego zobowiązań;
- ryzyko płynności, które można podzielić na ryzyko płynności rynku materializujące się w momencie utraty możliwości zamiany na gotówkę w wymaganym czasie określonych produktów na rynku bez strat finansowych oraz ryzyko płynności finansowania urzeczywistniające się wówczas, gdy bank nie jest w stanie w efektywny sposób zrolować zapadającego długu.

Wskazane ryzyka mogą w szybkim tempie rozprzestrzenić się m.in. poprzez sprzedaż po niekorzystnych cenach (ang. *fire sales*), ryzyko kontrahenta, zjawisko „zaraźliwego” ran’u na banki, co w konsekwencji może doprowadzić do wzrostu

¹⁴ V.V. Acharya, *The Dodd-Frank Act and Basel III: Intentions, Unintended Consequences, and Lessons for Emerging Markets*, ADBI Working Papers Series, No. 392, October 2012, s. 45–70.

¹⁵ BCBS (2009), *Strengthening the resilience of the banking sector*, BIS, December.

¹⁶ V.V. Acharya, *The Dodd-Frank Act...*, op. cit., s. 45–70.

ryzyka całego systemu finansowego. Stąd na gruncie mikroostrożnościowej koncepcji zarządzania ryzykiem specyficznym banku (obecnej w poprzednich regulacjach) Bazylea III adresuje kwestie związane z ryzykiem systemowym, które wymagają nadzoru makroostrożnościowego.

Bazylea III ma w istotny sposób wzmacnia bezpieczeństwo systemów bankowych na świecie, m.in. poprzez¹⁷:

- zwiększanie jakości i przejrzystości bazy kapitałowej instytucji bankowych,
- rozszerzenie zakresu rodzajów ryzyka ujmowanych w standardzie kapitałowym,
- wprowadzenie wskaźnika dźwigni finansowej jako miernika uzupełniającego dla współczynnika wypłacalności,
- wprowadzenie norm promujących tworzenie buforów kapitałowych i bardziej prospektywne podejście do tworzenia rezerw,
- wprowadzenie minimalnych standardów płynności i mierników ułatwiających monitorowanie i ocenę ryzyka utraty płynności.

W Polsce od 1 stycznia 2014 r. zaczęły obowiązywać przepisy pakietu CRR / CRD IV¹⁸, którymi wprowadzono do porządku prawnego Unii Europejskiej postanowienia Bazylei III. Regulacje unijne nie zostały jednak ograniczone wyłącznie do przeniesienia przepisów Bazylei III, ale wprowadziły wiele nowych rozwiązań, w szczególności dotyczących polityki makroostrożnościowej.

Normy kapitałowe

Okres przedkryzysowy, charakteryzujący się brakiem zharmonizowanych przepisów w skali międzynarodowej, sprzyjał wysokiej nieprzejrzystości struktury kapitałowej, a także arbitrażu regulacyjnego. Odświeżone spojrzenie Komitetu Bazylejskiego na dotychczasowe regulacje kapitałowe przyczyniło się do ich modyfikacji i wzbogacenia o nowe rozwiązania, zwłaszcza w zakresie potrzeby budowy buforów kapitałowych oraz poprawy jakości kapitałów. W efekcie znalazły one wyraz w zmienionej definicji kapitału oraz zestawie wskaźników adekwatności kapitałowej odnoszących się zarówno do funkcjonowania pojedynczych banków, jak i całych sektorów.

¹⁷ M. Marcinkowska, *Kręte ścieżki Bazylei... czyli standardy kapitałowe banków: wczoraj, dziś i jutro*, Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska. Sectio H, VOL. XLIV, 2010, s. 2.

¹⁸ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/36/UE z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie warunków dopuszczenia instytucji kredytowych do działalności oraz nadzoru ostrożnościowego nad instytucjami kredytowymi i firmami inwestycyjnymi, zmieniająca dyrektywę 2002/87/WE i uchylająca dyrektywy 2006/48/WE oraz 2006/49/WE, OJ L 176.338 (CRD IV) oraz Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 575/2013 z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie wymogów ostrożnościowych dla instytucji kredytowych i firm inwestycyjnych, zmieniające rozporządzenie (UE) nr 648/2012, OJ L 176.1 (CRR).

Zgodnie z rozporządzeniem CRR instytucje kredytowe muszą wyznaczyć trzy współczynniki kapitałowe (tab. 1). Ich formuły różnią się jedynie licznikami, w których znajduje się odpowiednio kapitał podstawowy Tier I, kapitał Tier I oraz fundusze własne. Dużo większym wyzwaniem pozostaje wyznaczenie łącznej kwoty ekspozycji na ryzyko. O ile bowiem sposób wyliczenia poszczególnych wymogów kapitałowych jest uniwersalny, to przewiduje wiele wariantów, a także konieczność zdefiniowania skali działalności instytucji zaliczanej do portfela handlowego. Poza tym, oprócz spełnienia minimalnych wartości współczynników kapitałowych, banki będą miały obowiązek tworzenia nadwyżek kapitałowych ponad minimum regulacyjne, czyli tzw. buforów kapitałowych, które mają skłonić banki do budowy rezerwy kapitałowej w czasie dobrej koniunktury, która mogłaby być wykorzystana w okresach trudniejszych¹⁹.

Tabela 1. Minimalne wymogi kapitałowe

Rodzaj	Metoda wyliczania	Bazylea II	Bazylea III
Współczynnik kapitału podstawowego Tier I	$\frac{\text{kapitał podstawowy Tier I}}{\text{łączna kwota ekspozycji na ryzyko}}$	2%	4,5%
Współczynnik kapitału Tier I	$\frac{\text{kapitał Tier I}}{\text{łączna kwota ekspozycji na ryzyko}}$	4%	6%
Łączny współczynnik	$\frac{\text{fundusze własne}}{\text{łączna kwota ekspozycji na ryzyko}}$	8%	8%

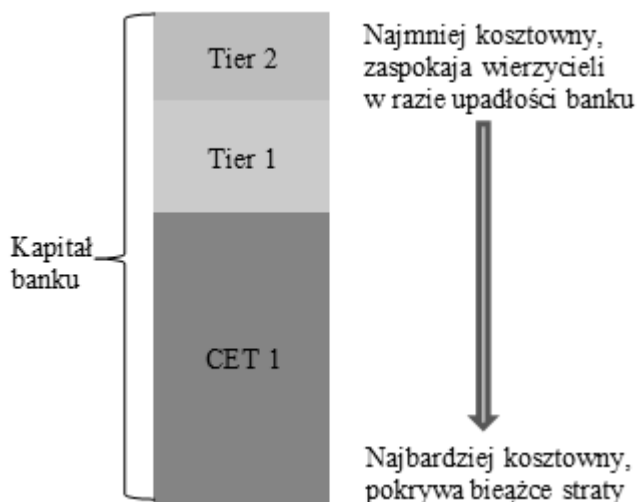
Źródło: Opracowanie własne na podstawie CRR.

Uwaga: Definicje poszczególnych składowych współczynników kapitałowych zostały objaśnione w tekście rozdziału.

Fundusze własne

Odpowiedni poziom kapitałów własnych względem podejmowanego ryzyka jest kluczowym czynnikiem decydującym o bezpieczeństwie banku i całego sektora finansowego. Bardzo ważne jest więc, aby ekspozycje narażone na ryzyko znajdowały pokrycie w bazie kapitałowej o wysokiej jakości. Ostatni kryzys pokazał, że posiadane przez banki fundusze własne okazały się niewystarczające, a na pewno nie na tyle dobrej jakości, aby pokryć straty i uchronić banki przed upadłością. Ponadto okazało się, że niespójna definicja kapitału pomiędzy jurysdykcjami spowodowała, że uczestnicy rynku nie byli w stanie ocenić ani porównać jakości kapitałów pomiędzy instytucjami.

¹⁹ J. Kolesnik, *Adekwatność...*, s. 50.



Wykres 2. Struktura funduszy własnych

Źródło: Opracowanie własne na podstawie *Basel III: A global regulatory framework for more resilient banks and banking systems – revised version*, BIS, June, 2011.

W obliczu kryzysowych doświadczeń Komitet Bazylejski, aby wzmocnić odporność instytucji bankowych na ponoszone ryzyko, zaproponował nową definicję kapitału regulacyjnego, przewidującą zaliczenie do niego przede wszystkim składników najwyższej jakości. Zmiany zaproponowane przez organy UE poszły w podobnym kierunku. Wzmocnienie bezpieczeństwa banków ma odbywać się poprzez wzrost wysokości i poprawę jakości bankowych kapitałów. Zgodnie z nowymi postanowieniami kapitał regulacyjny to suma kapitału I i II kategorii (wyk. 2)²⁰.

Wzmocnienie kapitałowe banków ma polegać na nadaniu większego znaczenia kapitałom pierwszej kategorii (Tier 1), których udział w strukturze ma wynosić 75% wymaganego minimum. Chodzi przede wszystkim o to, żeby kluczowe znaczenie miały te rodzaje kapitału, które mogłyby służyć realnemu pokrywaniu strat. Z punktu widzenia bezpieczeństwa banków podstawowe znaczenie musi mieć kapitał akcyjny i zyski zatrzymane. Kapitał uzupełniający w postaci długu podporządkowanego jest teoretycznie nadal dopuszczany, ale uwzględniając fakt, że bufory kapitałowe mogą być tworzone wyłącznie z CET1²¹. Warto dodać, że pod-

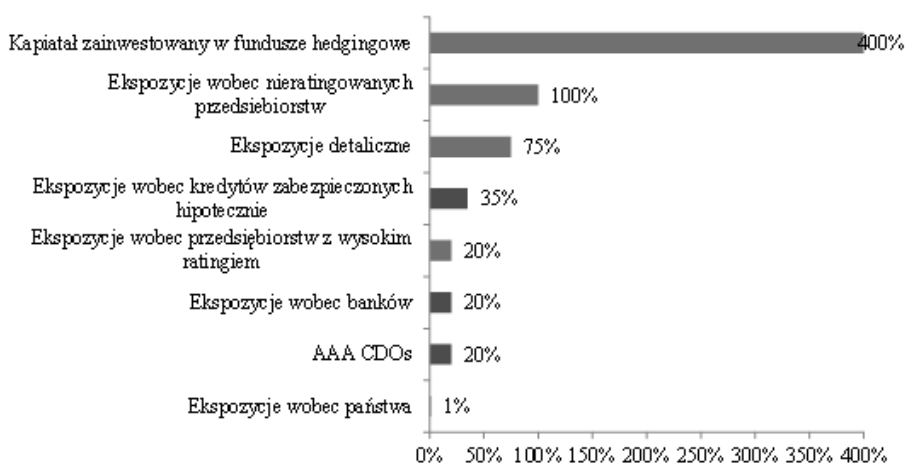
²⁰ W ramach kapitału I kategorii (ang. Tier 1, T1) wyróżniamy fundusze podstawowe najwyższej jakości (ang. Common Equity Tier 1, CET1) oraz pozostałe fundusze podstawowe (ang. Additional Tier 1, AT1). Kapitał Tier I przeznaczony jest na pokrywanie bieżących strat, a kapitał Tier II (ang. Tier 2 Capital, T2) służy zaspokajaniu wierzycieli w razie upadłości banku. Zlikwidowany został kapitał Tier III, który alokowany był na ryzyko rynkowe w księdze handlowej. Tym samym rachunek funduszy własnych instytucji bankowej składa się obecnie jedynie z kapitału Tier I (podstawowego i dodatkowego) oraz kaa. pitału Tier II.

²¹ A. Stopczyński, *Nowe jakości nadzorczej w projekcie "Bazyle III"*, „Bezpieczny Bank” 2012, nr 3, s. 15.

niesienie jakości kapitałów własnych banków oznacza de facto zwiększenie wymogów kapitałowych²².

Aktywa ważone ryzykiem

Jedną z kluczowych lekcji wyciągniętych z kryzysu jest silna potrzeba wzmocnienia systemu ramowego opartego na pokryciu ryzyka kapitałem regulacyjnym. Zarówno porażka w identyfikacji głównych zagrożeń bilansowych oraz pozabilansowych, jak i niedoszacowanie ryzyka wynikającego z powiązanych transakcji pochodnych odgrywały silnie destabilizującą rolę podczas kryzysu finansowego²³.



Wykres 3. Wagi ryzyka dla wybranych klas ryzyka

Źródło: Opracowanie własne na podstawie H. Hannoun, *The Basel III Capital Framework: a decisive breakthrough*, BIS, November, 2010.

Bazylejskie standardy kapitałowe od początku swojego istnienia opierały się na idei przypisywania wyższych wag ryzyka bardziej ryzykowanym aktywom. Wagi ryzyka oraz metodologia ich wyliczania zostały istotnie wzmocnione w trakcie implementacji kolejnych standardów bazylejskich (Bazylea I–III). Kryzys dobitnie pokazał jednak, że aktywa, które wydają się bezpieczne w normalnych czasach z punktu widzenia pojedynczej instytucji, mogą szybko stać się bardzo ryzykowne w trakcie kryzysu systemowego i zagrozić stabilności całego sektora finansowego.

²² B. Lepczyński, *Nowe regulacje w zakresie adekwatności kapitałowej i płynności banków wobec zagrożeń związanych z finansowaniem portfeli kredytów mieszkaniowych w polskich bankach*, „Zarządzanie i Finanse” 2013, nr 2/1, s. 7.

²³ *Basel III: A global regulatory framework for more resilient banks and banking systems – revised version*, BIS, June 2011, s. 33.

Przed kryzysem finansowym za aktywa o niskim ryzyku uważało się obligacje skarbowe, transze produktów strukturyzowanych o ratingu AAA, zabezpieczone transakcje repo oraz ekspozycje z tytułu instrumentów pochodnych na rynku OTC. Prawie wszystkie ze wskazanych instrumentów spowodowały istotne straty w bilansach banków. Warto zwrócić uwagę, że również ekspozycje zabezpieczone hipotecznie na nieruchomościach mieszkalnych oraz ekspozycje wobec instytucji, które posiadały (i w dużej mierze ciągle posiadają) relatywnie niskie wagi ryzyka, zarówno w metodzie standardowej, jak i w IRB, również okazały się bardzo ryzykowne dla banków. Dla kontrastu – aktywa generujące relatywnie wysokie obciążenia kapitałowe takie, jak udziały kapitałowe w funduszach hedgingowych, ekspozycje detaliczne oraz wobec korporacji spowodowały tylko niewielkie straty. Przykłady te pokazują, że istnieje relatywnie słaba korelacja pomiędzy wagami ryzyka a stratami finansowymi w okresach kryzysów o zasięgu globalnym. Co więcej, niskie wagi ryzyka mogą prowadzić do nawarstwiania się ryzyka systemowego, jeśli okaże się, że nie oddają one rzeczywistego poziomu zagrożenia. Identyfikując ten problem, Bazylea III wprowadziła wskaźnik maksymalnego poziomu dźwigni finansowej, który ma łagodzić ryzyko, oraz zastrzyła normy kapitałowe²⁴.

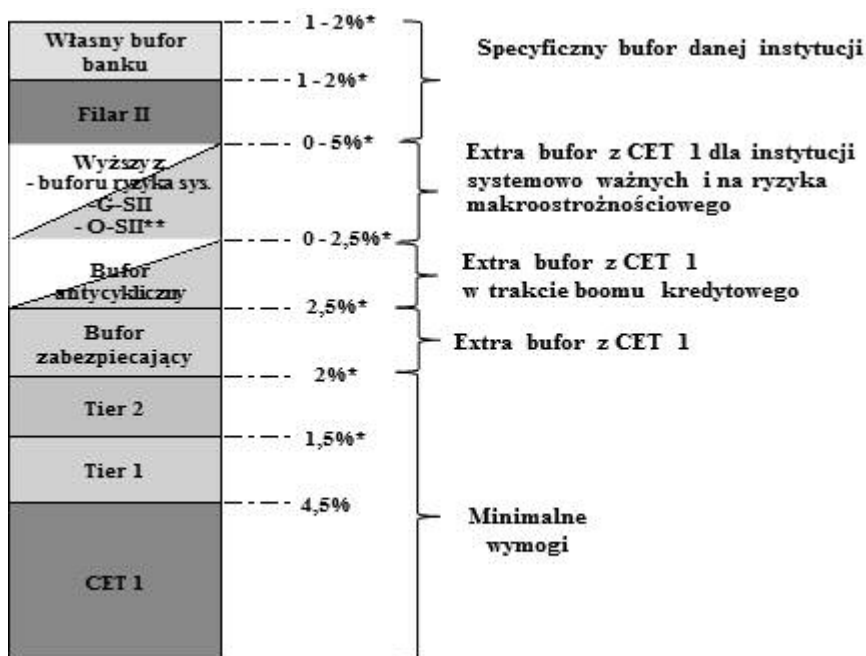
Kryzys finansowy uwidoczniał również wiele nowych czynników ryzyka, które wcześniej nie były w pełni dostrzegalne przez organy nadzoru. Największe straty w czasie kryzysu finansowego w dużym stopniu wynikały z księgi handlowej, a zwłaszcza z handlu sekurytyzowanymi obligacjami zabezpieczonymi wierzytelnościami hipotecznymi (CDOs). Wymogi kapitałowe na wskazane klasy ekspozycji były rażąco niskie, stąd Bazylea III znacząco wzmocniła pokrycie ryzyka (ang. *risk coverage*) wynikającego z tych dwóch obszarów. Mianowicie nowe standardy wprowadzają koncepcje Stressed VaRu dla wymogów kapitałowych na ryzyko rynkowe obliczane na podstawie 12-miesięcznego scenariusza stresowego. Co więcej, Komitet Bazylejski wprowadził wyższe wymogi kapitałowe względem tzw. resekurytyzacji w księdze bankowej oraz handlowej, podniósł współczynnik konwersji kredytowej instrumentów wsparcia płynności przyznanych przez instytucje kredytowe wobec instrumentów pozabilansowych, zwiększył wymagania względem własnej oceny ryzyka kredytowego ratingowych instrumentów sekurytyzowanych.

Bufory kapitałowe

Zgodnie z nowymi standardami kapitałowymi wszystkie instytucje kredytowe zobowiązane są do posiadania funduszy własnych przewyższających wielkości wynikające z przestrzegania minimalnych wartości współczynników kapitało-

²⁴ H. Hannoun, *The Basel III Capital Framework: a decisive breakthrough*, BIS, November 2010, s. 3.

wych. O ile jednak minimalne wartości współczynników kapitałowych zostały ustalone na tym samym poziomie dla wszystkich banków w Unii Europejskiej, o tyle wielkość wymaganej nadwyżki będzie istotnie zróżnicowana. Jej ostateczny poziom będzie zaś stanowił tzw. wymóg połączonego bufora, którym będzie łączny kapitał podstawowy Tier 1, wymagany do pokrycia bufora zabezpieczającego (ochronnego kapitału), bufora antycyklicznego oraz wprowadzanego przez CRD IV bufora ryzyka globalnej instytucji o znaczeniu systemowym, bufora ryzyka innej instytucji o znaczeniu systemowym oraz bufora ryzyka systemowego²⁵.



Wykres 4. Docelowe wartości buforów kapitałowych

Źródło: opracowanie własne na podstawie CRR/CRD IV

* domyślne górne granice (wartości mogą być wyższe)

** w niektórych przypadkach może być to suma SII i bufora ryzyka systemowego

Uwaga: zastosowane skróty zostały objaśnione w tekście rozdziału.

Biorąc pod uwagę maksymalne docelowe wartości, które mogą osiągać poszczególne bufory zgodnie z pakietem CRR/CRD IV, oraz okres przejściowy wymóg połączonego bufora może od 1 stycznia 2019 r. wynieść nawet 13,5%, co będzie oznaczało, że w połączeniu z minimalną wielkością współczynnika kapi-

²⁵ Po raz pierwszy zostały one zaproponowane w raporcie grupy de Larosiere'a, a później przez Komitet Bazylejski, a następnie rozszerzone względem europejskich banków w pakiecie CRD IV. Konceptcja budowy buforów kapitałowych uwzględnia również zalecenia FSB dotyczące redukcji zjawiska procykliczności w sektorze bankowym.

tału podstawowego Tier I (4,5%) kapitał podstawowy Tier I będzie musiał stanowić co najmniej 18% łącznej kwoty na ryzyko danej instytucji kredytowej. Ponadto w ramach II filaru NUK banki mają obowiązek dotwarzania kapitału wewnętrznego na istotne ryzyka zidentyfikowane w swojej działalności nie w pełni pokryte w filarze I w procesie wewnętrznej oceny adekwatności kapitałowej (ang. *Internal Capital Adequacy Assessment Process, ICAAP*), a organy nadzorcze mogą nakładać na banki dodatkowe wymogi kapitałowe (indywidualnie w odniesieniu do poszczególnych instytucji) w celu przeciwdziałania ryzykom zdiagnozowanym w ramach procesu przeglądu i oceny nadzorczej (ang. *Supervisory Review and Evaluation Process, SREP*).

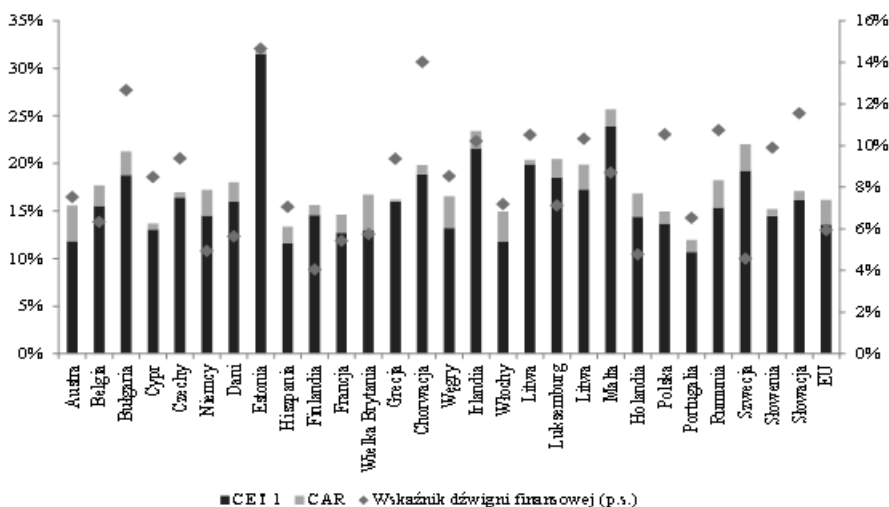
Wpływ nowych norm kapitałowych na pozycję kapitałową polskiego sektora bankowego

Od czasu kryzysu finansowego banki przechodzą radykalną reorganizację, zmieniając wiele aspektów swojej działalności, w tym strukturę kapitałową, ofertę produktową, obecność geograficzną oraz ramy oceny ryzyka i kosztów. Istnieje wiele powodów tych zmian, do których zaliczyć można wnioski wyciągnięte z kryzysu, rozwijający się rynek czy zmieniające się preferencje klientów. Prawdopodobnie to skala zmian regulacyjnych należy do kluczowych zmiennych determinujących niemal wszystkie krytyczne aspekty działalności banków.

W reakcji na obowiązujące i nadchodzące zmiany regulacyjne banki poczyniły znaczący postęp w zakresie wzmocnienia siły i bezpieczeństwa sektora bankowego. Niemniej jednak instytucje kredytowe wybierają różne ścieżki zmian, gdyż skala koniecznych działań dostosowawczych do nowych wymogów kapitałowych jest odmienna w zależności od kraju pochodzenia oraz czynników specyficznych dla danych instytucji.

Wedle badań przeprowadzonych przez Komitet Bazylejski²⁶, na podstawie danych z 30 czerwca 2014 r., można stwierdzić, że stopień przygotowania do wypełnienia nowych wymogów kapitałowych wynikających z Bazylei III jest wysoki, a skala niedoboru kapitału jest na tyle niewielka, że banki byłyby w stanie pokryć go, zatrzymując wypracowywane zyski. Na przestrzeni ostatnich trzech lat widoczna jest tendencja silnego wzrostu kapitałów najwyższej jakości przy nieznacznym spadku aktywów ważonych ryzykiem największych banków. Należy jednak pamiętać, że przytoczone badania nie są pełne i nie można tych wniosków uogólniać na cały sektor bankowy. Ponadto powyższe estymacje nie uwzględniają dodatkowych narzutów kapitałowych w postaci buforu antycyklicznego, buforu dla banków o znaczeniu systemowym na poziomie krajowym (D-SIBs), buforu ryzyka systemowego oraz narzutów kapitałowych w filarze II.

²⁶ *Basel III Monitoring Report*, BIS, March, 2015.



Wykres 5. Wskaźniki kapitałowe banków w UE (wg stanu na 30.06.2014 r.)

Źródło: Opracowanie własne na podstawie danych ECB.

Współczynnik kapitałowy polskich banków na poziomie 15% plasuje się nieznacznie poniżej unijnej średniej – 16,2%. Jednak z uwagi na to, że dotycząca sowa kategoria funduszy podstawowych, stanowiących ponad 90% funduszy własnych sektora, w dużym stopniu odzwierciedla obowiązującą od 2014 r. kategorię kapitału Tier I, to współczynnik kapitału podstawowego Tier 1, znajduje się już nieznacznie powyżej średniej unijnej, czyli 13,6%. Zauważalny jest natomiast relatywnie wysoki wskaźnik dźwigni finansowej na poziomie 10,5% znacząco przekraczający normę na poziomie bazylejskim, tj. 3%²⁷. Spośród 28 państw należących do Unii Europejskiej tylko Chorwacja, Bułgaria, Rumunia, Słowacja i Estonia posiadają mniej zadłużone sektory bankowe. Istotna dywergencja pomiędzy współczynnikiem kapitałowym a dźwignią finansową pomiędzy polskim a europejskim sektorem bankowym, wynika z relatywnie wysokiej relacji aktywów ważonych ryzykiem do aktywów ogółem, co jest pochodną stosowania przez większość polskich banków prostych metod wyznaczania wymogów kapitałowych dających z reguły o wiele bardziej konserwatywne szacunki niż metody zaawansowane dopuszczone w pakiecie CRR/CRD IV.

²⁷ W obliczeniach przyjęto pewne uproszczenie polegające na obliczeniu wskaźnika dźwigni finansowej jako relacji kapitału podstawowego Tier 1 do aktywów ogółem. Wskaźnik dźwigni według CRDIV/CRR oblicza się jako wyrażony w procentach iloraz kapitału Tier I, do miary ekspozycji, która uwzględnia zarówno ekspozycje bilansowe, jak i pozabilansowe.

Podsumowanie

Wydarzenia z lat 2007–2009 uwydatniły wysoką niestabilność systemu finansowego, która może wywołać ogromne szkody, zwłaszcza jeśli banki posiadają bardzo niskie kapitały własne w stosunku do swoich aktywów. Po tym jak globalny kryzys finansowy ujawnił słabości w obowiązujących standardach regulacyjnych, w 2010 r. Komitet Bazylejski przedstawił kolejną propozycję nowych norm kapitałowych i płynnościowych, które obecnie transponowane są na grunt prawa europejskiego, przy czym większość zapisów faktycznie już obowiązuje.

Wprowadzenie obligatoryjnych buforów kapitałowych oraz minimalnego wskaźnika dźwigni finansowej trzeba uznać za krok w dobrym kierunku, gdyż nowe miary ryzyka będą stanowiły przeciwwagę względem złożonych modeli opartych na wagach ryzyka, które często zawodzą w dostarczeniu sygnałów o potencjalnych trudnościach finansowych. Z tego względu zwiększenie ilości kapitałów własnych w strukturze finansowania stanowi najprostsze i najbardziej efektywne rozwiązanie pozwalające podnieść bezpieczeństwo instytucji oraz całego systemu finansowego.

Stopień przygotowania do wypełnienia nowych wymogów kapitałowych wynikających z Bazylei III jest wysoki, a skala niedoboru kapitału jest na tyle niewielka, że banki byłyby w stanie pokryć go, zatrzymując wypracowywane zyski. Wejście w życie zmian regulacyjnych wynikających z przepisów pakietu CRDIV/CRR nie spowodowało znaczących zmian w poziomie funduszy własnych, wymogów kapitałowych i współczynników kapitałowych polskich banków.

Streszczenie

Wymogi kapitałowe Bazylei III znacząco podniosły wymagane minimalne współczynniki kapitałowe, co spowodowało, że większość banków w celu zachowania zgodności z obowiązującymi normami, musiało podjąć działania w celu pokrycia niedoboru kapitału regulacyjnego. W międzyczasie widoczny jest wzrost znaczenia testów warunków skrajnych jako komplementarnej techniki pomiaru adekwatności kapitałowej banków wykorzystywanej przez nadzór bankowy. Środowisko, w którym poszerza się dywergencja pomiędzy kapitałem regulacyjnym a szacunkami wewnętrznymi pokazującymi, ile kapitału jest wymagane, aby prowadzić rentowną działalność, jest jednym z głównych wyzwań dla efektywnego planowania strategicznego i zarządzania kapitałem bankowym. Celem pracy jest przedstawienie nowych wymogów kapitałowych wynikających z Bazylei III oraz zbadanie adekwatności kapitałowej polskich banków w nowym środowisku regulacyjnym.

Słowa kluczowe: banki, adekwatność kapitałowa, Bazylea III, standardy kapitałowe.

The Impact of Basel III Framework on Capital Position of Polish banks

Summary

In recent years legislators and supervisory bodies all over the world presented a number of new regulations to limit the risk and make the banking sector more stable. The regulatory initiatives have a significant influence on banks' capital decisions. The shaping of a capital structure in the environment of changing regulatory factors will be one of the greatest challenges the banking sector will have to face in the upcoming years. The main objective of this article is to examine the influence of the Basel III capital framework on the capital adequacy of Polish banks.

Key words: banks, capital adequacy, Basel III, capital standards.

MICHAŁ SOBCZAK

O potrzebie podjęcia badań prawno-językoznawczych poświęconych tekstom regulującym zasady gier sportowych

Wprowadzenie

Nie ulega wątpliwości, że sport stał się w dzisiejszym świecie zjawiskiem o ogromnym znaczeniu społecznym. Widowiska sportowe gromadzą na trybunach i przed telewizorami rzesze widzów, spotykają się z zainteresowaniem wielkich koncernów międzynarodowych, sponsorów, działaczy, polityków. Prawa telewizyjne do relacjonowania najważniejszych imprez sprzedawane są za niebagatelne kwoty. Wszystko to powoduje, iż od wyniku rywalizacji sportowej zależy już nie tylko prestiż, sława czy dochody konkretnego zawodnika (lub klubu), lecz jej odzwierciedleniem są także notowania spółek giełdowych, kondycja finansowa przedsiębiorstw, popularność marki itp.

W kontekście tej nowej roli sportu – roli ogniwa ekonomicznego – wydaje się, że uwagę prawników i językoznawców należałoby skierować na badania poświęcone tekstom regulującym zasady gier sportowych – w szczególności drużynowych. Badania tego rodzaju – jak wykazał dokonany przeze mnie rekonesans – nie były jeszcze podejmowane ani w środowisku prawników, ani lingwistów¹. Jest to dla mnie w pewnej mierze zdumiewające, gdyż media często donoszą o kontrowersjach sędziowskich, nieścisłościach regulaminowych, które niekiedy determinują wynik zawodów, wpływając nie tylko na sukces czy porażkę konkretnej drużyny, lecz również na nastroje społeczne, a nawet polityczne². Do tej

¹ W 2012 roku Krzysztof Polok opublikował artykuł, w którym wstępnie badał język przepisów i regulacji sportowych, lecz jedynie w kontekście nacechowania emocjonalnego tej odmiany leksyki sportowej. Por. *Kwestie nacechowania w języku sportu*, „SŁOWO. Studia językoznawcze” 2012, nr 3, s. 163–165.

² Za przykład niech posłuży krytyczna wypowiedź prezydenta Lecha Kaczyńskiego po kontrowersyjnej (choć słusznej) decyzji angielskiego sędziego Howarda Webba w meczu grupowym Polaków podczas Euro 2008 o przyznaniu rzutu karnego dla zespołu Austrii. Ponadto po powrocie arbitra do kraju był on nękaną przez mieszkających na wyspach polskich fanów, co najlepiej pokazuje społeczną skalę zjawiska.

pory opublikowałem jeden artykuł w przedmiotowej tematyce³, drugi zaś znajduje się w druku⁴. Wygłosiłem ponadto referat podczas IV Ogólnopolskiej Konferencji Prawa Sportowego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Gdańskiego⁵. Podjęta przeze mnie działalność naukowa spotkała się z zainteresowaniem zarówno w środowisku prawników, jak i językoznawców, dlatego uznałem za celowe przybliżenie najważniejszych tez oraz perspektyw badawczych, jakie dostrzegam dla obu grup naukowców.

Inspiracją do podjęcia analiz tekstów zasad gier sportowych – konkretnie piłki nożnej – była praca dyplomowa studenta wychowana fizycznego na Wydziale Kultury Fizycznej, Zdrowia i Turystyki Uniwersytetu Kazimierza Wielkiego w Bydgoszczy, jednocześnie sędziego piłkarskiego – Dawida Błażejczyka. O głównych założeniach przeprowadzonych przez Błażejczyka studiów pisałem już wcześniej, w przywołanych publikacjach. W tym miejscu chciałbym jedynie powtórzyć konkluzję, do jakiej doszedłem po lekturze tej ciekawej pracy dyplomowej. Mianowicie uznałem za celowe zbadanie, w jakim stopniu kontrowersje podczas zawodów piłki nożnej wynikają z niejasności zapisów zawartych w „Przepisach gry w piłkę nożną”.

Zasady gier sportowych jako przedmiot zainteresowania językoznawców

Jak się okazuje, większość zasad gier sportowych tworzona jest za granicą, w języku (lub językach) obcych. W wypadku piłki nożnej tekst przepisów powstaje w Anglii przy udziale IFAB (International Football Association Board⁶) i jest przygotowywany tylko w czterech językach: angielskim, niemieckim, francuskim i hiszpańskim. Kraje, w których wymienione języki nie obowiązują jako urzędowe, muszą przygotować tłumaczenie we własnym zakresie (IFAB nie wydaje w tym zakresie żadnych instrukcji). Na tej płaszczyźnie ogromną rolę mogą odegrać językoznawcy – praktycy i teoretycy przekładu. Należałoby przeanalizować, w jaki sposób teksty tłumaczone są w obrębie IFAB, czyli na języki robocze tego gremium, a jak na pozostałe języki. Analiza konfrontatywna pozwoli na

³ *Deliberate save a rozmyślna parada obronna – kilka uwag o tłumaczeniu Przepisów gry (w piłkę nożną)*, „The Journal of Education, Health and Sport” 2015, 5(11), s. 678–684.

⁴ *Tłumaczenie przepisów gry w piłkę nożną pod lupą sędziego-neofilologa*; tekst złożony do druku w monografii pokonferencyjnej „Komunikacja międzykulturowa w świetle współczesnej translacji”, Olsztyn 16–17.04.2015 r. (po recenzji).

⁵ Tytuł referatu: *Między teorią a praktyką tłumaczenia „prawa piłkarskiego” – w świetle konfrontacji polsko-niemieckiej*.

⁶ Jest to organ działający pod auspicjami Międzynarodowej Federacji Piłki Nożnej (FIFA), w skład którego wchodzi przedstawiciele federacji założycielskich (Angielskiego, Irlandzkiego Szkockiego i Walijskiego Związku Piłki Nożnej) oraz delegaci desygnowani przez FIFA.

stwierdzenie, na jakim etapie tworzenia zasad gry – w tym wypadku w piłkę nożną – popełniane są błędy. Kompleksowy opis pozwoli, w moim odczuciu, na sformułowanie ogólnych pryncypiów translacji – od określenia składu zespołów tłumaczeniowych⁷, przez tłumaczenie słownictwa specjalistycznego, po przekład leksyki realioznawczej (np. anglosaskich jednostek miary). Aspekt ten, jak wykazały badania, niestety jest na razie zaniedbany i powoduje niedoskonałości w tekście docelowym.

Od początku XXI w., za sprawą monografii Jerzego Pieńkosa, rozwija się w Polsce nowa dziedzina badań językoznawczych – jurslingwistyka (lingwistyka prawa). Choć naukowcy zainteresowani tą tematyką koncentrują się na analizie aktów prawnych (w tym ich przekładzie), to sądzę, że teksty zasad regulujących gry sportowe z powodzeniem mogą trafić do spektrum badań jurslingwistycznych. Wprawdzie ich status prawny nie jest tożsamy ze statusem obowiązujących ustaw i rozporządzeń⁸, to jednak pewne analogie – zarówno na płaszczyźnie formalnej, jak i językowej – są wyraźnie dostrzegalne. Najistotniejszym problemem, nad którym trzeba by się pochylić, jest przekład tych tekstów. Na tym polu powinna zarysować się współpraca językoznawców i prawników, gdyż owe teksty (a właściwie ich właściwa interpretacja przez sędziów, zawodników, trenerów, dziennikarzy itd.) mają – moim zdaniem – niekiedy większe znaczenie społeczne niż niejeden akt prawny. Z tego względu wiedza tłumacza-językoznawcy nie jest wystarczająca dla właściwego oddania zapisów wyjściowych w tekście docelowym (właściwego, tzn. takiego, które uchroni przed nadinterpretacją, niejednoznacznością, niezrozumiałością). Zespół tłumaczeniowy musi składać się z lingwistów i prawników.

Teksty regulujące zasady gier sportowych jako przedmiot zainteresowania prawników

Z prawnego punktu widzenia zapewne bez większych wątpliwości można konstatować, że teksty zasad dyscyplin sportowych nie są aktami prawnymi. Chciałbym jednak wskazać na kilka elementów, które, jak wierzę, przekonają o konieczności zwrócenia uwagi prawników na omawianą tematykę. W przywoływanym już wcześniej artykule postulowałem nazwanie tekstów zasad gier sportowych mianem *quasi-aktów prawnych*⁹. Po pierwsze analogicznie do „stan-

⁷ W wypadku tłumaczenia „Przepisów gry w piłkę nożną” w skład zespołu tłumaczeniowego weszły tylko osoby związane ze środowiskiem sędziowskim, niedysponujące (formalnym) doświadczeniem w zakresie translacji, por. o tym szerzej M. Sobczak, *Deliberate save...*, op. cit., s. 681. W przypadku tekstów zasad innych gier, np. „Przepisów gry w piłkę ręczną”, w ogóle nie znajdujemy informacji, kto wykonał przekład z języka angielskiego. Myślę, że może to budzić pewien niepokój i nie zabezpiecza właściwej jakości przygotowanego tłumaczenia.

⁸ Szerzej odniosę się do tego problemu w kolejnym akapicie.

⁹ M. Sobczak, *Tłumaczenie przepisów gry...*, op. cit., (w druku).

dardowych” aktów prawnych, zbudowane są one z artykułów, paragrafów, punktów. Po drugie mają one moc stanowienia o (quasi) porządku prawnym podczas zawodów sportowych, a za niestosowanie się do nich przewidziane są konkretne sankcje. Po wtóre organ, który je wydaje, działa, jak już wspomniano, pod auspicjami Międzynarodowej Federacji Piłki Nożnej; jest więc (w pewnym sensie) organem prawodawczym. W tym miejscu chciałbym przywołać definicję aktu prawnego (normodawczego), jaką rejestruje „Leksykon prawniczy” pod redakcją Urszuli Kaliny-Prasznic: „akt organu państwa, władzy innej upoważnionego podmiotu (np. organu organizacji społecznej), wydany w określonej formie, na podstawie konstytucyjnie lub ustawowo przyznanych kompetencji prawodawczych, nadający moc obowiązującą normom wyznaczającym określonym adresatom (podmiotom) określone postępowanie, ilekroć powstaną wskazane w tych normach okoliczności”¹⁰. Jak już podkreślałem, jestem świadomy uproszczenia, jakiego się dopuszczam, uznając IFAB za „inny upoważniony podmiot”, a piłkarzy, trenerów, sędziów itd. za adresatów, którym wyznaczane jest przepisami określone postępowanie.

Najistotniejsza dla uzasadnienia hipotezy o potraktowaniu przepisów gry jako *quasi-aktów prawnych* wydaje się jednak myśl, jaką ponad pół wieku temu sformułował Bronisław Malinowski – jeden z pierwszych badaczy polskiego języka prawnego i prawniczego. Uczony doszedł do przekonania, że – z socjologicznego punktu widzenia – normodawcą prawnym jest każdy, kto ustanawia przepisy, do których należy się stosować¹¹. W praktyce nie ma zatem znaczenia, czy jest to rozporządzenie, dekret, ustawa (czy nawet zasady gier sportowych) – ważny jest aspekt ustanawiania pewnych regulacji. Jako że na początku artykułu wykazałem, że sport odgrywa dziś ogromną rolę społeczną, uznanie tezy Malinowskiego za słuszną, także dla środowiska prawników, wydaje się bezsprzeczne (a przynajmniej konieczne). Podsumowując, twierdząc, że dla zabezpieczenia tzw. kompetencji tłumaczeniowej zespołu podejmującego się translacji, niezbędne jest, by w jego skład weszli zarówno eksperci danego środowiska sportowego, jak i językoznawcy (tłumacze, filologowie) oraz prawnicy. Wyjaśnijmy w tym miejscu, co kryje się pod pojęciem kompetencji tłumaczeniowej i dlaczego dla jej osiągnięcia nieodzowny wydaje się udział prawników.

Jak stwierdza Krzysztof Hejrowski, warszawski lingwista, teoretyk i wieloletni dydaktyk przekładu, kompetencję tłumaczeniową należy traktować jako zespół cech, którymi powinna legitymować się osoba (lub grupa osób) podejmująca się tłumaczenia jakiegokolwiek tekstu. Badacz wyodrębnia w tym zakresie osiem elementów. Po pierwsze konieczna jest znajomość obu języków, tj. języka wyjściowego i docelowego. Co ważne – w szczególności w kontekście przedmiotu naszych badań – znajomość języka nie musi być tożsama z dobrą sprawnością ko-

¹⁰ *Leksykon prawniczy*, red. U. Kalina-Prasznic, Wrocław 1999, s. 18.

¹¹ B. Malinowski, *Język prawny i prawniczy*, Kraków 1948, s. 51–52.

munikacyjną w tym języku. Innymi słowy, ktoś, kto potrafi płynnie wypowiadać się w jakimś języku, nie jest dobrym tłumaczem „z urzędu” (i odwrotnie: dobry tłumacz nie musi wcale dysponować doskonałymi sprawnościami komunikacyjnymi). Nie może być zatem podstawą do powierzenia komuś tłumaczenia (tym bardziej tak istotnego jak przepisy gier sportowych) sam fakt, że ktoś potrafi dobrze mówić np. w języku angielskim i polskim. Po drugie w ramach kompetencji tłumaczeniowej pisze K. Hejwowski o umiejętności dopasowywania do siebie różnych struktur na podstawie ich względnego podobieństwa. W tym kontekście istotna jest rola lingwistów, którzy potrafią interpretować studia konfrontatywne, ale ważne zadanie stoi również przed prawnikami, znającymi formuły prawne, sposób legislacji i styl urzędowy. Dobra współpraca obu ogniw na pewno okaże się korzystna dla jakości sformułowania polskich zapisów. Trzeci element to znajomość kultury krajów, w których mówi się językiem wyjściowym i docelowym. Choć mogłoby się wydawać, że problem ten nie dotyczy przekładu tak oficjalnych tekstów jak przepisy gier, jednak to właśnie w tekstach angielskojęzycznych pojawiają się np. rodzime jednostki miary (w wypadku piłki nożnej jardy) i konieczny jest ich adekwatny przekład. Czwarta cecha wchodząca w skład kompetencji tłumaczeniowej to wiedza ogólna i specjalistyczna. Na tej niwie do prac przekładowych trzeba włączyć ekspertów z danej dziedziny, której tłumaczenie dotyczy. Będą oni bowiem w stanie wyjaśnić tłumaczom i prawnikom zawłości zasad, uchronią przed niewłaściwą interpretacją tekstu wyjściowego. Pozostałe cztery elementy to: wspomniane już sprawności komunikacyjne (bardzo ważna, a niestety często zaniedbywana umiejętność), wnikliwość w dążeniu do sensu, predyspozycje charakterologiczne (jak np. cierpliwość, staranność, terminowość) oraz znajomość teorii tłumaczenia¹². Ta ostatnia ma za zadanie ułatwić tłumaczom poszukiwanie rozwiązań i schematów translacyjnych oraz pozwolić na świadome konfrontowanie ich z dorobkiem teorii przekładu¹³. Konkludując, jestem przeświadczony, iż dla zabezpieczenia kompetencji tłumaczeniowej zespołu, który podejmie się przekładu zasad jakiegokolwiek gry sportowej, muszą znaleźć się w nim zarówno przedstawiciele dyscyplin (neo)filologicznych, jak i prawnicy.

Przykłady empiryczne

Ponieważ we wcześniejszych artykułach rekonesansowych koncentrowałem się na analizie „Przepisów gry w piłkę nożną” (konkretnie ich art. XI zatytułowanego „Spalony”), w tym miejscu chciałbym zaprezentować kilka innych przykładów błędów przekładowych popełnionych tym razem w wypadku tłumaczenia

¹² K. Hejwowski, *Kognitywno-komunikacyjna teoria przekładu*, Warszawa 2004, s. 153–160.

¹³ Można tu wspomnieć choćby takie problemy tłumaczeniowe, jak przekład imion własnych lub elementów kulturowych.

„Przepisów gry w piłkę ręczną” (art. II „Czas gry, sygnał końcowy, zatrzymanie czasu gry¹⁴”). Jestem przekonany, że dostarczą one kolejnych dowodów, że tłumaczeniem zasad gier sportowych powinni zająć się fachowcy, a wśród nich przede wszystkim językoznawcy i prawnicy¹⁵.

Tekst angielski: If 7-Meter-throwing is use as a tie-breaker, players who are not suspended or disqualified at the end of the playing time are entitled to participate¹⁶.

Tekst polski: Jeżeli rzuty karne będą decydowały o wyłonieniu zwycięzcy, to mogą je wykonywać zawodnicy, którzy z upływem czasu gry nie byli wykluczeni, zdyskwalifikowani lub usunięci¹⁷.

Komentarz: Błąd popełniono w przekładzie angielskiej konstrukcji *at the end of the playing time* jako *z upływem czasu*. Właściwym tłumaczeniem byłoby zastosowanie konstrukcji: *w chwili zakończenia zawodów*. Formacja *z upływem czasu gry* jest niejednoznaczna, może sugerować, że rzuty karne mogą wykonywać jedynie ci zawodnicy, którzy w czasie zawodów nie zostali zdyskwalifikowani lub ukarani wykluczeniem czasowym. Ponadto wątpliwości budzi dodanie w polskim przekładzie słów *lub usunięci*. Usunięcie – w języku sportu – stanowi synonim wykluczenia, nie zachodzi więc potrzeba, by ten rzeczownik dodatkowo wprowadzać.

Tekst angielski: For such a continuation, each team shall again nominate five players. All or some of them may be the same as in the first round.

Tekst polski: W przypadku kontynuowania rzutów karnych, każda z drużyn wyznacza ponownie pięciu zawodników. Wszyscy lub niektórzy z zawodników uczestniczących w pierwszej rundzie mogą ponownie wykonywać rzuty.

Komentarz: Cytowany przepis dotyczy sytuacji, gdy wynik meczu piłki ręcznej nie został rozstrzygnięty zarówno w czasie regulaminowym, jak i w dogrywkach. W takim wypadku procedura przewiduje wykonywanie rzutów karnych. Jeśli po pierwszych pięciu rzutach nadal będzie utrzymywał się wynik remisowy, rzuty karne kontynuowane są do skutku. Zapis powyższego uregulowania stanowi,

¹⁴ W tekście angielskim: „Playing time, Final Signal and Time-out”.

¹⁵ Przypomnieć trzeba nie tak dawne kontrowersje sędziowskie, do jakich dochodziło podczas Mistrzostw Świata Kobiet w Piłce Ręcznej, które w grudniu 2015 r. rozgrywane były w Danii. Podobnie było podczas styczniowych Mistrzostw Świata Kobiet w Katarze, m.in. w meczu półfinałowym pomiędzy Polską a zespołem gospodarzy imprezy. Ostatnimi czasy rozważana jest ponadto zmiana przepisów tej dyscypliny sportu w kontekście budzącej wiele wątpliwości tzw. gry pasywnej. Wszystko to powoduje, że najprawdopodobniej w najbliższym czasie niezbędne będzie nowe tłumaczenie przepisów na język polski, wprowadzające dość istotne zapisy i interpretacje.

¹⁶ Materiał czerpię z oficjalnego tekstu Przepisów gry w piłkę ręczną, opublikowanego na stronie internetowej Międzynarodowej Federacji Piłki Ręcznej (IHF), por. www.ihf.info/files/Uploads/NewsAttachments/0_RuleGame_GB.pdf [dostęp: 12.01.2016].

¹⁷ Tłumaczenie pochodzi ze strony internetowej Polskiego Związku Piłki Ręcznej, por. www.zprp.pl/upload/pliki/ZPRP_przepisy_gry_2010.pdf [dostęp: 12.01.2016].

że w wypadku rozgrywania drugiej (i kolejnych) serii mogą w nich uczestniczyć wszyscy zawodnicy – również ci, którzy egzekwowali rzuty karne we wcześniejszych seriach. Wątpliwości budzi sformułowanie *wszyscy lub niektórzy*, które jest wewnętrznie niespójne. W sposób oczywisty można bowiem wyprowadzić wniosek, że skoro nie ma ograniczeń co do doboru zawodników do kolejnych rund, to drużynom pozostawia się pełną dowolność selekcji składu. Adekwatnym zapisem byłoby: *wszyscy zawodnicy uczestniczący w pierwszej rundzie mogą ponownie wykonywać rzuty*. Dodać jednak trzeba, że błąd ten został popełniony pod wpływem interferencji zapisu angielskiego *all or some of them*. W tym wypadku tłumacz winien naprawić usterkę zawartą w oryginale, unikając popełnienia tzw. błędu metatranslacyjnego, czyli mechanicznego przeniesienia błędu z języka wyjściowego do języka docelowego.

Tekst angielski: The playing time begins with the referee's whistle for the initial throw-off. It ends with the automatic final signal from the public clock or from the timekeeper. If no such signal comes, the referee whistles to indicate that the playing time is over.

Tekst polski: Czas gry rozpoczyna się gwizdkiem sędziego na wykonanie pierwszego rzutu rozpoczynającego grę, a kończy automatycznym sygnałem oficjalnego zegara boiskowego lub sygnałem gwizdka sędziego mierzącego czas. Jeżeli w stosownym czasie nie nastąpią sygnały, o których mowa wyżej, to zakończenie czasu gry sygnalizują sędziowie sygnałem gwizdka.

Komentarz: Pomijając dwie nieporadności stylistyczne, jakie przytrafiły się w przekładzie analizowanego tekstu na język polski (*rozpoczyna się gwizdkiem [...] rzutu rozpoczynającego* oraz *sygnalizują [...] sygnałem gwizdka*), zauważyć trzeba dwa błędy rzeczowe. Po pierwsze, ze zdania angielskiego nie wynika, by sędzia czasowy (timekeeper) dysponował gwizdkiem dla zasygnalizowania upływu czasu gry. Zdanie angielskie jest niedookreślone, ale wydaje się, że logiczne będzie przyjęcie interpretacji, że sygnał zegara stadionowego albo uruchamiany jest automatycznie, albo wywołuje go (a nie sygnalizuje gwizdkiem) sędzia czasowy. Tłumaczenie *sygnałem gwizdka sędziego mierzącego czas* nie znajduje uzasadnienia w kontekście całego tekstu przepisów – wszędzie tam, gdzie mowa jest o gwizdku, autorzy wersji angielskiej konsekwentnie używają słowa *whistle*. Druga kwestia to przełożenie fragmentu *the referee whistles* jako *sędziowie sygnalizują*. Zmianę liczby pojedynczej na mnogą również trzeba ocenić jako potknięcie zespołu tłumaczeniowego. Taka konstrukcja sugerowałaby bowiem, że zakończenie zawodów może nastąpić tylko w wyniku jednoczesnej decyzji obu arbitrów prowadzących mecz, co jest oczywistym nieporozumieniem.

Przedstawione w artykule tło teoretyczno-badawcze, jak również – zaledwie szczątkowe – przykłady empiryczne wyekscerpowane z angielskiej i polskiej wersji „Przepisów gry w piłkę ręczną” bez wątplenia świadczą o tym, że nie-

zbędne jest szybkie włączenie lingwistów i prawników do prac zespołów przygotowujących zasady gier sportowych. Dziś, kiedy sport stał się istotną częścią życia społeczno-ekonomicznego, nakreślony w tekście problem stanowi pilne zadanie dla obu środowisk nie tylko w ujęciu praktycznym, lecz i naukowym.

Streszczenie

Artykuł stanowi raport z badań poświęconych tekstom opisującym zasady gier sportowych. Jest on również zachętą dla środowisk prawniczych i językoznawczych do podjęcia studiów w nakreślonej tematyce. Stwierdzono, że sport stał się zjawiskiem o istotnym znaczeniu ekonomicznym, społecznym, a nawet politycznym. W świetle tego należy podjąć badania zmierzające do poprawy jakości tekstów (bądź ich tłumaczeń) traktujących o zasadach rozgrywania różnych dyscyplin sportowych. W artykule wyrażono postulat, by tego rodzaju teksty określać mianem quasi-aktów prawnych, które powinny stać się przedmiotem zainteresowania obu grup naukowców. Omówiono ponadto analogie tekstu zasad gier do „standardowych” aktów prawnych zarówno w sferze formalnej, jak i na płaszczyźnie językowej. W konkluzji wyrażono nadzieję na kontynuację podjętych badań.

Słowa kluczowe: zasady gier sportowych, lingwistyka prawa, quasi-akt prawny, przekład.

On the Need of Undertaking Legal and Linguistic Research on Texts Containing Rules of Sport Games

Summary

This article is a report of research carried out on texts that stipulate rules governing sport games. It is also an incentive for legal and linguistic societies to undertake research on the subject-matter outlined therein. It has been proved that sport has become a phenomenon of considerable economic, social and even political importance. It is therefore necessary to undertake research of texts setting out rules of various sport games aimed at improving their quality and translations. The author suggests that these texts should be categorized as quasi-legislative acts and that they should become a subject-matter of interest for researchers representing both juridical and linguistic sciences. Moreover, the article elucidates parallels between texts regulating rules of sport games and standard legislative acts, existing both in the formal realm and at the linguistic level. The article concludes with the hope that the undertaken research will be continued.

Key words: rules of sport games, legal linguistics, quasi-legislative act, translation.

RAFAŁ KANIA

Działalność *podolaków* w Galicji Wschodniej w poglądach Wilhelma Feldmana

Wprowadzenie

W 1795 r. na mocy trzeciego z kolei porozumienia zawartego pomiędzy Rosją, Prusami i Austrią ostatecznie zniknęła z mapy politycznej, mająca ponad osiemsetletnią historię, Rzeczpospolita, jeszcze w połowie XVII w. uznawana za mocarstwo, a przy tym będąca jednym z największych państw Europy. Terytorium południowej części Rzeczypospolitej wraz z północno-zachodnią Ukrainą z Lwowem, Stanisławowem i Tarnopolem na mocy pierwszego układu rozbiorowego z 5 sierpnia 1792 r. przypadły Austrii. Obszar ten o łącznej powierzchni 81 900 km² i liczący 2,65 mln ludności nazwano Galicją i Lodomerią¹. Wraz z tym wydarzeniem rozpoczął się nowy okres w dziejach narodu ukraińskiego².

Na przestrzeni kolejnych dziesięcioleci utrwalił się podział na Galicję Zachodnią i Wschodnią. Współczesna część północno-zachodniej Ukrainy weszła w skład wschodniej części kraju. Pod względem etnicznym oraz struktury społecznej Galicja, szczególnie jej wschodnia część, była krajem bardzo zróżnicowanym. W skład jej ludności wchodziła warstwa ziemiańska, złożona z dawnej arystokracji i szlachty, ludność miejska oraz chłopstwo. Sytuację komplikowała różnorodność narodowościowa i wyznaniowa. Na tych terenach obok Rusinów, czyli Ukraińców i Polaków, zamieszkiwali Ormianie i Żydzi. W mniejszym stopniu także inne mniejszości narodowe. Galicję Wschodnią ludność ukraińska nazywała Rusią Halicką lub Ukrainą, podczas gdy Polacy określali ją mianem Ziemi Czerwieńskiej lub Małopolski Wschodniej. Różnice te utrwalały odmienności, które stawały się przyczyną wielu konfliktów o podłożu społecznym i narodowościowym³.

¹ *Historia państwa i prawa Polski*, T. III, *Od rozbiorów do uwłaszczenia*, red. J. Bardach, M. Senkowska-Gluck Warszawa 1981, s. 11–15; A. Chwalba, *Historia Polski 1795–1918*, Kraków 2000, s. 17–20.

² W początkach XX w. w języku polskim Ukraińców określano mianem Rusinów.

³ A. Chwalba, *Historia Polski...*, op. cit., s. 180–181, 477.

W drugiej połowie XIX w. dominującą pozycję społeczno-ekonomiczną i polityczną zachowała bogata szlachta, która najwcześniej rozpoczęła względnie zorganizowaną działalność polityczną na rzecz realizacji własnych interesów. Jej reprezentację tworzyło ugrupowanie *podolaków*, kreujących przez kilkadziesiąt lat wschodniogalicyską rzeczywistość. Ugrupowanie wywodziło się ze środowiska wielkiej własności ziemskiej, dysponującej przydatnym zapleczem materialnym. Pod koniec XIX w. we wschodniej Galicji było 45 właścicieli, których dobra posiadały przynajmniej 10 tys. mórg. Łącznie aż 40% gruntów ornych i 90% lasów znajdowało się w rękach przedstawicieli bogatego ziemiaństwa⁴.

Na terenie Galicji Wschodniej na przełomie XIX i XX w. Polacy stanowili prawie 40% ludności, podczas gdy ludność ukraińska blisko 59%. Polacy byli skupieni w większości w miastach, tworząc warstwę urzędniczą i inteligencję. Stosunkowo niewielką część ludności narodowości polskiej stanowili chłopci. W konsekwencji utrwalonych podziałów w większości majątki szlacheckie były polskie i rzymskokatolickie, a wieś ukraińska i grekokatolicka lub prawosławna. Polak stał się synonimem pana, a Rusin chłopą⁵.

Z racji posiadanego potencjału ekonomicznego, liczące ok. 2,5 tys. aktywnych publicznie osób, środowisko szlachty wschodniogalicyskiej miało obok władz austriackich decydujący wpływ na sytuację społeczno-ekonomiczną i polityczną w tej części kraju, rywalizując jednocześnie o prymat w całej Galicji z konserwatystami krakowskimi, określanymi mianem *stańczyków*⁶. Dla określenia reprezentacji tego środowiska uтарыło się określenie *podolacy*.

Kultywowane tradycje o własnej wyjątkowości powodowały przekonanie, że walory i pozycja społeczna w naturalny sposób predysponują szlachtę do zajmowania się sprawami publicznymi. W rezultacie od inicjatywy tej grupy społecznej uzależnione były projekty modernizacyjne, w szczególności unowocześnienia produkcji rolnej. Ponadto reprezentanci ziemiaństwa zatrudniali w swoich majątkach około połowy ludności wiejskiej kraju. Ugrupowanie wykazywało się dużą skutecznością działania. Dzięki staraniom *podolaków* doszło w 1871 r. do repolonizacji Uniwersytetu Lwowskiego, wokół którego skupiło się środowisko polskich konserwatystów. Działało tam wielu wybitnych intelektualistów: hr. Wojciech Dzieduszycki, prof. Leon Biliński, prof. Stanisław Starzyński i inni. *Podolacy* działali również aktywnie we władzach Galicyjskiego Towarzystwa Gospodarczego, Galicyjskiego Towarzystwa Kredytowego Ziemskiego, Galicyjskiego Banku Kredytowego oraz Banku Krajowego Królestwa Galicji i Lodomerii oraz Towarzystwie Kólek Rolniczych⁷.

⁴ A. Górski, *Podolacy. Obóz polityczny i jego liderzy*, Warszawa 2013, s. 17–18.

⁵ Ibidem, s. 20.

⁶ Zob. M. Jaskólski, *Kaduceus polski. Myśl polityczna konserwatystów krakowskich 1866–1934*, wyd. II, Kraków 2014; G. Kucharczyk, *Mała historia polskiej myśli politycznej*, Dębogóra 2007, s. 146 i nast.

⁷ A. Górski, *Podolacy. Obóz...*, op. cit., s. 9, 19, 44.

Sytuacja społeczno-polityczna w tej części Galicji zaczęła się komplikować wraz z rozwojem świadomości narodowej Ukraińców, którzy zradykalizowali dążenia do poprawy warunków własnej egzystencji. Reakcją na te poczynania było utrwalenie zachowawczej postawy szlachty polskiej, pragnącej za wszelką cenę utrzymać *status quo*, co wiązało się niejednokrotnie z odmową prawa Rusinów do bycia narodem i kwestionowaniem ich aspiracji do samostanowienia. Kulminacją protestów społeczno-narodowościowych na terenie Wschodniej Galicji była fala strajków ludności chłopskiej, do których doszło w 1902 r. na terenie 28 powiatów. Pomimo wyraźnie ekonomicznego podłoża protesty były podgrzewane przez patriotów ukraińskich poprzez wykorzystanie retoryki nacjonalistycznej. Coraz większą popularnością cieszyło się hasło usunięcia *Lachów za San*⁸.

W odpowiedzi szlachta dążyła do wymuszenia na władzach cesarskich siłowego stłumienia protestów i jednocześnie rozpoczęła działania na rzecz zbliżenia z ludnością chłopską narodowości polskiej, tworząc wspólny front przeciwko Ukraińcom. Strajki spowodowały nawiązanie bliskich relacji przez *podolaków* z nacjonalistami polskimi skupionymi wokół Narodowej Demokracji Romana Dmowskiego⁹. Doprowadziło to do utrwalenia nieufności do Rusinów oraz wrogim nastawieniem do ukraińskich ruchów narodowych. Niechęć współegzystujących narodów zaczęła się wzajemnie potęgować¹⁰.

Wilhelm Feldman – zarys sylwetki badacza

Skomplikowana sytuacja panująca w Galicji Wschodniej stała się przyczynkiem do podjęcia przez lokalnych intelektualistów analizy jej genezy i istoty. Jednym z intelektualistów, którzy skoncentrowali swoją uwagę na programach oraz działalności głównych sił politycznych kraju był Wilhelm Feldman (1868–1919). Autor ten był jednym z prekursorów badań polskiej myśli politycznej, wybitnym krytykiem literackim, literatem, historykiem oraz działaczem społeczno-politycznym. Ten Żyd pochodzący z ubogiej rodziny chasydów urodził się 8 kwietnia 1868 r. w Zbarażu. Dzieciństwo spędził w tamtejszym hederze, jak sam wspominał, w odizolowanym od wpływów kultury polskiej konserwatywnym środowisku chasydzkim¹¹.

Zafascynowany polskością, w wieku 18 lat opuścił społeczność żydowską i osiadł początkowo we Lwowie. Będąc samoukiem doksztalał się, zarabiając na życie udzielaniem lekcji. Pomimo żydowskiego pochodzenia zapalał wielką miłością do Polski, głównie za sprawą spotkania na swej drodze życiowej uczestnika polskich powstań narodowych z 1830 i 1863 r. Mieczysława Darowskiego. To

⁸ Ibidem, s. 21, 24.

⁹ R. Wapiński, *Historia polskiej myśli politycznej XIX i XX wieku*, Gdańsk 1997, s. 101–102.

¹⁰ A. Górski, *Podolacy. Obóz...*, op. cit., s. 26–28, 35–37.

¹¹ A. Jazowski, *Poglądy Wilhelma Feldmana jako krytyka literackiego*, Ossolineum 1970, s. 9.

spowodowało, że stał się zwolennikiem asymilacji mniejszości żydowskiej w ramach społeczeństwa polskiego¹².

Rozwijając swój talent literacki i dziennikarski, stał się Feldman bardzo dobrym publicystą, co doprowadziło go do nawiązania współpracy z wieloma czasopismami. W 1891 r. przeniósł się do Krakowa, chociaż do Lwowa wielokrotnie w przyszłości powracał, zachowując bliskie związki z miastem i lokalną społecznością. Współredagował wiele czasopism m.in. lwowski „Przegląd Społeczny”, zaangażował się również w działalność społeczną. W lwowskim Związku Młodzieży Polskiej należał do lewego skrzydła organizacji, eksponującego na równi dążenia niepodległościowe Polaków i hasło równości społecznej. Podróżował też po Wschodniej Galicji z wykładami popularyzatorskimi dla ludności chłopskiej i robotników. Najważniejszym przedsięwzięciem wydawniczym była redakcja przez 14 lat pisma społeczno-kulturalnego „Krytyka”, które miało istotny wpływ na kształtowanie światopoglądu społeczeństwa polskiego w początkach XX w¹³. Ten wszechstronny intelektualista interesował się również literaturą, której poświęcił wiele ważnych opracowań. W szczególności istotną rolę odegrało wydane po raz pierwszy we Lwowie w 1908 r. czterotomowe dzieło „Współczesna literatura polska”. Należał także do środowiska twórców Młodej Polski. Bardzo istotne w dorobku autora były również publikacje poświęcone problematyce społeczno-politycznej: „Dzieje polskiej myśli politycznej w okresie rozbiorowym” w 1913 r. oraz „Stronnictwa i programy polityczne w Galicji 1846–1906” (Kraków 1908).

W okresie przed wybuchem I wojny światowej Feldman zbliżył się do polskich środowisk niepodległościowych skupionych wokół Józefa Piłsudskiego¹⁴. Wtedy w pełni ujawniły się w działalności organizacyjnej preferencje polityczne pisarza. Chociaż nigdy nie był formalnie członkiem żadnego ugrupowania politycznego, nie ukrywał swoich lewicowych poglądów. Z tej perspektywy postrzegał sprawę niepodległości Polski. Do podstawowych idei konstytuujących jego pogląd na kwestie społeczno-polityczne należy zaliczyć uznanie równych praw wszystkich narodów, także ukraińskiego, do niezależności oraz ich rozwoju w oparciu o posiadane zasoby: terytorium, ludność, gospodarkę, tradycję, zwyczaj, język i kulturę. Popularyzował pogląd o konieczności dążenia do odbudowy niepodległej państwowości polskiej w ramach *etnograficznej Polski ludowej*¹⁵.

¹² F. Eisenberg, *Wilhelm Feldman. Szkic biograficzny* w: *Pamięci Wilhelma Feldmana*, Kraków 1922, s. 13, 16 i nast.; A. Jazowski, *Poglądy Wilhelma Feldmana...*, op. cit., s. 16, 68–69.

¹³ J. Grabiec, *Wilhelm Feldman jako publicysta i działacz społeczny*, [w:] *Pamięci...*, op. cit., s. 88 i nast., 95; F. Eisenberg, *Wilhelm Feldman. Szkic...*, op. cit., s. 20–21; A. Jazowski, *Poglądy Wilhelma Feldmana...*, op. cit., s. 37, 39; W. Najdus, *Polska Partia Socjalno-Demokratyczna Galicji i Śląska 1890–1919*, Warszawa 1983, s. 104–105, 109, 117, 285.

¹⁴ R. Wapiński, *Historia polskiej myśli...*, op. cit., s. 99–101.

¹⁵ *Zarys dziejów filozofii polskiej 1815–1918*, red. A. Walicki, Warszawa 1983, s. 403–404.

Feldman zdecydowanie podkreślał konieczność uwzględniania podczas dążeń niepodległościowych Polaków aspiracji innych narodów do samostanowienia. Nie odcinając się całkowicie od orientacji austriackiej, nie był jednocześnie skłonny do porozumienia z Niemcami za cenę utraty Śląska i Poznańskiego, a więc ziem etnicznie polskich. Daleki był również od chęci odbudowy Polski na ziemiach zamieszkałych w większości przez Ukraińców. W związku z tym głosił pogląd o konieczności tworzenia Rzeczypospolitej w granicach wyznaczonych przez terytorium etnicznie polskie, w szczególności wyznaczone przez dominujący język polski. Porządek społeczny w odnowionym państwie powinien zostać oparty na zasadzie powszechnej równości obywateli wobec prawa, sprawiedliwości społecznej oraz własności prywatnej, która stanowiłaby efekt pracy osobistej. Państwo powinno dysponować własnością większych środków produkcji¹⁶.

Ludowo-lewicowe poglądy Feldmana powodowały, że odnosił się bardzo krytycznie do nacjonalistów polskich, jak również konserwatystów szlacheckich, kwestionujących uprawnienie narodu ukraińskiego do samostanowienia. Przyjęcie takiej perspektywy stanowiło punkt wyjścia do analizy i oceny poczynań ugrupowania *podolaków* w drugiej połowie XIX i na początku XX w. na terytorium Wschodniej Galicji.

Ocena postawy *podolaków* w poglądach Feldmana

Zawarte w dziele „Stronnictwa i programy polityczne w Galicji 1846–1906” rozważania poświęcone działalności i programowi politycznemu *podolaków* Feldman rozpoczął od porównania ich potencjału intelektualnego w zestawieniu z konserwatystami krakowskimi, czyli *stańczykami*. Zauważał, iż w potocznej opinii jawili się oni jako mniej doświadczeni i skuteczni ze względu na mniejszy udział znaczących intelektualistów w swoich szeregach. Podkreślał jednak, iż lekceważenie tego obozu politycznego z racji prezentowanego poziomu intelektualnego byłoby błędem, gdyż przez czterdzieści lat swojej aktywności publicznej *podolacy* pokazali, iż stanowią świadomą i skutecznie działającą siłę polityczną. Z tego względu pogląd o ugrupowaniu jako wyłącznie siedlisku skrajnego wstecznictwa, wręcz obskurantyzmu, uznawał za przesadzony¹⁷.

Nie bez znaczenia dla bieżącego programu politycznego *podolaków*, kontynuował analizę Feldman, było ich pochodzenie. Ugrupowanie reprezentowało środowisko właścicieli większych majątków ziemskich, rozrzuconych na terenie Wschodniej Galicji pośród większości chłopskiej ludności ukraińskiej. Byli to po-

¹⁶ J. Grabiec, *Wilhelm Feldman jako publicysta...*, op. cit., s. 77–78; A. Jazowski, *Poglądy Wilhelma Feldmana...*, op. cit., s. 44.

¹⁷ W. Feldman, *Stronnictwa i programy polityczne w Galicji 1846–1906*, T. I, Kraków 1907, s. 105, 227–228.

tomkowie kolonistów, którzy kilkaset lat wcześniej przybyli na te tereny wraz z ekspansją Rzeczypospolitej na wschód. Autor podkreślał, iż ich działalność nie tylko nie przyniosła dotychczas ani rdzennej ludności, ani Polakom żadnych korzyści, ale stworzyła na wschodnich rubieżach Polski stałe zarzewie konfliktu. Pomimo licznych powstań i wojen domowych, których ofiarami byli Kozacy, Polacy i Żydzi, rdzenna ludność nadal pozostała wierna własnej tradycji, przy tym zacofana i zapiekła w nienawiści do *lachów*. Z kolei napływowa szlachta polska, zamiast stać się inicjatorem rozwoju i postępu, koncentrowała uwagę i siły na utrzymaniu dominującej pozycji społeczno-ekonomicznej i politycznej¹⁸.

W toku wydarzeń dziejowych sytuacja narodowościowa na terenie zachodniej Ukrainy uległa dalszej komplikacji po 1848 r.¹⁹ Wiosna ludów spowodowała rozbudzenie świadomości narodowej rdzennej ludności. Fakt ten starał się zręcznie wykorzystać rząd austriacki, kierując niechęć chłopstwa ukraińskiego przeciwko szlachcie. Chociaż, podkreślał Feldman, liczba Polaków na tych terenach nie była mała, sięgała bowiem 26% populacji, to jej nierówne rozmieszczenie powodowało, iż mieli oni niewielkie możliwości utrzymania kontroli nad bieżącą sytuacją w kraju. Ponadto wśród Polaków w tamtym okresie brakowało jedności, gdyż szlachta odnosiła się z pogardą i lekceważeniem do urzędników i mieszkańców miast narodowości polskiej²⁰.

Bariera między uprzywilejowaną szlachtą a biedniejszą ludnością powodowała także, że chłopci polscy byli traktowani na równi z chłopami ukraińskimi, zdaniem Feldmana, *jak żywy inwentarz folwarczny*. W konsekwencji znaczna część chłopów polskich stopniowo asymilowała się w środowisku zdominowanym przez rdzenną większość, włącznie ze zmianą religii. Rozbieżności między szlachtą i polskim chłopstwem dopełniały odmienne cele ekonomiczne²¹.

Antagonizm narodowy i społeczno-ekonomiczny stały się, zdaniem Feldmana, główną determinantą polityki *podolaków*. Obok dzielonych z konserwatystami zachodniej Galicji interesów i wizji stosunków społecznych, na specyfikę programu politycznego ugrupowania wpływała istotnie niepewność własnej sytuacji wynikająca z trwałego konfliktu między szlachtą polską a ludnością ukraińską. Z tego płynęło, uważał Feldman, przeświadczenie o konieczności walki na rzecz utrzymania istniejącego *status quo*. Postawa ta powodowała, że ich konserwatyzm stawał się fanatyczny, graniczący z obskurantyzmem, a interes narodowy był tożsamy z interesem narodowym. Wszystko to sprawiło, że postawa *podolaków* stawała się poważną przeszkodą utrudniającą lub wręcz uniemożliwiającą

¹⁸ Ibidem, s. 228.

¹⁹ W dniu 17 kwietnia 1848 r. został wydany Patent cesarski o zniesieniu pańszczyzny. K. Grzybowski, *Historia państwa i prawa Polski*, T. IV, *Od uwłaszczenia do odrodzenia Państwa*, Warszawa 1982, s. 327 i nast.

²⁰ W. Feldman, *Stronnictwa i programy...*, op. cit., s. 228–229.

²¹ Ibidem, s. 229.

przeprowadzenie jakichkolwiek reform politycznych i społeczno-gospodarczych wynikających z potrzeby *ducha czasu*²².

Diagnostując istniejącą na przełomie XIX i XX w. sytuację panującą w zachodniej Ukrainie autor scharakteryzował typ szlachcica wschodniogalicyskiego. Analiza genealogiczna wskazywała, iż współcześnie na tych terenach niewiele było szlachty wywodzącej się z rodów o wielowiekowych tradycjach. Większość przedstawicieli warstwy uprzywilejowanej uzyskało, zdaniem Feldmana, tytuł szlachecki z rąk austriackich. Często się zdarzało, podkreślał, iż niepodlegli przodkowie współczesnej szlachty galicyjskiej wywodzili się ze środowisk handlarzy i kupców. Ludzie ci jako nuworysze i neofici z przesadną gorliwością chronili tradycję i etos szlachecki, zaciekle walcząc z wszelkimi przejawami aspiracji społeczno-ekonomicznych niższych warstw społecznych²³.

Cały okres, od kiedy Galicja uzyskała autonomię w ramach Cesarstwa Austriackiego, zdaniem Feldmana, charakteryzował się walką szlachty polskiej ze wszystkimi przejawami ukraińskości. Zauważył przy tym, iż postawa ta wynikała ze zbyt małej kreatywności *podolaków*. Łatwiej było bowiem skoncentrować się na działaniach destrukcyjnych, aniżeli budowaniu pozytywnego i postępowego programu politycznego. Jako przykłady tego rodzaju poczynań szkodliwych dla chłopstwa wskazywał działania na rzecz wprowadzenia regulacji prawnych dotyczących szkolnictwa, infrastruktury oraz gmin, które doprowadziły do uniemożliwienia przeprowadzenia jakichkolwiek reform²⁴.

Zdaniem Feldmana taktyka polityczna *podolaków* przybrała formę działań na rzecz utrwalenia szerokiej autonomii kraju w ramach Cesarstwa. Był to rys odróżniający wizję polityczną ugrupowania od krakowskich konserwatystów. W poglądach lidera ugrupowania z lat 60. XIX w. Kazimierza Grocholskiego, wpływowej postaci polityki austriackiej²⁵, pojawiło się przekonanie, iż przestrzeń swobody przyznana Galicji w ramach autonomii powinna zostać wypełniona organizacją kraju według koncepcji zgodnej z interesami tamtejszej szlachty. Ten sposób myślenia utrwalił się w świadomości konserwatywnej szlachty polskiej, znajdując odzwierciedlenie w ukraińskim powiedzeniu *naj bude, jak buwało*²⁶.

Szczególnego rysu ugrupowaniu, podkreślał Feldman, nadawali jego przywódcy i zaplecze naukowe. Demokracizm szlachecki podpowiadał by skupić się wokół *brata szlachcica*, niezbyt lotnego intelektualnie, ale gwarantującego starania na rzecz ochrony interesów szlacheckich. Za takich uznawał autor kolejnych przywódców *podolaków*, Kazimierza Grochowskiego oraz Apolinarego Jawor-

²² Ibidem, s. 105, 229.

²³ Ibidem, s. 229–230.

²⁴ Ibidem, s. 230–231.

²⁵ A. Górski, *Podolacy. Obóz...*, op. cit., s. 183 i nast.

²⁶ W. Feldman, *Stronnictwa i programy...*, op. cit., s. 231.

skiego²⁷. Liderów wspierali osobliwi, zdaniem Feldmana, naukowcy Kornel Krzczunowicz²⁸ oraz Dawid Abraham²⁹, którzy swoją wiedzę wykorzystywali do wynajdywania sposobów działania, przynoszących korzyści finansowe członkom własnego środowiska politycznego³⁰.

Nieudaną próbą przełamania konserwatywnej postawy starszej generacji *podolaków*, skupionych wokół Grochowskiego było uaktywnienie się młodszej części ugrupowania. Na czele inicjatywy stanął Wojciech hr. Dzieduszycki³¹. Skupionych wokół niego młodych działaczy nazywano *ateńczykami* od tytułu powieści jego autorstwa, która ukazała się w 1876 r. Wydawało się, iż nowa inicjatywa może odegrać istotną rolę polityczną, bowiem w sejmie w 1881 r. tworzyli oni znaczącą grupę dwudziestu posłów. Pomimo potencjalnej zdolności koalicyjnej z częścią *stańczyków*, nowa inicjatywa nie wykorzystała nadarzającej się okazji do uzyskania znaczącej pozycji politycznej w Galicji. Przyczyn tego stanu rzeczy upatrywał Feldman głównie w słabości przywództwa, uznając Dzieduszyckiego za lidera bez charyzmy i wizji politycznej³².

W kwestiach agrarnych *podolacy* współpracowali z krakowskimi konserwatystami. Wspólnie zwalczali postulaty głoszone przez ugrupowania lewicowe. Zdaniem Feldmana był to wynik troski o ochronę własnych przywilejów *narodowo-hierarchiczno-ekonomicznych*. Wszelkie inicjatywy postępowe były zwalczane demagogicznymi hasłami o lokalnej specyfice stosunków społecznych oraz konieczności ochrony interesów narodowych Polaków. Przykładem takich działań było, według autora, przeciwstawienie się wszelkim próbom reform samorządowych oraz szkolnictwa na terenach wschodniej Galicji. Komentując poczynania polityczne *podolaków* jako jedyny pozytywny, chociaż niezamierzony, efekt ich starań uznał uniemożliwienie przejścia kontroli nad szkolnictwem przez władze kościelne³³.

Radykalizację nastrojów antypostępowych ze strony *podolaków* dążących do utrzymania dominującej pozycji społeczno-gospodarczej i politycznej, nasilał wzrost postaw opozycyjnych, wynikających z rodzącej się świadomości narodowej ludności ukraińskiej. Według Feldmana, głównie z inicjatywy szlachty wschodnio-galicjijskiej doszło do zaostrzenia kursu politycznego władz austriackich wobec Rusinów. Innym przejawem dyskryminacji ludności ukraińskiej były

²⁷ A. Górski, *Podolacy. Obóz...*, op. cit., s. 191 i nast.

²⁸ Ibidem, s. 234 i nast.

²⁹ Właśc.: Dawid Abrahamowicz. A. Górski, op. cit., s. 80 i nast.

³⁰ W. Feldman, *Stronnictwa i programy...*, op. cit., s. 231–232.

³¹ A. Górski, *Podolacy. Obóz...*, op. cit., 152 i nast.; *Filozofia i myśl społeczna w latach 1865–1895*, A. Hochfeldowa, B. Skarga (oprac.), Warszawa 1980, cz. 2, s. 233.; *Państwo i prawo w polskiej myśli konserwatywnej do 1939 roku. Antologia myśli prawnoustrojowej konserwatystów polskich*, B. Szlachta (oprac.), Warszawa 2002, s. 288 i nast.

³² W. Feldman, *Stronnictwa i programy...*, op. cit., s. 232–233.

³³ Ibidem, s. 233–234.

dysproporcje w reprezentacji w Radzie Państwa. Feldman przytaczał kazus, z którego wynikało, iż na 70 posłów narodowości polskiej przypadło zaledwie 8 posłów narodowości ukraińskiej. Co więcej, oskarżał on konserwatywną szlachtę o szereg nieprawidłowości i nadużyć, które prowadziły do skrajnego wypaczenia wyników wyborów. Warstwy uprzywilejowane sprawiły, że ustrój parlamentarny Galicji stawał się iluzją³⁴.

W ślad za dominacją polityczną szła również przewaga ekonomiczna szlachty polskiej. Feldman wskazywał na biedę oraz dyskryminację chłopstwa ukraińskiego. Podkreślał, iż pomimo faktu, że nie u wszystkich z nich rozwinęła się świadomość narodowa, poczucie krzywdy i nędzy było powszechne. Szczególnie uciążliwe stały się stosunki własnościowe po zniesieniu w 1848 r. pańszczyzny. Warunki uwłaszczenia spowodowały, że szlachta utrzymała niemal w 100% własność pastwisk i lasów, przez co ludność chłopska utraciła źródło budulca i opału. Sytuacja ta doprowadziła do tego, że chłopci z braku środków finansowych zostali zmuszeni do płacenia za dostęp do tych zasobów robocizną. Pomimo uzyskania formalnego statusu drobnych właścicieli byli oni zmuszeni do wykonywania nieodpłatnej pracy najemnej w majątkach szlacheckich. Ten rodzaj relacji, nigdzie wcześniej niespotykany w Europie, podkreślał Feldman, powodował utrzymanie zależności ekonomicznej chłopów ukraińskich od szlachty polskiej. Nieliczne głosy sprzeciwu wobec niesprawiedliwości stosunków społecznych panujących we wschodniej Galicji powodowały ostre ataki ze strony środowisk szlacheckich³⁵.

Dramatyczną sytuację ekonomiczną chłopów ukraińskich dopełniało stosowanie zaniżonych stawek wypłacanych za pracę najemną. Według przytoczonych przez Feldmana oficjalnych danych, praca robotników najemnych w tej części Cesarstwa była najniższa w porównaniu z wszystkimi regionami Austrii oraz na Śląsku i w zachodniej Galicji. Niskie płace uderzające w Ukraińców, kontynuował analizę autor, wynikały ze swoistej zмовy cenowej właścicieli oraz dzierżawców większych majątków, czyli głównie Polaków i Żydów³⁶.

Biorąc pod uwagę ogół niekorzystnych uwarunkowań życiowych wśród ludności chłopskiej w zachodniej Ukrainie narastała fala emigracji, głównie do Stanów Zjednoczonych. Sytuacja była tak zła, że zdarzały się nawet przypadki osiedlania się chłopstwa w Rosji. Feldman dziwił się, dlaczego wobec istniejącej sytuacji już wcześniej nie dochodziło do większych strajków i protestów, a nastąpiły one dopiero na przełomie XIX i XX w. Protesty, podkreślał, miały nie tyle podtekst narodowościowy, co społeczny, bowiem do oporu przeciwko wyzyskowi dołączyła również część chłopstwa polskiego. Ostatecznie, pomimo silnego oporu,

³⁴ Ibidem, s. 234–235. Na temat reprezentacji Galicji w Radzie Państwa zob. K. Grzybowski (red.), op. cit., s. 283 i nast.

³⁵ Ibidem, s. 235–236.

³⁶ Ibidem, s. 235–236.

³⁷ Ibidem, s. 237.

szlachta polska we wschodniej Galicji została zmuszona do częściowych ustępstw na rzecz protestujących³⁷.

Analizując przebieg strajków doszedł Feldman do przekonania, iż u jego podłoża leżały przede wszystkim przyczyny społeczno-ekonomiczne, nie polityczne lub narodowościowe. Dyskryminowana ludność uświadamiająca sobie stopniowo istotę własnych interesów, zaczęła upominać się o przyznanie wielu praw. Pomimo to, twierdził autor, znaleźli się tacy, którzy uczynili ze strajków chłopskich narzędzie polityczne³⁸.

Fala strajków w 1902 r. pociągnęła za sobą poważne zmiany w postawie ideowej *podolaków*. Zdali sobie sprawę, iż stanowiska oparte na zasadzie *naj bude, jak buwało* nie da się dłużej utrzymać. Tym bardziej, że nie mogli już dalej liczyć na pomoc władz austriackich. Przejawem zmiany kursu Cesarstwa wobec sytuacji panującej w Galicji była odmowa wprowadzenia stanu wyjątkowego na terenach objętych strajkami, pomimo licznych monitów szlachty w tej sprawie³⁹.

Zaogniająca się sytuacja doprowadziła też do wewnętrznego rozbitcia *podolaków*. Starsza część ugrupowania nadal deklarowała lojalność wobec Austro-Węgrów, licząc na ochronę ze strony władz. Z kolei młodszy zrezygnował z prób utrzymania *status quo* i rozpoczął prowadzenie polityki *ludowej*, ukierunkowanej na konsolidację wszystkich środowisk polskich zamieszkujących Wschodnią Galicję. Na czele tej inicjatywy stanął młody polityk Włodzimierz Kozłowski⁴⁰, którego działalność polityczna, jak to określił Feldman, cechowała szczególne połączenie doktryny chrześcijańsko-socjalnych ekonomistów niemieckich oraz rodzimych tradycji szlacheckich. Jego owocem był *temperament szlachecki z głową profesora niemieckiego*. Działacz ten poczuł powołanie do ratowania pozostałości przywilejów szlacheckich. W tym celu rozpoczął agitację na rzecz ruchu obrony polskich interesów narodowych w tej części Cesarstwa⁴¹.

Założenia swojej koncepcji politycznej prezentował Kozłowski podczas lokalnych zebrań i spotkań szlacheckich. Wspierał go w tych działaniach namiestnik Galicji hr. Leon Piński⁴². Podczas wystąpień Kozłowski mówił o konieczności dostosowania się do *ducha czasu*, który wymaga ofiar, solidarności oraz współpracy z polskim chłopstwem, rozszerzenia działań na rzecz uświadomienia narodowego Polaków, a także zaplanowanej i konsekwentnej polityki w stosunku do ludności ukraińskiej. Wsparciem dla propagowania tych idei były tworzące się w tej części Galicji struktury Narodowej Demokracji oraz czasopismo *Słowo Polskie*⁴³.

³⁸ Ibidem, s. 237–238.

³⁹ Ibidem, s. 238.

⁴⁰ A. Górski, *Podolacy. Obóz...*, op. cit., s. 211 i nast.

⁴¹ W. Feldman, *Stronnictwa i programy...*, op. cit., s. 239–240.

⁴² A. Górski, *Podolacy. Obóz...*, op. cit., s. 264 i nast.

⁴³ W. Feldman, *Stronnictwa i programy...*, op. cit., s. 240.

Agitacja Kozłowskiego na rzecz integracji Polaków w omawianej części Galicji przyniosła pewne efekty. Zdaniem Feldmana dało się odczuć zmianę stosunku szlachty do polskich chłopów. *Podolacy* zaczęli się pojawiać na wiecach i spotkaniach ludowych, angażowali się w zakładanie czytelni oraz organizację kursów nauki języka polskiego, partycypowali w kosztach budowy katolickich kaplic itp. Działania szlachty zaczęły uderzać w ludność ukraińską również ekonomicznie. We wszystkich działaniach wymagających zatrudnienia pracowników najemnych pierwszeństwo zyskiwali Polacy. Stosowano również preferencyjne ceny podczas nabywania nieruchomości przez polskich chłopów⁴⁴.

Dokonując analizy istniejącego stanu stosunków społeczno-ekonomicznych i narodowościowych we Wschodniej Galicji Feldman, zauważył, iż działania *podolaków* potęgowały coraz bardziej konflikty narodowościowe. Postępując zgodnie z instrukcjami Kozłowskiego szlachta coraz bardziej odcinała się od ukraińskiego ludu, a ten wraz ze wzrostem świadomości narodowej odnosił się z coraz większą niechęcią wobec *polskich panów*. Przekonanie o niesprawiedliwości panujących stosunków potęgował fakt, że Ukraińcy zyskiwali wiedzę o współczesnych stosunkach społeczno-gospodarczych panujących w innych częściach Europy oraz Stanach Zjednoczonych. To wszystko powodowało, że stawali się coraz bardziej podatni na wpływy radykałów, którzy zaczęli stopniowo wyrastać na liderów działań politycznych wymierzonych nie tyle przeciw Polakom, ale przywilejom klasowym. Pośrednio jednak poczynania te uderzały w polskie interesy. Pomieszenie haseł społeczno-ekonomicznych z polityczno-narodowościowymi wpływały, zdaniem Feldmana, na wzrost poziomu komplikacji sytuacji na terenie wschodniej Galicji, co czynić miało tam życie trudnym i uciążliwym. Radykalizacja nastrojów wśród ludności ukraińskiej uczyniła ją także bardziej podatną na hasła rewolucji rosyjskiej z 1905 r. W szczególności posłuch znajdowało hasło *ziemia dla chłopów*. Autor rozważań przewidywał, iż jest to zapowiedź gruntownych przemian społecznych w tej części Austro-Węgier⁴⁵.

Zmiana sytuacji społeczno-politycznej na terenie zachodniej Ukrainy w naturalny sposób, zdaniem Feldmana, doprowadziła do przekształceń w strukturach *podolaków*. Bardziej radykalni członkowie zostali stopniowo wchłonięci przez Narodową Demokrację, propagującą bezwzględną walkę z Ukraińcami i w tym celu głoszącą konieczność integracji wszystkich Polaków w Galicji. Z kolei druga część ugrupowania miała nadal utrzymać pro-austriacki kierunek polityki. Mimo rozbieżności, przewidywał Feldman, ostatecznie zwycięży szlachecki interes klasowy i z tej perspektywy będą podejmowane działania przeciwko ruchom społeczno-narodowościowym. W przekonaniu autora przyszłość tej części Galicji rysowała się jako bardzo niepewna⁴⁶.

⁴⁴ Ibidem.

⁴⁵ Ibidem, s. 240–241.

⁴⁶ Ibidem, s. 241–242.

Kończąc rozważania poświęcone reprezentantom interesów szlacheckich Feldman stwierdził, iż stosunki ukraińsko-polskie były w początkach XX w. tak samo zaognione, jak miało to miejsce w najtrudniejszych okresach istnienia Rzeczypospolitej. Oskarżył przy tym *podolaków*, uznając ich jako współwinnych narastającego konfliktu narodowościowego. Ich błędna polityka nie tylko nie przyczyniła się do jego rozwiązania, ale również utrwaliła tendencję narastania wzajemnych animozji między Ukraińcami i Polakami⁴⁷.

Poglądy Feldmana o *podolakach* – próba oceny stanowiska myśliciela

Chociaż w przeszłości poglądy Feldmana na temat ugrupowań politycznych Galicji kształtowały wyobrażenia wielu badaczy, współcześnie pojawiają się głosy krytyczne wobec jego interpretacji sceny politycznej oraz programów politycznych drugiej połowy XIX i początku XX w. Zdaniem Artura Górskiego, obraz *podolaków* kreślony przez Feldmana był *falszywy, a w każdym razie mocno przerysowany*. Autor ten przede wszystkim zwrócił uwagę na bezrefleksyjne przyjęty przez Feldmana pogląd Tadeusza Romanowicza, iż *są tacy sami stańczycy jak krakowscy, tylko mniej mądrzy*. Źródłem tej nieprzychylniej oceny *podolaków*, stwierdził Górski, należy poszukiwać w socjalistycznych sympatiach Feldmana. Programy bliskich mu galicyjskich ugrupowań lewicowych⁴⁸ uderzały bezpośrednio w interesy bogatej szlachty ziemiańskiej, której światopogląd był kształtowany przez zachowawcze idee konserwatywne⁴⁹.

Powodów sceptycznej oceny działalności *podolaków* było kilka. Niewątpliwie słuszny jest pogląd o wpływie lewicowości poglądów na krytyczną ocenę konserwatystów oraz Narodowej Demokracji. Feldman wywodząc się ze Wschodniej Galicji doskonale rozumiał znaczenie skomplikowanej sytuacji społeczno-ekonomicznej i narodowościowo-kulturowej, a także religijnej tej części Cesarstwa Austro-Węgier. Co więcej, wywodząc się z nizin społecznych oraz budzącej wiele negatywnych emocji mniejszości żydowskiej, doświadczył wielu trudności na drodze własnego rozwoju oraz starań o poprawę zajmowanej pozycji społecznej i materialnej. Do wszystkiego dochodził sam, ciężko pracując i pokonując wiele przeszkód. Dlatego dostrzegał ograniczenia w rozumowaniu *podolaków*, zdających się nie dostrzegać aspiracji innych grup społecznych oraz nieuchronnie nadchodzących zmian, a przez to usiłujących za wszelką cenę utrzymać istniejące *status quo*. Należąc do przedstawicieli upośledzonych warstw społeczeństwa galicyjskiego, w szczególności Ukraińców, dążących do uzyskania lepszej pozycji aniżeli wyni-

⁴⁷ Ibidem, s. 242.

⁴⁸ Na temat głównych założeń programu socjalistów galicyjskich: R.R. Ludwikowski, *Główne nurty polskiej myśli politycznej 1815–1890*, Warszawa 1982, s. 402 i nast.

⁴⁹ W. Feldman, *Dzieje polskiej myśli politycznej w okresie porobiorowym*, T. II (1864–1914), wyd. III, Komorów 2010, s. 175 i nast.; A. Górski, op. cit., s. 8–9.

kałoby to z ich miejsca w ramach tradycyjnych podziałów społecznych, jednocześnie wykazując się ogromną erudycją, pozwalającą rozumieć problemy społeczne w szerszym kontekście dziejowym, nie mógł Feldman zaakceptować obstrukcyjnych poczynań konserwatywnych środowisk szlacheckich.

Słusznie za szczególnie niebezpieczne dla utrwalenia konfliktów narodowościowych uznawał połączenie sił *podolaków* i Narodowej Demokracji. W jego oczach połączenie konserwatywnego szlacheckiego i radykalizmu nacjonalistów musiało doprowadzić do wytworzenia postaw wpływających na wzrost niechęci między Ukraińcami i Polakami. Warte podkreślenia jest przy tym, iż Feldman działając przez całe życie na rzecz niepodległości Polski, szanował aspiracje ukraińskie do zbudowania własnego państwa. Chociaż wiele z głoszonych przez niego sądów ocenianych z perspektywy XXI w. wydaje się schematycznych i jednostronnych, nie ulega wątpliwości, iż wykazał się wielką intuicją przewidując zaostrenie w nieodległej przyszłości konfliktów narodowościowych na terenie Galicji Wschodniej, jak również ostatecznie skuteczną realizację dążeń niepodległościowych narodów ukraińskiego i polskiego. Dlatego rozważania tego zapomnianego komentatora sytuacji politycznej XIX i początków XX w. na terenie współczesnej zachodniej Ukrainy wydają się warte przypomnienia.

Streszczenie

Powstanie ukraińskiej świadomości narodowej oraz wysiłki zmierzające do odzyskania niepodległości Ukraińców były długotrwałym i trudnym procesem. Dążenia te pozostawały w sprzeczności z interesami szlachty polskiej zamieszkującej zachodnią Ukrainę. Artykuł przedstawia poglądy Wilhelma Feldmana (1868–1919) na destrukcyjną rolę, jaką w drugiej połowie XIX. i na początku XX w. odegrało wobec ukraińskich dążeń niepodległościowych ugrupowanie polityczne *podolaków*.

Słowa kluczowe: myśli polityczna, polityka, stosunki ukraińsko-polskie, Galicja Wschodnia.

Activities of Podolia People in Eastern Galicia According to Wilhelm Feldman

Summary

The formation of Ukrainian national consciousness and the way to the independence of Ukrainians was a long-term and difficult process. The liberation strivings were antithetical to the interests of Polish gentry that lived in Eastern Ukraine. The paper presents Wilhelm Feldman's (1868-1919) views on a destructive role that a political group *podolacy* (Podolia People) played with regard to the cause of Ukrainian independence during the second half of the 19th and at the beginning of the 20th century.

Key words: political thought, policy, Ukrainian and Polish relations, Eastern Galicia.

II

DEBIUTY NAUKOWE

ADAM SOKOŁOWSKI

Działalność polskich organizacji paramilitarnych

Wprowadzenie

Człowiek, jako podstawa systemu społecznego, tworzy komórki społeczne lub też grupy zrzeszające go z innymi ludźmi. Wśród takich grup wymienić można rodziny i społeczności lokalne, ale także dużo większe zrzeszenia jak np. naród. Zarówno dla człowieka, jak i dla grup, które tworzy, podstawową potrzebą wynikającą z piramidy Masłowa jest bezpieczeństwo. Zapewnia ono możliwość trwałego rozwoju oraz kluczowe perspektywy dla dalszych działań na rzecz grup społecznych. W odniesieniu do narodu, podstawowym czynnikiem zapewniającym bezpieczeństwo jest nie tylko silna armia, ale także prawo obywateli do samoobrony¹.

Jest wiele sposobów obrony ludności cywilnej przed agresją obcych wojsk lub klęskami żywiołowymi. Działalność organizacji paramilitarnych jest jednym z nich, a z racji złożoności i mody, która nastąpiła w ostatnich latach, warto się przyjrzeć temu, w jaki sposób one funkcjonują oraz rozwijają się. Stowarzyszenia te, zrzeszające zarówno młodzież, jak i osoby dorosłe, mają na celu przygotowanie i przeszkolenie ich w zakresie szeroko rozumianej obrony. Wśród członków stowarzyszeń pojawiają się coraz częściej osoby dorosłe i dobrze wykształcone, co również wpływa na kształt i sposób działalności tych organizacji.

Od czasów Rewolucji Francuskiej do końca zimnej wojny funkcjonował model obronności kraju oparty na masowych poborowych armiach, które były w stanie zmobilizować rezerwistów w razie zagrożenia. Koniec zimnej wojny to początek odchodzenia od armii powszechnych i zmiana ich profilu na armie zawodowe. W roku 2015 tylko 5 krajów utrzymywało pobór wojskowy i były to: Austria, Szwajcaria, Norwegia, Finlandia oraz Grecja. W tych państwach żołnierze zawodowi byli wspierani przez żołnierzy poborowych – rezerwowych. W Polsce odejście od poboru w stronę armii zawodowej nastąpiło w 2008 r., przyczyniło się to do powstania pewnej niszy, którą z sukcesem zagospodarowały organizacje paramilitarne. Paramilitaryzm można z kolei określić jako działalność naśladującą funkcjonowanie re-

¹ J. Ryszard, *Obrona narodowa w tworzeniu bezpieczeństwa III RP*, Warszawa 2003, s. 13.

gularnych sił zbrojnych przez podmioty niebędące nimi. Wpływa to na fakt postrzegania jako „paramilitarne” zjawisk, od formacji policyjnych posiadających charakter zmilitaryzowany, aż po indywidualne działania jednostek. Wszystkie te zjawiska i działalności łączy naśladownictwo organizacyjne oraz wyposażenia wojska².

Koniec zimnej wojny i okres po jej zakończeniu, to czas w którym pojawiły się nowe niebezpieczeństwa oraz nowe źródła zagrożeń. Oba te zjawiska można określić jako „zagrożenia asymetryczne”. Trudność ich przewycięzania tradycyjnymi środkami, którymi dysponowały państwa ówczesnego okresu, spowodowała, iż zaczęły one poszukiwać nowych, bardziej efektywnych i wydajnych rozwiązań. Jednym z rodzajów nowych zagrożeń stały się konflikty o niskiej intensywności, które w przeciwieństwie do poprzednich konfliktów, nie występowały symetrycznie i przewartościowały sposób ich prowadzenia. Sytuacje takie były przyczynkiem do powrotu do porzuconych niegdyś formacji paramilitarnych, nazywanych także żandarmerią lub, jak ma to miejsce w niektórych krajach, gwardią narodową. Co więcej, zarówno europejska, jak i amerykańska literatura przedmiotu uznaje takie określenia odnoszące się do organizacji paramilitarnych jak karabinierzy, gwardia, siły paramilitarne, siły lub korpusy bezpieczeństwa, a także siły policyjne o statusie wojskowym. Amerykanie odnoszą się do nich głównie jako sił o charakterze policyjnym (ang. *constabulary forces*)³. Na potrzeby artykułu autor przyjął nazewnictwo tożsame z tym, które przyjął Derek Luttebeck, mianowicie organizacje proobronne lub paramilitarne⁴ odnosząc się jednocześnie do pojęcia Obrony Terytorialnej.

Pojęcie Obrony Terytorialnej i Obrony Cywilnej

Obrona Terytorialna jest komponentem nowoczesnej struktury wojskowej, którego powiązanie z systemem niemilitarnym w decydujący sposób wpływa na skuteczność obrony narodowej⁵. Pojęcie Obrony Terytorialnej rozpatrywane jest dwuaspektowo – strukturalnie i funkcjonalnie. Według aspektu strukturalnego dookreślona jest jako drugi powszechny komponent obronnej struktury Sił Zbrojnych, przy zachowaniu przewagi pierwszego – wojska. Strukturalnie obejmuje ona terytorialne organy dowodzenia oraz jednostki militarne przeszkolone do ochrony i obrony w ramach regionów (gmin, powiatów i województw) w ścisłej

² M. Piekarski, *Obywatelska obronność czy paramilitaryzm? Krytyczna ocena obywatelskiego zaangażowania w obronność na przykładzie Polski*, [w:] *O kulturze strachu i przemyśle bezpieczeństwa*, red. P. Żuk, Warszawa 2015, s. 75–95.

³ K.P. Marczuk, *Trzecia Opcja, Gwardie narodowe w wybranych państwach Basenu Morza Śródziemnego*, Warszawa 2007, s.10.

⁴ K. P. Marczuk, *Trzecia...*, op. cit., s.30.

⁵ *International Military and Defense Encyclopedia*, Washington 1993, T. II, s. 2217–2218.

kooperacji z wojskiem. Funkcjonalny aspekt skupiony jest wokół dookreślenia zadań realizowanych przez Obronę Terytorialną w ramach wykonywanych działań, zaliczając do nich ochronę i obronę granic konkretnych regionów i poszczególnych obiektów w ramach tychże regionów, prowadzenie nieregularnych działań w przypadku okupacji, wsparcie operacyjne, a także pomoc władzom i służbom regularnym w razie sytuacji klęsk żywiołowych i innych sytuacji⁶.

Na podstawie ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie⁷ organizacje te realizują także zadania sfery publicznej. Ustawodawca wymienił 33 takie zadania, dotyczące porządku i bezpieczeństwa publicznego, ochrony ludności, ratownictwa i pomocy ofiarom klęsk żywiołowych i katastrof. Organizacje mogą wykonywać te zadania wspólnie z organami państwowymi ale także w ich imieniu⁸.

W ramach Obrony Terytorialnej wyróżnić można dwa typy pojęć dotyczących organizacji społecznych, które w różny sposób podchodzą do kwestii związanej z obroną terytorialną⁹:

- Społeczna organizacja proobronna – zrzeszenia i organizacje, mające za zadanie przysposabianie ludności do obrony kraju. Wśród takich organizacji można wymienić organizacje młodzieżowe lub kombatanckie oraz organizacje specjalistyczne zrzeszających młodzież lub dorosłych wykonujących nietypowe sporty, hobby itp. (związek spadochroniarzy, związek krótkofalowców).
- Organizacja militarna – formalne organizacje oraz nieformalne organizacje strukturalnie upodabniające się do wojska. Pojęcie to obejmuje takie organizacje jak Związek Harcerstwa Polskiego, Związek Harcerstwa Rzeczypospolitej, Związki Strzeleckie (ZS Strzelec OSW, ZS Strzelec RWN, ZS Strzelec), Obrona Narodowa, FIA – Fideles et Instructi Armis – Wierni w gotowości pod bronią, Liga Obrony Kraju, Piłskie Stowarzyszenie Airsoftu Scorpio; Dolnośląskie Porozumienie Miłośników Airsoftu; Stowarzyszenie Organizatorów Imprez Airsoftowych; Stowarzyszenie Zwolenników Airsoftu, Survivalu i Etosu Rzeczypospolitej.

Obrona Terytorialna oraz cały proces jej tworzenia jest uwarunkowany polityką bezpieczeństwa narodowego państwa polskiego. Wpływa to na fakt koniecz-

⁶ J. Marczał, *Koncepcja Strategiczna Obrony Terytorialnej Polski w XXI wieku. Wizja strategiczna Obrony Terytorialnej Polski 2010, Pojęcie, cel, misje i zadania Obrony Terytorialnej*, www.obronanarodowa.pl/artykuly/display/koncepcja-strategiczna-ot-wedlug-plk-r-dr-hab-jozefa-marczaka [dostęp: 23.08.2015].

⁷ Ustawa z 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz.U. z 2003 r. Nr 96, poz. 873 z późn. zm.).

⁸ J. Trocha, *Działalność organizacji pozarządowych na rzecz systemy zarządzania kryzysowego Rzeczypospolitej Polskiej*, „Obronność” 2014, nr 4, s.106.

⁹ Sierż. ZS Piotr Socha, *Rola organizacji paramilitarnych w systemie obronnym kraju*, www.sjs-siedlce.pl/artykuly/inne/rola-organizacji-paramilitarnych-w-systemie-obronnym-kraju [dostęp: 24.08.2015].

ności uwzględnienia Obrony Terytorialnej w ramach systemów bezpieczeństwa, oraz potrzebę refleksji nad potrzebami, ograniczeniami, wymogami, a także szansami jakie niesie za sobą taka polityka bezpieczeństwa¹⁰.

Należy także odwołać się do pojęcia Obrony Cywilnej, które w Polsce ma wieloletnią tradycję i jest ściśle usankcjonowane w prawie. Początki Obrony Cywilnej sięgają 1921 r., kiedy to utworzona została pierwsza organizacja o charakterze społecznym. Był to Społeczny Komitet Obrony Przeciwgazowej, skupiający się na przygotowaniu ludności cywilnej do ochrony przed skutkami konfliktu zbrojnego. Samo pojęcie nie pojawiło się więc z dnia na dzień, a ewoluowało i jego początków w Polsce należy szukać w początkach II Rzeczypospolitej Polskiej¹¹.

Literatura przedmiotu utożsamia pojęcie obrony z walką. Walka z kolei jest działaniem co najmniej dwustronnym, w którym jedna ze stron działa na niekorzyść drugiej. Wynika z tego, iż obrona sama w sobie jest pochodną walki. Kwestie cywilne odnoszą się z kolei do osób i obywateli niebędących osobami wojskowymi lub duchownymi. Sumaryczne zestawienie obu członów wskazuje, iż Obrona Cywilna jest formą walki realizowaną przez formację cywilne w ramach samoobrony. Co więcej, dotyczy ona struktury organizacyjnej oraz sił skupionych na prowadzeniu walki niebrojnej i ochronie, a także obronie nie militarnej. Obrona Cywilna jest zatem zarówno formą organizacyjną, jak i zespołem czynności ochronnych i obronnych realizowanych z myślą o obywatelach¹².

Organizacje paramilitarne w Polskim ustawodawstwie

Organizacje paramilitarne działają na podstawie ustawy – Prawo o stowarzyszeniach¹³, ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie¹⁴ oraz ustawy o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej¹⁵. Artykuł 2 tejsze ustawy określa, że: „Umocnianie obronności Rzeczypospolitej Polskiej, przygotowanie ludności i mienia narodowego na wypadek wojny oraz wykonywanie innych zadań w ramach powszechnego obowiązku obrony należy do wszystkich organów władzy i administracji rządowej oraz innych organów i instytucji państwowych, organów samorządu terytorialnego, przedsiębiorców i in-

¹⁰ R. Jakubczak, J. Marczak, *Obrona terytorialna Polski na progu XXI w.*, Warszawa 1998, s. 59.

¹¹ A. Warmiński, *Administracja bezpieczeństwa i porządku publicznego w Polsce*, Warszawa 2013, s. 383.

¹² R. Kalinowski, *Obrona Cywilna w Polsce*, Siedlce 2011, s. 222–223.

¹³ Ustawa z 7 kwietnia 1989 r. – Prawo o stowarzyszeniach (Dz.U. z 1989 r. Nr 20, poz. 104 z późn. zm.).

¹⁴ Ustawa o działalności pożytku publicznego i wolontariacie (Dz.U. z 2003 r. Nr 96, poz. 873 z późn. zm.).

¹⁵ Ustawa z 21 listopada 1967 r. o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. z 1967 r. Nr 44, poz. 220 z późn. zm.).

nych jednostek organizacyjnych, organizacji społecznych, a także do każdego obywatela w zakresie określonym w ustawach”. Cytowany artykuł w sposób oczywisty daje podstawy do podjęcia przez stowarzyszenia możliwości zbrojnego organizowania się, z zastrzeżeniem nienaruszalności innych ustaw.

Ustawa o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej zawiera także zapisy dotyczące powszechnej samoobrony ludności. Według tejże ustawy każdy obywatel Polski, będący osobą zdrową, podlega obowiązkowemu szkoleniu ludności w zakresie powszechnej samoobrony. Szkolenie ma przygotować obywateli na wypadek ataku środkami masowego rażenia oraz innymi konwencjonalnymi lub niekonwencjonalnymi działaniami nieprzyjaciela. Przeprowadzane jest w formie zajęć podstawowych lub praktycznych ćwiczeń pozwalających przyswoić wiedzę z zakresu pomocy w przypadku klęsk żywiołowych oraz zagrożeń środowiska, a także usuwania ich skutków¹⁶.

Działalność organizacji paramilitarnych nie jest określona w żadnej odrębnej ustawie. Wpływa to na konieczność klasyfikacji takich organizacji i stowarzyszeń w ramach trzech, wcześniej wspomnianych ustaw. Na uwagę zasługuje fakt, iż ustawy te pochodzą odpowiednio z 1989, 2003 i 1967 r. Mimo kolejnych nowelizacji tych ustaw nadal wiele problemów nie może zostać przez nie zażegnanych. W konsekwencji powstała luka prawna, która uwidacznia się w ramach działalności organizacji paramilitarnych.

Warto także zwrócić uwagę na Strategię Bezpieczeństwa Narodowego RP, która określa działania edukacyjne w zakresie bezpieczeństwa organizacji i stowarzyszeń pozarządowych. Według art. 69 strategii dotyczą one głównie „podnoszeniu świadomości społecznej w kwestii rozumienia zagrożeń dla bezpieczeństwa oraz kształtowaniu kompetencji pozwalających w sposób celowy i racjonalny reagować na nie”¹⁷.

Poza trzema ustawami odnoszącymi się bezpośrednio do organizacji paramilitarnych lub proobronnych należy wymienić inne akty prawne regulujące chociażby kwestie Obrony Cywilnej. Do aktów istotnych z punktu bezpieczeństwa państwa, Obrony Terytorialnej i Obrony Cywilnej zaliczamy¹⁸:

- Ustawę o stanie wojennym oraz kompetencjach Naczelnego Dowódcy Sił Zbrojnych i zasadach jego podległości konstytucyjnym organom Rzeczypospolitej Polskiej¹⁹,
- Ustawę o stanie wyjątkowym²⁰,

¹⁶ F.R. Krynojewski, *Obrona Cywilna Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2012, s. 51–52.

¹⁷ *Strategia Bezpieczeństwa Narodowego Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2014, s. 39.

¹⁸ A. Warmiński, *Administracja...*, op. cit., s. 389–391.

¹⁹ Ustawa z 20 czerwca 2002 r. o stanie wojennym oraz kompetencjach Naczelnego Dowódcy Sił Zbrojnych i zasadach jego podległości konstytucyjnym organom Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. z 2002 r. Nr 156, poz. 1301).

²⁰ Ustawa z 21 czerwca 2002r. o stanie wyjątkowym (Dz.U. z 2002 r. Nr 113, poz. 985).

- Ustawę o stanie klęski żywiołowej²¹,
- Ustawę o samorządzie gminnym²²,
- Ustawę o samorządzie powiatowym²³,
- Protokół Dodatkowy do Konwencji Genewskich z dnia 12 sierpnia 1949 roku, regulujący ochronę ofiar międzynarodowych konfliktów zbrojnych,
- Rozporządzenie Rady Ministrów w sprawie szczegółowego zakresu działania Szefa Obrony Cywilnej Kraju, szefów obrony cywilnej województw, powiatów i gmin²⁴,
- Rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji w sprawie odbywania służby w obronie cywilnej²⁵,
- Rozporządzenie Ministra Edukacji Narodowej i Sportu w sprawie rodzajów szkół, których uczniowie podlegają obowiązkowi przysposobienia obronnego oraz organizacji jej odbywania²⁶,
- Rozporządzenie Rady Ministrów w sprawie świadczeń na rzecz obrony²⁷,
- Rozporządzenie Rady Ministrów w sprawie świadczeń osobistych na rzecz obrony w czasie pokoju²⁸.

Wzrost zainteresowania organizacjami paramilitarnymi

W latach 2011–2015 doszło do diametralnego wzrostu zainteresowania obywateli polskich organizacjami paramilitarnymi. Z roku na rok liczba osób zrzeszonych w takich stowarzyszeniach oraz składających wnioski o akcesje sukcesywnie wzrasta. Transparentnym przykładem jest stowarzyszenie ObronaNarodowa.pl, które w raportach ze swej działalności uwzględniło zarówno ilość członków, jak i ilość odwiedzin odnotowanych na swoim portalu. Z „Raportu z działalności sto-

²¹ Ustawa z 18 kwietnia 2002 r. o stanie klęski żywiołowej (Dz.U. z 2002 r. Nr 62, poz. 558).

²² Ustawa z 8 marca 1990r. o samorządzie gminnym (Dz.U. z 1990 r. Nr 142, poz. 1591 z późn. zm.).

²³ Ustawa z 5 czerwca 1998r. o samorządzie powiatowym (Dz.U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1592 z późn. zm.).

²⁴ Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 25 czerwca 2002 r. – w sprawie szczegółowego zakresu działania Szefa Obrony Cywilnej Kraju, szefów obrony cywilnej województw, powiatów i gmin (Dz.U. z 2002 r. Nr 96, poz. 850).

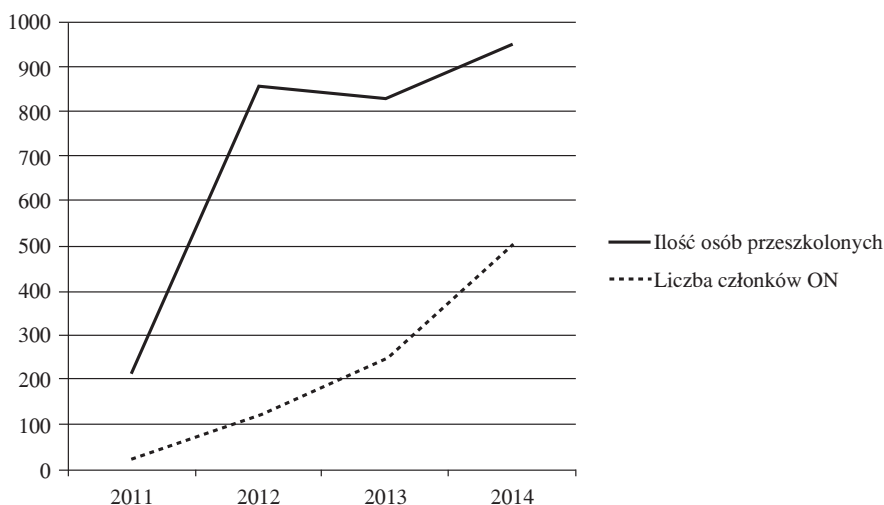
²⁵ Rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z 26 września 2002 r. – w sprawie odbywania służby w obronie cywilnej (Dz.U. z 2002 r. Nr 169, poz. 1391).

²⁶ Rozporządzenie Ministra Edukacji Narodowej i Sportu z 27 czerwca 2002 r. – w sprawie rodzajów szkół, których uczniowie podlegają obowiązkowi przysposobienia obronnego oraz organizacji jej odbywania (Dz.U. z 2002 r. Nr 113, poz. 987 i 988).

²⁷ Rozporządzenie Rady Ministrów z 5 lutego 2002 r. – w sprawie świadczeń na rzecz obrony (Dz.U. z 2002 r. Nr 18, poz. 168).

²⁸ Rozporządzenie Rady Ministrów z 5 października 2004 r. – w sprawie świadczeń osobistych na rzecz obrony w czasie pokoju (Dz.U. z 2004 r. Nr 229, poz. 2307 z późn. zm.).

warzyszenia ObronaNarodowa.pl w latach 2011–2014” można odczytać, iż stan liczbowy stowarzyszenia w latach 2011–2012 zwiększył się pięciokrotnie z – 25 członków do 125. W kolejnych latach trend ten został utrzymany i w 2013 r. liczba członków wyniosła ok. 250. Nie inaczej było na przełomie lat 2013–2014, w tym okresie także doszło do podwojenia składu stowarzyszenia, by w 2014 r. osiągnąć liczbę ok. 500 członków. Zainteresowanie stowarzyszeniem jest także zauważalne w liczbie osób zgłaszających się na szkolenia oraz przystępujących do nich. W przypadku szkoleń w latach 2011–2012 odnotowano znaczny, bo czterokrotny wzrost osób, które ukończyły różnego rodzaju szkolenia – z 215 do 853. W następnych latach poziom osób przeszkolonych utrzymał się ze wskazaniem na niewielki progres, by w 2014 r. osiągnąć liczbę 950 osób²⁹. Wykres nr 1 wskazuje na korelacje między kryteriami na osi X i Y z uwzględnieniem liczby osób oraz lat 2011–2014.



Wykres nr 1. Stosunek liczby osób do ilości członków stowarzyszenia ObronaNarodowa.pl na przestrzeni lat 2011–2014

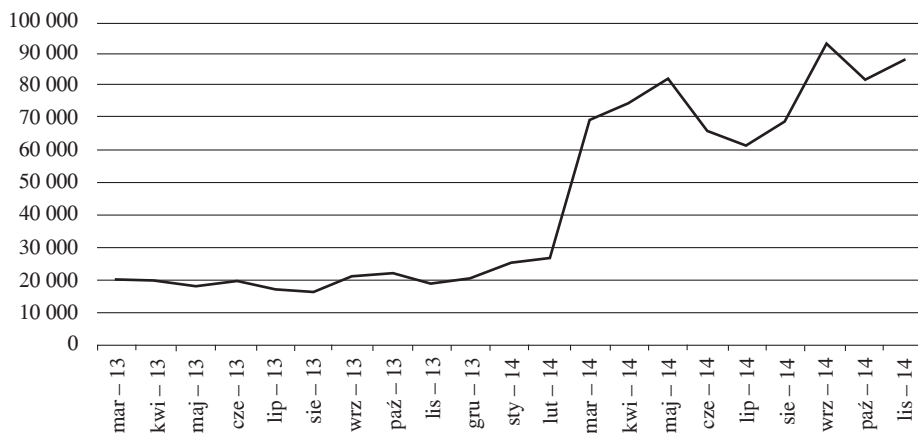
Źródło: Opracowanie własne. Raport z działalności towarzystwa ObronaNarodowa.pl w latach 2011–2014, s. 3–4.

Spore zainteresowanie uwidacznia się także w liczbie odwiedzin portalu stowarzyszenia ObronaNarodowa.pl. Wcześniej wspomniany raport uwzględnia zmienną tendencję od marca 2013 r. do listopada 2014 r., zauważając, iż w danym przedziale czasowym odnotowano ponad 941 tys. wejść na stronę portalu. Bazując na adresach IP, można określić, iż ok. 75% tych wejść dokonano na terytorium Polski, co daje ok. 740 tys. odwiedzin. Szczegółowy rozkład liczby odwiedzin przyporządkowanych konkretnym miesiącom przedstawia wykres nr 2³⁰:

²⁹ Raport z działalności towarzystwa ObronaNarodowa.pl w latach 2011–2014, s. 3–4.

³⁰ Raport..., op. cit., s. 2.

Ilość wejść na portal ObronaNarodowa.pl
marzec 2013 – listopad 2014



Wykres nr 2. Liczba odwiedzin portalu stowarzyszenia ObronaNarodowa.pl

Źródło: Raport z działalności towarzystwa ObronaNarodowa.pl w latach 2011–2014, s. 2.

Innym stowarzyszeniem, o którym warto wspomnieć jest – Fideles et Instructi Armis – Wierni w gotowości pod bronią, które powstało zaledwie rok po stowarzyszeniu ObronaNarodowa.pl – w 2012 r. Organizacja ta rozwinęła w ciągu zaledwie 3 lat spore struktury uwzględniające komórki organizacji od zarządu aż po oddziały terenowe. Struktura ta zawiera zarząd stowarzyszenia oraz komisję rewizyjną na szczeblu centralnym, a także osiem pionów, wśród których wymienić można pion kadr, pion IT, pion promocji, pion finansowy, pion księgowy, pion prawny, pion logistyczny oraz pion szkoleń³¹. Ostatni pion jest bardzo rozbudowaną komórką, ponieważ podlega pod niego sekcja specjalistyczna, a także czternaście oddziałów terenowych: Warszawa oraz Warszawa 2, Biała Podlaska, Lublin, Zamość, Rzeszów, Kraków, Katowice, Łódź, Wrocław, Poznań, Słupsk, Trójmiasto oraz oddział Olsztyński³².

Oba przykłady wskazują bardzo szybki i dynamiczny rozwój organizacji paramilitarnych. Z jednej strony pojawia się oddolna inicjatywa obywatelska i popyt na tego typu stowarzyszenia, a z drugiej odpowiedź na ów popyt, a więc podaż i ich rozrost. Szacuje się, że w Polsce w ramach takich organizacji i w ramach klas mundurowych, na które w ostatnich latach nastąpiła moda, skupionych może być około 60 tys. miłośników i entuzjastów wojskowości³³.

³¹ Struktura organizacyjna FIA, fia.com.pl/struktura-fia/ [dostęp 25.08.2015].

³² Oddziały terenowe FIA, fia.com.pl/oddzialy-terenowe-fia/ [dostęp 25.08.2015].

³³ *Obywatelskie zaplecze armii*, Rzeczpospolita, www.rp.pl/artukul/1186897.html [dostęp 25.08.2015].

Warto także wspomnieć o wymiarach kapitału społecznego, które w bardzo jaskrawy sposób ukazują budowę i działalność organizacji paramilitarnych. Wyróżnia się trzy wymiary: strukturalny, relacyjny oraz poznawczy. Wymiar strukturalny dotyczący więzi między członkami w organizacji budowany jest na zasadzie „braterstwa broni”. W przypadku ćwiczeń polowych bądź wspólnych szkoleń dochodzi do integracji i wzrostu zaufania między członkami. Wymiar relacyjny opiera się na zaufaniu i wzajemnym pozytywnym nastawieniu, co ma przełożenie na wspólną współpracę oraz wzrost zorganizowania grup paramilitarnych. Trzeci wymiar kapitału społecznego, wymiar poznawczy tych organizacji utożsamiać możemy z dzieleniem przez członków stowarzyszeń tych samych wzorców myślenia i postrzegania rzeczywistości organizacyjnej. Innymi słowy, członkowie danej grupy lub zrzeszenia posiadają takie same wartości, postawy oraz normy, które uwidaczniają się w postaci działalności w organizacjach paramilitarnych. Wymiar poznawczy uwidacznia się za pomocą pewnego specyficznego języka członków oraz tworzeniu się grup osób utożsamiających się z pewną ideą obronności³⁴.

Finansowanie organizacji i stowarzyszeń

Stowarzyszenia i organizacje paramilitarne i proobronne, jak większość podmiotów utworzonych na podstawie ustawy prawo o stowarzyszeniach, ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie, dążą do samofinansowania. Głównym źródłem ich dochodów są składki członkowskie oraz docelowe dotacje i dofinansowania – najczęściej od państwa.

Na przykładzie stowarzyszenia FIA można ukazać w jaki sposób członkowie „dokładają” się do działalności organizacji. Walne Zgromadzenie Stowarzyszenia FIA ustaliło wysokość składek członkowskich na 120 zł w przypadku jednej transzy, w przypadku dwóch transz 70 zł każda oraz czterech transz, 40 zł każda. Wynika z tego iż każdy członek płaci rocznie od 120 zł do 160 zł składki członkowskiej.

Analizując sprawozdanie finansowe stowarzyszenia ObronaNarodowa.pl na rok 2014, zauważyć można, iż z samych składek uzyskało ono ok. 9 tys. zł. Ponadto stowarzyszenie uzyskało przychody rządu ok. 19 tys. zł z tytułu realizacji zadań statutowych, do których zaliczyć można³⁵:

- tworzenie warunków do zaspokajania zainteresowań członków przede wszystkim w zakresie kształcenia ogólnego i specjalistycznego,

³⁴ A. Glińska-Noweś, *Kapitał społeczny organizacji jako efekt pozytywnego potencjału*, [w:] *Determinanty potencjału rozwoju organizacji*, red. A. Stabryła, K. Woźniak, Kraków 2012, s.153.

³⁵ Statut stowarzyszenia ObronaNarodowa.pl, www.obronanarodowa.pl/content/statut.html [dostęp 28.08.2015].

- prowadzenie szkoleń, wykładów, ćwiczeń, kursów i obozów oraz szkolenia wojskowego,
- udział w obchodach i uroczystościach narodowych,
- prowadzenie działalności wydawniczej i informacyjnej,
- współdziałanie z władzami państwowymi i samorządowymi oraz instytucjami powołanymi do działania w zakresie obronności państwa,
- organizacja konferencji, seminariów, odczytów na temat służby w formacjach rezerwowych SZ RP,
- organizowanie przedsięwzięć związanych z działalnością w zakresie kultury, kultury fizycznej, sportu oraz higieny i oświaty zdrowotnej,
- prowadzenie świetlic środowiskowych oraz klubów zainteresowań,
- krzewienie zamiłowania krajoznawczego oraz umiejętności turystycznych,
- szerzenie wiedzy ekologicznej, inspirowanie i prowadzenie prac na rzecz ochrony środowiska,
- realizowanie zadań zleconych przez organy administracji państwowej, samorządowej oraz osoby prawne i fizyczne,
- prowadzenie w/w działalności także wśród niezrzeszonych w ON.pl RnROT,
- współpracę z organami władz państwowych, administracji rządowej i samorządu terytorialnego, placówkami oświaty i wychowania, w zakresie realizacji programu wychowania ogólnego i obywatelskiego,
- kształcenie kadry instruktorskiej, w tym rezerwistów Sił Zbrojnych RP.

Ogólny obrót aktywami w roku 2014 uplasował się na poziomie blisko 29 tys. zł. Co więcej, samo Ministerstwo Obrony Narodowej otrzymało w 2014 roku ponad 700 wniosków od stowarzyszeń i fundacji proobronnych opiewających na ok. 27 mln zł, z czego doszło do podpisania 315 umów na kwotę 8,9 mln zł³⁶.

Działania podejmowane w celu konsolidacji organizacji paramilitarnych

Organizacje paramilitarne, poza omówionymi, które posiadają wieloletnią historię, są pewnego rodzaju nowością. Spora liczba nowo powstałych stowarzyszeń i wzrost zainteresowania tematyką proobronną wśród obywateli doprowadziły do zorganizowania „Kongresu organizacji proobronnych oraz szkół i klas mundurowych”³⁷ przez Ministerstwo Obrony Narodowej. Wzięło w nim udział

³⁶ *Relacja z I Kongresu Organizacji Proobronnych*, www.obronanarodowa.pl/news/display/376/ [dostęp 29.08.2015].

³⁷ *List Prezydenta RP do uczestników pierwszego Kongresu Organizacji Proobronnych z 21 marca 2015*, www.bbn.gov.pl/pl/wydarzenia/6577,List-Prezydenta-RP-do-uczestnikow-pierwszego-Kongresu-Organizacji-Proobronnych.html [dostęp 30.08.2015].

ok. 67 organizacji, stowarzyszeń oraz kół miłośników wojskowości³⁸. Wśród uczestników znalazły się związki strzeleckie (pięć związków: Związek Strzelecki Organizacja Społeczno-Wychowawcza Strzelec, Związek Strzelecki Strzelec, Związek Strzelecki Strzelec im. J. Piłsudskiego, Związek Strzelecki Strzelec Wągrowiec, Związek Strzelecki), stowarzyszenie Instruktorów Legia Akademicka, stowarzyszenie ObronaNarodowa.pl, Liga Obrony Kraju oraz PCK i stowarzyszenie FIA³⁹. Głównym celem kongresu było utworzenie federacji organizacji pro obronnych, do czego doszło już drugiego dnia obrad. Zadaniem federacji jest ujednoczenie systemu szkolenia w porozumieniu ze Sztabem Generalnym, a także skonsolidowanie pomocy materialno finansowej udzielanej przez Ministerstwo Obrony Narodowej stowarzyszeniom. W skład federacji weszły legalnie działające organizacje apartyjne, apolityczne i transparentne⁴⁰. Na czele federacji stanął generał dywizji w st. spocz. Bogusław Pacek. Co więcej, w ramach Ministerstwa Obrony Narodowej powstać ma specjalne Biuro ds. Proobronnych, do którego właściwości należeć będzie ścisła współpraca z organizacjami proobronnymi. Uruchomiony ma także zostać skrócony program szkoleń podstawowych Sił Zbrojnych Rzeczypospolitej Polskiej oraz określone minima programowe realizowane w ramach innowacyjnych programów przysposobienia obronnego lub edukacji dla bezpieczeństwa, mające na celu umożliwienie realizacji części szkolenia kandydatów na żołnierzy w klasach mundurowych lub organizacjach proobronnych⁴¹.

Jednym z celów planowania cywilnego NATO jest cywilne wsparcie sił zbrojnych. To obszar, w którym dochodzi do styku dwóch sfer działalności w zakresie bezpieczeństwa – sektora cywilnego oraz sił zbrojnych. Wsparcie cywilne sił zbrojnych jest związane bardzo ściśle z działaniami samego wojska, które można podzielić na trzy wymiary: narodowy, sojuszniczy oraz międzynarodowy (nie sojuszniczy). W ramach realizacji zadań z każdego z trzech powyższych wymiarów wsparcie cywilne w postaci grup paramilitarnych może przybierać formę wsparcia operacyjnego, logistycznego, informacyjnego lub moralnego. Wsparcie operacyjne to nieodłączające od militarnych działania zmilitaryzowanych grup cywilnych, które wraz z siłami wojskowymi dążą do osiągnięcia głównych celów. Wsparcie logistyczne to wszelkiego rodzaju działania mające na celu niesienie

³⁸ Lista Organizacji Proobronnych zgłoszonych do udziału Kongresie 21.03.2015 r., www.mon.gov.pl/z/pliki/rozne/2015/03/wykaz_organizacji11.pdf [dostęp 30.08.2015].

³⁹ *Powstała federacja stowarzyszeń proobronnych. Gen. Pacek: „Nowe otwarcie wojska, nowe otwarcie MON dają nową szansę”*, W polityce, www.wpolityce.pl/polityka/238085-powstala-federacja-stowarzyszen-proobronnych-gen-pacek-nowe-otwarcie-wojska-nowe-otwarcie-mon-dajana-nowa-szanse [dostęp 30.08.2015]; *Obywatelskie...*, op. cit., [dostęp 30.08.2015]; *Resort obrony organizuje kongres organizacji paramilitarnych. Ministerstwo robi porządki...*, op. cit., Portal informacyjny Pch24.pl Polonia Christiana, [www.pch24.pl/resort-obrony-organizuje-kongres-organizacji-paramilitarnych—ministerstwo-robi-porzadki,33444,1.html](http://www.pch24.pl/resort-obrony-organizuje-kongres-organizacji-paramilitarnych-ministerstwo-robi-porzadki,33444,1.html) [dostęp 30.08.2015].

⁴⁰ *Obywatelskie...*, op. cit., [dostęp 30.08.2015].

pomocy materialnej i usługowej dla sił wojskowych, jak np. dostarczanie żywności, udostępnianie schronienia przez władze lokalne. Wsparcie informacyjne to działanie władz cywilnych mające na celu dostarczenie wojsku działającemu w danym regionie informacji oraz nośników informacji czy urządzeń komunikacyjnych. Wsparcie moralne polega na zapewnieniu akceptacji wojsk przez mieszkańców danego regionu, pomoc w przypadku pochówku poległych żołnierzy itp⁴².

Podsumowanie

Obrona terytorialna w postaci organizacji paramilitarnych lub proobronnych jest pewną formą powszechnej organizacji wojskowej państwa demokratycznego. W ostatnich kilkudziesięciu latach forma takiej obrony przed agresją najeźdźcy wielokrotnie skutkowałą obroną państwa lub też wyzwoleniem się spod okupacji. Fenomen zjawiska skutecznej obrony czy też zrzucania jarzma okupanta nie jest kwestią przypadku, lecz efektem zastosowania trwałych reguł sztuki wojennej, w tym przypadku dotyczącej obrony kraju. Obrona ta oparta jest na Clausewitzowskich atutach, które są korzyściami strategicznymi obrony własnego terytorium lub podstawą do budowy obrony państwa. Wśród atutów, będących możliwościami obronnymi państwa, znaleźć można oprócz elitarnych wojsk operacyjnych, również wojska terytorialne, wsparcie działań wojskowych przez społeczeństwo, prowadzenie walki obronnej przez cywilów, terytorium, przygotowanie działań nieregularnych w masowej skali.⁴³

W Polsce – kraju o ustroju demokratycznym – podobnie jak w innych demokracjach, aktywność obywatelska uwidacznia się w działalności na rzecz rozbudowanych inicjatyw społecznych, w tym także inicjatyw proobronnych lub paramilitarnych. Decydującymi zmiennymi świadczącymi o rozwoju społeczeństwa są siła, ilość i możliwości działania inicjatyw i grup społecznych. Ograniczając się do organizacji skupiających się wokół tematów obronności, należy określić ich rolę w ochronie i obronie narodowej, która opiera się na⁴⁴:

- samoorganizacji bezpieczeństwa, głównie na szczeblu lokalnym lub regionalnym,

⁴¹ Opracowanie Departamentu Prasowo-Informacyjnego Ministerstwa Obrony Narodowej, www.mon.gov.pl/aktualnosci/artukul/najnowsze/2015-03-20-wicepremier-na-kongresie-organizacji-proobronnych-i-klas-mundurowych/ [dostęp 30.08.2015].

⁴² W. Kitler i in., *Cywilna organizacja ochrony i obrony narodowej, Cywilne wsparcie sił zbrojnych*, [w:] *Bezpieczeństwo Narodowe Polski w XXI wieku*, red. R. Jakubczak, J. Marczak, Warszawa 2011, s. 518–519.

⁴³ R. Jakubczak, J. Marczak, *Obrona...*, op. cit., s. 14.

⁴⁴ A. Skrabacz, *pozarządowe formy organizacji bezpieczeństwa narodowego*, [w:] *Bezpieczeństwo Narodowe Polski w XXI wieku*, red. R. Jakubczak, J. Marczak, Warszawa 2011, s. 535–537.

- wsparciu sił zbrojnych oraz administracji rządowej i samorządowej zarówno w czasie wojny, jak i pokoju,
- przygotowywaniu analiz i opracowań na temat systemu obronnego państwa,
- konsultowaniu projektów rozwiązań prawnych i organizacyjnych podejmowanych w dziedzinie bezpieczeństwa i obronności,
- prowadzeniu działalności edukacyjnej z zakresu bezpieczeństwa we wszystkich grupach społecznych,
- kontrolowaniu podejmowanych przez organy wojskowe i cywilne przedsięwzięć i inicjatyw na rzecz bezpieczeństwa,
- koordynowaniu działań i wyznaczaniu kierunków dalszej aktywności w dziedzinie bezpieczeństwa oraz ochrony i obrony narodowej,
- angażowaniu wszystkich obywateli do realizacji powszechnego obowiązku ochrony ojczyzny,
- monitorowaniu potrzeb społecznych w zakresie bezpieczeństwa oraz informowania o jego wynikach organów wojskowych lub cywilnych.

We wszystkich liczących się państwach występuje element wojsk terytorialnych. W demokracjach prowadzących politykę obronną komponent ten przyjmuje funkcje wojsk obrony terytorialnej, w mocarstwach posiadających globalne interesy jest on rezerwą dla wojsk operacyjnych⁴⁵. Uwzględniając dotychczasowe rozważania, oraz fakt, iż polska strategia za czasów prezydentury Bronisława Komorowskiego zmieniła się z uczestnictwa w misjach zagranicznych na doktrynę defensywną skupiającą się na obronie terytorium państwa, należy zauważyć iż wysiłki Ministerstwa Obrony Narodowej mające na celu zjednoczenie organizacji paramilitarnych i proobronnych pod swoją egidą, w dłuższej perspektywie przyniosą pozytywne skutki. Gwałtowny rozrost oraz zainteresowanie stowarzyszeniami o tematyce obronnej generuje potrzebę monitorowania kwestii obronnych wśród cywilów. Należy pozytywnie ocenić działania Ministerstwa Obrony Narodowej, które w tym celu powołało Federację Organizacji Proobronnych.

Streszczenie

Problematyka działalności organizacji paramilitarnych opierająca się na trzech ustawach: ustawa prawo o stowarzyszeniach, ustawa o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie oraz ustawa o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej, stanowi przedmiot badań nowej gałęzi interdyscyplinarnej nauki o bezpieczeństwie. Jednakże coraz więcej autorów, począwszy od końcówki 2013 roku, pokusiło się o prezentację lub poddanie analizie tej problematyki.

⁴⁵ R. Jakubczak, *Współczesne wojska obrony terytorialnej*, Warszawa 2014, s.185.

Niniejszy artykuł traktuje o istocie działalności stowarzyszeń proobronnych i wyjaśnia pojęcia z nimi związane takie, jak Obrona Cywilna czy też Obrona Terytorialna. Ponadto poddaje pod rozważenie możliwości oraz ewentualne przyszłe działania ukierunkowane na uporządkowanie pozycji stowarzyszeń zainteresowanych tematem. Podnoszonymi postulatami w przedmiotowym aspekcie są m.in.: regulacja działalności organizacji paramilitarnych pod egidą Ministerstwa Obrony Narodowej.

Słowa kluczowe: organizacje paramilitarne, organizacje proobronne, obrona cywilna, obrona terytorialna, bezpieczeństwo państwa.

Activities of Polish Paramilitary Organisations

Summary

Issues related to activity of paramilitary organizations, which is based on three statutes: the Act on Associations, the Act of Public Utility Activity and Volunteerism and the Act on the Universal Duty to Defend the Republic of Poland, make up the subject-matter of a new branch of the interdisciplinary research into security. Since the end of 2013 more and more authors have attempted to present or analyse this topic. The article deals with the nature of activity of pro-defence associations, including the related concepts of Civil Defence and Territorial Defence. Furthermore, the authors submits for consideration some possibilities of future actions aimed at putting in order the position of the associations at issue. The author advocates to introduce legislation that would govern the activities of paramilitary organisations under the aegis of the Ministry of National Defence.

Key words: Paramilitary organisations, pro-defence associations, civil defence, territorial defence, national security.

III

RECENZJE

SŁAWOMIR KAMOSIŃSKI

**Іван Панкевич (Ivan Pankevych)
„Традиція виборності влади в Україні”
(„Tradycja wybieralności władzy na Ukrainie”)
Lwowski Narodowy Uniwersytet im. Ivana Franki we Lwowie 2015, ss. 488**

Pod koniec 2015 roku w obiegu naukowym na Ukrainie pojawiła się interesująca monografia autorstwa Ivana Pankevycha pt. „Tradycja wybieralności władzy na Ukrainie”. Autor, naukowiec z Wydziału Prawa Lwowskiego Uniwersytetu Narodowego im. Ivana Franki we Lwowie, jest znanym na Ukrainie badaczem problematyki prawa wyborczego. Ten fakt, w moim przekonaniu, jest wystarczającą rekomendacją dla tej monografii. Zasluguje ona na przybliżenie polskiemu czytelnikowi, ponieważ autor, przy okazji omawiania głównego wątku, jakim jest proces kształtowania się prawa wyborczego na Ukrainie, prezentuje szeroki kontekst historyczny tego zjawiska, analizując zmiany zachodzące w prawie wybieralności od IX wieku aż do czasów współczesnych w Europie Środkowo-Wschodniej. Liczne są również odwołania do doświadczeń zachodnioeuropejskich w tym przedmiocie.

Recenzowana monografia składa się z czterech rozdziałów, wstępu, zakończenia oraz wykazu literatury przedmiotu i wykorzystanych aktów normatywnych. Trzy pierwsze rozdziały zostały podzielone na dwa podrozdziały, a czwarty, z uwagi na analizę zasady wolnych, równych, bezpośrednich wyborów i tajnego głosowania, składa się z czterech podrozdziałów. Powyższa budowa nie budzi zastrzeżeń i jest uzasadniona merytorycznie.

W rozdziale pierwszym „Tradycja wybieralności jako zjawisko prawne: teoretyczne i metodologiczne zasady badania” autor w pierwszych zdaniach przystąpił do omówienia podstawowych pojęć związanych z problematyką tradycji wybieralności: wybory, prawo wyborcze, system wyborczy, demokracja, naród, władza, ludowładztwo. Wskazane przykłady pojęć nie wyczerpują ich długiej listy. Każde z tych pojęć zostało poddane wnikliwej analizie. Ogromną wartość naukową ma to, że autor wyjaśnia ich znaczenie, odnosząc się do ustaleń, w pierwszej kolejności uczonych ukraińskich, w drugiej, na równorzędnych zasadach, uczonych z wielu państw Europy, w tym z Polski. Znalazły się odwołania do dorobku prof. Bogusława Banaszaka, prof. Leszka Garlickiego, prof. Wiesława Skrzydło, prof. Marka Chmaja czy prof. Mirosława Granata. Dla polskiego czytelnika jest to

rozwiązanie szczególnie cenne, ponieważ pozwala na porównanie polskiego dorobku naukowego w tym zakresie z dorobkiem uczonych z Ukrainy. Ta erudycyjna analiza ma jeszcze jedną istotną zaletę. Poprzez zestawienie, często bardzo różnych wyjaśnień tego samego pojęcia, można wykazać wielość poglądów i interpretacji. Na podkreślenie zasługuje jeszcze jeden bardzo rozważnie wprowadzony w omawianym rozdziale wątek. Ivan Pankevych, podejmując się wyjaśnienia pojęcia demokracja, nie boi się odnieść do doświadczeń płynących z historii. Akcentuje, że wielu europejskich dyktatorów w dwudziestym wieku doszło do władzy, wykorzystując demokratyczne reguły walki o władzę. Autor recenzowanej monografii konkluduje, że demokracja jest ustrojem, który musi być stale monitorowany, ponieważ potencjalnie może wykreować rządy dyktatorów.

Rozdział drugi „Geneza tradycji wybieralności władzy na ziemiach ukraińskich (IX–XX wieku)” jest interesujący z tego powodu, że Ivan Pankevych omawia tytułową wybieralność władzy, odnosząc się do przykładów zaczerpniętych aż z IX wieku. Szerokie tło historyczne tego zjawiska obejmuje nie tylko zakres czasu, lecz również terytorium. Autor, poszukując genezy tradycji wybieralności władzy na Ukrainie, podkreśla znaczne wpływy ustroju demokracji szlacheckiej, która wykształciła się na ziemiach ukraińskich należących do Wielkiego Księstwa Litewskiego, Królestwa Polskiego i Rzeczypospolitej Obojga Narodów. Ten wątek z pewnością zainteresuje polskich historyków oraz historyków prawa badających ewolucję ustroju demokracji szlacheckiej. Podobnie istotne dla wzbogacenia polskich badań nad okresem Autonomii Galicyjskiej wydają się uwagi Ivana Pankevycha, odnoszące się do prawa wyborczego w tym okresie. System wyborczy oparty na wyborze deputowanych w czterech odrębnych kuriach, zdaniem autora recenzowanej monografii, był jednym z najgorszych rozwiązań prawnych, ponieważ litera prawa pozwalała na ograniczenie prawa wyborczego dużej liczby wyborców, mieszkańców Galicji. W następstwie tak skonstruowanego prawa wyborczego przepływ informacji do Sejmu Krajowego Galicyjskiego z grup najliczniejszych, które były najslabiej reprezentowane wśród deputowanych, był mocno ograniczony, jeśli nie przyjąć, że żaden. Duży walor poznawczy ma także skierowanie uwagi autora na doświadczenia wybieralności wyniesione przez współczesną Ukrainę z początków XX wieku. W Zachodnioukraińskiej Republice Ludowej, która powstała po zakończeniu I wojny światowej, a jej byt państwowy był krótki, powstało interesujące prawo wyborcze. Ten legislacyjny dorobek, zdaniem autora, jest godny uwagi z powodu wielu ograniczeń prawa wybieralności. Prawa wyborcze ograniczano w tym państwie m.in. tym sprawcom kradzieży, rozboju, gwałtu, zabójstwa, w stosunku do których uprawomocnił się wyrok sądu. Ograniczenie tego prawa przewidziane było także dla osób, które w okresie upływających dwóch lat dwukrotnie były przez wymiar sprawiedliwości ukarane za pijaństwo. Jak stwierdza Ivan Pankevych, ta ostatnia norma ograniczająca prawo wyborcze jest interesująca z tego powodu, że wykluczano z kręgu wyborców osoby uzależnione od alkoholu. Nie potrafią one, zdaniem autora (z którym należy się zgodzić), w sposób adekwatny ocenić otaczającej

ich rzeczywistości. Wypada się tylko zastanowić, czy współcześnie, podejmując próby ograniczenia praw wyborczych alkoholików i narkomanów, nie nastąpiłoby naruszenie praw człowieka.

W trzecim rozdziale „Tradycja i innowacje w ustawodawstwie wyborczym Ukrainy” Ivan Pankevych analizuje obowiązujące na Ukrainie prawo wyborcze. W moim przekonaniu dobrym rozwiązaniem konstrukcyjnym przyjętym dla tego rozdziału jest jego podział na dwa podrozdziały. W pierwszym autor omawia tradycję historyczną wyborów powszechnych na Ukrainie. Zwraca uwagę na wiele zasad osadzonych w doświadczeniach historycznych wybieralności władzy w tym kraju. Podaje np., jako uzasadnienie konieczności rozszerzania praw wyborczych obywateli, że nie można dyskryminować określonych grup wyborców, np. kobiet. Podkreśla słusznie, że opóźnianie w przyznaniu tego prawa kobietom w wielu krajach Europy i świata wpływało w znaczący sposób na wynik wyborów i w ślad za tym na podejmowane decyzje polityczne przez rządzących. Krytycznie odnosi się również Ivan Pankevych do ograniczania prawa wyborczego poprzez wprowadzanie cenzusu wieku np. 30 lat, wykluczając tym samym populację dwudziestolatków (jak w polskiej ordynacji wyborczej do Senatu RP z 8 lipca 1935 roku). Inspirujący jest podrozdział drugi omawianego rozdziału. W tej części książki autor wskazał na możliwość wykorzystania innowacyjnych rozwiązań w wyborczym prawie Ukrainy. Moją uwagę zwróciło istotne dla zrozumienia przesłania naukowego tej monografii stwierdzenie autora, w którym podnosi on, że jeśli tradycja wybieralności władzy w pełni ujawnia się w regulacjach ustawowych, to nowoczesne, innowacyjne rozwiązania znajdują się w systemie wyborczym. Zdaniem autora wybór systemu wyborczego jest ważny z tego powodu, że wpływa on na wynik wyborów. Ivan Pankevych akcentuje to, że nie ma, ponieważ nie istnieje i zapewne nigdy istnieć nie będzie, tzw. neutralnego systemu wyborczego. Zawsze jest bowiem tak, że przyjęcie określonego rozwiązania w zakresie liczenia głosów sprawia, że osiąga się jeden wynik, a zgoła odmienny rezultat pojawia się, gdy głosy są liczone przy wykorzystaniu drugiego sposobu liczenia głosów. Walor poznawczy tej części monografii wzmacnia również to, że w ocenie autora obserwowane we współczesnej Ukrainie ogromne rozdrobnienie partyjne skutkuje tym, że zanika sens istnienia ideologii partyjnej i programów partii politycznych budowanych w oparciu na tych ideologiach. To sprawia, że programy stronnictw politycznych są ogólne, pełne sprzeczności, i znajduje się w nich wiele populistycznych, trudnych do realizacji obietnic.

Rozdział czwarty zamykający recenzowaną monografię odnosi się do tradycji wybieralności jako podstawy zasady wolnych, równych, bezpośrednich wyborów i tajnego głosowania. Analizie przedmiotowych pojęć, wspartej dorobkiem europejskiej, w tym polskiej myśli, towarzyszy odniesienie do bieżących problemów prawa wyborczego na Ukrainie. Przy okazji autor podpowiada możliwości wykorzystania nowych rozwiązań z powodzeniem stosowanych w Europie. Jako przykłady Ivan Pankevych podaje głosowanie listowne za pośrednictwem poczty lub głosowanie przy wykorzystaniu Internetu. Zdaniem autora Ukraina na tego

typu rozwiązania nie jest jeszcze przygotowana. Zwraca on uwagę, że głosowanie za pośrednictwem listów wysyłanych drogą pocztową obecnie traci rację bytu z powodu zawodności tej instytucji. Wiarygodność tej metody głosowania zależy bowiem od sprawności i zaufania do instytucji, która przejmuje na siebie obowiązek przekazywania przesyłek pocztowych. Autor podpowiada, że naruszona mogłaby być np. zasada tajności głosowania. Sieć Internet, zdaniem Ivana Pankevycha, nie może być obecnie wykorzystywana na Ukrainie ze względu na niedostatki niezbędnej infrastruktury. Autor stwierdza, że głosowanie za pośrednictwem Internetu doskonale sprawdziło się w Estonii, jednak w jego opinii łatwiej można było to rozwiązanie tam wprowadzić, głównie z powodu wielkości tego państwa i doskonałej jakości infrastruktury, którą dysponuje.

Ivan Pankevych słusznie konkluduje, że współczesna Ukraina winna reformować i budować system wyborczy otwarty ku przyszłości, który powinien opierać się na tradycji i zarazem czerpać inspirację z innowacyjnych rozwiązań w tym zakresie. Celem nadrzędnym powinno być oderwanie ukraińskiego prawa wyborczego od posttotalitarnej tradycji i osadzenie go w naturalnej dla Ukrainy tradycji mieszczałej się w wartościach europejskich. To, jego zdaniem, zadanie dla rządzących na najbliższą przyszłość.

Recenzowana monografia „Tradycja wybieralności władzy na Ukrainie”, w moim przekonaniu, zasługuje na publikację w Polsce. Za takim rozwiązaniem przemawia w pierwszej kolejności jej warstwa merytoryczna. Jest to solidnie udokumentowana praca, która ukazuje proces historycznej tradycji wybieralności w Europie Środkowej i Wschodniej. Ogromna wartość poznawcza tej monografii opiera się na wykorzystaniu bogatej literatury przedmiotu. Autor cytuje publikacje zachodnioeuropejskich badaczy problemu, w tym zajmujących się tym zagadnieniem prawników oraz historyków. Wykorzystał opracowania, które ukazały się w byłym ZSRR, zaznaczając, że ich treść należy interpretować bardzo ostrożnie. Odnosi się również do ustaleń uczonych współczesnej Rosji. Podnieść należy również fakt sięgnięcia do polskich opracowań naukowych związanych z tradycją wybieralności. Monografia ta przetłumaczona na język polski pozwoliłaby na uzupełnienie wiedzy społeczeństwa polskiego o Ukrainie, ewolucji jej ustroju i kierunkach ewentualnych dalszych reform. To ważne, zważywszy, że jest ona państwem, z którym Polska bezpośrednio graniczy. Rekapitulując, stwierdzam, że pojawiła się monografia ważna dla współczesnej Ukrainy, która powinna być uważana w Polsce, nie tylko ze względu na jej obszerną warstwę historyczną.

SŁAWOMIR FUNDOWICZ

**„Problemy kultury fizycznej – aspekty ekonomiczne,
prawne, pedagogiczne”**

red. naukowa M. Tomanek, S. Raniszewski

Bydgoszcz 2015, ss. 299

Recenzowana książka została podzielona na 29 części opracowanych przez 47 autorów. Jedna z części została opublikowana w języku rosyjskim.

Redaktorzy naukowi monografii (M. Tomanek, S. Raniszewski) zauważyli zapotrzebowanie na specjalistyczne opracowanie obejmujące swoim zakresem problemy aktywności fizycznej w ujęciach nauk ekonomicznych, pedagogicznych i prawnych. Książka ma stanowić przykład, że odpowiedni poziom kultury fizycznej jest nie tylko związany z naukami o zdrowiu, ale musi mieć charakter interdyscyplinarny. I to zadanie zostało w pełni wykonane.

Pierwszą grupę stanowią opracowania o charakterze ekonomicznym. Składa się ona z 6 części, które dotyczą uwarunkowań ekonomiczno-finansowych i urbanizacyjnych osiągnięć klubów sportowych, oceny kondycji finansowej wybranych klubów sportowych, stanu infrastruktury sportowej w Polsce, skuteczności strategii przeciwdziałania zjawisku ambush marketingu w sporcie, ale także zagadnień prawno-ekonomicznych: problematyki procesowej między zarządcą nieruchomości a operatorem obiektu sportowego, a także partnerstwa publiczno-prywatnego w finansowaniu infrastruktury sportowej w Polsce.

Autorzy pierwszego opracowania – A. Smoleń, Z. Pawlak zauważają, że w warunkach gospodarki rynkowej efektywność funkcjonowania klubów sportowych należy rozpoznawać na płaszczyźnie sportowej, finansowej i społecznej. Przebadano 28 klubów, w tym 11 koszykówki, 9 piłki siatkowej oraz 8 żużlowych i stwierdzono, że we wszystkich klubach występował silny związek pomiędzy poziomem ich przychodów a osiągnięciami sportowymi oraz mała zależność pomiędzy wskaźnikami efektywności finansowej klubów a ich wynikami sportowymi. Ci sami autorzy dokonali oceny kondycji finansowej w latach 2007-2011, obejmując badaniami 8 klubów koszykówki, 8 klubów piłki siatkowej oraz 8 klubów żużlowych. Wykazali, że najbardziej zagrożone upadłością były kluby koszykówki, a w całym badanym okresie niezagrażone upadłością był jeden klub piłki siatkowej oraz 3 kluby żużlowe. P. Gulak-Lipka zauważyła natomiast, że od po-

łowy lata dziewięćdziesiątych XX wieku widać symptomy poprawy w zakresie infrastruktury sportowej, a znaczący rozwój nastąpił o 2006 r., co związane jest z organizacją Mistrzostw Europy w Piłce Nożnej UEFA EURO 2012 oraz z programem Moje Boisko – ORLIK 2012, a także z widoczną aktywnością w tym zakresie jednostek samorządu terytorialnego. M. Piątkowska i S. Goćłowska zbadały zjawisko ambush marketingu, a więc prób odegrania roli oficjalnego sponsora przez przedsiębiorcę, który nie wniósł żadnego wkładu finansowego w imprezę, w związku z Mistrzostwami Europy w Piłce Nożnej UEFA EURO 2012. Okazuje się, że przedsiębiorcy zastosowali bardzo wyszukane i kreatywne metody skojarzenia swojej marki z eventem. Jak widać, same rozwiązania prawne w tym zakresie nie wystarczają. Podobnie na granicy prawa i ekonomii znajduje się opracowanie dotyczące relacji między zarządcą nieruchomości a operatorem obiektu sportowego, autorstwa M. Tomanka. Zadania operatorów obiektów sportowych znacznie wykraczają poza obowiązki zarządcy i obejmują m.in. poszukiwanie dodatkowych źródeł finansowania, zarządzanie oszczędnościami oraz obniżanie kosztów utrzymania nieruchomości. Poprawa infrastruktury sportowej, na którą wskazała P. Gulak-Lipka, następuje również dzięki zastosowaniu praktycznemu partnerstwa publiczno-prywatnego. J. Kłobukowska zauważyła, że prawie 25% wszystkich projektów z lat 2009–2011, w których wykorzystano PPP, to inwestycje z zakresu sportu i rekreacji.

Druga grupa opracowań, najbardziej złożona – obejmująca 13 części, odnosi się do aspektów pedagogicznych i treningowych, a także organizacyjnych sportu. Założeniem redaktorów było ponadto ujęcie problematyki z dwóch punktów widzenia: nauczyciela i jego skuteczności oraz wartości, jakie niesie edukacja przygodowa.

Jest to grupa najbardziej zróżnicowana. Najpierw są to opracowania dotyczące treningu sportowego z uwzględnieniem przede wszystkim jego medycznych aspektów, przygotowane przez pracowników Uniwersytetu Medycznego we Wrocławiu: A. Kosedniaka, P. Limanowską, A. Felińczak, a także R. Gumienną i J. Kosedniaka. Dotyczą one wpływu treningu wytrzymałościowego na zmiany subiektywnej oceny zagrożenia chorobami cywilizacyjnymi, struktury obciążeń w mikrocyklu treningowym mistrzyni świata w kick-boxingu, poziomu wiedzy na temat żywności wśród mężczyzn rekreacyjnie uprawiających trening oporowy, podaży płynów u zawodnika amatora podczas startu w biegu 24-godzinny oraz podaży węglowodanów w wysiłkach długotrwałych na przykładzie startu w triathlonie na dystansie IRONMAN. W tym nurcie medycznym mieszczą się ponadto opracowania dotyczące podejścia do bólu związanego ze zmęczeniem wśród osób aktywnych fizycznie (I. Bajerska, M. Rany, Z. Sołtysiak, K. Suszyński, D. Górka) oraz zależności pomiędzy poziomem sportowym a występowaniem kontuzji (P. Musiał, W. Ledzion, M. Michalik, E. Nowak, K. Łopatka). Są tutaj też opracowania dotyczące pedagogiki sportu. Do tej grupy zaliczyć trzeba wspólną pracę E. Koprowiak, B. Nowak i A. Lubczyńskiej przedstawiającą edukację przygodową jako alternatywę oddziaływań wychowawczych na przykładzie sportów ekstre-

malnych, w której Autorki wykazały, że wspinaczka i nurkowanie są czynnikami kształtującymi osobowość oraz że uprawianie tych dyscyplin stwarza możliwość rozwijania umiejętności życiowych. W tym obszarze mieści się też opracowanie A. Kowalczyk i K. Sas-Nowosielskiego dotyczące postrzegania własnej skuteczności nauczycieli wychowania fizycznego. Do tej grupy zaliczyć trzeba też pracę opublikowaną w języku rosyjskim przez T. Jermakową i B. Dix, a dotyczącą kształtowania kultury zdrowia uczniów. Mieści się tutaj ponadto opracowanie przygotowane przez grupę pracowników Śląskiego Uniwersytetu Medycznego (M. Duda, M. Rżany, A. Dudło, A. Dogońska, K. Suszyński, D. Górka), a dotycząca oceny czynników mających wpływ na podejmowanie aktywności fizycznej w trakcie studiów. Wreszcie w tej grupie opracowań wymienić można prace dotyczące organizacji zawodów sportowych (R. Gotowski, Puchar Polski nordic walking, próba oceny organizacji i sędziowania) oraz kariery sportowców (G. Pawlak, M. Mikołajczak, M. Pawlak, Ł. Malinowski, Dwutorowe kariery sportowców. Dobra praktyka działań projektowanych na Dolnym Śląsku).

Grupa ta przedstawia wielowątkowe badania nad aktywnością fizyczną, udowadniając złożoność problematyki sportu i jego uwarunkowań. Złożoność ta ujawnia się także w wieloosobowych zespołach przygotowujących poszczególne opracowania, co o tyle jest słabszą ich stroną, że nie pozwala zindywidualizować przedstawianych tez.

Ostatnią grupę stanowią opracowania o charakterze prawniczym. Obejmuje ona 10 części. Otwiera ją opracowanie A. Jakuszewicza dotyczące miejsca problematyki kultury fizycznej i sportu we współczesnych konstytucjach. Autor zauważa, że problematyka ta trafiła do Konstytucji w latach siedemdziesiątych XX wieku. Zauważa ponadto, że, mimo niejednorodności rozwiązań w tym zakresie, można wyróżnić dwie metody konstytucjonalizacji: wprowadzenie do konstytucji postanowień o charakterze programowym, wyznaczającym kierunek aktywności państwa, a więc przewidujące obowiązek władz publicznych wspierania i promowania kultury fizycznej i sportu albo proklamowanie wyraźnego prawa do sportu, ujmowanego jako część składowa innych praw jednostki lub jako prawo samoistne. M. Mrówczyński zestawiał pojęcia działalności sportowej i działalności gospodarczej. To zestawienie w zasadzie skupia się wokół problematyki podmiotowej. Autor wyróżnił w tym aspekcie następujące rozwiązania: a) ten sam podmiot prowadzi łącznie działalność polegającą na organizowaniu sportu i działalność gospodarczą, przy czym najczęściej służącą tej pierwszej, b) podmiot prowadzi działalność gospodarczą polegającą na organizowaniu sportu, c) osoba fizyczna prowadzi działalność sportową jako działalność gospodarczą, d) osoba fizyczna uprawia sport i prowadzi działalność gospodarczą z tym niezwiązaną. Organami doradczymi w sprawach sportu działającymi w jednostkach samorządu terytorialnego zajął się D. Borek. Natomiast M. Barszcz przedstawił środki nadzoru stosowane przez sąd powszechny, a więc zawieszenie władz polskiego związku sportowego i wyznaczenie kuratora oraz rozwiązanie polskiego związku

sportowego. Problematykę naturalizacji w polskim sporcie przedstawił A. Sokółowski. Autor opisał drogę, jaką należy przejść, by uzyskać polskie obywatelstwo i osiągnąć status polskiego sportowca, wzmacniając swoje rozważania przedstawieniem odpowiednich przykładów. M. Wiszczyńska zajęła się bezpieczeństwem uczestników narciarskich tras zjazdowych. Autorka zestawiała w tym zakresie przepisy nieobowiązującego już rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 6 maja 1997 r. w sprawie określenia warunków bezpieczeństwa osób przebywających w górach, pływających, kąpiących się i uprawiających sporty wodne (Dz.U. Nr 57, poz. 358), ustawy z dnia 18 sierpnia 2011 r. o bezpieczeństwie i ratownictwie w górach i na zorganizowanych terenach narciarskich (Dz.U. Nr 208, poz. 1241) oraz tzw. kodeksu narciarskiego opracowanego przez Międzynarodową Federację Narciarską, wskazując niedostatki obecnego polskiego uregulowania. Karnoprawne aspekty dopingu zanalizował M. Leciak, przypominając, że ustawa o sporcie przewiduje odpowiedzialność karną za zachowania związane z dopingiem tylko w dwóch przypadkach: stosowanie dopingu wobec małoletniego uczestniczącego lub przygotowującego się do współzawodnictwa sportowego oraz podawanie dopingu drugiej osobie bez jej wiedzy. Autor jednak zauważa, że w przypadku różnego rodzaju praktyk dopingowych możliwe staje się zastosowanie norm karnoprawnych o charakterze ogólnym, przede wszystkim dotyczących przestępstw przeciwko życiu i zdrowiu. M. Owsiany przedstawił budowę, charakterystykę oraz rolę kontraktu sportowego. Tekst został wzbogacony wzorem tego typu kontraktu. Autor podał ponadto przykłady orzecznictwa CAS dotyczące problematyki kontraktowej. Administracyjnoprawne uwarunkowania działalności sportowej stanowią przedmiot opracowania przygotowanego przez Z. Bukowskiego. Autor przedstawił w sposób bardzo jasny kwestię sportu jako dziedziny administracji publicznej, źródeł prawa sportowego, form organizacyjnych działalności sportowej, nadzoru nad działalnością sportową oraz zadań administracji publicznej w zakresie sportu. Ostatnie opracowanie zostało przygotowane przez M. Adamczyka i odnosi się do prawa event marketingu w sporcie. Opracowanie to zamyka niejako klamrą recenzowaną książkę, powracając do zagadnień ekonomicznych, ale ujmując je z punktu widzenia nauk prawnych.

Redaktorzy przyłożyli wiele starań do ujednolicenia redakcyjnego monografii. Każda z części, po podaniu autorów i ich afiliacji, wyróżniona jest tytułem w języku polskim i angielskim, a następnie podane jest krótkie streszczenie też Autorów, słowa kluczowe (w języku polskim i angielskim). Każdą część kończą wskazówki bibliograficzne. Również taka redakcja, ale też całość przedstawionej w monografii problematyki sprawia, że Redaktorzy nie tylko mogą mieć nadzieję, ale wręcz pewność, że recenzowana książka stanie się bodźcem do poszukiwania i rozwiązywania kolejnych zagadnień w ramach interdyscyplinarnego spojrzenia na kulturę fizyczną.

IV

SPRAWOZDANIA

AGNIESZKA KILIŃSKA-PĘKACZ

Ogólnopolska Konferencja Naukowa „25 lat samorządu terytorialnego w Polsce”

Instytut Prawa, Administracji i Zarządzania Uniwersytetu Kazimierza Wielkiego w Bydgoszczy zorganizował 18 listopada 2015 r. IV Ogólnopolską Konferencję Naukową pt. „25 lat samorządu terytorialnego w Polsce”. Funkcjonowanie samorządu terytorialnego wciąż stanowi interesujące zagadnienie, mimo że struktury tej instytucji funkcjonują od wielu lat.

Konferencję otworzyli dr hab. Zbigniew Bukowski, prof. nadzw., oraz dr hab. Sławomir Kamosiński, prof. nadzw.

Spotkanie zostało podzielone na trzy panele. W ramach pierwszego panelu podjęto zagadnienia dotyczące podsumowania 25 lat funkcjonowania samorządu terytorialnego w Polsce, funkcjonowania gminy (m.in. w ujęciu historycznym), ewolucji statusu prawnego organu wykonawczego gminy czy zarządzania jednostkami samorządu terytorialnego. Podczas drugiego panelu rozważano możliwości konstruowania przez Urząd Statystyczny dla jednostek samorządu terytorialnego nowych wskaźników statystycznych. Wymienionym zagadnieniom poświęcone zostały trzy wystąpienia. Dotyczyły one roli wynikowych informacji statystycznych w obrazowaniu zmian społeczno-gospodarczych, możliwości badania statystycznego budżetów partycypacyjnych w Polsce zobrazowania za pomocą informacji statystycznej oraz partycypacji społecznej na poziomie lokalnym. Pozostałe referaty dotyczyły zagadnień ewolucji zarządzenia zastępczego wojewody jako aktu nadzoru nad działalnością jednostek samorządu terytorialnego, a także znaczenia form organizacyjno-prawnych operatorów usług komunalnych w ekonomicznym rozwoju jednostek samorządowych oraz umów cywilnoprawnych w polityce zatrudniania w gminach.

W konferencji uczestniczyło 35 pracowników nauki z następujących ośrodków naukowych: Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu, Uniwersytetu Mikołaja Kopernika w Toruniu, Katolickiego Uniwersytetu w Lublinie, Społecznej Akademii Nauk w Łodzi, Państwowej Wyższej Szkoły Zawodowej w Sulechowie, Wyższej Szkoły Oficerskiej Wojsk Lądowych im. gen. Tadeusza Kościuszki, Uniwersytetu Kazimierza Wielkiego w Bydgoszczy oraz przedstawiciele Głównego Urzędu Statystycznego, Urzędu Statystycznego w Bydgoszczy I we Wrocławiu.

Spotkanie stało się doskonałą okazją do wymiany poglądów, przemyśleń naukowych i doświadczeń związanych z funkcjonowaniem samorządu terytorialnego.

Jesienią 2016 roku odbędzie się kolejna, piąta już edycja konferencji poświęconej wielopłaszczyznowej analizie samorządu terytorialnego.

Noty o Autorach

Marcin Borsuk, doktor nauk ekonomicznych, pracownik Departamentu Stabilności Finansowej w Narodowym Banku Polskiem

Marzanna Brylew, zastępca naczelnika Urzędu Skarbowego w Chełmnie

Zbigniew Bukowski, doktor habilitowany nauk prawnych, profesor nadzwyczajny w Instytucie Prawa, Administracji i Zarządzania Uniwersytetu Kazimierza Wielkiego

Luis Javier Capote Pérez, doktor prawa, University de La Laguna

Rafał Kania, doktor nauk prawnych, dziekan Wydziału Administracji w Filii w Hawie w Szkole Wyższej im. Pawła Włodkowica

Mirosław Klusek, doktor habilitowany nauk humanistycznych, adiunkt na Wydziale Rolniczo-Ekonomicznym Uniwersytetu Rolniczego im. Hugona Kołłątaja

Ewa Kotecka, magister prawa, doktorantka w Zakładzie Prawa Samorządu Terytorialnego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Łódzkiego

Radosław Krajewski, doktor habilitowany nauk prawnych, profesor nadzwyczajny w Instytucie Prawa, Administracji i Zarządzania Uniwersytetu Kazimierza Wielkiego

Katarzyna Majchrzak, radca prawny, adiunkt na Wydziale Prawa Kanonicznego Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego

Michał Sobczak, doktor językoznawstwa, Instytut Neofilologii i Lingwistyki Stosowanej Uniwersytetu Kazimierza Wielkiego w Bydgoszczy

Adam Sokolowski, magister administracji, doktorant w Instytucie Nauk Politycznych w Uniwersytetu Kazimierza Wielkiego

Janusz Wiśniewski, doktor habilitowany nauk prawnych, adiunkt w Instytucie Prawa, Administracji i Zarządzania Uniwersytetu Kazimierza Wielkiego

