Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie
Wydział Prawa i Administracji

Studia Prawnoustrojowe

43

Wydawnictwo
Uniwersytetu Warmińsko–Mazurskiego
w Olsztynie

Komitet Redakcyjny
Mieczysław Różański (redaktor naczelny)
Jerzy Kasprzak, Elżbieta Zębek (zastępcy)
Justyna Krzywkowska, Agata Opalska-Kasprzak (sekretarze)
Tomasz Majer, Agnieszka Skóra, Denis Solodov, Krystyna Ziółkowska (członkowie)

Rada Naukowa
Serhiy Banakh, Jaime Bonet Navarro, Janina Ciechanowicz-McLean,
Gaetano Dammacco, Jarosław Dobkowski, Burduli Irakli, Stanisław Jałyszew,
Mariola Lemonnier, Dorota Lis-Staranowicz, Maria LoGiacco,
Agnieszka Malarewicz-Jakubów, Elena Safronowa, Myriam Senn, Bronisław Sitek,
Bogusław Sygit, Wiesław Pływaczewski, Renata Świrgoń-Skok,
Sebastian Tafaro, Michal Turošík

Recenzenci
Lista recenzentów zostanie zamieszczona
w ostatnim numerze danego roku

Projekt okładki
Maria Fafińska

Skład i łamanie
Marian Rutkiewicz

Adres Redakcji
Wydział Prawa i Administracji UWM
10-702 Olsztyn, ul. Warszawska 98
tel. 89 524 64 31, fax 89 535 15 97

PL ISSN 1644-0412

© Copyright by Wydawnictwo UWM • Olsztyn 2019

Wydawnictwo UWM
ul. Jana Heweliusza 14, 10-718 Olsztyn
tel. 89 523 36 61, fax 89 523 34 38
www.uwm.edu.pl/wydawnictwo/
e-mail: wydawca@uwm.edu.pl

Nakład: 100 egz.; ark. wyd. 30,0; ark. druk. 25,5
Druk: Zakład Poligraficzny UWM w Olsztynie, zam. nr 396

Spis treści

ARTYKUŁY

Szymon Buczyński, *Ochrona dziedzictwa kulturowego a działania na dużych szybkozmiennych zbiorach danych – perspektywa kryminologiczna* 5
Piotr Chlebowicz, *Działania ISIS wymierzone przeciwko światowemu dziedzictwu kulturowemu* 23
Janina Ciechanowicz-McLean, *Aktualne problemy nauki prawa ochrony środowiska* 35
Diana Dajnowicz-Piesiecka, *Ekspresja tworzenia czy akt zniszczenia? – problematyka graffiti w świetle wybranych aspektów prawnokarnych* 51
Witold Daniłowicz, *Łowiectwo a obowiązek państwa dbałości o środowisko* 63
Jerzy M. Ferenz, *Przekroczenie uprawnień przez funkcjonariusza Policji a udaremnienie, rozwiązanie lub doprowadzenie do rozwiązania zgromadzenia zorganizowanego w trybie uproszczonym* 81
Bartłomiej Gadecki, *Umieszczanie reklam na zabytkach* 95
Ewa M. Guzik-Makaruk, *Plastynacja – sztuka, piękno, prowokacja, patologia?* 109
Michał Hejbudzki, *Normatywne podstawy wprowadzenia do polskiego porządku prawnego koncepcji prawa podmiotowego do życia w czystym środowisku* 121
Emilia Jurgielewicz-Delegacz, *Wybrane aspekty karnoprawnej ochrony zabytków na przykładzie Kodeksu karnego z 1997 r.* 141
Agnieszka Kania, *Kierunki zmian w zakresie sądowego wymiaru kary (wybrane problemy w perspektywie najnowszych propozycji legislacyjnych)* 155
Rafał Kania, *Ochrona bezpieczeństwa przeciwpożarowego w prawie karnym Królestwa Polskiego w latach 1815–1830* 163
Joanna S. Kierzkowska, *Ewolucja zmian przepisów prawnych o odpadach niebezpiecznych oraz ich związek z pożarami składowisk i miejsc magazynowania odpadów* 179
Monika Kotowska, *Sztuka jako jedna z form readaptacji społecznej skazanych na przykładzie programu „Ostatnia Mila”* 193
Emil Kruk, *Współdziałanie organizacji społecznych z właściwymi instytucjami państwowymi i samorządowymi w ujawnianiu oraz ściganiu przestępstw i wykroczeń określonych w ustawie o ochronie zwierząt* 207
Anna Leszczuk-Fiedziukiewicz, *Tabloidyzacja bluźnierstwa. Strategie medialne w debacie publicznej o granicach wolności artystycznej i obrazie uczuć religijnych* 217

Joanna Narodowska, Maciej Duda, *Ochrona zamków oraz pałaców i dworów szlacheckich na Warmii i Mazurach – aspekty prawnokarne i kryminologiczne* 239
Magdalena Perkowska, *Cudzoziemcy jako sprawcy przemytu zabytków – wybrane aspekty kryminologiczne* 261
Wiesław Pływaczewski, *Kolekcja Corneliusa Gurlitta – współczesne reminiscencje zjawiska grabieży żydowskich dzieł sztuki przez III Rzeszę Niemiecką*....271
Agnieszka Skóra, *Religious slaughter of animals in light of the EU and in the Polish law* 283
Denis Solodov, *Przestępstwa przeciwko środowisku w Polsce i Rosji – problemy prawa, ścigania i dowodzenia* 297
Jerzy Stelmasiak, *Odpowiedzialność administracyjna na obszarach specjalnych o charakterze przyrodniczym. Zagadnienia wybrane* 313
Adrianna Szczechowicz, *Kilka uwag o odpowiedzialności władzy publicznej w Polsce* 325
Aleksander Świątecki, Dorota Górniak, Marek Zdanowski, Jakub Grzesiak, Tomasz Mieczan, *Polityczne i prawne aspekty prowadzenia badań naukowych w rejonach polarnych* 335
Ewelina Wojewoda, Emilia M. Truskolaska, *Fałszerstwa dzieł sztuki – wybrane aspekty prawnokarne* 349
Iwona Wrześniewska-Wal, Lidia Janiszewska, *Prywatność pacjenta jako dobro osobiste. Nowe wyzwania w świetle regulacji RODO* 361
Elżbieta Zębek, **Agnieszka Napiórkowska-Krzebietke**, *Rozwój przepisów prawnych w zakresie bioindykacji środowiskowej a stan jakości wód jeziorowych* 375

GLOSY

Agnieszka Rotkiewicz-Szarnowska, Glosa do wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Białymstoku z dnia 20 lutego 2018 r., sygn. akt II SA/Bk 940/17 395

RECENZJE

Lesław Krzyżak, Współdziałanie państwa i Kościoła rzymskokatolickiego w Polsce w zakresie opieki i wychowania dzieci zgodnie z przekonaniami rodziców. Recenzja książki Justyny Krzywkowskiej, Wydawca: Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie, Olsztyn 2018, s. 225 405

Artykuły

Szymon Buczyński
Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie
ORCID: 0000-0003-4050-4345

Ochrona dziedzictwa kulturowego a działania na dużych szybkozmiennych zbiorach danych – perspektywa kryminologiczna

Big Data/Data Science

Obserwowane skokowe społeczne zmiany rozwojowe (aspekty strukturalne, funkcjonalne i rozwojowe) inicjowane, akcelerowane i pootrzymywane także wskutek rozwoju technologii komunikacyjnych (informacja i wiedza najistotniejszym źródłem strategii i przemian społecznych)[1] wymagają przyjęcia nowego, interdyscyplinarnego, dynamicznego, procesualnego oraz systemowego paradygmatu badawczego syntezującego optykę diachroniczną i synchroniczną. Wzorce nowoczesności współdefiniujące modernizację (transgres od gospodarki postindustrialnej w stronę informacyjnej)[2], także w wymiarze społeczno-ekonomicznym (zależność między ewolucją struktur społecznych i społeczeństwa oraz zaawansowaniem gospodarki), tracą swój ekskluzywny, wyłącznie naśladowczy charakter. Oczywiście rozwój technologiczny/rozwój przez innowacje[3], urzeczywistniający schumpeterowską kre-

[1] W doktrynie podkreśla się wpływ technologii komunikacyjnych na płaszczyznę pracy, zatrudnienia, jakości życia, dostępu do wiedzy, prywatności, cenzury przekazu, praw i wolności obywatelskich oraz wyborów czy preferencji politycznych.

[2] Gromadzenie, przesyłanie i przetwarzanie informacji podstawą wytwarzania dochodu narodowego oraz źródłem utrzymania większości społeczeństwa. Produkcja i dystrybucja wiedzy (badania, oświata, media, maszyny i usługi informacyjne) w oparciu o rozwijane technologie telematyki (bellowskie technologie intelektualne premiujące algorytm, jako regułę rozwiazywania problemów), według Fritza Machlupa, już pod koniec lat pięćdziesiątych ubiegłego stulecia miała dostarczać – dochodu narodowego Stanów Zjednoczonych Ameryki Północnej i skupiać taki sam ułamek siły roboczej. W roku 1980 odsetek ten wynosił już 46,6.

[3] Na poziomie społecznym zmiany mogą mieć charakter ewolucyjny, ciągły, procesowy oraz rewolucyjny, raptowny czy skokowy. Innowacja *sensu largo* odnosi się do nauki i utożsamianych z nią prac badawczych jak i procesów produkcyjnych, rynkowych oraz zarządczych (od idei rozwiązania problemu do zmian społecznych). W znaczeniu wąskim pojęcie to może zostać ograniczone do aspektu technologicznego (wprowadzenie nowego produktu, pożądany/niepożądany transfer techno-

atywną destrukcję, nie zniwelował ani nawet nie wpłynął na zmniejszenie ognisk obserwowanej przepaści rozwojowej/luki cywilizacyjnej (gospodarczej, społecznej czy politycznej). W perspektywie regionalnej[4] harmonizację efektywności ekonomicznej i równowagi społecznej zapewniać ma idea spójności (charakter, zakres, czas wprowadzenia oraz efekty zmian), obecna także w wymiarze środowiskowym i instytucjonalnym[5]. W doktrynie podkreśla się również rolę autonomicznych, ale wzajemnie się uzupełniających i warunkujących innowacji technicznych, organizacyjnych i społecznych (sprzężenie innowacji istotne już na poziomie wiedzy, współzależność dziedzin nauki). Te ostanie odnoszą się do zmian zachodzących w strukturze, postawach, wzorcach obyczajowych czy kulturze (idee, koncepcje, działania, strategie oparte na aktywizacji społecznej i zmierzające do osiągnięcia coraz wyższej jakości życia grup i społeczeństw). W tym kontekście nowa koncepcja czy wdrożenie posiada potencjał relacyjny czy kooperacyjny (spełnienie potrzeb, kreacja relacji społecznych i współpracy). Poszczególni aktorzy[6] są jednocześnie uczestnikami przemian jak i konsumentami ich efektów (miękkich/twardych). Innowacja jest, więc rozwiązaniem (produkt, usługa czy proces) odpowiadającym na uświadomione/nieuświadomione zapotrzebowanie, powodującym trwałą zmianę, oryginalnym wykorzystaniem dostępnych aktorowi zasobów. Już bellowskie społeczeństwo postindustrialne, poddane czwartemu przewrotowi oddziaływań, skoncentrowane na trzecim, czwartym i piątym sektorze gospodarki/dziedzinie aktywności ekonomicznej, źródła innowacji upatruje w rozwoju techniki i technologii. Zbiory typu *big data* pozawalają na analizę danych transakcyjnych, produkcyjnych, relacyjnych, finansowych czy operacyjnych oraz kontrolę połączeń internetowych i wewnętrznych systemów przepływu informacji[7].

---

logii czy pierwsza zmiana a zastosowanie określonego rozwiązania po raz pierwszy w znaczeniu geograficznym oraz podmiotowym). Wyróżnić można innowacje odnoszące się do konkretnych produktów i usług oraz kategorię zmian odnoszącą się do wiedzy, umiejętności i praktyki stosowania nowego w społecznie istotnej skali. P.F. Drucker, *The Practice of Management*, London 1968, s. 58.

[4] Ze względu na skalę społecznego efektu innowacyjnego możemy mówić o zmianach o charakterze makro, mezzo i mikro. Efektywność systemów informacyjnych, jej wzrost i dynamika, jest postrzegana, jako czynnik konieczny, lecz niewystarczający do osiągnięcia ilościowych i jakościowych zmian społecznych. Kierunek tych innowacji oraz postępu w technologiach informacyjnych, zgodnie z teorią społeczeństwa informacyjnego (nowy typ społeczeństwa a nie kolejna faza rozwoju społeczeństwa przemysłowego), są silnie skorelowane, podlegają sprzężeniu zwrotnemu. Proces przemian obserwowany na poziomie społecznych sieci komunikacyjnych wymusza modyfikację innych komponentów struktury.

[5] Innowacja społeczna rozumiana jako rozwój i wdrożenie nowych pomysłów (produkty, usługi czy modele) w celu spełnienia potrzeb społecznych i tworzenia nowych relacji społecznych oraz współpracy.

[6] W prezentowanym modelu zakres pojęciowy terminu „aktor" pokrywa się z tym przyjętym w interdyscyplinarnej teorii racjonalnego wyboru.

[7] Kształtowanie przewagi informacyjnej wymaga posługiwania się informacją merytoryczną, istotną, szczegółową, prawdziwą, szybką, ciągłą, jednoznaczną, przyswajalną. T. Wierzbicki (red.), *Informatyka w zarządzaniu*, Warszawa 1986, s. 10.

Wskazanie właściwego horyzontu czasowego umożliwia wykorzystanie zgromadzonego wolumenu do wychwycenia anomalii w przesyłaniu danych świadczących o patologii organizacyjnej, oszustwie czy nieuprawnionym pozyskiwaniu danych. Działanie takie pozwala również na wskazanie wzorców behawioralnych jak wychwycenie zachowań nietypowych (różnice między alternatywnymi stanami sytemu). Zintegrowany, elastyczny system ułatwia posługiwanie się licznymi wskaźnikami oraz budowanie nowych. Przetwarzanie zbiorów o dużej zmienności albo różnorodności sprzyja osiąganiu przewagi informacyjnej. Zastosowanie metod eksploracji danych (ang. *data mining*) czy odkrywania wiedzy w bazach danych (ang. *knowledge discovery in databases*) ułatwia pozyskanie chociażby jedynie potencjalnie pożytecznych, wcześniej nieznanych informacji, podczas operacji na zbiorach o wielu zmiennych (poszukiwanie reguł i wzorców). Ten zautomatyzowany proces (w całości lub części) umożliwiający rozwiązywanie specyficznych problemów decyzyjnych, oparty na regułach logicznych (np. indukcja reguł, algorytmy ewolucyjne), wykorzystujący drzewa decyzyjne i sieci neuronowe, pozwala na wskazanie statystycznych zależności w zachowaniach konsumentów (wartość ekonomiczna)[8]. Metody eksploracji danych umożliwiają klasyfikację zjawisk, wykrywanie danych skojarzonych, działań sekwencyjnych oraz prognozowanie[9]. Zgodnie z raportem *Global Trends 2030: Alternative Worlds*, przygotowanym przez *The US National Intelligence Council* w grudniu 2012 r., analiza szybkozmiennych, różnorodnych (3V)[10], nieustrukturowanych zasobów[11] danych wyznaczy kierunek rozwoju technologii na następne 20 lat[12]. Serwicyzacja urzeczywistniona w trzeciej fali rozwoju gospodarczego ludzkości wiąże się z dominacją zawodów usługowych i intelektualnych (intelektualizacja pracy/społeczeństwo informacyjne, jako cel narodowy)[13]. Zmiany te

---

[8] C. Apte, B. Liu, E. Pednault, P. Smyth, *Business applications of data mining*, „Communications of the ACM" 2002, nr 8, s. 49.

[9] Zob. S. Buczyński, *Wykorzystanie modeli eksploracji danych i odkrywania wiedzy w działalności bankowej*, [w:] P. Chlebowicz (red.), *Zagrożenia w sektorze bankowym*, Olsztyn 2013, s. 39.

[10] Paradygmat 3V opiera się na ilości danych (ang. *Volume*), ich zmienności (ang. *Velocity*) oraz różnorodności (ang. *Variety*). Model 5V został wzbogacony o kryterium wartości (ang. *Value*) i wiarygodności (ang. *Veracity*).

[11] J. Jordan, C. Ellen, *Business Need, Data and Business Intelligence*, „Journal of Digital Asset Management" 2009, nr 1, s. 10.

[12] S. Buczyński, *Działania na zbiorach typu Big Data z perspektywy ochrony praw ekonsumenta*, [w:] M. Królikowska-Olczak, B. Pachuca-Smulska (red.), *Ochrona konsumenta we współczesnym świecie mediów*, Warszawa 2015, s. 119.

[13] Zmianę tę można odczytywać jako przesłankę rewolucji informacyjnej/gospodarki informacyjnej/ekonomiki informacji w odniesieniu do gęstości informacyjnej. Innymi wskaźnikami tak rozumianej innowacji społecznej mogą być stosunki przekazu w odniesieniu do czasu, energii, masy czy nakładów (doskonalenie parametrów, miniaturyzacja, obniżenie kosztów jednostkowych oraz użytkowania). M. Hilbert, P. López, *How to Measure the World's Technological Capacity to Communicate, Store and Compute Information? Part II: measurement unit and conclusions*, „International Journal of Communication" 2012, nr 6, s. 936.

uwidaczniają się także w kulturze (rzeczywistość społeczno-gospodarczo-kulturowa) rozumianej, jako sposób komunikowania się (interpersonalny/masowy czy publiczny/prywatny) oraz międzypokoleniowa wymiana informacji.

Rozwój technologii przyczynił się do wykształcenia i utrwalenia nowych wzorów zachowań konsumenckich[14] oraz wprowadzenia nieznanych wcześniej form produkcji kulturowej[15]. Pozwolił m.in. na ograniczenie kosztów egzogenicznych stając się istotnym bodźcem dynamizującym i strategiotwórczym w omawianym sektorze[16]. Technologie informacyjno-komunikacyjne, sprzyjając pobudzeniu zaangażowania, ułatwiają budowanie długotrwałych relacji z odbiorcą[17]. Umożliwiają także zacieranie granic między autorem, działem i konsumentem (np.: poprzez inkluzyjny proces twórczy)[18]. Czynniki te wpływają na proces budowania marki/reputacji[19], niemalże wymuszając perspektywę zorientowaną na odbiorcę a nie produkt (tzw. marketing różnorodności)[20]. Skuteczną strategią może okazać się projektowanie, w oparciu o zgromadzone bazy danych odbiorców, programów członkowskich/subskrypcyjnych czy organizacja specjalnych wydarzeń (wartość symboliczna podstawą relacji)[21].

---

[14] Rozwój i implementacja technologii informacyjnych przyczynił się do zmian cen względnych, zróżnicowania oferty czy indukowania preferencji. J. Potts, *New technologies and cultural consumption*, [w:] V.A. Ginsburgh, D. Throsby (red.), *Handbook of the Economics of Art and Culture*, Oxford 2013, s. 215.

[15] Zmiany w sektorze kultury i sztuki, indukowane wykorzystaniem analiz zbiorów typu *big data* czy rozwojem narzędzi przesyłu danych, stanowią interesujący i nadal wymagający dalszych analiz temat badawczy. C. Handke, P. Stepan, R. Towse, *Cultural Economics and the Internet*, [w:] J. Bauer, M. Latzer (red.) *Handbook on the economics of the Internet*, Cheltenham Northampton 2016, s. 146.

[16] G. Bakker, *Sunk costs and the dynamics of creative industries*, [w:] C. Jones, M. Lorenzen, J. Sapsed (red.), *The Oxford Handbook of Creative Industries*, Oxford 2014, s. 371.

[17] Proaktywne tworzenie, rozwijanie i utrzymywanie zaangażowanych, interaktywnych i opłacalnych relacji z wybranymi klientami w perspektywie średnio i długookresowej (paradygmat relacyjny). Zwiększa się w ten sposób wartość życiową odbiorcy/wartość relacji z klientem (ang. *customer lifetime value*). M.J. Garrido, C. Camarero, *Learning and relationship orientation: an empirical examination in European museums*, „International Journal of Nonprofit and Voluntary Sector Marketing" 2014, nr 2, s. 92.

[18] Por. C.M. Sashi, *Customer engagement, buyer-seller relationships, and social media*, „Management decision" 2012, nr 2, s. 253.

[19] Por. G. Tsimonis, S. Dimitriadis, *Brand strategies in social media*, „Marketing Intelligence & Planning" 2014, nr 3, s. 328.

[20] W literaturze przedmiotu w takim ujęcia przedstawią się m.in. relacje odbiorców z placówkami realizującymi zadania z zakresu edukacji kulturowej. Zebranie odpowiedniej bazy danych i jej prawidłowa analiza ułatwia efektywne zarządzanie podmiotami powołanymi do gromadzenia, badania oraz opieki nad obiektami posiadającymi pewną wartość historyczną, naukową bądź artystyczną (ang. *organizational learning*). Dla przykładu równie istotnym czynnikiem relacyjnym, co właściwy dobór ekspozycji, może okazać się przyjazny i kompetentny personel. J.K. Maher, J. Clark, D. Gambill Motley, *Measuring Museum Service Quality in Relationship to Visitor Membership: The Case of a Children's Museum*, „International Journal of Arts Management" 2011, nr 2, s. 29.

[21] A.K. Paswan, L.C. Troy, *Non-Profit Organization and Membership Motivation: An Exploration in the Museum Industry*, „Journal of Marketing Theory and Practice" 2004, nr 2, s. 1.

Digital Criminology/Big Data Criminology

Wprowadzenie i upowszechnienie nowych technik komunikacji wpływało na rozwój społeczeństw i kultury[22]. Nie można jednocześnie pomijać wiązanych z tym kierunkiem zmian zagrożeń[23]. Informacja wiązana ze zmniejszeniem niepewności może być także źródłem patologii w przekazie. Równie destruktywny jest szum jak i luka informacyjna. Przekaz jest podatny na manipulację. Sieci samorozwijające się horyzontalnie podlegają pokusie hierarchizacji, bezpośredniego czy pośredniego odgórnego zarządzania, nadzorowania przez aktorów państwowych i niepaństwowych, jakościowej czy ilościowej limitacji dostępu[24]. Interkonektywność może ingerować w prywatność[25]. Zagrożeniem jest także alienacja wskutek automatyzacji, brak/nieodpowiednie umiejętności posługiwania się takim przekazem (ang. *information literacy*) czy przeciążenie informacyjne (ang. *information overload*) powodujące znaczne koszty interpretacji informacji (psychologiczne bariery informacyjne/zakłócenia procesów przetwarzania informacji). Podobnie należy zakwalifikować zakłócenia indywidualnej zdolności kodowania, magazynowania

---

[22] Zjawisko było określone, jako *network society* (M. Castells, *The Rise of the Network Society*, Oxford 1996), *information society* (F. Webster, *Theories of the Information Society*, London 1995), *cyberculture* (P. Lévy, *Cyberculture*, Minneapolis 2001) czy *cybersociety* (S. Jones, *Cybersociety: Computer-mediated Communication and Community*, Thousand Oaks 1994).

[23] Za przykład takich tendencji na niwie kryminologicznej należy uznać skalę i formę informacyjnych zjawisk kryminogennych np.: manipulacja informacja na rynkach nieregulowanych, alternatywnych czy infoterroryzm. Technologie informacyjne określają w znaczniej mierze całokształt procesów cywilizacyjno-kulturowych/aspektów życia społecznego i indywidualnego, w tym zachowań niepożądanych.

[24] Technologie komunikacyjne zawsze grawitują ku społecznej regulacji i kontroli.

[25] Problem tego wieloczynnikowego zagrożenia dla prywatności wynikającego z zastosowania narzędzi odkrywania wiedzy i sieci *M2M* (*Sensor Internet*, *Ambient Internet*, *Industrial Internet*, *Pervasive Computing*) podnosi m.in. Opinia Nr 8/2014 nt. *Recent Developments on the Internet of Things* przygotowana przez *Article 29 Data Protection Working Party*. Zgodnie z nią, do najistotniejszych punktów zapalnych należy zaliczyć m.in. asymetrię informacyjną, brak anonimowości usług, odczytywanie wzorców zachowań czy niezgodne z celem akumulacji wykorzystanie danych. Za niezwykle istotne zagadnienie uznano nie tylko sam wymóg istnienia zgody konsumenta, ale także jakość takiego oświadczenia czy istnienie realnych alternatyw. Wskazano także na możliwość rozbieżności pomiędzy osobą składającą oświadczenie a tą, o której dane są gromadzone i przekazywane (ang. *data subject*). Wśród najistotniejszych uprawnień konsumenta wpływających na zakres kontroli nad przekazywanymi danymi wyróżniono możliwość dostępu do nieustrukturyzowanych danych, przeniesienie całości zgromadzonego przez urządzenie *IT* do innego dostawcy, prawo do odłączenia przekazu przy zachowaniu funkcjonalności czy skutecznego złożenia oświadczenia woli o innej treści. Gwarancją tak ukształtowanego paradygmatu ochrony ma być m.in. standard ustawień pierwotnych urządzenia oparty na braku przekazu, komunikaty skierowane do wszystkich użytkowników programu czy urządzenia (np. w postaci ikony transmisji danych), usuwanie danych po uzyskaniu poszukiwanej wiedzy możliwie bliskie terminowi ich pozyskania czy łatwy w obsłudze interfejs kontroli poziomu prywatności. Wiadomość o wycofaniu zgody przez konsumenta powinna być przekazywana w środowisku informacyjnym niezwłocznie, tą samą drogą, co same dane.

i wydobywania informacji (np.: interferencja proaktywna czy retroaktywna). Konieczne jest wypracowanie krajowych norm dotyczących badań i rozwoju nowych technologii, niekolidujących z pomnikowymi dla cywilizacji zachodniej gwarancjami praw człowieka i obywatela[26], w oparciu o standard kompatybilności oraz szerokiej, wieloinstytucjonalnej interoperacyjności[27].

Kryminologia jako nauka znajduje się w okresie dynamicznego rozwoju i globalnej ekspansji. Także poza tradycyjnymi centrami badawczymi (Stany Zjednoczone Ameryki Północnej, Zjednoczone Królestwo Wielkiej Brytanii i Irlandii Północnej czy Związek Australijski) powstają nowe wydziały, kierunki, katedry czy stowarzyszenia[28]. Mnogość programów badawczych sty-

---

[26] Należy podkreślić, że w doktrynie pojawia się głos wskazujący, że w demokratycznym państwie prawnym, zarówno w sferze państwowej jak i prywatnej, nie ma miejsca dla algorytmów opartych czy wykorzystujących zmienne o charakterze ekonomiczno-społecznym (ang. *big data blacklisting*). Naruszać mają one m.in. potwierdzane wielokrotnie prawo do sądu. Część z nich może być ukryta np.: z danych adresowych, które muszą znajdować się w aktach osobowych można wnioskować o statusie społecznym czy etnicznym. Należy także podkreślić, że niezbędna analiza takich zależności jest niezwykle utrudniona, jeżeli nie niemożliwa w sytuacji nieujawniania algorytmów i baz danych. Podobnie zachowują się także aktorzy niepaństwowi.

[27] Poruszając zagadnienie bezpieczeństwa w perspektywie działań na dużych zbiorach szybkozmiennych danych nie można nie zauważyć, że większość wskazywanych słusznie zagrożeń czy kontrowersyjnych rozwiązań, w części także tych wiązanych z ciągle odległym wspomaganiem decyzyjnym w postępowaniach przed organami państwowymi, jest obecnych w jakiejś formie w sektorze prywatnym (m.in. internetowa reklama behawioralna, ang. *online behavioral advertising*, *OBA*). Informacja o kliencie jest istotnym narzędziem rywalizacji a zarazem strategicznym zasobem aktora. Pokusa nadużyć związana z osiągnięciem przewagi informacyjnej (w fazie *ex ante*, proces transakcyjny, *ex post*) sprzyja podejmowaniu dewiacyjnych decyzji ekonomicznych. Aktorzy świadomie podejmują działania niezgodne z przepisami, przyjętymi standardami zachowań czy obarczone nadmiernym, nieprzewidzianym w kontrakcie ryzykiem w przekonaniu, że ewentualne straty będą pokryte przez podmiot trzeci. Prawdopodobieństwo takich postaw wzrasta wraz z brakiem potencjalnej albo faktycznej ochrony. Istotą pokusy nadużycia jest ograniczona możliwość weryfikacji, powodujące błędy w ocenie i wycenia ryzyka. Oczywiście aktorzy państwowi, chociażby tylko ze względu na wciąż istniejący podział sił i ról oraz zabezpieczanie przymusem mogą podlegać dodatkowym restrykcjom. Zob. S. Buczyński, Konsument wobec internetowej reklamy behawioralnej, [w:] M. Królikowska-Olczak, B. Pachuca-Smulska (red.), *Ochrona konsumenta w prawie polskim i Unii Europejskiej*, Warszawa 2013, s. 321.

[28] W dyskursie istnieją także stanowiska wskazujące na zagrożenia związane z tak definiowaną naukową ekspansją. Kryminologia zamknięta w tej swoistej pułapce sukcesu tracić ma przymiot interdyscyplinarności, tak istotny dla jej dynamicznych początków. Źle rozumiana autonomia naukowa może przyczynić się nie tylko do powstania swoistego kryzysu tożsamości dyscypliny, ale przede wszystkim negatywnie wpłynąć na poziom naukowy badań czy potencjał kolejnych pokoleń. Kryminologia, choć posiadająca istotne atrybuty dyscypliny, może być definiowana jako eklektyczna, integracyjna przestrzeń sporu i wymiany doświadczeń innych akademickich aktorów (np.: praw, socjologii czy politologii) czy wręcz pomost łączący praktykę kontroli przestępczości z akademicką optyką nauk społecznych i prawnych. Zgodnie z tą optyką kryminolog powinien budować na fundamencie naukowym wyniesionym z innych dyscyplin. Należy także wystrzegać się błędu specjalizacji, która przez fragmentyzację ogranicza komunikację i wymianę idei. Tak postrzegana kryminologia to nie dziedzina a raczej wspólnota praktyki. D. Garland, *Criminology's place in the academic field*, [w:] M. Bosworth, C. Hoyle (red.), *What is Criminology?*, Oxford 2011, s. 298.

muluje i ułatwia inicjowanie czasopism naukowych[29]. W obszarze wpływu europejskiej kultury kontynentalnej obserwujemy proces emancypacji kryminologii spośród grupy nauk penalnych[30]. W doktrynie coraz częściej podkreśla się celowość i konieczność badań porównawczych wskazując, że zmierzamy w stronę kryminologii globalnej/międzynarodowej/uniwersalnej (ang. *global criminology*). Taką perspektywę wymuszają zjawiska o niewątpliwie ponadnarodowym charakterze czy znaczeniu (ang. *white collar crime*, *organised crime*, *corporate crime*, *environmental crime*, *cybercrime*, *people trafficking*, czy *state crime*). Tylko w takim ujęciu mogą zostać zrealizowane w pełni założenia badawcze części subdziedzin kryminologii takich jak zielona kryminologia (ang. *green cryminology*). Związane z tym procesem niewątpliwe napięcia konstytutywne mogą stać się impulsem ewolucyjnym dyscypliny. Kryminolodzy trafnie prognozowali zmiany związane z komputeryzacją a później internetyzacją społeczeństwa a data 6 sierpnia 1991 r. jest niezmiernie istotna dla rozwoju dziedziny[31]. Technologii nie rozpatrywano w oderwaniu od jej złożonych, relacyjnych, międzyludzkich konsekwencji[32]. Wyraźnie wskazywała na to typologia cyberprzestępczości, którą zaproponował w 2001 r. David Wall[33]. Powszechna platforma komunikacyjna pozwoliła na przybranie nowej formy znanym zjawiskom patologicznym, zmieniła obraz części klasycznych zachowań przestępnych oraz sprzyjała powstaniu nowych form naruszeń ładu społecznego[34]. W raz z rozwojem struktur komu-

---

[29] Dla przykładu w roku 2008 założono *Pakistan Society of Criminology* (*PSC*), w kolejnym roku ukazały się pierwsze trzy numery *Pakistan Journal of Criminology*.

[30] Interesującym pozostaje w tym kontekście *casus* Republiki Francuskiej. 13 lutego 2012 r. Francuskie Ministerstwo Szkolnictwa Wyższego i Badań wydało dekret, w którym ustanowił kryminologię nową dyscypliną we francuskim szkolnictwie wyższym. Władze państwa ukonstytuowane na mocy kolejnych wyborów zdecydowały się wycofać reformę i przywrócić *status quo ante*. Nowy dekret z 21 sierpnia 2012 r. uchylił poprzednią decyzję i zlikwidował utworzoną pół roku wcześniej sekcję kryminologii w *Conseil National des Universités*. Za przyczynę formalną takich działań podano obsadzenie jedynie 17 miejsc z 36 wymaganych do funkcjonowania sekcji. W komunikacie prasowym Ministerstwo wskazało, że zniesienie nowo utworzonego ciała było wynikiem zaniechań oraz sporów proceduralnych i nie powinno być interpretowane, jako decyzja dotycząca statusu akademickiego kryminologii. Jednocześnie nie można przemilczeć głosu środowisk badawczych i dydaktycznych związanych z siostrzanymi naukami wykluczonej dyscypliny. Zarówno kraniści jak i socjolodzy sprzeciwiali się zmianom w Radzie, podnosząc, jako ostateczny argument brak naukowości kryminologii.

[31] Por. B.M. Leiner, V.G. Cerf, D.D. Clark, R.E. Kahn, L. Kleinrock, D.C. Lynch, J. Postel, L.G. Roberts, S. Wolff, *A brief history of the Internet*, „ACM SIGCOMM Computer Communication Review" 2009, nr 5, s. 22.

[32] L.C. Esposito, *Regulating the Internet: The new battle against child pornography*, „Western Reserve Journal of International Law" 1998, nr 2/3, s. 541.

[33] W pierwotnej wersji wśród czterech podstawowych kategorii odnajdziemy *cyber trespass*, *cyber deception/theft*, *cyber porn and obscenity* oraz *cyber violence*. D. Wall, *Cybercrimes and the Internet*, [w:] D. Wall (red.), *Crime and the Internet*, New York 2001, s. 1.

[34] M. Kotowska, *Zjawisko patologii społecznej w ujęciu kryminologicznym*, „Studia Prawnoustrojowe" 2009, nr 9, s. 507.

nikacyjnych badacze podjęli próby objęcia analizą obszarów niedostępnych dla algorytmów wyszukiwania, chronionych wielowarstwową enkrypcją i innymi mechanizmami anonimizującymi (ang. *dark web*/*deep web*). Podsieci, będące wyrazem buntu przeciwko obowiązującym normom społecznym czy komercjalizacji przekazu[35], umożliwiają i ułatwiają działalność nielegalnych rynków[36], przestępczości zorganizowanej (np.: nielegalny obrót bronią, danymi osobowymi, własnością intelektualną oraz środkami odurzającymi i substancjami psychotropowymi)[37] czy grup ekstremistycznych[38] i terrorystycznych[39]. Równie ważnym problemem badawczym jak działalność przestępna jest identyfikacja oraz poznanie natury, mechanizmów i wzorów funkcjonowania takich sieci przestępczych (ang. *online criminal social networks*).

Obserwowany impas metodologiczny, wynikający z stosowania znanych teorii kryminologicznych do przestrzeni wirtualnej (np.: teoria racjonalnego wyboru, działań rutynowych, dewiacyjnego stylu życia czy subkulturowa teoria przestępczości)[40], przełamać mogą algorytmy[41] pozwalające na przeprowadzanie działań na dużych szybkozmiennych zbiorach danych. W przypadku omawianych rozwiązań dane pozyskiwane i gromadzone są często bez wyraźnego, określonego z góry celu. Pytanie badawcze w żadnym stopniu nie musi więc kształtować i ograniczać procesu agregacji. Takie możliwości technologiczne zbliżają nas do sytuacji pozwalającej na analizę całości interesującego nas wycinka rzeczywistości, także w perspektywie relacyjnej (n=all). Praca w takim środowisku nie wymaga, więc uprzedniego sformułowania

---

[35] Nieomal zawsze, gdy otrzymujemy jakąś usługę czy dobro bez konieczności bezpośredniego wnoszenia opłaty zyskiem podmiotu dostarczającego są nasze dane lub generowany ruch (ang. *there ain't no such thing as a free lunch*).

[36] A. Banaszkiewicz, S. Buczyński, *Rynki internetowe. Definicja zjawiska i ocena skali zagrożeń*, [w:] W. Pływaczewski, P. Chlebowicz (red.), *Nielegalne rynki. Geneza, skala zjawiska oraz możliwości przeciwdziałania*, Olsztyn 2012, s. 207.

[37] Por. M. Yip, C. Webber, N. Shadbolt, *Trust among cybercriminals? Carding forums, uncertainty and implications for policing*, „Policing and Society" 2013, nr 4, s. 516. J. Martin, *Lost on the Silk Road: Online drug distribution and the 'cryptomarket'*, „Criminology and Criminal Justice" 2014, nr 3, s. 351.

[38] Por. S. Buczyński, S. Bobiński, *Między demokratyzacją a radykalizacją. Europejski ekstremizm polityczny – wybrane zagadnienia*, [w:] W. Pływaczewski, P. Lubiewski (red.), *Współczesne ekstremizmy. Geneza, przejawy, przeciwdziałanie*, Olsztyn 2014, s. 21.

[39] G. Weimann, *Going dark: Terrorism on the dark web*, „Studies in Conflict & Terrorism" 2016, nr 3, s. 195.

[40] T. J. Holt, A. M. Bossler, *An assessment of the current state of cybercrime scholarship*, „Deviant Behavior" 2014, nr 1, s. 20. B. Diamond, M. Bachmann, *Out of the beta phase: Obstacles, challenges, and promising paths in the study of cyber criminology*, „International Journal of Cyber Criminology" 2015, nr 1, s. 24

[41] Algorytm jest terminem zaadoptowanym przez kryminologię a mającym swoje korzenie w matematyce i informatyce. Na potrzeby tego artykułu należy go rozumieć jako ściśle określony sposób postępowania zmierzający do rozwiązania problemu/podjęcia decyzji/przedstawienia prognozy kryminologicznej.

hipotezy badawczej[42]. Część badaczy sugeruje wręcz, że rozwój technologii opartych na *big data*, stanowiący ekwiwalent fizycznej teorii wielkiej unifikacji, w konsekwencji oznacza metodologiczną hekatombę/*methodological genocide* dla wszystkich wykorzystywanych dotychczas metod badań ilościowych a nawet może zagrażać przyszłości całych dyscyplin, za szczególnie narażoną wskazując socjologię. Najistotniejszymi ośrodkami badań społecznych mogą przestać być zmurszałe akademickie „mury a ich miejsce przejmą ośrodki analityczne internetowych potentatów. Konkurencja na dostępne zasoby i szybkość ich analizy już została przegrana[43]. Kryminologia, w której kod genetyczny wpisany jest kryzys tożsamości i która nadal nie zawsze skutecznie przekuwa tę pozorną słabość w atut[44], także nie może utracić swojego dialogicznego charakteru wynikającego z interdyscyplinarnego zaangażowania rozwijając płaszczyznę teoretyczną i badawczą w kierunku *Digital Criminology*.

Nadal jedynie stosunkowo niewielka liczba badań kryminologicznych utylitaryzuje w pełni możliwości i ściera się z wyzwaniami związanymi z *data mining*. Te programy w ramach, których podjęto taką próbę koncentrują się na analizie danych pochodzących z tzw. mediów społecznościowych oraz wykorzystaniu narzędzi predykcyjnych w procesie decyzyjnym (szeroko rozumiana działalność służb oraz wymiar sprawiedliwości)[45]. Jedną z ważnych przestrzeni badawczych, pozwalających na wykorzystanie narzędzi analitycznych, stanowi dziedzictwo narodowe/regionalne/uniwersalne w kontekście jego ochrony i prezerwacji dla przyszłych pokoleń, zgodnie z aksjologicznymi wymogami[46]. Równie interesującą płaszczyznę stanowi krajowy/międzynarodowy rynek dzieł sztuki oraz konsumpcja usług/produktów kulturowych. Wykorzystując w pełni dostępne możliwości cywilizacyjne kryminologia uzyska technologiczno-społeczny charakter (ang. *technosocial*)[47] odzwierciadla-

---

[42] Por. K.N. Cukier, V. Mayer-Schöenberger, *The Rise of Big Data: How It's Changing the Way We Think About the World*, Londyn 2013, s. 28.

[43] Przykładem może być instrument *Automated Social Media Intelligence Analysis* (*ASMIA*), wykorzystujący komercyjny silnik wyszukiwania, używany m.in. do wykrywania dystrybucji nielegalnych substancji. P.A. Watters, N. Phair, *Detecting illicit drugs on social media using Automated Social Media Intelligence Analysis*, [w:] Y. Xiang, J. Lopez, C. Kuo, W. Zhou (red.), *Cyberspace Safety and Security Lecture Notes in Computer Science*, Berlin – Heidelberg 2012, s. 66.

[44] D. Garland, *Criminology´s Place in the Academic Field*, [w:] M. Bosworth, C. Hoyle (red.), *What Is Criminology?*, Oxford 2011, s. 298.

[45] S. Buczyński, *Działania na zbiorach typu big data z perspektywy ochrony bezpieczeństwa publicznego*, w druku.

[46] S. Buczyński, J. Narodowska, *Aksjologiczne podstawy ochrony dziedzictwa kulturowego w wybranych aktach prawnych*, [w:] W. Pływaczewski, S. Buczyński (red.), *Wandalizm wobec dziedzictwa naturalnego i kulturowego*, Olsztyn 2015, s. 121.

[47] W doktrynie pojawia się pogląd wskazujący, że teoria społeczna zostanie zastąpiona przez teorię technologiczno-społeczną. K. J. Hayward, *Five spaces of cultural criminology*, „British Journal of Criminology" 2012, nr 3, s. 441.

jący obserwowaną hybrydową rzeczywistość[48]. Technologia przestaje być jedynie czynnikiem środowiskowym a granice pomiędzy doświadczeniem realnym i wirtualnym, w tym także zachowaniem przestępnym, ulegają ciągłemu zatarciu[49].

Big Data/Big Culture

Informacja, podobnie jak poprzednio praca i kapitał, jest zarazem źródłem strategii i przemian społecznych jak i podstawą tworzenia dochodu narodowego. Ostateczny kierunek tych przemian zawieszony jest pomiędzy orwellowską czy brinowską (iluzja prywatności) wizją nieustannej, wszechobecnej kontroli opartej na ingerencji, centralizacji i alienacji czy wręcz wariacją państwa totalnego a nieomal utopijnym programem nowego wspaniałego świata Yoneji Masudy. Problem ten wykracza poza wątpliwości natury aksjologicznej wiązane z przekazem. Technologia jest narzędziem, które może ułatwiać i stymulować procesy demokratyzacji jak i umacniać autorytaryzm (paradoks rozwoju)[50]. Zgodnie z kranzbergowskim pierwszym prawem technologia nie jest dobra ani zła, nie jest także neutralna[51]. Dziedzictwo narodowe/narodowe/uniwersalne jest zarazem rezultatem jak i źródłem rozwoju kultury oraz materialnym i niematerialnym wyrazem jej siły. Ten wyjątkowy aktyw, powstający w trakcie rozwoju cywilizacyjnego, w znacznej mierze ma charakter unikatowy (niepowtarzalne atrybuty). Jego ekspansja, nawet następująca kosztem oderwania od kontekstu wytworzenia, współtworzy *soft power* społeczności oraz buduje symboliczną tożsamość i kod kulturowy jednostek[52]. Wszędzie tam, gdzie podjęto lub podejmuje się próby zdigitalizowania tego zasobu czy tzw. informacji towarzyszących powstają zbiory typu *big data*[53]. Należy przyjąć, że ich liczba i złożoność, wyrażana różnorodnością

[48] S. Brown, *The criminology of hybrids: Rethinking crime and law in technosocial networks*, „Theoretical Criminology" 2006, nr 2, s. 223.

[49] Por. T. Owen, J. Owen, *Virtual criminology: Insights from genetic-social science and Heidegger*, „Journal of Theoretical and Philosophical Criminology" 2015, nr 1, s. 17.

[50] J. Ellul, *The Technological Society*, New York 1964, s. 19.

[51] M. Kranzberg, *Technology and History: Kranzberg's Laws*, „Technology and Culture" 1986, nr 3, s. 544.

[52] Por. T. Moriyama, *Cultural resource in action: mobilization of culture in madagascar under french colonial rule*, „Japanese Review of Cultural Anthropology" 2017, nr 14, s. 31.

[53] Globalna wartość rynku big data w roku 2018 może osiągnąć 50 miliardów dolarów. W roku 2012 wyniosła ona 6,3 miliarda. Roczna dynamika rozwoju tej młodej dziedziny szacowany jest na 40%. Już w roku 2012 90% z listy 500 największych przedsiębiorstw mających siedzibę w Stanach Zjednoczonych Ameryki Północnej eksperymentowało z taką formą analizy. W przypadku aktorów, dla których kultura jest płaszczyzną/jedną z płaszczyzn aktywności podstawowym zastosowaniem analiz na dużych szybkozmiennych zbiorach są działania marketingowe. Niektórzy z obecnych potentatów medialnych (np.: *Netflix*, *Pandora*) przygotowywali swój pierwotny biznes plan stosując analizę dużych zbiorów danych. Zwłaszcza w przypadku mniejszych

zmiennych, w perspektywie długookresowej będzie jedynie wzrastać. W tej samym horyzoncie czasowym prognozować można wzrost skuteczności, złożoności, wydajności, prędkości (gromadzenia oraz analizy ustrukturyzowanych, częściowo ustrukturyzowanych i nieustrukturyzowanych zbiorów) i dostępności narzędzi analitycznych. Źródło danych stanowią zarówno zbiory archiwalne, informacje rynkowe jak i dostępne strumienie przekazu (bieżący behawioralny obraz konsumpcji kultury). We wszystkich tych obszarach znajdziemy zbiory ustrukturyzowane, w których informacja gromadzona jest zgodnie ze stałym planem i zasadami. Zależność występująca pomiędzy tymi zasobami jest samodzielnym czynnikiem kulturotwórczym. Nowotworzone zbiory powstają jako kolejne piętra w gmachu spuścizny przodków, natomiast zachowanie, utrwalenie i przekazanie przyszłym pokoleniom danych archiwalnych ułatwia rozwój technologiczny[54]. Tradycja, będąca do tej pory wyborem może zmienić się w proces utrwalenia całości. Także efektywność systemu, wynikającą nie tylko z jego parametrów technicznych, ale również bieżącego wykorzystania zasobów przez użytkowników i administratorów, może być wspomagana przez algorytmy adaptacyjne.

Wszelkie próby badania rynku dzieł sztuki wiążą się z podjęciem próby przezwyciężenia klasyfikowanej niepewności i asymetrii informacyjnej (rynek wykorzystujący spekulacje mitami). Z niedostępną, niekompletną, zmonopolizowaną informacją mamy do czynienia zawsze w przypadku rynków alternatywnych, gdy w obrocie występują dobra będące nośnikami wartości estetycznych i ponadestetycznych, historycznych czy naukowych. Narzędzia *data mining* mogą udławić badanie genezy, formy i sposobów funkcjonowania czarnego rynku dzieł sztuki. Pozwolą także na uwidocznienie jego niewątpliwych powiązań przedmiotowych i podmiotowych z rynkiem szarym i białym. Aktorom funkcjonującym na tej płaszczyźnie wymiany umożliwią dodatkową kontrolę wiarygodności podmiotów i historii obiektów. Utrudnią sprzedaż na rynku mienia zagrabionego, utraconego i zaginionego w wyniku działań wojennych. Równie istotne może okazać się określenie skali oraz przeciwdziałanie patologiom powiązanym, w tym prania pieniędzy[55]. Poznanie całokształtu zachowań konsumenckich, także w przypadku dóbr heterogonicznych i unikalnych, ułatwi określenie społecznego zapotrzebowania na produkty i działalność kulturową, co może wpłynąć na efektywność a nawet

---

podmiotów możliwość wykozystania technologii informacyjnych w zarzadzaniu/modelu biznesowym (ang. data-driven management) ułatwiają sieci partnerskie czy zlecanie usług IT zewnętrznym podmiotom w ramach różnych form outsourcingu IT w tym z wykorzystaniem technologii informatycznych dostępnych w chmurze obliczeniowej.

[54] Por. A. Sandryhaila, J.M.F. Moura, *Big data analysis with signal processing on graphs: representation and processing of massive data sets with irregular structure*, „IEEE Signal Processing Magazine" 2014, nr 5, s. 80.

[55] W. Pływaczewski, *Pranie pieniędzy na rynku dzieł sztuki – skala zjawiska oraz możliwości przeciwdziałania*, „Przegląd Prawa i Administracji" 2012, nr 3440, s. 88.

produktywność tej dziedziny ludzkiej aktywności (ang. *cultural enterprises*)[56]. Systematyczne badania odnoszące się do całości sytemu (odbiorców/dostawców usług i produktów kulturowych) czy wybranego segmentu ułatwią projektowanie oraz monitorowanie polityki kulturalnej. Omawiane rozwiązania pozwalają w nowatorskim ujęciu przedstawić zidentyfikowane problemy (m.in. lokalna oferta kulturalna, brak integracji modeli konsumpcji, społeczno-ekonomiczne bariery dostępu) w kontekście całokształtu celowej i zorganizowanej działalności państwa oraz organów politycznych i społecznych inspirujących rozwój twórczości artystycznej, zapewniającej opiekę nad rozwojem środowisk twórczych, wpływających na sposób i zakres uczestnictwa w kulturze społeczeństwa.

Narzędzia analityczne potencjalnie mogą sprzyjać pozyskaniu wiedzy niedostępnej innym metodom badawczym. Każde dzieło sztuki dostępne na rynku stanowi zbiór informacji (zmienne objaśniające te cechy produktu, które mają wpływ na cenę), które można odczytać nieomal nie zależnie od posiadanego wykształcenia, wiedzy czy doświadczenia. Zmienna objaśniania nie ma jednak najczęściej bezpośredniego związku z kosztami produkcji[57], co uniemożliwia zastosowanie klasycznych teorii wartości[58]. Co do zasady tego typu dane dostarczane są wszystkim zainteresowanym przez aktorów, profesjonalistów rynkowych. Zasób takich informacji podstawowych został poszerzony wraz z upowszechnieniem się praktyki publikowania przez istotnych graczy/największe domy aukcyjne danych transakcyjnych (przynajmniej w takim zakresie, w jakim mogą one podlegać upublicznieniu zgodnie z normami prawnymi i utrwalonym zwyczajem)[59]. Dostęp do takich ustrukturyzowanych zbiorów danych, pochodzących bezpośrednio od podmiotów cieszą-

[56] *Big data* jako narzędzie mierzące kreację i odbiór wartości (materialnych i niematerialnych). E. Bertacchini, F. Morando, *The future of museums in the digital age: New models for access to and use of digital collections*, „International Journal of Arts Management" 2013, nr 2, s. 60.

[57] Określenie wartości stanowi czynniki pozwalający na ograniczenie ryzyka inwestycyjnego związanego z poszerzeniem portfolio. W procesie decyzyjnym równie istotne może być wskazanie/zwiększenie oczekiwanej stopy zwrotu. Dzieła sztuki są dobrami ekonomicznymi przynajmniej w tym sensie, że nie opierają się wpływowi mechanizmów rynkowych/generalnych trendów rynkowych. Prób ustalenia struktury cen dokonywano najczęściej przy pomocy metod statystycznych. Indeksacja, w modelu optymalnym, wymaga krzyżowego stosowania kilku takich ujęć zjawisk masowych.

[58] Wartość jest jednym z pojęć definiowanych odrębnie w ramach poszczególnych dyscyplin czy dziedzin naukowych. W ujęciu ekumenicznym (synteza neoklasyczna), próbującym łączyć optykę marginalistów i osiągnięcia ekonomistów klasycznych (smithowska dychotomia, wartość użytkowa i wymienna), wartość kształtuje mechanizm podaży i popytu uzupełniony o elementy teorii użyteczności oraz teorii kosztów produkcji. Teoria przedstawiona przez A. Marshalla w pracy pt. *Principles of Economics* z 1890 r.

[59] Jest to szczególnie istotne w przypadku rynków alternatywnych, dla których charakterystyczne są stosunkowo rzadkie transakcje określonymi unikatowymi dobrami (rynek, jako konglomerat monopolistów).

cych się i dbających o renomę[60], wpłynął na poziom ryzyka wiązanego z obrotem, umożliwił opracowywanie wiarygodnych raportów rynkowych oraz ułatwił badania ekonometryczne (np.: regresja powtórna, metoda cen hedonistycznych, regresja hedoniczna/model hybrydowy wzbogacona semantycznie, metoda cen naiwnych, koszyk cen czy *conjoint analysis*)[61]. Prezentowane rozwiązania technologiczne mogą także znaleźć zastosowanie w modelach koncentrujących się na postgnostycznym ujęciu rynku dzieł sztuki. W celu takich analiz można użyć m.in. narzędzia zaimplementowane w *Getty Provenance Index*.

Już dziś znane są przykłady wykorzystania działań na dużych zbiorach danych w celu dokonania identyfikacji dzieł sztuki[62]. Uczące się algorytmy ułatwiają restaurację, uszkodzonych celowo czy przegrywających walkę z warunkami środowiskowymi i czasem, pofragmentowanych i niekompletnych tekstów. Takie zadanie postawiono m.in. przed algorytmem nazwanym *Dead Sea Scrolls* wykonującym pracę wymagającą tysięcy godzin zaangażowania specjalistów. Analizy zbiorów typu *big data* znajdują zastosowanie w działaniach zmierzających do utrwalenia i ochrony krajobrazu kulturowego,

---

[60] Należy podkreślić, że uzyskiwane w ten sposób dane odnoszą jednie do określonych kanałów dystrybucji. Segmentacja rynku oraz odmienna charakterystyka poszczególnych płaszczyzn wymiany sprawia, że dla każdej z nich powinno się rozważyć zastosowanie odmiennej/zmodyfikowanej metody badawczej. Upowszechnione transakcyjne dane aukcyjne, będące niejednokrotnie jedynym źródłem informacji wejściowych w modelach predykcyjnych (limitowany dostęp do danych), nie uwzględniają m.in. istotnych segmentów rynku pierwotnego (np.: poza aukcyjny rynek pierwotny) oraz wtórnego (np.: sprzedaż galeryjna, aukcje prywatne czy niepublikowane wyniki aukcyjne). Równie istotne są czynniki zewnętrzne, tworzące tzw. otoczenie rynkowe (np.: fluktuacje makroekonomiczne czy polityka ekonomiczna aktora). Ponadto zrachowaniom konsumenckim (złożona behawiorystka rynku dzieł sztuki) nie jest obcy tzw. paradoks Veblena.

[61] Ze względu na wskazane konstytutywne cechy pierwotnego i wtórnego rynku dzieł sztuki konstruowanie indeksów cenowych wymaga przełamywania braków/niedoskonałości/ograniczeń metodologicznych (triangulacja metodologiczna). Regresja hedonistyczna koncentruje się wokół danych transakcyjnych (wszystkich dostępnych lub ich autorskiej selekcji) uwzględniając zmiany jakościowe oraz wpływ poszczególnych cech dzieła na cenę w badanym okresie. Wykorzystywana jest m.in. do konstrukcji *Artprice Index* (*Artmuseum100*, *Artprice100* oraz *Artmarket100*, ponad 30 milionów ideksów) czy *Artnet Index*. Model hybrydowy wywodzi się z rynku nieruchomości. Za jego najistotniejszą zaletę aplikacyjną uznać należy, wykazaną przez opisane w doktrynie modele, stosunkową (wyniki otrzymywane za pomocą podstawowych metod) redukcję wartości odchylenia standardowego. Model ekonometryczny opisujący rynek dzieł sztuki powinien wykazywać pewną elastyczność, wymaganą m.in. przez jego segmentację, ale cecha ta łatwo może doprowadzić do błędu arbitralności w zakresie doboru kryteriów i cech cenotwórczych. Por. D. Filipiak, K. Wecel, A. Filipowska, *Semantic annotation to support description of the art market*, SEMANTiCS 2015, nr 1481, s. 51.

[62] W przypadku wielkich mistrzów systemy automatyczne zbliżają się do granicy pewności oczekiwanej od nielicznego grona wybitnych ekspertów. Mechanizmy te będą ważnym głosem w toczących się od dziesięcioleci sporach akademickich, istotnym zwłaszcza w przypadku dział o złożonym autorstwie, powstających w ramach szkoły czy jedynie pod opieką mistrza. Technologia może tez zapewnić luksus konsensusu i przynajmniej chwiejnej pewności w świecie wstrząsanym aferami fałszerskimi, od hiszpańskiego mistrza do prac pędzla Wolfganga Beltracchiego, pozbawiającymi szacowne instytucje muzealne ozdób ich kolekcji.

wyznaczenia trendów osadniczych, migracyjnych i urbanizacyjnych, określania dynamiki demograficznej, zmian obrządków i zwyczajów pogrzebowych (ang. *big data archeology*). Prezentowane wzorce mogą być ukazywane w szerokim horyzoncie czasowym. W ten sposób zobrazowano m.in. amplitudę cyklów rozbudowy i upadku siedlisk ludzkich na terenie neolitycznej Irlandii oraz zmiany cywilizacyjno-kulturowe związane z chalkolitem i wczesną epoką brązu na tym samym obszarze[63]. Zbiory takie ukazują dynamiczny obraz przemian w ich pełnym, znanym kontekście kulturowym. Taka charakterystyka pozwala na łatwe wprowadzanie modyfikacji modelu wraz z pozyskiwaniem nowych danych w wyniku np.: prac archeologicznych czy analizy zgromadzonego materiału badawczego (m.in. badania genetyczne, izotopowe czy datowanie radiowęglowe).

Rekomendacje

Dzięki zastosowaniu omawianych rozwiązań technologicznych w zarządzaniu dostępnym materialnym i niematerialnym zasobem kulturowym przez wszystkich zobowiązanych i zainteresowanych aktorów udoskonalona zostanie realizacja funkcji ochronnej oraz prezerwacyjnej. Ułatwienie i upowszechnienie dostępu do takiej bazy danych/baz danych może stać się istotnym czynnikiem aktywizującym i kulturotwórczym. Standaryzacja zamieni samotne wyspy informacji kulturowej w archipelagi wiedzy zmierzając w stronę ujednoliconego systemu wyszukiwania. Jej wytyczne powinny być przestrzegane przez wszystkich użytkowników. W ramach nich, przygotowując zasób kulturowy, w trosce o jego wewnętrzną spójność i szybkość przetwarzania, zostać musi przyjęty format/formaty danych pozyskiwanych w celu przechowywania i ponownego wykorzystania. W związku z powyż-

[63] Za podstawę prezentowanej bazy danych posłużyły opublikowane badania radiowęglowe zgromadzonego materiału archeologicznego, nieopublikowane raporty badan terenowych, bazy urzędów państwowym (m.in. baza archeologiczna *National Roads Authority*) oraz wywiady przeprowadzone z badaczami, w tym archeologami zatrudnionymi w sektorze prywatnym. Okres neolitu (ok. 4000-2500 p.n.e.) jest reprezentowany przez 1150 datowań radiowęglowych z 177 miejsc, chalkolit i wczesną epokę brązu (2500-1900 p.n.e.) zobrazowano 739 datowaniami z 254 stanowisk. Skala analiz przekracza znacznie minimum 500 datowań radiowęglowych zalecanych dla tego typu analizy. Każdemu datowaniu towarzyszą informacje dotyczące kontekstu, parametrów fizycznych i archeologicznych miejsca znalezienia (np.: horyzont archeologiczny, nawarstwienia kulturowe), dane geograficzne i typologiczne. Informacje te umieszczono w relacyjnej bazie danych. Zmienne przyporządkowano do metakategorii, ułatwiających m.in. fragmentyzacje zgodną z wprowadzonymi zapytaniami. Wzorce czasoprzestrzenne ukazano przy pomocy *Geographic Information System* (*GIS*). T.R. McLaughlin, N.J. Whitehouse, R.J. Schulting, M. McClatchie, P. Barratt, *The Changing Face of Neolithic and Bronze Age Ireland: A Big Data Approach to the Settlement and Burial Records*, „Journal of World Prehistory" 2016, nr 29, s. 117.

szym niezbędne jest wskazanie, udostępnienie lub zaimplementowanie mechanizmów konwersji (*conditio sine qua non*). Należy dążyć do przygotowania centrum wymiany danych czy platformy integrującej, za pomocą wybranych rozwiązań technologicznych i mechanizmu udostępniania, wszystkie dostępne rodzaje zasobów. Koniecznie jest także ustandaryzowanie rozwiązań bezpieczeństwa zastosowanej technologii opartych na metodach eksploracji zbiorów typu *big data*. Tożsamy wymóg odnosi się do innych płaszczyzn funkcjonowania platformy takich jak testowanie, zarzadzanie czy wsparcie użytkowników. Biorąc pod uwagę istniejące, rozproszone zbiory danych kulturowych konieczne może być przygotowanie oprogramowania pośredniego, obsługującego wiele platform/standardów. Ze względu na charakter centrum niezbędna będzie aplikacja rozwiązań zwalniających zasoby obliczeniowe użytkowników, zmniejszających nakłady inwestycyjne i operacyjne, takich jak przetwarzania w chmurze (ang. *cloud computing*) w szczególności w wariancie przetwarzania sieciowego (ang. *grid computing*) i użyteczności zasobów komputerowych (ang. *utility computing*)[64]. W systemie takim strona źródłowa i aplikacyjna powinna mieć charakter otwarty, umożliwiający nieskrepowany dostęp, w ramach określonego wzorca, dostawcom danych i użytkownikom. W ramach pierwszego etapu takich prac należy zapewnić dostęp do wydajnych technologii informacyjnych dla wszystkich aktorów prowadzących badania kulturowe, zajmujących się twórczością kulturowa czy zarządzających kulturą. Należy wykorzystać w pełni możliwości komputerowego przetwarzania danych, rozpoznawania wzorców, eksploracji wiedzy i innych technik analizy dużych szybkozmiennych zbiorów. Projekt powinien mieć charakter interdyscyplinarny i inkluzyjny (kryterium udziału oparte na doświadczeniu oraz zakresie działalności aktora).

Wykaz literatury

Apte C., Liu B., Pednault E., Smyth P., *Business applications of data mining*, „Communications of the ACM" 2002, nr 8.

Bakker G., *Sunk costs and the dynamics of creative industries*, [w:] C. Jones, M. Lorenzen, J. Sapsed (red.), *The Oxford Handbook of Creative Industries*, Oxford 2014.

Banaszkiewicz A., Buczyński S., *Rynki internetowe. Definicja zjawiska i ocena skali zagrożeń*, [w:] W. Pływaczewski, P. Chlebowicz (red.), *Nielegalne rynki. Geneza, skala zjawiska oraz możliwości przeciwdziałania*, Olsztyn 2012.

[64] Należy zapewnić, zgodnie z funkcjonującym standardem rozwiązań typu *cloud computing*, oprogramowanie jako usługę (ang. *software as a service*), *platformę jako usługę* (ang. p*latform as a service*) oraz infrastructure jako usługę (ang. i*nfrastructure as a service*). Por. L.M. Vaquero, L. Rodero-Merino, J. Caceres, M. Linder, *A Break in the Clouds: Towards a Cloud Definition*, „ACM SIGCOMM Computer Communication Review", nr 1, s. 50.

Bertacchini E., Morando F., *The future of museums in the digital age: New models for access to and use of digital collections*, „International Journal of Arts Management" 2013, nr 2.

Brown S., *The criminology of hybrids: Rethinking crime and law in technosocial networks*, „Theoretical Criminology" 2006, nr 2.

Buczyński S., Bobiński S., *Między demokratyzacją a radykalizacją. Europejski ekstremizm polityczny – wybrane zagadnienia*, [w:] W. Pływaczewski, P. Lubiewski (red.), *Współczesne ekstremizmy. Geneza, przejawy, przeciwdziałanie*, Olsztyn 2014.

Buczyński S., *Działania na zbiorach typu Big Data z perspektywy ochrony praw ekonsumenta*, [w:] M. Królikowska-Olczak, B. Pachuca-Smulska (red.), *Ochrona konsumenta we współczesnym świecie mediów*, Warszawa 2015.

Buczyński S., *Konsument wobec internetowej reklamy behawioralnej*, [w:] M. Królikowska-Olczak, B. Pachuca-Smulska (red.), *Ochrona konsumenta w prawie polskim i Unii Europejskiej*, Warszawa 2013.

Buczyński S., Narodowska J., *Aksjologiczne podstawy ochrony dziedzictwa kulturowego w wybranych aktach prawnych*, [w:] W. Pływaczewski, S. Buczyński (red.), *Wandalizm wobec dziedzictwa naturalnego i kulturowego*, Olsztyn 2015.

Buczyński S., *Wykorzystanie modeli eksploracji danych i odkrywania wiedzy w działalności bankowej*, [w:] P. Chlebowicz (red.), *Zagrożenia w sektorze bankowym*, Olsztyn 2013.

Cukier K.N., Mayer-Schöenberger V., *The Rise of Big Data: How It's Changing the Way We Think About the World*, Londyn 2013.

Diamond B., Bachmann M., *Out of the beta phase: Obstacles, challenges, and promising paths in the study of cyber criminology*, „International Journal of Cyber Criminology" 2015, nr 1.

Drucker P.F., *The Practice of Management*, London 1968.

Ellul J., *The Technological Society*, New York 1964.

Esposito L.C., *Regulating the Internet: The new battle against child pornography*, „Western Reserve Journal of International Law" 1998, nr 2/3.

Filipiak D., Wecel K., Filipowska A., *Semantic annotation to support description of the art market*, SEMANTiCS 2015, nr 1481.

Garland D., *Criminology´s Place in the Academic Field*, [w:] M. Bosworth, C. Hoyle (red.), *What Is Criminology?*, Oxford 2011.

Garland D., *Criminology's place in the academic field*, [w:] M. Bosworth, C. Hoyle (red.) *What is Criminology?*, Oxford 2011.

Garrido M.J., Camarero C., *Learning and relationship orientation: an empirical examination in European museums*, „International Journal of Nonprofit and Voluntary Sector Marketing" 2014.

Handke C., Stepan P., Towse R., *Cultural Economics and the Internet*, [w:] J. Bauer, M. Latzer (red.) *Handbook on the economics of the Internet*, Cheltenham Northampton 2016.

Hayward K.J., *Five spaces of cultural criminology*, „British Journal of Criminology" 2012, nr 3.

Hilbert M., López P., *How to Measure the World's Technological Capacity to Communicate, Store and Compute Information? Part II: measurement unit and conclusions*, „International Journal of Communication" 2012, nr 6.

Jordan J., Ellen C., *Business Need, Data and Business Intelligence*, „Journal of Digital Asset Management" 2009, nr 1.

Kotowska M., *Zjawisko patologii społecznej w ujęciu kryminologicznym*, „Studia Prawnoustrojowe" 2009, nr 9.

Kranzberg M., *Technology and History: Kranzberg's Laws*, „Technology and Culture" 1986, nr 3.

Leiner B.M., Cerf V.G., Clark D.D., Kahn R.E., Kleinrock L., Lynch D.C. , Postel J., Roberts L.G., Wolff S., *A brief history of the Internet*, „ACM SIGCOMM Computer Communication Review" 2009, nr 5.

Maher J.K., Clark J., Gambill Motley D., *Measuring Museum Service Quality in Relationship to Visitor Membership: The Case of a Children's Museum*, „International Journal of Arts Management" 2011, nr 2.

Martin J., *Lost on the Silk Road: Online drug distribution and the 'cryptomarket'*, „Criminology and Criminal Justice" 2014, nr 3.

McLaughlin T.R., Whitehouse N.J., Schulting R.J., McClatchie M., Barratt P., *The Changing Face of Neolithic and Bronze Age Ireland: A Big Data Approach to the Settlement and Burial Records*, „Journal of World Prehistory" 2016, nr 29.

Moriyama T., *Cultural resource in action: mobilization of culture in madagascar under french colonial rule*, „Japanese Review of Cultural Anthropology" 2017, nr 14.

Owen T., Owen J., *Virtual criminology: Insights from genetic-social science and Heidegger*, „Journal of Theoretical and Philosophical Criminology" 2015, nr 1.

Paswan A.K., Troy L.C., *Non-Profit Organization and Membership Motivation: An Exploration in the Museum Industry*, „Journal of Marketing Theory and Practice" 2004, nr 2.

Pływaczewski W., *Pranie pieniędzy na rynku dzieł sztuki – skala zjawiska oraz możliwości przeciwdziałania*, „Przegląd Prawa i Administracji" 2012, nr 3440.

Potts J., *New technologies and cultural consumption*, [w:] V. A. Ginsburgh, D. Throsby (red.), *Handbook of the Economics of Art and Culture*, Oxford 2013.

Sandryhaila A., Moura J.M.F.*, Big data analysis with signal processing on graphs: representation and processing of massive data sets with irregular structure*, „IEEE Signal Processing Magazine" 2014, nr 5.

Sashi C.M., *Customer engagement, buyer-seller relationships, and social media*, „Management decision" 2012, nr 2.

Holt T.J., Bossler A.M., *An assessment of the current state of cybercrime scholarship*, „Deviant Behavior" 2014, nr 1.

Tsimonis G., Dimitriadis S., *Brand strategies in social media*, „Marketing Intelligence & Planning" 2014, nr 3.

Vaquero L.M., Rodero-Merino L., Caceres J., Linder M., *A Break in the Clouds: Towards a Cloud Definition*, „ACM SIGCOMM Computer Communication Review", nr 1.

Wall D., *Cybercrimes and the Internet*, [w:] D. Wall (red.), *Crime and the Internet*, New York 2001.

Watters P.A., Phair N., *Detecting illicit drugs on social media using Automated Social Media Intelligence Analysis*, [w:] Y. Xiang, J. Lopez, C. Kuo, W. Zhou (red.), *Cyberspace Safety and Security Lecture Notes in Computer Science*, Berlin – Heidelberg 2012.

Weimann G., *Going dark: Terrorism on the dark web*, „Studies in Conflict & Terrorism" 2016, nr 3.

Wierzbicki T. (red.), *Informatyka w zarządzaniu*, Warszawa 1986.

Yip M., Webber C., Shadbolt N., *Trust among cybercriminals? Carding forums, uncertainty and implications for policing*, „Policing and Society" 2013, nr 4.

Summary

Big Data and protection of cultural heritage – criminological perspective

Key words: big data, data mining, knowledge discovery in databases, cultural economics, art market analysis, Digital Criminology, Big Data Criminology, econometric.

Recent technological revolutions in data and communication systems enable us to generate and share data much faster than ever before. Sophisticated data tools aim to improve knowledge and boost confidence. That technological tools will only get better and user-friendlier over the years, big data can be considered an important tool for the arts and culture sector. Statistical analysis, econometric methods or data mining techniques could pave the way towards better understanding of the mechanisms occurring on the art market. Moreover crime reduction and prevention challenges in today's world are becoming increasingly complex and are in need of a new technique that can handle the vast amount of information that is being generated. This article provides an examination of a wide range of new technological innovations (IT) that have applications in the areas of culture preservation and heritage protection. The author provides a description of recent technological innovations, summarize the available research on the extent of adoption on selected examples, and then review the available research on the each form of new technology. Furthermore the aim of this paper is to explore and discuss how big data analytics affect innovation and value creation in cultural organizations and shape consumer behavior in cultural heritage, arts and cultural industries. This paper discusses also the likely impact of big data analytics on criminological research and theory. Digital criminology supports huge data base in opposition to conventional data processing techniques which are not only in sufficient but also out dated. This paper aims at closing a gap in the academic literature showing the contribution of a big data approach in cultural economics, policy and management both from a theoretical and practice-based perspective. This work is also a starting point for further research.

Piotr Chlebowicz
Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie
ORCID: 0000-0002-9553-7665

Działania ISIS wymierzone przeciwko światowemu dziedzictwu kulturowemu

Uwagi wstępne

Zjawisko niszczenia dziedzictwa kulturowego stanowi niestety uniwersalną tendencję, która towarzyszy historii wojen i konfliktów. Jak zauważa Stanisław Nahlik, grabież dziedzictwa kultury stanowiła trwały element strategii prowadzenia wojen, który był sankcjonowany poprzez zwyczaje wojenne, w szczególności zaś poprzez praktykę zawłaszczania łupów wojennych[1]. Praktyka, o której mowa była stosowana przez Europejczyków, Arabów, Rzymian, listę tą można zapewne wydłużać bez końca. Niszczenie dorobku kulturowego było zatem spotykane w różnych okresach historycznych i rozmaitych regionach geograficznych. Można tutaj wymienić „złupienie Rzymu" (*Sacco di Roma*), działania hiszpańskich konkwistadorów wobec kultur azteckich i inkaskich, wojnę trzydziestoletnią, potop szwedzki w latach 1655–1660, akty barbarzyństwa praktykowane na ogromną skalę przez totalitarne systemy polityczne w XX wieku. Spektakularnym przykładem tych praktyk było w okresie stalinowskim wysadzenie w powietrze moskiewskiego soboru pod wezwaniem Chrystusa Zbawiciela[2].

W przypadku wojen toczonych pomiędzy państwami europejskimi a Arabami, obie strony konfliktu stosowały przemoc wymierzoną przeciwko symbolom materialnym i religijnym uznawanych za szczególnie cenne. Udokumentowano wiele takich przypadków już podczas wojen z Maurami na Półwyspie Iberyjskim w okresie rekonkwisty. Chrześcijańskie rycerstwo niszczyło muzułmańskie świątynie, Arabowie z kolei grabili i profanowali chrześcijańskie kościoły. Jak podkreśla Wiesław Pływaczewski „Fakty te je-

[1] Zob. S. Nahlik, *Grabież dzieł sztuki. Rodowód zbrodni międzynarodowej*, Ossolineum 1958, s. 9–88.

[2] Zob. szerzej W. Pływaczewski, *Wandalizm wobec dziedzictwa kulturowego jako przejaw nienawiści o podłożu ideologicznym*, [w:] M. Różański, N. Kasparek (red.), *Ochrona dóbr kultury: Aktualne wyzwania*, Łódź 2016, s. 5.

dynie potwierdzają znaną prawdę, że każdy bez mała przejaw agresji prowadzi do działań odwetowych, a ich skutkiem – w szczególności dotyczącym dziedzictwa architektonicznego – jest bezpowrotna utrata cennych skarbów kultury”[3].

Rozwój prawa międzynarodowego doprowadził stopniowo do wykształcenia w obrębie systemów normatywnych reżimów ochrony dóbr kultury. Odrębnym zagadnieniem jest efektywność tych przepisów. Konflikty wywołane rozpadem Jugosławii w latach 1989–1990 stanowią dobitny przykład nieskuteczności tych uregulowań. Obrazuje to przykład ataków artyleryjskich na Stary Most w Mostarze dokonywanych przez Chorwatów, który stanowił symbol pojednania chrześcijaństwa z islamem.

Na tym tle powstaje pytanie odnoszące się do działań destrukcyjnych dotyczących dziedzictwa kulturowego podejmowanych przez organizacje terrorystyczne, w szczególności zaś przez ugrupowania mieszczące się w nurcie terroryzmu islamskiego. Nie ulega wątpliwości, że jednym z najgroźniejszych reprezentantów tego nurtu jest tzw. Państwo Islamskie – salaficka organizacja terrorystyczna tzw. Państwo Islamskie (*Islamic State, IS)* poprzednio używana nazwa to *Islamic State of Iraq and Sham*, ISIS)[4], która utworzyła na terenie Iraku i Syrii samozwańczy kalifat. Według jego liderów, ISIS prowadzi wojnę z Zachodem w celu rozwoju i utrzymania tego kalifatu.

Z tego punktu widzenia niszczenie i grabież zasobów światowego dziedzictwa kulturowego przez terrorystów z ISIS stanowiłoby kolejną odsłonę tego samego zjawiska, tyle tylko, że dokonywane przez nowego aktora na scenie międzynarodowej. Warto jednak zauważyć, że akty wandalizmu stosowane przez członków tej organizacji, nie stanowią ekspresyjnych, doraźnych działań o charakterze wandalskim. Wpisują się raczej w przemyślaną, długofalową strategię, której założenia tkwią w ideologii tej organizacji. Mimo, iż akty przemocy ukierunkowane wobec dzieł sztuki *sensu largo* były już wcześniej stosowane przez różne islamistyczne, ekstremistyczne ugrupowania, to jednak działania ISIS mogą być postrzegane jako nowa jakość w tym obszarze. Według dostępnych danych ISIS znajduje się obecnie w defensywie, w szczególności zaś prawdopodobnie możliwości sprawowania kontroli nad terytorium wkrótce będą minimalne. Pozwala to na optymistyczne założenie, że proces niszczenia dziedzictwa kulturowego na terenach Iraku i Syrii zostanie w końcu zatrzymany lub przynajmniej w poważnym stopniu ograniczony.

---

[3] W. Pływaczewski, *Grabież oraz niszczenie dziedzictwa kulturowego i przyrodniczego – rozważania na tle zjawiska mowy nienawiści*, „Santander Art and Culture Law Review” 2017, nr 1(3), s. 22–23.

[4] W artykule będą stosowane obie nazwy.

Ugrupowanie ISIS na tle typologii terroryzmu islamskiego

Klasyczne definicje terroryzmu prezentowane w literaturze przedmiotu koncentrują się najczęściej na celu działań terrorystycznych, który sprowadza się do zastraszenia[5]. Można wskazać propozycję definicyjną sformułowaną przez Mariana Flemminga. Według niego terroryzm to „umyślne działanie stanowiące naruszenie prawa karnego i zmierzające w drodze aktów przemocy lub zagrożenia tymi aktami do zastraszania organów państwa lub znacznych odłamów społeczeństwa oraz do wymuszenia określonego postępowania"[6]. Należy też rozróżnić pojęcie aktu terrorystycznego od pojęcia terroryzmu. Jak zauważył Krzysztof Indecki przez akt terrorystyczny należy rozumieć zachowanie się jednostki lub grupy jednostek, przybierające postać przemocy lub groźby jej użycia, podjęte w celu zastraszenia lub terroryzowania innych podmiotów (siania terroru)[7].

Warto zaznaczyć, iż strategia terroryzmu, niezależnie od ideowego oblicza konkretnego ugrupowania terrorystycznego, przewidywała przeprowadzanie ataków na tzw. miękkie cele. W przypadku ataków na symbole narodowe, które często stanowią fragment dziedzictwa kulturalnego danego państwa lub społeczności, zamiarem sprawców jest „silne uderzenie w tożsamość", przy czym zaletą takiego celu jest „wykazanie zdolności do uderzenia w obiekty, które cieszą się największym społecznym sentymentem – wokół, których koncentruje się tożsamość państwa"[8].

Eksperci wyróżniają różne fazy rozwojowe terroryzmu a także różne modele tego zjawiska. Na przykład David Rapoport opisał model czterech fal terroryzmu: terroryzm anarchistyczny 1880–1920, terroryzm antykolonialny 1920–1960, terroryzm „Nowej lewicy" 1960–2000, wreszcie terroryzm religijny 1979 do dzisiaj, przy czym ostatnie z wymienionych pojęć jest właściwie tożsame z terroryzmem islamskim[9].

W tym ujęciu podstawowym rysem ideologii terroryzmu religijnego jest utopijny cel utworzenia światowego kalifatu, który zapewni wprowadzenie rządów szariatu. Tzw. nowy terroryzm kształtowany w głównej mierze przez ekstremistów islamskich kładzie nacisk na eliminację politycznych przeciw-

---

[5] Próby kompleksowego zdefiniowania fenomenu terroryzmu nie zakończyły się dotychczas powodzeniem. Jak zauważył W. Laquer nie istnieje jeden terroryzm. Występuje wiele różnych terroryzmów. Por. W. Laquer, *Reflections on Terrorism*, „Foreign Affairs" 1986, No 1, Vol. 65.

[6] M. Flemming, *Terroryzm polityczny w międzynarodowym prawodawstwie*, „Wojskowy Przegląd Prawniczy" 1996, nr 1, s. 3.

[7] Zob. szerzej K. Indecki, *Prawo karne wobec terroryzmu i aktu terrorystycznego*, Łódź 1998, s. 51 wraz z przywołaną literaturą.

[8] K. Liedel, *Zarządzanie informacją w walce z terroryzmem*, Warszawa 2010, s. 21.

[9] Ibidem, s. 14.

ników[10]. Jak stwierdził jeden z przywódców światowego dżihadu „celami są ziemie i interesy państw, które biorą udział w agresji przeciwko Palestynie, Irakowi i Afganistanowi"[11]. Według ocen formułowanych przez analityków europejskich służb wywiadowczych fundamentaliści spod znaku Al.-Kaidy „nienawidzą szyickiej ezoteryki i mistycyzmu sufich. Ich zdaniem sufi, szyici i politycy islamu to heretycy, których wiara nie ma niczego wspólnego z religią. Ogólnie, nie znoszą nacjonalizmu, socjalizmu, demokracji i muzułmańskich partii politycznych w stylu zachodnim. Ich zdaniem, idealnym środowiskiem dla muzułmanina jest prowadzona przez kalifa *umma*, społeczeństwo wiernie odtwarzające niezrównany sposób i styl życia stworzone przez Proroka"[12].

Zarysowana powyżej ideologia ma uzasadniać wybór i cele ataków dokonywanych przez ekstremistów islamskich. A zatem celem ataków mają być „wszyscy członkowie atakowanych społeczeństw, zgodnie z przekonaniem, że winą jest bycie częścią grzesznego kręgu kulturowo-społecznego (dążenie do powodowania ofiar masowych)"[13].

Powyżej opisane założenia programowe są w całości realizowane przez ISIS. Jak wspomniano rdzeniem tej ideologii jest salafizm. Charakteryzuje się go jako „nurt religijno-społeczny i polityczny w islamie odwołujący się do pierwszego pokolenia muzułmanów (*as-salaf as-salih* – szlachetni przodkowie. Wywodzi się z przekonania, że tylko bardzo ścisłe przestrzeganie ustalonych już dogmatów, przedstawianych jako zasady raz na zawsze ustanowione przez proroka Muhammada w wyniku objawienia, może zwrócić islamowi pozycję pierwszej siły na świecie, utraconej z powodu odejścia od nauki Koranu"[14]. Z tego też względu przyjmuje się, że ISIS jest o wiele mocniej zakorzenione w ideologii niż na przykład Al-Kaida. „Państwo Islamskie, znane także jako Państwo Islamskie Iraku i al-Szamu (ISIS), kieruje się wskazaniami odłamu islamu, którego wiara w drogę do Dnia Sądu ma znaczenie dla strategii działania i może pomóc Zachodowi zrozumieć wroga, a także przewidzieć jego zachowania. Dojście do władzy IS nie przypomina triumfu Bractwa Muzułmańskiego w Egipcie (IS uznaje Bractwo za apostatów). Jest to realizacja apokaliptycznej wizji, za którą podążyli David Koresz czy Jim Jones, mając absolutną władzę tylko nad kilkusetosobową grupą, a nie nad 8 milionami ludzi"[15]. Strategia i taktyka ISIS jest charakterystycz-

[10] B. Hołyst stwierdza, iż: *W przypadku terroryzmu motywowanego nie tylko politycznie, ale również religijnie doszło do znacznego rozszerzenia definicji wroga, którą obejmuje się nie tylko elity władzy, ale całe cywilizacje. W zamachach grup terrorystycznych o polityczno-religijnie zabarwionej ideologii od kilku lat odnotowuje się wyraźnie wyższe liczby ofiar niż w przypadku grup zorientowanych społeczno-rewolucyjnie lub etniczno-narodowo.* Tenże, *Terroryzm. Tom 1*, Warszawa 2009, s. 722.

[11] Zob. szerzej X. Raufer, *Atlas radykalnego islamu*, Warszawa 2011, s. 33.

[12] Ibidem, s. 26.

[13] K. Liedel, *Zarządzanie informacją…*, op. cit., s. 15.

[14] K. Izak, *Leksykon organizacji i ruchów islamistycznych*, Warszawa 2014, s. 534.

[15] http://www.fzp.net.pl/spoleczenstwo/czego-naprawde-zada-isis (data dostepu: 03.03.2018).

na dla tzw. nowego terroryzmu. Akcentuje się stosowanie wszelkich technik i narzędzi, które pozwolą na urzeczywistnienie celów organizacji. Konsekwencją absolutyzmu ideologii wyrastającej z salafizmu jest odrzucenie jakiegokolwiek poczucia tradycyjnie rozumianej moralności, gdyż „słuszność" sprawy nie pozostawia miejsca na jakiekolwiek wątpliwości[16]. Powstaje jednak pytanie czy niebywałe okrucieństwo jakim cechują się akty terrorystyczne ISIS można wytłumaczyć jedynie ideologią[17]?

Z jednej strony warto w tym miejscu odnotować opinię, iż: „Wszyscy muzułmanie przyznają, że wczesne podboje Mahometa nie były bezkrwawe, a prawa wojenne w Koranie były stanowione na potrzeby czasów, w których panowały przemoc i chaos. Według ocen Haykela, bojownicy IS wracają wiernie do norm wczesnego islamu. Współcześni muzułmanie wolą nie przyznawać się do tego faktu. Niewolnictwo, ukrzyżowanie, ścinanie głowy są wzięte bezpośrednio z tradycji średniowiecznej – mówi Haykel. Żołnierze IS żyją zgodnie z tradycjami średniowiecznymi i „hurtowo" dostosowują je do współczesności"[18].

Z drugiej jednak strony terroryzm można opisywać w kategoriach strategii medialnej, gdyż rozgłos (*publicity)* stanowi istotny czynnik tego właśnie zjawiska[19]. Jak zauważył Bruce Hoffman terroryści „planują więc swoje operacje tak, by szokować, robić wrażenie i zastraszać, starając się działać na tyle śmiało i brutalnie, by zwrócić uwagę mediów, a tym samym również opinii publicznej i rządów (…) świadome i planowe zastosowanie przemocy"[20]. Co więcej przemoc powinna charakteryzować się zdolnością do wywoływania w psychice jednostek określonego efektu psychologicznego (np. zastraszenia)[21]. Z tego punktu widzenia zarówno widowiskowe, wymyślne egzekucje jak również publikowanie przekazów niszczenia obiektów kulturowych, wykopalisk archeologicznych, cennych artefaktów jest kolejnym narzędziem działalności terrorystycznej[22].

---

[16] T. Aleksandrowicz, *Terroryzm międzynarodowy*, Warszawa 2008, s. 36.

[17] *Savagery is part of Isis's ideological DNA. The danger of the group lies in its effort to transform the concept of jihad not through individual fatwas, as al-Qaida does to justify suicide bombing in civilian areas, but through a fully fledged ideology. To do so, Isis uses stories from Islamic history and modern jihadi texts to change the paradigm of how to understand and conduct jihad.* https://www.theguardian.com/world/2015/feb/08/isis-islamic-state-ideology-sharia-syria-iraq-jordan-pilot (data dostępu: 03.03.2018).

[18] http://www.fzp.net.pl/spoleczenstwo/czego-naprawde-zada-isis (data dostępu: 03.03.2018).

[19] T. Aleksandrowicz, op. cit., s. 27.

[20] B. Hoffman, *Oblicza terroryzmu*, Warszawa 1999, s. 174–175.

[21] K. Indecki, *W sprawie normatywnej definicji normatywnej terroryzmu*, [w:] E.W. Pływaczewski (red.) *Przestępczość zorganizowana. Świadek koronny. Terroryzm w ujęciu praktycznym*, Zakamycze 2005, s. 265.

[22] Ponadto publikowanie przekazów ukazujących przemoc symboliczną może stanowić źródło inspiracji. Pokazuje to przykład udaremnionej próby ataku na Luwr. Napastnik zranił maczetą żołnierza francuskiego podczas próby wdarcia się do tego obiektu. W toku przeszukania jego torby ujawniono farby w sprayu. Napastnik chciał zniszczyć dzieła sztuki zgromadzonew Luwrze, w jego

Wiadomo, że terroryści Państwa Islamskiego w sposób systematyczny i planowy niszczą zabytki zarówno te należące do cywilizacji chrześcijańskiej, jak również meczety sunnickie. Potwierdzeniem tezy o programowym niszczeniu dziedzictwa kulturowego była reakcja Sekretarza generalnego UNESCO Iriny Bokovej na niszczenie zabytków w Mosulu w 2014 r. I. Bokova zażądała natychmiastowego spotkania na szczycie Rady Bezpieczeństwa ONZ, apelując, że „ten atak to znacznie bardziej złożony problem niż tylko niszczenie mienia kultury, to przykład sekciarskiego, brutalnego ekstremizmu konfliktującego Irak”[23].

Nową cechą ISIS było dążenie do opanowania i sprawowania kontroli na terytorium, co w przypadku dotychczasowych ugrupowań terrorystycznych nie było praktykowane. Co więcej na terenach okupowanych ISIS zainstalowało własną administrację, która ściąga podatki, wykonuje funkcje sądownicze itd.[24] Kontrola nad terytorium stanowi jeden z atrybutów państwowości. Sieciowe organizacje terrorystyczne odrzucały ten element, gdyż ich siła tkwiła w strukturze luźno połączonych komórek działających na obszarze wielu państw.

Światowe dziedzictwo kulturowe jako przedmiot agresji ISIS

Niszczenie światowego dziedzictwa kulturowego przez ekstremistów islamskich z ISIS było poprzedzone wieloma precedensami. Masowe niszczenie zabytków przy użyciu ciężkiej broni były odnotowywane już podczas wojny w Afganistanie. Wówczas Talibowie użyli artylerii przeciwko obiektom sakralnym. Bezpowrotnie utracono kilkudziesięciometrowe Posągi Buddy z VI w. n. e. w Bamianie (środkowy Afganistan). Należy zgodzić się z poglądem, że: „Konsekwentnie realizowana przez Talibów polityka unicestwiania nieislamskich pomników religijnych, zaliczanych przez UNESCO do zasobów światowego dziedzictwa kulturalnego, stanowiła jednocześnie wyraźny sygnał przyzwolenia na tego rodzaju praktyki dla tworzących się później na terenie Afganistanu i Iraku podziemnych organizacji militarnych, które uznały terror za główne narzędzie swojego działania”[25].

---

mniemaniu, miał to być „symboliczny” atak na Francję. Zob: http://gosc.pl/doc/4133731.Terroryzm-krok-po-kroku (data dostępu: 03.03.2018).

[23] http://rynekisztuka.pl/2015/02/27/terroryzm-kulturalny-panstwa-islamskiego (dostęp: 03.03.2018).

[24] *Bin Laden postrzegał terroryzm jako początek drogi do budowy kalifatu. Nie sądził jednak, że zobaczy kalifat za swojego życia. Jego organizacja działała na zasadzie sieci niezależnych komórek. IS wprost przeciwnie – chce objąć legalne terytorium ze ścisłą strukturą rządową – biurokracją podzieloną na władze militarne i świeckie, a terytorium – na prowincje.* http://www.fzp.net.pl/spoleczenstwo/czego-naprawde-zada-isis (data dostępu: 03.03.2018).

[25] W. Pływaczewski, *Wandalizm wobec dziedzictwa…*, op. cit., s. 59–60.

Zjawisko niszczenia posągów przedstawiające żywe istoty jest często inspirowane przez niektórych duchownych. Na przykład w kwietniu 2006 r. wielki mufti Egiptu Ali Dżumaa wydał fatwę potępiającą rzeźbiarzy i ich dzieła, uznając tym samym, że wszelkie posągi są sprzeczne z islamem. Zdaniem Dżamala al Gittani, egipskiego dziennikarza „zawsze może znaleźć się ktoś, kto wejdzie do świątyni w Karnaku czy Luksorze obładowany dynamitem, żeby wcielić w życie zalecenia fatwy”[26].

Jak zauważył Pływaczewski akty agresji o wyraźnie religijnym podłożu stanowią „(…) rodzaj sprzeciwu wobec dzieł sztuki, które współtworzą duchowe dziedzictwo określonej religii, wyznania lub opcji światopoglądowej. Sprawców tych czynów porównać można do zamachowców – terrorystów, którzy bez względu na skutki i konsekwencje swojego postępowania są zdeterminowani w zakresie realizacji wyznaczonego przez ich mocodawców zadania. Należy dodać, że obie formy zamachów w praktyce mogą być skierowane na ten sam cel. Na przykład w Mali doszło w 2012 r. do masowego niszczenia przez skrajnych islamistów obiektów kultury sufickiej. Niektóre z atakowanych obiektów były wpisane na listę światowego dziedzictwa UNESCO”[27]. Jeden z bojowników rebelianckiego ugrupowania „Obrońcy Wiary” skomentował te akty wandalizmu krótko: „*Allahowi się one nie podobają*”[28].

Jak zatem widać praktyki Państwa Islamskiego w tym obszarze nie są nowe. Tym co odróżnia wandalizm ideologiczny ISIS od podobnych działań podejmowanych przez Talibów oraz pozostałe ugrupowania ekstremistyczne w różnych częściach świata, to znacznie większe możliwości, które posiada to ugrupowanie, oraz determinacja stanowiąca wypadkową fanatyzmu i strategii finansowania Państwa Islamskiego. Ponieważ organizacja ta w szczytowym okresie swojej ekspansji terytorialnej sprawowała kontrolę nad obszarami, które z historycznego i kulturowego punktu widzenia są niezwykle cenne (Mezopotamia), mogła realizować ekstremistyczne hasła wpisane w jej program.

W przypadku ISIS sztandarowym przykładem są zdarzenia w irackim Mosulu w dniu 26 lutego 2015, gdzie terroryści dopuścili się aktów barbarzyństwa wobec dzieł kultury zgromadzonych w muzeum. Z dostępnych informacji wynika, że wysocy rangą przedstawiciele ISIS przy pomocy takich narzędzi jak młoty pneumatyczne i kowalskie rozbili antyki pochodzące z czasów imperiów akadyjskiego, asyryjskiego i hellenistycznego[29].

---

[26] M. Kazimierczyk, *Fanatycy grożą zniszczeniem rzeźb faraonów*, „Gazeta Wyborcza” z 21 kwietnia 2006 r., s. 13.

[27] W. Pływaczewski, *Wandalizm wobec dziedzictwa kulturowego…*, op. cit., s. 59.

[28] *Ashton wstrząśnięta niszczeniem cennych zabytków Mali* – interia.pl.fakty (data dostępu: 12.08.2013).

[29] Przykładem propagandy Państwa Islamskiego w odniesieniu do tych zdarzeń była wypowiedź jednego z terrorystów: „*Bracia Muzułmanie, te zabytki, które stoją za mną, to bożkowie*

W tym samym dniu terroryści wysadzili w powietrze XII-wieczny meczet Khudr w centrum Mosulu, uzasadniając ten akt tym, iż był to również grobowiec obrazoburczych bożków. Wreszcie w dniu 5 marca 2014 r. terroryści z ISIS wjechali ciężkim sprzętem oraz buldożerami na teren Nimrud, czyli starożytnego miasta Kalchu położonego na wschodnim wybrzeżu Tygrysu. Według katarskiej stacji Al-Jazeera jeden z najcenniejszych zabytków lamassu, czyli posąg przedstawiający zoomorficzną postać skrzydlatego byka o ludzkiej twarzy z charakterystyczną długą brodą został całkowicie zmiażdżony[30].

Nielegalny handel dziełami sztuki jako źródło finansowania ISIS

Na problem handlu zabytkami przez terrorystów z ISIS zwracają uwagę już nie tylko eksperci i akademicy, ale również politycy. Obrazuje to komunikat prasowy Komisji Europejskiej z 13.07.2017 r., w którym Frans Timmermans stwierdził, iż: „Pieniądze są paliwem dla organizacji terrorystycznych takich jak Daisz. Podejmujemy działania, aby zlikwidować poszczególne źródła ich finansowania. Do źródeł tych należy handel dziełami kultury, ponieważ terroryści pozyskują środki finansowe z grabieży stanowisk archeologicznych i z nielegalnej sprzedaży zabytkowych przedmiotów. Dzięki naszemu wnioskowi organy celne będą dysponowały właściwymi narzędziami, aby nie dopuszczać takich towarów na rynek UE”[31].

Paradoksalnie mimo motywacji niszczenia zabytków płynącej z ideowych źródeł, działania ISIS mają także wymiar racjonalny, gdyż handel artefaktami stanowi ważne źródło dochodów tego ugrupowania. Wiadomo bowiem, że „Każda siatka terrorystyczna potrzebuje miliardy dolarów, by organizować rekrutację, utrzymywać obozy szkoleniowe, opłacać zakwaterowanie i wyżywienie, zdobywać broń, wyposażenie i informacje wywiadowcze, fałszować dokumenty, utrzymywać łączność pomiędzy poszczególnymi komórkami (…)”[32].

ISIS wzoruje się w tym zakresie na doświadczeniach ekstremistów islamskich, w szczególności zaś Al-Kaidy. Organizacje terrorystyczne uznają

---

i idole ludzi, którzy od czasów starożytnych wyznają w nich wiarę, zamiast w Allacha. Te tak zwane akadyjskie czy asyryjskie zabytki służyły do składania ofiar bożkom deszczu, rolnictwa, wojny. Ludzie, składając im ofiary, starali się do nich zbliżyć. Prorok Mahomet usunął je z Mekki i zakopał swoimi świętymi dłońmi”. Zob. szerzej http://rynekisztuka.pl/2015/02/27/terroryzm-kulturalny-panstwa-islamskiego (data dostępu: 03.03.2018).

[30] Ibidem.

[31] Komunikat prasowy Komisji Europejskiej pt. *Unia bezpieczeństwa: działania wymierzone w nielegalny przywóz dóbr kultury służący finansowaniu terroryzmu*, Bruksela, 13.07.2017 r.

[32] L. Villamarin Pulido, *Sieć Al-Kaida*, Warszawa 2008, s. 152.

bowiem rynek dzieł sztuki za atrakcyjny obszar inwestowania[33]. Chodzi zatem o pozyskiwanie dzieł sztuki w celu ich późniejszej sprzedaży[34]. Metody pozyskiwania są różne. Według informacji prasowych „Państwo Islamskie bowiem zachęca mieszkańców do poszukiwań, pobierając jedynie 20-procentowy podatek od znalezisk, ewentualnie 40–50-procentowy – jeśli poszukiwacze używają ciężkiego sprzętu należącego do dżihadystów"[35].

Interesujące jest to, że w przypadku tego handlu, terroryści nie dostrzegają przeszkód ideowych lub religijnych, żeby zawierać czarnorynkowe transakcje z nabywcami, którzy zazwyczaj wywodzą się uprzywilejowanych warstw społecznych z USA[36] i Europy.

Aranżowanie transakcji na czarnym rynku tworzy ciekawą konfigurację, gdyż handel taki wymaga kooperacji Państwa Islamskiego z międzynarodowymi strukturami przestępczości zorganizowanej. Według relacji włoskiego dziennikarza sieć tych powiązań jest wielowymiarowa. Zdaniem Domenico Quirico: „Bojownicy IS oddają marmurowe rzeźby, wazy i inne cenne dzieła sztuki w zamian za broń. Pochodzi ona, jak twierdzi autor relacji, z Mołdawii i Ukrainy, a sprowadzana jest za pośrednictwem rosyjskiej mafii. Broń sprzedają zaś klany kalabryjskie, a także mafijne gangi z Neapolu należące do camorry. Transport drogą morską organizuje chiński świat przestępczy, dysponujący statkami i kontenerami. Zabytki sprzedawane są potem nielegalnie w Kalabrii"[37].

---

[33] *Mohammed Atta, przywódca zamachowców, którzy 11 września 2001 roku dokonali ataków na Amerykę, mógł zdobyć środki na działalność terrorystyczną ze sprzedaży dzieł sztuki zrabowanych w Afganistanie – wynika z informacji niemieckich służb specjalnych. Według hiszpańskiej gazety „El Mundo" Bundeskriminalamt dysponuje wiarygodnym zeznaniem, z którego wynika, że w latach 2000 – 2001 Atta dowiadywał się, gdzie mógłby sprzedać archeologiczne skarby pochodzące z Afganistanu. Mówił, że potrzebuje pieniędzy na kupno samolotu. Terrorysta, studiujący wtedy na Uniwersytecie w Hamburgu, skontaktował się między innymi z profesor Brigitte G., archeolog z Getyngi. Potwierdziła ona, że rozmawiała z Attą, radziła mu, by skorzystał z pośrednictwa domu aukcyjnego Sotheby's. Na powiązania al Kaidy z nielegalnym rynkiem dzieł sztuki wskazuje też Giuseppe Proietti z włoskiego Ministerstwa Dziedzictwa Kultury, który badał sprawę rabunku dóbr kultury w Iraku.* http://www.rp.pl/artykul/248627-Rabowali-dziela-sztuki--by-finansowac-terroryzm.html (data dostepu: 03.03.2018).

[34] W. Pływaczewski, *Nielegalny rynek dzieł sztuki z perspektywy instytucji finansowych*, [w:] P. Chlebowicz (red.), *Zagrożenia w sektorze bankowym. Analiza kryminalna zjawisk oraz możliwości przeciwdziałania*, Olsztyn 2013, s. 90.

[35] http://www.rp.pl/Terroryzm/309299789-Dzihadysci-zarabiaja-miliardy-na-dzielach-sztuki.html (data dostępu: 03.03.2018).

[36] *Amerykanom proponowano niemal wszystko: od monet i naczyń po kamienne statuetki, rzeźby i biżuterię. Dziennikarze telewizji CBS, którzy prowadzili śledztwo na terenie Turcji, dodali do tej listy „świeżutkie mozaiki" skute ze ścian zabytkowych budowli w syryjskim mieście Apamea (po 100 tys. dolarów) oraz starodruki, które oferowali im „nerwowi Syryjczycy" mieszkający na przedmieściach Stambułu.* http://www.rp.pl/Terroryzm/309299789-Dzihadysci-zarabiaja-miliardy-na-dzielach-sztuki.html (data dostepu: 03.03.2018).

[37] http://wiadomosci.dziennik.pl/swiat/artykuly/533347,bron-za-zrabowane-dziela-sztuki--wloski-dziennik-ujawnia-jak-mafia-handluje-z-is.html (data dostępu: 03.03.2018).

Intensyfikacja kontaktów pomiędzy terrorystami z ISIS a członkami zorganizowanych grup przestępczych, w szczególności włoskich grup tworzy nowe wyzwania przed zachodnimi służbami policyjnymi i specjalnymi. Nie ulega wątpliwości, że wspólną bazą tych kontaktów jest wspólny interes ekonomiczny. Według szacunków UNODC czarny rynek dóbr kultury jest warty od 3,4 do 6,3 mld dolarów[38].

Próba interpretacji kryminologicznej

Z zaprezentowanych wyżej wywodów wynika, że niszczenie światowego dziedzictwa kulturowego przez tzw. Państwo Islamskie wynika z dwóch przyczyn. Pierwsza z nich to fanatyzm i nietolerancja, która stanowią podłoże aktów destrukcji dokonywanych przez przedstawicieli ISIS. Istnieje mnogość definicji nietolerancji, ale na użytek rozważań z zakresu etiologii kryminalnej warto skorzystać z dorobku polskich uczonych. Na przykład definicja nietolerancji opracowana przez Tadeusza Pilcha, ma charakter opisowy, przedstawia się następująco:

1. Postawa (zachowanie, sąd) wynikające z procesów rozumowych lub pseudorozumowych, umotywowane różnymi czynnikami, o silnym zabarwieniu emocjonalnym.
2. Podmiotem takich zachowań lub przeświadczeń są jednostki, grupy, instytucje lub państwo.
3. Dotyczą innych ludzi, grup, instytucji, ich właściwości, systemów wartości kulturowych lub religijnych; praw ludzi do posiadania odrębności w myśleniu, zachowaniu i wartościach.
4. Cechy i właściwości, przeciwko którym jest skierowana, są w świetle zasad powszechnego uznania uprawnione i w rozumieniu powszechnym nie szkodzą innym.
5. Wyraża się w różnych postaciach agresji, przymusu, eliminowania, ograniczania lub niszczenia[39].

Powstaje jednak pytanie czy sposób myślenia terrorystów z ISIS można wyjaśniać za pomocą siatki pojęciowej i aparatu naukowego opracowanego w cywilizacji europejskiej, gdzie uznaje się takie wartości jak prawa człowieka, tolerancję, rządy prawa oraz przede wszystkim rezygnację z agresji jako sposobu osiągania celów. W tym ujęciu nietolerancja jest podstawowym składnikiem doktryny ISIS. Osoby nie podzielające skrajnej wykładni Kora-

[38] http://www.rp.pl/Terroryzm/309299789-Dzihadysci-zarabiaja-miliardy-na-dzielach-sztuki.html (data dostępu: 03.03.2018).

[39] T. Pilch, *Agresja i nietolerancja jako mechanizmy zagrożenia ładu społecznego*, [w:] T. Pilch, I. Lepalczyk (red.), *Pedagogika społeczna*, Warszawa 1995, s. 430.

nu są uznawane za wrogów ISIS, co czyni podjęcie dialogu zadaniem praktycznie niewykonalnym.

Z tego punktu widzenia akty wandalizmu dokonywanego na zabytkach spełniają wszelkie kryteria wandalizmu ideologicznego. Ewa Gładkowska zauważa, iż: „Dziełu sztuki w czasie tworzenia państw narodowych przyznano szczególny status. Nadano mu prawo uniesienia tego, co Georg Dehio określił jako kwintesencję ducha narodu. Niemiecki historyk sztuki podkreślając rolę dzieła sztuki w tworzeniu wspólnoty narodowej, zapewne nieświadomie sprowokował myśl o możliwości pokonania ducha narodu przez zniszczenie jego sztuki, realizowaną wręcz książkowo w działaniach wojennych w trakcie II wojny światowej (…) Wspomniany proceder potwierdza pogląd, że ducha narodu można osłabić pozbawiając go dzieł sztuki”[40].

Myśl tą można chyba odnieść do terroryzmu kulturowego ISIS. Niszczenie zabytków jest niszczeniem symboli materialnych przeciwnika. A zatem wandalizm jest bronią terroryzmu[41] na równi z egzekucjami i zamachami bombowymi.

Druga przyczyna niszczenia dorobku kulturowego ma charakter taktyczny i wiąże się z wykorzystaniem zabytków jako źródła finansowania działań terrorystycznych. Przypomina to działania Al-Kaidy, która handel narkotykami postrzegała w kategoriach walki ze światem zachodnim. Zdaniem Bin Ladena: „Zachód eksportuje do nas zgniłą kulturę, a my eksportujemy na Zachód narkotyki, czyli coś co powoduje gnicie zachodniego społeczeństwa”[42]. Przewrotność taktyki ISIS polega na tym, że pieniądze uzyskane z handlu antykami, są przeznaczane na potrzeby organizacji, która postrzega ludzi Zachodu jako „krzyżowców”, których należy eliminować w każdy możliwy sposób.

Nie ulega zatem wątpliwości, że akty wandalizmu popełniane na szeroką skalę przez ISIS mają charakter instrumentalny, przy czym cele, które są realizowane mieszczą się zarówno sferze ideologicznej jak i taktycznej.

Wykaz literatury

Aleksandrowicz T., *Terroryzm międzynarodowy*, Warszawa 2008.

Flemming M., *Terroryzm polityczny w międzynarodowym prawodawstwie*, „Wojskowy Przegląd Prawniczy” 1996, nr 1.

---

[40] Zob. szerzej E. Gładkowska, *Dzieło sztuki – miejsce – pamięć*, [w:] W. Pływaczewski, Sz. Buczyński (red.), *Wandalizm wobec dziedzictwa naturalnego i kulturowego*, Olsztyn 2015, s. 77–78.

[41] O taktyce terroryzmu zob. min. B. Hołyst, *Walka z terroryzmem z perspektywy prakseologii*, „Studia Prawnoustrojowe” 2011, nr 13, s. 169 i n.

[42] L.A. Villamarin Pulido, *Sieć*…, op. cit., s. 155.

Gładkowska E., *Dzieło sztuki – miejsce – pamięć*, [w:] W. Pływaczewski, Sz. Buczyński (red.), *Wandalizm wobec dziedzictwa naturalnego i kulturowego*, Olsztyn 2015.
Hołyst *B., Terroryzm. Tom 1,* Warszawa 2009.
Hołyst, B., *Walka z terroryzmem z perspektywy prakseologii*, „Studia Prawnoustrojowe" 2011, nr 13.
Hoffman B., *Oblicza terroryzmu*, Warszawa 1999.
Indecki K., *Prawo karne wobec terroryzmu i aktu terrorystycznego*, Łódź 1998.
Indecki K., *W sprawie normatywnej definicji normatywnej terroryzmu*, [w:] E.W. Pływaczewski (red.) *Przestępczość zorganizowana. Świadek koronny. Terroryzm w ujęciu praktycznym*, Zakamycze 2005.
Izak K., *Leksykon organizacji i ruchów islamistycznych*, Warszawa 2014.
Kazimierczyk M., *Fanatycy grożą zniszczeniem rzeźb faraonów*, „Gazeta Wyborcza" z 21 kwietnia 2006.
Komunikat prasowy Komisji Europejskiej pt. *Unia bezpieczeństwa: działania wymierzone w nielegalny przywóz dóbr kultury służący finansowaniu terroryzmu*, Bruksela, 13.07.2017 r.
Laquer W., *Reflections on Terrorism*, „Foreign Affairs" 1986, No 1, Vol. 65.
Liedel K., *Zarządzanie informacją w walce z terroryzmem*, Warszawa 2010.
Nahlik S., *Grabież dzieł sztuki. Rodowód zbrodni międzynarodowej*, Ossolineum 1958.
Pilch T., *Agresja i nietolerancja jako mechanizmy zagrożenia ładu społecznego*, [w:] T. Pilch, I. Lepalczyk (red.), *Pedagogika społeczna*, Warszawa 1995.
Pływaczewski W., *Grabież oraz niszczenie dziedzictwa kulturowego i przyrodniczego – rozważania na tle zjawiska mowy* nienawiści, „Santander Al. and Culture Law Review" 2017, nr 1(3).
Pływaczewski W., *Wandalizm wobec dziedzictwa kulturowego jako przejaw nienawiści o podłożu ideologicznym*, [w:] M. Różański, N. Kasparek (red.), *Ochrona dóbr kultury: Aktualne wyzwania*, Łódź 2016.
Pływaczewski, *Nielegalny rynek dzieł sztuki z perspektywy instytucji finansowych*, [w:] P. Chlebowicz (red.), *Zagrożenia w sektorze bankowym. Analiza kryminalna zjawisk oraz możliwości przeciwdziałania*, Olsztyn 2013.
Villamarin Pulido L., *Sieć Al-Kaida*, Warszawa 2008.
Raufer X., *Atlas radykalnego islamu*, Warszawa 2011.

Summary

ISIS activity against world cultural heritage

Key words: islamic terrorism, religious extremist terrorism, ISIS, world cultural heritage, vandalism, terrorism financing.

The article presented the issue of vandalism concerned to the activity so called Islamic State. This group is a salafi jihadist organization. ISIS promotes religious violence and develop strategy to create a new Islamic caliphate. To achieve its goals ISIS use violence against others, including Muslim and people from western world. Destruction of world cultural heritage is a result ideology and tactics. Items taken from archeological sites are traded for weapons.

Janina Ciechanowicz-McLean
Uniwersytet Gdański
ORCID: 0000-0001-5576-9763

Aktualne problemy nauki prawa ochrony środowiska

Globalne prawo środowiska i zrównoważony rozwój

Problematykę globalizacji prawa można rozumieć jako rosnący wpływ integracji międzynarodowej na system prawa krajowego lub obowiązywanie wspólnych rozwiązań prawnych ponad granicami państw, np. w ramach organizacji międzynarodowych, czy też przez dostosowywanie obowiązujących rozwiązań prawnych do zmieniającej się i zglobalizowanej rzeczywistości, w tym globalnych zagrożeń środowiska Globalizacja wyznacza pewien sposób rozumienia prawa jako instrumentu rozwiązywania problemów o zasięgu globalnym[1].

Jako szczególny przejaw globalizacji można wskazać standaryzację zewnętrzną prawa. Prawo staje się systemem naczyń połączonych, gdzie pewne rozwiązania modelowe – standardy prawne np. Globalny Pakt na rzecz Środowiska, w którym obok zasad prawa ochrony środowiska: integracji i zrównoważonego rozwoju, prewencji, przezorności czy „zanieczyszczający płaci", proceduralnych praw w zakresie dostępu do środowiska i jego ochrony, partycypacji społecznej i dostępu do wymiaru sprawiedliwości, czy dbałości o środowisko, sformułowane zostało prawo do życia w ekologicznie odpowiednim środowisku. Tradycyjne ujęcie prawa ochrony środowiska jako obszaru regulacji prawnej, obejmującego ogół norm prawnych mających za przedmiot ochronę środowiska, koncentruje się na podkreśleniu specyfiki

[1] M. Król, *Ochrona środowiska jako problem globalny*, [w:] *Administracja a środowisko*, P. Korzeniowski (red.), A. Barczak, „Rozprawy i Studia", Uniwersytet Szczeciński 2016, t. 1021, s. 475–493; D. Tyrawa (red.), *Ewolucja prawa polskiego w dobie globalizacji*, Lublin 2013, s. 143–156, 224–228; D. Heinrich-Hamera, A. Jarczewska-Romaniuk, *ONZ wobec ekonomicznych i społecznych wyzwań globalnych*, [w:] *Organizacja Narodów Zjednoczonych. Bilans i perspektywy*, J. Symonides (red.), Warszawa 2006, s. 525 i nast.; J. E. Stiglitz, *Globalizacja*, Warszawa 2004, s. 7; *Definitions of Globalization*, *A Comprehensive Overview and a Proposed Definition*, N.R,F. Al-Rodhan, Geneva, June 19, 2006, pdf.

przedmiotu ochrony, ze wskazaniem opartym na wyróżnieniu dóbr chronionych: środowiska i jego elementów, ochrony życia i zdrowia człowieka oraz identyfikacji określonych zagrożeń: odpady, hałas, promieniowanie elektromagnetyczne, chemikalia. Stąd tylko krok do definiowania prawa globalnego. O prawie globalnym możemy mówić w odniesieniu np. do prawa ochrony klimatu. Podczas szczytu państw stron Konwencji klimatycznej w grudniu 2015 r., zwanej COP21, w Paryżu zawarta została nowa globalna umowa klimatyczna zastępująca Protokół z Kioto. Przyjęcie Porozumienia paryskiego, tej nowej umowy klimatycznej, jest niezbędne, aby skutecznie przeciwstawić się zmianom klimatu, określanym jako najważniejszy problem współczesnego świata.

Papież Franciszek w swojej ostatniej, wydanej w 2015 r., encyklice „Laudato Si" poświęcił wiele uwagi relacji człowieka ze środowiskiem i wzywał w niej do ochrony środowiska, zwracając szczególną uwagę na potrzebę przeciwdziałania zmianom klimatu. Jego zdaniem najbardziej narażone na degradację środowiska, spowodowaną często przez kraje bogate, są państwa ubogie. Dlatego niezbędna jest solidarność międzynarodowa, oznaczająca na przykład rozwój i transfer odpowiednich technologii ekologicznych do krajów uboższych. Przez ten przykład dostrzec można, podnoszone w ostatnim czasie, postulaty odmiennego spojrzenia na prawo ochrony środowiska. Uzasadnia to potrzebę poszerzenia przedmiotu rozważań, obok dotychczasowego podejścia traktującego środowisko jako wartość obiektywną, stanowiącą dobro publiczne lub dobro wspólne, o perspektywę subiektywną, czyli miejsce praw i interesów jednostek w prawie ochrony środowiska. Jest to trudne wyzwanie teoretyczne i legislacyjne dla polskiej doktryny prawa i legislatorów[2]. Coraz liczniejsze zagrożenia środowiskowe implikują powstawanie nowych inicjatyw podkreślających znaczenie już istniejących regulacji, dotyczących praw i interesów jednostek, ale także postulujących wprowadzenie nowych instrumentów i instytucji ochrony praw i interesów jednostek, takich jak wspomniany Globalny Pakt na rzecz Środowiska, gdzie w art. 1 projektu sformułowano podmiotowe prawo jednostki do życia w odpowiednim ekologicznie środowisku.

Do globalnych zagrożeń środowiska, obok zmian klimatu, a także efektu cieplarnianego i niszczenia warstwy ozonowej, zalicza się jeszcze niszczenie lasów, zanikanie różnorodności biologicznej, niszczenie gleby oraz deficyt wody pitnej na świecie.

Społeczność międzynarodowa uznała te problemy jako globalne i na Szczycie Ziemi – II Konferencji Narodów Zjednoczonych ds. Środowiska i Rozwoju, która odbyła się w 1992 r. w Rio de Janeiro, uchwaliła Agendę 21,

[2] J. Ciechanowicz-McLean, *Zasady globalnego prawa środowiska*, „Gdańskie Studia Prawnicze" 2019, nr 2; J. Ciechanowicz-McLean, *Prawo ochrony klimatu*, Warszawa 2016.

Konwencję o różnorodności biologicznej, Konwencję o ochronie klimatu., Deklarację o lasach oraz 27 zasad ochrony środowiska w Deklaracji Środowisko i Rozwój, powszechnie znanej jako Deklaracja z Rio.

Dzięki tym aktom, a przedtem Deklaracji Sztokholmskiej z 1972 r., została zintensyfikowana współpraca międzynarodowa, mająca na celu przezwyciężenie globalnych zagrożeń środowiska. Duże możliwości zmniejszenia tych zagrożeń dają zawarte w tym przedmiocie umowy międzynarodowe. Umowy te dotyczą zarówno ochrony poszczególnych elementów środowiska przyrodniczego, np. ochrony środowiska określonych mórz czy rzek, jak i sposobu prowadzenia działalności gospodarczej lub określonych technologii dot. wykorzystania dna mórz czy zakazu prób z bronią nuklearną w atmosferze oraz o ochronie bioróżnorodności.

Według informacji Programu Ochrony Środowiska Narodów Zjednoczonych – UNEP, podpisano na świecie ponad 900 wielostronnych porozumień międzynarodowych i 1500 umów dwustronnych dotyczących ochrony środowiska[3]. Niektóre z nich mają podstawowe znaczenie dla przeciwdziałania zagrożeniom o charakterze globalnym, jak np.:

– Konwencja ramsarska o obszarach wodno-błotnych mających znaczenie międzynarodowe jako środowisko życia ptactwa wodnego (1971),

– Konwencja waszyngtońska o międzynarodowym handlu dzikimi zwierzętami i roślinami gatunków zagrożonych wyginięciem (1973),

– Konwencja wiedeńska o ochronie warstwy ozonowej (1985), i wiele innych.

Międzynarodowe prawo ochrony środowiska stało się w ciągu ostatnich czterdziestu lat jednym z najbardziej dynamicznie rozwijających się działów prawa międzynarodowego publicznego, regulującym w skali globalnej współczesne problemy ekologiczne i sozologiczne. Dlatego też coraz częściej określa się je mianem globalnego prawa środowiska. Korzysta ono z zasad, źródeł i instytucji międzynarodowego prawa środowiska. Umownie uważa się, że globalne prawo środowiska obejmuje swoim zasięgiem nie tylko normy mające na celu regulację zanieczyszczeń i innych szkodliwych działań wobec środowiska, lecz także wszelkie przepisy, których celem jest zapobieżenie, zmniejszenie lub przeciwdziałanie globalnym zagrożeniom środowiska. Zadaniem globalnego prawa środowiska jest tworzenie w skali świata kompromisowych rozwiązań, łączących podstawową dla prawa międzynarodowego zasadę suwerenności państw z koniecznością korzystania ze wspólnego

[3] J.W. Pietrewicz, *Ochrona środowiska w warunkach procesów globalizacji*, Warszawa 2011; K. Nowacki, J. Boć, *Prawnomiędzynarodowe aspekty ochrony środowiska*, [w:] *Wybrane problemy prawnej ochrony środowiska*, J. Boć (red.), Kolonia Limited 2013; A. Budnikowski, *Ochrona środowiska jako problem globalny*, Warszawa 1998, s. 116–137; L.W. Zacher, *Globalne problemy współczesności*, Lublin 1992, s. 30 i nast.

dobra, jakim jest środowisko oraz z koniecznością rozwoju społeczno-gospodarczego[4].

Reasumując, globalne prawo środowiska tworzy się przy pełnej akceptacji społeczności międzynarodowej; jest procesem ujętym w ramy prawa międzynarodowego publicznego. W prawie tym jedną z najważniejszych zasad, nazywaną niekiedy mega zasadą, jest zasada zrównoważonego rozwoju.

Zrównoważony rozwój to kluczowa koncepcja naszych czasów, będąca jednocześnie sposobem na zrozumienie dzisiejszego świata, jak i metodą rozwiązywania problemów globalnych. W 2015 r. ONZ w rezolucji Zgromadzenia Ogólnego pt. „Przekształcamy nasz świat: Agenda na rzecz zrównoważonego rozwoju 2030" zidentyfikowano, aż 17 celów zrównoważonego rozwoju; ostatnim jest wzmocnienie środków wdrażania i ożywienie globalnego partnerstwa na rzecz zrównoważonego rozwoju. Obecnie zrównoważony rozwój objął nie tylko kwestie związane z ekologią, lecz także z rozwojem społecznym i wzrostem gospodarczym. Są one ze sobą wzajemnie powiązane i dotyczą realizacji postulatów krótko- i długoterminowych. Zrównoważony rozwój odzwierciedla chęć tworzenia społeczeństwa, które jest bezpieczne, stabilne, zamożne i aktywnie zainteresowane sprawami ochrony środowiska. W polskim porządku prawnym wskazanie zrównoważonego rozwoju jako zasady znajduje odzwierciedlenie w art. 5 Konstytucji RP z 1997 r., gdzie prawodawca podkreślił, że Rzeczpospolita Polska zapewnia między innymi ochronę środowiska, kierując się zasadą zrównoważonego rozwoju. Stosowną definicję zawarto w przepisie art. 3 pkt 50 ustawy Prawo ochrony środowiska (tekst jednolity Dz.U. 2018 poz. 799 z późn. zm.). Polski Trybunał Konstytucyjny opowiedział się wprost za holistycznym postrzeganiem zasady zrównoważonego rozwoju wskazując, że wśród jego zasad mieści się także należyta troska o rozwój społeczny i cywilizacyjny, związany z koniecznością budowania stałej infrastruktury, niezbędnej dla życia człowieka i poszczególnych wspólnot. Tak więc idea zrównoważonego rozwoju zawiera w sobie potrzebę uwzględniania różnych wartości konstytucyjnych i stosownego ich wyważenia. Należy również dodać, że koncepcja zrównoważonego rozwoju obecna jest w prawie Unii Europejskiej oraz różnego rodzaju programach i działaniach instytucji unijnych[5].

---

[4] J. Ciechanowicz-McLean, *Międzynarodowe prawo środowiska wobec problemów globalnych*, [w:] *Prawo i polityka ochrony środowiska*, Warszawa 2009, s. 36 i nast. J. Mandle, *Globalna sprawiedliwość*, Warszawa 2009, s. 166–167.

[5] P. Nowicki, *Aksjologia prawa zamówień publicznych. Pomiędzy efektywnością ekonomiczną a instrumentalizacją*, Toruń 2019, s. 222–230; J. Ciechanowicz-McLean, *Europeizacja prawa ochrony środowiska,* „Gdańskie Studia Prawnicze" t. 7, Gdańsk 2000, s. 126–131; *Zasada zrównoważonego rozwoju w wymiarze gospodarczym i ekonomicznym*, (red.) B. Rakoczy, K. Karpus, M. Szalewska, M. Walas, Toruń 2015, ss. 377 wraz z podaną tam literaturą.

W związku z tym, jednym z najważniejszych kierunków dostosowywania polskiego prawa do wymogów UE jest rozwiązywanie problemu rozwoju gospodarczego, zgodnego z wymogami zrównoważonego rozwoju.

Polscy przedsiębiorcy dostosowują swoje funkcjonowanie i technologie do obowiązujących przepisów z zakresu ochrony środowiska. Sprzyja temu niedawno uchwalona „Konstytucja dla biznesu", jak się potocznie określa ustawę z dnia 6 marca 2018 r. Prawo przedsiębiorców[6]. W preambule do tej ustawy prawodawca stanowi, że: „Kierując się konstytucyjną zasadą wolności działalności gospodarczej, a także innymi zasadami konstytucyjnymi mającymi znaczenie dla przedsiębiorców i wykonywanej przez nich działalności gospodarczej, w tym zasadami praworządności, pewności prawa, niedyskryminacji oraz zrównoważonego rozwoju" (...), uchwala się prawo dla przedsiębiorców.

Glokalizacja w prawie ochrony środowiska i wszechobecny problem odpadów

Profesor Michał Kulesza w swoim wystąpieniu na Uniwersytecie Jagiellońskim w Krakowie podczas dorocznego zjazdu SEAP-u (Stowarzyszenia Edukacji Administracji Publicznej) 20 kwietnia 2012 r. powiedział, że globalizacja jest *de passe*. Jej miejsce powoli zajmuje glokalizacja, która będzie wszechobecna za 20–40 lat. Funkcjonować ona będzie w paru wymiarach: lokalnym, regionalnym, europejskim i globalnym. Jej celem będzie nadanie sprawności (efficiency) działalności administracji. Rzeczywiście sprawa funkcjonowania administracji publicznej w zakresie rozwiązywania zagadnień środowiskowych jest kluczowa dla efektywności prawa ochrony środowiska.

Na początku lat dziewięćdziesiątych ubiegłego wieku zaczęto sobie uświadamiać, że globalizacja bynajmniej nie musi być utożsamiana z destrukcją lokalności. Brytyjski socjolog i antropolog kultury Roland Robertson zaproponował, aby wszystko co się dzieje ze społecznościami lokalnymi, jak również to, co te społeczności wnoszą do globalizacji i jak to czynią, traktować jako proces i określić mianem glokalizacji[7]. Problem relacji między tym, co lokalne, a tym co globalne, a co za tym idzie kwestia funkcjonowania oraz rozwoju lokalnych gospodarek i społeczności w warunkach postępującej globalizacji dotyczy nie tylko państw i regionów, lecz także jednostek prze-

[6] Dz.U. z 2018 r., poz. 646. *Europeizacja prawa ochrony środowiska*, M. Rudnicki (red.), A. Haładyj, K. Sobieraj, Lublin 2011; P. Korzeniowski, *Prawa i obowiązki przedsiębiorców w ochronie środowiska. Zarys encyklopedyczny*, Warszawa 2010.

[7] K. Kuciński, *Glokalizacja jako indygenizacja globalizacji*, „Rocznik Żyrardowski" 2011, t. 9, pdf.

strzennych, a więc mezoregionów, submezoregionów, mikroregionów i locoregionów.

Globalizacja ma swój rewers – glokalizację, rozumianą jako rosnące znaczenie lokalnych społeczności i lokalnych gospodarek funkcjonujących w warunkach stwarzanych przez procesy integracyjne oraz coraz większą rolę lokalnych warunków działania podmiotów gospodarczych, realizujących swoje globalne strategie. Glokalizacja wyzwala podmioty gospodarcze z „umiejscowienia" ich siedziby, uzależnia jednocześnie ich sukces ekonomiczny od lokalnych warunków prowadzenia działalności gospodarczej. Globalizacja odkrywa na nowo lokalną przedsiębiorczość, daje jej impulsy technologiczne, ekonomiczne, warunki środowiskowe, sieciowe, komunikacyjne, społeczne i kulturowe. Wraz z pogłębianiem globalizacji rośnie znaczenie lokalnych uwarunkowań funkcjonujących w skali globalnej społeczeństw, a lokalne gospodarki są coraz bardziej uzależnione od ich globalnego otoczenia. Analizując glokalizację, a więc lokalne warunki funkcjonowania ogniw transnarodowych korporacji i sposób, w jaki lokalne gospodarki uczestniczą w globalnej gospodarce, nie zatracając zarazem swej tożsamości i wykorzystując atuty wynikające ze swej specyfiki, w istocie rzeczy mówimy o globalizacji, tyle że *a rebours*.

Globalizacja wymaga indygenizacji – „ulokowania", czyli dostosowania wynikających z niej implikacji i szans do lokalnych warunków i lokalnej specyfiki. Z drugiej strony lokalna specyfika wymaga uniwersalizacji, w wyniku której to, co lokalne, staje się globalne, wnosząc do globalnej gospodarki i kultury czynniki miejscowo specyficzne. Czyste i zdrowe lokalne środowiska życia człowieka dają w efekcie dobry stan środowiska regionalnego, a to z kolei wpływa na globalny stan środowiska na Ziemi. Te dwa zjawiska – globalizacja i glokalizacja są dla siebie komplementarne.

W rzeczywistości żyjemy nie w czasach globalizacji, ale w czasach glokalizacji. Lokalne społeczności urządzają „sprzątanie świata" i produkują części zamienne dla światowych koncernów samochodowych, będąc uzależnione od pracy i zatrudnienia przez mocodawców z innych państw. Lokalne gospodarki i społeczności uczestniczą w wielu programach Unii Europejskiej lub Organizacji Narodów Zjednoczonych, mających na celu rozwój przedsiębiorczości lub polepszenie warunków zdrowia i życia w środowisku dobrej jakości, walczą z odpadami, z nadmiernym wyrębem lasów, czy ze zmianami klimatu.

Gospodarki i społeczności, które nie uczestniczą w tych procesach stają się peryferyjne. Peryferyjność oznacza stanie na uboczu i alienowanie się od głównego nurtu życia gospodarczego, które skazuje je na niebyt ekonomiczny i kulturowy. Stwierdzenie „myśleć globalnie, działać lokalnie" jest kwintesencją glokalizacji i sztandarowym hasłem wielu ruchów i organizacji ekologicznych w Polsce i na świecie.

W przypadku ochrony środowiska potrzeba nam myślenia globalnego i prawodawstwa uniwersalnego, ponieważ środowisko i jego zanieczyszczenia nie znają granic państwowych, są ze swojej natury transgraniczne. Dalej idąc, międzynarodowa ochrona środowiska, aby była efektywna, powinna być implementowana na poziom regionalny i krajowy. Tak więc, europeizacja prawa ochrony środowiska stała się płaszczyzną zbliżenia krajowych polityk i prawa ochrony środowiska do wdrażanych standardów międzynarodowych. Prawo i polityka ochrony środowiska ewoluują w stronę powszechnego uniwersalizmu w prawie materialnym i standaryzacji w zakresie ochrony środowiska. Prawo to podlega procesowi ekonomizacji, a prawo gospodarcze publiczne podlega procesowi ekologizacji.

W przypadku przedsiębiorstw, zwłaszcza globalnych lub korporacji transnarodowych, ich filii i oddziałów, istotą jest ich lokalizacja, która ma dalekosiężne konsekwencje poczynając od aspektów ekonomicznych, aż po aspekty wyboru prawa. Jakie czynniki kształtują decyzje lokalizacyjne? W literaturze wymienia się ich wiele: finansowe, środowiskowe, przestrzenne, ekonomiczne, społeczno-kulturowe, techniczno-technologiczne, polityczne, administracyjno-prawne[8]. Przykładami czynników prawnych mogą być: regulacje związane z zakładaniem przedsiębiorstw, polityką podatkową, transferem kapitału z zagranicy, swobodą świadczenia usług, procedurą zakładania firm, podatki ekologiczne.

W procesie lokalizacji działalności gospodarczej konieczne jest uwzględnienie związków planowanej inwestycji z otaczającym ją środowiskiem przyrodniczym, które ma dla inwestora określone walory, ale nakłada na tę działalność różne ograniczenia. Te współzależności określają ekologiczne ograniczenia działalności gospodarczej zarówno dla przedsiębiorstw, jak i dla lokalnej władzy publicznej oraz lokalnych społeczności. Tak się składa, że proces globalizacji uwzględnia te czynniki, nadając im priorytetowe znaczenie. Dobrym tego przykładem są przepisy o odpadach[9]. Istotą prawa o odpadach jest to, że ich powstawanie jest nieuniknione. Za pomocą rozwiązań normatywnych i pozanormatywnych (organizacyjnych, edukacyjnych, medialnych) można dążyć do zmniejszenia ilości powstających odpadów, ale tego zjawiska nie da całkowicie wyeliminować. Konieczne są instrumenty ochrony przed

---

[8] M. Niedziółka, *Lokalne implikacje globalizacji*, [w:] *Glokalizacja*, K. Kuciński (red.), Warszawa 2011, s. 247 i nast.

[9] *Prawo o odpadach. Wybrane problemy*, B. Rakoczy (red.), Warszawa 2019, s. 15; J. Ciechanowicz-McLean, *Prawo ochrony i zarządzania środowiskiem*, Warszawa 2019, s. 17; Z. Bukowski, *Prawo gospodarki odpadami*, Poznań 2014, s. 15–45; P. Korzeniowski, *Model prawny systemu gospodarki odpadami. Studium administracyjnoprawne.* Łódź 2014, s. 115; A. Barczak, *Model gospodarowania odpadami komunalnymi w Polsce i Niemczech. Analiza prawnoporó*wnawcza, Szczecin 2013; E. Zębek, *Zasady gospodarki odpadami w ujęciu prawnym i środowiskowym*, Olsztyn 2018; J.S. Kierzkowska*, Czynniki sfery zewnętrznej wpływające na kształt prawa w zakresie gospodarowania odpadami*, Gdańsk 2018.

odpadami, jak również instrumenty określające zagospodarowanie odpadów i gospodarowanie nimi, ponieważ odpady stanowią *sui iuris* produkt. Co więcej, jak zauważa Bartosz Rakoczy, ten właśnie wymiar prawa o odpadach jest obecnie najważniejszy i stanowi o jego istocie. Te wszystkie elementy wiążą się ze sobą w prawie o odpadach. Dostrzegalny jest związek prawa o odpadach z prawem ochrony środowiska, choć nie jest to domena tylko tej dziedziny prawa. Widoczne są związki z prawem gospodarki komunalnej; w kontekście zadania własnego gminy, o charakterze użyteczności publicznej, wykonywanego za pomocą świadczenia usług powszechnie dostępnych. Prawo o odpadach powiązane jest również z prawem cywilnym, ponieważ jest ono związane z prawem własności poprzez nakładanie na właściciela nieruchomości określonych obowiązków, od których nie są wolni również posiadacze odpadów. Poza tym wykorzystuje się umowy jako źródło kształtowania stosunków prawnych w zakresie prawa o odpadach.

Piotr Korzeniowski uważa, że w węższym ujęciu przedmiotem prawa gospodarki odpadami jest ogół stosunków prawnych, powstających w związku z gospodarowaniem odpadami. Wprowadza on następującą hierarchię sposobów postępowania z odpadami:

1) zapobieganie powstawaniu odpadów;
2) przygotowywanie do ponownego użycia;
3) recykling;
4) inne procesy odzysku;
5) unieszkodliwianie.

W świetle przedstawionych zasad gospodarowania odpadami można zauważyć, że prawo o odpadach powiązane jest zarówno z prawem ochrony środowiska, jak i z prawem gospodarczym. Tam, gdzie w grę wchodzi sposób postępowania z odpadami, mamy do czynienia z tym obszarem, który jest związany z prawem ochrony środowiska, a tam gdzie odpady traktowane są jako dobro, towar, produkt, widoczne są związki z prawem gospodarczym. W tym przypadku podstawowym instrumentem regulowania stosunków prawnych jest umowa.

Coraz częściej nielegalne gospodarowanie odpadami jest przedmiotem postępowania karnego. W niektórych przypadkach przestępcy wykorzystują firmy posiadające zezwolenia na gospodarowanie odpadami. Podmioty te chcąc zarobić więcej, fałszują dokumenty, faktycznie wywożąc część śmieci, także zawierających toksyczne związki chemiczne, do nieczynnych kopalń odkrywkowych piasku lub żwiru. Te przestępcze zachowania mogą potencjalnie doprowadzić do skutku w postaci zniszczenia w świecie roślinnym lub zwierzęcym w znacznych rozmiarach, istotnego obniżenia jakości wody, powietrza lub powierzchni ziemi czy też skutków dla zdrowia i życia człowieka. Kwestie te reguluje Kodeks karny z 1997 r. w rozdziale XXII pt. „Przestępstwa przeciwko środowisku" (Dz.U. z 2018 r. poz.1600 z późn. zm.). W zakresie

ścigania przestępczości nielegalnego postępowania z odpadami prokuratorzy współpracują z organami Inspekcji Ochrony Środowiska. Zgodnie z nowelizacją ustawy z 1991 r. o Inspekcji Ochrony Środowiska, obowiązującej od sierpnia 2018 r., organom tym prokuratorzy mogą powierzać do wykonania czynności śledztwa. W tego typu przypadkach czynności śledcze prowadzone są dwutorowo, zarówno przez organy policyjne, jak i inspekcji ochrony środowiska, pod nadzorem prokuratora. Odkrywane w Polsce odpady często też pochodzą z zagranicy. Tylko od czerwca do lipca 2018 r. Urząd Celno-Skarbowy w Gdyni i Wojewódzki Inspektorat Ochrony Środowiska ujawniły próbę nielegalnego wwozu do Polski ponad tysiąca ton odpadów komunalnych z Wielkiej Brytanii. Organy ścigania prowadziły akcję w ramach ogólnoświatowej operacji pod nazwą DEMETER IV, ukierunkowanej na kontrolę transgranicznego przemieszczania odpadów w obrocie morskim i lądowym. W rezultacie tej akcji dzięki działaniom Głównego Inspektora Ochrony Środowiska, odpady zostały odesłane do Wielkiej Brytanii (według doniesień Gazety Polskiej z 23 kwietnia 2019 r.).

Problemem w skali globalnej jest wzrastająca ilość szkodliwych odpadów z tworzyw sztucznych – plastiku – w morzach i oceanach, gdzie stanowią one 85% wszystkich odpadów tam się znajdujących. Komisja Europejska UE w 2018 r. wprowadziła nowe unijne przepisy dotyczące 10 produktów jednorazowego użytku z tworzyw sztucznych, które najczęściej zaśmiecają europejskie plaże i morza, jak również zagubionych i porzuconych narzędzi połowowych. Przepisy te mają dostosować unijne prawo dotyczące odpadów do wymogów przyszłości, w ramach szerszej unijnej polityki w zakresie gospodarki o obiegu zamkniętym. Dzięki tym przepisom stopniowo ograniczane będzie składowanie odpadów, a wspierane będzie wykorzystanie instrumentów ekonomicznych, takich jak systemy rozszerzonej odpowiedzialności producenta. Zostanie nałożony na państwa członkowskie wymóg wprowadzania konkretnych środków i priorytetowego traktowania działań w zakresie zapobiegania, ponownego użycia i recyklingu, przedkładając je nad składowanie i spalanie, a tym samym urzeczywistniając gospodarkę o obiegu zamkniętym.

Odpowiedzialność za środowisko, czyli urzeczywistnianie sprawiedliwości ekologicznej – Environmental Justice

Nazwa Environmental Justice w bezpośrednim tłumaczeniu na język polski powinna brzmieć jako sprawiedliwość środowiskowa, ale jest to określenie niezgrabne językowo i w związku z tym częściej używa się określenia sprawiedliwość ekologiczna. W literaturze przedmiotu, zwłaszcza politologicznej, Environmental Justice, określane dalej jako EJ, łączy się najczęściej

z aktywnością ruchów i organizacji ekologicznych, które mają stać na straży ochrony środowiska i możliwości korzystania z niego jako dobra wspólnego oraz preferują głęboką ekologię.

Pojęcie ruchu ekologicznego jest węższe i używane jest ono do określenia aktywności, której celem jest polepszenie stanu środowiska. Natomiast w przypadku EJ chodzi nie tylko o wąsko rozumianą ochronę środowiska, ale jego równe traktowanie wespół z rozwojem społecznym i sprawiedliwością dziejową, które razem powinny tworzyć sprawiedliwość ekologiczną.

W latach sześćdziesiątych dwudziestego wieku, na bazie buntów studenckich i robotniczych, w Europie pojawił się ruch obrońców środowiska naturalnego. Ruch ten dystansował się od rozwoju cywilizacyjnego („dzieci kwiaty") proponując powrót do źródeł, czyli do życia zgodnie z prawami natury. Zwolennikiem głębokiej ekologii i traktowania Ziemi jako wspólnego domu w Europie był skandynawski przyrodnik Arne Naes, a później Klaus Bosselman z Nowej Zelandii. Nurt głębokiej ekologii odnosi się bezpośrednio do tej filozofii, której istotą jest pogląd, że wszelkie formy życia posiadają wartość samą w sobie, niezależnie od użyteczności dla człowieka.

Motorem rozwoju EJ są pozarządowe organizacje ekologiczne[10]. Organizacje te funkcjonują w różnych systemach politycznych i nie są zjawiskiem nowym, jednak jako zjawisko prawnie legitymowane, tj. aprobowane w ramach systemu przedstawicielskiego, uznane zostały dopiero po II wojnie światowej. Współcześnie rola tych organizacji w systemach politycznych rośnie. Podstawą funkcjonowania tych organizacji w wielu państwach, w tym i w Polsce, jest realizowana koncepcja społeczeństwa obywatelskiego. Ruchy ekologiczne koncentrują swoją uwagę na ochronie dzikiej przyrody, utylizacji odpadów i wytwarzaniu energii ze źródeł odnawialnych. Przykładem takich ruchów może być założony w Stanach Zjednoczonych w 1892 r. przez Johna Muira „The Cult of Wilderness". Działania tego ruchu rozprzestrzeniły się od Stanów Zjednoczonych Ameryki Północnej na pozostałe kontynenty do Europy, Azji, Afryki i Ameryki Łacińskiej. Jedna z odmian tego ruchu, określana właśnie jako EJ, odwołuje się do ochrony środowiska jako podstawy ludzkiej egzystencji. Ochrona środowiska została poszerzona o zagadnienia społeczno-gospodarcze i jawi się jako rodzaj sprawiedliwości społecznej. Nie chodzi tu tylko o prawa jednostki do czystego środowiska, ale prawa całych grup społecznych do równego traktowania w szeroko pojętych sprawach związanych ze środowiskiem. W szczególności są to prawa społeczności lokalnych i prawa mniejszości do niedyskryminacji ich na tle rasowym i klasowym w równym dostępie do wartości środowiska, prawo do wolności od biedy i zanieczyszczeń oraz prawo do trwałego i zrównoważonego rozwoju.

---

[10] M. Zakrzewska, *Model prawny udziału organizacji społecznych w ochronie środowiska*, Warszawa 2018, s. 27–92.

Środowisko stało się częścią szeroko rozumianego rozwoju społeczno-gospodarczego. Przykładem ilustrującym takie podejście jest zasada I Deklaracji Sztokholmskiej z 1972 r. stanowiąca, że człowiek ma podstawowe prawo do wolności, równości i odpowiednich warunków życia w środowisku o jakości pozwalającej na życie w godności i dobrobycie. Człowiek ponosi zarazem solidarną odpowiedzialność za ochronę i ulepszanie środowiska dla obecnych i przyszłych pokoleń. W związku z tym, polityka popierająca lub utrwalająca apartheid, segregację rasową, dyskryminację, kolonialne i inne formy ucisku oraz obce panowanie musi zostać wyeliminowana.

Deklaracja Sztokholmska prezentuje zintegrowane podejście do zagadnień dotyczących środowiska i rozwoju społeczno-gospodarczego. Oddzielne traktowanie tych kwestii wyłącznie jako sektorowej ochrony środowiska ustąpiło na rzecz zintegrowanego podejścia do ochrony środowiska w łączności z gospodarką i problemami społecznymi. Dlatego tak ważna jest harmonizacja instrumentów prawnych stosowanych w ochronie środowiska w postaci np. wymaganych decyzji administracyjnych w zakresie użytkowania zasobów środowiska i jego ochrony, wdrażania norm środowiskowych w działalności gospodarczej czy sankcji karnych za nieprzestrzeganie obowiązujących w tym zakresie przepisów. Bardzo istotnym elementem jest ustalenie odpowiedzialności za nieprzestrzeganie wymagań w zakresie ochrony środowiska, uregulowanych w ustawie z dnia 27 kwietnia 2001 r. – Prawo ochrony środowiska[11].

Prawo człowieka do życia w odpowiednim ekologicznie środowisku

Zagadnienie prawa do życia w odpowiednim ekologicznie środowisku obejmuje trzy elementy: prawo do życia, prawo człowieka do środowiska odpowiedniej jakości, prawo do środowiska przyszłych pokoleń, czyli sprawiedliwość międzypokoleniową.

Wymóg ochrony życia jest niezależny od prawa wewnętrznego i regulacji międzynarodowych. Prawo do życia jest najbardziej fundamentalnym prawem człowieka. Potwierdzają to istniejące regulacje, jak np. Konstytucja RP w art. 38, Europejska Konwencja Praw Człowieka w art. 2–12, czy Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej w art.2. Prawo do życia jest absolutne i niezbywalne.

Żadne jednak dokumenty międzynarodowe ani case law z tego obszaru nie określają w sposób jednoznaczny i precyzyjny początku i końca ludzkiego

[11] *Odpowiedzialność za środowisko w ujęciu normatywnym*, (red.) E. Zębek, M. Hejbudzki, Olsztyn 2017, wstęp.

życia. Wielkie obawy budzi zasięg obecnych eksperymentów z udziałem człowieka. Niezależnie od zastrzeżeń moralnych i religijnych niepokój wzbudza okoliczność, że ze względu na tak sterowaną ludzką prokreację, być może masową, może się zmniejszyć różnorodność w obrębie gatunku ludzkiego. W dniu 4 kwietnia 1997 r. Rada Europy przyjęła Konwencję o ochronie praw człowieka i godności istoty ludzkiej wobec zastosowań biologii i medycyny (Convention for the Protection of Human Rights and Dignity of the Human Being with regard to the Application of Biology and Medicine, European Treaty Series 164). Uznano w niej prymat interesu i dobra istoty ludzkiej nad wyłącznym interesem społeczeństwa i nauki. Konwencja ta reguluje m.in. zasady transplantacji organów i tkanek. Również Codex Alimentarius – międzynarodowa regulacja dotycząca żywności wprowadza ograniczenia dla biotechnologii w rolnictwie. Z kolei w Protokole z Cartageny o bezpieczeństwie biologicznym, przyjętym w 2000 r. w Montrealu, państwa zobowiązały się do ochrony zasobów naturalnych siedlisk gatunków oraz utrzymania i restytucji zdolnych do życia populacji w ich naturalnym środowisku. Czy zatem w przypadku człowieka, gatunku homo sapiens, można pozwolić sobie na klonowanie, skoro gatunki roślinne i zwierzęce chronimy w sposób szczególny poprzez tradycyjnie zachowawczo pojmowaną ochronę przyrody i wprowadzanie uregulowań prawnych dotyczących restytucji zagrożonych gatunków i populacji?[12]

W omawianych kwestiach zarysowuje się konflikt prawa do życia z ochroną środowiska, faworyzujący tę ostatnią. Jeżeli nie wolno podejmować działań przynoszących szkody środowisku, to tym bardziej nie wolno podejmować działań przynoszących szkodę zdrowiu i życiu człowieka. Art 33 ustawy o ochronie przyrody z 2004 r. (tekst jednolity Dz.U. z 2018 r., poz. 1614 ze zm.) zabrania działań mogących pogorszyć stan siedlisk przyrodniczych. Art. 2 wyżej wymienionej ustawy stanowi o zachowaniu, zrównoważonym użytkowaniu oraz odnawianiu zasobów, tworów i składników przyrody[13].

Prawo człowieka do środowiska wywodzi się z trzeciej generacji praw człowieka. Pierwsza generacja obejmuje prawa i wolności polityczne oraz

---

[12] P. Krajewski, *Prawno-kanoniczna ochrona człowieka w kontekście zagrożeń inżynierii genetycznej*, Olsztyn 2008, s. 30 i nast.; M. Freeman, *Prawa człowieka*, Warszawa 2007, s. 13–21; E. Barany, *Legal Pluralism and Human Rights*, [w:] *Ochrona praw człowieka w wymiarze uniwersalnym. Aksjologia – instytucje – nowe wyzwania – praktyka*, (red.) J. Jaskiernia, K. Spryszak, Toruń 2017, s. 33–37; P. Krajewski, *Biotechnologie i biobezpieczeństwo w prawie międzynarodowym*, Olsztyn 2014, passim; P. Krajewski, *Znane i nieznane problemy bioetyki XXI wieku. (NIE) bezpieczne biotechnologie*, Olsztyn 2007, s. 90–96.

[13] J. Ciechanowicz-Mclean, *Prawo i polityka ochrony środowiska*, Warszawa 2009, s. 79–86; J. Ciechanowicz-McLean, P. Dembicki, *Prawa człowieka do życia i do środowiska,* [w:] *Prawa człowieka a ochrona środowiska. Wspólne wartości i wyzwania*, B. Gronowska (red.), Toruń 2018, s. 5–28.

wolności osobiste, czyli tzw. klasyczne prawa człowieka. Druga zawiera prawa gospodarcze, społeczne, kulturalno-oświatowe, czyli tzw. prawa społeczne albo socjalne. Trzecia generacja obejmuje tzw. prawa solidarności, których skuteczna realizacja wymaga wspólnych i solidarnych wysiłków wszystkich uczestników współczesnego życia międzynarodowego. Katalog tych praw obejmuje prawo do rozwoju, prawo do pokoju, prawo do środowiska, prawo własności nad wspólnym dziedzictwem ludzkości oraz prawo do komunikowania się. Koncepcja prawa do środowiska występuje pod postacią grupy szczególnych praw środowiskowych, jak np. prawo do czystej wody, prawo do nieskażonego, czasami określnego też jako dobrego, zdrowego, dobrej jakości środowiska, czyli inaczej mówiąc ekologicznie odpowiedniego środowiska[14].

Prawo do środowiska w prawie międzynarodowym jest na etapie soft law, na które składają się liczne rezolucje, deklaracje np. Deklaracja sztokholmska z 1972 r i uchwały organizacji międzynarodowych. Dotychczasowy rozwój koncepcji prawa do środowiska wykazuje dążność do sytuowania jednostki w charakterze uprawnionego podmiotu jak to jest w Deklaracji sztokholmskiej w treści zasady I, która proklamuje, że człowiek ma podstawowe prawo do wolności, równości, odpowiednich warunków życia w środowisku takim, które pozwalałoby na przyzwoite życie w dobrobycie. Człowiek ponosi odpowiedzialność za ochronę i poprawę środowiska naturalnego dla obecnych i przyszłych pokoleń. Realizacja prawa do środowiska stwarza obowiązki przede wszystkim po stronie państwa i jego organów oraz zorganizowanych form społeczności międzynarodowej. Wydaje się, że aby prawo do środowiska było efektywne, należy odwołać się do idei podmiotowości zbiorowej, gdzie jednostka powinna być reprezentowana przez przedstawicieli kolektywnych jako swoich reprezentantów, np. organizacji społecznych o zasięgu krajowym czy międzynarodowym. Już dziś tak szeroko rozumiane roszczenia, wyrażające dążenia społeczne, są kierowane do rządów państw i do kompetentnych organizacji międzynarodowych, np. w sprawie Puszczy Białowieskiej czy Mierzei Wiślanej.

W prawie unijnym wydaje się, że prawo człowieka do środowiska, chociaż nie zostało wyrażone wprost, wynika z przyjętego przez Unię obowiązku dbałości o środowisko oraz dążenia do poprawy jego jakości. W literaturze wyróżnia się dwie postaci podmiotowego prawa jednostki do środowiska. Pierwsza to prawo do życia w sprzyjającym środowisku, a więc w środowisku o odpowiedniej jakości. Dostrzega się zależność pomiędzy jakością środowiska naturalnego a jakością życia człowieka. Stan środowiska i warunki śro-

[14] B. Rakoczy, *Pojęcie środowiska w prawie polskim i prawie włoskim. Aspekty komparatystyczne*, „Studia Prawnoustrojowe" 2017, nr 37, s. 25–34; K. Urbańska, *Prawo podmiotowe do dobrego środowiska w prawie międzynarodowym i polskim*, Poznań 2015, ss. 312; *Prawo człowieka do środowiska*, J. Sommer (red.), Wrocław 1987, s. 23–31.

dowiskowe ocenia się zatem z perspektywy ochrony życia i zdrowia ludzkiego. Druga postać prawa do środowiska to prawo do korzystania ze środowiska, co w wymiarze gospodarczym obejmuje zarówno prawo do zaspokajania potrzeb własnych, ale również potrzeb związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej wraz z eksploatacją zasobów naturalnych. Podsumowując należy zauważyć, że w praktyce łatwiejsze okazało się przyznawanie jednostkom pewnych uprawnień o charakterze proceduralnym, jak np. prawo do informacji o stanie środowiska, niż usankcjonowanie ogólnego prawa podmiotowego do środowiska[15]. Pisząc o prawie do środowiska przyszłych pokoleń, a więc o sprawiedliwości międzypokoleniowej, warto sobie zadać pytanie: czy rozwijane obecnie technologie, oparte w dużej mierze na wykorzystaniu żywych zasobów biologicznych, mogą przyczynić się do polepszenia warunków życia przyszłych pokoleń? Zdaniem Piotra Krajewskiego biotechnologie, które są w stanie redukować zanieczyszczenie środowiska i obniżyć zużycie nieodnawialnych dóbr naturalnych, wydają się korzystne nie tylko dla współczesnych, ale też przyszłych pokoleń; i odwrotnie, te, które w efekcie prowadzą do pogarszania warunków środowiska życia i zmniejszania się różnorodności genetycznej, winny być uważane za negatywne nie tylko w odniesieniu do obecnie żyjących, ale też dla przyszłych pokoleń. Dodatkowa trudność wynika z faktu, że odpowiedzialność za przyszłe pokolenia prawie zawsze koliduje z potrzebami i interesami współcześnie żyjących pokoleń. Działania na rzecz przyszłych pokoleń mogą się łączyć i przekształcać w konflikty współczesnych społeczeństw[16].

Podsumowując rozważania dotyczące aktualnych problemów nauki prawa ochrony środowiska zwróciłam uwagę na cztery grupy tych problemów. Pierwsza grupa wiąże się z powstawaniem globalnego prawa środowiska, które jest odpowiedzią na pojawiające się w skali świata globalne zagrożenia środowiska. Jest to ta część międzynarodowego prawa środowiska, gdzie szczególnie wzrasta liczba konwencji ratyfikowanych przez zainteresowane państwa (ponad sto ratyfikacji), które regulują ochronę i użytkowanie niepodzielnych elementów środowiska: morza, klimatu, bioróżnorodności, lasów, gatunków zagrożonych wyginięciem itd. Regulacje prawne w globalnym prawie środowiska opierają się na fundamentalnej zasadzie zrównoważonego rozwoju.

---

[15] O. Śniadach, M. Adamczak-Retecka, *Prawo do wody jako element prawa do środowiska? Rozważania na gruncie art. 37 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej*, [w:] *Unia Europejska w roli gwaranta i promotora praw podstawowych*, D. Kornobis-Romanowska (red.), Sopot 2016, s. 227–244; M. Adamczak-Retecka, *Postępowanie przed Trybunałem Sprawiedliwości UE w ramach tzw. Skarg bezpośrednich*, „Przegląd Naukowy Disputatio" nr 28, *Organizacje pozarządowe w postępowaniach prawnych*, Gdańsk 2014, s. 103–110.

[16] P. Krajewski, *Sprawiedliwość i odpowiedzialność międzygrupowa i międzypokoleniowa w ochronie środowiska naturalnego*, „Studia Prawnoustrojowe" 2016, nr 32, s. 244–248; P. Krajewski, *Biogospodarka – rozwój gospodarczy i ochrona zasobów naturalnych w kontekście ochrony praw człowieka*, „Studia Prawnoustrojowe" 2018, nr 39, s. 31–45.

Drugim ważnym problemem nauki prawa ochrony środowiska jest glokalizacja, czyli lokalne działania w masowej skali na rzecz dobrostanu środowiska, czego przykładem jest walka z wszechobecnymi odpadami, komunalnymi i przemysłowymi, oraz zakaz ich przemieszczania przez granice państwowe.

Trzecim ważnym problemem jest szeroko pojęta kwestia odpowiedzialności za środowisko: odpowiedzialności prawnej i pozaprawnej – ekologicznej, którą ponosi społeczeństwo wobec samego środowiska.

Czwartym problemem jest urzeczywistnienie prawa człowieka do życia w odpowiednim ekologicznie środowisku, co zostało ujęte jako pierwszoplanowa zasada w projekcie Globalnego Paktu na rzecz Środowiska.

Wykaz literatury

Barczak A., *Model gospodarowania odpadami komunalnymi w Polsce i w Niemczech. Analiza prawnoporównawcza*, Szczecin 2016.

Bukowski Z., *Prawo gospodarki odpadami*, Poznań 2014.

Ciechanowicz-McLean J., *Prawo ochrony i zarządzania środowiskiem*, wyd. 2, Warszawa 2019.

Ciechanowicz-McLean J., *Zasady globalnego prawa środowiska*, „Gdańskie Studia Prawnicze" 2019, nr 2.

Definictions of Globalization: A Comprehensive Overviev and Proposed Definition, N.R.F., Al-Rodhan, Geneva, June, 2006, pdf.

Gronowska B. (red.), *Prawa człowieka do życia i do środowiska, Wspólne wartości i wyzwania*, Toruń 2018, pdf.

Freeman M., *Prawa człowieka*, Warszawa 2007.

Krajewski P., *Prawno-kanoniczna ochrona człowieka w kontekście zagrożeń inżynierii genetycznej*, Olsztyn 2008.

Krajewski P., *Biotechnologie i biobezpieczeństwo w prawie międzynarodowym*, Olsztyn 2014.

Krajewski P., *Sprawiedliwość i odpowiedzialność międzygrupowa i międzypokoleniowa w ochronie środowiska naturalnego*, „Studia Prawnoustrojowe" 2016, nr 32.

Krajewski P., *Biogospodarka – rozwój gospodarczy i ochrona zasobów naturalnych w kontekście ochrony praw człowieka*, „Studia Prawnoustrojowe" 2018, nr 39.

Król M., *Ochrona środowiska jako problem globalny*, [w:] *Administracja a środowisko*, P. Korzeniowski, Barczak A. (red.), Rozprawy i Studia. Uniwersytet Szczeciński 2016, t. 1021.

K. Kuciński, *Glokalizacja jako indygenizacja globalizacji*, „Rocznik Żyrardowski" 2011, t. 9, pdf.

Rakoczy B., *Pojęcie środowiska w prawie polskim i włoskim. Aspekty komparatystyczne*, „Studia Prawnoustrojowe" 2017, nr 37.

Rakoczy B. (red), *Prawo o odpadach. Wybrane problemy*, Warszawa 2019.

Urbańska K., *Prawo podmiotowe do dobrego środowiska w prawie międzynarodowym i polskim*, Poznań 2015.

Sommer J. (red.), *Prawo człowieka do środowiska*, Wrocław 1987.

Śniadach O., Adamczak-Retecka M., *Prawo do wody jako element prawa do środowiska. Rozważania na gruncie art. 37 Karty Praw Podstawowych*, [w:] *Unia Europejska w roli gwaranta i promotora praw podstawowych*, red. D. Kronobis-Romanowska, Sopot 2016.

Zakrzewska M., *Model prawny udziału organizacji społecznych w ochronie środowiska*, Warszawa 2018.

Zębek E., *Zasady gospodarki odpadami w ujęciu prawnym i środowiskowym*, Olsztyn 2018.

Zębek E., Hejbudzki M. (red.), *Odpowiedzialność za środowisko w ujęciu normatywnym*, Olsztyn 2017.

Summary

Modern Problems of the Environmental Protection Law

Key words: Global environmental law, sustainable development, law of waste, human rights to the environment, environmental justice.

Many environmental problems can only be addressed through international agreements with domestic legislation. This acts both globally and locally. Many Multilateral Environmental Agreements – MEA are classified in soft law in international public law. Sustainable development is a principle of law. Genetically Modified Organisms are imported in agriculture, food productions but not accepted by the human population. Human rights to the environment must in future be used like hard law.

Diana Dajnowicz-Piesiecka
Uniwersytet w Białymstoku
ORCID: 0000-0003-1609-8463

Ekspresja tworzenia czy akt zniszczenia? – problematyka graffiti w świetle wybranych aspektów prawnokarnych

Graffiti, w ocenie jednych, szpeci przestrzeń miejską, w ocenie innych – zdobi ją i urozmaica dominującą szarość blokowisk. Te dwie grupy o odmiennych poglądach łączy najczęściej jeden wspólny mianownik, którym jest przekonanie, że graffiti to raczej owoc działań zbuntowanej młodzieży, a nie artysty. Osąd taki mija się jednak z prawdą, ponieważ w sztukach pięknych graffiti uznaje się za jeden z rodzajów działania artystycznego.

Jako źródłosłów terminu graffiti wskazuje się włoski wyraz *graffare*, oznaczający drapać, skrobać, bazgrać. W sztuce graffiti definiuje się jako rodzaj działania artystycznego polegającego na skrobaniu bądź malowaniu słów, znaków, obrazów na ścianach miejsc publicznych[1]. Upowszechnienie tej techniki artystycznej było następstwem pojawienia się farb w pojemnikach ciśnieniowych, których zastosowanie przy użyciu szablonu pozwalało na szybkie tworzenie obrazów ulicznych[2].

Należy jednak wspomnieć, że pomimo powszechnego uznawania graffiti jako wynalazku nowożytnego, przykładów tego rodzaju twórczości artystycznej dopatrzyć się można już w epoce kamienia łupanego, kiedy to piersi *homo sapiens* tworzyli malowidła naskalne (np. malowidła w Jaskini Lascaux)[3]. Także w okresie starożytności obecne są przykłady działań artystycznych w postaci graffiti. Interesującym przykładem wydają się być przede wszystkim odkrycia poczynione w Pompejach, gdzie podczas wykopalisk znaleziono budowle ozdobione rysunkami i napisami, które utrwalił popiół wulkaniczny opadły po erupcji wulkanu Wezuwiusz[4]. Również w starożytnym Egipcie odkryto przykłady pierwszych dzieł typu graffiti w postaci wyskrobanych na

[1] K. Kubalska-Sulkiewicz, M. Bielska-Łach, A. Manteuffel-Szarota, *Słownik terminologiczny sztuk pięknych*, Warszawa 2003, s. 137.
[2] Ibidem.
[3] T. Sikorski, M. Rutkiewicz, *Graffiti w Polsce. 1940–2010*, Warszawa 2011, s. 5.
[4] Z. Bartkowiak, *Graffiti – sztuka czy wandalizm*, Zielona Góra 2008, s. 14.

murach świątyń imion zmarłych – Egipcjanie wierzyli, iż umieszczanie takich napisów na ścianach zapewni im lepsze życie pośmiertne. Najsłynniejszym miejscem, gdzie można zobaczyć takie napisy ścienne są mury starożytnej świątyni egipskiej w Deir el-Bahari, w której odnaleziono blisko tysiąc inskrypcji tego rodzaju[5].

Graffiti we współczesnej formie ukształtowało się na przełomie lat 70. i 80. XX wieku w Stanach Zjednoczonych, a dokładniej w Nowym Jorku, gdzie ówcześni artyści uliczni zamalowywali swoją twórczością ściany stacji metra bądź mury miejskie. Władze miast dotkniętych problemem graffiti starały się na bieżąco zwalczać ten rodzaj twórczości, jednak skutek tego okazał się odwrotny od zamierzonego – napisów i grafik na murach przybywało, a ich autorzy zaczęli jednoczyć się w subkulturze manifestującej w ten sposób swoją obecność w przestrzeni miejskiej[6]. Co interesujące, w Polsce przedmiotowe zjawisko rodziło się równolegle do wydarzeń w Stanach Zjednoczonych. Powstanie polskiego graffiti artystycznego datuje się bowiem na lata 70. ubiegłego stulecia, kiedy polski artysta plastyk Włodzimierz Fruczek umieścił na murach warszawskich kamienic swoje malunki[7].

Choć współczesna forma graffiti obecna jest w szeroko rozumianej przestrzeni miejskiej od około 40 lat, to tak jak na początku, tak i obecnie, towarzyszą temu zjawisku liczne kontrowersje i odmienne postrzeganie jego walorów estetycznych. W tym kontekście zasadne wydaje się pytanie o to, kiedy przedmiotowa forma działalności twórczej wychodzi poza granice idei artystycznej i zaczyna być efektem zwykłego chuligaństwa?

W literaturze prawniczej wskazuje się, że umieszczanie malunków na fasadach budynków, obiektach infrastruktury albo pojazdach (np. pociągach) to specyficzna postać wandalizmu, czyli celowego niszczenia bądź uszkadzania cudzego mienia[8]. Wywieść z tego można, iż postrzeganie graffiti jako aktu dewastacji zależy od tego czy jego umieszczenie w danym miejscu było intencjonalnym działaniem zmierzającym do zniszczenia lub zepsucia czyjegoś dobra. Jeśli graffiti powstało w miejscu dozwolonym i do tego wyznaczonym – nie może być mowy o wandalizmie. W sytuacji jednak odmiennej, graffiti może skutkować nie tylko uszkodzeniem cudzego mienia, ale także odpowiedzialnością autora rysunku za popełnienie wykroczenia, czy nawet przestępstwa.

W polskim prawie wykonanie graffiti najczęściej rodzi odpowiedzialność za wykroczenie określone w art. 63a kodeksu wykroczeń[9], na gruncie które-

[5] Ibidem, s. 15.

[6] Ibidem, s. 16.

[7] T. Sikorski, M. Rutkiewicz, op. cit., s. 6.

[8] J. Piskorski, *Przestępstwo uszkodzenia rzeczy*, [w:] R. Zawłocki (red.), *System Prawa Karnego. Tom 9. Przestępstwa przeciwko mieniu i przestępstwa gospodarcze*, Warszawa 2015, s. 343.

[9] Ustawa z dnia 20 maja 1971 r. Kodeks wykroczeń (Dz.U. z 1971 r. Nr 12, poz. 114), dalej: k.w.

go ustawodawca uregulował zagadnienie nielegalnego umieszczania napisów lub rysunków[10]. We wskazanym przepisie, w §1, wskazano, iż osoba, która umieszcza w miejscu publicznym do tego nieprzeznaczonym ogłoszenie, plakat, afisz, apel, ulotkę, napis lub rysunek albo wystawia je na widok publiczny w innym miejscu bez zgody zarządzającego tym miejscem, podlega karze ograniczenia wolności albo grzywny. Wato zaznaczyć, że w dniu 11 września 2015 r. weszła w życie ustawa z dnia 24 kwietnia 2015 r.[11], w której dodano § 1a do art. 63a k.w., stanowiący, iż podżeganie i pomocnictwo towarzyszące nielegalnemu umieszczaniu w miejscu publicznym ogłoszeń są także karalne. Tą samą ustawą nadano nowe brzmienie art. 63a § 2 k.w. określając, że w razie popełnienia wykroczenia określonego w § 1 możliwe jest orzeczenie przepadku przedmiotów służących bądź przeznaczonych do popełnienia wykroczenia (nawet wówczas, gdy nie stanowiły one własności sprawcy) a także nawiązki w wysokości do 1500 złotych lub obowiązku przywrócenia stanu poprzedniego.

Zachowanie twórcy graffiti będzie wyczerpywać znamiona wykroczenia określonego w art. 63a k.w., gdy wykona on rysunek lub napis w miejscu ogólnodostępnym dla nieokreślonej bliżej liczby osób, które nie zostało wyznaczone do takiego celu. Rozwijając tę myśl należy doprecyzować, że odpowiedzialność na podstawie art. 63a k.w. może ponieść również taka osoba, która graffiti umieści nie tylko w miejscu publicznym, lecz również w miejscu jedynie wystawionym na widok publiczny, czyli w sposób widoczny dla nieokreślonej liczby osób i sprzeczny z wolą tego, komu przysługuje tytuł prawny do dysponowania tym miejscem w omawianym zakresie[12].

Przepis art. 63a k.w. nie zawsze będzie miał zastosowanie wobec osoby malującej graffiti. Zostanie on bowiem wykluczony z kwalifikacji prawnej takiego zachowania sprawcy, które wyczerpuje dyspozycję art. 67 k.w. (twórca graffiti uszkodził ogłoszenie państwowej, samorządowej, społecznej, artystycznej, rozrywkowej lub sportowej instytucji), art. 74 k.w. (autor graffiti uszkodził lub uczynił nieczytelnymi napisy ostrzegawcze dotyczące jakiegoś niebezpieczeństwa), art. 85 k.w. (grafficiarz uszkodził urządzenie ostrzegające o niebezpieczeństwie) bądź art. 141 k.w. (malunki lub napisy twórcy graffiti mają nieprzyzwoity charakter)[13].

Zachowanie penalizowane w art. 63a k.w. polegające na wykonaniu graffiti może prowadzić do uszkodzenia rzeczy, bądź też zniszczenia jej lub uczynienia niezdatną do użytku. W takiej sytuacji zachowanie sprawcy kwalifikuje się z art. 63a § 1 k.w. i art. 124 k.w. jako wykroczenie w zbiegu rzeczywistym,

---

[10] M. Kulik, *Z prawnokarnej problematyki graffiti*, „Prokuratura i Prawo" 2001, nr 2, s. 78.

[11] Dz.U. z 2015 r., poz. 774.

[12] W. Jankowski, *Komentarz do art. 63a*, [w:] T. Grzegorczyk (red.), *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 293.

[13] M. Kulik, op. cit., s. 78.

który prawodawca sprecyzował w art. 9 § 1 k.w.[14]. Jeżeli bowiem czyn wyczerpuje znamiona wykroczeń określonych w dwóch lub więcej przepisach ustawy, to wówczas stosuje się ten, który przewiduje karę najsurowszą (co jednak nie przeszkadza w orzeczeniu środków karnych na podstawie innych naruszonych przepisów).

Zauważyć należy, że swoje stanowisko w przedmiocie rzeczywistego zbiegu wykroczeń określonych w art. 63a k.w. i art. 124 k.w. jednoznacznie wyraził Sąd Najwyższy. W uchwale z dnia 13 marca 1984 r. wskazał bowiem, że umieszczenie napisu lub rysunku w miejscu do tego nie wyznaczonym może stanowić uszkodzenie mienia w rozumieniu art. 212 k.k. (aktualnie to art. 288 k.k.), albo w zależności od wysokości szkody, wykroczenie przewidziane w art. 124 k.w., jednak tylko wtedy, gdy w wyniku tego działania nastąpiło pomniejszenie wartości materialnej lub użytkowej budynku, obiektu bądź innej rzeczy w takim stopniu, że do usunięcia tego uszkodzenia konieczne jest naruszenie ich substancji. W innym zaś wypadku takie działanie może stanowić wykroczenie wyróżnione we wspominanym art. 63a k.w[15].

Wyszczególnione w art. 124 k.w. i art. 288 k.k. zniszczenie rzeczy, uszkodzenie jej lub uczynienie niezdatnej do użytku stanowią znamiona czasownikowe wymienionych wykroczenia i występku. Pierwsze ze znamion, czyli zniszczenie rzeczy polega na takim działaniu, skutkiem którego dana rzecz przestaje istnieć. Znamię czasownikowe uszkodzenia rzeczy polega natomiast na działaniu, w wyniku którego wartość danej rzeczy ulega zmniejszeniu. Z kolei uczynienie rzeczy niezdatną do użytku miejsce ma wówczas, gdy rzecz ta wskutek działania sprawcy przestaje się nadawać do wykorzystania zgodnie z jej przeznaczeniem[16]. Warto zwrócić uwagę, na zasadniczą różnicę pomiędzy zniszczeniem rzeczy a jej uszkodzeniem jest skala oddziaływania na daną rzecz, ponieważ uszkodzenie poprzedza zniszczenie, zaś niszczenie interpretuje się jako wyższego stopnia uszkodzenie[17].

Wyszczególnione w art. 124 k.w. i art. 288 k.k. zniszczenie rzeczy, uszkodzenie jej lub uczynienie niezdatną do użytku określa się mianem tzw. czynów przepołowionych[18]. Czyn przepołowiony obejmuje swoim zakresem dwie grupy czynów zabronionych – wykroczenia i przestępstwa – mieszczące w sobie te same znamiona, które oddziela pewne dodatkowe kryterium rze-

---

[14] W. Jankowski, op. cit., s. 294.

[15] Uchwała Sądu Najwyższego z dnia. 13 marca 1984 r., sygn. VI KZP 48/83, OSNKW 1984, nr 7–8, poz. 71.

[16] M. Bojarski, *Komentarz do art. 124 k.w.*, [w:] M. Bojarski, W. Radecki, *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, Warszawa 2016, s. 915.

[17] J. Piskorski, op. cit., s. 358.

[18] J. Piskorski, op. cit., s. 351.

czowe bądź ocenne, wyznaczające tym samym granicę pomiędzy przestępstwem a wykroczeniem[19].

Gdy namalowanie graffiti wyczerpuje znamiona wykroczenia określonego w art. 124 k.w., autorowi rysunku lub napisu grozi kara aresztu, ograniczenia wolności albo grzywny. Ponadto sąd rozstrzygający w sprawie może na autora graffiti nałożyć obowiązek zapłaty równowartości wyrządzonej szkody bądź obowiązek przywrócenia cudzej rzeczy do poprzedniego stanu. Działanie twórcy graffiti musi jednak polegać na umyślnym niszczeniu, uszkadzaniu lub czynieniu niezdatną do użytku cudzej rzeczy, przy czym wyrządzona przez sprawcę szkoda nie może przekraczać 1/4 minimalnego wynagrodzenia za pracę. Wysokość szkody nieprzekraczająca 1/4 minimalnego wynagrodzenia stanowi wyżej wspomnianą granicę przedmiotowego wykroczenia, która precyzuje, kiedy działanie autora graffiti stanowi jeszcze wykroczenie, a kiedy już przestępstwo.

Wysokość minimalnego wynagrodzenia za pracę negocjowana jest w ramach trójstronnej Komisji, która po otrzymaniu prawnie wymaganych wiadomości i propozycji, ustala wysokość minimalnego wynagrodzenia za pracę na rok następny do dnia 15 lipca każdego roku, po czym przedmiotową wysokość do dnia 15 września publikuje w Dzienniku Urzędowym Rzeczpospolitej Polskiej *Monitor Polski*[20]. W dniu 14 września 2015 r. opublikowane zostało rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 11 września 2015 r. ustalające od dnia 1 stycznia 2016 r. minimalne wynagrodzenie za pracę na kwotę 1850 zł[21]. W świetle aktualnego stanu prawnego autor graffiti odpowiadać będzie za wykroczenie określone w art. 124 k.w. w takiej sytuacji, gdy jego działanie wywoła skutek w postaci szkody, której wysokość nie przekroczy kwoty 462 złotych i 50 groszy.

Uwagę warto również zwrócić na to, że polski ustawodawca rozszerzył zakres odpowiedzialności na podstawie art. 124 k.w. o usiłowanie, podżeganie oraz pomocnictwo. Jeśli zatem osoba malująca graffiti robi to w zamiarze zniszczenia, uszkodzenia albo uczynienia danej rzeczy niezdatnej do użytku, co jednak w efekcie końcowym nie następuje, to i tak sprawcy grożą takie same konsekwencje, jak w przypadku, gdyby udało mu się osiągnąć swoje zamierzenie. Podobnie sytuacja prezentuje się przy podżeganiu kogoś do namalowania graffiti w celu zniszczenia cudzej rzeczy, uszkodzenia jej lub uczynienia niezdatnej do użytku, jak również w przypadku ułatwienia sprawcy popełnienia przedmiotowego wykroczenia.

Jeżeli jednak autor graffiti wykonanym rysunkiem lub napisem zniszczy, uszkodzi lub uczyni niezdatną do użytku cudzą rzecz, wywołując tym

[19] I. Nowicka, *Czyny przepołowione będące wykroczeniami w ujęciu prawnym i kryminologicznym*, „Białostockie Studia Prawnicze" 2009, z. 6, s. 74.

[20] Ibidem, s. 917.

[21] Dz. U. z 2015, poz. 1385.

samym szkodę przewyższającą wspomnianą wyżej kwotę 462 złotych i 50 groszy – odpowiedzialność za swoje działanie ponosić będzie na podstawie art. 288 k.k. Ustawodawca określił, że w takiej sytuacji sprawca podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5. W § 2 art. 288 k.k. dodano jednak, że w wypadku mniejszej wagi, sprawca podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku. Ściganie przedmiotowego przestępstwa, tak samo z resztą jak w przypadku wykroczenia, odbywa się na wniosek pokrzywdzonego.

Rozpatrując zagadnienie graffiti przez pryzmat odpowiedzialności karnej na podstawie art. 288 k.k. należy zwrócić uwagę, że umieszczenie malunku bądź napisu w miejscu, które nie jest do tego wyznaczone, może prowadzić do uszkodzenia mienia tylko wówczas, kiedy działanie takie skutkowałoby pomniejszeniem wartości materialnej bądź użytkowej budynku lub innej rzeczy, jednakże w takim zakresie, w którym usunięcie tego uszkodzenia okazałoby się niemożliwym bez nienaruszenia substancji (materii) rzeczy[22]. W przeciwnej sytuacji działanie twórcy graffiti, które substancji rzeczy nie narusza, może zostać zakwalifikowane jedynie jako wykroczenie określone w art. 63a k.w. (np. gdy graffiti umieszczone zostało na takiej powierzchni, z której rysunek lub napis można wytrzeć)[23].

Namalowanie graffiti w przestrzeni miejskiej, na fasadzie budynku, płocie, pojeździe nie tylko często narusza ład i estetykę danej przestrzeni, ale przede wszystkim godzi w czyjąś własność, posiadanie i inne prawa do rzeczy. Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 9 grudnia 2009 r. wskazał, iż w jego ocenie przestępstwo określone w art. 288 § 1 k.k. chroni nienaruszalność i zdolność do użytkowania rzeczy cudzych, do których określonemu podmiotowi przysługuje prawo własności, lub który jest posiadaczem tych rzeczy bądź też w inny sposób uprawnionym do rzeczy[24]. Sąd Najwyższy podkreślił przy tym, że sprawca, który popełnia przedmiotowe przestępstwo, w sposób bezpośredni narusza zarówno dobro prawne właściciela rzeczy, jak również jej posiadacza w dobrej wierze.

W konsekwencji powyższego, gdy autor graffiti umieszcza swoje malunki na lokalu, który jest wynajmowany od właściciela, to nie tylko właściciel tego lokalu może złożyć wniosek o ściganie autora rysunku, lecz również najemca lokalu, który będąc prawnym jego posiadaczem, staje się pokrzywdzonym przestępstwem określonym w art. 288 k.k.[25]. Istotne w tym kontekście zdaje się także to, że autor graffiti nie wyczerpuje swoim działaniem znamion

---

[22] Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 13 marca 1984 r., sygn. VI KZP 48/83, OSNKW 1984, nr 7–8, poz. 71.

[23] J. Piskorski, op. cit., s. 359.

[24] Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 grudnia 2003 r., sygn. III K 165/03, Legalis nr 61932.

[25] M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, *Komentarz do art. 288 k.k.*, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do art. 278–363*, Warszawa 2016, s. 365.

przestępstwa określonego w art. 288 k.k., jeżeli rzecz, którą malunkiem czy napisem niszczy, uszkadza lub czyni niezdatną do użytku, stanowi jego własność albo jest rzeczą niczyją[26].

Uwagi powyższe przedstawiają fragment prawnokarnej perspektywy zagadnienia graffiti. W sytuacji, gdy malowidła czy napisy powstają w miejscach do tego nie przeznaczonych bądź niszczą, uszkadzają lub czynią niezdatnymi do użytku cudze rzeczy albo cudze mienie, w pełni uprawnionym wydaje się utożsamianie tego rodzaju działania grafficiarzy z wandalizmem. Niedopuszczalne i bulwersujące wydaje się bowiem samowolne ingerowanie w przestrzeń publiczną bądź miejsca, które na publiczny widok są wystawiane. Warto jednak problem graffiti uchwycić z nieco innego punktu widzenia. Choć często autorzy graffiti działają sprzecznie z przepisami kodeksu wykroczeń oraz kodeksu karnego, to niekiedy nie można odmówić im talentu i uroku w popełnionych pracach, rysunkach czy nawet zdobnych napisach. Kwestią kluczową jest jednak wypracowanie pewnego kompromisu, który umożliwi rozwój artystyczny twórcom ulicznym zajmującym się graffiti zgodnie z literą prawa.

Przykładem konstruktywnego przeciwdziałania problemowi graffiti i jednocześnie wyjścia naprzeciw potrzebom młodych ulicznych artystów niewątpliwie był medialnie nagłośniony konkurs na projekt i wykonanie graffiti, którego organizatorami była Komenda Powiatowa Policji w Inowrocławiu, Starostwo Powiatowe oraz Kujawska Spółdzielnia Mieszkaniowa[27]. Adresatami konkursu była młodzież w wieku szkolnym (gimnazjalnym i ponadgimnazjalnym) z powiatu inowrocławskiego. Przedmiotem konkursu było stworzenie projektu graffiti na jeden z następujących tematów: *Zażywasz narkotyki i dopalacze, Twoje życie nic nie znaczy*, *Świeć na drodze odblaskiem*, *Każda przemoc ma swoją historię, Ty miej swoją bez niej*, *Cyber – Tak, Cyberprzemoc – Nie* oraz *Agresja to Twój wróg*. Organizatorzy inicjatywy jako jeden z podstawowych celów konkursu określili promowanie alternatywnej sztuki jaką jest graffiti, krytykowanie ulicznego wandalizmu na murach budynków oraz poprawę wyglądu estetycznego bezpiecznej przestrzeni miejskiej.

Zainteresowanie i zaangażowanie młodych ludzi poczytywać można jako sukces w realizacji założonych celów konkursowych. Dzięki tego rodzaju inicjatywom nie tylko popularyzuje się pozytywny wymiar zjawiska graffiti, ale również uczy się właściwego obchodzenia się z tym rodzajem sztuki, wskazując, że graffiti nie musi oznaczać nielegalnego malowania pod osłoną nocy.

Cenną inicjatywą, doceniającą wartość graffiti jako działalności artystycznej, jest realizowana na szeroką skalę akcja tworzenia tzw. legalnych

---

[26] Ibidem, s. 374.

[27] http://inianie.pl/wp-content/uploads/2015/03/Regulamin.pdf (data dostępu: 4.04.2016).

ścian, czyli takich miejsc w przestrzeni publicznej, gdzie grafficiarze w sposób legalny mogą malować swoje dzieła. W Polsce legalne ściany funkcjonują w kilku większych miastach, w tym m. in. w Warszawie, Olsztynie, Białymstoku, Łodzi, Poznaniu, Krakowie czy we Wrocławiu.

Inicjatywa legalnych ścian jest często wybieranym kompromisem wypracowywanym między władzami danego miasta a twórcami ulicznymi. Tworzenie miejsc, gdzie grafficiarze mogą zgodnie z prawem zamalowywać przestrzeń miejską, nie ogranicza się jednak jedynie do Polski. Przeciwnie – w większości miast na świecie coraz częściej dostrzega się płynące z legalnego graffiti korzyści. W sieci powstała nawet wyszukiwarka legalnych ścian na całym globie, która przy użyciu mapy świata pokazuje w jak odległych zakątkach docenia się walory artystyczne graffiti (np. w Chinach, Indiach, Kenii, Brazylii)[28].

W Polsce legalne ściany najczęściej spotkać można w Warszawie. W stolicy inicjatywę tzw. *legal walls* zapoczątkował Zarząd Dróg Miejskich, chcąc w ten sposób upiększyć miasto oraz umożliwić twórcom *street artu* legalne tworzenie bez obaw przed patrolami policji czy straży miejskiej. Aktualnie w Warszawie znajduje się około 30 ścian oznaczonych charakterystycznym znakiem wskazującym, że w tym miejscu ściany można legalnie pokrywać rysunkami lub napisami[29]. Zarząd Dróg Miejskich stworzył również mapę legalnych ścian, na której systematycznie przybywa nowych miejsc, w których dopuszcza się zgodne z prawem tworzenie rysunków czy napisów[30].

Legalne ściany w przestrzeni miejskiej są doskonałym rozwiązaniem problemu graffiti, szczególnie jeśli malunki takie służą realizacji artystycznych zamysłów autora. Urozmaicona w ten sposób przestrzeń miejska nabiera oryginalnego charakteru, zaś władze miejskie postrzega się jako sprzyjające rozwojowi młodych, oryginalnych twórców reprezentujących nurt *street art'u*. Sami grafficiarze przyznają, iż możliwość wykonywania rysunków na legalnych ścianach jest atrakcyjna, ponieważ umożliwia to stworzenie obrazu dopracowanego i o przemyślanej koncepcji, nie zaś jak w przypadku miejsc nielegalnych – w pośpiechu i obawie przed przyłapaniem przez policję, straż miejską czy służby porządkowe.

Nie do wszystkich jednak grafficiarzy przemawia tworzenie swoich dzieł na legalnych przestrzeniach. Część autorów malunków czy napisów utożsamia swoją aktywność z wyrażaniem sprzeciwu wobec określonego systemu zasad i norm, które nadają ramy zachowań poszczególnym grupom społecznym. Zwolennicy nielegalnego graffiti jednoczą się nawet w zamknięte gru-

[28] http://www.legal-walls.net/#lat=19.04059999999998&lng=72.84660000000008&zoom=3 (data dostępu: 4.04.2016).

[29] http://puszka.waw.pl/free_graffiti___legalne_sciany-tekst-pl-337.html (data dostępu: 4.04.2016).

[30] https://zdm.waw.pl/miejski-system-informacji/free-graffiti (data dostepu: 4.04.2016).

py, wśród których jedną z bardziej rozpoznawalnych jest grupa *Pure Hate*, zrzeszająca przede wszystkim niemieckich grafficiarzy, którzy intencjonalnie tworzą nielegalne rysunki jedynie w miejscach nieprzystosowanych do tego celu i niekiedy rejestrują swoje wyczyny w formie nagrań video, aby następnie udostępnić je szerszemu gronu w Internecie[31].

Niestety, pomimo organizowania wielu alternatywnych propozycji rozwoju artystycznego dla grafficiarzy w celu umożliwienia im tworzenia bez obawy przed konsekwencjami prawnymi, doniesienia środków masowego przekazu wciąż często informują czy to o nowych nielegalnych malunkach pojawiających się w przestrzeni publicznej, czy też o złapanych na gorącym uczynku osobach, które zamalowywały ściany, fasady budynków, tunele, pociągi. Dlatego też władze miast oraz aktywiści społeczni, w odpowiedzi na problem graffiti, wdrażają w życie nie tylko działania edukacyjne i zapobiegawcze, ale także przeciwdziałające i zwalczające to zjawisko. Sztandarową inicjatywę zwalczającą zjawisko graffiti podejmują od lat *Pogromcy Bazgrołów*, czyli nieformalna grupa ludzi, których wspólnym celem działania jest ograniczenie groźnego i szkodliwego problemu niszczenia przestrzeni publicznej, a zwłaszcza jej dewastacji napisami i rysunkami wulgarnymi lub dającymi wyraz mowie nienawiści[32]. *Pogromcy Bazgrołów* zamalowują wysprejowane bazgroły czy obraźliwe napisy, jak również podejmują się formułowania propozycji zmian legislacyjnych w zakresie ścigania i karania sprawców miejskiego wandalizmu. Aktywność tej grupy ludzi jest żywo wspierana przez m. in. policję czy straż miejską, czego owocem była zorganizowana wiosną 2015 roku wspólna akcja tych podmiotów zatytułowana *Czysty Kraków – stop bazgrołom*[33].

Na sposób postrzegania zjawiska graffiti wpływają różnorodne czynniki, których namiastkę Autorka starała się przedstawić w powyższym tekście. To, czy graffiti interpretowane będzie jako ekspresja tworzenia, czy może jako akt zniszczenia, zależy od indywidualnej oceny każdego z odbiorcy – potwierdza się tu reguła, że ile osób, tyle opinii. Istnieją jednak pewne bezsporne przesłanki, których zaistnienie, niezależnie od walorów estetycznych i wartości artystycznej rysunku czy napisu, powoduje traktowanie graffiti jako przejaw wandalizmu. Mowa tu oczywiście o sytuacji, gdy umieszczanie graffiti następuje w miejscu niedozwolonym, co skutkować może dla autora graffiti odpowiedzialnością za popełnienie wykroczenia, czy nawet przestęp-

---

[31] Zob. szerzej: J. Szczepański, *Żyją wyłącznie dla swojej pasji. Kim są grafficiarze i czy graffiti to sztuka?*, http://www.polskatimes.pl/artykul/1010409,zyja-wylacznie-dla-swojej-pasji-kim-sa-grafficiarze-i-czy-graffiti-to-sztuka-zdjecia,2,id,t,sa.html (data dostępu: 5.04.2016); http://de.pluspedia.org/wiki/Pure_Hate (data dostępu: 5.04.2016).

[32] Zob. szerzej: https://pogromcybazgrolow.com/ (data dostępu: 5.04.2016).

[33] http://malopolska.policja.gov.pl/pl/aktualnosci/czysty-krakow-stop-bazgrolom-2 (data dostępu: 5.04.2016).

stwa. Na gruncie polskich przepisów prawa zazwyczaj wykonanie graffiti powoduje odpowiedzialność za wykroczenie określone w art. 63a k.w. Przepis ten nie będzie miał jednak każdorazowego zastosowania wobec osoby malującej graffiti. Może on być wyłączony z kwalifikacji prawnej takiego zachowania sprawcy, które polegałoby na tym, że twórca graffiti uszkodził ogłoszenie państwowej, samorządowej, społecznej, artystycznej, rozrywkowej lub sportowej instytucji albo gdy rysunki lub napisy miałyby nieprzyzwoity charakter. Co istotne, zachowanie penalizowane w art. 63a k.w. może skutkować uszkodzeniem rzeczy, bądź też zniszczeniem jej lub uczynieniem niezdatnej do użytku. Wówczas w kontekście odpowiedzialności sprawcy rozważyć należy jako jej podstawę odpowiedzialności prawnej art. 124 k.w. albo nawet, w zależności o wysokości szkody art. 288 k.k.

Prawnokarna perspektywa graffiti nasuwa na myśl pejoratywny wymiar przedmiotowego zjawiska. Świadczy też o tym konieczność podejmowania inicjatyw walczących z problemem nielegalnie malowanych obrazów na ścianach budynków czy na pojazdach. Na uwadze należy mieć jednak, że nie każdy malunek czy napis świadczy o łamaniu prawa przez jego autora. Wręcz przeciwnie – podkreślenia wymaga, że społeczeństwo nie traktuje graffiti jednowymiarowo (jako zagrożenie), lecz dostrzega również pozytywny wymiar zjawiska. Efektem tego niewątpliwie są opisywane wyżej inicjatywy, a szczególnie praktyka wyodrębniania z przestrzeni miejskiej legalnych ścian pod dzieła grafficiarzy. Ten ogólnoświatowy trend, który dotarł także do szeregu polskich miast, pozwala wyjść naprzeciw potrzebom twórców malarskiej sztuki ulicznej. Ponadto jest to skuteczny kompromis twórców graffiti i włodarzy miast, z którego pozytywne efekty czerpią nie tylko sami grafficiarze, ale przede wszystkim całe miejskie społeczeństwo – dzięki temu codziennie mamy do czynienia z namiastką sztuki, która cieszy oko i urozmaica szarzyznę blokowisk.

Niewątpliwie graffiti będące wyrazem bezprawnego oddziaływania na przestrzeń publiczną bądź miejsca wystawiane na publiczny widok, należy potępiać i im przeciwdziałać. Nie bez przyczyny jednak graffiti wyróżniane jest w sferze sztuki jako specyficzna forma działalności artystycznej – przeczy to jednoznacznemu zakwalifikowaniu graffiti jako aktu wandalizmu. Warto więc na przedmiotowy problem spojrzeć z różnych perspektyw, przyczyni się to bowiem i do poszerzenia horyzontów i do wypracowania konsensusu społecznego oraz upowszechnienia akceptacji wobec tej alternatywnej formy twórczości (o ile oczywiście mieścić się ona będzie w granicach legalności). Wydaje się zatem, że graffiti nie powinno być eliminowanie z przestrzeni miejskiej, lecz należy nauczyć społeczeństwo obchodzenia się z nim i tworzenia go zgodnie z obowiązującym porządkiem prawnym np. tak jak miało to miejsce w Białymstoku. Stolicę województwa podlaskiego ogłoszono bowiem miastem z najpiękniejszymi w Polsce muralami, wśród których na szczegól-

ną uwagę zasługuje znany na całym świecie malunek dziewczynki z konewką umieszczony na starym budynku przy Alei Józefa Piłsudskiego, czyli jednej z głównych białostockich ulic[34].

Wykaz literatury

Bartkowiak Z., *Graffiti – sztuka czy wandalizm*, Zielona Góra 2008.
Bojarski M., *Komentarz do art. 124 k.w.*, [w:] M. Bojarski, W. Radecki, *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, Warszawa 2016.
Dąbrowska-Kardas M., Kardas P., *Komentarz do art. 288 k.k.*, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do art. 278–363*, Warszawa 2016.
Jankowski W., *Komentarz do art. 63a*, [w:] T. Grzegorczyk (red.), *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, Warszawa 2013.
Kubalska-Sulkiewicz K., Bielska-Łach M., Manteuffel-Szarota A., *Słownik terminologiczny sztuk pięknych*, Warszawa 2003.
Kulik M., *Z prawnokarnej problematyki graffiti*, „Prokuratura i Prawo" 2001, nr 2.
Nowicka I., *Czyny przepołowione będące wykroczeniami w ujęciu prawnym i kryminologicznym*, „Białostockie Studia Prawnicze" 2009, z. 6.
Piskorski J., *Przestępstwo uszkodzenia rzeczy*, [w:] R. Zawłocki (red.), *System Prawa Karnego. Tom 9. Przestępstwa przeciwko mieniu i przestępstwa gospodarcze*, Warszawa 2015.
Sikorski T., Rutkiewicz M., *Graffiti w Polsce. 1940–2010*, Warszawa 2011.

Summary

Expression of the creation or the act of destruction? – The problem of graffiti in the light of selected issues of criminal law

Key words: graffiti, street art, offence, crime, halved act, prevention, fighting against, social initiatives.

This article presents a phenomenon that everyone we pass every day, but not everyone sees it immediately. Going to work or school, shopping or walking next to each other, almost every day we pass the drawings and inscriptions which someone painted on the facades of buildings, or even on the means of communication. This direct contact with the graffiti was an inspiration to discuss the phenomenon from the perspective of selected aspects of criminal law. The main objective, which was accompanied by the formation

[34] Zob. szerzej: http://www.bialystokonline.pl/bialystok-to-miasto-z-najpiekniejszymi-muralami-sa-wyniki-glosowania,artykul,90240,2,1.html (data dostępu: 25.04.2016), http://www.bialystokonline.pl/dziewczynka-z-konewka-podbija-swiat-nasz-mural-przekracza-granice,artykul,86125,2,1.html (data dostępu: 25.04.2016).

of the article, was to determine the boundary between legal and illegal graffiti. Bearing in mind that graffiti is a specific form of artistic activities, the detailed analysis of the circumstances indicating that the graffiti goes beyond the boundaries of art and begins to be the result of vandalism. Drawing or writing in public space also served to discuss the specifics of halved acts. In addition, the article explains how to prevent and fighting against the phenomenon of graffiti, which were undertaken on a national scale, as well as global.

Witold Daniłowicz
Of Counsel, kancelaria Noerr Biedecki sp.k. Warszawa

Łowiectwo a obowiązek państwa dbałości o środowisko

Łowiectwo jest w naturalny sposób związane ze środowiskiem. Prowadząc gospodarkę łowiecką myśliwi korzystają z niego i jego zasobów. Związek ten podkreśla ustawowa definicja łowiectwa zawarta w art. 1 ustawy Prawo łowieckie („Prawo łowieckie", „pr. łow.")[1], zgodnie z którą „łowiectwo, jako element ochrony środowiska przyrodniczego, w rozumieniu ustawy oznacza ochronę zwierząt łownych (zwierzyny) i gospodarowanie ich zasobami w zgodzie z zasadami ekologii oraz zasadami racjonalnej gospodarki rolnej, leśnej i rybackiej".

Również cele łowiectwa określone w Prawie łowieckim wskazują, że łowiectwo odgrywa ogromną rolę w zarządzaniu środowiskiem. Trzy pierwsze (z czterech) cele łowiectwa wymienione w ustawie to:

1) ochrona, zachowanie różnorodności i gospodarowanie populacjami zwierząt łownych;

2) ochrona i kształtowanie środowiska przyrodniczego na rzecz poprawy warunków bytowania zwierzyny;

3) uzyskiwanie możliwie wysokiej kondycji osobniczej i jakości trofeów oraz właściwej liczebności populacji poszczególnych gatunków zwierzyny przy zachowaniu równowagi środowiska przyrodniczego (art. 3).

Korzystanie przez myśliwych ze środowiska polega przede wszystkim na gospodarowaniu populacjami dzikich zwierząt. Ustawodawca zdefiniował gospodarkę łowiecką jako „działalność w zakresie ochrony, hodowli i pozyskiwania zwierzyny". Ponieważ określenie „zwierzyna" na gruncie prawa łowieckiego ma określone znaczenie, oddziaływanie myśliwych na populacje dzikich zwierząt ograniczone jest tylko do konkretnych gatunków wskazanych przez ustawodawcę[2]. Poza zakresem oddziaływania myśliwych w ra-

[1] Ustawa z dnia 13 października 1995 r. – Prawo łowieckie (t.j. Dz.U. z 2018 r. poz. 2033 z późn. zm.).

[2] Lista gatunków zwierząt łownych zawarta jest w Rozporządzeniu Ministra Środowiska z dnia 11 marca 2005 r. w sprawie ustalenia listy gatunków zwierząt łownych (Dz.U. Nr 45, poz. 433 z późn. zm.).

mach prowadzonej przez nich gospodarki łowieckiej pozostaje tym samym wiele gatunków, powodujących konflikty na styku społeczeństwa, gospodarki i ochrony przyrody[3].

Łowiectwo jako element ochrony środowiska

Mówiąc o łowiectwie w kontekście ochrony środowiska mamy najczęściej na myśli pierwszy element wymieniony w definicji gospodarki łowieckiej, tj. ochronę zwierzyny. Chodzi tu zwłaszcza o jej ochronę przed nadmierną eksploatacją. Ten aspekt relacji łowiectwa ze środowiskiem został dostrzeżony stosunkowo wcześnie. Pierwsze regulacje dotyczące okresów ochronnych dla zwierzyny pojawiły się już w średniowieczu. W miarę upływu czasu zwiększał się ich zakres i stopień szczegółowości[4].

Gospodarowanie zwierzyną to także poprawa warunków jej bytowania, prowadząca do wzrostu liczebności poszczególnych gatunków. Starania myśliwych idące w tym kierunku określa się czasami pojęciem „hodowla zwierzyny". Pojęcie to jest także użyte przez ustawodawcę w Prawie łowieckim, w definicji gospodarki łowieckiej. Elementem gospodarowania zwierzyną, w rozumieniu użytym przez ustawodawcę, jest także jej pozyskiwanie, czyli wykonywanie polowań.

Nie powinno budzić wątpliwości, że każdy z trzech omówionych wyżej aspektów gospodarki łowieckiej stanowi element ochrony środowiska. W szczególności jest nim także pozyskiwanie zwierzyny. Co więcej, można przypuszczać, że w najbliższej przyszłości to właśnie ten element będzie zyskiwał na znaczeniu. W rezultacie ogromnego sukcesu przedsięwzięć o charakterze ochronnym i zabiegów hodowlanych, zahamowane zostały tendencje spadkowe populacji głównych gatunków zwierzyny i zaczął się proces znaczącego wzrostu ich stanów liczebnych, co prowadzi do konfliktów na styku społeczeństwa, gospodarki i środowiska.

W celu zilustrowania powyższej tezy można przytoczyć dane dotyczące wzrostu liczebności trzech głównych gatunków dzikich zwierząt, powodujących największe szkody łowieckie – jelenia szlachetnego, sarny i dzika, w okresie ostatnich 80 lat. W 1937 r. pozyskanie jelenia w Polsce wynosiło 16 050 sztuk, a w roku 2016 już 233 000 sztuk, przy czym należy wziąć pod uwagę, że w tym czasie terytorium naszego kraju zmniejszyło się o ok. 20%.

---

[3] Chodzi tu przede wszystkim o bobra objętego ochroną gatunkową częściową, wilka, który został objęty ochroną w 1995 r. (z wyłączeniem niektórych województw), a od 1998 r. nie jest zwierzęciem łownym, żubra, który podlega ochronie gatunkowej ścisłej oraz łosia, który jest wprawdzie zwierzęciem łownym, ale w 2001 r. został objęty całoroczną ochroną.

[4] Szerzej na ten temat zob. M. Kościelniak-Marszał, *Dzieje łowiectwa a ochrona przyrody w Polsce*, Warszawa 2014, s. 13 i nast.

W tym samym okresie pozyskanie sarny wzrosło ze 188 130 sztuk do prawie 900 000, a dzika z 22 000 sztuk do ok. 280 000[5]. Podobne zjawisko obserwuje się także w innych krajach. Przykładowo, w sezonie 1936/1937 na całym terytorium ówczesnej Rzeszy Niemieckiej pozyskano 37 000 dzików, a w zeszłym sezonie na terytorium Republiki Federalnej Niemiec (powierzchniowo o 1/3 mniejszym i gęściej zaludnionym w stosunku do Rzeszy Niemieckiej) pozyskano ich aż 836 658, co reprezentuje 22.5-krotny wzrost[6].

Jakie są przyczyny tak znaczącego wzrostu liczebności zwierzyny? Przede wszystkim trzeba wymienić zmiany w rolnictwie – wzrost powierzchni upraw i wprowadzenie wielkoobszarowych monokultur uprawowych (zwłaszcza kukurydzy). Oferują one zwierzynie (przede wszystkim dzikom) świetną bazę żywieniową i schronienie[7]. Do tego dochodzi wzrost powierzchni lasów w wyniku zalesiania[8]. Nie bez znaczenia jest też ocieplenie klimatu i, zwłaszcza w Europie Środkowej i Wschodniej, mniejsza niż dawniej pokrywa śnieżna w okresach zimowych[9].

Problemy wynikające z dynamicznego wzrostu liczebności populacji dzikich zwierząt to przede wszystkim szkody powodowane przez te zwierzęta w uprawach. Odnotowuje się także wzrost ilości wypadków komunikacyjnych oraz pojawianie się dzikich zwierząt w miastach[10]. Istotne znaczenie ma też negatywny wpływ wzrostu populacji niektórych zwierząt na środowisko przyrodnicze[11]. Te negatywne zjawiska są skutkiem tego, że otaczające nas środowisko zostało poddane tak dużej ingerencji człowieka, że zatraciło naturalną równowagę.

---

[5] B. Popczyk, *Zarządzanie populacją dzika Sus scrofa w Polsce*, [w:] *Zarządzanie populacjami zwierząt*, Warszawa 2016, s. 31; *Zestawienia danych sprawozdawczości łowieckiej 2018 rok*, http://www.czempin.pzlow.pl/palio/html.wmedia?_Instance=pzl_www&_Connector=palio&_ID=5584&_CheckSum=-1430913982 (data dostępu 25.2.2019 r.); J. Błaszczyk, B. Balik, *Prawne i praktyczne instrumenty zarządzania populacjami zwierzyny grubej w lasach*, [w:] *Zarządzanie populacjami zwierząt*, Warszawa 2016, s. 118–120.

[6] H-D. Pfannenstiel, *Heute noch jagen,? Das Waidwerk – geliebt und geächtet*, Stuttgart 2017, s. 130.

[7] H-D. Pfannenstiel, *Heute*…, op. cit., s. 130; F-X. Allonneau, *Le grand au top*, „Connaissance de la Chasse" 2017, nr 12, s. 99; B. Popczyk, *Zarządzanie*…, op. cit., s. 33.

[8] F-X. Allonneau, *Le grand*..., op. cit., s. 99; zob. też J. Sterba, *Nature Wars*, New York 2012, s. 19 i nast.

[9] B. Popczyk, *Zarządzanie*…, op. cit., s. 34.

[10] Szerzej na ten temat w kontekście amerykańskim, zob. J. Sterba, *Nature*..., op. cit., s. 206 i nast. Tenże autor podaje, że w 2012 r. wartość szkód wyrządzonych w uprawach, terenach zielonych i infrastrukturze przez dzikie zwierzęta w Stanach Zjednoczonych przekroczyła 28 miliardów dolarów. (J. Sterba, *America Gone Wild*, „Wall Street Journal" 2.11.2019 r.).

[11] Na temat negatywnego wpływu gwałtownego wzrostu liczebności populacji jelenia wirginijskiego w niektórych stanach w Stanach Zjednoczonych na równowagę środowiskową zob. A. Pursell, T. Weldy, M. White, *Too Many Deer: A Bigger Threat to Eastern Forests than Climate Change?*, „Cool Green Science", August 22, 2013, https://blog.nature.org/science/2013/08/22/too-many-deer/ (data dostępu: 27.02.2019 r.); S. Dance, *Why wildlife advocates are working to make hunting more popular*?, „Baltimore Sun" 23.11.2018 r.

Opisana sytuacja powoduje konieczność efektywnego zarzadzania populacjami zwierząt, mającego na celu zrównoważenie potrzeb przyrody z potrzebami ludzi. Kluczowa rola w tym procesie przypada myśliwym. W dzisiejszym stanie prawnym zarządzanie populacjami dzikich zwierząt bez ich udziału, nie jest możliwe[12]. Teoretycznie można sobie oczywiście wyobrazić taki sposób zarządzania populacjami, w którym nie uczestniczyliby myśliwi. Byłby to jednak model na tyle kosztochłonny, że jego praktyczna realizacja byłaby bardzo mało prawdopodobna[13].

Stany Zjednoczone borykają się z nadmiernym wzrostem populacji jelenia wirginijskiego (*odocoileus virginianus*). Niektóre stany zainicjowały programy badawcze, które miały odpowiedzieć na pytanie, jak w najbardziej efektywny sposób można ograniczyć tę populację i kontrolować jej wielkość. W rezultacie za najlepsze rozwiązanie uznano wszędzie podejmowanie działań promujących polowania na ten gatunek[14]. Wszystkie inne środki okazały się niepraktyczne, a przede wszystkim zbyt drogie[15].

---

[12] Jak słusznie zauważył B. Popczyk, piszący w 2015 r., a więc jeszcze przed pojawieniem się wirusa afrykańskiego pomoru świń w Polsce, „zaprzestanie wykonywanie polowania na dziki w warunkach polskich doprowadziłoby do klęskowych szkód w rolnictwie. Konsekwencją braku odstrzału dzików byłby niepokoje społeczne i protesty" (B. Popczyk, *Zarządzanie*…, op. cit., s. 42).

[13] Model taki wprowadzono w 1974 r. w kantonie genewskim w Szwajcarii. Regulacją zwierzyny zajmuje się tam kilkanaście osób zatrudnionych w tym celu przez władze kantonalne. System ten jest jednak bardzo drogi w utrzymaniu i dlatego może funkcjonować tylko w takim miejscu jak mały, a jednocześnie zamożny kanton genewski. Jak obliczono, wprowadzenie tego modelu zarządzania populacjami zwierzyny w Austrii kosztowałoby 900 milionów Euro rocznie. (H-D. Pfannenstiel, *Heute*…, op. cit., s. 43).

[14] Przegląd stosowanych środków można znaleźć w opracowaniu przygotowanym przez miasto Hanover w stanie New Hampshire (USA) – *Managing a Deer Herd and Strategies in Other States*, https://www.hanovernh.org/sites/hanovernh/files/uploads/research_and_strategies_used_to_ccontro_deer_in_other_states.pdf [dostęp 2.3.2019 r.], *passim*; zob. też K. Jickling, *Up to Here in Deer: As Fewer Vermonters Hunt, the Growing Herd Is Becoming a Problem*, „Seven Days" 26.09.2018, https://www.sevendaysvt.com/vermont/up-to-here-in-deer-as-fewer-vermonters-hunt-the-growing-herd-is-becoming-a-problem/Content?oid=20983028 (data dostępu: 27.02.2019 r.); J. Sterba, *Nature*…, op. cit., s. 107, 276. Trzeba jednak wskazać, że zdaniem niektórych badaczy problemu nadmiernej populacji jelenia w niektórych częściach Stanów Zjednoczonych nie da się rozwiązać przy pomocy myśliwych, albowiem jest ich za mało. (Ibidem, s. 275).

[15] Inne rozważane środki to sterylizacja jeleni (Nowy Jork), czy wykorzystanie strzelców wyborowych (Illinois). (*Managing*…). Badano także możliwość podawania łaniom środka zapobiegającego zapłodnieniu, relokację jeleni, używanie plastikowych osłon na drzewa i środków chemicznych odstraszających zwierzęta (J. Sterba, *Nature*…, op. cit., s. 107, 117). Jednym z proponowanych środków, który mógłby się okazać skuteczny w Stanach Zjednoczonych, jest przywrócenie polowań komercyjnych, tj. takich w których myśliwy nie poluje dla przyjemności polowania (rekreacyjnie), a w celu sprzedaży upolowanej zwierzyny, która następnie trafiałby do obrotu. W chwili obecnej obrót dziczyzną jest w Stanach Zjednoczonych zakazany (J. Sterba, *Nature*…, op. cit., s. 276).

Rola państwa w łowiectwie

Zwierzyna została określona przez ustawodawcę w Prawie łowieckim mianem dobra ogólnonarodowego (art. 2 pr. łow). Pomijając spory doktrynalne co do prawniczego znaczenia tego określenia i jego roli[16], wydaje się niewątpliwe, że ustawodawca chciał w ten sposób podkreślić istotną rolę zwierzyny, jako elementu środowiska przyrodniczego. Ponieważ na podstawie art. 5 i 74 Konstytucji Rzeczpospolitej Polskiej („Konstytucja RP") władze publiczne są zobowiązane do jej ochrony[17], do konstytucyjnych obowiązków państwa zaliczyć należy zarówno dbanie o zwierzęta łowne, jak i wspieranie łowiectwa, będącego podstawowym środkiem gospodarowania ich populacjami[18]. Przedmiotem zainteresowania państwa w odniesieniu do łowiectwa, z tego punktu widzenia, jest zapewnienie prowadzenia prawidłowej gospodarki łowieckiej w obwodach łowieckich.

Łowiectwa nie można jednak zredukować do jego funkcji ochronnej[19]. Gdyby tak było, prowadzeniem gospodarki łowieckiej powinna zajmować się służba państwowa, finansowana z budżetu państwa. Łowiectwo to także działalność o charakterze rekreacyjnym, wykonywana przez myśliwych, prowadzących gospodarkę łowiecką na swój koszt. Realizacja tej funkcji łowiectwa musi być tak zorganizowana przez państwo, aby wypełniała jednocześnie jego funkcję ochronną.

Przyjęcie, że łowiectwo pełni równolegle funkcję ochronną, będącą przedmiotem zainteresowania państwa i rekreacyjną, będącą przedmiotem zainteresowania podmiotów prywatnych, determinuje kształt ustrojowy łowiectwa. Wydzierżawiając prawo polowania państwo umożliwia myśliwym wykonywanie polowań, zobowiązując ich jednocześnie do prowadzenia prawidłowej gospodarki łowieckiej. Innymi słowy państwo powierza realizację funkcji ochronnej podmiotom prywatnym – osobom uprawnionym do polowania[20] (myśliwym), które realizują ją w ramach rekreacji.

Gospodarowanie populacjami dzikich zwierząt przez myśliwych można więc określić mianem swego rodzaju partnerstwa państwowo-prywatnego.

---

[16] Zob. W. Daniłowicz, *Prawo polowania*, Warszawa 2018, s. 187.

[17] Taki sam pogląd reprezentuje W. Radziewicz, *W sprawie zgodności przepisów ustawy Prawo łowieckie z Konstytucją. Opinia prawna*, „Zeszyty Prawnicze Biura Studiów i Ekspertyz Kancelarii Sejmu" 2004, nr 4, s. 16.

[18] Szerzej na ten temat zob. W. Daniłowicz, *Prawo*…, op. cit., s. 57 i nast.

[19] Aczkolwiek to właśnie sugeruje ustawowa definicja łowiectwa zawarta w art. 2 Prawa łowieckiego.

[20] Osoba uprawniona do polowania to osoba dopuszczona do wykonywania polowań na terenie kraju. Uprawnieninie to ma charakter ogólny w tym sensie, że jego wykonywanie jest uzależnione od uzyskania zgody podmiotu prowadzącego gospodarkę łowiecką. Osoba posiadająca taką zgodę staje się osobą uprawnioną do wykonywania polowania. Szerzej na ten temat zob. W. Daniłowicz, *Prawo*…, op. cit., s. 215–218.

Dla prawidłowego funkcjonowania tego partnerstwa koniecznym jest stworzenie przez państwo odpowiednich ram prawnych. Celem podjętej analizy jest ustalenie, czy obecny model ustrojowy polskiego łowiectwa ukształtowany przez Prawo łowieckie, prawidłowo kształtuje relacje pomiędzy administracją rządową a myśliwymi, z punktu widzenia możliwości realizacji obu omówionych powyżej funkcji łowiectwa. Przedmiotem badania jest zarówno aspekt instytucjonalny tych relacji, jak i środki prawne będące w dyspozycji państwa w odniesieniu do administrowania łowiectwem.

Podmioty administrujące w łowiectwie

W polskim modelu łowiectwa funkcję administrującą pełni przede wszystkim administracja rządowa, Polski Związek Łowiecki („PZŁ") i Państwowe Gospodarstwo Leśne „Lasy Państwowe" („LP"). Naczelnym organem administracji rządowej w zakresie łowiectwa jest minister właściwy do spraw środowiska („Minister Środowiska"). Jest on odpowiedzialny za realizację zadań państwa związanych z szeroko rozumianą ochroną środowiska, w tym także łowiectwa. Jego kompetencje obejmują przede wszystkim ustalanie, w drodze rozporządzenia: (a) listy gatunków zwierząt łownych, (b) zasad przekazywania w zarząd obwodów łowieckich wyłączonych z wydzierżawiania, (c) warunków i trybu wydawania zezwoleń na łowienie zwierzyny przy użyciu ptaków łowczych, (d) ustalanie sposobu wyceny oraz ewidencji trofeów łowieckich, oraz (e) wyznaczanie okresów polowań na zwierzęta łowne[21].

Ogólne zasady prowadzenia gospodarki łowieckiej są określone w Prawie łowieckim. Powinna być ona prowadzona w zgodnie z zasadami ekologii oraz zasadami racjonalnej gospodarki rolnej, leśnej i rybackiej[22], w oparciu o roczne plany łowieckie i wieloletnie łowieckie plany hodowlane (art. 8 ust. 2 w zw. z art. 1 pr. łow.). Roczne plany łowieckie sporządzają podmioty prowadzące gospodarkę łowiecką – koła łowieckie. Zatwierdzają je nadleśni-

[21] Upoważniając Ministra Środowiska do wydania rozporządzeń ustawodawca nie dał mu żadnych wytycznych dotyczących sposobu, w jaki kwestie te powinny być uregulowane. Zgodnie z art. 92 ust. 1 Konstytucji RP zawarcie takich wytycznych w ustawie jest warunkiem dopuszczalności ustawowego upoważnienia do wydania aktu wykonawczego, a jego brak stanowi warunek wystarczający do uznania niekonstytucyjności upoważnienia. Zob. wyrok TK z 19.06.2008 r., P 23/07, OTK-A 2008/5, poz. 82; zob. też wyrok TK z 28.06.2000 r., K 34/99, OTK 2000/5, poz. 142. Szerzej na ten temat zob. W. Daniłowicz, *Prawo*…, op. cit., s. 66–67.

[22] W opinii J. Zaleskiego odwołanie do zasad racjonalnej gospodarki rolnej, leśnej i rybackiej jest niezbyt jasne i – co więcej – „trudno wśród zasad rządzących tymi sposobami użytkowania zasobów przyrodniczych doszukać się zasad regulujących gospodarkę łowiecką, nie bardzo więc wiadomo, co miał na myśli ustawodawca". (J. Zaleski, *Rola łowiectwa w zrównoważonej gospodarce leśnej*, [w:] *Łowiectwo w zrównoważonej gospodarce leśnej. Zimowa Szkoła Leśna przy Instytucie Badawczym Leśnictwa. VII sesja*, Sękocin Stary 2015, s. 25).

czowie LP (art. 8a pr. łow.). Wieloletnie łowieckie plany hodowlane są zaś sporządzane przez dyrektorów regionalnych dyrekcji LP (art. 8c pr. łow.).

Tak więc kształtowanie zasad i kierunków prowadzenia gospodarki łowieckiej ustawodawca powierzył LP. Zasadność tego rozwiązania budzi poważne wątpliwości, biorąc pod uwagę, że zwierzyna jest jednocześnie źródłem szkód w uprawach leśnych, których prowadzenie jest głównym zadaniem leśników. Wniosek podważający zasadność powierzenia zadań związanych z planowaniem łowieckim LP jest tym bardziej uzasadniony, że zadania te są wykonywane nie tylko w stosunku do obwodów leśnych, ale także obwodów polnych. Można mieć wątpliwości co do kompetencji LP w dziedzinie planowania łowieckiego w odniesieniu do obwodów polnych, albowiem gospodarka rolna zasadniczo nie leży w kompetencji tego podmiotu.

Kluczowe uprawnienia w zakresie administrowania łowiectwem zostały przekazane przez ustawodawcę PZŁ[23]. Związek jest powołany przez Prawo łowieckie, które określa go jako „zrzeszenie osób fizycznych i prawnych, które prowadzą gospodarkę łowiecką poprzez hodowlę i pozyskiwanie zwierzyny oraz działają na rzecz jej ochrony poprzez regulację liczebności populacji zwierząt łownych" (art. 32 ust. 1 pr. łow.). Należy przy tym podkreślić, że Związek jest organizacją przymusową, zrzeszającą wszystkie osoby uprawnione do polowania na terenie Polski. Jego członkami są jednak nie tylko osoby fizyczne, ale także osoby prawne – dzierżawcy obwodów łowieckich (koła łowieckie), prowadzące gospodarkę łowiecką. Związek prowadzi swoją działalność pod nadzorem Ministra Środowiska.

Niektórzy autorzy słusznie zwracają uwagę, że rola PZŁ w zakresie realizacji zadań państwa związanych z łowiectwem wpisuje się w koncepcję włączania podmiotów spoza systemu organów administracji, w tym podmiotów typu korporacyjnego, w wykonywanie zadań publicznych[24]. Podkreślają oni, że to rozwiązanie jest wyrazem koncepcji decentralizacyjnej, o której mowa w art. 15 Konstytucji RP[25].

---

[23] W kompetencjach PZŁ leży ustalanie kierunków i zasad rozwoju łowiectwa (art. 34 pkt 4 pr. łow.). Do tej pory taki dokument jeszcze nie powstał, aczkolwiek jego uchwalenie jest przewidziane na nadzwyczajnym zjeździe PZŁ, który ma się odbyć na jesieni 2019 r.

[24] Zob. S. Biernat, *Prywatyzacja zadań publicznych. Problematyka prawna*, Warszawa–Kraków 1994, s. 85. Ogólnie na ten temat zob. A. Gados, *Udział organizacji pozarządowych w realizacji zadań publicznych*, [w:] *Sposoby realizacji zadań publicznych*, red. B. Dolnicki, Warszawa 2017, s. 245–252; H. Izdebski, M. Kulesza, *Administracja publiczna. Zagadnienia ogólne*, Warszawa 2004, s. 145 i n.; M. Stahl, *Określenia jednostek organizacyjnych wykonujących zadania administracji publicznej, ich zróżnicowanie i uwarunkowania*, [w:] *System Prawa Administracyjnego*, t. 6. *Podmioty administrujące*, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, Warszawa 2011, s. 542 i n.

[25] P. Radziewicz, *W sprawie*..., op. cit., s. 19; zob. też Opinia przyjaciela sądu (*amicus curiae*) Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka z 17 lipca 2012 r., dot. sygn. akt K 21/11, http://www.hfhrpol.waw.pl/interwencja/images/stories/file/ad%20365.pdf (data dostępu: 17.04.2017 r.), s. 6.

Tak istotna rola i szerokie uprawnienia PZŁ rodzą pytania o jego charakter prawny, z jednej strony, oraz o zakres i efektywność nadzoru Ministra Środowiska nad Związkiem, z drugiej. Jeśli chodzi o charakter prawny, to Trybunał Konstytucyjny (w stanie prawnym przed uchwaleniem ustawy nowelizującej z 2018 r.[26]) uznał, że „[...] dominuje [w nim] aspekt publicznoprawny, a sam Związek wykazuje wiele istotnych cech samorządu, o jakim mowa w art. 17 ust. 2 Konstytucji"[27]. W doktrynie podkreśla się, że PZŁ, mimo wykonywania funkcji publicznych, nie jest organem administracji. Zalicza się go czasami do kategorii „niepublicznych podmiotów administrujących"[28] lub określa jako zdecentralizowany podmiot administracji publicznej[29] lub podmiot, który funkcjonalnie mieści się w strukturze administracji państwowej[30]. Jego charakter prawny określa w różny sposób: korporacja prawa publicznego[31], stowarzyszenie o statusie specjalnym[32], organizacja o charakterze samorządowym[33], specyficzna organizacja łącząca w sobie cechy stowarzyszenia, samorządu i samorządu gospodarczego[34], czy wreszcie organizacja społeczna wykonująca funkcje zlecone administracji państwowej[35]. W. Radecki nazwał PZŁ „przedłużeniem" państwowej administracji łowieckiej[36].

Ujęcie W. Radeckiego dobrze oddaje naturę Związku w zakresie tych jego funkcji, które są związane z wykonywaniem zadań państwa. Wniosek ten jest tym bardziej uprawniony, jeżeli weźmie się pod uwagę, że ustawodawca wskazał Ministra Środowiska, jako naczelny organ administracji rządowej w zakresie łowiectwa, ale nie utworzył organów terenowych. Rolę tę *de facto* pełnią zarządy okręgowe PZŁ. Co więcej, ustawa nowelizująca z 2018 r. przyznała Ministrowi Środowiska wpływ na obsadę personalną władz Związku.

Tym niemniej należy pamiętać, że Związek to także organizacja zrzeszająca i organizująca podmioty prywatne uprawnione do polowania i prowa-

---

[26] Ustawa z 22.03.2018 r. o zmianie ustawy – Prawo łowieckie oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 651).

[27] Wyrok TK z 6.11.2012 r., K 21/11.

[28] M. Stahl, *Niepubliczne podmioty administrujące*, [w:] *System Prawa Administracyjnego*, t. 6. *Podmioty administrujące*, (red.) R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, Warszawa 2011, s. 529, nb 40.

[29] S. Fundowicz, *Decentralizacja administracji publicznej w Polsce*, Lublin 2005, s. 233.

[30] P. Radziewicz, *W sprawie...*, op. cit., s. 16.

[31] S. Fundowicz, *Decentralizacja…*, op. cit., s. 35 i 236.

[32] J. Juchniewicz, *Stowarzyszenia o statusie specjalnym*, [w:] *Wolność zrzeszania się w Polsce*, (red.) M. Chmaj, Warszawa 2008, nb 175.

[33] E. Smoktunowicz, *Prawo zrzeszania się w Polsce*, Warszawa 1992, s. 324–325.

[34] B. Wierzbowski, *Prawo łowieckie*, [w:] A. Stelmachowski (red.), *Prawo rolne*, Warszawa 2008, s. 463.

[35] J. Starościak, *Decentralizacja administracji*, Warszawa 1960, s. 226–227.

[36] W. Radecki, D. Danecka, *Prawo łowieckie. Komentarz*, Warszawa 2019, s. 235.

dzenia gospodarki łowieckiej. Z tego też powodu PZŁ wykazuje wiele cech samorządu. W rezultacie PZŁ jawi się jako organizacja hybrydowa, łącząca w sobie cechy zarówno organu administracji, jak i samorządu.

Nadzór nad łowiectwem

Jak wykazała analiza aspektów instytucjonalnych administrowania łowiectwem, ustawodawca powierzył to zadanie przede wszystkim PZŁ, a w zakresie planowania łowieckiego także LP. Oba te podmioty podlegają nadzorowi Ministra Środowiska. Tak więc zasadniczo administracja rządowa bezpośrednio nie zajmuje się łowiectwem, a jedynie wykonuje funkcje nadzorcze wobec tych dwóch podmiotów. W tym kontekście należy zauważyć, że państwo może przekazywać swoje zadania do realizacji przez podmioty typu korporacyjnego, ale musi zachować możliwość kontrolowania i nadzorowania realizacji przez nie tych zadań i tę kontrolę oraz nadzór rzeczywiście wykonywać[37].

Kwestia kompetencji nadzorczych Ministra Środowiska w odniesieniu do LP ma mniejsze znaczenie. Po pierwsze kompetencje tego podmiotu wobec łowiectwa są ograniczone. Po drugie, jako państwowa jednostka organizacyjna nieposiadająca osobowości prawnej, działająca w oparciu o statut nadawany przez Ministra Środowiska w drodze zarządzenia, na czele której stoi dyrektor generalny mianowany przez Ministra, bez wątpienia jest przez niego nadzorowana w szerokim zakresie.

Jeśli chodzi o kompetencje nadzorcze Ministra Środowiska wobec PZŁ, to są one określone w Prawie łowieckim, przy czym należy podkreślić, że zostały one znacznie rozszerzone przez ustawę nowelizującą z 2018 r.[38]. Nowela dała Ministrowi Środowiska prawo do zatwierdzania statutu PZŁ uchwalanego przez Krajowy Zjazd Delegatów. Minister powołuje też Łowczego Krajowego (spośród trzech kandydatów przedstawianych przez Naczelną Radę Łowiecką) oraz członków Zarządu Głównego PZŁ (na wniosek Łowcze-

[37] M. Stahl zauważa, że zlecając wykonywanie funkcji publicznych podmiotom prywatnym, państwo musi działać odpowiedzialnie, a odpowiedzialność w tym kontekście „wyrażać się musi także w kontroli i nadzorze" (M. Stahl, *Określenia*..., op. cit., s. 48, nb 46); zob. też S. Biernat, *Prywatyzacja*..., op. cit., s. 138. Zob. też M. Fedorowicz, *Nadzorcze soft law nowej generacji w sektorze bankowym w świetle art. 133 ust. 1a ustawy – Prawo bankowe,* „Studia Prawnoustrojowe" 2017, nr 38, s. 29 i nast.,

[38] Do czasu wejścia w życie tej ustawy, Ministrowi Środowiska przysługiwały uprawnienia nadzorcze przewidziane dla nadzoru nad stowarzyszeniami przez Prawo o stowarzyszeniach (art. 35a ust. 2 w brzmieniu do 31.03.2018 r.). Można stwierdzić, że równolegle z uzyskiwaniem większych uprawnień przez PZŁ, osłabieniu ulegały kompetencje nadzorcze administracji nadzorczej nad Związkiem. Aby zaradzić tej sytuacji, ustawa nowelizująca z 2018 r. zwiększyła zakres kompetencji nadzorczych Ministra Środowiska wobec Związku.

go Krajowego). Może też odwołać Łowczego Krajowego po zasięgnięciu opinii Naczelnej Rady Łowieckiej.

Zarząd Główny PZŁ ma składać Ministrowi Środowiska roczne sprawozdania z wykonania swoich zadań ustawowych w poprzednim łowieckim roku gospodarczym. Minister Środowiska może zażądać uzupełnienia przedłożonego sprawozdania (jeżeli uzna je za niepełne) lub dodatkowych wyjaśnień (gdy budzi ono zastrzeżenia). Może również zlecić przeprowadzenie kontroli PZŁ w zakresie wykonywania przezeń zadań wskazanych w ustawie. Ustawodawca zobowiązał PZŁ do realizacji zaleceń pokontrolnych wydanych przez Ministra Środowiska. Otrzymuje on także uchwały Krajowego Zjazdu Delegatów PZŁ oraz Naczelnej Rady Łowieckiej. W przypadku stwierdzenia ich niezgodności z przepisami prawa lub statutem PZŁ, Minister Środowiska może je uchylić lub stwierdzić ich nieważność, a także udzielić upomnienia organowi, który ją podjął.

Istotnym elementem nadzoru sprawowanego przez Ministra Środowiska nad PZŁ są sprawozdania składane przez Zarząd Główny. Biorąc jednak pod uwagę, że PZŁ sam ustala kierunki i zasady rozwoju łowiectwa (art. 34 pkt 4 pr. łow.) oraz sposób wykonywania swoich zadań określonych w ustawie, efektywność sprawozdań, jako środka nadzoru, wydaje się jednak ograniczona.

Jeśli chodzi o uprawnienia Ministra Środowiska do przeprowadzania kontroli w PZŁ, to uwagę zwraca przede wszystkim to, że jej zakresem objęto jedynie działalność PZŁ pod względem legalności. Minister Środowiska nie może zatem kontrolować Związku pod kątem celowości podejmowanych działań, ich racjonalności czy gospodarności[39]. Trudno znaleźć racjonalne wytłumaczenie dla tak wąskiego zakreślenia zakresu kontroli. Nie ulega jednak wątpliwości, że nie daje on Ministrowi Środowiska możliwości sprawdzenia, czy PZŁ prawidłowo realizuje zadania postawione przed nim przez ustawodawcę, a w szczególności czy Związek i zrzeszone w nim koła łowieckie prawidłowo gospodarują powierzonym im majątkiem Skarbu Państwa, tj. prawem

[39] Warto porównać ten wąski zakres kontroli z zakresem kontroli przeprowadzanej przez Najwyższą Izbę Kontroli. Badając podmioty niepubliczne (jak PZŁ), Najwyższa Izba Kontroli weryfikuje ich działalność nie tylko pod kątem legalności, lecz także pod kątem gospodarności (art. 5 ust. 3 ustawy z 23.12.1994 r. o Najwyższej Izbie Kontroli, Dz.U. z 2017 r. poz. 524). S. Pawłowski zwraca uwagę, że, w przypadku samorządu zawodowego, nadzór „jest nadzorem weryfikacyjnym, tzn. ogranicza się do sprawdzenia czy działalność samorządu jest zgodna z przepisami powszechnie obowiązującymi, a więc jedyne kryterium stanowi legalność". (S. Pawłowski, *Ustrój i zadania samorządu zawodowego w Polsce*, Poznań 2009, s. 194). Wprawdzie, jak wskazał Trybunał Konstytucyjny, PZŁ wykazuje wiele cech samorządu zawodowego, tym nie mniej są też między nimi istotne różnice, które uzasadniają szerszy zakres kontroli w odniesieniu do PZŁ. O ile samorząd zawodowy nie zarządza ani nie gospodaruje majątkiem Skarbu Państwa, o tyle polski model łowiectwa opiera się na gospodarowaniu przez koła łowieckie przysługującym Skarbowi Państwa prawem polowania, które jest im wydzierżawiane po ustawowo określonej cenie, znacznie niższej od ceny rynkowej. (Szerzej na ten temat zob. W. Daniłowicz, *Prawo*…, op. cit., s. 84).

polowania, a tym samym „dobrem ogólnonarodowym", jakim są zwierzęta łowne. Wąski zakres uprawnień kontrolnych zawęża także zakres stosowania innego środka nadzoru, to jest zaleceń pokontrolnych. Z natury rzeczy nie mogą one bowiem wykraczać poza zakres samej kontroli, czyli legalność działań podejmowanych przez PZŁ.

Jedynym środkiem aktywnego oddziaływania Ministra Środowiska na PZŁ, przewidzianym w Prawie łowieckim są zadania zlecane przez niego Związkowi. Kompetencja ta wynika z zadań PZŁ wymienionych w Prawie łowieckim (art. 34 pkt 12 pr. łow.)[40]. Sytuacja, w której zadania zlecone zrzeszenia posiadającego osobowość prawną nie są określone, nawet rodzajowo czy przykładowo w ustawie, a są zlecane *ad hoc* przez organ administracji rządowej jest w polskim ustawodawstwie raczej wyjątkowa [41]. W związku z tym, nie jest jasny ani zakres przedmiotowy takich zadań, ani tryb czy forma, w jakich mają być one zlecane PZŁ przez Ministra Środowiska.

Jeśli chodzi o zakres przedmiotowy zadań zlecanych przez Ministra Środowiska PZŁ, to niewątpliwie musi się on mieścić w zadaniach Związku określonych w ustawie. Powstaje jednak pytanie, czy zlecone zadanie ma mieć charakter ogólny, tj. wskazywać zagadnienie, które Związek powinien objąć swoją działalnością, czy też może mieć charakter zobowiązania do wykonania konkretnej czynności. Sięgając po analogię do zadań zlecanych przez ustawodawcę organizacjom społecznym, należałoby dojść do wniosku, że chodzi o tę pierwszą sytuację[42]. Podobny rezultat sugeruje użycie przez ustawodawcę określenia „realizacja innych zadań", a więc takich jak te określone w innych punktach art. 34 pr. łow., które mają ogólny charakter. Praktyka pokazuje jednak, że Minister Środowiska do nakładania na PZŁ zobowiązań do wykonania konkretnych działań, posługuje się zadaniami zleconymi. Za

---

[40] Uchwalony 16 lutego 2019 r. Statut PZŁ określając zakres działania Zarządu Głównego dodał nowy punkt w następującym brzmieniu: „współdziałanie z właściwymi organami administracji rządowej i samorządowej w realizacji zadań zlecanych" (Statut PZŁ § 86 ust. 2 pkt 11), który sugeruje, że zlecać zadania Związkowi może nie tylko Minister Środowiska, ale także inne organy administracji rządowej i samorządowej.

[41] Sama koncepcja zadań zleconych jest dobrze znana w prawie administracyjnym. Jest on wykorzystywana przez ustawodawcę w odniesieniu do zadań z zakresu administracji rządowej zlecanych, w drodze ustawy organom samorządu terytorialnego czy samorządom zawodowym (S. Pawłowski, *Ustrój*…, op. cit., s. 112). Pojęciem zadań zleconych posługuje się także ustawa o lasach: „Lasy Państwowe otrzymują dotacje celowe z budżetu państwa na zadania zlecone przez administrację rządową", która jednakże podaje przykładowo zadania, które mogą być zlecane na podstawie tego przepisu. (Ustawa z dnia 28 września 1991 r. o lasach (t.j. Dz.U. z 2018 r. poz. 2129 z późn. zm.), art. 54). Jak jednak słusznie zwraca uwagę B. Rakoczy koncepcja zlecania zadań LP przez organ administracji rządowej jest o tyle dziwna, że LP są jednostką organizacyjną Skarbu Państwa. (B. Rakoczy, *Ustawa o lasach. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 251.)

[42] W odniesieniu do zadań zleconych, o których mowa w art. 54 ustawy o lasach b. Rakoczy zauważa, iż chodzi tam o „pewne zadania o charakterze publicznym, przynależne do sfery imperium, a nie dominium państwa, nawet jeżeli wykorzystywana jest forma czynności cywilnoprawnych (np. wykup)". (B. Rakoczy, *Ustawa*…, op. cit., s. 251.).

przykład może tu posłużyć ogólnokrajowa akcja podjęta w 2016 r. na polecenie Ministra, dotycząca inwentaryzacji dzika[43].

W przypadku zadań zleconych w administracji, forma zlecania powinna być określona w ustawie. Może to być na przykład porozumienie albo umowa zawarta pomiędzy organem zlecającym a podmiotem, któremu zadanie jest zlecane[44]. W tym konkretnym przypadku, w braku uregulowania tej kwestii w ustawie należy przyjąć, że takie zlecenie może mieć każdą formę, jaką mogą się posługiwać organy administracji. W szczególności może to być umowa i porozumienie administracyjne albo akt administracyjny[45]. Prawo łowieckie milczy też na temat kosztów wykonywania takich zadań. Sugeruje to, że Związek powinien je wykonywać z funduszy własnych. W wielu wypadkach zadania zlecane przez Ministra Środowiska Związkowi będą realizowane przez dzierżawców obwodów łowieckich (koła łowieckie). W związku z brakiem odpowiednich regulacji ustawowych czy statutowych, należy przyjąć, że podejmowane przez nie działania w tym zakresie mają być również finansowane z ich funduszy własnych. Taka sytuacja wydaje się całkowicie nieuzasadniona, zwłaszcza w przypadku zobowiązań do podejmowania konkretnych działań[46].

Biorąc pod uwagę ograniczone środki oddziaływania, którymi na gruncie ustawy Minister Środowiska dysponuje wobec PZŁ, należy zadać sobie pytanie, czy można tu rzeczywiście mówić o nadzorze. Jak bowiem wskazuje się w doktrynie, nadzór należy rozumieć jako „kontrolę połączoną z prawem określoną możnością władczej ingerencji wobec podmiotu poddanego oddziaływaniu nadzorczemu"[47]. W relacjach Minister Środowiska – PZŁ nie można

---

[43] Pismem z dnia 27.09.2016 r., nr DL-III.6703.2016, skierowanym do Łowczego Krajowego, Minister Środowiska zobowiązał PZŁ do wykonania ogólnokrajowej inwentaryzacji dzika "jednolitą metodą pędzeń próbnych". W wykonaniu tego polecenia, pismem z dnia 28.09.2016 r., l.dz. 489/Hz/2016, Łowczy Krajowy „polecił" łowczym okręgowym „niezwłoczne przekazanie kołom łowieckim informacji o obowiązku czynnego udziału w planowanej inwentaryzacji dzika". Z kolei 14.10.2016 r. Łowczy Okręgowy w Olsztynie wydał Zarządzenie w sprawie inwentaryzacji dzików, powołujące się m.in. na pismo Łowczego Krajowego, w którym zobowiązał koła łowieckie do „czynnego uczestnictwa w inwentaryzacji. Szerzej na temat tej akcji zob. H. Okarma, P. Nasiadka, *Polityka i łowy, czyli inwentaryzacja dzika*, „Brać Łowiecka" 2017, nr 1, *passim*.

[44] S. Pawłowski, *Ustrój*…, op. cit., s.112–113.

[45] Zob. L. Bielecki, *Prawne formy i metody działania administracji*, [w:] M. Zdyb, J. Stelmasiuk (red. nauk.), *Prawo administracyjne. Część ogólna, ustrojowe prawo administracyjne, wybrane zagadnienie materialnego prawa administracyjnego*, Warszawa 2016, s. 20–203. Dlatego zobowiązanie PZŁ do wykonania inwentaryzacji dzika pismem Ministra Środowiska, nie wydaje się być właściwą formą.

[46] Odmiennie kwestia ta jest uregulowana w ustawie o lasach, zgodnie z którą LP otrzymują dotacje celowe z budżetu na wykonanie zadań zleconych przez administrację rządową (ustawa o lasach, art. 54). W przypadku zadań zlecanych samorządowi terytorialnemu, zasadą jest, że podmiot zlecający musi zapewnić środki na realizację tych zadań. (S. Pawłowski, *Ustrój*…, op. cit., s.112).

[47] J. Jagielski, *Kontrola administracji publicznej*, Warszawa 2018, s. 52.

natomiast mówić o władczym oddziaływaniu. Uprawnienia ministra wobec Związku należy więc scharakteryzować raczej jako ograniczone uprawnienia kontrolne połączone z ograniczonym prawem do mianowania członków władz naczelnych PZŁ.

Wobec niewielkich ustawowych możliwości oddziaływania na łowiectwo, Minister Środowiska usiłuje wpływać na PZŁ i dzierżawców obwodów łowieckich w drodze nieformalnych ustaleń czy poleceń wydawanych organom Związku. Przykładem takiego działania może być zobowiązanie PZŁ przez Ministra Środowiska do zorganizowania tzw. polowań wielkoobszarowych na dziki w ramach walki z ASF[48]. Biorąc pod uwagę fakt, że Łowczy Krajowy i inni członkowie Zarządu Głównego są powoływani i odwoływani przez niego, ten nieformalny tryb zlecania wykonania konkretnych czynności w praktyce okazuje się być bardzo skuteczny. Niemniej jednak nie ma on podstaw ustawowych[49].

Ocena i postulaty *de lege ferenda*

Ustawodawca powierzył administrowanie łowiectwem PZŁ, a częściowo także LP, pod nadzorem Ministra Środowiska. W rezultacie kompetencje PZŁ wykraczają zdecydowanie poza zakres spotykany w organizacjach społecznych. Tak szerokiemu zakresowi kompetencji powinny odpowiadać adekwatne uprawnienia nadzorcze ze strony administracji publicznej. Zostały one niedawno zwiększone przez ustawę nowelizującą z 2018 r. Minister Środowiska uzyskał przede wszystkim prawo mianowania Łowczego Krajowego Związku, które stało się jego podstawowym środkiem nadzoru. Wadą tego środka jest jednak upolitycznienie nadzorowanej organizacji i wprowadzenie do niej mechanizmów „ręcznego sterowania", zupełnie nieodpowiednich w przypadku organizacji społecznych. W rezultacie należy stwierdzić, że aczkolwiek z formalnego punktu widzenia administracja rządowa ma ograniczone możliwości nadzoru nad PZŁ, to poprzez kompetencje w kwestiach personalnych, w praktyce jest ona w stanie wpływać na Związek w celu zapewnienia realizacji przez niego polityki państwa w odniesieniu do łowiectwa.

---

[48] Na spotkaniu z łowczymi okręgowymi 28.12.2018 r. Minister Środowiska przekazał „apel, a nawet zalecenie" zorganizowania takich polowań. (G. Łakomski, *Minister Kowalczyk chciał, by strzelać do dzików na terenie całego kraju. Nagranie ze spotkania*, www.tvn24.pl [data dostępu: 14.03.2019]); zob. też A. Depka-Prądzyński, *O co poszło z dzikami*, „Brać Łowiecka" 2019, nr 2, *passim*.

[49] Na zasadzie art. 34a ust. 1 i 3 ustawy o Radzie Ministrów, Minister Środowiska może wydawać wytyczne i polecenia, także ustnie, ale tylko podległym sobie lub nadzorowanym przez siebie centralnym organom administracji rządowej, innym urzędom lub jednostkom organizacyjnym niemających osobowości prawnej. (Ustawa z dnia 8 sierpnia 1996 r. o Radzie Ministrów (t.j. Dz.U. z 2012 r. poz. 392 z późn. zm.).

Przedstawiona sytuacja powoduje, że ograniczona zostaje rola samorządu myśliwych. W wyniku zmian ustawowych wprowadzonych przez ustawę nowelizacyjną z 2018 r. myśliwi zostali praktycznie pozbawieni własnej, samorządnej reprezentacji, która mogłaby ich reprezentować w przestrzeni publicznej i wobec administracji rządowej. Za reprezentację myśliwych nie można uznać organizacji, która jest utrzymywana wprawdzie ze składek członkowskich, ale której władze, prezes Zarządu Głównego – Łowczy Krajowy i inni członkowie Zarządu Głównego, są powoływane przez organ administracji rządowej i wykonują jej formalne i nieformalne polecenia. Główny organ Związku pochodzący z wyboru członków, Naczelna Rada Łowiecka, ma ograniczone możliwości nadzorcze wobec Zarządu Głównego. Jej kompetencje nie obejmują występowania w imieniu Związku na zewnątrz, w celu reprezentowania go w przestrzeni publicznej[50].

W prawidłowo skonstruowanym modelu organizacyjnym łowiectwa politykę w tym przedmiocie powinien określać organ administracji rządowej szczebla centralnego, jakim jest Minister Środowiska. Realizacją tej polityki, polegającą w szczególności na sporządzaniu wieloletnich planów hodowlanych i zatwierdzaniu rocznych planów łowieckich i nadzorowaniu ich realizacji, powinny zajmować się terenowe organy administracji łowieckiej szczebla wojewódzkiego. Ich zadaniem powinno być także nadzorowanie dzierżawców obwodów łowieckich w zakresie prowadzonej przez nich gospodarki łowieckiej, zwłaszcza w zakresie realizacji planów łowieckich. Do terenowych organów administracji łowieckiej powinno też należeć wyznaczanie i wydzierżawianie obwodów łowieckich. Oczywiście niektóre z tych funkcji organy te powinny realizować we współpracy z LP i organizacjami myśliwych. Zadaniem państwowej administracji łowieckiej powinno też być nadzorowanie myśliwych w wykonywaniu ich obowiązków wynikających z prawa łowieckiego.

Utworzenie terenowych organów administracji łowieckiej (np. w formie wydziałów ds. łowiectwa w urzędach wojewódzkich) nie musiałoby wcale prowadzić do dodatkowych obciążeń dla budżetu państwa. Ponieważ organy te przejęłaby większość zadań wykonywanych obecnie przez PZŁ, mogłyby być one utrzymywane z rocznych opłat wnoszonych przez myśliwych i dzierżawców obwodów łowieckich. Opłaty te zastąpiłyby dzisiejszą składkę członkowską płaconą przez te podmioty do Związku. Ponieważ jego zadania uległyby istotnemu ograniczeniu, tak wysoka składka nie byłaby już potrzebna. Obciążenie finansowe myśliwych by się nie zmieniło, a państwo zyskałoby środki na utworzenie nowych organów administracji terenowej.

[50] W rezultacie np. w sprawach tworzenia lub zmiany przepisów prawnych dotyczących łowiectwa, z reguły opracowywanych przez Ministra Środowiska, stanowisko myśliwych reprezentuje mianowany przez niego Zarząd Główny PZŁ.

W proponowanym modelu ustrojowym koła łowieckie stałyby się w pełni samodzielnymi podmiotami, dzierżawiącymi obwody łowieckie i prowadzącymi w nich gospodarkę łowiecką. Jeśli chodzi o ich formę prawną, to możliwe są tu oczywiści różne rozwiązania[51]. Można się oczywiście zastanowić nad tym, czy forma ta nie powinna być jednolita. Nie ma jednak żadnego powodu, aby dzierżawcy obwodów łowieckich byli przymusowo zrzeszeni w jakiejkolwiek organizacji. Ich obowiązki byłyby określone w ustawie i umowie dzierżawy obwodu łowieckiego. Nadzór nad ich działalnością (w zakresie prawidłowości prowadzenia gospodarki łowieckiej, a zwłaszcza realizacji planów łowieckich) sprawowałyby terenowe organy państwowej administracji łowieckiej. Wszystkie spory pomiędzy osobami tworzącymi koło łowieckie (niezależnie od jego przyszłej formy prawnej) rozstrzygałyby sądy powszechne. Przejęcie administrowania łowiectwem przez organy administracji rządowej, w tym także wykonywanie funkcji regulacyjno-nadzorczej wobec myśliwych i dzierżawców obwodów łowieckich spowoduje, że nie będzie uzasadnienia dla obowiązkowego członkostwa myśliwych w PZŁ czy jakiejkolwiek innej organizacji zrzeszającej myśliwych[52]. Każda taka organizacja powinna być zorganizowany na zasadzie dobrowolności i działać na podstawie ustawy o stowarzyszeniach[53].

Wykaz literatury

Alloneau, F-X., *Le grand au top*, „Connaissance de la Chasse" 2017, nr 12.

Bielecki L., *Prawne formy i metody działania administracji*, [w:] M. Zdyb, J. Stelmasiuk (red. nauk.), *Prawo administracyjne. Część ogólna, ustrojowe prawo administracyjne, wybrane zagadnienie materialnego prawa administracyjnego*, Warszawa 2016.

Biernat S., *Prywatyzacja zadań publicznych. Problematyka prawna*, Warszawa–Kraków 1994.

Błaszczyk J., Balik B., *Prawne i praktyczne instrumenty zarządzania populacjami zwierzyny grubej w lasach*, [w:] *Zarządzanie populacjami zwierząt*, Warszawa 2016.

Dance S., *Why wildlife advocates are working to make hunting more popular*?, „Baltimore Sun" 23.11.2018 r.

Depka-Prądzyński A., *O co poszło z dzikami*, „Brać Łowiecka" 2019, nr 2.

Fedorowicz M., *Nadzorcze soft law nowej generacji w sektorze bankowym w świetle art. 133 ust. 1a ustawy – Prawo bankowe,* „Studia Prawnoustrojowe" 2017, nr 38.

[51] Przy wyborze formy prawnej dla dzierżawców obwodów łowieckich należy przede wszystkim zastanowić się nad tym, czy powinni oni korzystać z ograniczenia odpowiedzialności. Inną kwestią jest możliwość wydzierżawiania obwodów łowieckich przez osoby fizyczne.

[52] Szerzej na ten temat zob. W. Daniłowicz, *Prawo*…, op. cit., s. 89–93; zob. też idem, *Wolność stowarzyszania się w orzecznictwie ETPCz w kontekście łowieckim*, B. Krzan (red.), Księga dedykowana pamięci Profesora Jana Kolasy, Warszawa 2016, s.

[53] Ustawa z dnia 7 kwietnia 1989 r. Prawo o stowarzyszeniach (t.j. Dz.U. z 2017 r. poz. 210 z późn. zm.).

Fundowicz S., *Decentralizacja administracji publicznej w Polsce*, Lublin 2005.
Gados A., *Udział organizacji pozarządowych w realizacji zadań publicznych*, [w:] *Sposoby realizacji zadań publicznych*, (red.) B. Dolnicki, Warszawa 2017.
Izdebski H., Kulesza M., *Administracja publiczna. Zagadnienia ogólne*, Warszawa 2004.
Jagielski J., *Kontrola administracji publicznej*, Warszawa 2018.
Jickling K, *Up to Here in Deer: As Fewer Vermonters Hunt, the Growing Herd Is Becoming a Problem*, „Seven Days" 26.09.2018, https://www.sevendaysvt.com/vermont/up-to-here-in-deer-as-fewer-vermonters-hunt-the-growing-herd-is-becoming-a-problem/Content?oid=20983028 (data dostępu: 27.02.2019 r.).
Juchniewicz J., *Stowarzyszenia o statusie specjalnym*, [w:] *Wolność zrzeszania się w Polsce*, (red.) M. Chmaj, Warszawa 2008.
Kościelniak-Marszał M., *Dzieje łowiectwa a ochrona przyrody w Polsce*, Warszawa 2014.
Łakomski G., *Minister Kowalczyk chciał, by strzelać do dzików na terenie całego kraju. Nagranie ze spotkania*, www.tvn24.pl (data dostępu: 14.03.2019)
Managing a Deer Herd and Strategies in Other States, https://www.hanovernh.org/sites/hanovernh/files/uploads/research_and_strategies_used_to_ccontro_deer_in_other_states.pdf (data dostępu: 2.3.2019 r.).
Okarma H., Nasiadka P., *Polityka i łowy, czyli inwentaryzacja dzika*, „Brać Łowiecka" 2017.
Opinia przyjaciela sądu (amicus curiae) Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka z 17 lipca 2012 r., dot. sygn. akt K 21/11, http://www.hfhrpol.waw.pl/interwencja/images/stories/file/ad%20365.pdf (data dostępu: 17.04.2017 r.).
Pawłowski S., *Ustrój i zadania samorządu zawodowego w Polsce*, Poznań 2009.
Pfannenstiel H-D., *Heute noch jagen,? Das Waidwerk – geliebt und geächtet*, Stuttgart 2017.
Popczyk B., *Zarządzanie populacja dzika Sus scrofa w Polsce*, [w:] *Zarządzanie populacjami zwierząt*, Warszawa 2016.
Pursell A., Weldy T., White M., *Too Many Deer: A Bigger Threat to Eastern Forests than Climate Change?*, „Cool Green Science", August 22, 2013, https://blog.nature.org/science/2013/08/22/too-many-deer/ (data dostępu: 27.02.2019 r.).
Radziewicz W., *W sprawie zgodności przepisów ustawy Prawo łowieckie z Konstytucją. Opinia prawna*, „Zeszyty Prawnicze Biura Studiów i Ekspertyz Kancelarii Sejmu" 2004 nr. 4.
Radecki W., Danecka D., *Prawo łowieckie. Komentarz*, Warszawa 2019.
Rakoczy B., *Ustawa o lasach. Komentarz*, Warszawa 2011.
Smoktunowicz E., *Prawo zrzeszania się w Polsce*, Warszawa 1992.
Stahl M., *Niepubliczne podmioty administrujące* [w:] *System Prawa Administracyjnego*, t. 6. *Podmioty administrujące*, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, Warszawa 2011.
Stahl M., *Określenia jednostek organizacyjnych wykonujących zadania administracji publicznej, ich zróżnicowanie i uwarunkowania*, [w:] *System Prawa Administracyjnego*, t. 6. *Podmioty administrujące*, (red.) R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, Warszawa 2011.
Starościak J., *Decentralizacja administracji*, Warszawa 1960.
Sterba J., *America Gone Wild*, „Wall Street Journal" 2.11.2019 r.
Sterba J., *Nature Wars*, New York 2012.
Wierzbowski B., *Prawo łowieckie*, [w:] A. Stelmachowski (red.), *Prawo rolne*, Warszawa 2008.

Zaleski J., *Rola łowiectwa w zrównoważonej gospodarce leśnej,* [w:] *Łowiectwo w zrównoważonej gospodarce leśnej*. Zimowa Szkoła Leśna przy Instytucie Badawczym Leśnictwa. VII sesja, Sękocin Stary 2015.

Summary

Hunting and State's Responsibility for Environment

Key words: hunting, hunting regulations, hunting law, protection of environment, state's responsibility for environment, hunting administration, Polish Hunting Association.

Polish Constitution charges the State with the duty to protect environment. Realizing its obligation the State should, *inter alia*, regulate hunting in a rational manner. Currently it is the Minister of Environmental Protection who is in charge of that area of activity. The Minister, however, lacks executive organs which could enable him to perform that function. Therefore this role is currently being performed by the Polish Hunting Association and the State Forests. The Minister should oversee their activities in that regard but its powers are very limited, particularly with respect to the Polish Hunting Association. The article puts forward the idea of creating national hunting administration.

Jerzy M. Ferenz
Kancelaria Adwokacka Adwokat dr Jerzy Ferenz
ORCID: 0000-0002-0871-0846

Przekroczenie uprawnień przez funkcjonariusza Policji a udaremnienie, rozwiązanie lub doprowadzenie do rozwiązania zgromadzenia zorganizowanego w trybie uproszczonym

Organizowanie pokojowych zgromadzeń i uczestniczenie w nich to jedna z podstawowych wolności obywatelskich w demokratycznym państwie prawa. Wynika ona wprost z suwerenności narodu, będąc jednym z podstawowych narzędzi dialogu między władzą publiczną a społeczeństwem[1]. Pozwala jednostce na samorealizację oraz umożliwia jej komunikację z pozostałą częścią społeczeństwa[2]. Nie ma natomiast charakteru absolutnego, na co wskazuje treść art. 57 Konstytucji stanowiąc, że jej ograniczenie może określać ustawa. Mając jednak na uwadze pozycję ustrojową omawianej wolności, jak również rolę jaką odegrała w historii Rzeczpospolitej Polskiej, wydaje się, że do wszelkich form jej ograniczania należy podchodzić ze szczególną ostrożnością.

W powyższym kontekście warto przyjrzeć się problematyce czynności służbowych, które podejmują funkcjonariusze policji podczas interwencji wobec uczestników zgromadzeń organizowanych w trybie uproszczonym[3]. Zdarza się, że znacznie odbiegają one od norm kompetencyjnych rekonstruowanych na podstawie ustawy z dnia 24 lipca 2015 r. prawo o zgromadzeniach (Dz.U. z 2015 r. poz. 1485), prowadząc do udaremnienia lub rozwiązania

[1] Zob. J. Sułkowski, [w:] M. Safjan, L. Bosek, *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1–86*, Warszawa 2016, SIP Legalis, komentarz do art. 57, nb. 9.

[2] Zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 10 lipca 2008 r., sygn. P 15/08, OTK-A 2008, Nr 6, poz. 105.

[3] Zagadnienie jest szczególnie aktualne wobec modyfikacji przepisów, które regulują problematykę organizowania i uczestniczenia w zgromadzeniach. Ustawa z dnia 5 lipca 1990 r. prawo o zgromadzeniach (Dz.U. z 2013 r. poz. 397) została bowiem uchylona i zastąpiona przez ustawę z dnia 24 lipca 2015 r. (Dz.U. z 2015 r. poz. 1485). Warto zauważyć, że uprzednio obowiązująca regulacja nie przewidywała postępowania uproszczonego w sprawach zgromadzeń.

zgromadzenia. W konsekwencji, zasadne wydaje się poczynienie rozstrzygnięcia, gdzie sięgają granice legalności podejmowanych przez nich działań, a kiedy przekraczają one granice bezprawności i wypełniają znamiona czynu zabronionego z art. 231 § 1 k.k.[4]. Wskazana problematyka wydaje się mieć szczególnie istotne znaczenie, w szczególności, że od zdarzeń we Wrocławiu w 2018 r. kwestia działań funkcjonariuszy policji i potencjalnego przekroczenia przysługujących im uprawnień jest tematem aktualnym[5].

Zakres uprawnień funkcjonariusza policji podczas zgromadzenia zorganizowanego w trybie uproszczonym[6]

Przekroczenie uprawnień może zostać zrealizowane na dwa sposoby. Po pierwsze, przez działania, które co prawda pozostają w ramach uprawnień, lecz są podejmowane niezgodnie z wymogami prawa[7]. Na przykład funkcjonariusz policji ma prawo w określonych sytuacjach używać broni służbowej, jednak nie może tego czynić dowolnie, wedle swojego uznania, w oderwaniu od precyzyjnie określającej wskazaną kwestię regulacji. Po drugie, przekroczenie uprawnień następuje, kiedy działania nie pozostają w ich zakresie, lecz mają związek z pełnioną przez sprawcę funkcją[8]. Przykładem takiej sytuacji może być właśnie rozwiązanie przez funkcjonariusza policji zgromadzenia uproszczonego podczas interwencji. Niezbędne jest więc ustalenie zakresu jego praw i obowiązków w omawianym kontekście[9].

---

[4] Podmiotem czynu zabronionego z art. 231 § 1 k.k. może być bez wątpienia funkcjonariusz policji. Zgodnie z art. 231 § 1 k.k., funkcjonariusz publiczny, który przekraczając swoje uprawnienia lub nie dopełniając obowiązków, działa na szkodę interesu publicznego lub prywatnego, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3. Na mocy art. 115 § 13 pkt 7 jako funkcjonariusza publicznego należy rozumieć między innymi funkcjonariusza organu powołanego do ochrony bezpieczeństwa publicznego, jakimi są także funkcjonariusze policji, co wynika chociażby z art. 1 ust. 1 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji (Dz.U. z 2017 r. poz. 2067). Należy również pamiętać o możliwości występowania zbiegów, w szczególności z art. 260 k.k. Wskazana norma nieco węziej ujmuje odpowiedzialność sprawcy, wskazując, że udaremnienie przeprowadzenia odbywanego zgodnie z prawem zgromadzenia albo jego rozproszenie musi zostać dokonane przemocą lub groźbą bezprawną. Może więc się zdarzyć, że osiągnięcie wskazanych skutków przez funkcjonariusza policji ze względu na specyfikę jego działania nie będzie stanowiło czynu zabronionego z art. 260 k.k., lecz wypełni znamiona czynu zabronionego z art. 231 § 1 k.k.

[5] Zob. B. Jaremczak, A. Kamińska-Nawrot, *Agresja i brutalność w Policji – zjawisko marginalne czy poważny problem*, „Studia Prawnoustrojowe" 2018, nr 40, s. 118–119.

[6] Wskazany rodzaj zgromadzenia w dalszej części pracy będzie określany mianem „zgromadzenia uproszczonego".

[7] Zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Rzeszowie z dnia 5 września 2002 r., sygn. II AKa 74/02, OSA 2003 Nr 9, poz. 93, s. 23; zob. też Z. Kallaus, *Przestępne nadużycie władzy*, Warszawa 1982, s. 37.

[8] Ibidem.

[9] Zob. R. Hałas, [w:] A. Grześkowiak, K. Wiak, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2017, SIP Legalis, komentarz do art. 231, nb. 3; zob. też. A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 512.

W przypadku problematyki zgromadzeń organizowanych w trybie uproszczonym, o aktywnej roli policji można mówić wyłącznie w dwóch sytuacjach. Po pierwsze, zgodnie z art. 19 ust. 5 ustawy prawo o zgromadzeniach, przewodniczący zgromadzenia ma obowiązek zażądania opuszczenia zgromadzenia przez osobę, która swoim zachowaniem narusza przepisy ustawy albo uniemożliwia lub usiłuje udaremnić zgromadzenie. W przypadku, gdy nie podporządkowuje się ona żądaniu, wówczas przewodniczący powinien zwrócić się z prośbą o pomoc właśnie do policji. Ta nie rozwiązuje jednak w ten sposób zgromadzenia ani go nie utrudnia, lecz zgodnie z prawem realizuje swoją funkcję pomocniczą wobec przewodniczącego zgromadzenia, umożliwiając mu realizację jego obowiązków. Po drugie, na mocy art. 25 ust. 2 ustawy prawo o zgromadzeniach, funkcjonariusz policji ma prawo zwrócić się do przedstawiciela organu gminy o rozwiązanie zgromadzenia, jeżeli jego przebieg zagraża życiu lub zdrowiu ludzi albo mieniu w znacznych rozmiarach, powoduje istotne zagrożenie bezpieczeństwa lub porządku ruchu drogowego na drogach publicznych lub narusza przepisy niniejszej ustawy albo przepisy karne, a organizator zgromadzenia, uprzedzony przez przedstawiciela organu gminy o konieczności rozwiązania zgromadzenia, nie rozwiązuje go. W konsekwencji, ustawa wyraźnie wskazuje, że funkcjonariusz policji, nawet w sytuacji prawidłowego zaobserwowania okoliczności, które uzasadniałyby rozwiązanie omawianego rodzaju zgromadzenia, może jedynie przekazać swoje uwagi właściwemu organowi, jednocześnie nie posiadając samodzielnych kompetencji do jego rozwiązania[10].

Odnosząc się więc do ewentualnych uprawnień, które umożliwiałyby funkcjonariuszowi policji rozwiązanie lub chociażby doprowadzenie do rozwiązania zgromadzenia uproszczonego, należy stwierdzić, że w ustawie prawo o zgromadzeniach takie się nie znajdują. Zgodnie z jej art. 26, do omawianej kategorii zgromadzeń stosuje się odpowiednio przepisy art. 12, art. 13, art. 17 i art. 19 ust. 1, 5 i 7, jednak żaden z nich, ani jakikolwiek inny znajdujący się w rozdziale 3 ustawy prawo o zgromadzeniach, nie uprawniają funkcjonariusza policji do opisanego wyżej działania. Na mocy art. 24 oraz art. 25 ust. 1 ustawy prawo o zgromadzeniach, rozwiązania zgromadzenia może dokonać wyłącznie organizator zgromadzenia albo przedstawiciel organu gminy, który jako jedyny posiada także kompetencję do uprzedzenia or-

[10] W świetle ustawy prawo o zgromadzeniach, funkcjonariusz policji ma prawo rozwiązać wyłącznie zgromadzenie spontaniczne. Taką możliwość wspomniana ustawa ogranicza zarówno podmiotowo, jak i przedmiotowo. Zgodnie z art. 28, rozwiązać zgromadzenie spontaniczne może jedynie funkcjonariusz kierujący działaniami policji w sytuacji, gdy przebieg zgromadzenia: 1) zagraża życiu lub zdrowiu ludzi albo mieniu w znacznych rozmiarach; 2) powoduje poważne zagrożenie bezpieczeństwa lub porządku publicznego; 3) powoduje istotne zagrożenie bezpieczeństwa lub porządku ruchu drogowego na drogach publicznych; 4) narusza przepisy ustawy prawo o zgromadzeniach albo przepisy karne oraz 5) zakłóca przebieg zgromadzenia zorganizowanego w pozostałych trybach (zwykłym, uproszczonym oraz zgromadzeń cyklicznych).

ganizatora o takiej konieczności. W konsekwencji, mając na uwadze wyrażoną w art. 7 Konstytucji zasadę legalizmu, żaden inny podmiot nie ma prawa do podjęcia wyżej opisanych działań.

Rozwiązanie zgromadzenia lub doprowadzenie do jego rozwiązania dotyczy sytuacji, kiedy zdążyło się ono już rozpocząć[11]. Zdarza się jednak, że nim do tego dojdzie, funkcjonariusze policji podejmują wobec organizujących się uczestników mającego się dopiero odbyć zgromadzenia takie działania, które prowadzą do jego rzeczywistego udaremnienia. W tym kontekście trzeba mieć na uwadze, że zgodnie z ustawą prawo o zgromadzeniach, wydanie uprzedniego zakazu zgromadzenia organizowanego w trybie uproszonym lub warunkowanie jego odbycia się od zgody jakiegokolwiek organu jest niedopuszczalne[12]. Zgodnie z art. 22 ust. 1 wskazanej ustawy, wystarczające jest złożenie samego zawiadomienia o zamiarze jego zorganizowania. W konsekwencji, jedyną dopuszczalną formą reakcji organów władzy publicznej na nieprawidłowości, występujące w trakcie zgłaszania, jak również już podczas odbywania się zgromadzenia, jest zgodne z procedurami opisanymi w ustawie jego rozwiązanie dopiero po rozpoczęciu.

Wypełnienie znamion strony przedmiotowej

Biorąc pod uwagę fakt, że ustawa nie przyznaje funkcjonariuszowi policji prawa do rozwiązania, doprowadzenia do rozwiązania czy udaremnienia odbycia się zgromadzenia uproszczonego, należy stwierdzić, iż dopuszczenie się przez niego wskazanych czynów może stanowić przekroczenie przysługujących mu uprawnień[13]. Nie oznacza to jednak, że każde zachowanie, które będzie prowadziło do opisanego wyżej skutku, wypełni znamiona czynu zabronionego z art. 231 § 1 k.k. O ile dawniej uznawano, że samo stwierdzenie braku kompetencji było wystarczające[14], to aktualnie przeważa pogląd, zgodnie z którym w sytuacji, kiedy zachowanie funkcjonariusza w ogóle nie dotyczy zakresu jego uprawnień, nie można mówić o tym, iż doszło do wypeł-

[11] Odwołując się do literalnej interpretacji pojęcia „rozwiązać", należy stwierdzić, że obejmuje ono swoim zakresem zachowania polegające na spowodowaniu zaprzestania określonej aktywności (zob. https://sjp.pwn.pl/sjp/rozwiazac;2517542.html, data dostępu: 5 lutego 2018 r.). W kontekście dyskusji odnośnie do zakresu norm prawa karnego, takie rozumienie tym bardziej umacnia fakt, że powinny być one interpretowane zawężająco.

[12] Zob. S. Gajewski, [w:] S. Gajewski, A. Jakubowski, *Prawo o zgromadzeniach. Komentarz*, Warszawa 2017, SIP Legalis, komentarz do art. 22, nb. 4 i 6.

[13] Wskazuje się, że uprawnienie powinno się definiować jako znajdującą podstawę prawną kompetencję do dokonania określonej czynności (zob. J. Lachowski, [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki, *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Komentarz do artykułów 222–316*, Warszawa 2017, SIP Legalis, komentarz do art. 231, nb. 38).

[14] Zob. J. Makarewicz, *Kodeks karny z komentarzem*, Lwów 1938, s. 361; wyrok Sądu Najwyższego z 31 maja 1933 r., sygn. II K 285/33, OSN 1933, Nr 8, poz. 157.

nienia znamion czynu zabronionego z art. 231 § 1 k.k.[15]. Podkreśla się, że powinno ono pozostawać w związku z urzędową działalnością funkcjonariusza, innymi słowy mieć służbowy charakter[16].

W konsekwencji, do przekroczenia uprawnień nie dojdzie w sytuacji, gdy funkcjonariusz policji udaremni, bądź też doprowadzi do rozwiązania zgromadzenia jako osoba prywatna, a więc w swoim działaniu nie skorzysta, ani nie odwoła się do sprawowanej na co dzień funkcji. Celem przykładu można sobie wyobrazić zablokowanie przez grupę ludzi drogi dojazdowej do miejsca, gdzie ma się odbyć określone zgromadzenie, której inspiratorami i uczestnikami są sprzeciwiające się mu osoby. Sam fakt, że funkcjonariusz policji weźmie udział w takim zdarzeniu, nie będzie równoznaczny z popełnieniem przez niego czynu zabronionego z art. 231 § 1 k.k. Pomimo posiadania cechy szczególnej, która warunkuje poniesienie przez niego odpowiedzialności za przestępstwo indywidualne, jego zachowanie nie wypełni znamienia przekroczenia uprawnień, właśnie w związku z brakiem służbowego charakteru podejmowanych działań, jak również niewypełnieniem znamion strony podmiotowej[17].

W związku z powyższym, niezbędne wydaje się ustalenie, kiedy zachowanie funkcjonariusza policji będzie miało służbowy charakter. Sam fakt, że nie stanowiło ono realizacji polecenia służbowego, jeszcze o niczym nie przesądza. W pierwszej kolejności należy zwrócić uwagę na czynniki zewnętrze, do których powinno się zaliczyć przede wszystkim kwestie: ubioru (mundur czy strój cywilny), wyeksponowania posiadanych akcesoriów (broń, paralizator, legitymacja, a także odznaka) oraz używanego pojazdu (prywatny, czy oznakowany radiowóz lub motocykl). Po drugie, istotne znaczenie ma również to, czy w konkretnej sytuacji sprawca korzysta z pełnionej przez siebie funkcji. Bez wątpienia na służbowy charakter podejmowanych czynności będą miały wpływ wypowiadane przez niego komunikaty oraz jego gesty (po-

---

[15] Zob. T. Kaczmarek, *Z problematyki przekroczenia władzy w teorii i praktyce*, „Nowe Prawo" 1960, nr 11, s. 1461–1462.

[16] Zob. J. Lachowski, [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki, *Kodeks*…, op. cit., komentarz do art. 231, nb. 29. Tenże autor podnosi, że znajduje to uzasadnienie „w rodzajowym przedmiocie ochrony, który leży u podstaw penalizacji określonych w tym przepisie zachowań, które muszą wiązać się z działalnością instytucji państwowych lub samorządu terytorialnego, a przede wszystkim ze służbą konkretnego funkcjonariusza publicznego" (Ibidem); zob. szerzej: B. Stefańska, [w:] R. Stefański, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2015, s. 1554–1555; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 listopada 2006 r., sygn. III KK 152/06, OSNKW 2007, Nr 2, poz. 15.

[17] Nie oznacza to, że funkcjonariusz policji za opisane zachowanie nie poniósłby odpowiedzialności karnej. W zależności od konkretnej sytuacji, sprawca wskazanego w przykładzie czynu mógłby odpowiadać za popełnienie czynu zabronionego z art. 260 k.k., zgodnie z którym sankcji karnej podlega udaremnienie lub rozproszenie przemocą lub groźbą bezprawną zgodnego z prawem zgromadzenia. Należy także pamiętać o ewentualnej odpowiedzialności wykroczeniowej za przeszkadzanie lub usiłowanie przeszkadzania w organizowaniu lub w przebiegu niezakazanego zgromadzenia, o którym mowa w art. 52 § 2 pkt 1 k.w.

woływanie się na fakt przynależności do policji, okazanie odznaki, grożenie odpowiedzialnością karną itp.). Nie są bowiem tożsame sytuacje, gdy funkcjonariusz, po uprzednim przedstawieniu się imieniem, nazwiskiem oraz stopniem służbowym, nakazuje rozejście się zgromadzonym oraz sytuacja, gdy daje on wyraźnie do zrozumienia, że prosi o to jako zwykły obywatel i nie korzysta ze sprawowanej przez siebie funkcji. Warto jednak podkreślić, że atrybuty zewnętrzne, jakie cechują formalnie ubranego funkcjonariusza policji (mundur, broń, itp.), silnie oddziałują na świadomość jednostki, która może odczuwać respekt, obawę, a nawet posłuszeństwo. W takiej sytuacji funkcjonariusz powinien zachować należytą ostrożność, biorąc pod uwagę wpływ, jaki może wywrzeć na inne osoby[18]. Faktem jest, że w świadomości zbiorowej mundur stanowi emanację władzy wykonawczej.

Ustaliwszy kwestię służbowego charakteru konkretnych czynności, zagadnieniem, które wymaga rozważenia, jest to, jakiego rodzaju zachowania mogą zostać uznane jako udaremniające, prowadzące do rozwiązania lub rozwiązujące legalne zgromadzenie. Można wyróżnić kilka ich typów, z czego należy wymienić przede wszystkim: 1) działania polegające na skierowaniu do uczestników zgromadzenia jasnego co do intencji komunikatu werbalnego lub niewerbalnego; 2) działania polegające na skierowaniu do uczestników zgromadzenia szeroko rozumianych gróźb; 3) działania polegające na wprowadzaniu uczestników zgromadzenia w błąd oraz 4) działania polegające na próbie wywarcia wpływu na sposób zachowania się przez uczestników zgromadzenia.

Do pierwszej ze wspomnianych kategorii należą zachowania, kiedy funkcjonariusz policji wprost oznajmia uczestnikom zgromadzenia, że rozwiązuje zgromadzenie lub jego zakazuje, czy też nakazuje jego uczestnikom rozejście się. Komunikat cechuje bezpośredniość, a jego treść nie pozostawia szczególnego pola do interpretacji. Do tej samej kategorii należy zaliczyć sytuacje, gdy funkcjonariusz używa środków innych niż słowne, a więc przede wszystkim siłowych, celem niedopuszczenia do odbycia się zgromadzenia lub doprowadzenia do rozejścia się jego uczestników. Tego typu zachowania obejmują między innymi: posługiwanie się pałką służbową, wypychanie tarczami uczestników zgromadzenia z określonego miejsca, użycie armatek wodnych oraz wszelkich innych dostępnych środków, do których funkcjonariusz ma dostęp w związku z pełnioną służbą.

Druga kategoria obejmuje zachowania, gdy funkcjonariusz policji kieruje wobec uczestników zgromadzenia różnego rodzaju groźby. Mogą one dotyczyć użycia środków siłowych (np. wyniesienia uczestników poza określony

[18] Doprecyzowując kwestię ostrożności, należałoby się odwołać do teoretycznej figury „wzorowego obywatela" i rozważyć, jak on zachowałby się w takiej sytuacji (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 listopada 2002 r., sygn. II KKN 50/01, SIP Legalis; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 14 maja 2003 r., sygn. II KK 331/02, OSNwSK 2003 Nr 1, poz. 969; wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 29 listopada 2006 r., sygn., II AKa 96/06, SIP Legalis).

teren), jak również instrumentów prawnych (pociągnięcie do odpowiedzialności karnej, wykroczeniowej oraz cywilnoprawnej). Groźba nie zawsze musi być jednak ewidentna. Wystarczy, że przybierze formę łagodnego i pozornie niewzbudzającego wątpliwości komunikatu. Przykładowo funkcjonariusz policji może kierować do uczestników prośby lub twierdzić, że jedynie informuje ich o obowiązującym stanie prawnym oraz przestrzega przed potencjalnymi konsekwencjami ich działania, jednocześnie sugerując, iż nieosiągnięcie pożądanego przez niego rezultatu doprowadzi do podjęcia konkretnych czynności służbowych.

Trzecia z wymienionych kategorii dotyczy wprowadzania uczestników zgromadzenia w błąd. Obejmuje ona w szczególności sytuacje, gdy funkcjonariusz, wykorzystując brak znajomości prawa przez uczestników zgromadzenia, a także swój autorytet jako osoby kompetentnej i władnej w sprawach bezpieczeństwa i porządku publicznego, mylnie informuje ich o zakresie praw i obowiązków oraz o zaistniałej w konkretnych okolicznościach sytuacji prawnej. Przykładowo można sobie wyobrazić, że funkcjonariusz stwierdza wobec uczestników zgromadzenia uproszczonego, że ich działania mają charakter bezprawny, a nawet wypełniają znamiona czynu zabronionego, z uwagi na brak uzyskania zgody, kiedy w świetle obowiązujących przepisów nie jest ona wcale wymagana.

Wreszcie ostatnia kategoria dotyczy działań, gdy funkcjonariusz policji stara się wywrzeć wpływ na przebieg zgromadzenia, ingerując w środki wyrazu, jakimi posługują się jego uczestnicy, a także sugerując zmianę miejsca lub czasu jego odbycia się. Takie zachowanie należy jednak ocenić jako niedopuszczalne. Trybunał Konstytucyjny w swoim orzecznictwie wprost stwierdził, że wolność organizowania zgromadzeń „oznacza w szczególności swobodę wyboru czasu i miejsca zgromadzenia, formy wyrażania poglądów oraz swobodne ustalenie przebiegu zgromadzenia i prowadzenia obrad”[19]. Zostało również podkreślone, że poglądy można wyrażać na różne sposoby[20], a art. 54 ust. 1 ustawy zasadniczej „chroni wszelkie zgodne z prawem formy ekspresji, które umożliwiają jednostce uzewnętrznianie i eksponowanie własnego stanowiska”[21]. W konsekwencji, przekroczenie uprawnień w określonych sytuacjach może przykładowo stanowić żądanie ściszenia nagłośnienia używanego przez demonstrantów, zaprzestanie wznoszenia okrzyków, a także nakazanie schowania trzymanych przez nich transparentów. Wymienione

[19] Zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 28 czerwca 2000 r., sygn. K 34/99, OTK 2000, Nr 5, poz. 142.

[20] Zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 lipca 2011 r., sygn. K 9/11, OTK-A 2011, Nr 6, poz. 61; wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 lutego 2015 r., sygn. SK 70/13, OTK-A 2015, Nr 2, poz. 14; wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 maja 2008 r., sygn. SK 43/05, SIP Legalis.

[21] Zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 6 lipca 2011 r., sygn. P 12/09, OTK Seria A 2011 Nr 6, poz. 51.

formy ekspresji prezentowanego przez daną grupę osób stanowiska mogą być tak istotne[22], że zastosowanie się do poleceń funkcjonariusza policji uczyni ich działanie bezcelowym, a w efekcie doprowadzi do braku realizacji założonych przez organizatorów zgromadzenia celów.

Należy zaznaczyć, że powyżej wymieniono jedynie najbardziej charakterystyczne zachowania, które mogą zostać uznane za udaremniające, prowadzące do rozwiązania lub rozwiązujące legalne zgromadzenie. Należy mieć jednak świadomość, że ich katalog jest znacznie szerszy. W omawianym kontekście należałoby przede wszystkim wymienić uporczywe i wielokrotne spisywanie wszystkich uczestników zgromadzenia, a także ich legitymowanie w sposób uniemożliwiający jego rzeczywiste przeprowadzenie[23].

Odnosząc się do wszystkich wymienionych wyżej sytuacji, nie ma jednak wątpliwości, że wskazane działania mają związek z pełnioną przez funkcjonariusza policji funkcją oraz stanowią wykorzystanie wynikających z niej uprawnień[24]. W konsekwencji, mogą wypełniać znamiona czynu zabronionego z art. 231 § 1 k.k.

Naruszenie interesu społecznego

Prócz opisanego wyżej przekroczenia uprawnień, do ustalenia wypełnienia znamion czynu zabronionego z art. 231 § 1 k.k. konieczne jest stwierdzenie, że zachowanie sprawcy stanowiło działanie na szkodę interesu publicznego lub prywatnego. W tym drugim przypadku podnosi się, że ma on charakter ściśle indywidualny[25], w związku z czym abstrakcyjne ujęcie problematyki działania na jego szkodę, w oderwaniu od okoliczności konkretnego zdarzenia, należy ocenić jako stosunkowo trudne[26]. Zasadne wydaje się jednak zestawienie kwestii interesu publicznego i przedmiotowej dla ni-

[22] Oceniając na ile istotne były formy wyrażania poglądów, z których funkcjonariusz policji nakazał zrezygnować organizatorom i uczestnikom zgromadzenia, należy dokonać oceny przede wszystkim z obiektywnego punktu widzenia. Innymi słowy, należy rozważyć, czy abstrahując od towarzyszących uczestnikom zgromadzenia emocji, działanie funkcjonariusza rzeczywiście uczyniło ich przedsięwzięcie bezsensownym lub w znacznym stopniu ograniczyło jego celowość. Nie oznacza to jednak, że subiektywna ocena uczestników nie ma żadnego znaczenia, natomiast należy mieć świadomość mniejszej jej roli przy dokonywaniu wyżej wskazanej oceny.

[23] Opisane czynności przysługują co prawda funkcjonariuszowi policji, jednak we wskazanym przypadku są nadużywane, służąc do realizacji bezprawnego celu, stanowiąc przekroczenie uprawnień.

[24] Zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Rzeszowie z dnia 5 września 2002 r., sygn. II AKa 74/02, OSA 2003 Nr 9, poz. 93, s. 23; zob. też Z. Kallaus, *Przestępne nadużycie*..., s. 37.

[25] Zob. J. Lachowski, [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki, *Kodeks*..., op. cit., komentarz do art. 231, nb. 45.

[26] Warto jednak zauważyć, że realizacja wolności, o której mowa w art. 57 Konstytucji, mieści się także w prawach jednostki. Podnosi się bowiem, że ma ona znacznie nie tylko w kontekście rozwoju demokratycznego społeczeństw, ale także właśnie w wymiarze indywidualnym (zob.

niejszego opracowania wolności zgromadzeń, rozważając, czy doniosłość wskazanej wartości konstytucyjnej nie powoduje, że w większości przypadków jej naruszenie będzie równoznaczne z wypełnieniem omawianego znamienia.

Interesem publicznym jest „interes bliżej nieokreślonej zbiorowości”[27]. Już *per se* wydaje się, że we wskazanym pojęciu mieści się możliwość realizowania wolności zagwarantowanej w art. 57 Konstytucji. Możliwość organizowania i uczestniczenia w zgromadzeniach ma charakter fundamentalny, umożliwiając obywatelom wyrażanie swoich opinii i realne wpływanie na politykę władz publicznych[28]. Wspomina się nawet o „demokracji demonstracji”[29] i podkreśla, że demokratyczny charakter państwa „wyraża się przede wszystkim w zagwarantowaniu wpływu członków społeczności na władze publiczne”[30], co stanowi naturalną konsekwencję „suwerenności narodu i założenia, że suweren komunikuje wolę swoim przedstawicielom”[31]. Podnosi się, że zgromadzenia stanowią instrument demokracji bezpośredniej, który staje się „narzędziem formowania woli społecznej” [32]. J. Sułkowski zauważa, że udział „gromadzących się członków społeczności w mechanizmie decyzyjnym jest kluczowy, gdy weźmie się pod uwagę ograniczony wpływ obywateli na władze publiczne innych form demokracji bezpośredniej”[33]. W podobnym tonie wypowiada się Trybunał Konstytucyjny stwierdzając, że omawiana wolność służy „oddziaływaniu na politykę państwa przez prezentowanie opinii, ocen, poglądów i żądań”[34].

W związku z powyższym, należy stwierdzić, że w sytuacji naruszenia tak istotnej wartości, jaką jest wolność organizowania pokojowych zgromadzeń i uczestniczenia w nich, istnieje domniemanie faktyczne, że takie zachowanie miało charakter działania na szkodę interesu publicznego[35]. W tym kontekście warto zwrócić uwagę na orzecznictwo. Wskazuje się w nim, że do sytuacji, kiedy stwierdzono, iż doszło do działania na szkodę interesu publicznego miało miejsce chociażby w przypadku naruszenia porządku

---

J. Sułkowski, [w:] M. Safjan, L. Bosek, *Konstytucja…*, op. cit., nb. 1, 69).

[27] Zob. J. Lachowski, [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki, *Kodeks…*, op. cit., komentarz do art. 231, nb. 45.

[28] Zob. J. Sułkowski, [w:] M. Safjan, L. Bosek, *Konstytucja…*, op. cit., komentarz do art. 57, nb. 1.

[29] Zob. A. Etzioni, *Demonstration democracy*, Gordon & Breach Science, 1970, s. 50.

[30] Zob. J. Sułkowski, [w:] M. Safjan, L. Bosek, *Konstytucja…*, op. cit., nb. 9.

[31] Ibidem.

[32] Ibidem, nb. 11.

[33] Ibidem.

[34] Zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 10 lipca 2008 r., sygn. P 15/08, OTK-A 2008, Nr 6, poz. 105.

[35] Warto zwrócić uwagę, że dla wypełnienia omawianego znamienia nie jest konieczne wystąpienie szkody, a jedynie realnej groźby jej powstania (zob. Zob. J. Lachowski, [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki, *Kodeks…*, op. cit., komentarz do art. 231, nb. 50).

i dyscypliny wojskowej[36], pogorszenia stanu mienia publicznego[37], naruszenia normalnej kolejności załatwiania spraw w urzędzie[38], a nawet wykorzystywania sprzętu należącego do jednostki publicznej na cele prywatne[39]. Bez wątpienia wolność organizowania pokojowych zgromadzeń i uczestniczenia w nich zasługuje przynajmniej na taką samą ochronę prawną.

Na podstawie powyższych ustaleń, należy stwierdzić, że istnieje niewiele potencjalnych sytuacji, kiedy czyn polegający na przekroczeniu uprawnień przez naruszenie wolności organizowania zgromadzeń i uczestniczenia w nich nie wypełni znamienia działania na szkodę interesu publicznego. Wydaje się, że taki wyjątkowy charakter mogłyby mieć jedynie czyny znajdujące się na granicy znikomej społecznej szkodliwości lub poniżej niej. Przykładowo w sytuacji, kiedy funkcjonariusz policji rozwiązałby zgromadzenie uproszczone, które odbywałoby się na pustym polu, przy braku jakichkolwiek odbiorców prezentowanych przez demonstrantów treści, jego działanie mogłoby nie przekroczyć granicy karygodności, a zarazem nie stanowić działania na szkodę interesu publicznego.

Wypełnienie znamion strony podmiotowej

Niezależnie od stwierdzenia, że popełniony przez funkcjonariusza policji czyn nie mieścił się w granicach posiadanych przez niego uprawnień, rozstrzygnięcia w zakresie pozostawania w związku z jego działalnością służbową, aż wreszcie dokonania oceny odnośnie do działania na szkodę interesu społecznego lub prywatnego, należy pamiętać o tym, iż czyn zabroniony z art. 231 § 1 k.k. może zostać popełniony wyłącznie umyślnie, aczkolwiek zarówno w postaci *cum dolo directo,* jak też *cum dolo eventuali*[40]. Innymi słowy, możliwość pociągnięcia funkcjonariusza policji do odpowiedzialności za udaremnienie, doprowadzenie do rozwiązania czy rozwiązanie zgromadzenia uproszczonego, uzależniona jest od ustalenia, czy swoim zachowaniem chciał on osiągnąć taki skutek lub przynajmniej godził się na jego wystąpienie.

---

[36] Zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 marca 1970 r., sygn. Rw 224/70, SIP Legalis.

[37] Zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 października 1972 r., sygn. Rw 838/72, OSNPG 1973, Nr 6, poz. 74.

[38] Zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 maja 1950 r., sygn. K 203/50, PiP 1950, Nr 8–9, s. 222.

[39] Zob. wyrok Sądu Najwyższego z 8 kwietnia 1964 r., sygn. IV K 794/61, OSPiKA 1965, Nr 2, poz. 42.

[40] Zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 listopada 2010 r., sygn. WA 32/10, OSNwSK 2010 Nr 1, poz. 2214; Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 maja 2007 r., sygn. WA 22/07, OSNwSK 2007 Nr 1, poz. 1045; Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 25 lutego 2003 r., sygn. WK 3/03, OSNwSK 2003 Nr 1, poz. 402.

Ustalenie wypełnienia znamion strony podmiotowej omawianego czynu wymaga wystąpienia kilku elementów. Po pierwsze, funkcjonariusz policji powinien mieć świadomość, że podejmowane przez niego działania stanowią przekroczenie przysługujących mu uprawnień[41]. Po drugie, powinien on zdawać sobie sprawę z tego, że jego aktywność stanowi działanie na szkodę interesu publicznego lub prywatnego[42]. Należy jednak pamiętać, że „samo nastąpienie konkretnej szkody nie jest nieodzowne, wystarczy bowiem działanie na szkodę i możliwość nastąpienia tej szkody objęta zamiarem sprawcy"[43]. Po trzecie, poza świadomością wyżej wskazanych okoliczności, konieczne jest wreszcie stwierdzenie występowania elementu wolicjonalnego[44]. Podnosi się, że treścią woli, stanowiącej element konieczny zamiaru, „może być albo chęć przekroczenia uprawnień lub niedopełnienia obowiązków i tym samym działania na szkodę interesu prywatnego lub publicznego, ewentualnie liczenie się z tym, że podjęte zachowanie będzie realizowało te znamiona i niecofnięcie się, mimo to, przed takim zachowaniem"[45]. Zamiar powinien więc obejmować również aspekt działania w roli funkcjonariusza, a w szczególności traktowanie podejmowanych czynności jako służbowych.

W wyżej zarysowanym kontekście warto zwrócić uwagę na sytuacje, które w konkretnych okolicznościach mogłyby prowadzić do wniosku o dekompletacji znamion strony podmiotowej, z uwagi na brak wystarczającej świadomości po stronie sprawcy. Należy przede wszystkim wskazać na braki w jego znajomości prawa, a w szczególności ustawy prawo o zgromadzeniach. Przykładowo można wyobrazić sobie sytuację, kiedy funkcjonariusz policji nie wiedząc, że nie istnieje wymóg uzyskania uprzedniej zgody na organizację zgromadzenia w trybie uproszczonym, przekazuje w tym zakresie błędne informacje jego uczestnikom, doprowadzając do ich rozejścia się[46]. Możliwa jest również sytuacja, kiedy sprawca, wskutek niedopełnienia obowiązków ze strony właściwego organu gminy i wojewody w postaci braku opublikowania w Biuletynie Informacji Publicznej informacji o miejscu i terminie zgromadzenia, nie zdaje sobie sprawy z tego, że ludzie, wobec których podejmuje interwencję, stanowią grupę uczestników zgromadzenia[47].

---

[41] Zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 lutego 2008 r., sygn. WA 1/08, OSNKW 2008 Nr 4, poz. 31, s. 71; zob. też. J. Lachowski, [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki, *Kodeks*..., op. cit., komentarz do art. 231, nb. 58.

[42] Ibidem.

[43] Zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 listopada 1957 r., IV K 467/57, OSNCK 1958 Nr 4, poz. 38.

[44] Zob. J. Lachowski, [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki, *Kodeks*..., op. cit., komentarz do art. 231, nb. 61.

[45] Ibidem.

[46] Takie wydarzenie należy ocenić jako prawdopodobne chociażby ze względu na stosunkowo niedawną zmianę obowiązującego stanu prawnego.

[47] Taki wymóg nakłada na organ gminy i wojewodę art. 22 ust. 5 ustawy prawo o zgromadzeniach.

O ile obie wyżej wymienione sytuacje teoretycznie mogą prowadzić do dekompletacji strony podmiotowej czynu zabronionego z art. 231 § 1 k.k., to takiej oceny należy dokonać, biorąc pod uwagę okoliczności konkretnego zdarzenia, w szczególności analizując, czy ewentualny błąd (co do prawa lub co do znamion czynu zabronionego) ma charakter usprawiedliwiony. Warto zauważyć, że w sytuacji, gdy sprawca zostałby poinformowany przez organizatora lub uczestników zgromadzenia o zgodności z prawem ich działania, a przedstawiana przez nich informacja miałaby wiarygodny charakter (np. ze względu na powołanie się na konkretne podstawy prawne), wówczas powinien on powziąć ostrożność odnośnie do przedsiębranych działań. W niektórych przypadkach nie sposób oczekiwać od funkcjonariusza policji dokładnej znajomości ustawy, a w szczególności luk i niejasności, które umożliwiają określone działania. Zachowaniem, którego w takiej sytuacji należałoby jednak od niego oczekiwać, byłoby skonsultowanie uzyskanych wiadomości z przełożonym lub inną kompetentną osobą (np. radcą prawnym zatrudnionym we właściwym dla zdarzenia urzędzie miasta lub gminy) i dopiero w dalszej kolejności podjęcie decyzji odnośnie do podjęcia konkretnych czynności służbowych. Podobnie weryfikacji w postaci skontaktowania się z właściwym organem powinna ulec otrzymana od uczestników zgromadzenia informacja o zgłoszeniu zgromadzenia, mimo braku wzmianki w biuletynie w tym zakresie (np. w sytuacji, gdy organizator okazuje funkcjonariuszowi policji wydruk wiadomości e-mail, w której dokonał wymaganego prawem zgłoszenia).

W powyższym kontekście wymaga podkreślenia, że niezachowanie odpowiedniej ostrożności przez brak weryfikacji przedstawianych przez uczestników zgromadzenia informacji nie jest prawnie indyferentne. Niezachowujący jej funkcjonariusz policji powinien liczyć się z prawdopodobieństwem wystąpienia doniosłych skutków, w szczególności działania w nieusprawiedliwionym błędzie. W zależności od okoliczności konkretnej sytuacji, jego uchybienie może wręcz prowadzić do zasadności przypisania mu działania, przynajmniej w zamiarze ewentualnym.

Konkluzje

Z poczynionych w niniejszym artykule rozważań wynika, że zakres uprawnień funkcjonariusza policji nie obejmuje czynności, których bezpośrednim celem byłoby rozwiązanie zgromadzenia uproszczonego lub uniemożliwienia jego odbycia. Prawo do rozwiązania ma jedynie organizator zgromadzenia albo przedstawiciel organu gminy we wskazanych w ustawie okolicznościach, a uprzednie zakazanie zgromadzenia uproszczonego przez kogokolwiek jest niedopuszczalne. Nie wymaga się również jakiejkolwiek

zgody na jego organizację, gdyż wystarczające jest złożenie odpowiedniego zawiadomienia. W konsekwencji, rozwiązanie, doprowadzenie do rozwiązania lub udaremnienie zgromadzenia uproszczonego może skutkować wypełnieniem znamion czynu zabronionego z art. 231 § 1 k.k.

Pociągnięcie funkcjonariusza policji do odpowiedzialności zależy jednak od tego, czy jego działanie miało charakter służbowy. Jedynie w takim przypadku można mówić o wypełnieniu znamion przedmiotowego czynu zabronionego. Ustalenia w tym zakresie powinny się koncentrować przede wszystkim na: 1) cechach sprawcy, które są możliwe do dostrzeżenia przez zewnętrznego i przeciętnego obserwatora zdarzenia (posiadanie widocznych atrybutów służbowych) oraz 2) sposobie jego zachowania (kwestia wykorzystywania sprawowanej funkcji do podejmowanych działań). Dopiero stwierdzenie, że działania sprawcy pozostawały w związku z urzędową działalnością funkcjonariusza pozwala na ewentualne pociągnięcie go do odpowiedzialności za czyn zabroniony z art. 231 § 1 k.k. W tym kontekście należy także zauważyć, że w praktyce istnieje bardzo szeroki katalog czynności sprawczych, które mogą zostać określone jako udaremniające, prowadzące do rozwiązania lub rozwiązujące legalne zgromadzenie. Większość z nich można jednak zakwalifikować do jednej z następujących kategorii: 1) kierowanie do uczestników zgromadzenia jasnego i bezpośredniego komunikatu werbalnego lub niewerbalnego; 2) kierowanie do uczestników zgromadzenia gróźb; 3) wprowadzenie uczestników zgromadzenia w błąd oraz 4) wywieranie wpływu na sposób zachowania się przez uczestników zgromadzenia.

Jednym ze znamion czynu zabronionego polegającego na przekroczeniu uprawnień jest również to, by zachowanie sprawcy stanowiło działanie na szkodę interesu publicznego lub prywatnego. Należy stwierdzić istnienie domniemania faktycznego, że zachowanie, którego bezpośrednim celem było bezprawne udaremnienie, rozwiązanie lub doprowadzenie do rozwiązania zgromadzenia uproszczonego ma charakter działania na szkodę interesu publicznego. Wydaje się, że jedynie w wyjątkowych sytuacjach, jak nieprzekroczenie granicy karygodności, wskazane znamię nie zostanie wypełnione.

Wreszcie, wymaga podkreślenia, że czyn z art. 231 § k.k. może zostać popełniony jedynie umyślnie (zarówno w zamiarze bezpośrednim, jak i ewentualnym). W konsekwencji, do stwierdzenia wypełnienia znamion strony podmiotowej niezbędne jest ustalenie, że sprawca miał świadomość, iż jego działanie nie pozostaje w ramach przysługujących mu uprawnień. Co więcej, powinno się także ustalić istnienie aspektu wolicjonalnego, a więc chcenia lub godzenia się na popełnienie czynu zabronionego, w czym zawiera się również traktowanie podejmowanych czynności jako służbowych.

Należy jednak pamiętać o sytuacjach, które mogą wyłączać umyślność działania. W omawianym przypadku jako najbardziej prawdopodobne można wskazać brak wystarczającej znajomości prawa, a w szczególności ustawy

prawo o zgromadzeniach, jak również brak świadomości legalności odbywającego się zgromadzenia ze względu na zaniedbania innych organów. Jednak w sytuacji, gdy funkcjonariusz policji otrzymuje od uczestników wiarygodną informację, która mogłaby wyprowadzić go z błędu, powinien on zachować należytą ostrożność i postarać się o weryfikację otrzymanych wiadomości, jak również stanu wiedzy, którym sam dysponuje. Wydaje się, że jej niedochowanie może skutkować przyjęciem, iż popełnił czyn zabroniony z art. 231 § 1 k.k., działając przynajmniej w zamiarze ewentualnym.

Wykaz literatury

Etzioni A., *Demonstration democracy*, Gordon & Breach Science 1970.
Gajewski S., Jakubowski A., *Prawo o zgromadzeniach. Komentarz*, Warszawa 2017.
Grześkowiak A., Wiak K., *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2017.
Jaremczak B., Kamińska-Nawrot A., *Agresja i brutalność w Policji – zjawisko marginalne czy poważny problem*, „Studia Prawnoustrojowe" 2018, nr 40.
Kallaus Z., *Przestępne nadużycie władzy*, Warszawa 1982.
Królikowski M., Zawłocki R., *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Komentarz do artykułów 222–316*, Warszawa 2017, SIP Legalis.
Marek A., *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010.
Safjan M., Bosek L., *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1–86*, Warszawa 2016, SIP Legalis.
Stefański R., *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2015.

Summary

Exceeding official authority by the police officer and frustration, dissolution or bringing to dissolution of the assembly organised in simplified procedure

Key words: exceeding official authority, police officer, freedom of assembly, dissolution of the assembly.

Organising of peaceful assemblies and participating in them is one of the fundamental civil freedom in the democratic state based on the rule of law. This paper contains considerations about the matter of official duties undertook by police officers towards participants of assemblies organised in simplified procedure. It provides an attempt to establish where are the borders of the legality of their acts and when they exceed the border of legality and commit the crime under the article 231 section 1 of the penal code.

Bartłomiej Gadecki
Sędzia Sądu Okręgowego w Olsztynie
ORCID: 0000-0001-9542-3919

Umieszczanie reklam na zabytkach

Wprowadzenie

Problem umieszczania reklam na zabytkach wiąże się z szerszym problemem ochrony krajobrazu[1] i polega na umieszczaniu np. na fasadach kościołów, zamków, pałaców i zabytkowych kamienic reklam, które przysłaniają obiekt i uniemożliwiają do niego dostęp zainteresowanym[2]. W doktrynie W. Pływaczewski wskazał, że jest to specyficzny rodzaj wandalizmu, stanowiący poważne wyzwanie dla wielu miejscowości, w szczególności kurortów i centrów turystyki historycznej[3]. Zjawisko określane jest jako samowola reklamowa[4]. Umieszczanie reklam na zabytkach związane jest też z ochroną walorów turystycznych[5].

Na marginesie należy zauważyć, że widok na zabytek był już chroniony przez dekret Rady Regencyjnej z dnia 31 października 1918 r. o opiece nad

---

[1] Zob. W. Pływaczewski, *Niszczenie dziedzictwa kulturowego – między imperatywem ekonomii i ekologii. Kryminologiczne ujęcie problemu z perspektywy województwa warmińsko–mazurskiego*, „Białostockie Studia Prawnicze" 2009, z. 6, s. 196–210. Przy czym ograniczenia w umieszczaniu reklam na zabytkach nie są jedynym instrumentem ochrony, ważny jest też na przykład miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego (na ten temat zob. np. W. Lis, *Rola miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego w ochronie zabytków*, „Studia Prawnoustrojowe" 2018, Nr 39, s. 5–20).

[2] J. Sobczak, *Wykroczenia przeciwko zabytkom*, [w:] K. Zeidler (red.), *Leksykon prawa ochrony zabytków. 100 podstawowych pojęć*, Warszawa 2010, s. 408.

[3] W. Pływaczewski, *Wandalizm z perspektywy ochrony dziedzictwa kultury – diagnoza zjawiska oraz możliwości przeciwdziałania*, [w:] K. Zeidler (red.), *Prawo ochrony zabytków*, Warszawa-Gdańsk 2014, s. 544; W. Pływaczewski, *Zawłaszczanie przestrzeni przyrodniczej i kulturowej – uwagi na tle zjawiska dewastacji krajobrazu*, [w:] W. Pływaczewski, B. Gadecki (red.), *Ochrona dziedzictwa kulturowego i naturalnego. Perspektywa prawna i kryminologiczna*, Warszawa 2015, s. 21; W. Pływaczewski, *Turystyka i jej wpływ na zanieczyszczenie środowiska*, [w:] W. Pływaczewski, S. Buczyński (red.), *Gospodarka odpadami. Problematyka prawna i ekokryminologiczna*, Olsztyn 2013, s. 101.

[4] Zob. A. Sławomirska, *Reklama na zabytkach*, „Ochrona Zabytków" 2005, nr 2, s. 75 i 80.

[5] Zob. szerzej: W. Radecki, *Ochrona walorów turystycznych w prawie Polskim*, Warszawa 2011.

zabytkami sztuki i kultury[6], co – jak słusznie wskazuje P. Dobosz – świadczy o ponadczasowej wartości tego aktu prawnego[7].

W ustawie o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami[8] przewidziano odpowiedzialność za czyn polegający na umieszczaniu reklam na zabytku. Art. 118 ustawy o o.z. i o.n.z. w pierwotnym brzmieniu miał treść: „Kto bez pozwolenia umieszcza na zabytku wpisanym do rejestru urządzenia techniczne, tablice, reklamy oraz napisy, podlega karze grzywny". Obecnie art. 118 ustawy o o.z. i o.n.z., po zmianach wprowadzonych ustawą z dnia 24 kwietnia 2015 r. o zmianie niektórych ustaw w związku ze wzmocnieniem narzędzi ochrony krajobrazu[9], brzmi:

„1. Kto bez pozwolenia umieszcza na zabytku wpisanym do rejestru: urządzenie techniczne, tablicę reklamową lub urządzenie reklamowe w rozumieniu art. 2 pkt 16b i 16c ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, lub napis, podlega karze ograniczenia wolności albo grzywny.

2. Podżeganie i pomocnictwo są karalne.

3. W razie popełnienia wykroczenia można orzec przepadek przedmiotów służących lub przeznaczonych do popełnienia wykroczenia, choćby nie stanowiły własności sprawcy, lub obowiązek przywrócenia do stanu poprzedniego".

Jak można zauważyć art. 118 ustawy o o. z. i o.n.z. przewiduje odpowiedzialność za podżeganie i pomocnictwo. Treść art. 118 ust. 2 ustawy o o.z. i o.n.z. wynika z art. 14 § 1 k.w[10]., który stanowi, że odpowiedzialność za podżeganie i pomocnictwo zachodzi wtedy, gdy ustawa tak stanowi i tylko w razie dokonania przez sprawcę czynu zabronionego.

Art. 118 ust. 3 ustawy o o.z. i o.z. wprowadził także możliwość orzeczenia przepadku przedmiotów służących lub przeznaczonych do popełnienia wykroczenia, choćby nie stanowiły własności sprawcy, lub obowiązku przywrócenia do stanu poprzedniego. Z kolei wprowadzenie ustępu 3 art. 118 ustawy o o.z. i o.n.z. związane jest z obowiązującymi w prawie wykroczeń zasadami, według których:

---

[6] Zob. w szczególności art. 17 dekretu Rady Regencyjnej z dnia 31 października 1918 r. o opiece nad zabytkami sztuki i kultury (Dz.U. z 1918 r. Nr 16, poz. 36).

[7] Zob. szerzej: P. Dobosz, *Ponadczasowe wartości dekretu Rady Regencyjnej z dnia 31 października 1918 r. o opiece nad zabytkami sztuki i kultury*, [w:] W. Szafrański, K. Zalasińska (red.), *Wokół problematyki prawnej zabytków i dzieł sztuki. Tom III*, Poznań 2009, s. 43–52.

[8] Ustawa z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (t.j. Dz.U. z 2014 r. poz. 1446 z późn. zm.); dalej – ustawa o o.z. i o.n.z.

[9] Zob. art. 8 pkt 6 ustawy z dnia 24 kwietnia 2015 r. o zmianie niektórych ustaw w związku ze wzmocnieniem narzędzi ochrony krajobrazu (Dz.U. z 2015 r. poz. 774).

[10] Ustawa z dnia 20 maja 1971 r. – Kodeks wykroczeń (t.j. Dz.U. z 2015 r. poz. 1094 z późn. zm.); dalej – k.w.

– środki karne można orzec, jeżeli są one przewidziane w przepisie szczególnym, a orzeka się je, jeżeli przepis szczególny tak stanowi (art. 28 § 2 k.w.);

– obowiązek naprawienia szkody orzeka się w sposób określony w przepisie szczególnym (art. 28 § 4 k.w.);

– przepadek przedmiotów obejmuje narzędzia lub inne przedmioty, które służyły lub były przeznaczone do popełnienia wykroczenia, a jeżeli przepis szczególny tak stanowi – także przedmioty pochodzące bezpośrednio lub pośrednio z wykroczenia (art. 30 § 1 k.w.);

– przepadek przedmiotów niebędących własnością sprawcy wykroczenia można orzec tylko wtedy, gdy przepis szczególny tak stanowi (art. 30 § 2 k.w.).

Na marginesie należy zaznaczyć, że przepadek przedmiotów jest w k.w. środkiem karnym (art. 28 § 1 pkt 2 k.w.). Natomiast w k.k.[11], po zmianach wprowadzonych ustawą z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw[12], przepadek nie jest już środkiem karnym. Z kolei w k.k.s.[13] przepadek przedmiotów jest środkiem karnym (zob. art. 22 § 2 pkt 2). Świadczy to o braku spójności w klasyfikowaniu przez ustawodawcę instytucji przepadku.

Problematyka umieszczania reklam jest także uregulowana w przepisach dotyczących parku kulturowego. Utworzenie parku kulturowego jest jedną z form ochrony zabytków (art. 7 pkt 3 ustawy o o.z. i o.n.z.). Zgodnie z art. 16 ust. 1 ustawy o o.z. i o.n.z. rada gminy, po zasięgnięciu opinii wojewódzkiego konserwatora zabytków, na podstawie uchwały, może utworzyć park kulturowy w celu ochrony krajobrazu kulturowego oraz zachowania wyróżniających się krajobrazowo terenów z zabytkami nieruchomymi charakterystycznymi dla miejscowej tradycji budowlanej i osadniczej. Przy czym według art. 16 ust. 2 ustawy o o.z. i o.n.z. uchwała określa nazwę parku kulturowego, jego granice, sposób ochrony, a także zakazy i ograniczenia, o których mowa w art. 17 ust. 1 ustawy o o.z. i o.n.z. Na terenie parku kulturowego lub jego części mogą być ustanowione zakazy i ograniczenia dotyczące m.in. umieszczania tablic, napisów, ogłoszeń reklamowych i innych znaków niezwiązanych z ochroną parku kulturowego, z wyjątkiem znaków drogowych i znaków związanych z ochroną porządku i bezpieczeństwa publicznego, z zastrzeżeniem art. 12 ust. 1 ustawy o o.z. i o.n.z. (zob. art. 17 ust. 1 pkt 3 ustawy o o.z. i o.n.z.). Naruszenie zakazów lub ograniczeń obowiązują-

---

[11] Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz.U. z 1997 r. Nr 88, poz. 553 z późn. zm.); dalej – k.k.

[12] Ustawa z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2015 r. poz. 396).

[13] Ustawa z dnia 10 września 1999 r. – Kodeks karny skarbowy (t.j. Dz.U. z 2013 r. poz. 186 z późn. zm.).

cych na terenie parku kulturowego lub jego części jest wykroczeniem zagrożonym karą aresztu, ograniczenia wolności albo grzywny (art. 112 ust. 1 ustawy o o.z. i o.n.z.), przy czym, jeżeli sprawca czynu działa nieumyślnie, podlega karze grzywny (ust. 2), a w razie popełnienia wykroczenia można orzec:

1) przepadek narzędzi i przedmiotów, które służyły lub były przeznaczone do popełnienia wykroczenia, chociażby nie stanowiły własności sprawcy;

2) przepadek przedmiotów pochodzących bezpośrednio lub pośrednio z wykroczenia;

3) obowiązek przywrócenia stanu poprzedniego lub zapłaty równowartości wyrządzonej szkody (ust. 3).

Umieszczenie reklamy na zabytku

Zgodnie z art. 36 ust. 1 pkt 10 ustawy o o.z. i o.n.z. pozwolenia wojewódzkiego konserwatora zabytków wymaga „umieszczanie na zabytku wpisanym do rejestru: urządzeń technicznych, tablic reklamowych lub urządzeń reklamowych w rozumieniu art. 2 pkt 16b i 16c ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz.U. z 2015 r. poz. 199, 443 i 774) oraz napisów, z zastrzeżeniem art. 12 ust. 1". Przy czym pozwolenie może określać warunki, które zapobiegną uszkodzeniu lub zniszczeniu zabytku (art. 36 ust. 3 ustawy o o.z. i o.n.z.). Szczegółowy tryb wydawania pozwolenia określa rozporządzenie Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego z dnia 14 października 2015 r. w sprawie prowadzenia prac konserwatorskich, prac restauratorskich, robót budowlanych, badań konserwatorskich, badań architektonicznych i innych działań przy zabytku wpisanym do rejestru zabytków oraz badań archeologicznych i poszukiwań zabytków[14].

Zgodnie z § 7 ust. 1 rozp. z 14.10.2015 r. wniosek o wydanie pozwolenia na umieszczenie na zabytku urządzeń technicznych, tablic reklamowych lub urządzeń reklamowych w rozumieniu art. 2 pkt 16b i 16c ustawy o p. i z.p[15]. oraz napisów zawiera m.in.: wskazanie zabytku, z uwzględnieniem miejsca jego położenia; wskazanie przewidywanego terminu rozpoczęcia i zakończenia umieszczenia na zabytku urządzeń technicznych, tablic reklamowych lub urządzeń reklamowych oraz napisów; wskazanie przewidywanego termi-

[14] Rozporządzenie Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego z dnia 14 października 2015 r. w sprawie prowadzenia prac konserwatorskich, prac restauratorskich, robót budowlanych, badań konserwatorskich, badań architektonicznych i innych działań przy zabytku wpisanym do rejestru zabytków oraz badań archeologicznych i poszukiwań zabytków (Dz.U. z 2015 r. poz. 1789); dalej – rozp. z 14.10.2015 r.

[15] Ustawa z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (t.j. Dz.U. z 2015 r. poz. 199 z późn. zm.); dalej – ustawa o p. i z.p.

nu usunięcia z zabytku urządzeń technicznych, tablic reklamowych lub urządzeń reklamowych oraz napisów. Natomiast pozwolenie, według § 17 ust. 1 rozp. z 14.10.2015 r., zawiera m.in. wskazanie zabytku, z uwzględnieniem miejsca jego położenia; zakres i sposób prowadzenia wskazanego w pozwoleniu umieszczania na zabytku urządzeń technicznych, tablic reklamowych lub urządzeń reklamowych oraz napisów; wskazanie terminu ważności pozwolenia. Przy czym pozwolenie może określać warunki polegające na obowiązku:

„1) zawiadomienia wojewódzkiego konserwatora zabytków o terminie podjęcia określonych czynności związanych z wydanym pozwoleniem, przynajmniej 3 dni przed rozpoczęciem tych czynności;

2) zawiadomienia wojewódzkiego konserwatora zabytków o terminie rozpoczęcia i zakończenia umieszczania na zabytku urządzeń technicznych, tablic reklamowych lub urządzeń reklamowych oraz napisów;

3) niezwłocznego zawiadomienia wojewódzkiego konserwatora zabytków o zagrożeniach lub nowych okolicznościach ujawnionych w trakcie umieszczania na zabytku urządzeń technicznych, tablic reklamowych lub urządzeń reklamowych oraz napisów;

4) podjęcia innych działań, które zapobiegną uszkodzeniu lub zniszczeniu zabytku" (§ 17 ust. 2 rozp. z 14.10.2015 r.).

Zgodnie z art. 47 ustawy o o.z. i o.n.z. wojewódzki konserwator zabytków może wznowić postępowanie w sprawie wydanego pozwolenia, a następnie zmienić je lub cofnąć, w drodze decyzji, jeżeli w trakcie wykonywania działań określonych w pozwoleniu wystąpiły nowe fakty i okoliczności, mogące doprowadzić do uszkodzenia lub zniszczenia zabytku[16].

Należy zauważyć, że według art. 43 ustawy o o.z. i o.n.z. wojewódzki konserwator zabytków wydaje decyzję o wstrzymaniu wykonywanych bez jego pozwolenia lub w sposób odbiegający od zakresu i warunków określonych w pozwoleniu działań, o których mowa w art. 36 ust. 1 pkt 10 ustawy o o.z. i o.n.z. Przy czym decyzja ta wygasa po upływie 2 miesięcy od dnia jej doręczenia, jeżeli w tym terminie wojewódzki konserwator zabytków nie wyda decyzji:

1) nakazującej przywrócenie zabytku do poprzedniego stanu lub uporządkowanie terenu, z określeniem terminu wykonania tych czynności, albo

2) nakładającej obowiązek uzyskania pozwolenia wojewódzkiego konserwatora zabytków na prowadzenie wstrzymanych badań, prac, robót lub innych działań przy zabytku, przy czym wniosek o wydanie tego pozwolenia składa się w terminie nie dłuższym niż 7 dni od dnia doręczenia decyzji, albo

[16] Zob. szerzej: K. Zalasińska, *Prawna ochrona zabytków nieruchomych w Polsce*, Warszawa 2010, s. 241–244.

3) nakładającej obowiązek podjęcia określonych czynności w celu doprowadzenia wykonywanych badań, prac, robót lub innych działań przy zabytku do zgodności z zakresem i warunkami określonymi w pozwoleniu, wskazując termin wykonania tych czynności (art. 44 ust. 1 ustawy o o.z. i o.n.z.). Natomiast w przypadku nieuzyskania pozwolenia, o którym mowa w ust. 1 pkt 2, albo niewykonania obowiązku określonego w ust. 1 pkt 3, wojewódzki konserwator zabytków wydaje decyzję nakazującą przywrócenie zabytku do poprzedniego stanu lub uporządkowanie terenu, z określeniem terminu wykonania tych czynności (art. 44 ust. 2 ustawy o o.z. i o.n.z.), a osoba, która dopuściła się naruszenia przepisów o zabytkach lub naruszyła zakres i warunki określone w pozwoleniu, jest obowiązana na swój koszt wykonać czynności nakazane w decyzji, o której mowa w art. 44 ust. 1 pkt 1 i 3 oraz w ust. 2 ustawy o o.z. i o.n.z. (art. 44 ust. 4 ustawy o o.z. i o.n.z.).

Natomiast jeżeli na podstawie art. 43 ustawy o o.z. i o.n.z. wojewódzki konserwator zabytków wydał decyzję o wstrzymaniu wykonywanych w sposób odbiegający od zakresu i warunków określonych w pozwoleniu działań, o których mowa w art. 36 ust. 1 pkt 10 ustawy o o.z. i o.n.z., to samo ich kontynuowanie nie świadczy o popełnieniu komentowanego wykroczenia. Na marginesie należy podać, że art. 24 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 6 marca 1928 r. o opiece nad zabytkami[17] stanowił, że: „Władze konserwatorskie pierwszej instancji mogą zakazać wszelkich robót, których wykonanie zeszpeciłoby otoczenie zabytku i widok na zabytek lub z zabytku, albo roboty te wstrzymać. Przepisu powyższego nie należy stosować, jeżeli zastosowanie go naraziłoby zamierzającego przeprowadzić roboty na niestosunkowo dużą szkodę lub nakład pieniężny". Z kolei art. 37 rozp. z 6.3.1928 r. przewidywał, że: „Winny wznowienia robót wstrzymanych lub prowadzenia robót zabronionych przez władzę konserwatorską lub też prowadzenia robót w sposób inny, niż wskazany przez władzę konserwatorską (art. 12 ustęp pierwszy, 15, 24, 25 ustęp drugi). ulegnie karze aresztu do 6 tygodni albo grzywny do 1.000 złotych (…)".

Z kolei w przypadku, gdy bez wymaganego pozwolenia wojewódzkiego konserwatora zabytków lub w sposób odbiegający od zakresu i warunków określonych w pozwoleniu wykonano przy zabytku wpisanym do rejestru działania, o których mowa w art. 36 ust. 1 pkt 10 ustawy o o.z. i o.n.z., wojewódzki konserwator zabytków wydaje decyzję:

1) nakazującą przywrócenie zabytku do poprzedniego stanu lub uporządkowanie terenu, określając termin wykonania tych czynności, albo

2) zobowiązującą do doprowadzenia zabytku do jak najlepszego stanu we wskazany sposób i w określonym terminie (art. 45 ust. 1 ustawy o o.z. i o.n.z.).

---

[17] Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 6 marca 1928 r. o opiece nad zabytkami (Dz.U. z 1928 r. Nr 29, poz. 265); dalej – rozp. z 6.3.1928 r.

W art. 118 ust. 1 ustawy o o.z. i o.n.z. jest mowa o „zabytku wpisanym do rejestru". Przy czym ustawa o o.z. i o.n.z. definiuje w art. 3 pojęcia: „zabytek" (nieruchomość lub rzecz ruchoma, ich części lub zespoły, będące dziełem człowieka lub związane z jego działalnością i stanowiące świadectwo minionej epoki bądź zdarzenia, których zachowanie leży w interesie społecznym ze względu na posiadaną wartość historyczną, artystyczną lub naukową [pkt 1]);

„zabytek nieruchomy" (nieruchomość, jej część lub zespół nieruchomości, o których mowa w pkt 1 [pkt 2]); „zabytek ruchomy" (rzecz ruchoma, jej część lub zespół rzeczy ruchomych, o których mowa w pkt 1 [pkt 3]); „zabytek archeologiczny" (zabytek nieruchomy, będący powierzchniową, podziemną lub podwodną pozostałością egzystencji i działalności człowieka, złożoną z nawarstwień kulturowych i znajdujących się w nich wytworów bądź ich śladów albo zabytek ruchomy, będący tym wytworem [pkt 4]).

Wpis do rejestru zabytków jest jedną z form ochrony zabytków (art. 7 pkt 1 ustawy o o.z. i o.n.z.). Do rejestru wpisuje się:

– zabytek nieruchomy na podstawie decyzji wydanej przez wojewódzkiego konserwatora zabytków z urzędu bądź na wniosek właściciela zabytku nieruchomego lub użytkownika wieczystego gruntu, na którym znajduje się zabytek nieruchomy (art. 9 ust. 1 ustawy o o.z. i o.n.z.)[18];

– zabytek ruchomy na podstawie decyzji wydanej przez wojewódzkiego konserwatora zabytków na wniosek właściciela tego zabytku (art. 10 ust. 1 ustawy o o.z. i o.n.z.), przy czym wojewódzki konserwator zabytków może wydać z urzędu decyzję o wpisie zabytku ruchomego do rejestru w przypadku uzasadnionej obawy zniszczenia, uszkodzenia lub nielegalnego wywiezienia zabytku za granicę albo wywiezienia za granicę zabytku o wyjątkowej wartości historycznej, artystycznej lub naukowej (art. 10 ust. 2 ustawy o o.z. i o.n.z.).

Należy wskazać, że art. 118 ust. 1 ustawy o o.z. i o.n.z. stanowi: „Kto (…) umieszcza na zabytku wpisanym do rejestru: urządzenie techniczne, tablicę reklamową lub urządzenie reklamowe w rozumieniu art. 2 pkt 16b i 16c ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, lub napis (…)". Kolejność wyliczenia, posłużenie się przez ustawodawcę spójnikiem „lub" oraz wskazanie na art. 2 pkt 16b i 16c ustawy o p. i z.p., prowadzą do wniosku, że zwrot „w rozumieniu art. 2 pkt 16b i 16c ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym" dotyczy „tablicy reklamowej" oraz „urządzenia reklamowego". Zgodnie z art. 2 ustawy o p. i z.p. ilekroć w tej ustawie jest mowa o:

---

[18] W trybie określonym w art. 9 ust. 1 ustawy o o.z. i o.n.z., do rejestru może być również wpisane otoczenie zabytku wpisanego do rejestru, a także nazwa geograficzna, historyczna lub tradycyjna tego zabytku (ust. 2); natomiast wpis do rejestru historycznego układu urbanistycznego, ruralistycznego lub historycznego zespołu budowlanego nie wyłącza możliwości wydania decyzji o wpisie do rejestru wchodzących w skład tych układów lub zespołu zabytków nieruchomych (ust. 3).

„16b) »tablicy reklamowej« – należy przez to rozumieć przedmiot materialny przeznaczony lub służący ekspozycji reklamy wraz z jego elementami konstrukcyjnymi i zamocowaniami, o płaskiej powierzchni służącej ekspozycji reklamy, w szczególności baner reklamowy, reklamę naklejaną na okna budynków i reklamy umieszczane na rusztowaniu, ogrodzeniu lub wyposażeniu placu budowy, z wyłączeniem drobnych przedmiotów codziennego użytku wykorzystywanych zgodnie z ich przeznaczeniem;

16c) »urządzeniu reklamowym« – należy przez to rozumieć przedmiot materialny przeznaczony lub służący ekspozycji reklamy wraz z jego elementami konstrukcyjnymi i zamocowaniami, inny niż tablica reklamowa, z wyłączeniem drobnych przedmiotów codziennego użytku wykorzystywanych zgodnie z ich przeznaczeniem".

Ustawa o p. i z.p. definiuje również pojęcie reklamy, przez które należy rozumieć „upowszechnianie w jakiejkolwiek wizualnej formie informacji promującej osoby, przedsiębiorstwa, towary, usługi, przedsięwzięcia lub ruchy społeczne" (art. 2 pkt 16a)[19]. Na potrzeby niniejszego opracowania należy także wskazać, że w ustawie o p. i z.p. w art. 2 pkt 16d) objaśniono pojęcie „szyldu" („należy przez to rozumieć tablicę reklamową lub urządzenie reklamowe informującą o działalności prowadzonej na nieruchomości, na której ta tablica reklamowa lub urządzenie reklamowe się znajdują").

W doktrynie dokonano podziału reklam umieszczanych na zabytkach na dwie grupy, wyróżniając reklamy o charakterze:

– stałym, tj. szyldy, neony, semafory itp. przedstawiające logo różnego rodzaju firm mających swoje siedziby w zabytkach czy też poza nimi;

– czasowym, umieszczane najczęściej przy okazji remontów obiektów zabytkowych (zazwyczaj są to różnego rodzaju billboardy wieszane na plandekach przykrywających rusztowania; zdarza się też, że siatka ochronna osłaniająca remontowany zabytek ma kolorowy nadruk i w ten sposób sama stanowi reklamę)[20].

W piśmiennictwie, przed zmianami wprowadzonymi ustawą z dnia 24 kwietnia 2015 r. o zmianie niektórych ustaw w związku ze wzmocnieniem narzędzi ochrony krajobrazu, wyrażono też pogląd, że „sformułowanie: »umieszczanie na zabytku wpisanym do rejestru« używane przez ustawodawcę

[19] Na marginesie należy zauważyć, że definicja reklamy zawarta jest także w art. 4 pkt 17 ustawy z dnia 29 grudnia 1992 r. o radiofonii i telewizji (t.j. Dz.U. z 2015 r. poz. 1531 z późn. zm.), gdzie wskazano, że „reklamą jest przekaz handlowy, pochodzący od podmiotu publicznego lub prywatnego, w związku z jego działalnością gospodarczą lub zawodową, zmierzający do promocji sprzedaży lub odpłatnego korzystania z towarów lub usług; reklamą jest także autopromocja". Z kolei w art. 2 pkt 5 ustawy z dnia 9 listopada 1995 r. o ochronie zdrowia przed następstwami używania tytoniu i wyrobów tytoniowych (t.j. Dz.U. z 2015 r. poz. 298) objaśniono pojęcie „reklama wyrobów tytoniowych". Pojęcie „reklamy" jest także zdefiniowane w art. 4 pkt 23 ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych (t.j. Dz.U. z 2015 r. poz. 460 z późn. zm.)

[20] A. Sławomirska, *Reklama na zabytkach*, „Ochrona Zabytków" 2005, nr 2, s. 76.

każdorazowo w kontekście umiejscawiania reklam na zabytkach wpisanych do rejestru powoduje, że reklamy czasowe umieszczane na rusztowaniach podczas remontów pozostają poza sferę kontroli konserwatorskiej"[21]. W tym miejscu należy zastanowić się, co oznacza zwrot „umieszczanie na zabytku". W orzecznictwie sądów administracyjnych wyrażano następujące zapatrywania:

– „Podkreślić w tym miejscu trzeba, że tak jak wyżej wskazano, do rejestru zabytków wpisany został układ urbanistyczny Starego Miasta w W. Budynek przy ul. (...), przy elewacji którego umieszczona została reklama, stanowi natomiast element (...) Starego Miasta, które niewątpliwie podlega ochronie konserwatorskiej. W ocenie sądu umieszczenie wielkogabarytowej reklamy na terenie wpisanym do rejestru zabytków – wbrew twierdzeniom skarżącej spółki – zasadniczo zmienia jego wygląd i bez znaczenia jest czy przedmiotowa reklama przymocowana jest na stałe, czy też umiejscowiona została tymczasowo, na rusztowaniu ustawionym w związku z remontem budynku. Tym samym umieszczenie takiej reklamy wymaga uzyskania stosownego pozwolenia konserwatorskiego"[22];

– „Strona skarżąca kasacyjnie powinna mieć na względzie, że na zainstalowanie siatki z nadrukiem reklamowym wymagana byłaby i tak zgoda wojewódzkiego konserwatora zabytków, niezależnie od ewentualnego pozwolenia na wykonanie remontu wydanego przez organ architektoniczno-budowlany (art. 36 ust. 1 pkt 10 i 11 ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami). W ogólności uzyskanie takich pozwoleń (konserwatorskich i organu architektoniczno-budowlanego) umożliwia umieszczanie na budynkach będących zabytkami umieszczania reklam w tym na siatkach zabezpieczających na konstrukcji wsporczej"[23];

– „Niekwestionowanym w rozpoznawanej sprawie jest fakt, iż przedmiotowy budynek przy ul. W. znajduje się na obszarze, który został wpisany do rejestru zabytków decyzją z dnia [...] kwietnia 1979 r., pod nr rej. [...], a więc wykonanie na nim montażu »siatki zabezpieczającej z nadrukiem reklamowym i oświetleniem« wymaga legitymowania się pozwoleniem na budowę, zaś jego wydanie musi być poprzedzone uzyskaniem pozwolenia od konserwatora zabytków. Obowiązek ten wynika również z art. 36 ust. 1 pkt 10 i 11 ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami, zgodnie z którym umieszczanie na zabytku urządzeń technicznych, tablic, reklam oraz napisów, a także podejmowanie innych działań, które mogłyby prowadzić do naruszenia substancji lub zmiany wyglądu zabytku wpisanego do rejestru wymaga pozwolenia wojewódzkiego konserwatora zabytków"[24];

---

[21] Ibidem, s. 80.

[22] Wyrok WSA w Warszawie z dnia 7 lipca 2006 r., I SA/Wa 2217/05, Legalis nr 283107.

[23] Wyrok NSA z dnia 9 grudnia 2014 r., II OSK 1240/13, Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych.

[24] Wyrok WSA w Warszawie z dnia 30 stycznia 2013 r., VII SA/Wa 1719/12, Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych.

– „Skoro organy ochrony zabytków obydwu instancji orzekające w przedmiotowej sprawie uznały, że montaż reklamy w postaci siatki winylowej zabezpieczającej z nadrukiem reklamowym wraz z oświetleniem na rusztowaniach przy budynku dawnej przychodni kolejowej przy ul. (...) wpłynie negatywnie na wygląd zabytku, bowiem reklama miałaby zasłaniać trzy elewacje zabytkowego budynku do wysokości gzymsy wieńczącego, a, planowana do umieszczenia na elewacjach reklama, z uwagi na formę, wymiary i kolorystykę, wpływać będzie negatywnie przede wszystkim na budynek dawnej przychodni kolejowej – całkowicie go przysłaniając, to stanowisko takie należy uznać za prawidłowe i nie naruszające obowiązującego w tym zakresie prawa. Zadaniem bowiem organów ochrony zabytków jest właśnie zapobieganie wszelkim działaniom, które mogłyby utrudnić zachowanie zabytkowego budynku, czy też spowodować obniżenie lub utratę jego zabytkowych walorów. Mając te wartości na względzie organy wskazały, iż lokalizacja wielogabarytowej reklamy na zabytkowym budynku zakłóciłaby odbiór elewacji tego budynku, a także wpłynęłaby negatywnie na wygląd historycznego Zespołu Dworca Głównego, obniżając jego wartość historyczną”[25];

– „Powyższe oznacza, że decydującym ustaleniem o wyniku niniejszego postępowania jakiego dokonał Sąd I instancji były postanowienia miejscowego planu, które w tym zakresie stanowią o zakazie sytuowania reklam na budynku przy ul. [...] we W. Nie zmienia tego fakt, że przedmiotowa reklama została nadrukowana na siatce zabezpieczającej. W świetle powyższych wywodów nawet prowadzenie robót budowlanych i umieszczenie w związku z takim remontem siatki zabezpieczającej nie mogłoby stanowić o możliwości umieszczenia na przedmiotowym budynku siatki zabezpieczającej z nadrukiem reklamy”[26].

W doktrynie wskazano, że umieszczanie może przybrać dowolną postać z punktu widzenia technicznego sposobu wykonania; chodzi nie tylko o zachowanie naruszające materię zabytku, lecz także o każdy przypadek nieinwazyjnego przymocowania[27].

Należy zauważyć, że omawiany zwrot („umieszcza na zabytku”) nie zawiera określenia „bezpośrednio”, zatem umieszczenie na zabytku może nastąpić poprzez umieszczenie bezpośrednio na zabytku, jak i też pośrednio. W pierwszym przypadku będzie chodziło o np. przymocowanie reklamy do ściany zabytkowego budynku, a w drugim o np. umieszczenie reklamy na rusztowaniu, które przymocowane jest do ściany zabytkowego budynku. Na-

[25] Wyrok WSA w Warszawie z dnia 13 stycznia 2015 r., VII SA/Wa 1114/14, Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych.

[26] Wyrok NSA z dnia 27 listopada 2014 r., II OSK 1145/13, Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych.

[27] M. Kulik, *Komentarz do art. 118 ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami*, Lex Omega, teza 3.

tomiast posłużenie się przez ustawodawcę zwrotem „umieszcza na" oznacza, że nie popełni komentowanego wykroczenia osoba, która umieszcza rzeczy obok zabytku, w pobliżu zabytku lub w jego okolicy i to nawet wtedy, gdy rzeczy zasłonią zabytek[28]. Należy nadmienić, że ustawa o o.z. i o.n.z. rozróżnia zabytek i otoczenie zabytku (zob. art. 3 pkt 8, art. 3 pkt 15, art. 5 pkt 3, art. 9 ust. 2, art. 13 ust. 3, art. 19 ust. 1 pkt 1, art. 19 ust. 1a pkt 1, art. 19 ust. 1b pkt 1, art. 25 ust. 1 pkt 3, art. 36 ust. 1 pkt 2, art. 43 pkt 2, art. 117), przy czym „otoczenie" zdefiniowane jest jako „teren wokół lub przy zabytku wyznaczony w decyzji o wpisie tego terenu do rejestru zabytków w celu ochrony wartości widokowych zabytku oraz jego ochrony przed szkodliwym oddziaływaniem czynników zewnętrznych" (art. 3 pkt 15 ustawy o o.z. i o.n.z.).

Sprawcą komentowanego wykroczenia może być każdy, zatem także właściciel zabytku. Jeżeli w trakcie umieszczania na zabytku urządzenia technicznego, tablicy reklamowej lub urządzenia reklamowego doszło do uszkodzenia albo zniszczenia zabytku, powstaje idealny zbieg wykroczenia z art. 118 ustawy o o.z. i o.n.z. z przestępstwem z art. 108 ustawy o o.z. i o.n.z., przy czym przestępstwo uszkodzenia zabytku może być popełnione także nieumyślnie (art. 108 ust. 2 ustawy o o.z. i o.n.z.) i również przez właściciela zabytku[29].

Zakończenie

Oceniając regulacje dotyczące problematyki umieszczania reklam na zabytkach należy zauważyć, że istnieją narzędzia pozwalające chronić zabytki przed zeszpeceniem. Należy też pozytywnie ocenić zmianę treści art. 118 ustawy o o.z. i o.n.z. i posłużenie się przez ustawodawcę liczbą pojedynczą w treści przepisu (urządzenie techniczne, tablicę reklamową, urządzenie reklamowe, napis). W pierwotnym brzmieniu art. 118 ustawy o o.z. i o.n.z. użyta była liczba mnoga (urządzenia techniczne, tablice, reklamy oraz napisy), co mogło budzić wątpliwości czy umieszczenie tylko jednego urządzenia technicznego, tablicy, reklamy, napisu wypełni znamiona komentowanego wykroczenia.

---

[28] B. Gadecki, *Ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami. Art. 108–120. Przepisy karne. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 164.

[29] M. Bojarski, W. Radecki, *Ochrona zabytków w polskim prawie karnym. Stan aktualny i propozycje de lege ferenda*, [w:] J. Kaczmarek (red.), *Prawnokarna ochrona dziedzictwa kultury. Materiały z konferencji Gdańsk, 30 maja – 1 czerwca 2005 r.*, Kraków 2006, s. 21.

Wykaz literatury

Bojarski M., Radecki W., *Ochrona zabytków w polskim prawie karnym. Stan aktualny i propozycje de lege ferenda*, [w:] J. Kaczmarek (red.), *Prawnokarna ochrona dziedzictwa kultury. Materiały z konferencji Gdańsk, 30 maja – 1 czerwca 2005 r.*, Kraków 2006.

Gadecki B., *Ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami. Art. 108–120. Przepisy karne. Komentarz*, Warszawa 2014.

Dobosz P., *Ponadczasowe wartości dekretu Rady Regencyjnej z dnia 31 października 1918 r. o opiece nad zabytkami sztuki i kultury*, [w:] W. Szafrański, K. Zalasińska (red.), *Wokół problematyki prawnej zabytków i dzieł sztuki. Tom III*, Poznań 2009.

Kulik M., *Komentarz do art. 118 ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami*, Lex Omega.

Lis W., *Rola miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego w ochronie zabytków*, „Studia Prawnoustrojowe" 2018, Nr 39.

Sobczak J., *Wykroczenia przeciwko zabytkom*, [w:] K. Zeidler (red.), *Leksykon prawa ochrony zabytków. 100 podstawowych pojęć*, Warszawa 2010.

Pływaczewski W., *Niszczenie dziedzictwa kulturowego – między imperatywem ekonomii i ekologii. Kryminologiczne ujęcie problemu z perspektywy województwa warmińsko–mazurskiego*, „Białostockie Studia Prawnicze" 2009, z. 6.

Pływaczewski W., *Turystyka i jej wpływ na zanieczyszczenie środowiska*, [w:] W. Pływaczewski, S. Buczyński (red.), *Gospodarka odpadami. Problematyka prawna i ekokryminologiczna*, Olsztyn 2013.

Pływaczewski W., *Wandalizm z perspektywy ochrony dziedzictwa kultury – diagnoza zjawiska oraz możliwości przeciwdziałania*, [w:] K. Zeidler (red.), *Prawo ochrony zabytków*, Warszawa-Gdańsk 2014.

Pływaczewski W., *Zawłaszczanie przestrzeni przyrodniczej i kulturowej – uwagi na tle zjawiska dewastacji krajobrazu*, [w:] W. Pływaczewski, B. Gadecki (red.), *Ochrona dziedzictwa kulturowego i naturalnego. Perspektywa prawna i kryminologiczna*, Warszawa 2015.

Radecki W., *Ochrona walorów turystycznych w prawie Polskim*, Warszawa 2011.

Sławomirska A., *Reklama na zabytkach*, „Ochrona Zabytków" 2005, nr 2.

Zalasińska K., *Prawna ochrona zabytków nieruchomych w Polsce*, Warszawa 2010.

Summary

Placement of advertisements on monuments

Key words: monument, misdemeanour, advertisement, inventory of monuments.

Monuments are protected under provisions of criminal law, which are contained both in the Act on the Protection of Monuments and the Guardianship of Monuments and in the Penal Code. This article aims to examine dogmatic aspects of misdemeanour specified in Articles 118 of the Act on the Protection of Monuments and the Guardianship of Monuments. The said Article regulates misdemeanour of placing advertisements on monuments

without a permit. Placing advertisements on a monument entered into the Inventory of Monuments requires permission of the Voivodship Inspector of Monuments. Examined herein is the meaning of the following terms: "placement", "monument entered into the Inventory of Monuments". The conclusions are based on formal-dogmatic analysis.

Ewa M. Guzik-Makaruk
Uniwersytet w Białymstoku
ORCID: 0000-0003-1248-4113

Plastynacja – sztuka, piękno, prowokacja, patologia?

Zagadnienia wstępne

W dniu 20 października 2015 r. w auli Wydziału Prawa Uniwersytetu w Białymstoku odbyła się międzynarodowa konferencja – „Sztuka – sprawcy i ofiary czynów zabronionych" – „Kunst – Täter und Opfer von Straftaten" połączona ze spotkaniem autorskim i promocją książki Prof. dr. hab. dr. h.c. mult. Stanisława Waltosia pt. „Grabież ołtarza Wita Stwosza"[1]. Wystawa „Kunst und Strafrecht"[2] została przygotowana przez pracowników Uniwersytetu Europejskiego Viadrina we Frankfurcie nad Odrą pod przewodnictwem Prof. Uwe Scheffler'a i stanowiła zetknięcie się sztuki z prawem karnym na przykładzie dwudziestu zilustrowanych i opisanych tablic, stanowiących przedmiot wieloletnich badań Katedry Prawa Karnego, Prawa Karnego Procesowego i Kryminologii[3].

Niewątpliwie połączenie dziedzin prawa karnego oraz sztuki rodzi wiele kontrowersji oraz szereg pytań natury prawnej. Przedsięwzięcie to docelowo pozwoliło na ukazanie całego spektrum problematyki, gdyż stanowiło płaszczyznę do wyrażenia opinii, wymiany poglądów, zajęcia stanowisk przedstawicieli środowiska naukowego oraz praktyków[4].

Kontynuacja tej niepowtarzalnej inicjatywy miała miejsce na Uniwersytecie Warmińsko-Mazurskim w czasie międzynarodowej konferencji nauko-

[1] Monografia została wydana nakładem wydawnictwa Wolters Kluwer w 2015 r.

[2] Wystawa była eksponowana we foyer Auli Wydziału Prawa Uniwersytetu w Białymstoku od dnia 20 października 2015 r. do 15 listopada 2015 r.

[3] Kazusy wzbogacone barwnymi ilustracjami niewątpliwie skłaniały do subiektywnych przemyśleń poddając pod rozwagę pytania m.in. o to, czy ekshibicjonizm stadionowy jest wyrazem wolności sztuki? Czy przyozdobienie kopenhaskiej Małej Syrenki burką mieści się w granicach wolności sztuki? Czy dozwolony jest ubój zwierząt w ramach działalności artystycznej?

[4] Gośćmi konferencji była także polsko-niemiecka delegacja z Uniwersytetu Europejskiego Viadrina we Frankfurcie nad Odrą pod przewodnictwem Pana Prof. Uwe Scheffler`a, która przygotowała wystawę „Kunst und Strafrecht" i wygłosiła szereg referatów.

wej pt. „Nauki penalne wobec zjawiska destrukcji w sztuce”[5]. Tak wyeksponowane pole badawcze skłoniło Autorkę niniejszego opracowania do zajęcia się kontrowersyjnym tematem zakreślonym w tytule niniejszego opracowania.

Rozważania należałoby rozpocząć od przybliżenia definicji plastynacji, której nazwa przy pierwszym zetknięciu prawie nikomu nic nie mówi. W istocie jest to neologizm stworzony dopiero w II połowie XX wieku. Źródłosłowem jest greckie określenie – *plassein* – oznaczające czynność czasownikową polegającą na tworzeniu czy formowaniu[6]. Jest to nowo utworzone określenie, które oznacza „impregnację preparatów podlegających degradacji biologicznej”[7].

Lektura słowników i encyklopedii w formie tradycyjnej, czy też internetowej niewiele w tym zakresie pomaga, dopiero przeszukiwanie stron internetowych kieruje nas na objaśnienia zawarte w Wikipedii – encyklopedii powszechnej, pisanej i redagowanej przez internautów. Polityka Wikipedii zakłada, że twierdzenia powinny być poparte pewnymi materiałami źródłowymi – idealnie takimi, które pochodzą z publikacji poddanych recenzji naukowej. Sama Wikipedia zaznacza jednak fakt, że nie powinno się jej używać w charakterze materiału referencyjnego przez poważne opracowania naukowe[8].

Wypada zauważyć, że jedna z najbardziej szanowanych encyklopedii powszechnych, mająca swój XVIII-wieczny rodowód, a od 2012 r. wydawana tylko on-line – Encyclopedia Britannica – nie zawiera objaśnienia pojęcia – plastynacja[9], choć przy haśle „Redefining Art: Year In Review 2002”[10] posłużono się tym pojęciem dla określenia pewnej techniki użytej przy okazji kontrowersyjnej wystawy, mającej miejsce w marcu 2002 r. w jednej z galerii wschodniego Londynu[11].

Definicja, idea i cel plastynacji

Prezentowane opracowanie pretenduje do materiału naukowego, zatem w zakresie źródeł encyklopedycznych ograniczono się tylko do zaczerpnięcia z Wikipedii objaśnienia terminu plastynacja. Wypada jednak zauważyć, że

[5] Miało to miejsce w dniu 18 marca 2016 r.

[6] http://www.bodyworlds.com/en/plastination/plastination_process.html.

[7] http://www.plastinarium.de/pol/plastynacja/plastinationsverfahren_pol.html.

[8] https://pl.wikipedia.org/wiki/Krytyka_Wikipedii (data dostępu: 27.07.2019).

[9] http://www.britannica.com (data dostępu: 27.07.2019).

[10] http://www.britannica.com/topic/Redefining-Art-869995 (data dostępu: 27.07.2019).

[11] „Even more controversial was an anatomic exhibition that opened in March 2002 at the Atlantis Gallery in East London. There, several human corpses were on display – including those of a pole vaulter, a dancer, a pregnant woman, a basketball player, and a cyclist. The forms were preserved by a technique called plastination, and some of them were fashioned to simulate motion”. – http://www.britannica.com/topic/Redefining-Art-869995 (data dostępu: 27.07.2019).

z uwagi na specyfikę tematu i brak opracowań naukowych w tradycyjnej formie główne źródła bibliograficzne, które posłużyły do przygotowania opracowania to elektroniczne materiały źródłowe, zamieszczone na stronach internetowych.

Plastynacją nazywamy skomplikowany proces preparacji polegający na usunięciu z tkanek organizmu wody oraz tłuszczów, potrzebnych do rozwoju bakterii gnilnych i nasyceniu ich odpowiednimi polimerami, co powoduje zatrzymanie ich rozkładu, zachowany zostaje jednak ich kształt i kolor. Powstałe w ten sposób eksponaty są używane jako modele anatomiczne w medycynie, a także w sztuce. Proces został opracowany i opatentowany przez niemieckiego lekarza, anatoma i patomorfologa – doktora Günthera von Hagensa. Osoba lekarza oraz sposób prezentacji wyników jego prac budzą szereg kontrowersji. Plastynacji poddano wiele zwłok, głównie ludzi, którzy dobrowolnie zapisali swoje ciała na użytek naukowy. Nie brak jednak oskarżeń, że wykorzystano w ten sposób także ciała więźniów. Prace objęły również zwierzęta. Powstały w ten sposób swego rodzaju rzeźby, przedstawiające np. człowieka oglądającego swoje wnętrzności czy trzymającego własną skórę[12].

O idei tego procesu sam jej wynalazca mówi: „Technologię plastynacji wynalazłem w 1977 r. w Instytucie Anatomii Uniwersytetu w Heidelbergu, w latach 1977–1982 opatentowałem ją i od tego czasu cały czas ją udoskonalam. Gdy jako asystent na wydziale anatomii Uniwersytetu w Heidelbergu po raz pierwszy zobaczyłem bloki z tworzywa sztucznego z zatopionymi wewnątrz preparatami zastanawiałem się, dlaczego tworzywo sztuczne otacza preparat zamiast być wewnątrz niego i stabilizować go od środka. Możnaby wtedy dosłownie dotknąć jego powierzchni. Pytanie to nie dawało mi spokoju. Kilka tygodni później przygotowywałem seryjne wycinki ludzkich nerek do projektu badawczego. Tradycyjne zatapianie nerek w parafinie i cięcie na wiele cieniutkich plasterków wydawało mi się zbyt pracochłonne, zwłaszcza, że potrzebowałem z tego co pięćdziesiąty plasterek. Gdy w sklepiku uniwersyteckim obserwowałem sprzedawczynię krojącą szynkę, przyszedł mi do głowy pomysł, aby pociąć nerki przy pomocy maszyny do cięcia wędlin. W ten sposób „rotacyjna maszyna tnąca", jak ją nazwałem we wniosku inwestycyjnym stała się pierwszą inwestycją związaną z plastynacją. Do zatapiania plasterków nerek używałem płynnego pleksiglasu. Bąbelki powietrza, które powstały podczas dodawania utwardzacza trzeba było usunąć za pomocą próżni. Obserwacja tych bąbelków doprowadziła mnie do decydującego pomysłu: kawałek nerki nasączony acetonem w warunkach próżni powinien dać się zaimpregnować tworzywem sztucznym poprzez usuwanie acetonu w formie bąbelków, podobnie jak to miało miejsce wcześniej z bąbelkami po-

[12] https://pl.wikipedia.org/wiki/Plastynacja (data dostępu: 27.07.2019).

wietrza. W czasie próby rzeczywiście z preparatu dało się usunąć dużo bąbelków acetonu, ale po godzinie wycinek nerki sczerniał i skurczył się. Inni na moim miejscu zaniechaliby zapewne dalszych prób uznając je za bezcelowe. Ponieważ jednak dzięki podstawom chemii i fizyki wiedziałem, że czarne zabarwienie jest efektem załamania światła w pleksiglasie, kurczenie się jest efektem zbyt szybkiej impregnacji, dlatego tydzień później powtórzyłem eksperyment używając płynnego kauczuku silikonowego. Impregnowałem preparaty powoli kolejno w trzech kąpielach silikonowych, aby uniknąć zbyt szybkiego twardnienia kąpieli silikonowej wraz z zanurzonymi w niej preparatami. Po utwardzeniu w piecu miałem w ręce pierwszy plastynat, który nadawał się do pokazania. Miało to miejsce 10 stycznia 1977 r. w dniu, w którym postanowiłem poświęcić się plastynacji"[13].

Czytając te wspomnienia anatoma nie sposób nie zauważyć, że pęd jego działaniom dała pasja naukowa i dążenie do lepszego poznania anatomii ludzkiego ciała, co miało się zapewne w przyszłości przełożyć na bardziej efektywne leczenie ludzi. Obecnie w ramach wystaw anatomicznych lekarze i naukowcy przekazują słuchaczom swe ponad 20-letnie doświadczenie w zakresie plastynacji – w formie kursów anatomii i plastynacji, szkoleń, seminariów i warsztatów. Zajęcia dydaktyczne są skierowane do uczestników mających do czynienia ze wszelkimi zawodami lub studiami medycznymi, o dowolnym poziomie wiedzy, od studenta pierwszego semestru aż po wykwalifikowanego i doświadczonego lekarza[14].

Celem plastynacji jest stworzenie jedynych w swoim rodzaju możliwości dydaktycznych na podstawie preparatów naukowych z ludzkiego ciała, utrwalonych w drodze plastynacji – w równym stopniu dla nauczycieli, lekarzy, naukowców, pracowników naukowych i zainteresowanych laików. Wybór preparatów dydaktycznych obejmuje plastynaty silikonowe, poprzez preparaty przekrojowe, aż po sylwetki składające się z samych naczyń krwionośnych. Na ofertę składa się także dostosowanie preparatów do potrzeb instytucji naukowych, uniwersytetów, muzeów oraz centrów nauki[15].

Technika plastynacji

Sama technika została opatentowana przez Günthera von Hagensa i wiadomo na jej temat tyle, ile sam jej pomysłodawca zechce podać opinii

[13] http://www.plastinarium.de/pol/plastynacja/idee_plastination_poln.html (data dostępu: 27.07.2019).

[14] http://www.plastinarium.de/pol/Kurse_workshops_pol/course_workshops_allgemeines_pol.html (data dostępu: 27.07.2019).

[15] http://www.plastinarium.de/pol/online_shop/shop_pol.html (data dostępu: 27.07.2019).

publicznej. Na stronach internetowych tzw. Plastinarium[16] w brandenburskiej miejscowości Guben (j. pol. Gubin), czyli budynku, w którym można zwiedzić wystawę z plastynatami można przeczytać, że podobnie jak wiele innych wynalazków, plastynacja jest w zasadzie nieskomplikowana. Podaje się, że występuje w niej pięć etapów:

1. utrwalanie i preparacja anatomiczna;
2. odwodnienie i odtłuszczenie;
3. stężona impregnacja;
4. nadawanie kształtu;
5. utwardzanie.

W fazie pierwszej zahamowane zostają procesy gnilne poprzez wstrzyknięcie formaliny do ciała przez tętnice żylne, co odbywa się za pomocą specjalnej pompy. Formalina zabija wszelkie bakterie i w wyniku procesów chemicznych zapobiega rozkładowi tkanek. Za pomocą pęsety, skalpela i nożyczek usuwa się następnie skórę, tkankę tłuszczową, tkankę łączną i odsłania poszczególne struktury anatomiczne.

W drugim etapie woda znajdująca się w organizmie oraz rozpuszczalne tłuszcze zostają usunięte poprzez umieszczenie ciała w rozpuszczalniku (np. acetonie). Jest to tzw. kąpiel acetonowa. Aceton jest schłodzony do temperatury minus 25 stopni Celsjusza. Jest on rozpuszczalnikiem, który wypiera wodę z organizmu, powodując całkowite pozbawienie tkanek wody.

Kolejny etap wymiany stanowi jednocześnie kulminacyjny punkt plastynacji. Aceton zostaje wymieniony na podlegające reakcjom chemicznym tworzywo sztuczne, np. kauczuk silikonowy. W tym celu preparat wkłada się do roztworu tworzywa sztucznego i umieszcza następnie w komorze próżniowej. W warunkach próżni aceton zostaje wyssany z preparatu, co pozwala na wniknięcie tworzywa sztucznego w ciało aż do najmniejszej komórki.

Po impregnacji próżniowej ciału nadaje się pożądaną pozę, każda pojedyncza struktura anatomiczna zostaje poprawnie ułożona i zamocowana za pomocą drutu, gwoździ, klamer oraz bloczków z tworzywa piankowego.

Ostatnią czynnością jest utwardzanie preparatu. W zależności od użytego tworzywa sztucznego stosuje się utwardzanie przy pomocy gazu, ciepła lub światła. Preparacja i plastynacja całego ciała wymaga około 1500 godzin i zostaje najczęściej zakończona w ciągu jednego roku.

Specjalny rodzaj plastynacji stanowi plastynacja płatów. Ciało zostaje zamrożone i następnie pocięte na płaty o grubości 2–8 mm. Zamiast silikonu do impregnacji stosuje się żywicę poliestrową lub epoksydową[17].

---

[16] http://www.plastinarium.de/ (data dostępu: 27.07.2019).

[17] http://www.plastinarium.de/pol/Kurse_workshops_pol/course_workshops_allgemeines_pol.html (data dostępu: 12.07.2019).

Sama metoda plastynacji zwłok jest objęta ścisłą kontrolą patentową, m.in. w Austrii, Belgii, Niemczech, Wielkiej Brytanii, Republice Południowej Afryki i Stanach Zjednoczonych[18].

Wystawy plastynatów

Günther von Hagens eksponuje splastynowane zwłoki ludzkie od 1995 r. w ramach wystawy zatytułowanej „Cielesne światy", w j. ang. *BodyWorlds*, w oryginale w j. niem. *Körperwelten*. W 2016 r. wystawa wędrowała już przez wiele nie tylko niemieckich miast, takich jak: Ravensburg, Berlin, Aachen, ale także była obecna w Genui we Włoszech, Newcastle w Wielkiej Brytanii czy w Amsterdamie w Holandii[19]. Poza ponad czterdziestoma miastami Europy wystawy mają miejsce także na innych kontynentach – w Azji[20], w Afryce czy w USA[21]. Pomimo tego, że ekspozycje obejrzały miliony widzów na całym świecie, władze Polski odmawiały organizacji wystawy w naszym kraju, uzasadniając to różnicami kulturowymi w podejściu do kwestii zmarłych[22].

Wystawy organizowane są przez Instytut Plastynacyjny (*Institut für Plastination e. K. Dr. Angelina Whalley*[23]) z siedzibą w Heidelbergu, posiadający status przedsiębiorcy prowadzącego działalność gospodarczą[24]. Przesiębiorczyni, Angelina Whalley, jest z wykształcenia licencjonowanym lekarzem i dyrektorem kreatywnym wystawy, a prywatnie żoną Günthera von Hagensa[25].

Poza wystawami wędrującymi istnieje także ekspozycja stała w ramach wspomnianego już Plastinarium zlokalizowanego w brandenburskim mieście Guben tuż przy polskiej granicy – miasto Gubin. Inicjatywa ta została

[18] http://www.bodyworlds.com/en/plastination/plastination_process.html (data dostępu: 12.05.2016).

[19] http://www.koerperwelten.de/ (data dostępu: 12.07.2019).

[20] D. Chajewski, Szlak mrożący krew w żyłach: Gabinet grozy von Hagensa, Gazeta Lubuska z dnia 7 stycznia 2009 r., http://www.gazetalubuska.pl/turystyka/art/7771739,szlak-mrozacy--krew-w-zylach-gabinet-grozy-von-hagensa,id,t.html (data dostępu: 12.07.2019). http://www.bodyworlds.com/Downloads/englisch/Media/Press%20Kit/Kit%20BW4%20MAN/10_AngelinaWhalley_mosi_0408.pdf (dostęp: 12.07.2019).

[21] http://www.koerperwelten.com/de/austellung.html (data dostępu: 12.07.2019).

[22] D. Chajewski, *Szlak mrożący krew w żyłach: Gabinet grozy von Hagensa*, „Gazeta Lubuska" z dnia 7 stycznia 2009 r., http://www.gazetalubuska.pl/turystyka/art/7771739,szlak-mrozacy-krew-w-zylach-gabinet-grozy-von-hagensa,id,t.html (data dostępu: 12.07.2019).

[23] Skrót „e. K." oznacza w j. niemieckim określenie – Eingetragener Kaufmann lub Eingetragene Kauffrau – przedsiębiorca prowadzący działalność gospodarczą na podstawie wpisu do rejestru handlowego.

[24] http://www.koerperwelten.com/de/info/impressum.html (data dostępu: 12.07.2019).

[25] http://www.bodyworlds.com/Downloads/englisch/Media/Press%20Kit/Kit%20BW4%20MAN/10AngelinaWhalley_mosi_0408.pdf (data dostępu: 12.05.2016).

otwarta w listopadzie 2006 r.[26], po tym, gdy w 2005 r. władze Polski odmówiły Hagensowi prawa zakupu opuszczonych obiektów przemysłowych po Państwowym Gospodarstwie Rolnym pod budowę kolejnego oddziału Instytutu i magazynu ekspozycji *Körperwelten*. Inwestycja była pierwotnie zaplanowana we wsi Sieniawa Żarska w woj. lubuskim, jednak spotkała się z licznymi protestami mieszkańców[27]. Wprawdzie już w grudniu 2014 r. została zarejestrowana spółka pod nazwą „von Hagens Plastination Company Sieniawa sp. z o.o." z siedzibą w Sieniawie Żarskiej, lecz w 2006 r. firmę zlikwidowano[28].

Darowanie ciała celem ekspozycji po śmierci

Na stronie internetowej Instytutu Plastynacyjnego w Heidelbergu można znaleźć informacje dotyczące samych wystaw, procesu plastynacji, wynalazcy techniki plastynacyjnej, na bieżąco podawane od 2004 r. informacje prasowe czy wreszcie informacje dotyczące możliwości darowania ciała po śmierci w celu wyeksponowania go na wystawie. Wszystkie preparaty anatomiczne prezentowane w ramach wystawy *Körperwelten* są prawdziwe i pochodzą od ludzi, którzy za życia postanowili, że ich ciała mogą posłużyć po śmierci kształceniu lekarzy, ale też wyjaśnieniu laikom zawiłości ludzkiej anatomii[29].

Darowanie ciała po śmierci, znane w niemieckim porządku prawnym jako *Kőrperspende* jest możliwe w każdym z landów niemieckich i odbywa się na podstawie umów pomiędzy dawcami a konkretnymi instytutami anatomii zawieranych w celach naukowych, badawczych, w tym także w celu plastynacji w ramach badań naukowych. Nikt poza darczyńcą nie może zawrzeć takiej umowy, jest on bowiem wyłącznym dysponentem swoim ciałem za życia i po śmierci.

Kwestie związane z pochówkiem pozostałych po preparacji części ciała ludzkiego zawierają związkowe ustawy dotyczące grzebania zmarłych, normujące między innymi czas, sposób i miejsce wiecznego spoczynku. Pochówek osób zmarłych nie należy do regulacji federalnych, każdy z 16 niemieckich landów samodzielnie reguluje ten obszar[30]. Z analizy przykładowych

---

[26] http://www.plastinarium.de/pol/plastinariump/was_ist_das_plastinariumpoln.html (data dostępu: 12.07.2019).

[27] *„Doktor Śmierć" sprzedaje przez internet ludzkie głowy*, „Gazeta Lubuska" z dnia 22 października 2010 r., http://www.gazetalubuska.pl/wiadomosci/art/7872280,doktor-smierc-sprzedaje-przez-internet-ludzkie-glowy,id,t.html (data dostępu: 12.07.2019).

[28] http://www.infoveriti.pl/firma-krs/Von,Hagens,Plastination,Company,Sieniawa,Sieniawa,Zarska,Raport,gospodarczy,KRS,0000218948.html (data dostępu: 12.07.2019).

[29] http://www.koerperwelten.com/de/koerperspende.html (data dostepu: 12.07.2019).

[30] https://www.bestattungsplanung.de/bestattung/bestattungsgesetze.html (data dostępu: 12.07.2019).

umów o darowanie ciała po śmierci wynika, że w związku ze zmianą ustawodawstwa w 2004 r. darczyńca ponosi koszty pochówku w wysokości od 750 do 1500 Euro, w zależności od kraju związkowego[31].

Polskie regulacje są dość podobne. Na wielu uczelniach funkcjonują tzw. programy donacji zwłok. Po raz pierwszy program zainaugurowano na Śląskim Uniwersytecie Medycznym w Katowicach[32], z biegiem czasu program zaczął rozprzestrzeniać się w kilku ośrodkach krajowych. Programy obowiązują głównie w oparciu o przepisy ustawy z dnia 31 stycznia 1959 roku o cmentarzach i chowaniu zmarłych[33], rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 7 lipca 2010 r. w sprawie sposobu postępowania ze zwłokami osób pozbawionych wolności w zakładach karnych i aresztach śledczych[34], rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 26 października 2010 r. w sprawie postępowania ze zwłokami cudzoziemców umieszczonych w strzeżonym ośrodku lub przebywających w areszcie w celu wydalenia[35] oraz rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 30 lipca 2009 r. w sprawie trybu i warunków przekazywania zwłok do celów naukowych[36].

Stosownie do przepisów tego ostatniego rozporządzenia zwłoki mogą być przekazywane do celów naukowych publicznej uczelni medycznej lub publicznej uczelni prowadzącej działalność dydaktyczną i badawczą w dziedzinie nauk medycznych. Warunkiem przekazania zwłok osoby żyjącej do celów naukowych jest przedstawienie pisemnego oświadczenia osoby, która pragnie przekazać swoje zwłoki uczelni. Samo przekazywanie zwłok do celów naukowych odbywa się w sposób zapewniający zachowanie godności należnej zmarłemu. Przekazanie zwłok uczelni następuje wraz z kartą zgonu zawierającą adnotację urzędu stanu cywilnego o zarejestrowaniu zgonu.

W celu przekazania po śmierci swoich zwłok do celów naukowych i przystąpienia do Programu, dawca za życia zobowiązany jest do złożenia pisemnego oświadczenia, zwanego często Aktem przekazania zwłok[37].

Pozostaje postawić pytanie, czy przekazanie zwłok w celu ich preparacji i wystawiania w ramach ekspozycji byłoby dopuszczalne na gruncie polskiego porządku prawnego. Niewątpliwie ekspozycje plastynatów służą celom naukowym, ale organizatorzy tych wystaw nie spełniają warunku formalnego, gdyż nie posiadają statusu publicznej uczelni medycznej lub publicznej

---

[31] http://prosektur.de/01_koerperspende.html, http://www.ana.uni-heidelberg.de/deutsch/koerperspende.html, http://anatomie.charite.de/koerperspende/, http://www.uni-frankfurt.de/41079288 (data dostępu: 12.07.2019).

[32] http://warszawa.naszemiasto.pl/archiwum/jedyny-program-donacji-zwlok-w-kraju-prowadzi-slaski,1711068,art,t,id,tm.html (data dostępu: 12.07.2019).

[33] T.j. Dz.U. z 2011 r. Nr 118, poz. 687 z późn. zm.

[34] Dz.U. 2010 r. Nr 123, poz. 839.

[35] Dz.U. 2010 r. Nr 213, poz. 1405.

[36] Dz. U. 2009 r. Nr 129, poz. 1067.

[37] http://wlinoz.ujk.edu.pl/program-swiadomej-donacji-zwlok/ (data dostępu: 12.07.2019).

uczelni prowadzącej działalność dydaktyczną i badawczą w dziedzinie nauk medycznych. Odpowiedź zatem brzmi: na tle polskiego porządku prawnego nie byłoby skuteczne oświadczenie woli o przekazaniu zwłok w celu ich preparacji i wystawiania w ramach takich ekspozycji, jakie organizuje Günther von Hagens.

Plastynacja – sztuka, piękno, prowokacja, patologia?

Sztuka spełnia rozmaite funkcje, m.in. estetyczne, społeczne, dydaktyczne czy terapeutyczne. Sztuka jest odtwarzaniem rzeczy bądź konstruowaniem form czy wyrażaniem przeżyć – jeśli wytwór tego odtwarzania, konstruowania, wyrażania jest zdolny zachwycać, wzruszać bądź wstrząsać. Z tego, napisać by można funkcjonalnego, punktu widzenia plastynacja jest sztuką. Po pierwsze sama technika i technologia są pewnym rzemiosłem i procesem technologicznym. Po drugie sztuka ta posiada wartość użytkową – przede wszystkim wartość naukową dla studentów medycyny, uczących się budowy anatomicznej człowieka. Plastynacja pełnić może funkcję dydaktyczną, a czy estetyczną, to każdy musi sam sobie odpowiedzieć, wszak *de gustibus non disputandum est*. Z pewnością obok tego rodzaju sztuki nie przechodzi się obojętnie, bowiem ona nie tylko porusza, ale i wstrząsa.

Z kolei piękno to pozytywna właściwość estetyczna bytu wynikająca z zachowania proporcji, harmonii barw, dźwięków, stosowności, umiaru i użyteczności, odbierana przez zmysły. Wypada przypomnieć, że ciało ludzkie zawsze było przedmiotem artystycznego zainteresowania. Niewątpliwie plastynacja, a raczej jej produkt finalny w postaci plastynatu ludzkiego ciała może być uznany za piękno ukazujące anatomiczną złożoność ludzkiego ciała.

Ekspozycja plastynatów może być także uznana za prowokację, bowiem skłania człowieka do głębokiej refleksji nad życiem, prowokuje do myślenia i dyskusji w różnych obszarach, naruszając odwieczne tabu, jakim jest śmierć człowieka i jego seksualność.

Plastynaty bardziej są przejawem innowacji aniżeli patologii, rozumianej w ogólniejszym znaczeniu jako pewna nieprawidłowość. Można by nawet zaryzykować tezę, że rozpoczynają pewien nowy etap w nauce anatomii człowieka, pozwalający na odejście od tradycyjnego procesu edukacji[38].

[38] http://www.koerperwelten.com/de/plastination/beginn_neuen_anatomie.html (data dostępu: 12.07.2019).

Podsumowanie

Bez cienia wątpliwości sam artysta z uwagi na swoje zainteresowania jest nieprzeciętną osobowością i łamie utarte schematy. Ekspozycje plastynatów przekraczają granice i to nie tylko w fizycznym znaczeniu – państw w czasie wędrówek po całym świecie, lecz także granice ludzkiej wyobraźni, wywołując duże wrażenie. Nauczyciele oceniają wystawy jako wspaniałą pomoc dydaktyczną, postulując jednak wprowadzenie granicy wieku. Większość zwiedzających jest zachwycona. Może dlatego, że w przeciwieństwie do pierwszych gości wystawy wiedzą, czego się spodziewać. Mówią o tym, iż otworzyły im się na wiele spraw oczy i o tym, że to doskonała lekcja anatomii. Mało tego, jak zapewnia rzeczniczka Plastinarium po zwiedzeniu wiele osób pyta o możliwość przekazania von Hagensowi swoich zwłok[39].

Niewątpliwie Günther von Hagens to naukowiec. On sam podkreślał podczas konferencji prasowej, że jego działania mają na celu przede wszystkim przysłużenie się nauce i studentom. Tłumaczy, że produkowanych przez niego preparatów nie można nazwać zwłokami. Używa do tego właściwej sobie retoryki: „To tak, jakbyśmy nazywali padliną mięso na talerzu, a antyczny mebel – drewnem[40]. Plastinarium w Guben do dziś budzi emocje. Jak podkreślają odwiedzający, niesamowita jest świadomość, że oglądane eksponaty były kiedyś ludźmi – z krwi i kości[41].

Wykaz literatury

„Doktor Śmierć" sprzedaje przez internet ludzkie głowy, „Gazeta Lubuska" z dnia 22 października 2010 r., http://www.gazetalubuska.pl/wiadomosci/art/7872280,doktor-smierc-sprzedaje-przez-internet-ludzkie-glowy,id,t.html.

Chajewski D., *Szlak mrożący krew w żyłach: Gabinet grozy von Hagensa*, „Gazeta Lubuska" z dnia 7 stycznia 2009 r., http://www.gazetalubuska.pl/turystyka/art/7771739,szlak-mrozacy-krew-w-zylach-gabinet-grozy-von-hagensa,id,t.html.

Hałas A., *Zobacz wystawę*, „Gazeta Lubuska" z dnia 16 listopada 2006 r., http://www.gazetalubuska.pl/artykuly-archiwalne/art/7666937,zobacz-wystawe,id,t.html.

http://prosektur.de/01_koerperspende.html.

http://www.ana.uni-heidelberg.de/deutsch/koerperspende.html.

---

[39] D. Chajewski, *Szlak mrożący krew w żyłach: Gabinet grozy von Hagensa*, „Gazeta Lubuska" z dnia 7 stycznia 2009 r., http://www.gazetalubuska.pl/turystyka/art/7771739,szlak-mrozacy-krew-w-zylach-gabinet-grozy-von-hagensa,id,t.html (data dostępu: 12.07.2019).

[40] A. Hałas, *Zobacz wystawę*, „Gazeta Lubuska" z dnia 16 listopada 2006 r., http://www.gazetalubuska.pl/artykuly-archiwalne/art/7666937,zobacz-wystawe,id,t.html (data dostępu: 12.07.2019).

[41] D. Chajewski, *Szlak mrożący krew w żyłach: Gabinet grozy von Hagensa*, „Gazeta Lubuska" z dnia 7 stycznia 2009 r., http://www.gazetalubuska.pl/turystyka/art/7771739,szlak-mrozacy-krew-w-zylach-gabinet-grozy-von-hagensa,id,t.html (data dostępu: 12.07.2019).

http://anatomie.charite.de/koerperspende/.
http://www.uni-frankfurt.de/41079288.
http://warszawa.naszemiasto.pl/archiwum/jedyny-program-donacji-zwlok-w-kraju--prowadzi-slaski,1711068,art,t,id,tm.html.
http://wlinoz.ujk.edu.pl/program-swiadomej-donacji-zwlok/.
http://www.bodyworlds.com/Downloads/englisch/Media/Press%20Kit/Kit%20BW4%20MAN/10_AngelinaWhalley_mosi_0408.pdf.
http://www.bodyworlds.com/en/plastination/plastination_process.html.
http://www.britannica.com.
http://www.britannica.com/topic/Redefining-Art-869995.
http://www.infoveriti.pl/firmakrs/Von,Hagens,Plastination,Company,Sieniawa,Sieniawa,Zarska,Raport,gospodarczy,KRS,0000218948.html.
http://www.koerperwelten.com/de/austellung.html.
http://www.koerperwelten.com/de/info/impressum.html.
http://www.koerperwelten.com/de/koerperspende.html.
http://www.koerperwelten.com/de/plastination/beginn_neuen_anatomie.html.
http://www.koerperwelten.de/.
http://www.plastinarium.de/.
http://www.plastinarium.de/pol/Kurse_workshops_pol/course_workshops_allgemeines_pol.html.
http://www.plastinarium.de/pol/online_shop/shop_pol.html.
http://www.plastinarium.de/pol/plastinariump/was_ist_das_plastinariumpoln.html.
http://www.plastinarium.de/pol/plastynacja/idee_plastination_poln.html.
http://www.plastinarium.de/pol/plastynacja/plastinationsverfahren_pol.html.
https://pl.wikipedia.org/wiki/Krytyka_Wikipedii.
https://pl.wikipedia.org/wiki/Plastynacja.
https://www.bestattungsplanung.de/bestattung/bestattungsgesetze.html.

Summary

Plastination – art, beauty, provocation, pathology?

Key words: plastination, art, beauty, provocation, pathology.

This text is about so called plastination and is divided into seven parts: introduction, definition, idea and goal of plastination, technique of plastination, exhibitions of plastinates, body donation after death in goal of exhibitions, plastination – art, beauty, provocation, pathology and resume. Plastination is a technique or process used in anatomy to preserve bodies or body parts, first developed by Günther von Hagens in 1977. The water and fat are replaced by certain plastics, yielding specimens that can be touched, do not smell or decay, and even retain most properties of the original sample.

Michał Hejbudzki
Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie
ORCID: 0000-0003-0616-3938

Normatywne podstawy wprowadzenia do polskiego porządku prawnego koncepcji prawa podmiotowego do życia w czystym środowisku

Wprowadzenie

Wachlarz koncepcji postrzegania kategorii pojęciowej praw podmiotowych kształtowany był na przestrzeni wieków jako wyraz ewolucji nauki prawa i ścierania się rozmaitych ideologii[1]. Dominujący w polskiej doktrynie pogląd nawiązuje do pozytywistycznego ujęcia praw podmiotowych, co determinuje umiejscowienie ich źródła w normatywnych strukturach stanowionego prawa. Według klasycznej definicji prawo podmiotowe to wynikająca z danego stosunku prawnego sfera możności zachowania się w określony sposób, przyznana przez normę prawną w celu ochrony interesów podmiotu uprawnionego i przez tę normę zabezpieczona[2].

Wyzwania przeobrażającej się rzeczywistości, obfitującej w zmiany w otoczeniu prawnym, przemiany cywilizacyjne oraz nowe technologie, stymulują kreowanie nowych praw podmiotowych[3]. Jednym z doniosłych spo-

[1] Szerzej zob. K. Opałek, *Prawo podmiotowe*, Warszawa 1957, s. 68–212; M. Pyziak-Szafnicka, *Prawo podmiotowe*, [w:] *System Prawa Prywatnego. Prawo cywilne – część ogólna*, t. 1, Z. Radwański (red.), Warszawa 2007, s. 677–687; M. Błachut, *Pojęcie prawa podmiotowego we współczesnej liberalnej filozofii prawa*, RPEiS 2002, z. 1, s. 35–52.

[2] A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 2001, s. 128–129, *Mała encyklopedia prawa*, Z. Rybicki (red.), Warszawa 1980, s. 474–475; S. Szer, *Prawo cywilne. Część ogólna*, Warszawa 1967, s. 115, Z. Radwański, *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 1999, s. 83–89; M. Nazar, *Określenie prawa podmiotowego*, [w:] *Zarys prawa cywilnego*, M. Nazar (red.), Lublin 2003, s. 86–87; A. Redelbach, S. Wronkowska, Z. Ziembiński, *Zarys teorii państwa i prawa*, Warszawa 1993, s. 153.

[3] Przykładem jest wywiedzione w ostatnim czasie z art. 23 k.c. dobro osobiste pracownika w postaci prawa do odpoczynku, które należy uznać za źródło prawa podmiotowego, zob. wyrok SN z 21.06.2011 r., III PK 96/10, OSNP 2012, nr 15–16, poz. 189, w którym zostało stwierdzone: „Prawo pracownika do odpoczynku może być uznane za dobro osobiste, odrębne od zdrowia oraz prawa do bezpiecznych i higienicznych warunków pracy." Zgodnie zaś z wyrokiem Sądu Najwyższego z 19.01.2016 r., akt I PK 16/15, opubl. Lex nr 202048: „Nieudzielenie czasu wolnego od pracy do upływu obowiązującego pracownika okresu rozliczeniowego, w związku z wykonywaniem pracy

łecznie problemów jest postępujące zanieczyszczenie środowiska[4], a zwłaszcza szczególnie uciążliwe dla normalnego funkcjonowania ludności cykliczne przekraczanie norm zanieczyszczenia powietrza[5] oraz natężenia hałasu[6]. Oczywiście ewentualne prawo podmiotowe do życia w czystym i nieskażonym środowisku nie może być podniesione do rangi absolutu. Dynamiczny rozwój aglomeracji miejskich i ośrodków przemysłowych co do zasady jest społecznie akceptowanym zjawiskiem i do pewnego stopnia przynosi korzyści, których beneficjentami są szerokie kręgi odbiorców. Funkcjonowanie takich struktur cywilizacyjnych generuje pewne uciążliwości dla życia, które są naturalną konsekwencją i zasadniczo nie powinny stanowić podstawy do formułowania roszczeń. Ponadto już samo pojęcie czystego czy nieskażonego środowiska może być rozumiane wieloznacznie, zwłaszcza wobec braku legalnej definicji tego pojęcia. Wydaje się, że wykładnia omawianego terminu aktualnie pozostawiona jest judykaturze i doktrynie, powinna być także dokonywana racjonalnie i z uwzględnieniem konkretnego stanu faktycznego. Natomiast zagadnienie będące przedmiotem dalszych rozważań dotyczy tych sytuacji, w których poziom tolerancji wynikający z prawnie ustalonych norm

---

w godzinach ponadnormatywnych wskutek pełnionych dyżurów medycznych, stanowi wystarczającą podstawę do przyznania pracownikowi zadośćuczynienia pieniężnego tytułem naruszenia dóbr osobistych w postaci prawa do odpoczynku, na podstawie art. 11^1 k.p. oraz art. 23, art. 24 k.c. i art. 448 k.c."

[4] W sensie normatywnym rozumienie pojęcia „środowisko" wyjaśnia definicja legalna zawarta w art. 3 pkt 39 ustawy z 27.04.2001 r. Prawo ochrony środowiska (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 799 ze zm.), zgodnie z którą środowisko to ogół elementów przyrodniczych, w tym także przekształconych w wyniku działalności człowieka, a w szczególności powierzchnia ziemi, kopaliny, wody, powietrze, krajobraz, klimat oraz pozostałe elementy różnorodności biologicznej, a także wzajemne oddziaływania pomiędzy tymi elementami oraz definicja zamieszczona w art. 2 pkt 8 ustawy z 18.12.2003 r. o *ochronie roślin (t.j. Dz.U. z 2017 r., poz. 2138 ze zm.), w świetle której określenie* środowisko oznacza wodę, powietrze, glebę, dziko żyjące gatunki fauny i flory oraz wszelkie inne powiązania z żywymi organizmami. Szerzej na temat pojęcia „środowisko" zob. B. Rakoczy, *Pojęcie środowiska w prawie polskim i prawie włoskim. Aspekty komparatystyczne*, „Studia Prawnoustrojowe" 2017, nr 37, s. 26–29; B. Rakoczy, [w:] Z. Bukowski, B. Rakoczy, K. Czech, K. Karpus, *Prawo ochrony środowiska. Komentarz do art. 3*, Lex 2013; M. Żak, *Komentarz do przepisów ustawy – Prawo ochrony środowiska, zmienionych ustawą z 24.02.2006 r. o zmianie ustawy – Prawo ochrony środowiska oraz niektórych innych ustaw (Dz.U.06.50.360), Komentarz do art. 3*, Lex 2006, J. Jendrośka, [w:] J. Jendrośka (red.), *Ustawa – Prawo ochrony środowiska. Komentarz do art. 3*, Lex.

5 Zob. m.in. *r*ozporządzenie Ministra Środowiska z 26.01.2010 r. w sprawie wartości odniesienia dla niektórych substancji w powietrzu (Dz.U. z 2010 r. Nr 16, poz. 87); rozporządzenie z 24.08.2012 r. w sprawie poziomów niektórych substancji w powietrzu (Dz.U. z 2012 r., poz. 1031); M. Hejbudzki, *Publicznoprawne formy przeciwdziałania zjawisku tzw. uciążliwości odorowej wynikającej z działalności rolniczej opartej na produkcji trzody chlewnej w fermach wielkotowarowy*, „Acta Scientiarum Polonorum series Administratio Locorum" 2018, nr 4, s. 345–362.

[6] Ochronie środowiska przed hałasem i wibracjami poświęcony jest tytuł II dział V ustawy prawo ochrony środowiska, oraz wydane na podstawie art. 113 tej ustawy przepisy wykonawcze, w tym rozporządzenie Ministra Środowiska z dnia z 14.06.2007 r. w sprawie dopuszczalnych poziomów hałasu w środowisku (t.j. Dz.U. z 2014 r., poz. 112), do którego załącznik stanowią tabele dopuszczalnych poziomów hałasu w środowisku.

jest wyraźnie przekroczony, albo nie są ustanowione żadne normy, w związku z czym nie ma wyraźnego punktu odniesienia przy próbie dokonania ocen, np. w przypadku odorów[7]. Nadmierne zanieczyszczenie powietrza czy hałas mogą powodować u przeciętnego człowieka szereg dolegliwości, poczynając od tych wprost dotyczących zdrowia, jak depresja czy nerwica, po utrudnienia w życiu codziennym, jak konieczność znoszenia wibracji i drgań odczuwalnych w mieszkaniu, niemożność wietrzenia mieszkania, konieczność zatykania klatek wentylacyjnych, uszczelniania okien i drzwi wejściowych, a w skrajnych sytuacjach nawet potrzeba zakupu i używania oczyszczaczy powietrza, co z kolei pociąga za sobą zwiększone wydatki na prąd i wymianę filtrów, a także konieczność znoszenia hałasu wytwarzanego przez pracujące urządzenie oraz pękania ścian pod wpływem hałasu wytwarzanego na zewnątrz (np. przez działalność portów lotniczych), co w konsekwencji może doprowadzić do konieczności przeprowadzenia remontu pękających ścian. Konsekwencje mogą też dotykać życia rodzinnego, jak np. niemożność wychodzenia z rodziną na spacer czy uczestniczenia z dziećmi w zabawach w porze zimowej, a także uprawiania sportu na świeżym powietrzu. Nakreślona sytuacja może być akceptowana, gdy występuje sporadycznie, ale gdy przybiera formę permanentną, prowokuje do poszukiwania systemowych rozwiązań prawnych, w tym także na gruncie norm o charakterze cywilnoprawnym w oparciu o koncepcję praw podmiotowych. Na gruncie judykatury został wyrażony pogląd, że dopuszczenie do przekroczenia ustalonych norm hałasu w sposób oczywisty narusza prawo, a przez to legitymuje podmioty, których dobra zostały naruszone, do dochodzenia określonych prawem roszczeń[8], zaś refleksję tę należy odnieść także do sytuacji, w której dochodzi do przekroczenia norm jakości powietrza.

---

[7] Prace nad projektami ustaw o przeciwdziałaniu uciążliwości zapachowej oraz rozporządzeń trwają z różnym natężeniem od kilkunastu lat, szerzej zob. Pismo RPO z 27.10.2016 r. do Ministra Środowiska, znak: V.7203.5.2014.PM, (niepubl.), s. 1–14. W 2015 r. odstąpiono od zamiaru ustawowego uregulowania tej problematyki na rzecz stworzenia Kodeksu dobrych praktyk, który miał zalecać działania ograniczające tzw. uciążliwość odorową. Od 2016 r. w Ministerstwie Środowiska ponownie trwały prace legislacyjne w kierunku stworzenia kolejnego projektu ustawy, zob. M. Adamski, *Powstaje projekt ustawy o przeciwdziałaniu uciążliwości zapachowej*, „Rzeczpospolita" 5.01.2017 r. W ostatnim czasie na stronach Rządowego Centrum Legislacji pojawił się projekt z 28.03.2019 r. ustawy o minimalnej odległości dla planowanego przedsięwzięcia sektora rolnictwa, którego funkcjonowanie może wiązać się z ryzykiem powstawania uciążliwości zapachowej, zob. https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/12321413/katalog/12579301#12579301, dostęp: 6.04.2019 r. W świetle art. 2 pkt 1 projektu ustawy uciążliwość zapachowa jest definiowana jako stan dyskomfortu, subiektywnie odczuwanego przez człowieka w sferze fizycznej i psychicznej, spowodowany zapachem substancji występującej w powietrzu. Godzi się jednak zauważyć, że ewentualne wejście w życie projektowanych regulacji w niczym nie osłabi wywodów zawartych w niniejszym opracowaniu.

[8] Wyrok SO w Warszawie z 17.12.2012 r., V Ca 2570/12, Lex nr 1871265.

W doktrynie prawa[9] od dawna obecny jest pogląd, w myśl którego poza bogatym katalogiem instrumentów o charakterze administracyjnoprawnym i karnoprawnym ochronę środowiska można realizować również przy użyciu instytucji chroniących prawa podmiotowe. Dlatego przedstawione refleksje stały się impulsem do podjęcia rozważań nad coraz szerzej dyskutowanym zagadnieniem, które ogniskuje się wokół kwestii, czy obecnie obowiązujące w polskim porządku prawnym regulacje zawierają wystarczające podstawy, na bazie których możliwe jest wykreowanie uprawnień składających się na treść prawa podmiotowego do życia w czystym środowisku w postaci roszczeń o zapłatę i o zaniechanie, czy może raczej istniejące normy prawne mają walor blankietowy i zawierają jedynie proklamację woli ustawodawcy co do zakresu i sposobu wprowadzenia w przyszłości na podstawie odrębnych przepisów takiego prawa podmiotowego.

Normatywne podstawy prawa podmiotowego do życia w czystym środowisku

Poszukiwanie normatywnych podstaw prawa podmiotowego do życia w czystym środowisku powinna poprzedzać konstatacja, że z oczywistych względów mogłoby ono dotyczyć tylko osób fizycznych. Pozostałe kategorie podmiotów prawa cywilnego nie są w stanie korzystać z zalet płynących z czystego środowiska, jak też doznawać ujemnych konsekwencji jego zanieczyszczeń w takim sensie, jak doznają tego osoby fizyczne. Oczywiście konstatacja ta nie czyni wyłomu w dotychczasowych ustaleniach doktryny prawa cywilnego, albowiem specyfika osób prawnych i tzw. ułomnych osób prawnych sprawia, że również wcześniej nie przysługiwały im niektóre prawa podmiotowe właściwe dla osób fizycznych, jak chociażby wynikające z małżeństwa czy władzy rodzicielskiej.

Implikacją akceptacji pozytywistycznej teorii praw podmiotowych jest refleksja, że aby dochodzone w procesie cywilnym żądanie zobowiązania konkretnego podmiotu do określonego zachowania oraz zasądzenia od niego świadczenia pieniężnego zasługiwało na uwzględnienie, to należy wykazać istnienie przepisu prawa będącego normatywną podstawą takich uprawnień. Jurydyczna natura potencjalnego prawa podmiotowego do życia w czystym środowisku kieruje nurt poszukiwań na obszar regulacji instytucji dóbr osobistych wyznaczony przede wszystkim przez art. 23 i 24 k.c.[10] Prze-

[9] J.J. Skoczylas, *Odpowiedzialność cywilna za naruszenie obowiązku ochrony środowiska*, „Palestra" 1989, nr 11–12, s. 53 oraz bogata literatura przytoczona tam w przypisie nr 1.

[10] Ustawa z 23.04.1964 r. – Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1025 ze zm.), dalej: k.c. Art. 23 k.c. stanowi, że dobra osobiste człowieka, jak w szczególności zdrowie, wolność, cześć, swoboda sumienia, nazwisko lub pseudonim, wizerunek, tajemnica korespondencji, nietykalność

pisy k.c. nie zawierają definicji dobra osobistego. Chociaż w art. 23 k.c. przytoczono jedynie przykładowo dobra za takie uznawane, dopuszczając istnienie i tworzenie innych jeszcze dóbr, to jednak praktyka nieograniczonego w zasadzie poszerzania katalogu dóbr osobistych z art. 23 k.c. nie może spotkać się z aprobatą, ponieważ prowadziłaby to do deprecjacji znaczenia dóbr osobistych oraz ich formalnoprawnej ochrony[11]. Dlatego, precyzując użyte w art. 23 k.c. pojęcie dobra osobistego, wyłuszczono właściwości, jakie musi wykazywać określona wartość, aby mogła zyskać rangę dobra osobistego. Podkreśla się zatem, że dobra osobiste wynikają z tych wartości niemajątkowych, które są ściśle związane z człowiekiem, obejmując jego fizyczną i psychiczną integralność[12]. Są to wartości immanentnie złączone z istotą człowieczeństwa oraz naturą człowieka, niezależne od jego woli, stałe, dające się skonkretyzować i zobiektywizować, albo będąc przejawem jego twórczej działalności, skupiają niepowtarzalną, pozwalającą na samorealizację indywidualność człowieka, jego godność oraz pozycję wśród innych ludzi[13]. Każde dobro osobiste skupia w sobie dwa elementy – chronioną wartość oraz prawo żądania od innych jej poszanowania[14].

Dostrzeżenie związku pomiędzy ochroną środowiska człowieka a ochroną dóbr osobistych oznacza, że niezbędnym warunkiem istnienia prawa podmiotowego do życia w czystym środowisku jest zakwalifikowanie czystego środowiska do katalogu dóbr osobistych. Praktyczny wymiar przywołanej kwestii przejawia się w tym, że przy rozstrzyganiu zasadności roszczeń wywodzonych z art. 24 k.c. należy przede wszystkim dokonać oceny, czy doszło do naruszenia konkretnego dobra osobistego, uwzględniając nie tylko sferę indywidualnych przeżyć poszkodowanego, ale biorąc pod uwagę przeciętną reakcję człowieka. Opierając się na obiektywnych kryteriach należy ustalić, czy wskutek działania sprawcy została naruszona sfera uczuciowa danej osoby związana z jej określonym dobrem osobistym. Dopiero ustalenie, że doszło do naruszenia dobra osobistego warunkuje możność rozważania kwestii odpowiedzialności sprawcy w świetle art. 24 k.c. Jednak kwalifikacja czystego

---

mieszkania, twórczość naukowa, artystyczna, wynalazcza i racjonalizatorska, pozostają pod ochroną prawa cywilnego niezależnie od ochrony przewidzianej w innych przepisach.

[11] Wyrok SA w Warszawie z 8.08.2017 r., I ACa 752/16, Lex nr 2402460.

[12] S. Grzybowski, *Ochrona dóbr osobistych według przepisów ogólnych prawa cywilnego*, Warszawa 1957, s. 78–79.

[13] Zob. m.in. uchwała SN z 22.10.2010 r., III CZP 76/10, Lex nr 604152; wyrok SN z 6.05.2010 r., II CSK 640/09, OSNC-ZD 2011, nr, poz. 4; wyrok SA w Warszawie z 3.09.2013 r., I ACa 176/13, Lex nr 1363396; wyrok SA w Białymstoku z 12.01.2017 r., I ACa 676/16, Lex nr 2229137; wyrok SA w Białymstoku z 24.09.2014 r., I ACa 301/14, Lex nr 1526919; wyrok SA w Łodzi z 18.10.2013 r., I ACa 557/13, Lex nr 1394242, Z. Bidziński, J. Serda, *Cywilnoprawna ochrona dóbr osobistych w praktyce sądowej*, [w:] *Dobra osobiste i ich ochrona w polskim prawie cywilnym. Zagadnienia wybrane*, J. S. Piątowski (red.), Wrocław, Warszawa, Kraków, Gdańsk, Łódź 1986, s. 7–12.

[14] Uchwała SN z 19.11.2010 r., III CZP 79/10, OSNC 2011, nr 4, poz. 41.

środowiska jako dobra osobistego w powyżej przedstawionym rozumieniu nie jest oczywista i doprowadziła do polaryzacji poglądów[15].

Pierwsza koncepcja opiera się na odmowie jurydycznej samodzielności dobra osobistego w postaci czystego środowiska. W konsekwencji prowadzi ona do rezygnacji z autonomicznego pojęcia prawa podmiotowego do życia w czystym środowisku na rzecz wykorzystania wiązki praw podmiotowych czerpiących swoje umocowanie w już wykrystalizowanych dobrach osobistych. Neguje samoistny charakter prawa podmiotowego do życia w czystym środowisku, wychodząc z założenia, że prowadziłoby to do zbędnego i niezasadnego rozczłonkowywania już istniejących dóbr osobistych[16].

W nurcie prezentowanej teorii pozostaje szereg judykatów[17]. Dla wykształcenia się w tym kierunku linii orzeczniczej zwłaszcza istotne znaczenie miało stanowisko Sądu Najwyższego, który zauważył, że prawo człowieka do nieskażonego środowiska biologicznego i do zaspokojenia uczuć estetycznych pięknem krajobrazu może być chronione środkami przewidzianymi w art. 24 k.c. tylko wtedy, gdy pogwałcenie tego prawa stanowi równocześnie naruszenie lub zagrożenie praw osobistych, których przedmiotem są dobra osobiste w rozumieniu art. 23 k.c. Sytuacja taka mogłaby powstać np. w razie zaśmiecenia ogródka pod oknem lub bezprawnego zasłonięcia widoku na park, gdyż wtedy doszłoby do naruszenia konkretnego prawa osobistego. Działanie to musiałoby zatem naruszać prawo podmiotowe, gdyż art. 24 k.c. wychodzi z konstrukcji praw osobistych jako praw podmiotowych i udziela ochrony dopiero wtedy, gdy naruszenie dobra osobistego jest jednocześnie naruszeniem prawa osobistego. Przy innej wykładni straciłoby ono człon tego przepisu uzależniający ochronę od bezprawności działania lub zaniechania, naruszających dobro osobiste. To, że przepisy k.c. nie podają definicji dobra osobistego i zawierają w tym zakresie jedynie przykładowe wyliczenie, nie może oznaczać intencji ustawodawcy do ochrony każdego uczucia ludzkiego. Dobro to musi być zatem ściśle skonkretyzowane i zindywidualizowane, a więc związane nierozerwalnie z osobowością człowieka. Natomiast bezprawne działanie lub zaniechanie musi być nakierowane na naruszenie

[15] Szczegółowo poglądy na ten temat prezentuje I. Wereśniak-Masri, *Prawo do czystego środowiska i prawo do czystego powietrza jako dobra osobiste*, „MoP" 2018, nr 17, s. 939–942.

[16] W doktrynie prawa przedstawicielem tego nurtu jest m.in. M. Smólska-Korpała, *Ochrona dóbr osobistych w świetle ustawy o ochronie i kształtowaniu środowiska*, „NP" 1981, nr 3, s. 5; K. Piasecki, *Komentarz do art. 23, pkt 19*, [w:] *Kodeks cywilny. Księga pierwsza. Część ogólna. Komentarz*, Lex 2003; P. Księżak, *Komentarz do art. 23, pkt 119–120*, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Część ogólna*, P. Księżak, M. Pyziak-Szafnicka (red.), Lex 2014; S. Kalus, *Komentarz do art.23 Kodeksu cywilnego, pkt 34* [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I. Część ogólna (art. 1–125)*, M. Fras, M. Habdas (red.), Lex 2018; M. Woźniak, *Naruszenie dóbr osobistych hałasem*, „PS" 2015, nr 6, s. 35. Natomiast nie zajmuje jednoznacznego stanowiska M. Pazdan, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I. Art. 1–449 ^{10}*, K. Pietrzykowski (red.), Warszawa 2018, s. 135.

[17] Zob. np. wyrok SA w Katowicach z 23.01.2014 r., V ACa 649/13, Lex nr 1439040; wyrok SR w Rybniku z 30.05. 2018 r., II C 1259/15, Lex nr 2579727.

indywidualnego dobra. Nadto prawo do korzystania z piękna krajobrazu stanowi naturalne uprawnienie zbiorowości ludzkiej, jednakże w ujęciu abstrakcyjnym nie stanowi ono prawa podmiotowego[18].

Implikacją prezentowanej koncepcji jest konkluzja odmawiająca normatywnej podstawy do kreowania *de lege lata* prawa podmiotowego do życia w czystym i nieskażonym środowisku. W rezultacie naruszenie prawa do życia w czystym środowisku należałoby postrzegać przez pryzmat godzenia w inne, zdefiniowane dobra osobiste. W konkretnych okolicznościach można by zatem traktować prawo do życia w czystym środowisku jako pochodną prawa do zdrowia[19], prawa do ochrony życia prywatnego, prawa do poszanowania mieszkania, prawa do swobodnego przemieszczania się, prawa do spokoju psychicznego i odpoczynku itp. Zapobiegłoby to kreowaniu z jednego lub kilku dóbr osobistych jeszcze większej ich ilości, a więc mnożeniu niepotrzebnych bytów. W szczególności należy zauważyć, że zgodnie z prezentowanym w orzecznictwie stanowiskiem ww. prawa należy rozumieć szeroko, jak np. naruszenia prawa do poszanowania mieszkania nie dotyczą jedynie naruszeń materialnych lub fizycznych, takich jak najście mieszkania przez osobę nieuprawnioną, lecz również naruszeń o charakterze niematerialnym lub niefizycznym, takich jak hałas, zanieczyszczenia, wyziewy i inne ingerencje[20]. Gdy naruszenia takie są poważne, mogą pozbawić daną osobę jej prawa do poszanowania mieszkania, skoro nie może ona z mieszkania korzy-

---

[18] Wyrok SN z 10.07.1975 r., I CR 356/75, OSP 1976, nr 12, poz. 232; wyrok SN z 25.04.1985 r., IV CR 122/85, OSNC 1986, nr 6, poz. 98.

[19] Godzi się przywołać stanowisko S. Rudnickiego, który na tle stanu faktycznego przedstawionego w wyroku SN z 25.04.1985 r., IV CR 122/85, OSPiKA 1987, nr 4, poz. 84, utożsamił „możność korzystania z walorów nieskażonego środowiska naturalnego" z dobrem osobistym w postaci prawa do zdrowia, zob. S. Rudnicki, *Ochrona dóbr osobistych na podstawie art. 23 i 24 k.c. w orzecznictwie Sądu Najwyższego w latach 1985–1991*, „PS" 1992, nr 1, s. 31. Należy też zauważyć, że pojęcie zdrowia jest rozumiane szeroko, np. Światowa Organizacja Zdrowia (WHO) definiuje zdrowie w następujący sposób: „zdrowie to nie tylko całkowity brak choroby, czy kalectwa ale także stan pełnego fizycznego, umysłowego i społecznego dobrostanu (dobrego samopoczucia)", zob. wyrok WSA w Krakowie z 30.06.2016 r., II SA/Kr 407/16, Lex nr 2085170.

[20] W orzecznictwie naruszenie nietykalności mieszkania wiązane jest przede wszystkim z ochroną tzw. miru domowego, zakłóceniem korzystania z pomieszczenia we wspólnie zajmowanym lokalu (orzeczenie SN z dnia 18.10.1967 r., II CZ 92/67, OSP 1968, poz. 208). Natomiast co do możliwości ochrony przed hałasem wytwarzanym w sąsiedztwie wielokrotnie wypowiadał się SN w swoich orzeczeniach (np. por. orz. SN z 24.2.1971 r., II CR 619/70, OSN 1971, nr 10, poz. 182; orz. SN z 20.10.1976 r., I CR 324/76, OSN 1977 r., nr 8, poz. 135. Z kolei „ciszę domową" jako dobro osobiste uznano w orz. SN z 25.4.1985 r., IV CR 122/85, OSN 1986, nr 6, poz. 98, zaś „spokój psychiczny" jako dobro osobiste zostało ujęte w orz. SN z 17.3.1988 r., I CR 64/88, OSP 1989, nr 2, poz. 35. Prawo do zachowania nietykalności mieszkania w rozumieniu art. 23 k.c. musi być pojmowane w aspekcie niematerialnym, jako prawo do ochrony przed bezprawnym wtargnięciem w sferę nie samej „substancji mieszkaniowej", lecz w sferę określonego stanu psychicznego i emocjonalnego, jaki daje każdemu człowiekowi poczucie bezpiecznego i niezakłóconego posiadania własnego miejsca, w którym koncentruje swoje istotne sprawy życiowe i chroni swoją prywatność (por. wyrok SA w Gdańsku z 29.12.2000 r., I ACa 910/00, OSA 2002, nr 2, poz. 11.

stać[21]. Nietykalność mieszkania to również prawo do ochrony przed bezprawnym wtargnięciem w sferę określonego stanu psychicznego i emocjonalnego, jaki daje każdemu człowiekowi poczucie bezpiecznego i niezakłóconego posiadania własnego miejsca, w którym koncentruje swoje istotne sprawy życiowe i chroni swoją prywatność. Oznacza to, że dobro osobiste nietykalności mieszkania ma pojemny charakter i zawiera w sobie również prawo do ciszy i spokoju we własnym domu[22]. W ramach przytoczonego stanowiska podnoszony jest też argument, że w przypadku dobra osobistego w postaci środowiska naturalnego nie jest możliwe dokonanie indywidualizacji dobra. Ponadto nie ma sensu wyposażać każdego z osobna w roszczenia zakazowe względem przedsiębiorstw zatruwających środowisko i roszczenia o zadośćuczynienie, ponieważ zdrowie jednostki chronione jest jako dobro osobiste[23].

Biegunowo odmienny stosunek do omawianej kwestii prezentowany jest na gruncie koncepcji bezpośredniej, której podstawą jest uznanie czystego środowiska za dobro osobiste[24], czego konsekwencją jest przyznanie samodzielnego bytu jurydycznego prawu podmiotowemu do życia w czystym śro-

---

[21] Wyrok SN z 30.09.2008 r., II CSK 169/08, Lex nr 465949; wyrok SN z 23.02.2001 r., II CKN 394/00, Lex nr 52630; wyrok SA w Warszawie z 13.04.2011, VI ACa 1310/10; Lex nr 852390.

[22] Wyrok SO w Krakowie z 1.12.2016 r., I C 2230/15, Lex nr 2229586.

[23] T. Grzeszak, *Dobro osobiste jako dobro zindywidualizowane*, „PS" 2018, nr 4, s. 26.

[24] Na gruncie doktryny prawa konstrukcja taka została dopuszczona, zob. m.in. S. Grzybowski, *Glosa do wyroku SN z dnia 10 lipca 1975 r., I CR 356/75*, OSP 1976, nr 12, poz. 232, s. 540–542; A. Szpunar, *Ochrona dóbr osobistych*, Warszawa 1979, s. 153–154; G. Domański, M. Smólska, *Odpowiedzialność cywilna jednostek gospodarki uspołecznionej za dewastację środowiska w świetle orzecznictwa sądowego i arbitrażowego*, [w:] *Ochrona środowiska. Refleksje prawne, ekonomiczne i socjologiczne*, L. Łustacz (red.), Warszawa 1979, s. 157; W.J. Katner, *Prawo człowieka do korzystania z wartości środowiska to prawo obywatelskie czy także podmiotowe prawo cywilne?* „SPE" 1990, nr 45, s. 35–50; W. Radecki, *Cywilna actio popularis w ochronie środowiska naturalnego*, „Palestra" 1979, nr 11–12, s. 14; W. Radecki, *Żądanie wstrzymania działalności szkodliwej dla środowiska w prawie cywilnym*, „Palestra" 1983, nr 10, s. 10; J.J. Skoczylas, *Ochrona środowiska według przepisów o dobrach osobistych*, „NP" 1980, nr 7–8, s. 37; W. Radecki, *Ochrona środowiska naturalnego a ochrona dóbr osobistych*, [w:] *Dobra osobiste i ich ochrona w polskim prawie cywilnym. Zagadnienia wybrane*, J. S. Piątowski (red.), Wrocław, Warszawa, Kraków, Gdańsk, Łódź 1986, s. 251; Z. Bidziński, J. Serda, op. cit., s. 69; S. Dalka, *Glosa do wyroku SN z dnia 17 marca 1988 r., IV CR 64/88*, PiP 1989, nr 5, s. 147; P. Mazur, *Prawo osobiste do korzystania z wartości środowiska naturalnego*, „PiP" 1999, z. 11, s. 60–61; B. Kordasiewicz, *Glosa do postanowienia SN z 20.07.1984 r., II CR 5/84*, PiP 1988, nr 2, s. 143–144 („Tak więc glosowane postanowienie można uważać za pierwsze orzeczenie, w którym SN przyznaje istotnie prawa do korzystania z walorów nieskażonego środowiska jako podmiotowego prawa osobistego w rozumieniu art. 23 k.c."), zaś w judykaturze istnienie takiego dobra osobistego potwierdził SN w postanowieniu z 20.07.1984 r., II CR 5/84, „PiP" 1988, z. 2, s. 142 (z uzasadnienia: „Przepisy prawa cywilnego udzielają ochrony prawom podmiotowym. Przed wejściem w życie ustawy z 31 I 1980 o ochronie i kształtowaniu środowiska, gdy dochodziło do naruszenia zarówno prawa podmiotowego jak i środowiska, przepisy prawa cywilnego udzielały ochrony nie tylko temu prawu, lecz także (niejako wtórnie) – środowisku"); A. Wojciszke, *Katalog dóbr osobistych w świetle przepisów Konstytucji i kodeksu cywilnego*, „Gdańskie Studia Prawnicze" 2000, t. VII, s. 668–669; I. Wereśniak-Masri, op. cit., s. 941 i 944.

dowisku[25]. Prawo to bywa różnie określane, najczęściej jako prawo do życia w czystym środowisku, albo prawo do korzystania z czystego, nieskażonego środowiska lub prawo do korzystania z wartości środowiska naturalnego. O tożsamości ww. praw, pomimo stosowania do nich różnego nazewnictwa, świadczy wspólny mianownik, którym jest ochrona osoby fizycznej przed bezprawną ingerencją przybierającą postać działania lub zaniechania w jej środowisko przez inne podmioty prawa[26].

Normatywne zakotwiczenie tej koncepcji sięga jeszcze poprzedniego ustroju polityczno-prawnego. W tym zakresie należy przywołać art. 71 Konstytucji z 1952 r.[27], zgodnie z którym obywatele Rzeczypospolitej Polskiej mają prawo do korzystania z wartości środowiska naturalnego oraz obowiązek jego ochrony[28]. Godzi się wskazać, że na tle tego przepisu Trybunał Konstytucyjny[29] stwierdził, że prawo do korzystania przez obywateli ze środowiska naturalnego, a Konstytucja ma tu niewątpliwie na myśli środowisko odpowiadające standardom środowiska odpowiedniej jakości i o zapewnionej równowadze ekologicznej, należy do podstawowych praw obywateli naszego kraju. W judykaturze wyrażono pogląd, że artykuł 71 Konstytucji i otwarty katalog dóbr osobistych w rozumieniu art. 23 k.c. dają podstawę do uznania za dobro osobiste korzystanie z wartości nieskażonego środowiska naturalnego, które chronić mają również przepisy ustawy o ochronie i kształtowaniu środowiska oraz że każdy obywatel PRL może – powołując się na art. 23 i 24 k.c. – wystąpić do sądu przeciwko jednostce organizacyjnej lub osobie fizycznej, której działanie powoduje zagrożenie lub naruszenie środowiska (m.in. przez hałasy, emisję zanieczyszczeń itp.), z żądaniem zaniechania takiego działania, usunięcia skutków naruszenia, a jeśli naruszenie dóbr osobistych było umyślne – także z żądaniem uiszczenia odpowiedniej sumy pieniężnej na rzecz PCK na podstawie art. 448 k.c.[30]

Wydaje się, że obecnie można przyjąć pogląd, że na bazie prezentowanej koncepcji w judykaturze doszło do wyodrębnienia się nowego nurtu wykładni

---

[25] Realizację prawa do nieskażonego środowiska biologicznego i do zaspokojenia uczuć estetycznych pięknem przyrody na drodze cywilnoprawnej potwierdził SN w wyroku z 23.02.2001, II CKN 394/00, Lex nr 52630, chociaż w tej konkretnej sprawie rozstrzygnięcie zapadło w oparciu o naruszenie dóbr osobistych w postaci zdrowia i prawa do spokojnego mieszkania.

[26] Pochodną koncepcji samoistnego charakteru prawa podmiotowego do życia w czystym środowisku jest zagadnienie, czy istnieje jednolite prawo podmiotowe do korzystania ze środowiska jako całości, czy można mówić tylko o prawach podmiotowych względem poszczególnych elementów środowiska sklasyfikowanych jako dobra osobiste i rzeczy. Rozważania w tym zakresie wykraczają jednak poza ramy tematyczne niniejszego opracowania, dlatego szerzej zob. J.J. Skoczylas, *Odpowiedzialność cywilna na podstawie ustawy – Prawo ochrony środowiska*, „PS" 2003, nr, 4, s. 64, który opowiada się za drugim z przedstawionych wariantów.

[27] T.j. Dz.U. z 1976 r., poz. 7, nr 36.

[28] Przepis ten został dodany do Konstytucji w 1976 r.

[29] Orzeczenie TK z 17.12.1991 r., U 2/91, OTK 1991, nr 1, poz. 10.

[30] Zob. wyrok SN z 17.03.1988 r., IV CR 64/88, Lex nr 5259; S. Dalka, op. cit., s. 146–149.

art. 23 k.c., zgodnie z którym prawo do korzystania z wartości środowiska naturalnego[31], czy też prawo do życia w nieskażonym środowisku[32] spełnia przesłanki stawiane dobru osobistemu i może być za takie uznane. Niemniej podkreśla się, że przy ocenie, czy nastąpiło naruszenie takiego dobra osobistego należy uwzględnić nie tylko sferę indywidualnych przeżyć osoby fizycznej, ale trzeba wziąć pod uwagę przeciętną reakcję człowieka. Opierając się na obiektywnych kryteriach należy ustalić, czy wskutek działania określonego sprawcy została naruszona sfera uczuciowa danej osoby, związana z jej określonym dobrem osobistym. Nie należy przy tym uprzywilejowywać osób, które charakteryzuje nadmierna wrażliwość. Tytułem przykładu można podać, że przy ocenie, czy hałas wytwarzany przez przelatujące nad posesją samoloty narusza wskazane dobra konkretnej osoby fizycznej należy wziąć pod uwagę przede wszystkim to, czy zostają przekroczone dopuszczalne normy hałasu[33].

Teza o autonomicznym charakterze prawa podmiotowego do życia w czystym środowisku w naturalny sposób kieruje strumień rozważań na płaszczyznę regulacji rangi konstytucyjnej. Obowiązująca Konstytucja[34] zawiera szereg przepisów odnoszących się w różnym stopniu do rzeczonej materii. Dokonując pewnego uogólnienia można je podzielić na dwie grupy. Pierwszą z nich tworzą normy adresowane do organów Państwa, np. art. 2[35], art. 5[36], art. 31 ust. 3[37], art. 68 ust. 1[38] i art. 74 ust. 1–4 Konstytucji[39]. Druga grupa przepisów adresowana jest do obywateli, np. art. 86 Konstytucji[40]. Mimo że ochrona środowiska jest wartością podniesioną do rangi konstytucyjnej, to niedosyt wywołuje brak normy, która wprost byłaby źródłem wywiedzenia

[31] Wyrok SA w Warszawie z 10.06.2014 r., VI ACa 1446/13, Lex nr 1540954.

[32] Wyrok SO w Warszawie z 17.12.2012 r., V Ca 2570/12, Lex nr 1871265.

[33] Wyrok SA w Warszawie z 10.06.2014 r., VI ACa 1446/13, Lex nr 1540954.

[34] Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2.04.1997 r., Dz.U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 ze zm.

[35] Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej. Zob. B. Rakoczy, [w:] Z. Bukowski, K. Czech, K. Karpus, B. Rakoczy, *Prawo ochrony środowiska. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 17–19.

[36] Rzeczpospolita Polska strzeże niepodległości i nienaruszalności swojego terytorium, zapewnia wolności i prawa człowieka i obywatela oraz bezpieczeństwo obywateli, strzeże dziedzictwa narodowego oraz zapewnia ochronę środowiska, kierując się zasadą zrównoważonego rozwoju.

[37] Ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw.

[38] Każdy ma prawo do ochrony zdrowia.

[39] Władze publiczne prowadzą politykę zapewniającą bezpieczeństwo ekologiczne współczesnemu i przyszłym pokoleniom. Ochrona środowiska jest obowiązkiem władz publicznych. Każdy ma prawo do informacji o stanie i ochronie środowiska.

[40] Każdy jest obowiązany do dbałości o stan środowiska i ponosi odpowiedzialność za spowodowane przez siebie jego pogorszenie.

prawa do czystego środowiska[41]. Niemniej jednak trudno przyjąć, aby zamiarem ustrojodawcy był regres polegający na ograniczeniu praw podmiotowych wobec tych, które już zostały przyznane przez Konstytucję z 1952 r.[42], a zatem w okresie o zupełnie odmiennym podejściu do podstawowych praw i wolności jednostki. Zgodnie z zasadami prawidłowej legislacji, mającymi swe źródło w art. 2 Konstytucji, w systemie prawnym nie powinno być jedynie proklamacji przyszłych praw. Dlatego wydaje się, że prawo podmiotowe do życia w czystym środowisku można wyinterpretować z art. 74 ust. 2 Konstytucji, skoro bowiem ochrona środowiska jest obowiązkiem władz publicznych, to rezultatem realizacji tego obowiązku powinno być czyste środowisko[43]. Dodatkowo konkretyzacja ww. regulacji konstytucyjnych nastąpiła w art. 4 ustawy o ochronie środowiska, zgodnie z którym powszechne korzystanie ze środowiska przysługuje z mocy ustawy każdemu i obejmuje korzystanie ze środowiska, bez użycia instalacji, w celu zaspokojenia potrzeb osobistych oraz gospodarstwa domowego, w tym wypoczynku oraz uprawiania sportu.

Samodzielny byt jurydyczny prawa podmiotowego do czystego środowiska zdają się potwierdzać również regulacje prawa międzynarodowego. Początki koncepcji prawa podmiotowego do środowiska sięgają jeszcze lat 60. XX w.[44], chociaż wzmożone zainteresowanie zagadnieniem prawa człowieka do środowiska daje się wyraźnie zaobserwować od lat 70. XX w.[45], czego wyrazem była przyjęta 16 czerwca 1972 r. w Sztokholmie Deklaracja Konferencji Narodów Zjednoczonych w sprawie naturalnego środowiska człowieka[46]. Już w pierwszej zasadzie Deklaracja przyznawała każdemu człowiekowi podstawowe prawo do wolności, równości i odpowiednich warunków życia w takim środowisku, które pozwalałoby na przyzwoite życie w dobrobycie, zaś całokształt jej treści prowadzi do wniosku o uznaniu prawa do czystego,

---

[41] W doktrynie prawa zwrócono uwagę na brak w Konstytucji prawa podmiotowego do korzystania z walorów i wartości środowiska, zob. R. Paczuski, *Zagadnienie prawa człowieka i obywatela do korzystania z walorów środowiska oraz obowiązku jego ochrony w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 1997 r.*, [w:] *Księga jubileuszowa Profesora Stanisława Jędrzejewskiego*, Toruń 2009, s. 374–375 i 381.

[42] P. Mazur, op. cit., s. 53.

[43] M. Walas, głos w dyskusji podczas II Ogólnopolskiej Konferencji Naukowej „Odpowiedzialność za środowisko", 4–5.04.2019 r., UWM w Olsztynie.

[44] Chodzi m.in. o paryską Konferencję UNESCO z 4–9.09.1968 r., Raport Sekretarza Generalnego ONZ U. Thanta „Człowiek i jego środowisko" z 26.05.1969 r., Deklarację o Społecznym Postępie i Rozwoju z 11.12.1969 r., szerzej zob. W. Radecki, Cywilna actio..., op. cit., s. 3.

[45] A. Mancewicz, *Ochrona środowiska naturalnego prawem człowieka? Prawo do czystego środowiska w świetle orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, cz. I*, „Miesięcznik Szczecińskich Środowisk Prawniczych *In Gremio*" 2007, nr 9, s. 16.

[46] K. Kocot, K. Wolfke (red.), *Wybór dokumentów do nauki prawa międzynarodowego*, Warszawa 1976, s. 581–588; J. Ciechanowicz-McLean, *Międzynarodowe prawo ochrony środowiska*, Warszawa 2001, s. 22–23.

zdrowego środowiska za podmiotowe prawo człowieka[47]. W kolejnych istotnych aktach prawnych[48] o zasięgu globalnym główny nacisk położony był na proceduralne aspekty realizacji prawa człowieka do środowiska[49]. Natomiast materialnoprawne regulacje dotyczące prawa do życia w odpowiednich warunkach środowiskowych wyrażają konwencje regionalne. Przytoczyć tu należy art. 11 ust. 1 Protokołu dodatkowego z San Salvador do Amerykańskiej Konwencji Praw Człowieka, dotyczącego praw gospodarczych, społecznych i kulturalnych z 17 listopada 1988 r., zgodnie z którym każdy ma prawo do życia w zdrowym środowisku naturalnym[50] oraz art. 24 Afrykańskiej Karty Praw Człowieka i Ludów z Nairobi z dnia 27 czerwca 1981 r., w świetle którego wszystkie ludy mają prawo do ogólnie zadowalającego, sprzyjającego ich rozwojowi środowiska naturalnego[51].

Na tle przytoczonych regulacji *prima facie* pewien niedosyt może budzić tekst Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności z dnia 4 listopada 1950 r.[52], albowiem pomimo skali rozwoju cywilizacyjnego nie przyznaje *expressis verbis* prawa do życia w czystym środowisku. Prawo do środowiska wprawdzie jest zaliczane do praw człowieka, ale dopiero trzeciej generacji[53]. Z punktu widzenia analizowanego w tym opracowaniu zagadnienia nie może umknąć fakt, że w przeszłości były podejmowane próby wprowadzenia regulacji przewidujących wprost prawo do czystego środowiska. Na uwagę w tym względzie zasługują zwłaszcza dwa dokumenty. Pierwszym z nich jest Zalecenie 1130 (1990) dotyczące sformułowania europejskiej karty i europejskiej konwencji w sprawie ochrony środowiska i zrównoważonego rozwoju[54], które w pkt 6 stanowi, że każdy człowiek ma podstawowe prawo do środowiska i warunków życia sprzyjających jego zdrowiu, dobrobytowi i pełnemu rozwojowi osobowości ludzkiej. Natomiast drugim dokumentem jest Zalecenie 1431 (1999) dotyczące przyszłych działań Rady Europy w dziedzinie ochrony środowiska, które w pkt. 11. 2 pkt b

---

[47] B. Kunicka-Michalska, *Społeczność międzynarodowa wobec ochrony prawnej środowiska*, s. 73 i n., B. Banaszak, *Prawa człowieka a ochrona środowiska*, [w:] *Ekologia społeczna i współpraca międzynarodowa*, B. Kunicka-Michalska (red.), Warszawa 1992, s. 89 i n.

[48] Deklaracja z Rio de Janerio z 1992 r. oraz Konwencja sporządzona w Aarhus (Dania) z 25.06.1998 r. o dostępie do informacji, udziale społeczeństwa w podejmowaniu decyzji oraz dostępie do sprawiedliwości w sprawach dotyczących środowiska.

[49] Zob. szerzej A. Mancewicz, op. cit., s. 16.

[50] *Wybór dokumentów prawa międzynarodowego dotyczących praw człowieka*, t. 2, (red.) M. Zubik, Warszawa 2008, s. 116.

[51] Ibidem, s. 127.

[52] Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm., dalej: EKPCz.

[53] B. Rakoczy, [w:] *Leksykon ochrony środowiska*, J. Ciechanowicz-McLean (red.), Warszawa 2009, s. 274–275.

[54] Recommendation 1130 (1990) Formulation of a European charter and a European convention on environmental protection and sustainable development, http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=15164&lang=en, (data dostępu: 23.03.2019 r.)

zalecało zbadanie wykonalności opracowania poprawki lub dodatkowego protokołu do EKPCz w sprawie prawa jednostek do zdrowego i rentownego środowiska[55]. Ponieważ dotychczasowe prace w tym kierunku nie wyszły poza fazę projektowania, normatywną pustkę zaczęło wypełniać oparte o art. 8 EKPCz[56] orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka[57], w myśl zasady, że EKPCz jest „żywym instrumentem", który „musi być interpretowany z uwzględnieniem dzisiejszych warunków[58].

Przy rozważaniach kwestii samodzielności prawa podmiotowego do życia w czystym środowisku nie powinno umknąć, że konstruowanie tego prawa bez nakreślenia kontekstu sytuacyjnego niejednokrotnie może *prima facie* prowadzić do postrzegania go jako abstrakcyjnego i nie do końca uzasadnionego. Umiejscowienie tego prawa w otoczeniu innych praw, takich jak prawo do zdrowia, prawo do ochrony życia prywatnego i mieszkania, prawo do swobodnego przemieszczania się, prawo do spokoju psychicznego i odpoczynku, powoduje, że wpisuje się ono w wiązkę uprawnień słusznie ocenianych jako racjonalne i zasadne. Jednocześnie bliski związek z wymienionymi prawami osobistymi czyni aktualnym pytanie o ich wzajemne relacje. Wydaje się, że bardzo często pomiędzy prawem do życia w czystym środowisku

---

[55] Recommendation 1431 (1999) Future action to be taken by the Council of Europe in the field of environment protection,http://semantic-pace.net/tools/pdf.aspx?doc=aHR0cDovL2Fzc2VtYmx5LmNvZS5pbnQvbncveG1sL1hSZWYvWDJILURXLWV4dHIuYXNwP2ZpbGVpZD0xNjczMSZsYW5nPUVO&xsl=aHR0cDovL3NlbWFudGljcGFjZS5uZXQvWHNsdC9QZGYvWFJlZi1XRC1BVC1YTUwyUERGLnhzbA==&xsltparams=ZmlsZWlkPTE2NzMx, (data dostępu: 23.03.2019 r.)

[56] W szczególności na uwagę zasługuje orzeczenie Hamer przeciwko Belgii (skarga nr 21861/03), gdzie Trybunał stwierdził po raz pierwszy, że środowisko – nie będąc explicite chronione przez Konwencję – jest wartością samą w sobie, leżącą w interesie zarówno społeczeństwa jak i władz publicznych. zob. Sprawy dotyczące ochrony środowiska w orzecznictwie Trybunału, zob. https://www.google.pl/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=2ahUKEwjWhdSHhrThAhVM_CoKHWlvAgMQFjAAegQIBBAC&url=https%3A%2F%2Fbip.ms.gov.pl%2Fpl%2Fprawa-czlowieka%2Feuropejski-trybunal-praw-czlowieka%2Fopracowania-i-analizy-standardy-w-zakresie-ochrony-praw-czlowieka%2Fwybrane-zestawienia-tematyczne-orzecznictwa-etpcz%2Fdownload%2C2173%2C10.html&usg=AOvVaw2nYXjKSj9g56XJZLA7s9u6, (data dostępu: 3.04.2019 r.)

[57] Wyrok ETPCz z 3.07.2012 r., Martinez Martinez i Pino Manzano przeciwko Hiszpanii, 616154/08; wyrok ETPCz z 16.11.2004 r. (4143/02 Moreno Gomez v. Hiszpania). Bardzo szeroko w tym przedmiocie zob. B. Gronowska, *O prawie do środowiska w systemie Europejskiej Konwencji Praw Człowieka – refleksje na tle najnowszego orzecznictwa strasburskiego*, „Przegląd Prawa Ochrony Środowiska" 2014, nr 1, s. 187–188 oraz A. Mancewicz, op. cit., s. 17–18.

[58] Zob. m.in. wyroki z: 25 kwietnia 1978 r. *w sprawie Tyrer przeciwko Wielkiej Brytanii*, skarga nr 5856/72§ 31, 7 czerwca 2001 r. (Wielka Izba) w sprawie Kress v. Francja, skarga nr 39594/98, § 70; 12 lipca 2001 r. (Wielka Izba) w sprawie Ferrazzini v. Włochy, skarga nr 44759/98, § 26; 8 lipca 2004 r. (Wielka Izba) w sprawie Vo v. Francja, skarga nr 53924/00, § 82; 10 listopada 2005 r. (Wielka Izba) w sprawie Leyla Şahin v. Turcja, skarga nr 44774/98, § 136; 10 lutego 2009 r. (Wielka Izba) w sprawie Sergey Zolotukhin v. Rosja, skarga nr 14939/03, § 80, a także P. Łącki, *Uzasadnienie dynamicznej wykładni Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności – pytania krytyczne*, „Przegląd Sejmowy" 2017, nr 2, s. 7 i n.

a pozostałymi wymienionymi prawami, choć niekoniecznie występującymi jednocześnie, może zachodzić stosunek krzyżowania się. Niejednokrotnie bowiem naruszenie prawa do życia w czystym środowisku będzie jednocześnie wyczerpywało znamiona naruszenia innych praw, jak np. do zdrowia, do swobodnego przemieszczania się czy do spokoju psychicznego. Przy takiej korelacji powinna zadziałać reguła, zgodnie z którą dobro osobiste lepiej scharakteryzowane i bardziej sprecyzowane powinno wyprzedzić dobro o wymiarze ogólniejszym. Przykładowo prawo do zdrowia w ewidentnie stwierdzonych przekroczeniach dopuszczalnych norm, ponad wszelką wątpliwość szkodzących zdrowiu, z reguły uczyni bezprzedmiotowym dodatkowe powoływanie się na prawo do życia w czystym środowisku. Oczywiście analogiczne zastosowanie w takich przypadkach występującej na płaszczyźnie normatywnej reguły *lex specialis derogat legi generali* nie może prowadzić do automatyzmu oderwanego od niepowtarzalnych okoliczności poszczególnych stanów faktycznych. Jednakże trzeba pamiętać, że w wielu przypadkach wykazanie w procesie sądowym wszystkich elementów niezbędnych do udowodnienia roszczenia będzie zadaniem niezwykle utrudnionym. Tytułem przykładu można odwołać się do uciążliwości zapachowych. Mianowicie powodowi często niełatwo będzie udowodnić szkodliwy wpływ intensywnego smrodu na zdrowie fizyczne czy inne jego dobra osobiste. Poza tym wykazanie szkodliwego wpływu np. smogu na indywidualnego człowieka może być problematyczne, ponieważ często opierać się będzie jedynie na prawdopodobieństwie zachorowania w bliżej nieokreślonej przyszłości. Co więcej, czasem w chwili toczącego się postępowania szkoda na zdrowiu jeszcze nie nastąpi, albowiem negatywne oddziaływanie czy to na sferę fizyczną, czy psychiczną zwykle jest rozłożone na dłuższy okres. Zatem zwłaszcza w tych sytuacjach doskonale może się sprawdzić konstrukcja podmiotowego prawa do życia w czystym środowisku. Nierzadko będzie ona rekompensowała niedogodności związane np. z przeprowadzką w inne, mniej zanieczyszczone, części kraju, co z reguły czyniłoby bezprzedmiotowym dochodzenie roszczeń wywodzonych z innych praw podmiotowych. Podsumowując ten wątek rozważań należy stwierdzić, że ewentualna konkurencja prawa do życia w czystym środowisku z prawami wywodzonymi z innych wymienionych wyżej dóbr osobistych nierzadko będzie miała charakter pozorny. Natomiast przyjęcie koncepcji samodzielnego bytu jurydycznego prawa podmiotowego do życia w czystym środowisku pozwoli na realizację roszczeń w szczególności w tych wszystkich sytuacjach, w których pozostałe prawa podmiotowe mogą okazać się niewystarczające do ochrony prawnej.

Nie sposób też pominąć okoliczności, że teza o autonomicznym charakterze prawa podmiotowego do życia w czystym środowisku niekoniecznie musi spowodować lawinowy wzrost spraw sądowych. Jak już wspomniano, dobro osobiste w postaci czystego środowiska nie jest absolutem i nie może być

oceniane w oderwaniu od pozostałych elementów życia społecznego, w szczególności z pominięciem obowiązujących norm zanieczyszczenia, kontekstu ekonomicznego, gospodarczego i politycznego. Wyważenie stosowanych proporcji i przyjęcie określonej hierarchii wartości będzie rzeczą sądu rozstrzygającego o konkretnych żądaniach powoda. W zasygnalizowanym aspekcie ważną rolę może odegrać konstrukcja nadużycia prawa podmiotowego znajdująca normatywne oparcie w art. 5 k.c. Jej zastosowanie pozwoli na oddalanie powództw, których celem nie będzie poszukiwanie rzeczywistej ochrony prawnej, lecz próba wykorzystywania koncepcji prawa podmiotowego do życia w czystym środowisku do niesprawiedliwego uzyskania korzyści majątkowych.

Podsumowanie

Powyższe rozważania są związane z procesem ewolucyjnego rozszerzania się zakresu przedmiotowego dóbr osobistych[59], a w ślad za nimi rozwoju praw podmiotowych. Zagadnienie wywodzenia podstaw jurydycznych prawa podmiotowego do życia w czystym środowisku na bazie obecnie obowiązujących regulacji prawnych wciąż jeszcze wymyka się spod jednoznacznej oceny. Istnienie takiego prawa warunkowane jest założeniem, że czyste środowisko posiada walory dobra osobistego w rozumieniu art. 23 k.c., a skoro tak, to jest źródłem tworzenia i zakresu tego prawa podmiotowego. Art. 23 k.c. zawiera normę prawną, z której wynikają określone uprawnienia składające się na treść prawa podmiotowego w postaci roszczenia. Roszczenie definiowane jest jako jedna z postaci prawa podmiotowego, polegającego na możliwości domagania się od konkretnej osoby oznaczonego zachowania się. Występuje ono wtedy, gdy z jednej strony istnieje uprawnienie skonkretyzowane pod względem treści i podmiotu, a z drugiej strony jest mu bezpośrednio przyporządkowany obowiązek innego określonego podmiotu. Przyznanie roszczenia przez ustawodawcę nie musi być wyrażone w przepisie *expressis verbis*, konieczne jest jednak określenie zasadniczych elementów niezbędnych do skonstruowania roszczenia[60]. Należy przyjąć, że art. 23 k.c. w dostateczny sposób określa treść analizowanego prawa podmiotowego w postaci roszczenia o zadośćuczynienie i o zaniechanie naruszeń. Jest to przysługujące osobom fizycznym prawo podmiotowe o charakterze bezwzględnym, niemajątkowym, niezbywalnym i niedziedzicznym. Koncepcja rozumianego

[59] J. Kozłowski, *Rozwój zakresu przedmiotowego ochrony dóbr osobistych w świetle społecznych wyzwań XXI wieku*, „Studenckie Prace Prawnicze, Administratywistyczne i Ekonomiczne" 2018, nr 24, s. 61.

[60] Wyrok SN z 6.09.2012 r., I CSK 96/12, Lex nr 1231458; wyrok SN z 2012.2012 r., III CZP 94/12, OSNC 2013, nr 7–8, poz. 85.

w ten sposób prawa podmiotowego do życia w czystym środowisku stopniowo, ale konsekwentnie i coraz silniej toruje sobie drogę w doktrynie prawa i judykaturze. Stanowi ona rozwiązanie niepozbawione zalet, ponieważ nawiązując do pewnej wrażliwości aksjologicznej[61], pozwala otoczyć ochroną cywilnoprawną obszary dotychczas niedostatecznie chronione oraz poszerza swobodę sądom, zapewniając im elastyczność w ocenie poszczególnych, poddanych pod rozstrzygnięcie przypadków. Nadto prawo podmiotowe do życia w czystym środowisku wspiera stosowanie innych instrumentów prawnych, w tym o charakterze administracyjnoprawnym i karnoprawnym, uzupełnia dotychczas istniejące rozwiązania systemowe, jak również znakomicie wpisuje się w politykę ochrony środowiska.

Wykaz literatury

Adamski M., *Powstaje projekt ustawy o przeciwdziałaniu uciążliwości zapachowej*, "Rzeczpospolita" 5.01.2017 r.

Banaszak B., *Prawa człowieka a ochrona środowiska*, [w:] *Ekologia społeczna i współpraca międzynarodowa*, B. Kunicka-Michalska (red.), Warszawa 1992.

Bidziński Z., Serda J., *Cywilnoprawna ochrona dóbr osobistych w praktyce sądowej*, [w:] *Dobra osobiste i ich ochrona w polskim prawie cywilnym. Zagadnienia wybrane*, J. S. Piątowski (red.), Wrocław, Warszawa, Kraków, Gdańsk, Łódź 1986.

Błachut M., *Pojęcie prawa podmiotowego we współczesnej liberalnej filozofii prawa*, RPEiS 2002, z. 1.

Ciechanowicz-McLean J., *Międzynarodowe prawo ochrony środowiska*, Warszawa 2001.

Kunicka-Michalska B., *Społeczność międzynarodowa wobec ochrony prawnej środowiska*, [w:] *Ekologia społeczna i współpraca międzynarodowa*, B. Kunicka-Michalska (red.), Warszawa 1992.

Dalka S., *Glosa do wyroku SN z dnia 17 marca 1988 r., IV CR 64/88*, „PiP" 1989, nr 5.

Domański G., Smólska M., *Odpowiedzialność cywilna jednostek gospodarki uspołecznionej za dewastację środowiska w świetle orzecznictwa sądowego i arbitrażowego*, [w:] *Ochrona środowiska. Refleksje prawne, ekonomiczne i socjologiczne*, L. Łustacz (red.), Warszawa 1979.

Gronowska B., *O prawie do środowiska w systemie Europejskiej Konwencji Praw Człowieka – refleksje na tle najnowszego orzecznictwa strasburskiego*, „Przegląd Prawa Ochrony Środowiska" 2014, nr 1.

Grzeszak T., *Dobro osobiste jako dobro zindywidualizowane*, PS 2018, nr 4.

Grzybowski S., *Ochrona dóbr osobistych według przepisów ogólnych prawa cywilnego*, Warszawa 1957.

Grzybowski S., *Glosa do wyroku SN z dnia 10 lipca 1975 r., I CR 356/75*, OSP 1976, nr 12, poz. 232.

Hejbudzki M., *Publicznoprawne formy przeciwdziałania zjawisku tzw. uciążliwości odorowej wynikającej z działalności rolniczej opartej na produkcji trzody chlewnej*

[61] Szerzej zob. J. Wróblewski, *Aksjologiczne uwarunkowania tworzenia prawa*, [w:] *Zasady tworzenia prawa*, Warszawa 1989, s. 89–92.

w fermach wielkotowarowy, „Acta Scientiarum Polonorum series Administratio Locorum" 2018, nr 4.

Jendrośka J., [w:] J. Jendrośka (red.), *Ustawa – Prawo ochrony środowiska. Komentarz do art. 3*, Lex.

Kalus S., *Komentarz do art.23 Kodeksu cywilnego, pkt 34* [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I. Część ogólna (art. 1–125)*, M. Fras, M. Habdas (red.), Lex 2018.

Katner W. J., *Prawo człowieka do korzystania z wartości środowiska to prawo obywatelskie czy także podmiotowe prawo cywilne?* „SPE" 1990, nr 45.

Kocot K., Wolfke K. (red.), *Wybór dokumentów do nauki prawa międzynarodowego*, Warszawa 1976.

Kordasiewicz B., *Glosa do postanowienia SN z 20.07.1984 r., II CR 5/84*, „PiP" 1988, nr 2.

Kozłowski J., *Rozwój zakresu przedmiotowego ochrony dóbr osobistych w świetle społecznych wyzwań XXI wieku*, „Studenckie Prace Prawnicze, Administratywistyczne i Ekonomiczne" 2018, nr 24.

Księżak P., *Komentarz do art. 23, pkt 119–120*, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Część ogólna*, P. Księżak, M. Pyziak-Szafnicka (red.), Lex 2014.

Łącki P., *Uzasadnienie dynamicznej wykładni Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności – pytania krytyczne*, „Przegląd Sejmowy" 2017, nr 2.

Mancewicz A.*, Ochrona środowiska naturalnego prawem człowieka? Prawo do czystego środowiska w świetle orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, cz. I*, „Miesięcznik Szczecińskich Środowisk Prawniczych *In Gremio*" 2007, nr 9.

Mazur P., *Prawo osobiste do korzystania z wartości środowiska naturalnego*, „PiP" 1999, z. 11.

Nazar M., *Określenie prawa podmiotowego*, [w:] *Zarys prawa cywilnego*, M. Nazar (red.), Lublin 2003.

Opałek K., *Prawo podmiotowe*, Warszawa 1957.

Paczuski R., *Zagadnienie prawa człowieka i obywatela do korzystania z walorów środowiska oraz obowiązku jego ochrony w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 1997 r.*, [w:] *Księga jubileuszowa Profesora Stanisława Jędrzejewskiego,* Toruń 2009.

Pazdan M., [w:], *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I. Art. 1–449* , K. Pietrzykowski (red.), Warszawa 2018.

Piasecki K., *Komentarz do art. 23, pkt 19*, [w:] *Kodeks cywilny. Księga pierwsza. Część ogólna. Komentarz*, Lex 2003.

Pyziak-Szafnicka M., *Prawo podmiotowe*, [w:] *System Prawa Prywatnego. Prawo cywilne – część ogólna*, t. 1, Z. Radwański (red.), Warszawa 2007.

Radecki W., *Cywilna actio popularis w ochronie środowiska naturalnego*, „Palestra" 1979, nr 11–12.

Radecki W., *Żądanie wstrzymania działalności szkodliwej dla środowiska w prawie cywilnym*, „Palestra" 1983.

Radecki W., *Ochrona środowiska naturalnego a ochrona dóbr osobistych*, [w:] *Dobra osobiste i ich ochrona w polskim prawie cywilnym. Zagadnienia wybrane*, J. S. Piątowski (red.), Wrocław, Warszawa, Kraków, Gdańsk, Łódź 1986.

Radwański Z., *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 1999.

Rakoczy B., [w:] *Leksykon ochrony środowiska*, J. Ciechanowicz-McLean (red.), Warszawa 2009.

Rakoczy B., [w:] Z. Bukowski, K. Czech, K. Karpus, B. Rakoczy, *Prawo ochrony środowiska. Komentarz*, Warszawa 2013.

Rakoczy B., [w:] Z. Bukowski, B. Rakoczy, K. Czech, K. Karpus, *Prawo ochrony środowiska. Komentarz do art. 3*, Lex 2013.

Rakoczy B., *Pojęcie środowiska w prawie polskim i prawie włoskim. Aspekty komparatystyczne*, „Studia Prawnoustrojowe" 2017, nr 37.
Redelbach A., Wronkowska S., Ziembiński Z., *Zarys teorii państwa i prawa*, Warszawa 1993.
Rudnicki S., *Ochrona dóbr osobistych na podstawie art. 23 i 24 k.c. w orzecznictwie Sądu Najwyższego w latach 1985–1991*, „PS" 1992, nr 1.
Rybicki Z. (red.), *Mała encyklopedia prawa*, Warszawa 1980.
Skoczylas J.J., *Ochrona środowiska według przepisów o dobrach osobistych*, „NP" 1980, nr 7–8.
Skoczylas J. J., *Odpowiedzialność cywilna za naruszenie obowiązku ochrony środowiska*, „Palestra" 1989, nr. 11–12.
Skoczylas J. J., *Odpowiedzialność cywilna na podstawie ustawy – Prawo ochrony środowiska*, „PS" 2003, nr 4.
Smólska-Korpała M., *Ochrona dóbr osobistych w świetle ustawy o ochronie i kształtowaniu środowiska*, „NP" 1981, nr 3.
Szer S., *Prawo cywilne. Część ogólna*, Warszawa 1967.
Szpunar A., *Ochrona dóbr osobistych*, Warszawa 1979.
Wereśniak-Masri I., *Prawo do czystego środowiska i prawo do czystego powietrza jako dobra osobiste*, „MoP" 2018, nr 17.
Wojciszke A., *Katalog dóbr osobistych w świetle przepisów Konstytucji i kodeksu cywilnego*, „Gdańskie Studia Prawnicze" 2000, t. VII.
Wolter A., Ignatowicz J., Stefaniuk K., *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 2001.
Woźniak M., *Naruszenie dóbr osobistych hałasem*, „PS" 2015, nr 6.
Wróblewski J., *Aksjologiczne uwarunkowania tworzenia prawa*, [w:] *Zasady tworzenia prawa*, Warszawa 1989.
Zubik M. (red.), *Wybór dokumentów prawa międzynarodowego dotyczących praw człowieka*, t. 2, Warszawa 2008.
Żak M., *Komentarz do przepisów ustawy – Prawo ochrony środowiska, zmienionych ustawą z 24.02.2006 r. o zmianie ustawy – Prawo ochrony środowiska oraz niektórych innych ustaw (Dz.U.06.50.360), Komentarz do art. 3*, Lex 2006.

Summary

Normative basis for the introduction of the concept of subjective right to live in a clean environment in the Polish legal order

Key words: subjective right to live in a clean environment, the right to a clean environment, environment, subjective rights, claims, personal rights, environmental protection.

The research objective of the article focuses on the question whether the regulations currently in force in the Polish legal order provide sufficient grounds to create the entitlements which constitute the content of the subjective right to live in a clean environment or, on the contrary, the existing legal norms are of a blanket nature and contain only the proclamation of the

will of the legislator as to the scope and manner of introducing such a subjective right on the basis of separate provisions in the future.

According to the author, the issue of deriving the legal foundation for the subjective right to live in a clean environment on the basis of the currently binding legal regulations cannot be assessed unambiguously. The existence of such a right is conditioned by the assumption that a clean environment possesses the values of a personal right within the meaning of Article 23 of the Civil Code, hence this is the source of creation and scope of this subjective right.

The author advocates the concept of subjective right to live in a clean environment which gradually, but consistently and increasingly, paves its way in the doctrine of law and jurisprudence. The concept provides a solution that is not without merit. Referring to a certain axiological sensitivity it provides for the civil law protection to previously insufficiently protected areas. Furthermore, it extends the freedom of the courts providing them with flexibility in assessing individual cases submitted to arbitration.

UWM Studia Prawnoustrojowe 43
2019

Emilia Jurgielewicz-Delegacz
Uniwersytet w Białymstoku
ORCID: 0000-0002-3005-8401

Wybrane aspekty karnoprawnej ochrony zabytków na przykładzie Kodeksu karnego z 1997 r.

Karnoprawna ochrona zabytków zaliczana do jednego z aspektów prawnej ochrony dziedzictwa kultury[1]. K. Zeidler[2] podjął rozważania na temat tego, czy prawo ochrony dziedzictwa kultury jest nową samodzielna gałęzią prawa. Istotnym dla owych rozważań stało się sięgnięcie do kryteriów wyodrębniania gałęzi prawa – tzw. przesłanek autonomizacji, a następnie poddanie prawa ochrony zabytków ich testowi[3]. Analizowane przez owego Autora kryteria, takie jak m.in. kryterium celu i przedmiotu regulacji (przedmiotu ochrony), kryterium własnych metod regulacji, kryterium podmiotów, do których adresowane są normy prawne w ramach regulacji, kryterium posiadania własnej teorii, własnych źródeł prawa oraz własnych zasad prawa – pozwoliły mu stwierdzić, że prawo ochrony dziedzictwa kultury jest szczególną, kompleksową gałęzią prawa. Co więcej, K. Zeidler słusznie zauważył, że ma ono charakter interdyscyplinarny, bowiem zarówno zawiera w sobie regulacje z zakresu prawa konstytucyjnego, prawa międzynarodowego, prawa administracyjnego, prawa karnego, prawa cywilnego itd., jak też opiera się na sposobach regulacji właściwych tych gałęziom prawa. Przedmiotem dalszych rozważań będzie wyłącznie jeden z aspektów prawnej ochrony zabytków, mianowicie wybrane regulacje o charakterze prawnokarnym.

---

[1] Polskie prawo nie definiuje „przestępstw przeciwko zabytkom", bowiem jak zostanie później wykazane Kodeks karny odnosi się do dóbr kultury bądź dóbr o szczególnym znaczeniu dla kultury. Niemniej termin „przestępczość przeciwko zabytkom" stał się przyjętym uogólnieniem, które zostało wprowadzone przede wszystkim na użytek kryminologii czy kryminalistyki. Zob.: T. Rydzek, *Kryminalistyczno-kryminologiczne aspekty kradzieży dóbr kultury w Polsce w latach 1946–1977*, Warszawa 1986, s. 14; M. Trzciński, *Przestępczość przeciwko zabytkom*, „Prokuratura i Prawo" 2011, nr 6, s. 37.

[2] K. Zeidler, *Prawo ochrony dziedzictwa kultury jako nowa gałąź prawa*, [w:] K. Zeidler, *Prawo ochrony zabytków*, Gdańsk 2014, s. 23–33.

[3] S. Wronkowska, [w:] S. Wronkowska, Z. Ziembiński, *Zarys teorii prawa*, Poznań 2001, s. 193.

W polskim systemie prawnym do prawnokarnej ochrony zabytków stosuje się zarówno przepisy Kodeksu karnego[4], jak i Rozdziału 11 ustawy z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami[5]. Przyjęty zatem model karnoprawnej ochrony zabytków ma tzw. charakter półkodeksowy. Mimo, iż rozwiązanie to jest często poddawane prawnym analizom dogmatycznym, to jego funkcjonowanie jest niezmiernie istotne z punktu widzenia jednego z działów kryminologii, jakim jest zwalczanie i zapobieganie przestępczości. Pamiętać bowiem należy, że przestępstwa przeciwko dobrom kultury są trudne w wykrywaniu, a straty przez nie powodowane trudne w oszacowaniu (niepowtarzalna wartość artystyczna, historyczna[6]), tym bardziej, iż większość z nich stanowią pojedyncze egzemplarze. Dlatego wszelkie działania zarówno o charakterze prawnym, jak i kryminologicznym – w tym działania prewencyjne, w ostatecznym rozrachunku należy oceniać pozytywnie.

Na wstępie rozważań zauważyć należy, że poprzednie dwa Kodeksy karne – z 1932 r.[7] oraz 1969 r.[8] nie odnosiły się do problematyki ochrony zabytków czy dóbr kultury. Przestępstw polegających m.in. na kradzieży, przywłaszczeniu lub paserstwie dóbr kultury nie przewidywał także dekret Rady Regencyjnej Królestwa z 1918 r. o opiece nad zabytkami sztuki i kultury[9], ani też rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z 1928 r. o opiece nad zabytkami[10] czy ustawa z 1962 r. o ochronie dóbr kultury[11], choć zawierała ona przepisy karne w art. 73–81.

Obecny Kodeks karny zaledwie w kilku przepisach zapewnia ochronę dóbr kultury, co w swoisty sposób wpływa na opiekę nad nimi oraz ich poszanowanie. Warto w tym miejscu wykazać, że w Kodeksie karnym mowa nie o zabytkach, a o dobrach kultury, bądź dobrach kultury o szczególnym znaczeniu. Jako pierwszy należy wskazać art. 125 k.k., który znajduje się w Rozdziale XVI zatytułowanym „Przestępstwa przeciwko pokojowi, ludzkości oraz przestępstwa wojenne". M. Trzciński[12] w 2010 r. podkreślał, że

[4] Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (Dz.U. z 2018 r., poz. 1600 t.j. z późn. zm.).

[5] Ustawa z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (Dz.U. z 2018 r., poz. 2067 t.j. z późn. zm.).

[6] M. Trzciński, *Przestępczość przeciwko…*, op. cit., s. 36–37.

[7] Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 11 lipca 1932 r. Kodeks karny (Dz.U. Nr 60, poz. 571 z późn. zm.), uchylony z dniem 13 maja 1983 r.

[8] Ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 r. Kodeks karny (Dz.U. Nr 13, poz. 94 z późn. zm.), uchylony z dniem 1 września 1998 r.

[9] Dekret Rady Regencyjnej Królestwa z dnia 31 października 1918 r. o opiece nad zabytkami sztuki i kultury, (Dz. Praw P. Pol. z 1918 r. Nr 16, poz. 36), uchylony z dniem 29 marca 1928 r.

[10] Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 6 marca 1928 r. o opiece nad zabytkami (Dz.U. z 1928 r. Nr 29, poz. 265), uchylone z dniem 22 maja 1962 r.

[11] Ustawa z dnia 15 lutego 1962 r. o ochronie dóbr kultury (Dz.U. z 1999 r. Nr 98, poz. 1150 z późn. zm.), uchylona z dniem 17 listopada 2003 r.

[12] M. Trzciński, *Przestępczość przeciwko zabytkom archeologicznym. Problematyka prawno-kryminalistyczna*, Warszawa 2010, s. 63; K. Niciński, K. Sałaciński, *Ochrona dziedzictwa kultury Iraku w ramach polskiej misji stabilizacyjnej*, „Ochrona Zabytków" 2004, nr 3–4, s. 155 i n.

art. 125 k.k. zyskał na popularności w kontekście działań wojennych prowadzonych np. w Iraku przez wojska polskie i amerykańskie. Autor ten wskazywał przykład sytuacji, kiedy to w trakcie realizowanych działań dochodziło do plądrowania placówek o charakterze muzealnym, dokonywano kradzieży zabytków archeologicznych, których część – zwłaszcza te drobniejsze, ruchome – powracały wraz z żołnierzami z misji.

Czynność sprawcza opisywanego przestępstwa polega na naruszeniu prawa międzynarodowego poprzez niszczenie, uszkadzanie, zabieranie (ta czynność wykonawcza nie zawiera – tak jak art. 278 k.k. – wymogu działania sprawcy w celu przywłaszczenia[13]) lub przywłaszczanie mienia lub dobra kultury na obszarze okupowanym, zajętym bądź na którym toczą się działania zbrojne[14]. Tak określona strona przedmiotowa pozwala stwierdzić, iż jest to przestępstwo skutkowe, które może być dokonane nie tylko przez działanie, ale też i przez zaniechanie. Przestępstwo to z racji swojego usytuowania w Kodeksie karnym – pośród przestępstw wojennych – ma podwójnie określony przedmiot ochrony. Otóż po pierwsze jest nim porządek prawny ustalony przez prawo międzynarodowe, a po drugie – mienie stanowiące dobro kultury. Definicję dobra kultury zawiera Konwencja o ochronie dóbr kulturalnych w razie konfliktu zbrojnego, podpisana w Hadze dnia 14 maja 1954 r.[15] W art. 1 wskazuje, iż za dobra kulturalne uważa się:

a) dobra ruchome lub nieruchome, które posiadają wielką wagę dla dziedzictwa kulturalnego narodu (np. zabytki architektury, sztuki lub historii, stanowiska archeologiczne, dzieła sztuki, rękopisy, książki),

---

[13] M. Flemming, J. Wojciechowska, *Komentarz do art. 126 Kodeksu karnego*, [w:] A. Wąsek (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Tom I. Komentarz*, Warszawa 2004, s. 48.

[14] Czynność sprawcza z art. 125 k.k. może być dokonana w różnych miejscach, zaliczanych w literaturze przedmiotu do okoliczności modalnych. Terytorium okupowanym jest terytorium faktycznie znajdujące się pod władzą armii nieprzyjacielskiej (art. 42 Regulaminu dotyczący praw i zwyczajów wojny lądowej do Konwencji dotyczącej praw i zwyczajów wojny lądowej, sporządzonych w Hadze dnia 18 października 1907 r., Dz.U. z 1927 r. Nr 21, poz. 161; zob. też: R. Bierzanek, J. Symonides, *Prawo międzynarodowe publiczne*, Warszawa 2005, s. 422–425). Obszar zajęty jest to terytorium we wstępnej fazie okupacji, kiedy administracja okupacyjna nie jest jeszcze zorganizowana (zob. M. Budyn-Kulik, *Komentarz do art. 123 Kodeksu karnego*, [w:] M. Mozgawa (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 308). Obszarem, na którym toczą się działania zbrojne nie definiują wiążące dokumenty prawa międzynarodowego, chociaż pewnych wskazówek można doszukiwać się w prawie humanitarnym. M. Prucnal podejmując próbę zdefiniowania tego terminu wskazuje definicję opracowaną w trakcie konferencji dyplomatycznej, jaka poprzedziła uchwalenie dwóch protokołów dodatkowych do konwencji genewskich z 1949 r. Zgodnie z nią działania wojenne to te, które ze względu na swój charakter lub cel uderzają w personel i sprzęt wrogich sił zbrojnych, działania te mogą także obejmować przygotowania do walki oraz powrót z niej, co więcej są to również sytuacje, zarówno kiedy obywatel faktycznie korzysta z broni, jak też kiedy wyłącznie nosi ją przy sobie lub nie posługując się bronią, podejmuje wrogie akty wymierzone w przeciwnika (M. Prucnal, *Ochrona dzieci przed uczestnictwem w działaniach zbrojnych we współczesnym prawie międzynarodowym*, Warszawa 2012, s. 28–29).

[15] Konwencja o ochronie dóbr kulturalnych w razie konfliktu zbrojnego, podpisana w Hadze dnia 14 maja 1954 r. (Dz.U. z 1957 r. Nr 46, poz. 212 z późn. zm.).

b) gmachy, których zasadniczym i stosowanym w praktyce przeznaczeniem jest przechowywanie lub wystawianie dóbr kulturalnych ruchomych (np. muzea, wielkie biblioteki, składnice archiwalne),

c) ośrodki obejmujące znaczną ilość dóbr kulturalnych (tzw. ośrodki zabytkowe, zawierające dobra określone w pkt a i b).

Sprawca czynu określonego w art. 125 § 1 k.k. podlega karze pozbawienia wolności od roku do lat 10, co wskazuje, iż jest to wykroczenie. Jeżeli zaś czyn opisany w § 1 dotyczy dobra o szczególnym znaczeniu dla kultury, to sprawca – na podstawie art. 125 § 3 k.k. – podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy niż 3 lata, a zatem to przestępstwo należy uznać już za zabrodnię. Utworzenie wspomnianego typu kwalifikowanego analizowanego czynu zabronionego zostało oparte na popełnieniu przestępstwa przeciwko dobru o szczególnym znaczeniu dla kultury. Za dobra tego rodzaju można uznać te, którym ustanowiono ochronę specjalną, przyznawaną poprzez wpisanie do Międzynarodowego Rejestru Dóbr Kulturalnych Objętych Ochroną Specjalną (ang. *International Register of Cultural Property under Special Protection*), prowadzonego przez Dyrektora Generalnego Organizacji Narodów Zjednoczonych dla Wychowania, Nauki i Kultury[16].

Przestępstwo z art. 125 k.k. ma charakter powszechny, a zatem odpowiedzialność za jego popełnienie może być przypisana każdemu, kto jest zdolny do ponoszenia odpowiedzialności karnej na gruncie Kodeksu karnego. Znamiona strony podmiotowej wskazują na działanie umyślne, popełnione w zamiarze bezpośrednim lub ewentualnym. Należy jednak zwrócić uwagę, jak podkreśla N. Kłączyńska[17], że dynamika działań zbrojnych może w praktyce przyczynić się do trudności w wykazaniu, czy zniszczenie zabytku w trakcie akcji zbrojnej było objęte zamiarem ewentualnym czy też nastąpiło wskutek nieumyślnego zachowania.

Kolejny przepis ze wspomnianego Rozdziału XVI – art. 126 w § 2 k.k. stanowi, że karalne jest w czasie działań zbrojnych używanie niezgodnie z prawem międzynarodowym m.in. znaku ochronnego dla dóbr kultury. Jest to tzw. przestępstwo wiarołomstwa[18]. Taki znak rozpoznawczy – zgodnie z Konwencją o ochronie dóbr kulturalnych w razie konfliktu zbrojnego – oznacz dobra kulturalne objęte opieką. Według art. 16 Konwencji znakiem tym jest tarcza skierowana ostrzem w dół, podzielona wzdłuż przekątnych na cztery pola, dwa błękitne i dwa białe (tarcza herbowa złożona z błękitnego kwadratu, którego jeden z kątów tworzy ostrze tarczy, oraz umieszczonego

[16] Art. 12 Regulaminu wykonawczego do Konwencji o ochronie dóbr kulturalnych w razie konfliktu zbrojnego, podpisane w Hadze dnia 14 maja 1954 r. (Dz.U. z 1957 r. Nr 46, poz. 212 z późn. zm.).

[17] N. Kłączyńska, *Komentarz do art. 125 Kodeksu karnego*, [w:] J. Giezek (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 56.

[18] M. Trzciński, *Przestępczość przeciwko zabytkom archeologicznym…*, op. cit., s. 63.

nad nim błękitnego trójkąta, rozgraniczonych po każdej stronie białym trójkątem)[19]. Wspomniana konstrukcja strony przedmiotowej pozwala określić to przestępstwo jako formalne (bezskutkowe), bowiem do jego znamion nie należy skutek, chociażby polegający na wprowadzeniu innej osoby w błąd, lecz wyłącznie już samo zachowanie sprzeczne z prawem międzynarodowym. Przedmiotem ochrony tego występku jest przede wszystkim międzynarodowy porządek prawny w czasie konfliktów zbrojnych. W literaturze przedmiotu można spotkać się jednak z poglądami doprecyzowującymi ów przedmiot i wskazującymi, że mowa tu także o ochronie wiarygodności znaków i symboli mających zapewnić bezpieczeństwo – w analizowanej sytuacji właśnie dobrom kultury. Przestępstwo ma charakter powszechny i popełniane jest umyślnie – z możliwością wystąpienia każdej z postaci zamiaru.

Kodeks karny nie odnosi się wszakże wprost do prawnokarnej ochrony zabytków, ale w art. 294 § 2 k.k. znajduje się rozbudowana dyspozycja, wskazująca, że karze pozbawienia wolności od roku do lat 10 podlegają sprawcy przestępstw z art. 278 § 1 lub 2 k.k., art. 284 § 1 lub 2 k.k., art. 285 § 1 k.k., art. 286 § 1 k.k., art. 287 § 1 k.k., art. 288 § 1 lub 3 k.k., bądź z art. 291 § 1 k.k. – w stosunku do dóbr o szczególnym znaczeniu dla kultury. Identyfikując znamiona typu kwalifikowanego – jak wskazuje Sąd Najwyższy[20] – nie można określać ich samoistnie wyłącznie na postawie art. 294 § 2 k.k., ale należy powiązać je również z typem podstawowym jednego z wymienionych przestępstw przeciwko mieniu. Przepis ten tworzy typy kwalifikowane w odniesieniu do kilku rodzajów występków, niemniej jego brzmienie jest nieprzemyślane przez ustawodawcę[21], bowiem trudno wyobrazić sobie np. na uruchomienie impulsów telefonicznych na cudzy rachunek lub przerwanie lub uszkodzenie kabla podmorskiego, co miałoby być skierowane w stosunku do dobra o szczególnym znaczeniu dla kultury[22]. Zatem należy w przypadku art. 294 § 2 k.k. rozważać typy kwalifikowane głównie takich przestępstw jak: kradzież (art. 278 § 1 k.k.), przywłaszczenie rzeczy ruchomej (art. 284 § 1 k.k.) – w tym tej, która była sprawcy powierzona (sprzeniewierzenie – art. 284 § 2 k.k.), oszustwo (art. 286 § 1 k.k.), niszczenie, uszkadzanie rzeczy oraz czynienie jej niezdatną do użytku (art. 288 § 1 k.k.) czy paserstwo (art. 291 § 1 k.k.)[23].

---

[19] Znak ten używany jest pojedynczo lub potrójnie w układzie trójkątnym, np. wówczas, kiedy dobra kultury są transportowane.

[20] Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2002 r., sygn. akt: V KKN 497/99.

[21] Tak też: M. Kulik, *Komentarz do art. 294 Kodeksu karnego*, [w:] M. Mozgawa (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 679.

[22] Zob. też: B. Naróg, *Problematyka ochrony prawnej korzystania z rozwiązań teleinformatycznych w aspekcie przestępstwa prehakingu z art. 285 § 1 k.k.*, „Prokuratura i Prawo" 2005, nr 6, s. 61–74.

[23] W propozycjach zmian legislacyjnych Kodeksu karnego pojawiają się poglądy, że do tego katalogu powinno zostać dodane również przestępstwo np. kradzieży z włamaniem. Zob.: A. Sośnikca, *Przestępstwo i wykroczenie przywłaszczenia w polskim prawie karnym*, Warszawa 2013, s. 132.

Dyspozycja analizowanego przepisu zawiera jeszcze jedno określenie, będące przedmiotem również wielu rozważań. Mowa tu o wyjątkowo nieostro sprecyzowanym przedmiocie wykonawczym, jakim jest „dobro o szczególnym znaczeniu dla kultury" zarówno polskiej, jak i obcej. To ogólnoświatowe podejście do dobra istotnego dla kultury wynika z faktu, iż kultura uznawana jest za wartość ogólnoludzką i niesłusznym byłoby sprowadzenie jej wyłącznie do polskiej kultury[24]. Termin ten często i znacznie utrudnia właściwą identyfikację i precyzyjne określenie przedmiotu przestępstwa[25], wprowadza dezorientację. Mankament ten przyczynia się do problemów związanych z funkcjonowaniem art. 294 § 2 k.k., któremu w literaturze przedmiotu zarzuca się, że w rzeczywistości osłabia on prawnokarną ochronę dóbr kultury[26]. Dzieje się tak dlatego, że przepis jest niesamodzielny poprzez brak definicji „dobra o szczególnym znaczeniu dla kultury". W doktrynie zadaje się również pytanie czy tak szeroko rozumiane pojęcie, które nie zostało sprecyzowane w ustawie i nie posiada swojej definicji legalnej nie jest przypadkiem przykładem naruszenia podstawowej zasady *nullum crimen sine lege certa*[27]. Jak zauważa A. Księżopolska-Kukulska[28], nie powinny obowiązywać te przepisy, których ustawodawca nie potrafi jasno sformułować. Z kolei zdaniem J. Pruszyńskiego niemożliwym jest zdefiniowanie „znaczenia dla kultury", tym samym niewykonalnym jest także przeprowadzenie kwalifikacji znaczenia „szczególnego" od „zwykłego"[29]. Mieć należy również na uwadze, że ustawodawca nie może wymagać od obywateli uświadomienia sobie zakazu wynikającego z przepisu karnego, a także przestrzegania go, jeżeli sam nie jest w stanie określić jego granic i znaczenia[30].

Owo określenie „dobro kultury" zostało prawdopodobnie zaczerpnięte z ustawy z dnia 15 lutego 1962 r. o ochronie dóbr kultury, która w momencie wejścia w życie Kodeksu karnego z 1997 r. jeszcze obowiązywała, bowiem została uchylona dopiero z dniem 17 listopada 2003 r., a w jej miejsce zaczęła obowiązywać ustawa z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami – posługująca się pojęciem „zabytek"[31]. Ten już archiwalny

---

[24] W. Radecki, *Ochrona dóbr kultury w nowym kodeksie karnym*, „Prokuratura i Prawo" 1998, nr 2, s. 10–17.

[25] M. Trzciński, *Przestępczość przeciwko …*, op. cit., s. 36–52.

[26] Ibidem, s. 49.

[27] Zob. też: M. Trzciński, *Przestępczość przeciwko zabytkom archeologicznym…*, op. cit., s. 66.

[28] A. Księżopolska-Kukulska, *Dobra kultury jako przedmiot ochrony w prawie karnym*, „Prokurator" 2007, nr 2, s. 103–121.

[29] J. Pruszyński, *Dziedzictwo kultury Polski. Jego straty i ochrona prawna. Tom II*, Kraków 2001, s. 604–605.

[30] W. Radecki, *Ochrona dóbr kultury w nowym kodeksie karnym*, op. cit., s. 7–20.

[31] Doktryna wyjaśniając ową zmianę analizuje dwa czynniki. Po pierwsze, przesłanka natury językowej, wskazująca, że w powszechnej praktyce językowej częściej stosowano określenie „zabytek" aniżeli „dobro kultury", za które uznawała ustawa z 1962 r. określone obiekty. Po drugie, przesłanka natury historycznej, ponieważ zarówno dekret Rady Regencyjnej Królestwa Polskiego

akt prawny z 1962 r. za „dobro kultury" uznawał bogactwo narodowe, które powinno być chronione przez wszystkich obywateli. Art. 2 ustawy o ochronie dóbr kultury wskazywał, że dobrami tymi są przedmioty ruchome lub nieruchome, dawne lub współczesne, mające znaczenie dla dziedzictwa i rozwoju kulturalnego ze względu na jego wartość historyczną, naukową lub artystyczną. Można zatem wnioskować, że ustawodawca wprowadzając wspomniany termin do Kodeksu karnego bazował na ustawie, która jednak po pewnym czasie przestała obowiązywać, ale nie przyczyniło się to do zmian w ustawie karnej. Diametralna zmiana wprowadzona w analizowanej terminologii nie sprzyja przejrzystości przepisów.

Wielu Autorów komentarzy do art. 294 k.k. wskazuje, iż celem interpretacji tejże podstawy prawnej należy sięgnąć – do wspominanego już powyżej – art. 1 Konwencji o ochronie dóbr kulturalnych w razie konfliktu zbrojnego, definiującego dobra kulturalne. Z konwencyjnej definicji wynika, że są to dobra, które bardzo ważne i istotne, zatem waga tych, które mają charakteryzować się szczególnym znaczeniem dla kultury powinna znacznie przewyższać wagę tych „zwykłych" dóbr[32]. B. Michalski[33] doprecyzowując definicję dobra o szczególnym znaczeniu dla kultury, wskazuje na dobro o charakterze wyjątkowym, niepowtarzalnym oraz unikatowym. Pewnego rodzaju podpowiedzią w poszukiwaniu znaczenia „dóbr o szczególnym znaczeniu dla kultury" może być również lista dziedzictwa światowego, opracowywana na podstawie Konwencji w sprawie ochrony światowego dziedzictwa kulturalnego i naturalnego[34]. Pośród polskich zabytków znajdujących się na niej są m.in.: Stare Miasto w Krakowie, Królewskie Kopalnie Soli w Wieliczce i Bochni, Niemiecki nazistowski obóz koncentracyjny i zagłady – Auschwitz-Birkenau, Puszcza Białowieska czy Zamek krzyżacki w Malborku[35].

Kodeks karny nie wyjaśnia pojęcia „dobra o szczególnym znaczeniu dla kultury", zatem celem interpretacji skorzystać należy również z pozakarnych przepisów, np. z ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami[36], która stanowi w art. 3 pkt 1, że nieruchomość lub rzecz ruchoma, ich części

---

z dnia 31 października 1918 r. o opiece nad zabytkami, jak i rozporządzenie Prezydenta Rzeczpospolitej z dnia 6 marca 1928 r. o opiece nad zabytkami nie używały pojęcia „dobro kultury". Zob.: A. Sośnicka, *Przestępstwo i wykroczenie przywłaszczenia w polskim prawie karnym*, Warszawa 2013, s. 118 i n.; D. Jankowski, A. Soldani, *Zabytki i opieka. Praktyczny komentarz do nowej ustawy z 23 lipca 2003 r.*, Zielona Góra 2004, s. 15.

[32] G. Łabuda, *Komentarz do art. 294 Kodeksu karnego*, [w:] J. Giezek (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, Warszawa 2014 – wersja LEX.

[33] B. Michalski, *Komentarz do art. 294 Kodeksu karnego*, [w:] A. Wąsek (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Komentarz*, Warszawa 2004, s. 970–976.

[34] Konwencja w sprawie ochrony światowego dziedzictwa kulturalnego i naturalnego, przyjęta w Paryżu dnia 16 listopada 1972 r. (Dz.U. z 1976 r. Nr 32, poz. 190).

[35] Lista Światowego Dziedzictwa UNESCO dostępna jest pod adresem: www.unesco.pl.

[36] Ustawa z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (Dz.U. z 2018 r. poz. 2067 t.j. z późn. zm.).

lub zespoły, będące dziełem człowieka lub związane z jego działalnością i stanowiące świadectwo minionej epoki bądź zdarzenia, których zachowanie leży w interesie społecznym ze względu na posiadaną wartość historyczną, artystyczną lub naukową – jest zabytkiem[37].

Na podstawie powyższych rozważań, można zauważyć, że pojęcia: dobro kultury, dobro o szczególnym znaczeniu dla kultury i zabytek, nie są tożsame. Słusznym wydaje się zatem poparcie poglądu M. Kulika[38], zdaniem którego *zabytkowy charakter przedmiotu przesądza o uznaniu go za dobro kultury, lecz niekoniecznie za dobro o szczególnym znaczeniu dla kultury. Z drugiej strony za dobra kultury mogą być uznawane dobra niestanowiące zabytków*[39]. Za dobro o szczególnym znaczeniu dla kultury można uznać i takie, które nie musi być wyrażone zawsze przez określenie jego wartości materialnej (wartości w pieniądzu)[40]. Przychylnie jednak należy spoglądać na stwierdzenie, że prawdopodobnie jednak w większości sytuacji dobro o szczególnym znaczeniu dla kultury będzie jednocześnie mieniem znacznej wartości, co nie wyklucza jednak takich wypadków, kiedy owym dobrem będzie takie, które ma jedynie niewielką wartość[41]. Może nim być dobro o wysokiej randze artystycznej, o istotnym znaczeniu historycznym czy też pełniące ważną rolę kulturową[42], np. znalezione podczas prac wykopaliskowych

---

[37] Sam ustawodawca wydaje się być niekonsekwentny w stosowanej terminologii, bowiem art. 142 ust. 1 ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami, stanowi: *Dobra kultury uznane za zabytek na podstawie rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 6 marca 1928 r. o opiece nad zabytkami (Dz. U. Nr 29, poz. 265, z późn. zm.), a także wpisane do rejestru na podstawie ustawy, o której mowa w art. 140 ust. 1, stają się zabytkami wpisanymi do rejestru w rozumieniu niniejszej ustawy*. W przepisie tym nastąpiło odwołanie do już nieobowiązującego rozporządzenia – ze wskazaniem, że te dobra kultury, które na jego mocy zostały uznane za zabytek winny być dalej tak traktowane na mocy obowiązującego prawa. Jednakże w treści wspomnianego rozporządzenia nie ma legalnego wyjaśnienia „dobra kultury", a jedynie jest definicja zabytku. Zob. też: W. Lis, *Rola miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego w ochronie zabytków*, „Studia Prawnoustrojowe" 2018, nr 39, s. 7–9.

[38] M. Kulik, *Komentarz do art. 294 Kodeksu karnego*, [w:] M. Mozgawa, *Kodeks karny. Komentarz*, op. cit., s. 679. Zob. też: M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, *Komentarz do art. 294 Kodeksu karnego*, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Tom III, Komentarz do art. 278–363*, Warszawa 2016, s. 471–473.

[39] Np. rzadkie okazy przyrody oraz materiały archiwalne w rozumieniu ustawy z dnia 14 lipca 1983 r. o narodowym zasobie archiwalnym i archiwach, t.j. Dz.U. z 2015 r. poz. 1446 ze. zm. Zob. A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 622–623.

[40] Zob. też: B. Gadecki, *Kontrowersje wokół odpowiedzialności za zniszczenie lub uszkodzenie dobra o szczególnym znaczeniu dla kultury*, „Ius Novium" 2013, nr 4, s. 19–31. Autor ten wskazuje np.: *bez znaczenia jest wartość, jaką można uzyskać za dobro kultury w punkcie skupu złomu. Przy ocenie wartości materialnej dobra kultury dla potrzeb postępowania karnego nie liczy się suma otrzymana przez sprawcę, jako zapłata za skradzioną rzecz i to zapłata odnosząca się wyłącznie do ceny materiałów, z których wykonany jest przedmiot*.

[41] W. Radecki, *Ochrona dóbr kultury w nowym kodeksie karnym*, op. cit., s. 7–20.

[42] M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, *Komentarz do art. 294 Kodeksu karnego*, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Tom III. Komentarz do art. 278–363 k.k.*, op. cit., s. 467–476.

przedmioty z kamienia, metalu, kości czy rogu[43]. Szczególne znaczenie dla kultury nie ogranicza się wyłącznie do znaczenia dla kultury narodowej polskiej, lecz obejmuje szeroko rozumianą kulturę w jej znaczeniu ponadnarodowym[44]. W literaturze przedmiotu[45] wskazuje się także, że by dobro zostało uznane za to o szczególnym znaczeniu dla kultury, nie musi być ono wpisane do rejestru zabytków czy znajdować się w inwentarzu biblioteki bądź muzeum. Podsumowując, celem art. 294 § 2 k.k. (czy art. 295 k.k.) jest zapewnienie wzmożonej ochrony prawnej dobrom kultury, coraz mniej licznie występujących w Polsce, nawet wówczas, kiedy nie przedstawiają znacznej wartości ekonomicznej czy też nie zostały wpisane do rejestr, inwentarza itp.

Jak zostało wspomniane powyżej, art. 294 § 2 k.k. statuuje typ kwalifikowany określonej grupy czynów zabronionych, zatem sprawca dopuszczając się jego musi mieć świadomość, iż przedmiotem zamachu jest dobro o szczególnym znaczeniu dla kultury. Dokładne określenie zarówno formy świadomości, jak i elementów wolitywnych następuje w odniesieniu do konkretnego przestępstwa przeciwko mieniu przywołanego w art. 294 § 2 k.k. Zauważyć jednak należy, że sprawca tego typu przestępstwa swoją świadomością winien obejmować dwa fakty. Po pierwsze, to że przedmiotem zamachu jest dobro o znaczeniu dla kultury (ewentualnie czy jest w ogóle zabytkiem[46]), a po drugie, że ma znaczenie szczególne[47]. Zatem słusznie uważają M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, że sąd nie może zastosować kwalifikacji prawnej z art. 294 § 2 k.k. do czynu sprawcy, jeżeli nastąpi brak podstaw do przyjęcia, iż sprawca działał ze świadomością, że dobro miało szczególne znaczenie dla kultury. Inna sytuacja osłabiająca prawnokarną ochronę dóbr kultury, jaka może powstać na gruncie analizowanego przepisu, ma miejsce wówczas, kiedy organy procesowe uznają (w związku z sygnalizowanymi trudnościami interpretacyjnymi, zapewne sąd będzie posiłkował się w takich sytuacjach opinią biegłego[48]), że przedmiotem przestępstwa był zabytek, ale nie o szczególnym znaczeniu dla kultury. Wówczas przedmiot przestępstwa określony

---

[43] B. Michalski, *Komentarz do art. 294 Kodeksu karnego*, [w:] A. Wąsek (red.), Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz. Tom II, Warszawa 2004, s. 976; B. Michalski, *Przestępstwa przeciwko mieniu. Rozdział XXXV Kodeksu karnego. Komentarz*, Warszawa 1999, s. 298.

[44] A. Księżopolska-Kukulska, *Dobra kultury jako przedmiot ochrony…*, op. cit., s. 103–121.

[45] M. Kulik, *Przestępstwo i wykroczenie uszkodzenia rzeczy*, Lublin 2005, s. 155–156.

[46] W. Radecki, *Ochrona dóbr kultury w nowym kodeksie karnym*, op. cit., s. 7–20.

[47] M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, *Komentarz do art. 294 Kodeksu karnego*, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Tom III. Komentarz do art. 278–363 k.k.*, op. cit., s. 467–476; B. Michalski wskazał również, że warunkiem odpowiedzialności na podstawie art. 294 § 2 k.k. jest ustalenie, iż sprawca obejmował swoją świadomością fakt, że przedmiotem jego czynu jest rzecz stanowiąca dobro kultury oraz godził się na to, że owo dobro może mieć szczególne znacznie dla kultury. Zob.: B. Michalski, *Komentarz do art. 294 Kodeksu karnego*, [w:] A. Wąsek (red.), *Kodeks karny. Część szczególna...*, op. cit., s. 976; B. Michalski, *Przestępstwa przeciwko mieniu…*, op. cit., s. 298–299.

[48] Np. archeologa, historyka sztuki, konserwatora zabytków.

zostanie jako rzecz i zastosowanie znajdą prawdopodobnie typy podstawowe przestępstw wymienionych w art. 294 § 2 k.k.[49]

Z kolei nadzwyczajne złagodzenie kary bądź odstąpienie od jej wymierzenia sąd może zastosować zgodnie z art. 295 § 1 k.k. wobec sprawców przestępstw określonych w art. 278, 284–289, 291, 292 lub 294 k.k., którzy dobrowolnie naprawili szkodę w całości albo zwrócili rzecz mającą szczególne znaczenie dla kultury w stanie nieuszkodzonym. Warto zwrócić uwagę, że wobec sprawców przestępstwa wymienionego w art. 295 § 1 k.k., którzy dobrowolnie naprawili szkodę w znacznej części, ustawodawca przewiduje możliwość zastosowania przez sąd nadzwyczajnego złagodzenia kary. W tym miejscu wykazać należy pewną niespójność definicyjną, bowiem w art. 294 § 2 k.k. mowa była o „dobrze o szczególnym znaczeniu dla kultury", natomiast już w art. 295 k.k. ustawodawca posłużył się terminem „rzecz mająca szczególne znaczenie dla kultury"[50]. Odnosząc się jednak do dyspozycji przepisu, K. Zeidler[51] wskazuje, że uzasadnieniem takiego sformułowania jego treści było przyjęte założenie, iż odzyskanie utraconej rzeczy mającej szczególne znaczenie dla kultury jest ważniejsze aniżeli ukaranie sprawcy czynu. Co więcej, dobra kultury – w tym dzieła sztuki, zabytki – występują bardzo często w pojedynczych egzemplarzach, zatem są unikatowe i niepowtarzalne, więc i nieprzywracalne. Stąd też celem ich ochrony i zapobieżeniu uszkodzeniu czy utraceniu – ustawodawca uznał – że lepiej jest odstąpić od wymierzenia kary, tudzież nadzwyczajnie złagodzić karę, co ma na celu zachęcenie sprawcy do naprawienie szkody w całości lub znacznej części albo zupełnie do zwrotu dobra kultury.

Zgodzić się należy ze stanowiskiem K. Zeidlera[52], że stosowanie sankcji penalnych powinno być ostatecznością, zaś samo prawo karne powinno być odpowiedzią na zaistniałe w życiu społecznym patologie, które jednak nie pozostają obojętne na dobra kultury, dobra o szczególnym znaczeniu dla kultury czy zabytki. Dlatego też niezbędnym jest funkcjonowanie w polskim systemie prawa – karnoprawnej ochrony wspomnianych dóbr kultury, celem unikania następowania uszczerbków w poszczególnych składnikach dziedzictwa kultury i tym samym w całym dziedzictwie kultury.

Rozważyć można jako postulat *de lege ferenda*, by do Kodeksu karnego na stałe wprowadzić rozdział poświęcony przestępstwom przeciwko zabyt-

---

[49] M. Trzciński, *Przestępczość przeciwko…*, op. cit., s. 36–52.

[50] W literaturze przedmiotu rozważa się jednak, że prawdopodobnie mógł to być celowy zabieg ustawodawcy, który przyjął, że „dobro" jest pojęciem szerszym i poza „rzeczą" obejmuje także „dobra niematerialne". Tak też: B. Michalski, *Komentarz do art. 294 Kodeksu karnego*, [w:] A. Wąsek (red.), *Kodeks karny. Część szczególna…*, op. cit., s. 972; B. Michalski, *Przestępstwa przeciwko mieniu…*, op. cit., s. 293; A. Sośnicka, *Przestępstwo i wykroczenie przywłaszczenia…*, op. cit., s. 118–133.

[51] K. Zeidler, *Prawo ochrony dziedzictwa kultur*y, Warszawa 2007, s. 204–216.

[52] Ibidem.

kom. Argumentami przemawiającymi za takim rozwiązaniem są chociażby: fakt, iż większość przestępstw przeciwko dobrom kultury znajduje się w prawie karnym pozakodeksowym, które w odbiorze społecznym uznawane jest za mniej ważne, co przyczynia się do niższej świadomości społecznej, co do tego rodzaju typów czynów zabronionych. Często też te przestępstwa uznawane są niesłusznie za czyny zabronione o niższej społecznej szkodliwości, aniżeli te zawarte w Kodeksie karnym. Z drugiej zaś strony postawić należy pytanie dotyczące pojemności Kodeksu karnego i tego, jak wiele przepisów może się w nim znajdować, jednocześnie jak wiele różnego rodzaju dóbr może być chronionych przez jeden akt prawny. Ponadto należałoby się zastanowić, czy wprowadzenie wspomnianego rozdziału do ustawy karnej nie przyczyniłoby się do tego, że należałoby jednocześnie wprowadzić wiele przepisów odsyłających, chociażby do ustawy o ochronie zabytków i opiece nad nimi, bowiem niemożliwym byłoby inkorporowanie wszystkich niezbędnych definicji z ustawy do Kodeksu. Tego rodzaju wątpliwości wskazują, że ewentualna nowelizacja Kodeksu karnego musiałaby być przeprowadzona z dużą dozą ostrożności, a przede wszystkim po głębokich przemyśleniach ustawodawcy, co jak wiadomo nie zawsze jest łatwe do zrealizowania – zważywszy na wprowadzanie wielu zmian na skutek populizmu penalnego. Na zakończenie rozważań należy jednak nadmienić, iż dyskusja podobnego charakteru dotycząca umiejscowienia w Kodeksie karnym z 1997 r. oddzielnego rozdziału poświęconego ochronie zabytków, toczyła się w doktrynie jeszcze na etapie prac kodyfikacyjnych[53] i jest dalej kontynuowana[54].

Pozostaje zatem pokładać głębokie nadzieje w działaniach prewencyjnych i edukacyjnych skierowanych do społeczeństwa, przyczyniających się do kształtowania oraz budowania ogólnego poczucia świadomości, co do istoty oraz znaczenia dóbr kultury, dóbr o szczególnym znaczeniu oraz zabytków dla rozwoju państwa, obywateli oraz świadomości kulturowej i historycznej. Co więcej, społeczeństwo powinno zdawać sobie sprawę, że zabytki są chronione przez różne służby, natomiast przestępstwa przeciwko szeroko rozumianemu dziedzictwu narodowemu nie są przestępstwami mniejszej wagi i ich ściganie odbywa się z taką samą stanowczością i konsekwencją, jak innych czynów zabronionych. Istotnym elementem prewencji jest także nawiązywanie współpracy policyjnych Zespołów do walki z przestępczością przeciwko dziedzictwu narodowemu ze środowiskiem muzealników, kolekcjonerów czy konserwatorów zabytków.

---

[53] Zob. więcej: A. Sośnicka, *Przestępstwo i wykroczenie przywłaszczenia…*, op. cit., s. 118–133.
[54] M. Trzciński, *Przestępczość przeciwko…*, op. cit., s. 51.

Wykaz literatury

Bierzanek R., Symonides J., *Prawo międzynarodowe publiczne*, Warszawa 2005.

Budyn-Kulik M., *Komentarz do art. 123 Kodeksu karnego*, [w:] M. Mozgawa (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2013.

Dąbrowska-Kardas M., Kardas P., *Komentarz do art. 294 Kodeksu karnego*, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Tom III, Komentarz do art. 278–363*, Warszawa 2016.

Flemming M., Wojciechowska J., *Komentarz do art. 126 Kodeksu karnego*, [w:] A. Wąsek (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Tom I. Komentarz*, Warszawa 2004.

Gadecki B., *Kontrowersje wokół odpowiedzialności za zniszczenie lub uszkodzenie dobra o szczególnym znaczeniu dla kultury*, „Ius Novium" 2013, nr 4.

Jankowski D., Soldani A., *Zabytki i opieka. Praktyczny komentarz do nowej ustawy z 23 lipca 2003 r.*, Zielona Góra 2004.

Kłączyńska N., *Komentarz do art. 125 Kodeksu karnego*, [w:] J. Giezek (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, Warszawa 2014.

Księżopolska-Kukulska A., *Dobra kultury jako przedmiot ochrony w prawie karnym*, „Prokurator" 2007, nr 2.

Kulik M., *Komentarz do art. 294 Kodeksu karnego*, [w:] M. Mozgawa (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2013.

Kulik M., *Przestępstwo i wykroczenie uszkodzenia rzeczy*, Lublin 2005.

Lis W., *Rola miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego w ochronie zabytków*, „Studia Prawnoustrojowe" 2018, nr 39.

Łabuda G., *Komentarz do art. 294 Kodeksu karnego*, [w:] J. Giezek (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, Warszawa 2014 – wersja LEX.

Marek A., *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010.

Michalski B., *Komentarz do art. 294 Kodeksu karnego*, [w:] A. Wąsek (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Komentarz*, Warszawa 2004.

Michalski B., *Przestępstwa przeciwko mieniu. Rozdział XXXV Kodeksu karnego. Komentarz*, Warszawa 1999.

Naróg B., *Problematyka ochrony prawnej korzystania z rozwiązań teleinformatycznych w aspekcie przestępstwa prehakingu z art. 285 § 1 k.k.*, „Prokuratura i Prawo" 2005, nr 6.

Niciński K., Sałaciński K., *Ochrona dziedzictwa kultury Iraku w ramach polskiej misji stabilizacyjnej*, „Ochrona Zabytków" 2004, nr 3–4.

Prucnal M., *Ochrona dzieci przed uczestnictwem w działaniach zbrojnych we współczesnym prawie międzynarodowym*, Warszawa 2012.

Pruszyński J., *Dziedzictwo kultury Polski. Jego straty i ochrona prawna. Tom II*, Kraków 2001.

Radecki W., *Ochrona dóbr kultury w nowym kodeksie karnym*, „Prokuratura i Prawo" 1998, nr 2.

Rydzek T., *Kryminalistyczno-kryminologiczne aspekty kradzieży dóbr kultury w Polsce w latach 1946–1977*, Warszawa 1986.

Sośnicka A., *Przestępstwo i wykroczenie przywłaszczenia w polskim prawie karnym*, Warszawa 2013.

Sośnicka A., *Przestępstwo i wykroczenie przywłaszczenia w polskim prawie karnym*, Warszawa 2013.

Trzciński M., *Przestępczość przeciwko zabytkom archeologicznym. Problematyka prawno-kryminalistyczna*, Warszawa 2010.

Trzciński M., *Przestępczość przeciwko zabytkom*, „Prokuratura i Prawo" 2011, nr 6.
Wronkowska S., Ziembiński Z., *Zarys teorii prawa*, Poznań 2001.
Zeidler K., *Prawo ochrony dziedzictwa kultury jako nowa gałąź prawa*, [w:] K. Zeidler, *Prawo ochrony zabytków*, Gdańsk 2014.
Zeidler K., *Prawo ochrony dziedzictwa kultur*y, Warszawa 2007.

Summary

Selected issues of criminal protection of monuments in the Polish Penal Code from 1997

Key words: polish penal law aspects of protection of monuments, object of significant cultural value, cultural heritage.

The article aims to analyze dogmatic aspects of criminal protection of monuments in Polish Penal Code and reveal theoretical doubts connected with the offences specified in Penal Code. The Author attempts to present overviews of doctrine on discussed issued and to describes the proposals *de lege ferenda*.

Agnieszka Kania
Uniwersytet Zielonogórski
ORCID: 0000-0001-6246-3172

Kierunki zmian w zakresie sądowego wymiaru kary (wybrane problemy w perspektywie najnowszych propozycji legislacyjnych)[1]

Uchwalone dotychczas nowelizacje Kodeksu karnego pozwalają stwierdzić, że karnomaterialne przepisy kształtujące sądowy wymiar kary wyróżnia ogólna i postulowana stabilność[2]. Pomimo zgłaszanych na przestrzeni lat propozycji zmian w tej materii[3], przez ponad dwudziestoletni okres obowiązywania Kodeksu karnego, swą niezmienną postać normatywną zachowały bowiem zasady sądowego wymiaru kary, jego ogólne dyrektywy, a także większość szczególnych dyrektyw[4] oraz okoliczności wpływających na wspomniany proces decyzyjny.

Wyraźne, a przy tym realne (w czym utwierdza aktualny etap prac legislacyjnych[5]) przełamanie zasygnalizowanej niezmienności postanowień ogólnych dyrektyw sądowego wymiaru kary wyraża ostatnia propozycja nowelizująca art. 53 § 1 k.k., która w istocie zmierza do poważnej ingerencji

---

[1] Celem artykułu jest analiza wybranych zagadnień, dotyczących problematyki sądowego wymiaru kary, jakie przedstawiono w rządowym projekcie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, druk sejmowy nr 3451 (data dostępu: 11.06.2019). Dostępny w Internecie: https://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/druk.xsp?nr=3451; analiza na dzień 15.06.2019 r.

[2] Zob. m.in. W. Wróbel, *Drogi i bezdroża prawa karnego*, „Państwo i Prawo" 2007, nr 9, s. 3; P. Kardas, J. Giezek, *Nowa filozofia karania, czyli o założeniach i zasadniczych elementach nowelizacji kodeksu karnego*, „Palestra" 2015, nr 7–8, s. 10 i n.; S. Paździoch, *Uwarunkowania i konsekwencje braku stabilności prawa w Polsce*, [w:] *Stabilność prawa w kontekście wartości, instytucji i funkcjonowania systemu prawnego*, (red.) T. Biernat, Kraków 2016, s. 193 i n.

[3] Zob. w tym zakresie A. Kania, *Prewencja ogólna jako dyrektywa sądowego wymiaru kary. Rozważania na tle Kodeksu karnego*, Zielona Góra 2016, s. 253–255.

[4] Na uwagę zasługują wcześniejsze zmiany wprowadzone m.in. przez ustawę o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw z dnia 20 lutego 2015 r., Dz.U. z 2015 r., poz. 396, a także przez ustawę o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich oraz ustawy Kodeks postępowania karnego z dnia 23 marca 2017 r., Dz.U. z 2017 r., poz. 773.

[5] Niniejsze analizy zakończono na etapie prac projektowych, przypadających na dzień 15.06.2019 r. W dniu 14.06.2019 r. niniejszą ustawę nowelizującą przekazano Prezydentowi RP do podpisania.

w treści tego przepisu[6]. Warto jednocześnie nadmienić, iż omawiany projekt rozszerza także obowiązujący zakres regulacyjny art. 53 k.k., poprzez dodanie do niego nowych jednostek redakcyjnych, tj. § 2a i § 2b, przewidujących odpowiednio katalogi okoliczności łagodzących oraz obciążających, jak również § 2c, w którym z kolei *expressis verbis* wskazano, iż charakteru tych ostatnich okoliczności nie będzie posiadała okoliczność stanowiąca ustawowe znamię, chyba że – jak zastrzeżono – wystąpi ona ze szczególnie wysokim albo ze szczególnie niskim nasileniem.

Odczytując intencje projektodawców należałoby wywnioskować, że przebudowa redakcyjna, alokacyjna, ale przede wszystkim merytoryczna ogólnych dyrektyw sądowego wymiaru kary, zawartych w art. 53 § 1 k.k. ma na celu osiągnięcie: „(…) pożądanych i oczekiwanych rezultatów w zakresie polityki karnej, w tym w szczególności w płaszczyźnie realizacji funkcji sprawiedliwościowej oraz ochronnej prawa karnego i powiązanych z nią funkcji afirmacyjno-motywacyjnej oraz prewencyjnej”[7]. Stąd też w świetle projektowanej regulacji art. 53 § 1 k.k. wymierzona przez sąd kara powinna uwzględniać stopień społecznej szkodliwości czynu, okoliczności obciążające i okoliczności łagodzące, cele w zakresie społecznego oddziaływania, a także cele zapobiegawcze w stosunku do skazanego. W dalszej części zawarto również stwierdzenie, że dolegliwość kary nie może przekraczać stopnia winy.

W porównaniu do obowiązującej przez wiele lat redakcji art. 53 § 1 k.k. istotną „nowością” pozostaje niewątpliwie: zaakcentowanie okoliczności obciążających i łagodzących (oraz wprowadzenie ich osobnych katalogów do Kodeksu karnego), odwołanie się do celów w zakresie społecznego oddziaływania kary, które *verba legis* zastąpią dawne brzmienie dyrektywy ogólnoprewencyjnej w postaci uwzględnienia potrzeb w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa, jak również sprowadzenie sensu indywidualnoprewencyjnego oddziaływania kary wyłącznie do celów zapobiegawczych, jakie ma ona osiągnąć w stosunku do skazanego. Ponadto, stosownej modyfikacji miałoby ulec dotychczasowe umiejscowienie ogólnych dyrektyw sądowego wymiaru kary. Jako pierwsza w projektowanym art. 53 § 1 k.k. została wymieniona dyrektywa stopnia społecznej szkodliwości czynu, następnie dyrektywa ogólnoprewencyjna, po niej dyrektywa indywidualnoprewencyjna oraz w zdaniu drugim tego przepisu dyrektywa stopnia winy. Zmodyfikowana kolejność ogólnych dyrektyw sądowego wymiaru kary nie jest przypadkowa. W przekonaniu projektodawców służy ona bowiem pod-

[6] Rządowy projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, druk sejmowy nr 3451 (data dostępu: 11.06.2019). Dostępny w Internecie: https://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/druk.xsp?nr=3451.

[7] *Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw*, druk sejmowy nr 3451, s. 2 (data dostępu: 11.06.2019). Dostępny w Internecie: https://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/druk.xsp?nr=3451.

kreśleniu, że dzięki niniejszemu przestawieniu priorytetowy charakter uzyskają – wymienione odpowiednio na pierwszym i drugim miejscu – dyrektywa społecznej szkodliwości czynu oraz dyrektywa ogólnoprewencyjna[8]. Ustosunkowując się zaś do zmiany redakcyjnej oraz merytorycznej dwóch dyrektyw prewencyjnych projektodawcy wyrazili przekonanie, że odmienne określenie dyrektywy prewencji ogólnej pozwoli m.in. na zaakcentowanie jej równorzędnego charakteru z dyrektywą prewencji indywidualnej, jak również na zapobieżenie wykładni nadającej dyrektywie prewencji indywidualnej prymat nad dyrektywą prewencji ogólnej. Odnosząc się natomiast do merytorycznego sensu nowelizowanej dyrektywy ogólnoprewencyjnej, która w dotychczasowym ujęciu nawiązywała wyłącznie do idei prewencji ogólnej pozytywnej, w uzasadnieniu do omawianego projektu podniesiono, iż: „Oczekiwanie, że kara zostanie pozbawiona swojej odstraszającej funkcji i traktowana będzie wyłącznie jako środek społecznej integracji, który prowadzi do akceptacji norm prawnych i w rezultacie do zmiany zachowań społecznych, zdaje się być przejawem czysto idealistycznej aksjologii, nieprzystającej do rzeczywistości. Ustawodawca nie może dezawuować faktu, że przynajmniej w stosunku do części społeczeństwa kształtowanie świadomości prawnej następuje nie tyle poprzez uświadomienie nieuchronności, co surowości kary i przez to nieopłacalności zachowań, które polegają na naruszeniu zakazów karnych. Stąd też proponowane ujęcie ogólnoprewencyjnego znaczenia kary wymierzanej za przestępstwo, odcina się od jego sprowadzenia wyłącznie do pożądanego oddziaływania na stan świadomości prawnej społeczeństwa (podporządkowanego założeniu, że dolna granica wymiaru kary nie może być niższa niż potrzeba potwierdzania zasadności postępowania zgodnego z prawem w zakresie danego typu zachowania szkodliwego), nakazując sądowi, aby przy określaniu dolnej granicy wymiaru kary (dotyczącej zarówno jej rodzaju, jak i wysokości) uwzględniać również polityczno-kryminalne potrzeby w zakresie kreowania bądź wzmacniania bodźców zniechęcających potencjalnych sprawców przez czysto oportunistyczne powody do postępowania naruszającego zakaz prawnokarny, a więc przez odstraszanie od popełnienia przestępstwa”[9]. Z kolei zmienioną redakcję dyrektywy indywidualnoprewencyjnej uzasadniano przede wszystkim koniecznością przełamania nieaktualnych, XX-wiecznych założeń, akcentujących wychowawczą rolę norm prawa karnego[10], którą określono wprost jako iluzoryczną.

Oceniając trafność przedstawionej przez projektodawców argumentacji nasuwa się w pierwszej kolejności spostrzeżenie, iż niewątpliwie wiele kontrowersji musi wzbudzać wyrażone przez autorów nowelizacji przekonanie,

[8] Ibidem, s. 11.
[9] Ibidem, s. 6.
[10] Ibidem, s. 11.

że dyrektywami wiodącymi w procesie sądowego wymiaru kary będą odpowiednio: dyrektywa stopnia społecznej szkodliwości oraz dyrektywa prewencji ogólnej, za czym miałaby przemawiać już sama kolejność ich wymienienia w nowym brzmieniu art. 53 § 1 k.k. Niezależnie od forsowanego w ten sposób stanowiska, wydaje się, że projektowe ujęcie relacji międzydyrektywalnej trudno jest jednak rozpatrywać w układzie hierarchicznej nadrzędności i podrzędności, pozwalającej na wyodrębnienie dyrektywy czy dyrektyw dominujących. Warto bowiem przypomnieć, że system języka polskiego nie przewiduje – przy „zwykłym" wyliczaniu elementów – możliwości nadania któremukolwiek z nich priorytetowej wartości, wynikającej z samego tylko pierwszeństwa wymienienia. Ewentualne podkreślenie szczególnego znaczenia jednej z dyrektyw mogłoby wprawdzie nastąpić, ale przykładowo przy użyciu właściwej partykuły – np. „przede wszystkim"[11] bądź też w drodze opisowego uzasadnienia, na którą wskazywałaby dalsza część tekstu.

Analizując dalsze propozycje zmian w zakresie kodeksowej regulacji sądowego wymiaru kary, uwagę zwraca także alokacyjne „przesunięcie" w treści art. 53 § 1 k.k. dyrektywy stopnia winy. Mając wprawdzie na względzie – z jednej strony – powyższe ustalenia, dotyczące kwestii dyrektywalnej preponderancji, a z drugiej intencje, które towarzyszą projektodawcom, trudno byłoby uniknąć pytania czy jej nowe umiejscowienie nie stanowi jednak – przynajmniej – swoistej próby zademonstrowania przez twórców nowelizacji, iż dolegliwość: „(…) kary nie będzie już tak ściśle limitowana stopniem zarzucalności, jaka wiąże się z popełnionym czynem"[12].

Odnosząc się z kolei do „nowego" ujęcia dyrektywy ogólnoprewencyjnej oraz do przedstawionego w tej materii uzasadnienia projektodawców należałoby zaznaczyć, że rodzą one jednoznaczne skojarzenia z sensem „społecznego odziaływania kary", jakie przyjęto i zaaprobowano w okresie obowiązywania Kodeksu karnego z 1969 r.[13]. Powyższa propozycja sugerowałaby więc

[11] Warto w tym miejscu wspomnieć, że priorytetowe znaczenie dyrektywy indywidalnoprewencyjnej (w czym utwierdza zwrot „przede wszystkim") wynika z treści art. 54 § 1 k.k. Tym samym sformułowaniem posłużył się ustawodawca *verba legis* w art. 85a k.k., podkreślając wiodące znaczenie dyrektyw prewencyjnych przy wymiarze kary łącznej. Zob. w tym zakresie m.in. P. Kardas, *Kara łączna i ciąg przestępstw*, [w:] *Nowelizacja prawa karnego 2015. Komentarz*, red. W. Wróbel, Kraków 2015, s. 626 i n.

[12] J. Giezek, R. Zawłocki, *Opinia Komisji Legislacyjnej Naczelnej Rady Adwokackiej do projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw*, s. 8 (data dostępu: 11.06.2019). Dostępny w Internecie: https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12320403/12565609/12565612/dokument383430.pdf.

[13] Warto wspomnieć, iż próbę zmiany dyrektywy ogólnoprewencyjnej przewidywał prezydencki projekt nowelizujący z 2002 r., w którego uzasadnieniu stwierdzono, że: „Co się zaś tyczy przywrócenia tradycyjnej formuły wyrażającej prewencję ogólną, w postaci »społecznego oddziaływania kary«, to trzeba uznać, iż jest ona bardziej odpowiednia od zawartego obecnie w omawianym przepisie określenia »kształtowanie świadomości prawnej«. To określenie wykracza bowiem poza oddziaływanie kary i wiąże się z szerokim spektrum oddziaływań edukacyjnych na społeczeństwo" – zob. *Uzasadnienie prezydenckiego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny,*

wymownie, że dyrektywa prewencji ogólnej, służąca wówczas jako uzasadnienie dla orzekania surowych kar, była: „(…) w okresie PRL ujęta (…) lepiej niż w budowanej po 1989 roku wolnej i demokratycznej Polsce”[14]. Wobec potencjalnych obaw, związanych ze wzrostem represyjności polityki karnej, należałaby zastanowić się czy powrót do dawnej redakcji dyrektywy prewencji ogólnej nie oznacza w istocie powrotu do: „(...) pierwotnego i najbardziej prymitywnego rozumienia prewencji ogólnej, przy którym budzenie strachu przez wymiar surowych kar stanowić ma najpewniejszy środek budowania społecznego respektu dla prawa”[15]?

Na odrębną uwagę zasługuje także propozycja uzupełnienia art. 53 k.k. o wspomniany katalog okoliczności łagodzących oraz obciążających. Pominięcie wspomnianego katalogu okoliczności w dotychczas obowiązującym brzmieniu art. 53 k.k. (co w istocie pozostawało bliskie tradycji poprzednich kodyfikacji karnych[16]) wynikało – jak się wydaje – nie tylko z zaufania dla

---

ustawy – Przepisy wprowadzające Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, druk sejmowy nr 181, [dostęp 11.06.2019]. Dostępny w Internecie: http://orka.sejm.gov.pl/Druki4ka.nsf. Z kolei w poselskim projekcie Kodeksu karnego, pochodzącym z 2002 r. przekonywano, iż „społeczne oddziaływanie kary”, jako postulowana treść dyrektywy ogólnoprewencyjnej, potwierdza, że: „Projekt nie ujmuje prewencji generalnej zbyt wąsko, jak to niesłusznie zrobiono w obowiązującym kodeksie karnym. Według Projektu społeczne oddziaływanie kary polega bowiem na wywieraniu wpływu na każdego, kto dowiedział się o popełnionym przestępstwie oraz o ukaraniu jego sprawcy. Wpływ ten nie musi jednak polegać wyłącznie na odstraszaniu. Może też bowiem polegać na utwierdzaniu w społeczeństwie przekonania, że przestępcy są sprawiedliwie karani” – zob. *Uzasadnienie poselskiego projektu Kodeksu karnego* z 2002 r. (data dostępu 11.06.2019). Dostępny w Internecie: http://orka.sejm.gov.pl/Druki4ka.nsf druk sejmowy nr 387. Taką samą próbę zmian przewidziano również w projekcie z 2007 r. „Dotychczasowe brzmienie art. 53 § 1 k.k., w zakresie dyrektywy wymiaru, w postaci „potrzeb w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa”, wynika z odrzuconej obecnie idealistycznej aksjologii, wyznaczonej przez twórców Kodeksu karnego z 1997 r. i jest nieadekwatne do preferowanych aktualnie celów represji karnej. Dlatego proponuje się określenie dyrektywy prewencji ogólnej w sposób obejmujący nie tylko preferencję pozytywną, ale też negatywną – powracając do tradycyjnego jej ujęcia jako „społeczne oddziaływanie kary” – zob. *Uzasadnienie projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw wraz z projektami aktów wykonawczych*, druk sejmowy nr 1756 [dostęp 11.06.2019]. Dostępny w Internecie: http://orka.sejm.gov.pl/Druki5ka.nsf/0/C1CA93E0F503AF82C12572EC00267570?OpenDocument.

[14] J. Giezek, R. Zawłocki, op. cit., s. 8.

[15] T. Kaczmarek, *Opinia o projekcie rządowym projekcie ustawy o zmianie ustawy Kodeks karny*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2001, nr 1, s. 69.

[16] „Projekt nie zawiera tzw. katalogu okoliczności obciążających i łagodzących, katalogu przeważnie niewyczerpującego (przykładowego), sporządzonego dla orientacji sądu. Katalog taki, jak wiadomo, zawierają tylko niektóre kodeksy karne państw socjalistycznych. (…). Pominięcie katalogu okoliczności obciążających i łagodzących wynika również z innej przesłanki. Katalog taki bardzo silnie akcentuje „wyważenie” kary jako odpłaty. Wprawdzie Projekt nie neguje tego charakteru kary, jednakże wskazując na inne dyrektywy co do jej wymiaru, stara się zmodyfikować ideę odpłaty względami celowościowymi” – zob. *Projekt kodeksu karnego oraz przepisów wprowadzających*, Warszawa 1968, s. 113. Należy jednak zaznaczyć, że jeszcze projekt z 1963 r. przewidywał odpowiednio w art. 59 i 60 katalog okoliczności obciążających oraz łagodzących przy wymiarze kary – zob. *Projekt kodeksu karnego*, Warszawa 1963, s. 12–13.

kompetencji sędziowskich[17], lecz także z przekonania, że nie zawsze jest możliwe jednoznaczne ustalenie, że taka czy inna okoliczność jest bezwzględnie obciążająca czy łagodząca[18]. Mając na względzie aktualność powyższych spostrzeżeń, należałoby jednocześnie w tym miejscu zasygnalizować, iż zaproponowane ujęcie katalogu okoliczności łagodzących oraz obciążających wzbudza pewne zastrzeżenia, które w istocie odnoszą się nie tylko do ich redakcyjnej, ale również merytorycznej poprawności, w tym zwłaszcza wątpliwej koherencji wspomnianych rozwiązań z regulacją przewidzianą w art. 53 § 2 k.k.

W ramach dalszych uwag dotyczących projektowanej treści art. 53 § 1 k.k. warto także zaznaczyć, że przedstawione w uzasadnieniu powody pominięcia celu wychowawczego z ustawowej konstrukcji dyrektywy indywidualnoprewencyjnej implikują nieuniknione kontrowersje. Z jednej bowiem strony, jako argument przemawiający za jego wyeliminowaniem, powołano swoistą anachroniczność tego celu, a z drugiej zaś strony podniesiono, że w szerokim rozumieniu celu zapobiegawczego mieści się wspomniany cel wychowawczy, co w konsekwencji oznaczałoby, że jedynie jego osobne akcentowanie (a nie zaś sam cel wychowawczy jako taki) pozostaje zbędne[19]. Nasuwa się zatem wniosek, że rzeczywiste powody rezygnacji z wymienienia celu wychowawczego z art. 53 § 1 k.k. nie są do końca przejrzyste, a co więcej okazują się wzajemnie sprzeczne. Mając na względzie powyższą uwagę, wydaje się, że osobne zaakcentowanie (a *de facto* pozostawienie) celu wychowawczego w art. 53 § 1 k.k. nie zubożyłoby jego „przyszłej" treści, a co więcej służyłoby podkreśleniu czy napomnieniu, że osiągnięcie wspomnianego efektu

---

[17] Jako argument, przemawiający za rezygnacją z formułowania katalogu okoliczności łagodzących i obciążających podawano także potrzebę szerszego uwzględnienia w wymiarze kary jej celowości. Zob. I. Andrejew, W. Świda, W. Wolter, *Kodeks karny z komentarzem*, Warszawa 1973, s. 230.

[18] Zob. W. Wolter, *Zasady wymiaru kary w kodeksie karnym z 1969 r.*, „Państwo i Prawo" 1969, nr 10, s. 515–516.

[19] Na temat znaczenia celu wychowawczego zob. m.in. wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 10 kwietnia 2018 r., II AKa 59/18, LEX nr 2501269, w którym wprost zaakcentowano, że: „Kara oprócz dolegliwości powinna także spełniać cele zapobiegawcze i wychowawcze. Ma za zadanie zapobiegać powrotowi sprawcy do przestępstwa oraz kształtować właściwe postawy w społeczeństwie. Oczywistym przy tym jest, iż wychowanie sprawcy nie jest tożsame z pobłażaniem jemu i koniecznością wymierzenia kary łagodnej, gdyż w określonych sytuacjach to właśnie kara izolacyjna odpowiednio wymierzona spełnia nie tylko rolę odwetu za popełnione przestępstwo, ale jest też czynnikiem wychowawczym, pozwalającym na uzmysłowienie sprawcy nie tylko faktu nieopłacalności łamania prawa, ale i związanych z tym konsekwencji". Na rolę wspomnianego celu zwrócono uwagę także w innym orzeczeniu, wskazując, że: „Idea wychowania (resocjalizacji) przez karę zakłada (…) takie dostosowanie wysokości i rodzaju kary kryminalnej do indywidualnych potrzeb sprawcy, aby przez sankcję został on »wychowany«, tj. zrozumiał naganność swojego zachowania i w przyszłości przestrzegał porządku prawnego" – zob. wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 14 lutego 2018 r., II AKa 11/18, LEX nr 2464892; zob. także wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 9 sierpnia 2017 r., II AKa 198/17, LEX nr 2358931.

wychowawczego powinno jednak stanowić jeden z celów kary. Niniejsza konstatacja nabiera zaś szczególnie wymownego znaczenia wobec młodych sprawców, wśród których mogą być bowiem wszak tacy, którzy chcieliby ustabilizować swoje życie „u progu dorosłości”[20].

Reasumując dotychczasowe uwagi należy w pierwszej kolejności stwierdzić, że rozwiązania prawne, obliczone nawet na wiele lat obowiązywania, wymagają – niemal z oczywistych względów – dokonania koniecznych zmian po pewnym okresie ich obowiązywania[21]. Wychodząc z optymistycznego założenia, iż nowa regulacja powinna być „lepsza” od poprzedniej, trzeba jednak wyraźnie podkreślić, że żadne zmiany prawa nie powinny następować zbyt często, pośpiesznie, a także z pominięciem wysłuchania opinii przedstawicieli teorii oraz praktyki wymiaru sprawiedliwości. Podobne kontrowersje wzbudza także idea kreowania czy modyfikowania dotychczas obowiązujących przepisów, oparta na inspiracji „bieżącymi wydarzeniami”, jak również propozycja wprowadzania takich regulacji, które swój sens czerpią z dawnych, a przy tym nierzadko skompromitowanych rozwiązań. Nawiązując do ostatniej z wyrażonych uwag, trudno byłoby zwłaszcza uznać, iż racjonalną propozycją zmian pozostaje swoisty „renesans” dyrektywy ogólnoprewencyjnej w jej *de facto* tzw. negatywnej odmianie. Możliwe wykorzystanie niniejszej dyrektywy jako uzasadnienia dla zmiany kierunku polityki karnej – wzbudzającej w nieunikniony sposób pewne *deja vu* do tej polityki, która była prowadzona pod rządami poprzedniej kodyfikacji karnej – nakazuje przede wszystkim zastanowić się czy ogólnoprewencyjne odstraszanie może w ogóle stanowić cel kary, skoro już bowiem od czasów antycznych przekonywano, że przecież „strach nie jest trwałym nauczycielem obowiązku” („*timor non est diuturnus magister offici*”)[22].

---

[20] *Uwagi zgłoszone do projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw przez sędziów wizytatorów Sądu Apelacyjnego w Szczecinie oraz Prezesa Sądu Okręgowego w Szczecinie* (data dostępu: 11.06.2019). Dostępny w Internecie: https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12320403/12565609/12565612/dokument383435.pdf, s. 4.

[21] Warto w tym miejscu przypomnieć, iż: „(...) kodeksom przysługuje szczególne miejsce w systemie prawa ustawowego. Istotą kodeksu jest stworzenie koherentnej i – w miarę możliwości – zupełnej oraz trwałej regulacji w danej dziedzinie życia (a prawo handlowe należy do dziedzin o szczególnie bogatej już tradycji). Kodeksy przygotowywane są i uchwalane w odrębnej – bardziej złożonej procedurze niż »zwyczajne ustawy«. Istotą kodeksu jest dokonanie kodyfikacji danej gałęzi prawa” – zob. orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 18 października 1994 r., K 2/94, OTK 1994, poz. 36; zob. także M. Kępiński, M. Seweryński, A. Zieliński, *Rola kodyfikacji na przykładzie prawa prywatnego w procesie legislacyjnym*, „Przegląd Legislacyjny” 2006, nr 1, s. 95.

[22] T. Kaczmarek, *Ogólne dyrektywy wymiaru kary w teorii i praktyce sądowej*, Wrocław 1980, s. 57.

Wykaz literatury

Andrejew I., Świda W., Wolter W., *Kodeks karny z komentarzem*, Warszawa 1973.
Kaczmarek T., *Ogólne dyrektywy wymiaru kary w teorii i praktyce sądowej*, Wrocław 1980.
Kaczmarek T., *Opinia o projekcie rządowym projekcie ustawy o zmianie ustawy Kodeks karny*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych" 2001, nr 1.
Kania A., *Prewencja ogólna jako dyrektywa sądowego wymiaru kary. Rozważania na tle Kodeksu karnego*, Zielona Góra 2016.
Kardas P., *Kara łączna i ciąg przestępstw*, [w:] *Nowelizacja prawa karnego 2015. Komentarz*, red. W. Wróbel, Kraków 2015.
Kardas P., Giezek J., *Nowa filozofia karania, czyli o założeniach i zasadniczych elementach nowelizacji kodeksu karnego*, „Palestra" 2015, nr 7–8.
Kępiński M., Seweryński M., Zieliński A., *Rola kodyfikacji na przykładzie prawa prywatnego w procesie legislacyjnym*, „Przegląd Legislacyjny" 2006, nr 1.
Paździoch S., *Uwarunkowania i konsekwencje braku stabilności prawa w Polsce*, [w:] *Stabilność prawa w kontekście wartości, instytucji i funkcjonowania systemu prawnego*, red. T. Biernat, Kraków 2016.
Wolter W., *Zasady wymiaru kary w kodeksie karnym z 1969 r.*, „Państwo i Prawo" 1969, nr 10.
Wróbel W., *Drogi i bezdroża prawa karnego*, „Państwo i Prawo" 2007, nr 9.

Summary

Changes in the scope of a judicial sentencing (selected issues in the perspective of the latest legislative proposals)

Key words: judicial sentencing, the general prevention directive, aggravating and mitigating circumstances.

The aim of the article – which was inspired by the latest proposal for an amendment to the Polish Penal Code (parliamentary paper no. 3451) – is to point out possible changes in the scope of a judicial sentencing. The article provides a critical analysis of the proposed changes relating to the general directives of a judicial sentencing, as well as a skeptical assessment of the attempt to indicate their hierarchy. It also makes objections to the proposal of introducing a set of circumstances which would have an aggravating or mitigating effect on the process of developing the judicial sentencing into the provisions of the Polish Penal Code.

UWM Studia Prawnoustrojowe 43
2019

Rafał Kania
Szkoła Wyższa im. Pawła Włodkowica w Płocku

Ochrona bezpieczeństwa przeciwpożarowego w prawie karnym Królestwa Polskiego w latach 1815–1830

Wstęp

Pożary stanowiły w Królestwie Polskim jedno z największych naturalnych zagrożeń dla porządku i bezpieczeństwa wewnętrznego. Był to przede wszystkim efekt stosowanej ówcześnie technologii budownictwa, a także niskiego poziomu rozwoju metod prewencji przeciwpożarowej oraz walki z żywiołem[1]. Na szczególne niebezpieczeństwo łatwego rozprzestrzenienia się ognia narażona była zwarta zabudowa miejska[2]. Organizatorzy porządku wewnętrznego Królestwa Polskiego podjęli próbę wprowadzenia rozwiązań systemowych, pozwalających zniwelować negatywne konsekwencje tego zagrożenia. Obok organizacji Towarzystwa Ogniowego[3], jednym z elementów polityki państwa było wprowadzenie surowych przepisów karnych dla sprawców podpaleń. Przedmiotem artykułu będzie próba przedstawienia koncepcji ochrony przed zagrożeniem pożarowym na płaszczyźnie prawa karnego w okresie 1815–1830.

Przepisy regulujące odpowiedzialność karną osób wywołujących zagrożenie pożarowe znalazły się w *Prawie Kodexu karzącego dla Królestwa Pol-*

---

[1] *Dzieje Warszawy. Warszawa w latach 1795–1914*, (red.) S. Kieniewicz, Warszawa 1976, s. 53–54.

[2] Jako przykład można wskazać pożar Strykowa z 1809 r. Zob.: E. Berezowski, *Rajmund Rembieliński – urbanista i budowniczy miast w województwie mazowieckim w okresie Królestwa Polskiego (1815–1832)*, [w:] *Rajmund Rembieliński. Jego czasy i jego współcześni*, (red.) A. Barszczewska-Krupa, Warszawa 1989, s. 99.

[3] Postanowienie namiestnika z dnia 9 lipca 1816 r., zaprowadzające w całym Królestwie Polskim, na miejsce dawniejszego, które się znosi, ogólne towarzystwo ogniowe, do którego bez wyjątku wszystkie miasta należą. Jego urządzenie, rozkład składek, zabezpieczenie onych, aby nie na inny przedmiot, tylko na dopomożenie pogorzelcom stawiania nowych domów na miejsce spalonych, użyte były. Niemniej trwające dotąd Towarzystwo ogniowe wsiów zachowujące, D.P.K.P., t. I, s. 421–422. Szerzej na temat Towarzystw Ogniowych w Królestwie Polskim doby konstytucyjnej: R. Kania, *Prawne podstawy ochrony przed pożarami w Królestwie Polskim (1815–1830)*, „Czasopismo Prawno-Historyczne" 2018 t. 70, z. 2, s. 249–266.

skiego z 1818 r.[4] Przyczynkiem do podjęcia przez Radę Stanu prac nad projektem kodyfikacji[5] była Odezwa Deputacji prawodawczej z 14 stycznia 1818 r. Analizę treści zaproponowanych rozwiązań legislacyjnych rozpoczęto na posiedzeniu Rady Stanu 19 stycznia 1818 r.[6] Prace nad przepisami dotyczącymi podpaleń oraz spowodowania zagrożenia pożarowego zostały przeprowadzone 30 stycznia 1818 r.[7] Dyskursowi wokół tego zagadnienia towarzyszyło powszechne przekonanie o konieczności surowego karania sprawców podpaleń. Przestępstwo to uznawano bowiem za szczególnie groźne, nie tylko dla egzystencji indywidualnej człowieka, ale również stabilności życia społecznego[8].

Zdaniem Jerzego Śliwowskiego, reprezentanta marksistowskiej szkoły prawa karnego, omawiana kategoria przestępstw była szczególnie niebezpieczna dla warstw uprzywilejowanych. Godziły one bowiem w podstawy materialnej dominacji klasowej szlachty[9]. Z tą interpretacją trudno się zgodzić. W czasach, gdy metody gaszenia pożarów były mało skuteczne, zagrożenie zniszczeniem zasobów materialnych, decydujących o przetrwaniu biologicznym, stanowiło podobne, a niekiedy nawet większe niebezpieczeństwo dla chłopstwa i niezamożnych mieszkańców miast. Ich zasoby stanowiące podstawy egzystencji, były zazwyczaj skromne. W przypadku braku pomocy zewnętrznej, kierowanej do tej grupy poszkodowanych, utrata zapasów i środków produkcji uniemożliwiała zaspokojenie podstawowych potrzeb.

W zależności od szkodliwości, poszczególne kategorie przestępstw związanych ze spowodowaniem zagrożenia pożarowego zostały zakwalifikowane w kodyfikacji jako zbrodnie, występki lub przewinienia policyjne (art. 4). Zgodnie z przyjętą systematyką, poszczególne rodzaje grup przestępstw znalazły się odpowiednio: w Księdze Pierwszej „O zbrodniach", Księdze Drugiej „O występkach" i Księdze Trzeciej „O przewinieniach policyjnych". Warto nadmienić, że w kodyfikacji nie uwzględniono definicji legalnej pożaru[10].

---

[4] Prawo Kodexu karzącego dla Królestwa Polskiego, D.P.K.P., t. V. Dalej w tekście: Kodeksu karzącego albo KkKP.

[5] *Projekt Kodexu karnego dla Królestwa Polskiego*, AGAD, I Protokoły Rady Stanu Królestwa Polskiego, sygn. 212, s. 137 i n.

[6] J. Śliwowski, *Kodeks karzący Królestwa Polskiego (1818 r.). Historia jego powstania i próba krytycznej analizy*, Warszawa 1958, s. 48.

[7] Rps, *Protokół z posiedzenia Rady Stanu Królestwa Polskiego w dniu 30 stycznia 1818 r.*, AGAD, I Rada Stanu Królestwa Polskiego, sygn. 437, *Protokoły posiedzeń Ogólnego Zgromadzenia Rady Stanu*, s. 231 i n.

[8] Ibidem.

[9] J. Śliwowski, op. cit., s. 123.

[10] B. Sygit, *Ocena prawna czynów sprowadzających pożar*, „Prokuratura i Prawo" 2010 nr 1–2, s. 290.

Zbrodnia podpalenia

Przestępstwo podpalenia zostało uregulowane w art. 142–151, ujętych w Dziale XVIII Księgi Pierwszej[11]. W świetle definicji kodeksowej, przestępstwo popełniał sprawca podejmujący umyślne działania z zamiarem wywołania pożaru. Przy czym nie było to przestępstwo skutkowe, bowiem znamiona czynu zabronionego wypełniało nie tylko wywołanie pożaru, ale również samo godzenie się na spowodowanie tego skutku w efekcie podjętych działań. Istotne jest, że ustawodawca do znamion przestępstwa zaliczył działanie zmierzające do podpalenia cudzej własności. Nie dokonywał jednak rozróżnienia czy skutek zagrażał rzeczy ruchomej czy nieruchomej (art. 142). Należy zatem uznać, że ochronie prawnokarnej podlegały wszystkie rodzaje rzeczy.

Pierwsza grupa przestępstw zakwalifikowanych jako zbrodnia podpalenia, zagrożona zgodnie z art. 4 karami głównymi[12], została uregulowana w art. 143 Kodeksu karzącego. Zaliczono do nich sytuacje, w których sprawca pożaru podjął działania i w konsekwencji:

a) w wyniku pożaru doszło do śmierci człowieka, jeśli ten skutek sprawca mógł przewidzieć;

b) w wyniku podpalenia spłonęło miasto, wieś, folwark, rękodzielnia, prowadząc do powstania szkody wielkich rozmiarów, niemożliwej do naprawienia przez podpalacza;

c) ogień został podłożony nocą, przez co narażono życie jednej lub większej liczby osób albo zabudowania zostały narażone na realne niebezpieczeństwo zniszczenia i jednocześnie w wyniku pożaru doszło do powstania na ciele ofiar ciężkich obrażeń, a budowle zostały istotnie uszkodzone;

d) do podpalenia doszło nocą w celu popełnienia morderstwa, rabunku, jak również innej zbrodni zagrożonej karą śmierci, chociażby skutki usiłowanych zbrodni nie nastąpiły;

e) podpalenie zostało wywołane przez sprawcę lub sprawców należących do grupy „w celu spustoszeń zawiązanej" i do pożaru rzeczywiście doszło.

We wszystkich wymienionych sytuacjach czyn sprawcy zagrożony był karą śmierci, natomiast karą przewidzianą dla wspólników[13] było więzienie warowne od lat 10 do 20.

---

[11] *Projekt przepisów dotyczących zbrodni podpalenia z poprawkami Rady Stanu*, AGAD, I Rada Stanu Królestwa Polskiego, AGAD, sygn. 437, *Protokoły posiedzeń Ogólnego Zgromadzenia Rady Stanu*, s. 253–255.

[12] Zgodnie z art. 16 KkKP zbrodnię można było popełnić jedynie umyślnie (zły zamiar), gdy skutek czynu przestępnego był zamierzony lub przewidywany albo gdy czyn został popełniony w innym celu, jednak wywołany został skutek inny od zamierzonego, co łatwo można było przewidzieć, wobec istnienia związku przyczynowo-skutkowego między podjętymi działaniami i wywołanymi przez nie konsekwencjami.

[13] W nauce prawa karnego doby Królestwa Polskiego pod pojęciem wspólników rozumiano kategorię sprawców zbliżoną do dzisiejszego pomocnika.

Zgodnie z art. 29 Kodeksu karzącego, kara śmierci za podpalenie wykonywana była przez powieszenie. Sprawców podpaleń dodano do grupy przestępców, wobec których wykonywano karę śmierci w tej formie, podczas prac kodyfikacyjnych prowadzonych przez Radę Stanu[14]. Uczyniono jednak wyjątek wobec kobiet – sprawczyń podpaleń. W takich przypadkach kara była wykonywaną poprzez ścięcie toporem.

W toku prac zastanawiano się nad recepcją istniejących rozwiązań. Radca stanu Michał Woźnicki opowiadał się za skorzystaniem z rozwiązań Landrechtu Pruskiego[15], uznając jego przepisy za lepsze od uregulowań przyjętych w kodyfikacji austriackiej. Domagał się rozszerzenia stosowania kary śmierci wobec każdego sprawcy, jeżeli w wyniku podpalenia było zagrożone życie ludzi albo narażono na niebezpieczeństwo istnienie miasta lub wsi. Sugerował, aby w analogiczny sposób postępować, gdy wysokość spowodowanej szkody przekroczyła ponad 500 talarów, nawet jeżeli sprawca nie zamierzał wyrządzić krzywdy ludziom[16]. Kazuistyczna konstrukcja przepisów dotyczących zbrodni podpalenia oraz przebieg dyskusji w Radzie Stanu wskazują, że autorzy projektu przedmiotowych przepisów nie osiągnęli jeszcze wysokich umiejętności w zakresie techniki legislacyjnej wzorując się przede wszystkim na Landrechcie Pruskim. Dopiero w drugiej kolejności wykorzystano przepisy kodeksu karnego austriackiego[17]. Na nadmierną drobiazgowość regulacji wskazywał Woźnicki. Jego zdaniem wprowadzenie rozwiązań zaproponowanych przez Deputację Prawodawczą nie pozwoliłoby na osiągnięcie zamierzonej efektywności przepisów. Uniemożliwiałoby bowiem w praktyce częste stosowanie kary śmierci w stosunku do sprawców podpaleń[18]. Ostatecznie Rada Stanu nie przychyliła się jednak do zgłoszonej sugestii.

Podczas dyskusji referendarz stanu, dziekan sandomierski ks. Jan Żochowski sugerował, aby jako element szczególnie istotny dla konstrukcji przepisów definiujących istotę przestępstwa podpalenia wyeksponować zamiar wywołania pożaru przez sprawcę[19]. Efektem prac było wprowadzenie do definicji „złego zamiaru" powodującego, że podpalenie przybrało formę zbliżoną do przestępstwa kierunkowego lub celowego, chociaż ówczesna nauka prawa karnego nie operowała jeszcze takimi konstrukcjami teoretycznymi[20].

Na wniosek Ludwika Platera usunięto z treści art. 143 b) sformułowanie „i tym podobne", stanowiący ostatni fragment opisu przesłanek. Jego zda-

---

[14] Rps, *Protokół z posiedzenia Rady Stanu z 19 stycznia 1818 r.*, AGAD, I Rada Stanu Królestwa Polskiego, sygn. 437, *Protokoły posiedzeń Ogólnego Zgromadzenia Rady Stanu,* s. 124, 132.

[15] Przestępstwo podpalenia zostało uregulowane w § 1510–1537 Landrechtu pruskiego. Zob.: *Powszechne prawo krajowe dla państw pruskich. Nowe wydanie*, Poznań 1826, t. 4, s. 722–726.

[16] Rps, *Protokół z posiedzenia Rady Stanu z 30 stycznia 1818 r.*, s. 240–241.

[17] Zob.: § 148 Księgi ustaw na zbrodnie i ciężkie policyjne przestępstwa, Lwów 1804.

[18] Rps, *Protokół z posiedzenia Rady Stanu z 30 stycznia 1818 r.*, s. 240.

[19] Ibidem, s. 242.

[20] J. Śliwowski, op. cit., s. 124.

niem pozostawienie tego sformułowania dawało zbyt szeroką władzę sędziemu w stosowaniu tego przepisu. Ponadto wskazywał na nieuzasadnione rozróżnienie miast i miasteczek w treści art. 143 lit b). Swoje stanowisko argumentował tym, że zaproponowanego podziału nie przewidywały obowiązujące przepisy. Ostatecznie z treści wykreślono słowo „miasteczka"[21].

W toku prac w Radzie Stanu doszło również do modyfikacji treści art. 143 lit. c) i d). Usunięto z projektowanego przepisu wyraz „całkowitego" spalenia, gdyż taki zapis prowadził do ograniczenia odpowiedzialności sprawców podpaleń do wąskiej grupy zdarzeń. W jego miejsce wprowadzono sformułowanie „budowle zaś znaczne szkody poniosły". Dzięki temu odpowiedzialność sprawcy podpalenia uległa rozszerzeniu[22].

Z kolei do lit. d) omawianego artykułu poprawkę wniesiono na wniosek radcy stanu Ilnickiego, który zaproponował, aby pierwotne brzmienie uzupełnić o sformułowanie „chociażby zamierzone zbrodnie dokonane nie były". Rada Stanu dokonała również zmiany przepisu poprzez usunięcie przesłanki, podług której do podłożenia ognia miało dojść nocą. Uznano, że byłoby trudno udowodnić sprawcy, kiedy podjął działania skutkujące pożarem. Dlatego przyjęto za wystarczające dla kwalifikacji czynu, aby jedynie skutek działania, czyli pożar, nastąpił nocą[23].

Kolejne rodzaje zbrodni podpalenia prawodawca zawarł w art. 144 KkKP. Pierwszy dotyczył sytuacji, gdy w wyniku podłożenia ognia wybuchł pożar powodujący dotkliwą szkodę w majątku pokrzywdzonych. W drugim przypadku sprawca miał podejmować kilkukrotnie i w różnym czasie próby wywołania pożaru, który ostatecznie powstał, nawet jeżeli w wyniku podjętej akcji ratowniczej nie spowodował istotnej szkody. W przypadku wymienionych przestępstw czyn sprawcy podpalenia był zagrożony karą od 10 do 20 lat więzienia warownego, zaostrzonego o karę pręgierza (art. 32 i 34). W sytuacji stwierdzenia okoliczności dodatkowo obciążających sprawcę, prawodawca dopuszczał zaostrzenie kary poprzez orzeczenie dożywotniego pozbawienia wolności (art. 5) lub piętnowania (art. 37)[24].

Istotne kontrowersje powstały podczas dyskusji członków Rady Stanu o zaostrzeniu kary dla podpalaczy. Adam Jerzy Czartoryski był przeciwny stosowaniu piętnowania w przypadku orzeczenia kary dożywotniego pozbawienia wolności. Z kolei Stanisław Staszic prezentował pogląd przeciwny. Argumentował, że zastosowanie piętnowania umożliwiłoby łatwiejsze zi-

---

[21] Rps, *Protokół z posiedzenia Rady Stanu z 30 stycznia 1818 r.*, s. 243.

[22] Ibidem, s. 243–245.

[23] Ibidem, s. 244.

[24] „Art. 37. Piętnowanie ma być uskutecznione na lewej łopatce skazanego literą P – to jest w Polsce i literą początkową miejsca Sądu wyrok wykonywającego. Zaostrzenie to tak na cudzoziemcach jako i na krajowych płci obojej, tam tylko ma miejsce, gdzie prawem wyraźnie jest przepisane". Śliwowski zwracał uwagę na dążenie twórców kodyfikacji do uzależnienia wysokości kary od wielkości szkody spowodowanej przez sprawcę podpalenia. J. Śliwowski, op. cit., s. 291.

dentyfikowanie podpalacza w przypadku ewentualnej ucieczki z więzienia. Z kolei Plater opowiadał się przeciwko stosowaniu kary chłosty. Ostatecznie w wyniku przeprowadzonej dyskusji, w wersji kodyfikacji skierowanej do Sejmu ujęto tylko piętnowanie[25].

Odrębną sytuacją przewidzianą w Kodeksie karzącym było doprowadzenie przez sprawcę do powstania pożaru, który jednak nie wywołał skutków przewidzianych w art. 143 i 144 KkKP. Zgodnie z art. 145 KkKP, wobec sprawcy takiej zbrodni orzekano karę więzienia warownego od 10 do 15 lat, zaostrzoną o karę pręgierza. Była to sankcja łagodniejsza od pierwotnie zakładanej, bowiem w projekcie przedłożonym Radzie Stanu proponowano karę od 10 do 20 lat więzienia warownego[26].

Kolejną formą zbrodni podpalenia było przestępstwo, w świetle dyspozycji którego, pomimo usiłowań sprawcy, ogień ostatecznie nie wybuchł, jednak działania były podjęte w nocy lub w miejscu, w którym łatwo mógł się rozprzestrzenić albo zachodziły okoliczności, narażające ludzkie życie na realne niebezpieczeństwo. W takich przypadkach sprawca podlegał karze więzienia ciężkiego od lat 3 do 10 (art. 146).

Za zbrodnię uznawano również podpalenie lasów. Na ten rodzaj przestępstwa podpalenia zwracał uwagę Rajmund Rembieliński, który jako prezes Komisji województwa mazowieckiego organizujący przemysł włókienniczy w okolicach Łodzi, wskazywał na konieczność racjonalnego gospodarowania zasobami leśnymi[27]. Zgodnie z art. 148 KkKP, kto kierując się złośliwym zamysłem poprzez wywołanie pożaru doprowadzał do zniszczenia cudzego lasu, podlegał karze ciężkiego więzienia od lat 3 do 10. W przypadku powstania wielkiej szkody mogła zostać wymierzona kara od lat 10 do 15 więzienia warownego.

Prawodawca odrębnie potraktował przypadek podpalenia przez sprawcę rzeczy będących jego własnością, z zamiarem narażenia na niebezpieczeństwo zniszczenia rzeczy osób trzecich. W takiej sytuacji miały zastosowanie odpowiednio przepisy ujęte w art. 143–148 KkKP, stosownie do rodzaju skutków wywołanych przez działania sprawcy (art. 149). Z kolei w przypadku podpalenia swojej własności przez sprawcę, w wyniku czego ucierpiały uprawnienia osoby trzeciej, sprawca nie odpowiadał za podpalenie, lecz oszustwo (art. 150). Na etapie prac w Radzie Stanu radca stanu gen. Józef Rautenstrauch postulował wykreślenie z treści art. 149 KkKP sformułowania „w złym zamiarze", uznając motywację sprawcy za nieistotną z punktu widzenia oceny odpowiedzialności za narażenie na niebezpieczeństwo cudzej własności[28].

---

[25] Rps, *Protokół z posiedzenia Rady Stanu z dnia 30 stycznia* 1818 r., s. 247.

[26] Ibidem, s. 245.

[27] R. Rembieliński, *Drugi raport z objazdu obwodu łęczyckiego w 1820 r.*, [w:] *Rajmund Rembieliński. Jego czasy i jego współcześni*, (red.) A. Barszczewska-Krupa, Warszawa 1989, s. 233–234.

[28] Rps, *Protokół z posiedzenia Rady Stanu z dnia 30 stycznia* 1818 r., s. 245–246.

Zagadnieniem istotnym dla ustawowego ujęcia przestępstwa podpalenia było określenie wysokości szkody decydującej o kwalifikacji czynu jako zbrodni i występku. Podczas prac w Radzie Stanu zagadnieniem spornym stało się, zaproponowane w projekcie, sformułowanie „wielka i niepowetowana szkoda". Podnoszono jego nieprecyzyjność. Czartoryski zaproponował użycie zwrotu „zgoła to wszystko, z czego by wielka i przez podpalacza nie mogąca być wynagrodzona wynikła szkoda". Ostatecznie posłużono się sformułowaniem zawierającym koniunkcję dwóch przesłanek, „wielkiej szkody", przybierającej rozmiar, który nie mógł zostać naprawiony przez sprawcę. Plater nadal jednak uważał, że przyjęte rozwiązanie pozostawało mało precyzyjne i wnosił o jego uściślenie. W odpowiedzi współtwórca projektu Ksawery Potocki wskazywał, że przepisy Landrechtu Pruskiego, na którym się wzorowano również operował pojęciem „wielkiej szkody". Odnosząc się do tego argumentu Woźnicki zauważył, że w przeciwieństwie do omawianego projektu, w kodyfikacji pruskiej przedmiotowe sformułowanie mogło zostać łatwo doprecyzowane poprzez zastosowanie wykładni systemowej na gruncie całej kodyfikacji pruskiej. Argumenty Platera i Woźnickiego nie znalazły ostatecznie uznania członków Rady Stanu i poprzestano na wcześniej przygotowanych konstrukcjach[29].

Zdaniem Śliwowskiego zrelatywizowanie kwalifikacji czynu do statusu majątkowego sprawcy, stanowiło przejaw klasowości Kodeksu karzącego. Zamożny szlachcic, będący sprawcą pożaru, dysponował większymi możliwościami naprawienia wyrządzonych szkód, aniżeli folwarczny chłop[30]. Uwzględniając uwarunkowania istniejące w początkach XIX w. należałoby przychylić się do opinii Śliwowskiego. Nadal bowiem sytuacja mieszkańców Królestwa Polskiego była zdeterminowana przez pozostałości porządku feudalnego, co skutkowało utrzymaniem faktycznej nierówności wobec prawa.

Zgodnie z treścią art. 151 KkKP w brzmieniu uwzględniającym poprawki Sejmu, inne przypadki podpalenia, nieprzewidziane w art. 143–150 KkKP, miały być kwalifikowane jako występki i należało wobec nich stosować przepisy Księgi Drugiej kodyfikacji. Wspomniane przepisy miały również zastosowanie wobec podpalacza, który kierowany czynnym żalem, ogień ugasił i nie doszło do powstania żadnej szkody. W tym przypadku miał zastosowanie przepis art. 385 KkKP. Sprawcy takich czynów podlegali karze poprawczej, polegającej na umieszczeniu w domu poprawy na okres od 3 miesięcy do roku, a jego wspólnicy (pomocnicy) byli zagrożeni karą od 8 dni do 3 miesięcy takiego pobytu. Aby jednak można było uznać, że doszło do skutecznego odstąpienia od próby podpalenia, działania sprawcy nie mogły wyrządzić żadnej szkody[31].

---

[29] Ibidem.
[30] J. Śliwowski, op. cit., s. 125.
[31] Ibidem, s. 325.

W toku prac parlamentarnych nad projektem pojawiła się propozycja dalszego złagodzenia sankcji za tego rodzaju przestępstwo. Z uwagi na zbieżność treści art. 385 i 518 KkKP Rembieliński zaproponował, aby przestępstwo umieszczone w pierwszym z przepisów zakwalifikować jako przewinienie policyjne. Dlatego wnosił o jego umieszczenie w Księdze III[32].

Występki

Obok przestępstw kwalifikowanych jako zbrodnie, prawodawca przewidywał szereg występków[33] związanych z podpaleniami i pożarami. Tego rodzaju czyny zabronione zostały podzielone na dwie kategorie: „podpalenie w okolicznościach działem XVIII księgi I nieobjęte" oraz „podpalenie z nieostrożności wynikające" (art. 383). Przestępstwa te zostały ujęte w Dziale XI „O występkach przeciw bezpieczeństwu własności" w Księdze Drugiej Kodeksu karzącego (art. 384–397).

W przypadku, gdy ogień został podłożony w dzień i nie wywoływał szczególnego niebezpieczeństwa, sprawca występku miał być osadzony w domu poprawy na okres od roku do 3 lat. Natomiast wspólnikom wymierzano karę w wysokości od 3 miesięcy do jednego roku (art. 384). Przewidywane sankcje nie wszyscy uznali za adekwatne do zagrożenia wynikającego z popełnionego przestępstwa. Senator Antoni Gliszczyński uznając karę za zbyt łagodną, domagał się jej podwyższenia. Argumentował, że jako właściwe kryterium oceny winy należało uznać zamiar, nie zaś wywołany skutek. Podkreślał, że nie powinno stanowić okoliczności łagodzącej to, że z przyczyn niezależnych od sprawcy podpalenia, nie doszło do planowanego pożaru[34]. Skłaniał się tym samym w stronę konstrukcji odpowiedzialności sprawcy opartej na winie, kwestionując przyjęcie formuły odpowiedzialności skutkowej.

Za odrębne przestępstwo uznano podpalenie, które nie wywoływało niebezpieczeństwa rozprzestrzeniania się ognia i powodowało małą szkodę. Za takie uznawano podpalenie budynków niemieszkalnych, schowków lub miejsc gromadzenia zapasów, które znajdowały się w znacznej odległości od innych obiektów. Analogicznie było kwalifikowane podpalenie, o ile nie doszło do znaczącej szkody na majątku pokrzywdzonego, a także gdy nie doszło do rozprzestrzenienia się pożaru, w wyniku czego nie powstało zagrożenie dla życia lub zdrowia ludzi. W powyższych sytuacjach działanie sprawcy było zagrożone osadzeniem w domu poprawy na okres od roku do lat 3. Jego wspólnicy byli zagrożeni karą od 3 miesięcy do roku (art. 386).

[32] *Dyaryusz Seymu Królestwa Polskiego*, Warszawa b.r.w., t. 2, s. 65.

[33] Zgodnie z art. 4 KkKP za występek uznawano przestępstwa zagrożone karami poprawczymi wskazanymi w art. 5 KkKP.

[34] *Dyaryusz…*, op. cit., t. 3, s. 31.

Penalizacji podlegało również nieumyślne wzniecenie pożaru. Za występek uznano gromadzenie w celu osuszenia drewna lub innych przedmiotów łatwopalnych w bezpośredniej bliskości pieców, kominów lub ognisk, w wyniku czego doszło do pożaru. Sprawca takiego czynu był zagrożony karą aresztu publicznego od 8 dni do 3 miesięcy lub grzywną od 100 do 500 zł (art. 387). Tej samej karze podlegały osoby poruszające się lub nakazujące się poruszać innym z otwartym ogniem w stodołach, stajniach, składach drewna, węgla, słomy, siana lub innych przedmiotów łatwopalnych, skutkiem czego był pożar (art. 388). Prawodawca potraktował w ten sam sposób osoby palące w tych miejscach tytoń, jeżeli ich zachowanie doprowadziło do wywołania pożaru (art. 389).

Kolejnym przestępstwem z omawianej grupy występków było rozpalanie ognia lub zlecanie jego rozpalenia w pobliżu budynków, składów, rosnącego zboża albo pozostawiania w lesie nieugaszonego ognia, jeżeli działanie to skutkowało pożarem. Sprawca takiego występku również podlegał karze wskazanej w art. 387 KkKP. Wspomnianymi sankcjami była zagrożona również osoba, która w bezpośrednim sąsiedztwie zabudowań wiejskich, w lesie lub pomiędzy budynkami drewnianymi, poruszała się z otwartym ogniem, doprowadzając w ten sposób do powstania pożaru (art. 391). Analogiczne rozwiązania przewidziano wobec osób powodujących pożar podczas wykorzystania nieosłoniętego oświetlenia, bądź też używających sztucznych ogni (art. 392).

Odrębną grupę występków stanowiło wykonywanie elementów instalacji grzewczych lub dymowych niezgodnie ze sztuką budowlaną lub zasadami bezpieczeństwa przeciwpożarowego. Rzemieślnik wykonujący piece, kominy lub ogniska w sposób sprzeczny z obowiązującymi przepisami budowlanymi lub takie prace zlecający, w wyniku czego doszło do wybuchu pożaru, podlegał karze osadzenia w domu poprawy na okres od 8 dni do 3 miesięcy. Natomiast zlecający tego rodzaju prace podlegał karze grzywny od 100 do 500 zł (art. 393). Jeśli rzemieślnik dopuścił się po raz trzeci wspomnianego występku, obok sankcji określonych w art. 393 KkKP, był zagrożony utratą prawa do wykonywania zawodu (art. 394). Przedmiotowe rozwiązania należy uznać za pierwowzór współczesnych środków karnych.

Inną grupą czynów zabronionych, naruszających zasady ochrony przeciwpożarowej, było składowanie zapasów przedmiotów palnych w miejscach do tego celu nieprzystosowanych. Odpowiedzialności karnej podlegały osoby zajmujące się handlem prochem lub innymi materiałami palnymi, jak również profesjonaliści wykorzystujący w swojej pracy tego rodzaju materiały, w przypadku gdy zgromadziły znaczny zapas tych substancji w miejscach nieprzygotowanych do tego celu, w szczególności na strychach, w pomieszczeniach niemurowanych, bez odpowiedniej konstrukcji sklepienia, bądź też niewystarczająco odseparowanych od innych pomieszczeń. Jeżeli wskutek

wspomnianych zaniedbań doszło do pożaru lub przedmioty owe doprowadziły do większego niebezpieczeństwa albo większej szkody na cudzym majątku, sprawcy podlegać mieli karze od 200 do 1000 zł grzywny (art. 395). Te same sankcje miały zastosowanie wobec sprawców zaniedbań w składach słomy, siana, drewna oraz innych miejscach szczególnie zagrożonych pożarem (art. 397). Podobnie jak miało to miejsce w przypadku rzemieślników wykonujących elementy konstrukcyjne budynku niezgodnie ze sztuką budowlaną, powodując ryzyko zagrożenia pożarowego, również wskazani w art. 395 KkKP kupcy, rzemieślnicy lub inni profesjonaliści, w przypadku popełnienia tego przestępstwa po raz trzeci, tracili prawo do wykonywania zawodu (art. 396).

Analizując ówczesne rozwiązania legislacyjne dotyczące penalizacji przestępstw związanych z zagrożeniem pożarowym lub pożarami należy uwzględnić fakt, iż pomimo wprowadzonych w części ogólnej Kodeksu karzącego gwarancji ochrony uprawnień podmiotowych sprawców przestępstw (por. art. 6), ustawodawca dopuścił stosowanie analogii wobec czynów nieprzewidzianych w Kodeksie, a uznanych za podobne do zawartych w nim występków, o ile ich skutkiem było zagrożenie bezpieczeństwa życia (art. 362) lub zdrowia (art. 382) ludzkiego[35]. Tym samym istniała ścieżka umożliwiająca postawienie zarzutów sprawcom czynów związanych z zagrożeniem pożarowym, których ustawodawca nie zdefiniował w kodyfikacji. Z drugiej strony rozwiązanie to prowadziło do naruszenia uprawnień podmiotowych mieszkańców Królestwa Polskiego.

Przewinienia policyjne

Trzecią grupą przestępstw związanych z zagrożeniem pożarowym były przewinienia policyjne[36]. Zostały ujęte w Księdze Trzeciej Kodeksu karzącego. W kręgu osób objętych dyspozycjami tych przepisów znaleźli się głównie profesjonaliści, którzy podczas świadczenia usług dopuszczali się naruszenia standardów ochrony przeciwpożarowej. Do tej grupy zaliczono przede wszystkim budowniczych, murarzy i cieśli (art. 508). Ponadto pośród specjalistów, na których prawodawca nałożył obowiązek dbałości o świadczenie usług ze szczególnym przestrzeganiem przepisów przeciwpożarowych należy wymienić zdunów, blacharzy, ślusarzy oraz innych rzemieślników, których działalność wiązała się z budową pieców lub instalacji dymowych (art. 509).

[35] D. Ossowska-Salamonowicz, *Gwarancje wolności osobistej i prawa obywatelskie w Konstytucji Królestwa Polskiego z 1815 r.*, „Studia Prawnoustrojowe" 2014 nr 25, s. 206–207.

[36] Zgodnie z art. 4 KkKP przewinieniami policyjnymi były przestępstwa, skutkujące orzeczeniem kar policyjnych. Zaliczano do nich: grzywnę w wysokości do 40 zł, areszt policyjny lub domowy do 8 dni, karę cielesną do 16 razów (art. 5 i 471 KkKP).

Penalizacji podlegało także podjęcie działań w zamkniętych izbach lub prowadzenie robót budowlanych zagrożonych przez ogień bez zgłoszenia tego faktu przełożonym nadzorującym prace, a także ich realizacja bez uzyskania opinii właściwych biegłych, w sytuacji, gdy roboty polegały na przeróbkach kominów, pieców, ognisk, piekarni. Na tych samych zasadach odpowiedzialność karną ponosili czeladnicy, którzy wymienione roboty rozpoczynali bez zgody i nadzoru majstrów (art. 510).

Kominiarze byli kolejną grupą profesjonalistów zagrożoną karami policyjnymi za naruszenie zasad bezpieczeństwa przeciwpożarowego. W pierwszej kolejności ustawodawca dokonał penalizacji niepoinformowania bezzwłocznego przełożonych lub przedstawicieli władzy o zagrożeniu pożarowym, stwierdzonym podczas przeprowadzania kontroli stanu technicznego instalacji narażonych na działanie ognia (art. 511). Odpowiedzialności podlegali również majstrowie kominiarscy, którzy po uzyskaniu od czeladnika informacji o niebezpieczeństwie, nie przeprowadzili osobiście sprawdzenia elementów instalacji albo po zidentyfikowaniu zagrożenia nie powiadomili o tym właściciela lub zarządcy budynku. Sankcjom podlegały także przypadki nieprzekazania tej informacji właściwym władzom (art. 512). Kolejnym przestępstwem skutkującym pociągnięciem majstra kominiarskiego do odpowiedzialności było nieprzeprowadzenie systematycznego czyszczenia kominów (art. 513).

Odpowiedzialności karnej podlegali również właściciele i zarządcy budynków, którzy wobec braku kominiarzy, zaniedbywali okresowego czyszczenia kominów, pieców, piekarni. Podlegali również karom policyjnym, jeżeli po stwierdzeniu stanu zabudowań zagrażających pożarem, nie podjęli wymaganych remontów (art. 514).

Kupcy i kramarze zajmujący się handlem prochem, którzy w domach lub sklepach zgromadzili większy zapas tego produktu lub przechowywali dozwoloną jego ilość w miejscach niezabezpieczonych przed ogniem, również podlegali karom policyjnym (art. 515). Podobnie wyglądała sytuacja osób przechowujących duże zapasy materiałów łatwopalnych w miejscach zagrożonych oddziaływaniem ognia (art. 516), a także przechowujących w takich miejscach słomę, siano lub drewno opałowe (art. 517) oraz gromadzący w celu osuszenia drewno w pobliżu kominów, pieców lub piekarni (art. 518).

Innym rodzajem niebezpiecznych zachowań zagrożonych karami policyjnymi było poruszanie się z latarnią bez odpowiedniej osłony w stodołach, stajniach, składach drewna, węgla, słomy, siana i innych materiałów łatwopalnych lub wydanie polecenia poruszania się w takich miejscach innym osobom (art. 519). Do tej grupy czynów zabronionych zaliczono również palenie tytoniu w wymienionych miejscach lub lasach (art. 520), a także rozpalanie lub wydanie polecenia rozpalenia ognia w pobliżu budynków, rosnących zbóż

lub lasów (art. 521). Ponadto penalizowano rozpalanie, a następnie pozostawienie nieugaszonego ogniska w lasach (art. 522), poruszanie się z otwartym ogniem w bezpośredniej bliskość budynków (art. 523), suszenie przy otwartym ogniu lnu i konopi (art. 524), strzelanie lub zapalanie sztucznych ogni w pobliżu budynków (art. 525). Ostatnia grupą sprawców zagrożoną karami policyjnymi były osoby doprowadzające do wybuchu pożaru, jeśli zataiły ten fakt lub nie podjęły działań zmierzających do jego ugaszenia (art. 526).

Zgodnie z treścią postanowienia namiestnika z 28 stycznia 1817 r., ściganie sprawców pożarów w celu pociągnięcia ich do odpowiedzialności karnej lub nałożenia kary „policyjnej" należało do obowiązków komisarza obwodowego. W tym zakresie komisarze współdziałali z komisjami wojewódzkimi[37].

Nowelizacja przepisów karnych dotyczących podpaleń

Wnioski płynące z kilkuletniej praktyki stosowania przepisów Kodeksu karzącego Królestwa Polskiego w zakresie penalizacji zachowań wywołujących zagrożenie pożarowe, skłoniły do wprowadzenia zmiany przepisów. Sejm w 1825 r. wprowadził nowelizację Księgi pierwszej i drugiej w zakresie przestępstw dotyczących podpaleń. Jej celem było przede wszystkim zaostrzenie kar za tego rodzaju przestępstwa[38].

Zgodnie z treścią art. 1, celowe podpalenie, którego skutkiem byłby zgon człowieka, o ile nie wpłynęłyby na ten stan rzeczy inne przyczyny, było zagrożone karą śmierci. Kara ta miała zostać orzeczona niezależnie od wielkości szkód materialnych powstałych w wyniku pożaru. W celu wzmocnienia efektu prewencji ogólnej, kara miała być wykonana w miejscu popełnienia przestępstwa.

Celowe podpalenie, jeżeli jego konsekwencją było zniszczenie w części lub całkowicie zabudowań osoby trzeciej lub należącego do niej składu, pracowni, warsztatu, urządzeń produkcyjnych, było zagrożone karą dożywotniego pozbawienia wolności odbywaną w więzieniu warownym. Prawodawca przewidział, że oprócz obostrzenia kary poprzez zastosowanie sankcji przewidzianych w art. 31[39], w przypadku podpalaczy sąd dysponował uprawnieniem do dodatkowego zaostrzenia orzeczonej kary. Skazany przed rozpoczę-

[37] Art. 41 postanowienia namiestnika z 28 stycznia 1817 r., Urządzenie i przepis względem zaprowadzenia towarzystwa ogniowego miast, D.P.K.P., t. III.

[38] Zmiany Kodexu Kryminalnego Xięgi I i II o podpaleniu w Warszawie dnia 1/13 czerwca 1825 r., D.P.K.P., t. IX, s. 345.

[39] „Art. 31. Skazani na więzienie warowne będą mieć głowy ogolone, nosić mają ciężkie kajdany, do taczek przykuci podczas roboty, w ohydne ubiory przybrani, dwa dni ciepłą lecz niemięsną potrawą, a trzeci dzień chlebem i wodą żywieni będą, łoże mieć mają z samych tarcic, bez żadnego posłania, i użyci być powinni do prac najprzykrzejszych zewnętrznych lub wewnętrznych, ile ich stan zdrowia i sił dozwoli."

ciem odbywania kary w więzieniu warownym, mógł zostać zatrzymany na okres do 6 miesięcy w więzieniu ciężkim, znajdującym się najbliżej miejsca popełnienia zbrodni, w celu systematycznego oprowadzania sprawcy po miejscu popełnienia zbrodni lub wykonania publicznej chłosty (jednorazowo nieprzekraczającej „trzydziestu razów"), a także kilkukrotnego publicznego odczytania wyroku. Ponadto prawodawca dopuszczał w takich przypadkach stosowanie piętnowania (art. 2).

W celu wzmocnienia efektu prewencyjnego, wyroki orzeczone w sytuacjach wskazanych w art. 1 i 2 noweli Kodeksu karzącego poza zwykłym ogłoszeniem, miały być również publikowane w gminie, w której doszło do popełnienia przestępstwa. Ponadto analogiczna informacja miała być upubliczniana również w miejscu zamieszkania sprawcy (art. 2).

Odrębną kwestią, uregulowaną przez nowelę Kodeksu karzącego z 1825 r., było podpalenie przez sprawcę rzeczy należących do majątku własnego. Zgodnie z art. 3 podpalenie własnej nieruchomości, gdy była ona ubezpieczona w Towarzystwie Ogniowym, podlegało karze więzienia ciężkiego od lat 3 do 6, w przypadku gdy działaniem tym sprawca doprowadził do powstania szkody nieprzekraczającej 1000 zł. Natomiast gdy szkoda przekroczyła znacznie tę wartość, a sprawca działał z zamiarem oszustwa i podczas jego popełnienia „użył zręczności i śmiałości", bądź też szkoda była dla pokrzywdzonego bardzo dotkliwa, ustawodawca przewidywał karę ciężkiego więzienia od 6 do 10 lat. Sankcje te mogły zostać zaostrzone proporcjonalnie do wzrostu wysokości szkody, niebezpieczeństwa dla pokrzywdzonego oraz niskich pobudek sprawcy. Jeżeli oprócz wspomnianych znamion sprawca popełnił krzywoprzysięstwo, kara więzienia warownego była wydłużona wobec kary podstawowej i wynosiła od 10 do 20 lat (art. 188 KkKP).

W celu doprecyzowania znamion przestępstwa polegającego na podpaleniu nieruchomości z zamiarem uzyskania świadczenia wypłacanego przez Towarzystwo Ogniowe, prawodawca odwołał się do art. 419 i 420 Kodeksu karzącego. Zgodnie z treścią pierwszego z przytoczonych przepisów sprawca ponosił analogiczną karę, jak świadek składający w postępowaniu sądowym fałszywe zeznania lub przedkładający fałszywe dokumenty. Z kolei art. 420 KkKP określał, iż sprawca oszustwa lub fałszerstwa wyrządzający szkodę nieprzekraczającą 1000 zł, lecz niedoprowadzający do utraty składników majątkowych, podlegał karze pobytu w domu poprawy od 1 roku do 3 lat. W obu przytoczonych przypadkach, jeżeli sprawca dopuścił się krzywoprzysięstwa, kara miała być zaostrzona zgodnie z art. 187 KkKP.

Zaostrzeniu uległy również kary za przestępstwa uregulowane w art. 384 i 385 KkKP. Zgodnie z art. 4 noweli podpalenie, w wyniku którego pożar nie wywołał szkody lub został ugaszony, było zagrożone karą ciężkiego więzienia od lat 3 do 6. Z kolei kara dla podpalacza, który kierując się czynnym żalem sam ugasił pożar, wynosiła od 1 roku do 3 lat pobytu w domu poprawy.

Tym samym karom podlegali wspólnicy (pomocnicy) oraz inni potencjalni uczestnicy przestępstwa (art. 6).

Jako odrębną kategorię przestępstw związanych z zagrożeniem pożarowym traktowano groźbę podpalenia. Jeżeli sprawca był mieszkańcem Królestwa Polskiego, po odbyciu orzeczonej kary, miał być przekazany pod dozór policyjny w odległości nie mniejszej niż 20 mil od miejsca, w którym groził podpaleniem. Z kolei obcokrajowiec dopuszczający się tego przestępstwa po odbyciu kary miał być wydalany z Królestwa Polskiego (art. 7).

Zgodnie z treścią art. 9 noweli, w wyniku wprowadzonych zmian uchylono dotychczas obowiązujące art. 143–145, 147, 151, 384–386 Kodeksu karzącego. Pozostałe przepisy dotyczące podpalenia zachowały moc obowiązującą (art. 10). Z uwagi na znaczenie nowych przepisów dla bezpieczeństwa publicznego, obok publikacji w Dzienniku Praw, Sejm dodatkowo zobowiązał administrację Królestwa Polskiego do zadbania o podanie treści noweli do publicznej wiadomości, w sposób umożliwiający upowszechnienie jej treści w społeczeństwie (art. 8).

Nowelizacja została podpisana przez cara Aleksandra I i kontrasygnowana przez Ministra Sekretarza Stanu Stefana Grabowskiego, radcę stanu Michała Woźnickiego w zastępstwie ministra sprawiedliwości. Jako dzień ogłoszenia przedmiotowego aktu prawnego wyznaczono 6 sierpnia 1825 r.[40]

Kilka uwag końcowych

Treść Kodeksu karzącego Królestwa Polskiego oraz dyskusja tocząca się podczas jego uchwalenia, pozwalają sformułować kilka wniosków dotyczących polityki władz Królestwa Polskiego, a także stanowiska opinii publicznej wobec przestępstw powodujących zagrożenie pożarowe, jak również wokół pożarów w ogóle. Treść przeanalizowanych materiałów źródłowych pozwala dostrzec powszechną zgodę w ocenie szkodliwości tej kategorii przestępstw, jeżeli nie w całym społeczeństwie, to na pewno w kręgach rządowych oraz części społeczeństwa dysponującego prawem wyborczym. Świadczy o tym dyskusja prowadzona w Radzie Stanu, a także podczas obrad Sejmu w 1818 r. W przeciwieństwie do emocji towarzyszących projektowi regulacji dotyczących moratorium na spłatę kredytów hipotecznych oraz prawa małżeńskiego, prace nad omawianą częścią kodyfikacji karnej przebiegały nadzwyczaj spokojnie. Wnoszone uwagi miały charakter drugorzędny.

Na uwagę zasługuje szeroki wachlarz przypadków zachowań niebezpiecznych związanych z ogniem oraz surowość sankcji dla podpalaczy, jak również innych sprawców czynów zabronionych, skutkujących powstaniem

[40] D.P.K.P., t. IX, s. 351.

pożaru lub chociażby powodujących zagrożenie pożarowe. Wynikało to zarówno z chęci wprowadzenia skutecznej ochrony przed niebezpieczeństwem wynikającym z podpaleń, jak i niedoskonałości techniki prawodawczej. Dążono przy tym do osiągnięcia efektu prewencji zarówno indywidualnej, jak i generalnej. Karanie sprawców miało być nie tylko dotkliwe, ale również miało za zadanie odstraszenie potencjalnych naśladowców. Jednak władzom Królestwa Polskiego nie udało się w pełni osiągnąć tego celu. Konieczna okazała się bowiem nowelizacja Kodeksu karzącego w zakresie przedmiotowych przestępstw. Zmiany wprowadzone przez Sejm 1825 r. dodatkowo zaostrzały sankcje za popełnienie zbrodni tego rodzaju. Można zatem wnioskować, iż dolegliwość kar umieszczonych w pierwotnej wersji kodyfikacji nie spełniła w sposób zadowalający zakładanego celu[41]. Trudno natomiast wykazać bez przeprowadzenia szczegółowej analizy akt postępowań karnych prowadzonych przeciwko sprawcom podpaleń, że niewystarczająca skuteczność wynikała właśnie z tego powodu. Mogła bowiem stanowić konsekwencję nie tylko niskiego poziomu techniki legislacyjnej, ale również nieskuteczności organów ścigania lub ułomności stosowania procedury karnej w praktyce sądowej.

Syntetyczna ocena polityki władz Królestwa Polskiego doby konstytucyjnej w zakresie organizacji bezpieczeństwa przeciwpożarowego wypada jednak pozytywnie. Działania władz stanowiły spójny system. Za jego główne elementy należy uznać powszechne ubezpieczenie od następstw pożarów w ramach Towarzystwa Ogniowego oraz działania na rzecz podniesienia jakości technicznej budynków. Trzecim, bardzo ważnym, elementem polityki państwa w tym obszarze były omówione przepisy Kodeksu karzącego.

Wykaz literatury

Berezowski E., *Rajmund Rembieliński – urbanista i budowniczy miast w województwie mazowieckim w okresie Królestwa Polskiego (1815–1832)*, [w:] *Rajmund Rembieliński. Jego czasy i jego współcześni*, (red.) A. Barszczewska-Krupa, Warszawa 1989.

Dzieje Warszawy. Warszawa w latach 1795–1914, (red.) S. Kieniewicz, Warszawa 1976.

Kania R., *Prawne podstawy ochrony przed pożarami w Królestwie Polskim (1815–1830)*, „Czasopismo Prawno-Historyczne" 2018, t. 70, z. 2.

Ossowska-Salamonowicz D., *Gwarancje wolności osobistej i prawa obywatelskie w Konstytucji Królestwa Polskiego z 1815 r.*, „Studia Prawnoustrojowe" 2014 nr 25.

Rembieliński R., *Drugi raport z objazdu obwodu łęczyckiego w 1820 r.*, [w:] Barszczewska-Krupa A., *Rajmund Rembieliński. Jego czasy i jego współcześni*, Warszawa 1989.

[41] W *Raportach Rady Stanu Stanu Królestwa Polskiego z działalności rządu i stanu kraju* przedkładanych kolejnym Sejmom, znajdują się dane statystyczne dotyczące wsparcia finansowego udzielanego przez Towarzystwo Ogniowe poszkodowanym w wyniku pożarów. J. Leskiewiczowa, F. Ramotowska (oprac.), *Obraz Królestwa Polskiego w okresie konstytucyjnym*, Warszawa 1984, s. 56, 130–131, 216–217, 296–297.

Sygit B., *Ocena prawna czynów sprowadzających pożar*, „Prokuratura i Prawo" 2010, nr 1–2.
Śliwowski J., *Kodeks karzący Królestwa Polskiego (1818 r.). Historia jego powstania i próba krytycznej analizy*, Warszawa 1958

Summary

Fire and conflagration protection in the criminal law of the Kingdom of Poland (1815–1830)

Key words: the Kingdom of Poland, criminal law, history of law, arson, fire protection.

Conflagrations were one of the major natural threats to order and internal security in the Kingdom of Poland. Government was forced to introduce comprehensive solutions against negative consequences of fires. One of the key components of that solution was to implement harsh penal regulations for the arsonists. The aim of the article is to depict the ideas of protection against fires and conflagrations in penal regulations in the Kingdom of Poland.

Joanna S. Kierzkowska
Gdańska Szkoła Wyższa
ORCID 0000-0001-7004-9617

Ewolucja zmian przepisów prawnych o odpadach niebezpiecznych oraz ich związek z pożarami składowisk i miejsc magazynowania odpadów[1]

Wprowadzenie

Złożoność przepisów prawnych w zakresie gospodarowania odpadami[2] powoduje, że badanie ich, nawet tylko w zakresie problemu odpadów niebezpiecznych, jest bardzo skomplikowane. Zatem, na początku podkreślić trzeba, że analizowany zakres przedmiotowy należy traktować jedynie jako niewielki fragment przepisów, a przybliżone poniżej zagadnienia są wycinkiem wciąż narastającej ilości unormowań.

Inspiracją do zastanowienia się, jak ewoluowały przepisy w zakresie odpadów niebezpiecznych i czy można mówić o nich w kontekście pożarów składowisk odpadów[3] i miejsc magazynowanie odpadów[4], są wydarzenia jakie miały miejsce w 2018 r. Abstrahując od motywów domniemanych podpaleń tych miejsc, interesującym jest czy (poza niedoskonałymi przepisami kontrolnymi[5]

[1] Opracowanie uwzględnia stan prawny na styczeń 2019 r.

[2] Na temat sytemu prawnego w zakresie gospodarowania odpadami, zob. J.S. Kierzkowska, *System prawa gospodarki odpadami a problem odpadów komunalnych wyrzucanych do lasu*, „Studia Prawnoustrojowe" 2017, nr 37, s. 116–120.

[3] Definicja legalna pojęcia składowania odpadów – zob. art. 3 pkt 25 ustawy z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 992 ze zm.).

[4] Magazynowanie odpadów – zob. definicja ustawowa znajdująca się w art. 3 pkt 5, Ibidem.

[5] Badanie na ten temat zob. J.S. Kierzkowska, *Ocena skuteczności instrumentów prawnych w zakresie gospodarowania odpadami stosowanych przez funkcjonariuszy straży gminnych (miejskich) na przykładzie działalności Straży Gminnej w Kęsowie oraz Straży Miejskiej w Bydgoszczy*, „Przegląd Prawa Ochrony Środowiska" 2015, nr 2, s. 75–94. Rzecznik Praw Obywatelskich podjął sprawę pożarów składowisk odpadów uznając, iż źródłem problemu mogą być niedostateczne mechanizmy kontrolne. Zob. więcej na https://www.prawo.pl/biznes/pozary-skladowisk-odpadow-zagrozenie-dla-srodowiska,300594.html, (data dostępu: 11.01.2019 r.).

i sankcyjno-administracyjnymi[6] oraz wadami w zakresie instrumentów reglamentujących możliwość składowania i magazynowania odpadów) w zaistniałej sytuacji faktycznej potrzebne jest stosowanie przepisów dotyczących odpadów niebezpiecznych?

Zmiany w przepisach prawnych w zakresie odpadów niebezpiecznych

Zaczynając od ustalenia prawnego aparatu pojęciowego w badanym zakresie najważniejsze znaczenie mają przepisy ustawy z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach[7]. Art. 3 ust. 4 ustawy odpadowej normuje, iż odpady niebezpieczne oznaczają odpady wykazujące co najmniej jedną spośród właściwości niebezpiecznych. Właściwości powodujące, że odpady są odpadami niebezpiecznymi oraz warunki uznania odpadów za niebezpieczne[8], określają przepisy rozporządzenia Komisji (UE) nr 1357/2014 z dnia 18 grudnia 2014 r. zastępującego załącznik III do dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/98/WE w sprawie odpadów oraz uchylającej niektóre dyrektywy[9] oraz rozporządzenia Rady (UE) 2017/997 z dnia 8 czerwca 2017 r. zmieniającego załącznik III do dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/98/WE w odniesieniu do niebezpiecznej właściwości HP 4 „Ekotoksyczne"[10], zwanego dalej „rozporządzeniem (UE) 2017/997".

Przepisy ustawy o odpadach odnoszą się także do katalogu odpadów oraz zmiany statusu odpadów niebezpiecznych na odpady inne niż niebezpieczne[11]. Art. 4 stanowi, iż odpady te klasyfikuje się poprzez ich zaliczenie do odpowiedniej grupy, podgrupy i rodzaju odpadów. Koniczne jest tu uwzględnienie „źródła ich powstania" albo „właściwości", które mają znaczenie przy klasyfikowaniu odpadów jako „niebezpiecznych", czyli z uwzględnieniem

[6] Szeroko na ten temat zob. M. Górski, J.S. Kierzkowska, *Sankcje administracyjne w przepisach o odpadach*, [w:] M. Stahl, R. Lewicka, M. Lewicki (red.), *Sankcje administracyjne*, Warszawa 2011 r., s. 260–281 oraz J. Ożóg, J.S. Kierzkowska, *Aktualne problemy prawne i praktyczne jako wyzwania dla administracji samorządowej w zakresie gospodarowania odpadami komunalnymi*, [w:] T. Branecki, A. Erechemla (red.), *Wybrane problemy współczesnej administracji*, Sandomierz 2018, s. 83 i n.

[7] T.j. z 2018 r. poz. 992 ze zm. Rozszerzająco na temat przepisów sprzed 2012 r. zob. J.S. Kierzkowska, *Wpływ zmian systemowych w gospodarowaniu odpadami komunalnymi na minimalizację negatywnych skutków ich środowiskowego oddziaływania*, [w:] J. Mikołajczak (red.), *Logistyka w dobie zrównoważonego rozwoju*, Bydgoszcz 2012.

[8] Z wyjątkiem warunków uznania odpadów za posiadające właściwości zakaźne.

[9] Dz.Urz. UE L 365 z 19.12.2014, s. 89, z późn. zm. zmiany z Dz.Urz. UEL 42 z 18.02.2017, s. 43.

[10] Dz.Urz. UE L150 z 14.06.2017, s.1.

[11] Na temat ewolucji przepisów o odpadach zob. M. Plewa, M. Gielt, M. Klimek, *Analiza porównawcza gospodarki odpadami w Polsce i innych krajach europejskich*., „Logistyka" 2014, nr 6, s. 8749–8750. Artykuł dostępny na https://www.czasopismologistyka.pl/artykuly-naukowe/send/318-artykuly-na-plycie-cd-3/6917-artykul, dostęp na 10.01.2019 r.

przepisów wyżej wskazanych unijnych rozporządzeń[12] oraz art. 3 ust. 5, który nakazuje ministrowi właściwemu do spraw środowiska w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw zdrowia określić, w drodze rozporządzenia, warunki uznania odpadów za posiadające właściwości zakaźne oraz sposób ustalania tych właściwości, kierując się wymaganiami ochrony środowiska oraz zagrożeniami dla życia lub zdrowia ludzi. Ponadto, art. 4 ust.1 pkt. 3 stanowi, że składniki odpadów, dla których przekroczenie wartości granicznych stężeń substancji niebezpiecznych może powodować, że odpady są odpadami niebezpiecznymi. Składniki tych odpadów wskazane są w załączniku nr 4 do ustawy o odpadach, która zawiera też delegację ustawową, kierowaną do ministra właściwego do spraw środowiska, konieczność określenia katalogu odpadów z podziałem na grupy, podgrupy i rodzaje ze wskazaniem odpadów niebezpiecznych, kierując się źródłem powstawania odpadów oraz właściwościami odpadów[13].

W art. 5 ustawy o odpadach zakazuje się zmiany klasyfikacji odpadów niebezpiecznych na odpady inne niż niebezpieczne przez ich rozcieńczanie lub mieszanie ze sobą, lub z innymi odpadami, substancjami lub materiałami, prowadzące do obniżenia początkowego stężenia substancji niebezpiecznych do poziomu niższego niż poziom określony dla odpadów niebezpiecznych[14]. Z kolei zgodnie z art. 6 powyższego aktu odpadami niebezpiecznymi są odpady wskazane w katalogu odpadów, określonym w przepisach wydanych na podstawie art. 4 ust. 3, jako odpady niebezpieczne z pominięciem tego, że posiadacz odpadów może dokonać zmiany klasyfikacji odpadów niebezpiecznych na odpady inne niż niebezpieczne, jeżeli wykaże, że nie posiadają one właściwości powodujących, że odpady są odpadami niebezpiecznymi, określonymi w rozporządzeniu (UE) nr 1357/2014 i w rozporządzeniu (UE) 2017/997[15].

W odniesieniu do zmiany klasyfikacji odpadów, przepisy o odpadach normują też, obowiązki kierowane do posiadacza odpadów w zakresie przedkładania marszałkowi województwa, właściwemu odpowiednio ze względu na miejsce wytwarzania lub gospodarowania odpadami, zgłoszenia zmiany klasyfikacji odpadów niebezpiecznych na odpady inne niż niebezpieczne. Art. 8 ust. 2 normuje wymogi formalne dla takiego zgłoszenia zmiany klasyfikacji, w których poza danymi charakteryzującymi posiadacza i wskazań odpadów

---

[12] Chodzi o rozporządzenie (UE) 1357/2014 i rozporządzenie 2017/997.

[13] Koniecznym jest wskazanie, że kody grup, podgrup i rodzajów odpadów (określone cyframi arabskimi) nie są tożsame z kodami określającymi właściwości, które powodują, że odpady uznać trzeba za niebezpieczne (określono literami HP i cyframi arabskimi).

[14] Na temat rodzajów odpadów niebezpiecznych na gruncie krajowych norm wykonawczych uzupełniająco zob. M. Wengierek, *Sposoby postepowania z odpadami niebezpiecznymi w województwie śląskim. Część I – uwarunkowania prawne i organizacyjne*, „Zeszyty Naukowe Politechniki Śląskiej" 2017, nr 103, s. 159.

[15] W przypadku odpadów posiadających właściwości zakaźne, również że nie spełniają one warunków uznania odpadów za posiadające właściwości zakaźne.

przewidzianych do zmiany kwalifikacji oraz opisu technologicznego, dołącza się także wyniki badań właściwości odpadów przewidzianych do zmiany klasyfikacji oraz ocenę tych wyników badań w odniesieniu do badanych właściwości odpadów, uwzględniając wskazywane wyżej przepisy unijne. W zakresie badań próbek, koniecznym jest uwzględnienie art. 147a ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. Prawo ochrony środowiska[16], czyli dokonywanie badań przez akredytowane laboratoria lub certyfikowane jednostki badawcze. Marszałek województwa ma możliwość wydania: 1) decyzji zatwierdzającej zmianę klasyfikacji odpadów niebezpiecznych na odpady inne niż niebezpieczne; 2) decyzję o wyrażeniu sprzeciwu[17]. Marszałek województwa przekazuje ministrowi właściwemu do spraw środowiska: 1) kopie zgłoszeń zmiany kwalifikacji odpadów niebezpiecznych na odpady inne niż niebezpieczne wraz z kopiami wyników badań właściwości odpadów – w terminie miesiąca od dnia doręczenia decyzji. 2) zbiorczą informację za dany rok o liczbie zgłoszeń, decyzji zatwierdzających zmianę klasyfikacji odpadów niebezpiecznych na odpady inne niż niebezpieczne oraz decyzji o wyrażeniu sprzeciwu – w terminie do dnia 31 marca następnego roku. Powyższy wymóg przekazania dokumentów, nie dotyczy przypadku, gdy od decyzji marszałka województwa zatwierdzającej zmianę klasyfikacji odpadów niebezpiecznych na odpady inne niż niebezpieczne albo od decyzji o wyrażeniu sprzeciwu zostało wniesione odwołanie, które przekazano ministrowi właściwemu do spraw środowiska. Organ ten, z kolei weryfikuje, zamieszczone w bazie danych o produktach i opakowaniach oraz o gospodarce odpadami, ostateczne decyzje zatwierdzające zmianę klasyfikacji odpadów niebezpiecznych na odpady inne niż niebezpieczne oraz ostateczne decyzje o wyrażeniu sprzeciwu. Minister właściwy do spraw środowiska niezwłocznie zawiadamia także Komisję Europejską o wszystkich przypadkach zmiany klasyfikacji odpadów niebezpiecznych na odpady inne niż niebezpieczne[18].

Przypisania odpowiednich właściwości niebezpiecznych: „toksyczne" (i „wysoce toksyczne"), „szkodliwe", „żrące", „drażniące", „rakotwórcze", „działające szkodliwie na rozrodczość", „mutagenne" i „ekotoksyczne" dokonywane było wcześniej na podstawie kryteriów określonych w załączniku VI do dyrektywy Rady 67/548/EWG dnia 27 czerwca 1967 r. w sprawie zbliżenia przepisów ustawodawczych, wykonawczych i administracyjnych odnoszących się do klasyfikacji, pakowania i etykietowania substancji niebezpiecznych. Z kolei w niektórych przypadkach miały zastosowanie wartości dopuszczalne wyszczególnione w załącznikach II i III do dyrektywy 1999/45/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 maja 1999 r. w sprawie zbliżenia

[16] T.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 799 ze zm.

[17] Art. 8 ustawy o odpadach.

[18] Na powyższe także zwraca uwagę E. Zębek, *Zasady gospodarki odpadami w ujęciu prawnym i środowiskowym*, Olsztyn 2018, s. 177–180.

przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych państw członkowskich odnoszących się do klasyfikacji, pakowania i etykietowania preparatów niebezpiecznych. Jednak już w dyrektywie 1357/2014 wskazano, że dyrektywy 67/548/EWG i 1999/45/WE z dniem 1 czerwca 2015 r. są uchylone i zastąpione rozporządzeniem (WE) nr 1272/2008, które odzwierciedla aktualny stan wiedzy wynikający z postępu technicznego i naukowego. Na zasadzie odstępstwa obydwie dyrektywy były stosowane do niektórych mieszanin aż do dnia 1 czerwca 2017 r., jeżeli zostały one sklasyfikowane, opatrzone etykietami i były pakowane zgodnie z przepisami dyrektywy 1999/45/WE i wprowadzone do obrotu przed dniem 1 czerwca 2015 r.

Tabela 1

Merytoryczne i techniczne zmiany w zakresie nadawania kodów odpadom niebezpiecznym na podstawie rozporządzenia Komisji UE nr 1357/2014 z dnia 18 grudnia 2014 r. zastępującego załącznik III do dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/98/WE w sprawie odpadów oraz uchylające niektóre dyrektywy[19]

Kategoria, którą należy stosować od 1 czerwca 2015 r.	**Właściwość odpadu[20]**	**Opis właściwości**
HP 1	**wybuchowe**	odpady, które w wyniku reakcji chemicznej, mogą wydzielać gaz o takiej temperaturze i ciśnieniu i z taką szybkością, że mogą powodować zniszczenia w otoczeniu. Definicja obejmuje odpady pirotechniczne, odpady wybuchowego nadtlenku organicznego i wybuchowe samoreaktywne odpady. Jeżeli odpady zawierają jedną substancję zaklasyfikowaną do jednej z klas zagrożenia i kodów kategorii zagrożenia oraz kodów zwrotów wskazujących rodzaj zagrożenia ujętych w odpowiednie kody* (zob. niżej), lub większą ich liczbę, odpady ocenia się jako należące do kategorii HP 1 tam, gdzie to właściwe i proporcjonalne, zgodnie z metodami badań. Jeżeli obecność substancji, mieszaniny lub wyrobu wskazuje, że odpady są wybuchowe, klasyfikuje się je jako odpady niebezpieczne kategorii HP 1. * Klasa zagrożenia i kod(-y) kategorii zagrożenia oraz kod(-y) zwrotów wskazujących rodzaj zagrożenia składników odpadów do celów klasyfikacji odpadów jako niebezpieczne zgodnie z HP 1.

[19] Właściwości odpadów, które powodowały, że nadawana była im kategoria „odpadów niebezpiecznych" w ujęciu sprzed zmian ujednolicających kategorię kodów na obszarze UE z uwzględnieniem unijnych zmian normatywnych z 2008 r., były następujące: H1 – wybuchowe, H2 – utleniające, 3 (A i B) wysocełatwopalne i łatwopalne, H4 – drażniące, H5 – szkodliwe, H6 – toksyczne, H7 – rakotwórcze, H8 – żrące, H9 – zakaźne, H10 działające szkodliwie na rozrodczość, H11 – mutagenne, H12 – odpady, które w kontakcie z wodą, powietrzem lub kwasem uwalniają toksyczne lub bardzo toksyczne gazy, H13 – uczulające, H14 – ekotoksyczne, H15 – Odpady, które po zakończeniu procesu unieszkodliwiania mogą w dowolny sposób wydzielić inną substancję, np. w formie odcieku, która ma którąkolwiek spośród cech wymienionych powyżej. Kategorie H – H15 w 2014 r. zmieniono na kody HP1–HP15, co obrazuje „Tabela 1".

[20] W rozporządzeniu wskazuje się, że „Należy zmienić załącznik III do dyrektywy 2008/98/WE, aby odpowiednio zmienić definicje niebezpiecznych właściwości dostosowując je do rozporządzenia (WE) nr 1272/2008 tam, gdzie to stosowne, oraz aby zastąpić odniesienie do dyrektywy 67/548/EWG i do dyrektywy 1999/45/WE odniesieniami do rozporządzenia (WE) nr 1272/2008"

HP 2	**utleniające**	odpady, które mogą, zazwyczaj poprzez utlenianie, spowodować zapalenie się innych materiałów lub przyczynić się do ich spalenia. Jeżeli odpady zawierają jedną lub więcej substancji zaklasyfikowanych do jednej z klas zagrożenia i kodów kategorii zagrożenia oraz kodów zwrotów wskazujących rodzaj zagrożenia ujętych w tabeli** (zob. niżej), odpady ocenia się jako należące do kategorii HP 2, tam gdzie to właściwe i proporcjonalne, zgodnie z metodami badań. Jeżeli obecność substancji wskazuje, że odpady są utleniające, klasyfikuje się je jako odpady niebezpieczne zgodnie z HP 2. ** Klasa zagrożenia i kod(-y) kategorii zagrożenia oraz kod(-y) zwrotów wskazujących rodzaj zagrożenia do celów klasyfikacji odpadów jako niebezpieczne zgodnie z HP 2.
HP 3	**łatwopalne (klasy zagrożeń zawiera Tabela 2)**	– **łatwopalne odpady ciekłe:** odpady ciekłe o temperaturze zapłonu poniżej 60°C lub odpadowy olej gazowy, olej napędowy i lekkie oleje opałowe o temperaturze zapłonu > 55°C oraz ≤ 75°C; – **łatwopalne odpady piroforyczne ciekłe i stałe:** stałe lub ciekłe odpady, które nawet w małych ilościach mogą ulec zapaleniu w ciągu pięciu minut po wejściu w kontakt z powietrzem; – **łatwopalne odpady stałe:** odpady stałe, które łatwo ulegają zapaleniu lub w wyniku tarcia mogą powodować zapalenie lub przyczyniać się do spalania; – **łatwopalne odpady gazowe:** odpady gazowe, które łatwo ulegają zapaleniu w powietrzu w temperaturze 20°C i przy ciśnieniu normalnym 101,3 kPa; – **odpady reagujące z wodą:** odpady, które w kontakcie z wodą wydzielają gazy palne w niebezpiecznych ilościach; – **inne łatwopalne odpady**: wyroby aerozolowe łatwopalne, łatwopalne odpady samonagrzewające się, łatwopalne nadtlenki organiczne i łatwopalne odpady samoreaktywne. Jeżeli odpady zawierają jedną substancję zaklasyfikowaną do jednej z klas zagrożenia i kodów kategorii zagrożenia oraz kodów zwrotów wskazujących rodzaj zagrożenia ujętych w tabeli 3, lub większą ich liczbę, odpady ocenia się, tam gdzie to właściwe i proporcjonalne, zgodnie z metodami badań. Jeżeli obecność substancji wskazuje, że odpady są łatwopalne, klasyfikuje się je jako odpady niebezpieczne, zgodnie z HP 3.
HP 4	**drażniące — działanie drażniące na skórę i powodujące uszkodzenie oczu:**	odpady, które w wyniku naniesienia mogą powodować podrażnienie skóry lub uszkodzenie oka. Jeśli odpady zawierają co najmniej jedną substancję w stężeniu powyżej wartości granicznej, zaklasyfikowaną do jednej z następujących klas zagrożenia i kodów kategorii zagrożenia oraz do kodów zwrotów wskazujących rodzaj zagrożenia, a jedno stężenie graniczne lub większa ich liczba zostało osiągnięte lub przekroczone, odpady klasyfikuje się jako niebezpieczne zgodnie z HP 4. Wartość graniczna, jaką należy uwzględniać przy ocenie substancji zaklasyfikowanych jako Skin corr. 1A (H314), działania drażniącego na skórę 2 (H315), uszkodzenia oka 1 (H318) oraz działania drażniącego na oko 2 (H319) wynosi 1 %. Jeżeli suma stężeń wszystkich substancji zaklasyfikowanych jako Skin corr. 1A (H314) wynosi 1 % lub jest większa, odpady klasyfikuje się jako niebezpieczne zgodnie z HP 4. Jeżeli suma stężeń wszystkich substancji zaklasyfikowanych jako H318 wynosi 10 % lub jest większa, odpady klasyfikuje się jako niebezpieczne zgodnie z HP 4. Jeżeli suma stężeń wszystkich substancji zaklasyfikowanych jako H315 oraz H319 wynosi 20 % lub jest większa, odpady klasyfikuje się jako niebezpieczne zgodnie z HP 4. Należy zauważyć, że odpady zawierające substancje zaklasyfikowane jako H314 (Skin corr.1A, 1B lub 1C) w ilościach równych 5 % lub większych, klasyfikuje się jako odpady niebezpieczne zgodnie z HP 8. HP 4 nie ma zastosowania jeżeli odpady zaklasyfikowano jako HP 8.

HP 5	**działanie toksyczne na narządy docelowe (STOT) lub zagrożenie spowodowane aspiracją:**	toksycznie na narządy docelowe na skutek jednokrotnego lub powtarzanego narażenia, lub które powodują ostre skutki toksyczne na skutek aspiracji. Jeśli odpady zawierają co najmniej jedną substancję zaklasyfikowaną do jednej z następujących klas zagrożenia i kodów kategorii zagrożenia oraz do kodów zwrotów wskazujących rodzaj zagrożenia zawartych w tabeli 4, a jedno stężenie graniczne z tabeli 4 lub większa ich liczba zostało osiągnięte lub przekroczone, odpady klasyfikuje się jako niebezpieczne zgodnie z HP 5. Jeśli substancje zaklasyfikowane jako STOT są obecne w odpadach, pojedyncza substancja musi być obecna na poziomie lub powyżej stężenia granicznego ustalonego dla odpadów, aby zaklasyfikować odpady jako niebezpieczne zgodnie z HP 5. Jeśli odpady zawierają jedną lub więcej substancji zaklasyfikowanych jako Asp. Tox. 1 a suma tych substancji jest równa stężeniu granicznemu lub je przekracza, odpady klasyfikuje się jako niebezpieczne, zgodnie z HP 5 jedynie wówczas, gdy ogółem lepkość kinematyczna (przy 40°C) nie przekracza 20,5 mm2/s. Klasa zagrożenia i kod(-y) kategorii zagrożenia oraz kod(-y) zwrotów wskazujących rodzaj zagrożenia oraz odpowiadające im stężenia graniczne do celów klasyfikacji odpadów jako niebezpieczne zgodnie z HP 5.
HP 6	**ostra toksyczność:**	odpady, które mogą spowodować ostrą toksyczność po podaniu drogą pokarmową lub po naniesieniu na skórę lub po narażeniu inhalacyjnym. Jeżeli suma stężeń wszystkich substancji jakie zawierają odpady, zaklasyfikowanych za pomocą klasy zagrożenia ostrą toksycznością oraz kodem kategorii i kodem zwrotów wskazujących rodzaj zagrożenia wymienionych w tabeli 5, jest równa progowi podanemu w tej tabeli, lub go przekracza, wówczas odpady klasyfikuje się jako niebezpieczne zgodnie z HP 6. Jeśli w odpadach znajduje się więcej niż jedna substancja zaklasyfikowana jako ostro toksyczna, wówczas sumę stężeń określa się jedynie dla substancji tej samej kategorii zagrożenia. Przy ocenie działania należy uwzględniać następujące wartości graniczne: – Dla Acute Tox. 1, 2 lub 3 (H300, H310, H330, H301, H311, H331): 0,1 %; – Dla Acute Tox. 4 (H302, H312, H332): 1 %. Klasa zagrożenia i kod(-y) kategorii zagrożenia oraz kod(-y) zwrotów wskazujących rodzaj zagrożenia składników odpadów oraz odpowiadające im stężenia graniczne do celów klasyfikacji odpadów jako niebezpieczne zgodnie z HP 6.
HP 7	**rakotwórcze:**	odpady, które wywołują raka lub zwiększają zachorowalność na niego. Jeśli odpady zawierają substancję zaklasyfikowaną do jednej z następujących klas zagrożenia i kodów kategorii zagrożenia oraz do kodów zwrotów wskazujących rodzaj zagrożenia, a jedno ze stężeń granicznych wymienionych w tabeli 6 zostało osiągnięte lub przekroczone, odpady klasyfikuje się jako niebezpieczne, zgodnie z HP 7. Jeśli w odpadach zawarta jest więcej niż jedna substancja zaklasyfikowana jako rakotwórcza, pojedyncza substancja musi być obecna na poziomie stężenia granicznego ustalonego dla odpadów lub powyżej tego poziomu, aby zaklasyfikować odpady jako niebezpieczne zgodnie z HP 7. Klasa zagrożenia i kod(-y) kategorii zagrożenia oraz kod(-y) zwrotów wskazujących rodzaj zagrożenia składników odpadów oraz odpowiadające im stężenia graniczne do celów klasyfikacji odpadów jako niebezpieczne zgodnie z HP 7.

HP 8	**żrące:**	odpady, które w wyniku naniesienia działają żrąco na skórę. Jeżeli odpady zawierają jedną lub więcej substancji zaklasyfikowanych jako Skin corr.1A, 1B lub 1C (H314) a suma ich stężeń wynosi 5 % lub więcej, odpady klasyfikuje się jako niebezpieczne, zgodnie z HP 8. Wartość graniczna, jaką należy uwzględniać przy ocenie działania żrącego na skórę Skin corr. 1A, 1B, 1C (H314) wynosi 1,0 %.
HP 9	**zakaźne:**	odpady zawierające żywe drobnoustroje lub ich toksyny, o których wiadomo lub co do których istnieją wiarygodne podstawy do przyjęcia, że wywołują choroby u ludzi lub innych żywych organizmów. Przypisanie klasy HP 9 ocenia się na podstawie odpowiednich przepisów lub dokumentów referencyjnych w państwach członkowskich.
HP 10	**działające szkodliwie na rozrodczość:**	odpady działające szkodliwie na funkcje rozrodcze i płodność u dorosłych osobników płci męskiej i żeńskiej oraz powodujące toksyczność rozwojową u potomstwa. Jeśli odpady zawierają substancję zaklasyfikowaną do jednej z następujących klas zagrożenia i kodów kategorii zagrożenia oraz do kodów zwrotów wskazujących rodzaj zagrożenia, a jedno ze stężeń granicznych wymienionych w tabeli 7 zostało osiągnięte lub przekroczone, odpady klasyfikuje się jako niebezpieczne zgodnie z HP 10. Jeśli w odpadach obecnych jest więcej niż jedna substancja zaklasyfikowana jako działająca szkodliwie na rozrodczość, pojedyncza substancja musi być obecna na poziomie stężenia granicznego ustalonego dla odpadów lub powyżej tego poziomu, aby zaklasyfikować odpady jako niebezpieczne zgodnie z HP 10. Klasa zagrożenia i kod(-y) kategorii zagrożenia oraz kod(-y) zwrotów wskazujących rodzaj zagrożenia składników odpadów oraz odpowiadające im stężenia graniczne do celów klasyfikacji odpadów jako niebezpieczne, zgodnie z HP 10.
HP 11	**mutagenne:**	odpady, które mogą spowodować mutację, tj. trwałą zmianę w ilości lub strukturze materiału genetycznego w komórce. Jeśli odpady zawierają substancję zaklasyfikowaną do jednej z następujących klas zagrożenia i kodów kategorii zagrożenia oraz do kodów zwrotów wskazujących rodzaj zagrożenia, a jedno ze stężeń granicznych wymienionych w tabeli 8 zostało osiągnięte lub przekroczone, odpady klasyfikuje się jako niebezpieczne, zgodnie z HP 11. Jeśli w odpadach obecnych jest więcej niż jedna substancja zaklasyfikowana jako mutagenna, pojedyncza substancja musi być obecna na poziomie stężenia granicznego ustalonego dla odpadów lub powyżej tego poziomu, aby zaklasyfikować odpady jako niebezpieczne, zgodnie z HP 1. Klasa zagrożenia i kod(-y) kategorii zagrożenia oraz kod(-y) zwrotów wskazujących rodzaj zagrożenia składników odpadów oraz odpowiadające im stężenia graniczne do celów klasyfikacji odpadów jako niebezpieczne, zgodnie z HP 11.
HP12	**powodujące – uwolnienie gazów o ostrej toksyczności:**	odpady, które uwalniają gazy o ostrej toksyczności (Acute Tox. 1, 2 lub 3) w zetknięciu z wodą lub kwasem. Jeżeli odpady zawierają substancję objętą kodem jednego z dodatkowych zagrożeń EUH029, EUH031 lub EUH032, klasyfikuje się je jako niebezpieczne zgodnie z HP 12 na podstawie metod badań lub wytycznych.
HP13	**uczulające:**	odpady zawierające jedną lub więcej substancji, o których wiadomo, że działają uczulająco na skórę lub na układ oddechowy. Jeśli odpady zawierają substancję zaklasyfikowaną jako uczulająca oraz objętą jednym z kodów zwrotów wskazujących rodzaj zagrożenia H317 lub H334, a stężenie pojedynczej substancji jest równe stężeniu granicznemu 10 % lub je przewyższa, odpady klasyfikuje się jako niebezpieczne, zgodnie z HP 13.

HP 14	**ekotoksyczne:**	odpady, które stanowią lub mogą stanowić bezpośrednie lub opóźnione zagrożenie dla co najmniej jednego elementu środowiska (oraz zmiany z 2018 r.)
HP 15	**odpady mogące wykazywać niebezpieczne właściwości wymienione powyżej, które nie były bezpośrednio widoczne w odpadach pierwotnych:**	jeśli odpady zawierają jedną lub więcej substancji objętych kodami zwrotów wskazujących rodzaj zagrożenia lub dodatkowych zagrożeń wymienionych w tabeli 9, odpady klasyfikuje się jako niebezpieczne, zgodnie z HP 15, chyba że odpady te występują w takiej postaci, w której w żadnym wypadku nie wykażą właściwości wybuchowych lub potencjalnie wybuchowych. Zwroty wskazujące rodzaj zagrożenia i dodatkowe zagrożenia składników odpadów do celów klasyfikacji odpadów jako niebezpieczne, zgodnie z HP 15. Ponadto państwa członkowskie mogą określać odpady jako niebezpieczne, zgodnie z HP 15 na podstawie innych mających zastosowanie kryteriów, jak np. ocena odcieków

Źródło: opracowanie własne na podstawie analizy rozporządzenia Komisji UE nr 1357/2014 z dnia 18 grudnia 2014 r. zastępujące załącznik III do dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/98/WE w sprawie odpadów oraz uchylające niektóre dyrektywy (Dz.Urz. UE L 365/ 89).

Tabela 2

Klasa zagrożenia i kod(-y) kategorii zagrożenia oraz kod (-y) zwrotów wskazujących rodzaj zagrożenia składników odpadów do celów klasyfikacji odpadów jako niebezpieczne, zgodnie z HP 3.

Klasa zagrożenia i kod(-y) kategorii:	**Kod(-y) zwrotów wskazujących rodzaj zagrożenia**
Flam. Gas 1	H220
Flam. Gas 2	H221
Aerosol 1	H222
Aerosol 2	H223
Flam. Liq. 1	H224
Flam. Liq.2	H225
Flam. Liq. 3	H226
Flam. Sol. 1/ Flam. Sol. 2	H228
Self-react. CD/ Self-react. EF/ Org. Perox. CD/ Org. Perox. EF	H242
Pyr. Liq. 1/Pyr.Sol 1	H250
Self-heat.1	H251
Self-heat. 2	H252
Water-react.1.	H260
Water-react. 2/ Water-react. 3	H261

Źródło: rozporządzenie Komisji UE nr 1357/2014 z dnia 18 grudnia 2014 r. zastępujące załącznik III do dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/98/WE w sprawie odpadów oraz uchylające niektóre dyrektywy (Dz.Urz. UE L 365/ 89).

W rozporządzeniu z 2014 r. wskazano, że aby dobrze określić definicję do kategorii HP14 konieczne są dalsze badania[21]. Częściowe zmiany w tym względzie nastąpiły właśnie na mocy wskazywanego na początku rozporządzenia (UE) 2017/997, którego przepisy stosuje się od 5 lipca 2018 r.

Uznać trzeba, że z punktu widzenia dalszych rozważań oraz tematu niniejszego badania szczególnie istotne znaczenie mają odpady łatwopalne, czyli kategoryzowane jako HP 3[22]. Reasumując, w obecnym stanie prawnych UE zakwalifikowanie do kategorii HP 3 następuje zgodnie z rozporządzeniem 1357/2014 z dnia 18 grudnia 2014 r. zastępujące załącznik III do dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/98/WE w sprawie odpadów oraz uchylające niektóre dyrektywy oraz rozporządzenia Rady (UE) 2017/997 z dnia 8 czerwca 2017 r. zmieniającego Załącznik III do dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/98/WE.

Problemy prawne a „epidemia" pożarów na składowiskach odpadów[23] z uwzględnieniem kontekstu odpadów niebezpiecznych

W wyniku przemian termicznych powstają między innymi dioksyny i inne związki niebezpieczne dla ludzi i środowiska. A. Grochowalski podkreśla, że udowodniono negatywne działanie dioksyn a „(PCDDs i PCDFs) oraz PCBs mają bezpośredni wpływ na zakłócenie systemu wydzielania hormonalnego, głównie endokrynnego oraz replikacji kodu genetycznego[24]. Analiza kilku prac naukowych tego autora prowadzi do wniosku, że w wyniku przemian termicznych produktów powstają odpady niebezpieczne, które w oparciu o dane wskazane w Tabeli 1 zakwalifikować do kategorii HP10. Autor również bada i ustala sposoby obliczania toksyczności dioksyn oraz wskazuje ich źródła. Kilka z nich związane jest z termicznym spalaniem odpadów. Autor w odniesieniu do odpadów, klasyfikuje je w kategoriach: a) nielegalne spalanie odpadów gospodarczych, b) spalanie odpadów przemysłowych[25]. Jednym ze wskazywanych przez A. Grochowalskiego źródeł emisji dioksyn są pożary[26]. Ich udział we wszystkich emisjach dioksyn autor

[21] Pkt. 7 preambuły rozporządzenia Komisji (UE) 1357/2014 r.

[22] Tabela 2 i Tabela 3.

[23] Na temat powstawania odpadów w pożarnictwie zob. I. Kierzkowski, J.S. Kierzkowska, *Powstawanie odpadów w działalności pożarniczej oraz metody gospodarowania nimi w świetle aktualnych przepisów prawnych*, [w:] M. Górski (red.), *Zarządzanie gospodarką odpadami. Aktualne regulacje prawne*, Poznań 2014, s. 91–103.

[24] A. Grochowalski, *Diksyny,* Politechnika Krakowska, artykuł dostępny na http://www.dioksyny.pl/wp-content/uploads/Informacje_o_dioksynach.pdf, (data dostępu: 11.01.2019 r.), s. 1.

[25] Ibidem, s. 7.

[26] Ibidem, s. 8.

wskazuje na ok. 7%. Autor dodaje, że wszelkiego rodzaju procesy niekontrolowanego spalania odpadów stwarzają „idealne warunki fizyczne i chemiczne do powstawania dioksyn oraz innych zanieczyszczeń chemicznych”[27].

W 2018 r. doszło do ponad stu pożarów w miejscach składowania i magazynowania odpadów[28], co wymusiło na ustawodawcy znaczące zmiany w prawie dotyczącym ochrony przeciwpożarowej i monitorowania tych miejsc. Samo uzyskanie zezwolenia na prowadzenie działalności w zakresie gospodarowania odpadami, zwłaszcza w odniesieniu do wydawania zezwoleń związanych z przygotowaniem odpadów do recyklingu do tej pory było zbyt „proste”. Nie stanowiło kłopotu ich uzyskanie zwłaszcza na poziomie powiatowym, gdzie do ich wydawania ustawodawca uprawnił starotę.

W oparciu o analizę powyższej Tabeli 1 można uznać, że w przypadku pożarów z ubiegłego roku, trzeba mówić (właśnie!) o odpadach niebezpiecznych co najmniej z kategorii HP3, czyli – łatwopalne, a dla strażaków dodatkowo mogą one wywoływać skutki charakteryzujące odpady niebezpieczne z kategorii HP4, czyli podrażniające skórę i powodujące uszkodzenia oczu; HP5 czyli działające toksycznie na narządy, oraz HP6, czyli takie, które powodują ostrą toksyczność a nawet HP7, czyli mające charakter rakotwórczy i HP 13, czyli odpady utleniające, które również negatywnie wpływają na oczy i skórę. Badania w tym względzie nie były jednak prowadzone. Z kolei w odniesieniu do zanieczyszczeń powierzchni ziemi, analiza dokonana przez naukowców z Akademii Górniczo-Hutniczej wskazuje na obecność arsenu, ołowiu, kadmu, cynku i miedzi, których stężenie kilkakrotnie przekraczały dopuszczalne zawartości dla terenów przemysłowych, które zostały określone w Rozporządzeniu Ministra Środowiska z dnia 1 września 2016 r. w sprawie sposobu prowadzenia oceny zanieczyszczenia powierzchni ziemi[29]. Z kolei w odniesieniu do zanieczyszczenia powietrza nie ma konkretnych badań, ale można przypuszczać, że w wyniku pożarów powstały co najmniej gazy z kategorii HP12, czyli gazy o wysokiej toksyczności. Ponadto, trzeba zwrócić uwagę, że w zakresie szkodliwości dla środowiska można domniemywać powstanie po pożarach odpadów z kategorii HP14 i HP15, czyli odpadów egzotoksycznych oraz odpadów które „nie były bezpośrednio widoczne w odpadach pierwotnych”, czyli np. znajdowały się w strumieniu komunalnych odpadów zmieszanych. Należy dodać, że w 2018 r. pożary powstawały także na składowiskach odpadów komunalnych. Skład takich odpadów, np. w wyniku zaniedbań, może być nieprzewidywalny, co powoduje, że należy mieć na

[27] Ibidem, s. 9.

[28] Płonęły głównie tworzywa sztuczne, opony oraz tzw. elektrośmieci. Magazynowanie i składowanie odpadów jest elementem funkcjonowania łańcucha dostaw w znaczeniu logistycznym. Na ten temat zob. M. Chłąd, *Rola logistyki w gospodarce odpadami niebezpiecznymi*, „Zeszyty Naukowe Politechniki Częstochowskiej” 2012, nr 7, s. 29 i n.

[29] Dz.U. z 2016 r., poz. 1395.

względzie wystąpienie w nich także odpadów niebezpiecznych z kategorii HP1 i HP2 , czyli odpadów wybuchowych i utleniających.

Nie budzi wątpliwości fakt, że do środowiska zostały uwolnione niebezpieczne dla zdrowia substancje, w tym metale ciężkie, które mogą uszkadzać układ nerwowy, krwionośny i oddechowy. W próbkach glebowych jednego z pożarów wykryto również duże stężenie wielopierścieniowych węglowodorów aromatycznych, których toksyczność jest niezmiernie wysoka[30].

Pożary na składowiskach i w miejscach magazynowania odpadów spowodowały, że wprowadzono obowiązek monitorowania tych miejsc. Na mocy art. 25 ust.6 a posiadaczowi odpadów, który musi posiadać stosowne zezwolenie na zbieranie odpadów lub zezwolenia na przetwarzanie odpadów, pozwolenia na wytwarzanie odpadów uwzględniającego zbieranie lub przetwarzanie odpadów lub pozwolenia zintegrowanego uwzględniającego zbieranie lub przetwarzanie odpadów, prowadzący magazynowanie odpadów lub zarządzający składowiskiem odpadów – nałożono od dnia 22 lutego 2019 r. obowiązek prowadzenia wizyjnego systemu kontroli miejsca magazynowania lub składowania odpadów.

Natomiast, zgodnie z art. 42 ust. 4 b ustawy o odpadach do wniosku o wydanie zezwolenia na zbieranie odpadów oraz do wniosku o zezwolenie na przetwarzanie odpadów, oprócz kilku oświadczeń i zaświadczeń, dołącza się także „operat przeciwpożarowy". Jest to dokument, określający warunki ochrony przeciwpożarowej instalacji, obiektu lub jego części lub innego miejsca magazynowania odpadów. Operat jest dokumentem opiniodawczym. Przygotowanie go spoczywa na osobie legitymującej się specjalistyczną wiedzą z zakresu pożarnictwa. Jak wskazuje art. 42 ust.4b pkt. 1 i 2 ustawy o odpadach, chodzi o „rzeczoznawcę do spraw zabezpieczeń przeciwpożarowych", kiedy chodzi o zezwolenia wydawane przez marszałka województwa albo regionalnego dyrektora ochrony środowiska. Z koli w sytuacji, gdy organem właściwym do wydawania tych zezwoleń jest starosta, operat może sporządzić osoba, o której mowa w art. 4 ust. 2a ustawy z dnia 24 sierpnia 1991 r. o ochronie przeciwpożarowej[31], czyli między innymi posiadać kierunkowe wykształcenie[32]. Rozdział 2a wskazanej wyżej ustawy określa wymogi stawiane rzeczoznawcy do spraw przeciwpożarowych.

---

[30] Zob. https://www.prawo.pl/biznes/pozary-skladowisk-odpadow-zagrozenie-dla-srodowiska,300594.html, (data dostępu: 11.01.2019 r.).

[31] T.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 620.

[32] Posiadać tytuł zawodowy inżynier pożarnictwa lub ukończone w Szkole Głównej Służby Pożarniczej studia wyższe w zakresie inżynierii bezpieczeństwa w specjalności inżynieria bezpieczeństwa pożarowego.

Podsumowanie

Należy uznać, że ewolucja zmian dotycząca przepisów w zakresie odpadów niebezpiecznych dokonała się na gruncie unijnym a podjęcie najważniejszych z nich w formie rozporządzenia UE w sposób bezpośredni wpływa na konieczność respektowania ich i wykonywania także w Polsce.

Dotychczasowe krajowe przepisy w zakresie gospodarowania odpadami nie miały charakteru prewencyjnego, co skutkowało nadużyciami w tym względzie a czynnik ekonomiczny spowodował, iż w praktyce, zwłaszcza w 2018 r. dochodziło do licznych pożarów (spowodowanych domniemanymi podpaleniami), bowiem nieuczciwi przedsiębiorcy nie realizowali obowiązków recyklingowych.

Przekształcenia termiczne składowanych, a najczęściej magazynowanych odpadów spowodowały, że odpady te uzyskały właściwości którymi charakteryzują się odpady niebezpieczne. W obecnym stanie prawnym, określono 15 kategorii tych właściwości (HP1–HP15) a w analizowanej sytuacji faktycznej trzeba wskazać na występowanie (lub możliwość wystąpienia) co najmniej 12 z nich, bowiem (jak się okazało) można mówić w tym przypadku o substancjach łatwopalnych – HP3, podczas pożaru istnieje możliwość powstawania dioksyn – HP10, ze względu na oddziaływanie bezpośrednio na zdrowie (głównie strażaków) – HP4–HP7 i HP13, w odniesieniu do zanieczyszczeń powietrza – HP12 oraz dla całego środowiska – HP14–HP15 oraz mogące być przyczyną wybuchu HP1–HP2, kiedy w strumieniu odpadów komunalnych znajdą się odpady o tych właściwościach.

Wykaz literatury

Chłąd M., *Rola logistyki w gospodarce odpadami niebezpiecznymi*, „Zeszyty Naukowe Politechniki Częstochowskiej" 2012, nr 7.

Grochowalski A., *Diksyny,* Politechnika Krakowska, artykuł dostępny na http://www.dioksyny.pl/wp-content/uploads/Informacje_o_dioksynach.pdf.

Górski M., Kierzkowska J.S., *Sankcje administracyjne w przepisach o odpadach*, [w:] M. Stahl, R. Lewicka, M. Lewicki (red.), *Sankcje administracyjne*, Warszawa 2011.

Kierzkowska J.S., *System prawa gospodarki odpadami a problem odpadów komunalnych wyrzucanych do lasu*, „Studia Prawnoustrojowe" 2017, nr 37.

Kierzkowska J.S., *Wpływ zmian systemowych w gospodarowaniu odpadami komunalnymi na minimalizację negatywnych skutków ich środowiskowego oddziaływania*, [w:] J. Mikołajczak (red.), *Logistyka w dobie zrównoważonego rozwoju*, Bydgoszcz 2012.

Kierzkowski I., Kierzkowska J. S., *Powstawanie odpadów w działalności pożarniczej oraz metody gospodarowania nimi w świetle aktualnych przepisów prawnych*, [w:] M. Górski (red.), *Zarządzanie gospodarką odpadami. Aktualne regulacje prawne*, Poznań 2014.

Kierzkowska J. S., *Ocena skuteczności instrumentów prawnych w zakresie gospodarowania odpadami stosowanych przez funkcjonariuszy straży gminnych (miejskich) na przykładzie działalności Straży Gminnej w Kęsowie oraz Straży Miejskiej w Bydgoszczy*, „Przegląd Prawa Ochrony Środowiska" 2015, nr 2.

Ożóg J., Kierzkowska J. S., *Aktualne problemy prawne i praktyczne jako wyzwania dla administracji samorządowej w zakresie gospodarowania odpadami komunalnymi*, [w:] T. Branecki, A. Erechemla (red.), *Wybrane problemy współczesnej administracji*, Sandomierz 2018.

Plewa M., Gielt M., Klimek M., *Analiza porównawcza gospodarki odpadami w Polsce i innych krajach europejskich*., „Logistyka" 2014, nr 6.

Wandrasz J. W., Biegańska J., *Odpady niebezpieczne. Podstawy teoretyczne*, Gliwice 2003.

Wengierek M., *Sposoby postepowania z odpadami niebezpiecznymi w województwie śląskim. Część I – uwarunkowania prawne i organizacyjne*, „Zeszyty Naukowe Politechniki Śląskiej" 2017, nr 103.

Zębek E., *Zasady gospodarki odpadami w ujęciu prawnym i środowiskowym*, Olsztyn 2018.

Summary

Evolution of changes in legal regulations on hazardous waste and their relationship with fires of landfill sites and waste storage sites

Key words: codes of hazardous waste properties, hazardous waste, fires of landfills and waste storage areas.

The research is devoted to showing the evolution of changes in legal regulations on hazardous waste and their connection to fires in storage and disposal sites in Poland. The first part examines the evolution of EU regulations on the codes of hazardous waste properties. The second research area, on the other hand, is associated with fires on landfills taking into account the hazardous waste context and shows the latest amended regulations to prevent their occurrence.

Monika Kotowska
Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie
ORCID: 0000-0002-7757-020X

Sztuka jako jedna z form readaptacji społecznej skazanych na przykładzie programu „Ostatnia Mila"

Wprowadzenie w problematykę oddziaływań readaptacyjnych poprzez sztukę

Readaptacja skazanych obejmuje ogół oddziaływań ukierunkowanych na sprawcę przestępstwa odbywającego karę pozbawienia wolności. Głównym celem tych oddziaływań jest uzyskanie co najmniej jurydycznej poprawy jednostki[1]. W ramach oddziaływań readaptacyjnych podejmuje się próby zmiany nawyków charakterologicznych, a zwłaszcza eliminacji antyspołecznych postaw i zachowań człowieka[2].

Współcześnie jedną z realizowanych form oddziaływań readaptacyjnych w stosunku do skazanych są zajęcia kulturalno-oświatowe i sportowe. Biorąc pod uwagę, że znaczna część sprawców przestępstw wywodzi się ze środowisk zaniedbanych wychowawczo, w których przejawiano nikłe zainteresowanie życiem kulturalnym, działalność kulturalno-oświatowa może być wartościowa i inspirująca. Wskazuje się, że racjonalne wypełnienie czasu wolnego w trakcie pobytu w zakładzie karnym zapobiega wzajemnej demoralizacji i deprywacji skazanych, tworzeniu się oraz zacieśnianiu solidarności przestępczej oraz urozmaica monotonię codziennego życia. Rozwój zainteresowań skazanych oraz wyrobienie potrzeby ich realizacji w czasie wolnym od nauki i pracy są również czynnikami mogącymi pozytywnie wpływać na funkcjonowanie człowieka po odbyciu kary pozbawienia wolności[3].

---

[1] Szerzej na temat celów odziaływań wobec skazanych i praktycznej możliwości ich realizacji w warunkach penitencjarnych patrz: M. Kotowska, *Zagrożenie zjawiskiem korupcji ze strony członków zorganizowanych grup przestępczych z perspektywy funkcjonariuszy Służby Więziennej*, Studia Prawnoustrojowe" 2015 nr 27, s. 139 i n.

[2] A. Dymowska, K. Walczewska, *Autorski program readaptacji społecznej skazanych „Drogowskaz"*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego" 2012 nr 76–77, s. 300.

[3] A. Rejzner, *Kultura fizyczna w zakładach penitencjarnych – na podstawie badań*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego" 1997, nr 15, s. 59.

Ustawodawca doceniając walory działalności kulturalno-oświatowej, stoi na stanowisku, że powinna być ona jedną z codziennych form oddziaływań readaptacyjnych. Dano temu wyraz w oddziale 7 rozdziału X kodeksu karnego wykonawczego[4] (dalej cyt. jako k.k.w) traktującym o działalności kulturalno-oświatowej, gdzie wprowadzono unormowania mające na celu pobudzenie aktywności społecznej skazanych[5]. W myśl art. 135 § 1 k.k.w. w zakładzie karnym stwarza się skazanym warunki do odpowiedniego spędzania czasu wolnego poprzez organizację zajęć kulturalno-oświatowych i sportowych, wychowania fizycznego i pobudzania ich aktywności społecznej.

Skazanym można również zezwolić na tworzenie zespołów w celu prowadzenia działalności kulturalnej, oświatowej, społecznej i sportowej. Udzielenie zezwolenia należy do kompetencji dyrektora zakładu karnego. Dyrektor również może udzielić skazanym zezwolenia na nawiązywanie kontaktów oraz współdziałanie z odpowiednimi organizacjami, instytucjami i stowarzyszeniami. Odpowiednie organizacje, instytucje i stowarzyszenia to te, których celem działania jest uczestniczenie w wykonywaniu kar oraz pomoc w społecznej readaptacji skazanych. Na podstawie art. 38 kkw uzyskały one możliwość prowadzenia działalności kulturalno-oświatowej oraz sportowej w zakładach karnych.[6] Skazanym umożliwia się również podejmowanie prac na cele publiczne i społecznie cenne. Interesującym rozwiązaniem jest możliwość powoływania, na podstawie upoważnienia dyrektora zakładu karnego, rzeczników skazanych w celu powierzania im zadań opiniotwórczych i konsultacyjnych. Warto podkreślić, że ustawodawca w art. 135 § 2 k.k.w. ustanowił pewne minimum urządzeń i możliwości, jakie w zakładzie karnym zapewnia się w celu prowadzenia działalności kulturalno-światowej. Do takich minimalnych warunków zaliczono prowadzenie w każdym zakładzie karnym wypożyczalni prasy i książek dla skazanych oraz korzystanie z urządzeń audiowizualnych w świetlicach i celach mieszkalnych skazanych, z zastrzeżeniem, że korzystając z tych urządzeń skazany nie może zakłócać ustalonego porządku w zakładzie.

Zajęcia kulturalno oświatowe realizowane są w zakładach karnych i aresztach śledczych zgodnie z Zarządzeniem nr 19/16 z dnia 14 kwietnia 2016 r. Dyrektora Generalnego Służby Więziennej w sprawie szczegółowych zasad prowadzenia i organizacji pracy penitencjarnej oraz zakresów czynno-

---

[4] Ustawa kodeks karny wykonawczy z dnia 6 czerwca 1997 r. (Dz.U. Nr 90, poz. 557) wraz z późn. zm.

[5] Szersze ich omówienie patrz przykładowo: K. Postulski, *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, Wolters Kluwer Polska 2017, wyd. 4, s. 673 i n.; K. Dąbkiewicz, *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, Wolters Kluwer Polska 2015, wyd. 3, s. 563 i n.

[6] M. Kuć, M. Gałązka, *Prawo karne wykonawcze,* C.H. Beck, Warszawa 2017, wyd. 3, s. 152–153.

ści funkcjonariuszy i pracowników działów penitencjarnych i terapeutycznych oraz oddziałów penitencjarnych[7].

W Polsce zajęcia kulturalno-oświatowe długo stanowiły zaniedbany obszar ze względu na wysoki stopień izolacji skazanych, brak odpowiedniej bazy wewnątrz zakładów karnych i aresztów śledczych oraz przeludnienie, które niejednokrotnie powodowało konieczność likwidacji świetlic oddziałowych i innych pomieszczeń przeznaczonych do prowadzenia tego typu zajęć. W efekcie praca kulturalno-oświatowa ograniczała się do biernego odbioru filmów bądź audycji radiowych.[8] W latach 90. XX w. w polskiej przestrzeni penitencjarnej pojawiła się koncepcja, zgodnie z którą działalność artystyczną może być elementem oddziaływań readaptacyjnych w stosunku do skazanych. Zaczęto zauważać, że w przypadku niektórych osób zaangażowanie się w aktywność artystyczną pozwala nie tylko na bardziej konstruktywne wykorzystanie czasu pozbawienia wolności, ale jest również bodźcem pozytywnych zmian po zwolnieniu z zakładu karnego. Uczestnictwo w programach umożliwiających podjęcie aktywności twórczej może więc być istotnym etapem w drodze do samorozwoju, służyć podniesieniu poziomu kompetencji osobistych i społecznych oraz zaufania do własnych możliwości i wzmocnieniu motywacji do kształcenia się w przyszłości[9].

Reforma więziennictwa zapoczątkowana w latach 90. XX w. w ciągu następnych kilku lat przyniosła zmiany, które wywarły istotny wpływ na zakres i formy działalności artystycznej. W zakładach karnych rozbudowano bazę materialną niezbędna do prowadzenia takich zajęć, niejednokrotnie przy współpracy samych skazanych oraz pomocy instytucji, organizacji i stowarzyszeń działających na rzecz osób pozbawionych wolności. Przywrócono zlikwidowane świetlice oddziałowe i wyposażono je w niezbędny sprzęt. Rezygnacja z opresyjnego modelu kary pozbawienia wolności na rzecz modelu racjonalnego i humanitarnego spowodowała, że podmioty zewnętrzne zainteresowane pracą na rzecz skazanych uzyskały dostęp do działania na terenie zakładów karnych i aresztów śledczych. Pozwoliło to na organizowanie imprez artystycznych wewnątrz jednostek oraz uczestnictwo osób pozbawionych wolności w przedsięwzięciach kulturalno-oświatowych[10].

---

[7] Tekst dostępny na stronie: http://www.bip.sw.gov.pl/SiteCollectionDocuments/CZSW/aktyprawne/zarz%C4%85dzenie%20nr%2019%20w%20sprawie%20szczeg%C3%B3%C5%82owych%20zasad%20prowadzenia%20i%20organizacji%20pracy%20penitencjarnej.pdf, (data dostępu: 17.12.2016).

[8] S.Walczak, *Postępowanie ze skazanymi w polskim systemie penitencjarnym*, Warszawa 1992, s. 123.

[9] P. Piotrowski, *Sztuka drogą do wolności. Konteksty diagnostyczne i resocjalizacyjne projektu „Labirynt Wolności" (realizowanego w ZK w Nowym Wiśniczu)*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego" 2012 nr 76–77, s. 96.

[10] M. Kuć, M. Gałązka, *Prawo karne wykonawcze*…, op. cit., s. 152–153.

Pionierską inicjatywą stał się organizowany od 1991 r. w Zakładzie Karnym w Sztumie Ogólnopolski Przegląd Sztuki Więziennej. Podobne konkursy realizowano w jednostkach penitencjarnych w Bydgoszczy, Gdańsku, Krasnymstawie, Radziejowie i Siedlcach. W 1997 r. w Zakładzie Karnym we Włocławku powstał Więzienny Klub Literacki „Bartnicka 10". Tego rodzaju inicjatywy stały się najlepszym potwierdzeniem faktu, że niekonwencjonalne środki oddziaływań penitencjarnych są potrzebne. Po 2000 r. programy arteterapii zaczęły być coraz powszechniej stosowane[11] przy założeniu, że mogą one zwiększać szanse readaptacji społecznej przy wykorzystaniu twórczych możliwości skazanych[12].

„Twórcza readaptacja" jest obecnie traktowana jako forma pracy ze skazanymi oparta na metodach kulturo-technicznych, czyli na wykorzystaniu potencjału oddziaływań, jakie daje plastyka, muzyka bądź teatr. Tego typu oddziaływania nie mają co do zasady na celu diagnozowania i kompensacji deficytów człowieka, lecz wykorzystania potencjału, który w nim tkwi. Propagatorzy tej metody stoją na stanowisku, że osoba doceniana, akceptowana i dowartościowana staje się jednostką użyteczną społecznie[13]. I tak wskazuje się, że prace manualne często mogą ujawniać i eksponować głęboko skrywane i tłumione negatywne emocje oraz pomagać w rozładowywaniu ich w społecznie akceptowalny sposób. Rysowanie i malowanie pomaga „wyciszać". Muzykoterapia to z kolei forma psychoterapii, która wykorzystuje muzykę i jej elementy, jako środki stymulacji, strukturalizacji oraz ekspresji emocjonalnej i komunikacji niewerbalnej w procesie rozwoju duchowości człowieka. Muzyka ma również umożliwiać skazanym rozwijanie i eksponowanie uczuć osobistych, społecznych oraz budowanie pozytywnych postaw moralnych[14].

Działalność artystyczna skazanych w praktyce penitencjarnej

W celu określenia w jakim zakresie i w formie jakich zajęć w praktyce penitencjarnej istnieje możliwość uczestnictwa skazanych w zajęciach kultu-

---

[11] P. Piotrowski, *Sztuka drogą do wolności*…, op. cit., s. 96.

[12] Arteterapia w ujęciu aksjologiczno-psychologicznym zajmuje się zagadnieniami natury psychologicznej, artystyczno-estetycznej i etyczno-moralnej. Powiązana jest ona z naukami społecznymi, medycznymi oraz sztukami pięknymi. Szerzej na ten temat patrz: J. Skwarek, *Rola kultury w resocjalizacji. Arteterapia i muzykoterapia*, [w:] *Patologie. Praktyczne aspekty zapobiegania i zwalczania patologii społecznych*, (red.) J. Bubiło, T. Guz, D. Krukowska-Bubiło, Lublin 2012, s. 98 i n.

[13] W Polsce głównym zwolennikiem tej metody jest M. Konopczyński. Podaję za: S. Galiński, *Zakres oddziaływań resocjalizacyjnych w zakładzie karnym typu zamkniętego* [w:] *Postępy resocjalizacji i profilaktyki społecznej*, red. A. Rejzner, Warszawa 2007, s. 169.

[14] M. Konopczyński, *Twórcza resocjalizacja. Wybrane metody pomocy dzieciom młodzieży*, Warszawa 1996, s. 80–81.

ralno-oświatowych ukierunkowanych na szeroko rozumianą działalność artystyczną[15] skierowano pisma do Okręgowych Inspektoratów Służby Więziennej w Białymstoku, Bydgoszczy, Gdańsku, Katowic, Koszalinie, Krakowie, Lublinie, Olsztynie, Opolu, Poznaniu, Rzeszowie, Szczecinie, Warszawie, Wrocławiu i Łodzi[16] z prośbą o wskazanie, czy programy bądź zajęcia o szeroko rozumianym charakterze artystycznym realizowane są w jednostkach podległych wskazanym inspektoratom w ramach zajęć kulturalno-oświatowych. W przypadku pozytywnej odpowiedzi poproszono o wskazanie liczby programów, ich zakresu, celu, czasu trwania, sprecyzowania w stosunku do jakich skazanych były kierowane (np. kobiet, mężczyzn, sprawców przemocy w rodzinie itd.) oraz ile osób dotychczas wzięło w nich udział[17]. Za wyjątkiem jednego Inspektoratu przesłano szczegółowe informacje, z których część wykorzystano na potrzeby niniejszego opracowania. Nie jest celem tego artykułu szczegółowa analiza otrzymanych danych, a jedynie skupienie się na określonej formie readaptacji poprzez sztukę na przykładzie jednego programu, jednak warto ogólnie wskazać, że w roku 2016[18] w większości zakładów karnych i aresztów śledczych w Polsce odbywało się rocznie od kilku do kilkudziesięciu programów o charakterze artystycznym. Szeroko rozumiana działalność artystyczna skazanych w ramach prowadzonych zajęć kulturalno-oświatowych najczęściej realizowano w formie zajęć plastycznych, teatralnych lub muzycznych.

W każdej inicjatywie artystycznej realizowanej w zakładzie karnym lub areszcie śledczym brało udział średnio od kilku do kilkudziesięciu skazanych. W niektórych jednostkach nie realizowano konkretnych programów, jednak ze skazanymi systematycznie prowadzono działania wzbudzające aktywność artystyczną w formie kół zainteresowań: plastycznych, modelarskich, teatralnych.

Z przesłanych informacji wynika, że zajęcia artystyczne w założeniu miały na celu głównie umożliwienie aktywizacji i rozwoju osobistego skazanych poprzez twórczość własną i kontakt z kulturą, pokazanie im alternatywnych form spędzania czasu wolnego i korzyści płynących z takiej aktyw-

[15] Na potrzeby publikacji przyjęto szeroką definicję działań artystycznych w zakładzie karnym, jako takich, które poprzez kontakt ze sztuką, pozwalają jednostkom uzewnętrznić ich myśli, uczucia, problemy i wizję świata za: P. Piotrowski, *Sztuka drogą do wolności*…, op. cit., s.99.

[16] Pisma wysłano więc do wszystkich podległych Centralnemu Zarządowi Służby Więziennej 15-stu Okręgowych Inspektoratów Służby Więziennej w Polsce (przyp. Autorki).

[17] W tym miejscu pragnę serdecznie podziękować Funkcjonariuszom Inspektoratów za wszystkie nadesłane materiały, cenne wskazówki przekazane w czasie rozmów o poszczególnych programach i okazaną życzliwość.

[18] Niektóre Inspektoraty przesłały dane za ostatnie 3 lata, to jest 2014–2016. Miało to miejsce w przypadku Okręgowego Inspektoratu Służby Więziennej w Warszawie. W przypadku programów, które odbywają się cyklicznie, wskazano od kiedy dana inicjatywa trwa. Wszystkie dane uzyskane z Okręgowych Inspektoratów Służby Więziennej przechowywane są w domowym archiwum autorki.

ności społecznej. W ocenie twórców programów miały one również zapobiegać nudzie, apatii i jednostajności. Jako cele szczegółowe wyodrębniano: kształtowanie postaw społecznie pożądanych poprzez działalność kulturową, stymulowanie rozwoju struktur poznawczych skazanych, wyposażenie ich w nowe, społeczne kompetencje, wzbudzanie w skazanych własnej aktywności twórczej, zwiększenie ich samooceny, polepszenie samopoczucia, ukształtowanie poczucia przydatności, nabywanie nowych umiejętności, rozładowanie negatywnych napięć, emocji i agresji oraz formowanie właściwości tożsamości odmiennych od posiadanych przez osoby nieprzystosowane społecznie. Najczęściej realizowanymi formami działalności artystycznej skazanych były zajęcia o charakterze teatralnym, poetyckim, plastycznym i muzycznym. Niejednokrotnie odbywały się one przy wsparciu podmiotów zewnętrznych[19]. Godną uwagi inicjatywę stanowiły „Warsztaty Terapii Zajęciowej – arteterapia jako forma terapii za pomocą sztuk plastycznych oraz dramatoterapia dla osób pozbawionych wolności" realizowane w Areszcie Śledczym w Poznaniu, w których brało udział ok. 180 skazanych rocznie. W ocenie twórców tego cyklicznego programu ma on charakter innowacyjny ze względu na to, że sztuka jest w nim wykorzystywana również w celach diagnostycznych, terapeutycznych i poznawczych a podstawowym jej celem jest osiągnięcie zmian w zachowaniu uczestników poprzez rozwój ich sfery emocjonalnej. Terapia poprzez sztukę realizowana jest w Areszcie Śledczym w Poznaniu w formie warsztatów plastycznych, stolarskich i edukacyjnych.

W wielu zakładach karnych i aresztach śledczych wytworzone przez skazanych przedmioty przekazywane były na cele charytatywne, niejednokrotnie również sami skazani brali w takich akcjach czynny udział. Innym pozytywnym skutkiem zaangażowania skazanych w działalność artystyczną były cykliczne przeglądy tzw. sztuki więziennej odbywające się w wielu zakładach karnych w Polsce. Jako przykłady można wskazać: corocznie organizowany Przegląd Sztuki Więziennej „Blues zza krat" organizowany w Zakładzie Karnym w Wojkowicach (Okręg Katowicki) lub Ogólnopolski Konkurs Poetycki im. Jeana Geneta organizowany w 2016 r. już po raz ósmy w Areszcie Śledczym w Katowicach.

Dostęp skazanych do kultury, szczególnie w zakładach karnych typu zamkniętego[20], w których mają oni ograniczone możliwości poruszania się

[19] Na przykład w Zakładzie Karnym Gdańsk-Przeróbka od kilku lat realizowany jest program „Sztukateria" w ramach którego nawiązano współpracę z panią Dagmarą Staszewską z Pracowni Artystycznej EMDA-ART. w Gdyni.

[20] Karę pozbawiania wolności zgodnie z art. 70 § 1 kodeksu karnego wykonawczego wykonuje się w jednym z trzech typów zakładu karnego, a mianowicie zakładzie karnym typu zamkniętego, typu półotwartego bądź otwartego. Zakłady te różnią się od siebie w szczególności stopniem zabezpieczenia, izolacji skazanych oraz wynikającymi z tego ich obowiązkami i uprawnieniami w zakresie poruszania się w zakładzie i poza jego obrębem. Warunki odbywania kary pozbawienia wolności w zakładzie karnym typu zamkniętego, a więc poruszania się skazanych, organizowania

ze względu na stopień izolacji, może w praktyce napotykać na szereg barier organizacyjnych, mentalnych i prawnych. Jednak ze względu na wskazywane korzyści w zakresie readaptacji skazanych inicjatywy umożliwiające dostęp do kultury i sztuki cenne i potrzebne.

W przedmiotowym opracowaniu skupiono się na jednej z nich, realizowanej w 2017 r. już po raz trzeci, w Zakładzie Karnym w Gębarzewie. Materiałem objętym analizą jest program o tyle oryginalny, że umożliwia on skazanym udział w warsztatach muzycznych w charakterze nie tylko biernych odbiorców sztuki muzycznej, ale również w formie praktycznej nauki tańca. Celem publikacji jest przybliżenie specyfiki tego programu, ze szczególnym uwzględnieniem jego charakterystyki, wyszczególnieniem podmiotów, do których był skierowany, liczby skazanych w nim uczestniczących, czasu jego trwania i zakresu oddziaływań.

Charakterystyka Zakładu Karnego w Gębarzewie

Zakład Karny w Gębarzewie powstał na bazie nieistniejącego już oddziału zewnętrznego Aresztu Śledczego w Gnieźnie. Jednostka została powołana na mocy zarządzenia Ministra Sprawiedliwości z 14 marca 1978 r. Pierwotnie przeznaczona była dla odbywających karę pozbawienia wolności dorosłych mężczyzn – recydywistów. W roku 1981, w trakcie stanu wojennego, zakład stał się Ośrodkiem Odosobnienia, w którym przebywali internowani ówcześni dysydenci i działacze opozycyjni. W roku 1996 zakład kolejny raz zmienił swoje przeznaczenie. Zostali do niego skierowani dorośli mężczyźni skazani po raz pierwszy oraz skazani młodociani. Obecnie Zakład Karny w Gębarzewie jest jednostką typu zamkniętego przeznaczoną dla skazanych dorosłych odbywających karę pozbawienia wolności po raz pierwszy oraz dla skazanych młodocianych, z wyodrębnionym oddziałem typu półotwartego. Od 1 grudnia 2014r. w zakładzie funkcjonuje oddział terapeutyczny dla osób uzależnionych od alkoholu. Pojemność zakładu to 605 miejsc. Odbywający karę pozbawienia wolności w Zakładzie Karnym w Gębarzewie kwalifikowani są w zdecydowanej większości do systemu programowanego oddziaływania. Skazani w ramach oddziaływań readaptacyjnych mogą korzystać z biblioteki, świetlic i boisk. Do ich dyspozycji jest także kaplica. Istotną kwestią

---

zajęć kulturalno-oświatowych, sportowych, nauczania oraz zatrudnienia, sposobu i liczby widzeń oraz kwestii związanych z kontaktami skazanych ze światem zewnętrznym zostały szczegółowo określone w art. 90 kkw. Kwestie związane z systemem ochrony, a więc stopniem zabezpieczenia techniczno-ochronnego reguluje rozporządzenie w sprawie ochrony jednostek organizacyjnych Służby Więziennej – Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 31 października 2003 r. w sprawie sposobów ochrony jednostek organizacyjnych Służby Więziennej Dz.U. Nr 194, poz. 1902 z późn. zm.

w funkcjonowaniu jednostki jest ścisła współpraca ze środowiskiem lokalnym. Grupy skazanych są zatrudniane przy pracach społecznie użytecznych na rzecz instytucji charytatywnych i organów samorządowych. Wykonują także nieodpłatne prace na rzecz lokalnych instytucji opiekuńczo-wychowawczych. W lutym 2016 r. została oddana do użytkowania hala produkcyjno-montażowa o pow. ponad 1000 m^2 wybudowana ze środków Funduszu Aktywizacji Zawodowej Skazanych oraz Rozwoju Przywięziennych Zakładów Pracy[21].

Program „Ostatnia Mila"[22] jako przykład readaptacji poprzez sztukę

Zakład Karny w Gębarzewie po raz pierwszy był beneficjentem projektu „Ostatnia Mila w 2015 r. Pomysłodawcą projektu był Miejski Ośrodek Kultury w Gnieźnie. Twórcy inicjatywy wyszli z założenia, że jedną z istotnych potrzeb każdego człowieka jest uczestnictwo w kulturze. Nie każdy ma jednak możliwość korzystania z dóbr kultury. Dostęp do niej w przypadku niektórych osób napotyka na szereg barier: prawnych, mentalnych, środowiskowych, finansowych czy fizycznych, które skutecznie wykluczają potencjalnych odbiorców od uczestnictwa we wspólnym przeżywaniu i korzystaniu z dziedzictwa kulturowego. Jako przykład można wskazać osoby bezdomne, niepełnosprawne lub odbywające karę pozbawienia wolności. Zamysłem twórców projektu było zniesienie tych barier.

Głównymi celami tej inicjatywy było stworzenie oferty kulturalnej dla nowych grup odbiorców zagrożonych wykluczeniem społecznym, zwiększenie beneficjentom dostępu do kultury oraz poszerzenie kompetencji kulturowych uczestników projektu. Taka forma udziału w sztuce w ocenie realizatorów programu oprócz zdobycia nowych umiejętności służy uczeniu komunikacji z samym sobą oraz z innymi uczestnikami a także wyrażania emocji w akceptowalny społecznie sposób. Po raz pierwszy projekt „Ostatnia mila" realizowano od sierpnia do listopada 2015 roku. Miejski Ośrodek Kultury otrzymał na ten cel dofinansowanie z Narodowego Centrum Kultury w ramach programu „Kultura Dostępna" w wysokości 36 000.00 złotych. Całkowity koszt realizacji projektu wyniósł 40 102 złote. Partnerami projektu były: Zakład Karny w Gębarzewie, Schronisko dla bezdomnych „Pomocna Przystań", Gnieźnieński Uniwersytet Trzeciego Wieku, Stowarzyszenie „Maki", miej-

[21] Informacje dostępne na stronie internetowej zakładu karnego: http://www.sw.gov.pl/strona/opis-zaklad-karny-w-gebarzewie (data dostępu: 07.03.2018).

[22] Projekt Ostatnia Mila realizowano po raz pierwszy w 2015 r. W 2016 roku kontynuowano projekt pod nazwą „Ostatnia Mila 2". W maju 2017 r. ruszyła kolejna edycja programu, „Ostatnia Mila 3".

skie świetlice socjoterapeutyczne, Stowarzyszenie Centrum Rehabilitacyjno – Kulturalne „Promyk", Dom Pomocy Społecznej, Zespół Państwowych Szkół Muzycznych oraz Szkoła Podstawowa nr 2 w Gnieźnie.

Z perspektywy osób odbywających karę pozbawienia wolności oryginalność tego programu polegała na tym, że mogli oni po raz pierwszy mogli wziąć udział w warsztatach muzycznych, mających na celu wykształcenie w nich nowej umiejętności – tańca – przy pomocy profesjonalnych trenerów. Uznano, że skazanych mogą zainteresować takie rodzaje tańca jak rap[23] i breakdance[24], skupiono się więc na ich praktycznej nauce. W czasie warsztatów osoby biorące udział w programie mieli również możliwość zapoznania się bliżej z kulturą hip-hop, grafitii i Dj-ing[25], poznania ciekawych osób, dla których taniec jest pasją i sposobem na życie, a także zadawania pytań osobom prowadzącym zajęcia. Na terenie zakładu karnego zorganizowano także pokazy filmowe poruszające istotne z perspektywy osób pozbawionych wolności problemy społeczne. Zajęcia z udziałem skazanych trwały 36 godzin. Wzięło w nim udział 50 uczestników. W ocenie funkcjonariuszy Służby Więziennej skazani wykazywali duże zainteresowanie inicjatywą. Jako podsumowanie programu w dniach od 27 do 29 listopada 2015 r. w Zakładzie Karnym w Gębarzewie oraz Miejskim Ośrodku Kultury odbyły się otwarte dla wszystkich i bezpłatne pokazy oraz koncerty będące podsumowaniem prowadzonych w ramach programu działań[26].

Ze względu na odnotowany przez uczestników projektu oraz lokalne media pozytywny odbiór projektu „Ostatnia mila" podjęto próbę jego kontynuacji. W 2016 r. ruszył projekt pod nazwą „Ostatnia Mila 2". W ocenie koordynatora projektu, W. Kolińskiego głównym walorem projektu, podobnie jak poprzedniej inicjatywy, był dostęp do kultury środowisk z różnych powodów z niej wykluczonych: bezdomnych, niepełnosprawnych, młodzieży ze świetlic miejskich oraz osób skazanych[27].

---

[23] Rap – to wypowiadanie lub rytmiczne recytowanie rymujących się słów przy mocnym akompaniamencie „Rapping" definition, 2009, *The American Heritage Dictionary of the English Language, Fourth Edition*, Company, http://dictionary.reference.com/browse/Rapping (data dostępu: 07.03.2018).

[24] Breakdance (inne nazwy: break, breaking, bboying, breakdancing) – to rodzaj specyficznego i unikatowego tańca z dużą liczbą elementów siłowo-sprawnościowych, oraz kroków wykonywanych „w parterze", czyli rękami i nogami (a często całym ciałem) na ziemi. Taniec ten narodził się w latach 70. XX w. w Bronksie, dzielnicy Nowego Jorku i jest on jednym z czterech podstawowych i nieodłącznych elementów kultury hip hop obok rapu, DJingu (turntablismu) oraz graffiti. Podaję za: https://pl.wikipedia.org/wiki/Breakdance (data dostępu: 07.03.2018).

[25] Dj-ing (turntablizm) to sztuka prezentowana przez osoby zwane DJ-ami, polegająca na posługiwaniu się gramofonem poprzez tworzenie scratchy czy beat jugglingów na płycie winylowej za: https://pl.wikipedia.org/wiki/Hip-hop (data dostępu: 07.03.2017).

[26] Szerzej projekt opisany na stronie Miejskiego Ośrodka Kultury w Gnieźnie: http://mok.gniezno.pl/?p=223&

[27] Szerzej: http://www.informacjelokalne.pl/rozmaitosci/item/4962-%E2%80%9Eostatnia-mila-2%E2%80%9D-fina%C5%82 (data dostępu: 07.03.2017).

Jako że nadrzędnym celem projektu było zapewnienie dostępu do kultury osobom wykluczonym z udziału w wydarzeniach kulturalnych jednym z podmiotów stał się ponownie Zakład Karny w Gębarzewie oferując skazanym możliwość udziału w realizowanym przedsięwzięciu. Program był dedykowany przede wszystkim skazanym, którzy odbywali karę pozbawienia wolności w zakładzie karnym typu zamkniętego i nie mieli możliwości korzystania z tego rodzaju inicjatyw organizowanych przez administrację jednostki poza zakładem karnym. Ponadto w inicjatywie wzięły udział osoby z niepełnosprawnością intelektualną ze Stowarzyszenia „Maki" w Gnieźnie, seniorzy, osoby z niepełnosprawnością ruchową, bezdomni z ośrodka „Pomocna Przystań" w Gnieźnie oraz dzieci z miejskich świetlic socjoterapeutycznych. Łącznie do projektu zaangażowano 137 osób, które wspólnie przeciwstawiały się wykluczeniom kulturowym.

W ramach projektu „Ostatnia Mila 2" skazani z Zakładu Karnego w Gębarzewie w okresie od maja do listopada 2016 r. uczestniczyli w warsztatach muzycznych z zakresu hip-hopu oraz warsztatach tanecznych ukierunkowanych na taniec uliczny, uczestniczyli w pogadankach i projekcjach filmowych. Łącznie w projekcie wzięło udział 24 skazanych, dla których instruktorzy przeprowadzili 64 godziny zajęć. Projekt, podobnie jak poprzednia jego edycja, spotkał się z dużym zainteresowaniem skazanych i w ocenie funkcjonariuszy Zakładu Karnego w Gębarzewie został przez skazanych pozytywnie odebrany. Inicjatywa w swym założeniu miała umożliwić osobom pozbawionym wolności bardziej świadomy udział w życiu społecznym, zgodnie z obowiązującymi w nim normami a tym samym zwiększyć szanse rozwoju osobistego. W trakcie realizacji zajęć skazanych uczono również wyrażania siebie i własnych emocji poprzez sztukę. Umożliwiono im również poznanie lokalnych artystów.

Na realizację całego projektu „Ostatnia Mila 2" Miejski Ośrodek Kultury w Gnieźnie otrzymał w ramach programu „Kultura Dostępna 2016" środki z Ministerstwa Kultury i Dziedzictwa Narodowego w wysokości 51 000 złotych. Całkowity koszt realizacji zadania wyniósł 57 504 złote. Prezentowane założenia programu „Mila" i będącej jego kontynuacją inicjatywy „Mila 2" miały charakter innowacyjny i w ocenie Służby Więziennej wniosły nowe treści oraz rozwiązania do obecnie funkcjonującego systemu readaptacji. W maju 2017 r. ruszyła kolejna edycja programu pod nazwą „Ostatnia Mila 3"[28].

Podsumowanie

Istotne i celowe jest poszukiwanie nowych, skuteczniejszych niż dotychczasowe, metod docierania do skazanych i podejmowania starań o satysfak-

[28] Szerzej na ten temat programu: http://mok.gniezno.pl/?p=4781 (data dostępu: 11.05.2017).

cjonujące rezultaty w readaptacji. Jednym ze sposobów readaptacji mogą być nowatorskie inicjatywy i środki ekspresji wyrażane poprzez działalność artystyczną, której skazani mogą być nie tylko biernymi obserwatorami, ale także również czynnymi odtwórcami. Realizowany z udziałem warsztatów tanecznych program „Mila" może posłużyć jako przykład takiej inicjatywy.

W literaturze podkreśla się, że oferta readaptacyjna kierowana do osób pozbawionych wolności musi być na tyle atrakcyjna, by skazany bardziej identyfikował się z danym programem niż ze zjawiskiem tzw. drugiego życia i subkulturą więzienną[29]. Jak wskazuje T. Kaczmarek, *„im bardziej proces kształtowania postaw prospołecznych będzie upodmiotowiony, zindywidualizowany, a także w sposobie przekazywania treści dostatecznie atrakcyjny, nielekceważący przy tym znaczenia idei samorządności skazanych w organizowaniu życia wewnątrz zakładu, tym mniejsze destrukcyjne oddziaływanie subkultury przestępczej"*[30]. Biorąc pod uwagę efektywność readaptacji należy podejmować starania, aby proces ten przebiegał w sposób atrakcyjny dla odbiorców, dostosowany do potrzeb skazanych i dający beneficjentom jak najwięcej korzyści, zwłaszcza w sytuacji istnienia wielu czynników, na które Służba Więzienna nie ma wpływu Do takich czynników należą: infrastruktura i stan techniczny zakładów karnych, braki kadrowe, niedoinwestowanie więziennictwa, zaawansowany proces prizonizacji skazanych, formalizm oraz restrykcyjne przepisy wewnętrzne reglamentujące kontrolę i nadzór niemal całego ich życia. W literaturze wskazuje się, że w praktyce ustawowe środki oddziaływania, takie jak przykładowo praca, nauczanie lub zajęcia kulturalno oświatowe najczęściej służą co najwyżej łagodzeniu ujemnych następstw izolacji skazanych, natomiast znacznie rzadziej, przebudowie postaw skazanych i ich uwłasnowolnieniu czy nawet realizacji minimalistycznie rozumianego celu tak zwanej jurydycznej poprawy[31]. Konieczne jest więc szukanie nowych form readaptacji społecznej skazanych, również w ramach zajęć kulturalno-oświatowych. Jak bowiem trafnie zauważył J. Travis, „żelazne prawo" penitencjarystyki brzmi: skazani kiedyś zakończą odbywanie kary pozbawienia wolności, stając się częścią społeczeństwa, w którym będą musieli żyć[32]. W interesie całego społeczeństwa leży więc, aby funkcjonowanie byłych skazanych było jak najmniej zaburzone. Jak jednak wskazuje się w literaturze trudno określić czy podjęte, często z dużym zaangażowaniem obu stron, działania przynoszą oczekiwane skutki, bowiem z wyjątkiem poje-

---

[29] T. Kaczmarek, *Resocjalizacja sprawcy jako cel wymiaru oraz wykonania kary pozbawienia wolności*, [w:] *Prawo karne wykonawcze w systemie nauk kryminologicznych. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Leszka Boguni*, red. T. Kalisz, Wrocław 2011, s. 90–91.

[30] Ibidem.

[31] M. Płatek, *Europejskie reguły więzienne z 2006 roku*, „Państwo i Prawo" 2008 nr 2, s. 3–17; T. Kaczmarek, *Resocjalizacja sprawcy*…, op. cit., s. 91.

[32] J. Travis, *But They All Come Back: Rethinking Prisoner Reentry*, "Sentencing&Corrections, Issues for the 21st Century" may 2000, vol. 7, s. 1 i n.

dynczych programów nie sugeruje się, albo wręcz nie oczekuje przeprowadzenia badań nad ich skutecznością[33], chociaż taki monitoring byłby celowy. Jak pisał M. Konopczyński, „wiadomo jedynie, że na terenie zakładów karnych istnieje tysiące programów terapeutycznych i resocjalizacyjnych, ale tak naprawdę nic nie wiemy na temat ich efektywności"[34]. Warto byłoby tę praktykę zmienić wprowadzając ewaluację realizowanych działań, zwłaszcza, że w wielu przypadkach są to programy bardzo kosztowne.

Wykaz literatury

Dąbkiewicz K., *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, Warszawa 2015.

Dymowska A., Walczewska K, *Autorski program readaptacji społecznej skazanych „Drogowskaz"*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego" 2012, nr 76–77.

Galiński S., *Zakres oddziaływań resocjalizacyjnych w zakładzie karnym typu zamkniętego*, [w:] *Postępy resocjalizacji i profilaktyki społecznej*, (red.) A. Rejzner, Warszawa 2007.

Kaczmarek T., *Resocjalizacja sprawcy jako cel wymiaru oraz wykonania kary pozbawienia wolności*, [w:] *Prawo karne wykonawcze w systemie nauk kryminologicznych. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Leszka Boguni*, (red.) T. Kalisz, Wrocław 2011.

Konopczyński M., *Twórcza resocjalizacja. Wybrane metody pomocy dzieciom młodzieży*, Warszawa 1996.

Konopczyński M., *Pytania, pytania, pytania…*, wywiad przeprowadzony przez A. Pilarską-Jakubczak, „Forum Penitencjarne" 2012, nr 9.

Kuć M., Gałązka M., *Prawo karne wykonawcze*, Warszawa 2017.

Muskała M., *„Odstąpienie od przestępczości" w teorii i praktyce resocjalizacyjnej*, Poznań 2016.

Piotrowski P., *Sztuka drogą do wolności. Konteksty diagnostyczne i resocjalizacyjne projektu „Labirynt Wolności" (realizowanego w ZK w Nowym Wiśniczu)*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego" 2012 nr 76–77.

Płatek M., *Europejskie reguły więzienne z 2006 roku*, „Państwo i Prawo" 2008 nr 2.

Postulski K., *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, Warszawa 2017.

Rejzner A., *Kultura fizyczna w zakładach penitencjarnych – na podstawie badań*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego" 1997 na 15.

Skwarek J., *Rola kultury w resocjalizacji. Arteterapia i muzykoterapia*, [w:] *Patologie. Praktyczne aspekty zapobiegania i zwalczania patologii społecznych*, (red.) J. Bubiło, T. Guz, D. Krukowska-Bubiło, Lublin 2012.

Travis J., *But They All Come Back: Rethinking Prisoner Reentry*, "Sentencing&Corrections, Issues for the 21st Century" may 2000, vol. 7.

Walczak S., *Postępowanie ze skazanymi w polskim systemie penitencjarnym*, Warszawa 1992.

[33] Szerzej patrz: M. Muskała, *„Odstąpienie od przestępczości" w teorii i praktyce resocjalizacyjnej*, Poznań 2016, s. 91 oraz literatura tam przytaczana.

[34] M. Konopczyński, *Pytania, pytania, pytania…*, wywiad przeprowadzony przez A. Pilarską-Jakubczak, „Forum Penitencjarne" 2012, nr 9, s. 14.

Summary

Art as one of the forms of social readaptation of convicts on the example of the "The Last Mile" program

Key words: prison, prisoner, art, social readaptation.

In the last 20 years the distinct intensification of research on the importance of artistic activities in prisons can be observed. It is stressed in literature that the results of artistic activities in penitentiaries have educational and therapeutic value. The article describeses „Last Mila" – the project carried out in Gębarzewo prison in 2015–2016. The „Last Mila", by giving the prisoners opportunity to readaptation, establish a dialogue with people from the „outside" and contact with art, creates a chance to develop awareness, and so take a significant step on the path to personal freedom

UWM Studia Prawnoustrojowe 43
2019

Emil Kruk
Uniwersytet Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie
ORCID 0000-0002-7954-0303

Współdziałanie organizacji społecznych z właściwymi instytucjami państwowymi i samorządowymi w ujawnianiu oraz ściganiu przestępstw i wykroczeń określonych w ustawie o ochronie zwierząt[1]

W procesie humanitarnej ochrony zwierząt niezwykle doniosłą rolę odgrywają organizacje społeczne. Poniekąd znajduje to swoje odzwierciedlenie w przepisach ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o ochronie zwierząt[2] (dalej jako: u.o.z.), w których prawodawca zobowiązuje organy administracji publicznej do współdziałania w przedmiotowym zakresie z odpowiednimi instytucjami i organizacjami krajowymi i międzynarodowymi, w tym z instytucjami i organizacjami społecznymi, których statutowym celem działania jest ochrona zwierząt (art. 1 ust. 3 i art. 3 u.o.z.). Dotyczy to w szczególności takich spraw jak: czasowe odebranie maltretowanego zwierzęcia i realizacja orzeczenia sądu o przepadku zwierzęcia (art. 7 ust. 1a i ust. 3 oraz art. 38 u.o.z.)[3]; prowadzenie schronisk dla zwierząt (art. 11 ust. 4 u.o.z.); gminne programy opieki nad zwierzętami bezdomnymi oraz zapobiegania bezdomności zwierząt (art. 11a ust. 7 pkt 2 u.o.z.); działania mające na celu ograniczenie populacji zwierząt stanowiących nadzwyczajne zagrożenie dla życia, zdrowia lub gospodarki człowieka (art. 33a ust. 2 u.o.z.); sprawowanie nadzoru nad przestrzeganiem przepisów o ochronie zwierząt (art. 34a ust. 3 u.o.z.).

[1] Publikacja przygotowana w ramach realizacji projektu badawczego pt. „Administracyjnoprawna ochrona zwierząt" (ang. „The administrative law model of animal protection") objętego wnioskiem zarejestrowanym w systemie Obsługa Strumieni Finansowania administrowanym przez Ośrodek Przetwarzania Informacji pod numerem 2016/23/D/HS5/01820 i przyjętego do finansowania w ramach ogłoszonego przez Narodowe Centrum Nauki (ang. National Science Centre, Poland) konkursu „SONATA 12" na podstawie decyzji Dyrektora Narodowego Centrum Nauki w Krakowie z dnia 16 maja 2017 r. (decyzja nr DEC-2016/23/D/HS5/01820, umowa nr UMO-2016/23/D/HS5/01820).

[2] T.j. Dz.U. z 2019 r., poz. 122.

[3] Na ten temat zob. np. M. Goettel, *„Czasowe odebranie" oraz „przepadek" jako szczególne środki prawnej ochrony zwierząt*, „Studia Prawnoustrojowe" 2011, nr 13, s. 135–147.

Ponadto, takie organizacje społeczne zostały upoważnione do: stwierdzania konieczności bezzwłocznego uśmiercenia zwierzęcia w celu zakończenia jego cierpień (art. 33 ust. 3 u.o.z.)[4]; do wykonywania prawa pokrzywdzonego w postępowaniu karnym[5], w postępowaniu w sprawach o wykroczenia i w postępowaniu w sprawach nieletnich, których przedmiotem są czyny określone w u.o.z. (art. 39 u.o.z.); a także do współdziałania z właściwymi instytucjami państwowymi i samorządowymi w ujawnianiu oraz ściganiu przestępstw i wykroczeń określonych w u.o.z. (art. 40 u.o.z.). Niestety, wartość normatywna tych przepisów jest niewielka, podobnie zresztą jak skala ich praktycznego zastosowania[6]. Najlepszym tego przykładem jest wspomniana wyżej możliwość współdziałania w zakresie ujawniania oraz ścigania przestępstw i wykroczeń. Prowadzi to do sytuacji, w której same organizacje społeczne często postulują usunięcie z ustawy o ochronie zwierząt uregulowań, których są adresatem, a które w ich ocenie z uwagi na ogólnikowość i anachroniczność, prowadzą jedynie do rozmycia odpowiedzialności za los zwierząt. Tak np. w uzasadnieniu do „Koncepcji zmian prawa ochrony zwierząt" opublikowanej przez Biuro Ochrony Zwierząt Fundacji dla Zwierząt ARGOS, możemy przeczytać: „Ustawa [o ochronie zwierząt – E.K.] w wielu miejscach odwołuje się wprost do organizacji społecznych o statutowym celu ochrony zwierząt, zarówno w ogólnych przepisach o współdziałaniu z organami państwa z takimi organizacjami, jaki i wskazując ich szcze-

[4] Przewidziane w art. 33 ust. 3 u.o.z. uprawnienie inspektora organizacji społecznej, której statutowym celem działania jest ochrona zwierząt, do stwierdzenia potrzeby bezzwłocznego uśmiercenia zwierzęcia w celu zakończenia cierpień zwierzęcia, jest w niektórych opiniach kwestionowane. Wskazuje się w nich, że przepis ten daje możliwość podjęcia decyzji o uśmierceniu zwierzęcia osobom, które „nie posiadają stosownej wiedzy odnośnie możliwości udzielenia pomocy innej niż eutanazja", co powinno być – w ocenie autorów tych opinii – zastrzeżone do wyłącznej kompetencji lekarzy weterynarii. Zob. np.: *Opinia Krajowej Izby Lekarsko-Weterynaryjnej (KILW/03210/02A/11) dotycząca poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy o ochronie zwierząt oraz ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (druk nr 4257)*, Warszawa, dnia 17 czerwca 2011 r., opubl. na: www.sejm.gov.pl (data dostępu: 05.05.2019).

[5] Na ten temat zob. np.: A. Choromańska, *Status pokrzywdzonego w sprawach o przestępstwo znęcania się nad zwierzętami. Uwagi na tle wyroku Sądu Najwyższego z 16 stycznia 2014 r. (VKK 370/13)*, [w:] *Przeciwdziałanie międzynarodowej przestępczości przeciwko środowisku naturalnemu z perspektywy organów ścigania*, W. Pływaczewski, A. Nowak, M. Porwisz (red.), Szczytno 2017, s. 197–206; M. Porwisz, *Udział w postępowaniu karnym organizacji społecznych działających na rzecz ochrony zwierząt*, [w:] *Przeciwdziałanie międzynarodowej przestępczości przeciwko środowisku naturalnemu z perspektywy organów ścigania*, W. Pływaczewski, A. Nowak, M. Porwisz (red.), Szczytno 2017, s. 207–224.

[6] Podobnego zdania jest Ł. Smaga, według którego: „Na gruncie prawnie usankcjonowanej humanitarnej ochrony zwierząt organizacje społeczne wolą ustawodawcy odgrywają stosunkowo marginalną rolę, a regulacje dotyczące ich działania odznaczają się daleko idącą przypadkowością. Można odnieść wrażenie, że ustawodawca bez jakiejkolwiek koncepcji ukształtowania pozycji czynnika społecznego, jedynie dla zachowania pozorów kontroli społecznej, wyznaczył tym organizacjom określone kompetencje". Zob. idem, *Ochrona humanitarna zwierząt*, Białystok 2010, s. 270.

gólne role. Jednak żaden przepis o współdziałaniu nie jest sformułowany w sposób wiążący dla organów państwa lub tych organizacji, zaś szczególna rola tych organizacji jest powoływana zwłaszcza tam, gdzie trzeba zastąpić odpowiedzialność organów władzy publicznej za los zwierząt. Efektem takich przepisów jest ogólna bezradność i brak wpływu organizacji społecznych na stan ochrony zwierząt, oprócz zakresu w jakim działają one jako przedsiębiorcy branży oczyszczania i utylizacji, z którymi gminy zawierają umowy"[7]. Tymczasem, należy mieć na uwadze, że poziom współpracy na linii społeczeństwo – instytucje państwa jest miarą demokracji panującej w danym społeczeństwie oraz cechą charakteryzującą społeczeństwo obywatelskie.

W tym miejscu warto przypomnieć, że pierwszy polski akt prawny, przewidujący humanitarną ochronę zwierząt, jakim było rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 22 marca 1928 r. o ochronie zwierząt[8], przewidywał w art. 10 możliwość upoważnienia przez ministrów: sprawiedliwości i spraw wewnętrznych, w drodze rozporządzenia, poszczególnych stowarzyszeń i organizacji, mających na celu ochronę zwierząt albo ich hodowlę lub popieranie ich hodowli oraz towarzystwa łowieckie do współdziałania z organami państwowymi w ujawnianiu przestępstw przewidzianych w tymże rozporządzeniu. Tak upoważnione stowarzyszenia i organizacje uzyskiwały ponadto prawo popierania oskarżenia w sądach w charakterze oskarżyciela posiłkowego.

Pierwsze tego typu rozporządzenie zostało wydane 27 grudnia 1930 r.[9] Na jego podstawie Towarzystwo Opieki nad Zwierzętami w Warszawie, Polska Liga Przyjaciół Zwierząt w Warszawie, Łódzkie Towarzystwo Opieki nad Zwierzętami, Towarzystwo Opieki nad Zwierzętami Województwa w Poznaniu, Krakowskie Towarzystwo Ochrony Zwierząt i Przyrody, Związek Opieki nad Zwierzętami w Krakowie, Towarzystwo Opieki nad Zwierzętami we Lwowie, Wojewódzkie Towarzystwo Ochrony Zwierząt w Stanisławowie, Wileńskie Towarzystwo Opieki nad Zwierzętami, Towarzystwo Opieki nad Zwierzętami w Częstochowie oraz prowincjonalne koła tych towarzystw upoważniono do współdziałania z organami państwowymi w ujawnianiu przestępstw przewidzianych w rozporządzeniu Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 22 marca 1928 r. o ochronie zwierząt. Współdziałanie to obejmowało: a) uczestnictwo w dochodzeniu policyjnym, a mianowicie: obecność przy

---

[7] Fundacja dla Zwierząt ARGOS, ul. Garncarska 37A, 04-886 Warszawa, KRS: 0000286138. Zob. *Koncepcja zmian prawa ochrony zwierząt*, opubl. na: http://www.boz.org.pl/fz/prawo/k.htm#k5c (data dostępu: 05.05.2019).

[8] T.j. Dz.U. z 1932 r. Nr 42, poz. 417.

[9] Rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych w porozumieniu z Ministrem Sprawiedliwości z dnia 27 grudnia 1930 r. o upoważnieniu niektórych stowarzyszeń do współdziałania z organami państwowemi w ujawnianiu przestępstw przeciwko ochronie zwierząt, Dz.U. z 1931 r. Nr 3, poz. 17. Rozporządzenie to weszło w życie 23 stycznia 1931 r. a uchylone zostało z dniem 5 sierpnia 1957 r.

czynnościach dochodzenia; zadawanie pytań osobom badanym za zgodą prowadzącego dochodzenie; stawianie wniosków, które prowadzący dochodzenie zobowiązany był do uwzględnienia w miarę możliwości; b) samodzielne prowadzenie dochodzeń w zastępstwie policji w wypadkach, gdy policja jeszcze dochodzenia nie rozpoczęła albo rozpoczęte przekazała stowarzyszeniu. Stosownie do treści art. 243 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej Kodeks postępowania karnego z dnia 19 marca 1928 r.[10], celem takiego dochodzenia było wyjaśnienie, czy istotnie popełniono przestępstwo, kogo można o nie podejrzewać i czy jest dostateczna podstawa, by oskarżyciel mógł żądać wszczęcia postępowania sądowego. Natomiast czynności podejmowane w ramach dochodzenia polegały na: rozpytywaniu podejrzanych i osób, które mogą coś wiedzieć o przestępstwie lub jego sprawcy; zbieraniu niezbędnych informacji co do osoby podejrzanego, a zwłaszcza co do pobudek jego działania, stosunku do pokrzywdzonego, stopnia rozwoju umysłowego, charakteru, dotychczasowego życia i zachowania się po popełnieniu przestępstwa; dokonywaniu wywiadów i innych czynności, wynikających z istoty dochodzenia. Czynności te były wykonywane przez wymienione wyżej stowarzyszenia za pośrednictwem delegatów powołanych spośród członków stowarzyszenia przez jego zarząd. Warto przy tym zaznaczyć, że czynności związane z samodzielnym prowadzeniem dochodzeń w zastępstwie policji mogli pełnić tylko ci delegaci, którzy otrzymali na wniosek zarządu stowarzyszenia osobne do tego upoważnienie od powiatowej władzy administracji ogólnej. Upoważnienie to uprawniało do wykonywania odnośnych czynności na obszarze całego państwa i mogło być odwołane. Delegatom stowarzyszeń nie przysługiwały żadne inne uprawnienia policji państwowej w zakresie dochodzenia. Jeśli zaś zachodziła potrzeba dokonania czynności przekraczającej uprawnienia delegata, to był on zobowiązany zwrócić się do policji, która spełniała tę czynność, jeśli żądanie było uzasadnione. Na delegatach spoczywał obowiązek zawiadomienia policji (w formie ustnej lub pisemnej) o rozpoczęciu przez nich dochodzenia (w ciągu 48 godzin), a po ukończeniu dochodzenia, o jego wyniku (również w ciągu 48 godzin). Policja państwowa mogła w każdej chwili objąć dochodzenie prowadzone przez delegata, któremu wówczas przysługiwało tylko uprawnienie do uczestniczenia w dochodzeniu policyjnym. Stowarzyszenia upoważnione do współdziałania w ujawnianiu przestępstw były zobowiązane do wydania swoim delegatom legitymacji według wzorów określonych w załączniku do przedmiotowego rozporządzenia (wzór „a" – kolor biały: legitymacja delegata upoważnionego do uczestniczenia w dochodzeniu policyjnym; wzór „b" – kolor różowy: legitymacja delegata upoważnionego do samodzielnego prowadzenia dochodzeń). Legitymacje te uzyskiwały ważność po poświadczeniu przez powiatową władzę administracji ogólnej

[10] Dz.U. Nr 33, poz. 313 z późn. zm.

(podpis starosty). Delegaci natomiast zobowiązani byli do tego, by w czasie pełnienia swoich czynności, posiadać przy sobie legitymację i okazywać ją na żądanie organów bezpieczeństwa i osób zainteresowanych.

Z kolei rozporządzenie z dnia 15 lipca 1957 r.[11] upoważniało do współdziałania z organami państwowymi w ujawnianiu i ściganiu przestępstw przewidzianych w przepisach rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 22 marca 1928 r. o ochronie zwierząt tylko Ligę Ochrony Przyrody i Towarzystwo Opieki nad Zwierzętami w Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej. Współdziałanie to obejmowało: a) prawo do legitymowania osób dopuszczających się przestępstw przeciwko ochronie zwierząt; b) pomaganie organom Milicji Obywatelskiej w przeprowadzaniu dochodzenia oraz uczestnictwo w dochodzeniu, a mianowicie obecność przy czynnościach dochodzenia, zadawanie pytań osobom badanym za zgodą prowadzącego dochodzenie i stawianie wniosków, które prowadzący dochodzenie zobowiązany był uwzględnić w miarę możliwości. Stowarzyszenia te wykonywały wspomniane czynności za pośrednictwem delegatów powołanych spośród członków stowarzyszenia. Delegat działał na podstawie upoważnienia prezydium powiatowej (miejskiej, dzielnicowej) rady narodowej właściwej ze względu na miejsce jego zamieszkania. Upoważnienie udzielane było na wniosek zarządu głównego stowarzyszenia lub wskazanych przez ten zarząd organów terenowych stowarzyszenia. Upoważnienie ważne było na obszarze całego państwa i mogło być odwołane. Wymienione wyżej stowarzyszenia zobowiązane były do wydawania swoim delegatom legitymacji przygotowanych według wzoru stanowiącego załącznik do omawianego rozporządzenia. Legitymacje uzyskiwały ważność po poświadczeniu przez prezydium powiatowej (miejskiej, dzielnicowej) rady narodowej.

W aktualnym stanie prawnym brakuje regulacji prawnej, która w podobny sposób precyzowałaby uprawnienia organizacji społecznych w zakresie ich współdziałania z właściwymi instytucjami państwowymi i samorządowymi w ujawnianiu oraz ściganiu przestępstw i wykroczeń określonych w u.o.z. Może to dziwić, tym bardziej, że w ostatnich latach pogorszył się wskaźnik wykrycia przestępstw z art. 35 ust. 1–2 u.o.z. (dotyczy to czynów takich jak: zabicie, uśmiercenie albo dokonanie uboju zwierzęcia z naruszeniem przepisów ustawy oraz znęcanie się nad zwierzęciem)[12]. Dlatego w celu

---

[11] Rozporządzenie Ministrów Sprawiedliwości i Spraw Wewnętrznych z dnia 15 lipca 1957 r. w sprawie upoważnienia niektórych stowarzyszeń do współdziałania z organami państwowymi w ujawnianiu i ściganiu przestępstw przeciwko ochronie zwierząt, Dz.U. Nr 41, poz. 185. Rozporządzenie to weszło w życie 5 sierpnia 1957 r. a uchylone zostało z dniem 24 października 1998 r. w związku z uchyleniem podstawy prawnej.

[12] Jak wynika ze statystyk policyjnych, wskaźnik wykrycia przestępstw z art. 35 ust. 1–2 u.o.z. w latach 1999–2017, kształtował się następująco: 2017 r. – 59,7%; 2016 r. – 55,9%; 2015 r. – 64,5%; 2014 r. – 58,0%; 2013 r. – 60,1%; 2012 r. – 60,4%; 2011 r. – 62,0%; 2010 r. – 65,4%; 2009 r. – 66,5%; 2008 r. – 65,6%; 2007 r. – 70,2%; 2006 r. – 69,5%; 2005 r. – 69,1%; 2004 r. – 69,4%; 2003 r.

zwiększenia efektywności działań policji na rzecz ochrony zwierząt[13], winna ona ściślej współpracować w tym zakresie z organizacjami pozarządowymi[14]. Zgodzić się bowiem należy z Dawidem Karasiem, że organizacje pozarządowe mogą w istotny sposób wspomóc działanie policji poprzez: udzielanie rad i wskazówek dotyczących sposobu postępowania w danej sytuacji; dokonywanie wstępnej oceny warunków bytowania zwierząt i ich kondycji; zapewnienie czasowej opieki zwierzętom, które zostały odebrane właścicielom (opiekunom) przez funkcjonariuszy policji lub które wymagają odebrania właścicielom (opiekunom); udzielanie bezpośredniej pomocy zwierzętom, które ucierpiały lub mogą ucierpieć w wyniku działalności człowieka (np. zwierzętom poszkodowanym w zdarzeniach drogowych, zwierzętom porzuconym, zagubionym lub zwierzętom dzikim, które znajdując się poza miejscami regularnego bytowania stwarzają zagrożenie); dostarczanie zabezpieczonych w wyniku prowadzonej działalności dowodów czynów zabronionych przez u.o.z., co znacząco ogranicza zakres koniecznych do przeprowadzenia przez policję czynności dowodowych[15].

Wspomniany wyżej brak nie oznacza, że w aktualnym stanie prawnym, organizacje społeczne, których statutowym celem działania jest ochrona zwierząt, nie mogą współdziałać z właściwymi instytucjami państwowymi i samorządowymi w ujawnianiu oraz ściganiu przestępstw i wykroczeń okre-

– 64,8%; 2002 r. – 69,4%; 2001 r. – 69,9%; 2000 r. – 79,2%; 1999 r. – 81,0%. Zob. dane opublikowane na: http://statystyka.policja.pl/st/wybrane-statystyki/wybrane-ustawy-szczegol/ustawa-o-ochronie-zwier/50889,Ustawa-o-ochronie-zwierzat.html (data dostępu: 05.05.2019). Na temat statystycznego obrazu przestępczości przeciwko humanitarnej ochronie zwierząt zob. też: M. Gabriel-Węglowski, *Przestępstwa przeciwko humanitarnej ochronie zwierząt*, Toruń 2008, s. 183–198; D. Karaś, *„Niech zwierzęta mają prawa!" Monitoring ścigania oraz karania sprawców przestępstw przeciwko zwierzętom*, „Przegląd Prawa i Administracji" 2017, t. CVIII, s. 17–30; L. Drwęski, *Ocena skuteczności ścigania przestępstw związanych z ochroną zwierząt – obraz statystyczny*, [w:] *Status zwierzęcia. Zagadnienia filozoficzne i prawne*, T. Gardocka, A. Gruszczyńska (red.), Toruń 2012, s. 231–242; A. Habuda, W. Radecki, *Przepisy karne w ustawach o ochronie zwierząt oraz o doświadczeniach na zwierzętach*, „Prokuratura i Prawo" 2008, nr 5, s. 33–35.

[13] Na temat roli Policji w zakresie ochrony zwierząt zob. np.: K. Siedlarz, *Interwencje Policji w sprawie zwierząt*, [w:] *Urzędnik jako strażnik realizacji ustawowych obowiązków wobec zwierząt*, T. Pietrzykowski, A. Bielska-Brodziak, K. Gil, M. Suska (red.), Katowice 2016, s. 155–167; J. Zaborowski, *Ściganie przestępstw i wykroczeń godzących w zwierzęta oraz zapobieganie im*, [w:] *Status zwierzęcia. Zagadnienia filozoficzne i prawne*, T. Gardocka, A. Gruszczyńska (red.), Toruń 2012, s. 245–252.

[14] Jak twierdzą U. Szymańska oraz A. Lepa: „praktyka dowodzi, że działania zmierzające do poprawy bytu zwierząt są bardziej efektywne wówczas, gdy wspierają je inicjatywy obywatelskie oraz tworzone przez obywateli organizacje pozarządowe, ukierunkowane na pomoc zwierzętom". Zob. tychże, *Rola społeczeństwa i organizacji pozarządowych w ochronie zwierząt przed przestępstwami*, [w:] *Perspektywy rozwoju sektora organizacji pozarządowych*, U. Szymańska, M. Falej, P. Majer, M. Hejbudzki (red.), Olsztyn 2015, s. 201.

[15] D. Karaś, *Postępowanie w przypadku przyjęcia zgłoszenia o zdarzeniu z udziałem zwierząt. Algorytm dla policji*, Kraków – Wrocław 2016, s. 8, opubl. na: https://zwierzetaiprawo.org/wp-content/uploads/2018/05/CzarnaOwca-NiechMajaPrawa-ReagowaniePolicja-PUBLIC.pdf (data dostępu: 05.05.2019).

ślonych w u.o.z. Oczywiście, taka współpraca jest podejmowana, tyle że nie uściślają jej żadne procedury, a przedstawiciele („inspektorzy") organizacji społecznych, których rolę w pewien sposób eksponuje się w przepisach u.o.z. działają w zasadzie w ramach ogólnych uprawnień obywatelskich, co w istotny sposób utrudnia im skuteczne wykonywanie zadań, szczególnie w sytuacjach, w których konieczne jest niezwłoczne przeprowadzenie interwencji. Poza tym, jak słusznie zauważył Wojciech Radecki, nawet gdyby przepisu art. 40 u.o.z. nie było, współdziałanie organizacji z instytucjami państwowymi i samorządowymi byłoby dopuszczalne[16], także jeżeli chodzi o współdziałanie w zakresie ujawniania i ścigania przestępstw, zwłaszcza gdyby miało się ono ograniczać do zawiadomienia o przestępstwie. Zgodnie bowiem z art. 304 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego[17], każdy dowiedziawszy się o popełnieniu przestępstwa ściganego z urzędu, ma społeczny obowiązek zawiadomić o tym prokuratora lub policję. Przedmiotowe współdziałanie może być również inicjowane przez policję. Możliwość taką przewiduje choćby art. 15 ust. 1 pkt 7 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji[18], zgodnie z którym policjanci wykonując czynności operacyjno-rozpoznawcze, dochodzeniowo-śledcze i administracyjno-porządkowe, m.in. w celu rozpoznawania, zapobiegania i wykrywania przestępstw i wykroczeń, mają prawo zwracania się o niezbędną pomoc do przedsiębiorców i organizacji społecznych, jak również zwracania się w nagłych wypadkach do każdej osoby o udzielenie doraźnej pomocy, w ramach obowiązujących przepisów prawa. Wszystko to w istotny sposób pomniejsza rangę komentowanego przepisu, a w konsekwencji skłania również do refleksji nad celowością jego utrzymania w obecnym kształcie.

Wykaz literatury

Choromańska A., *Status pokrzywdzonego w sprawach o przestępstwo znęcania się nad zwierzętami. Uwagi na tle wyroku Sądu Najwyższego z 16 stycznia 2014 r. (VKK 370/13)*, [w:] *Przeciwdziałanie międzynarodowej przestępczości przeciwko środowisku naturalnemu z perspektywy organów ścigania*, W. Pływaczewski, A. Nowak, M. Porwisz (red.), Szczytno 2017.

Drwęski L., *Ocena skuteczności ścigania przestępstw związanych z ochroną zwierząt – obraz statystyczny*, [w:] *Status zwierzęcia. Zagadnienia filozoficzne i prawne*, T. Gardocka, A. Gruszczyńska (red.), Toruń 2012.

Gabriel-Węglowski M., *Przestępstwa przeciwko humanitarnej ochronie zwierząt*, Toruń 2008.

[16] W. Radecki, *Ustawy o ochronie zwierząt. Komentarz*, Warszawa 2015, s. 263.

[17] T.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1987 z późn. zm.

[18] T.j. Dz.U. z 2019 r., poz. 161.

Goettel M., *„Czasowe odebranie" oraz „przepadek" jako szczególne środki prawnej ochrony zwierząt*, „Studia Prawnoustrojowe" 2011, nr 13.
Habuda A., W. Radecki, *Przepisy karne w ustawach o ochronie zwierząt oraz o doświadczeniach na zwierzętach*, „Prokuratura i Prawo" 2008, nr 5.
Karaś D., *„Niech zwierzęta mają prawa!" Monitoring ścigania oraz karania sprawców przestępstw przeciwko zwierzętom*, „Przegląd Prawa i Administracji" 2017, t. CVIII.
Porwisz M., *Udział w postępowaniu karnym organizacji społecznych działających na rzecz ochrony zwierząt*, [w:] *Przeciwdziałanie międzynarodowej przestępczości przeciwko środowisku naturalnemu z perspektywy organów ścigania*, W. Pływaczewski, A. Nowak, M. Porwisz (red.), Szczytno 2017.
Radecki W., *Ustawy o ochronie zwierząt. Komentarz*, Warszawa 2015.
Siedlarz K., *Interwencje Policji w sprawie zwierząt*, [w:] *Urzędnik jako strażnik realizacji ustawowych obowiązków wobec zwierząt*, T. Pietrzykowski, A. Bielska-Brodziak, K. Gil, M. Suska (red.), Katowice 2016.
Smaga Ł., *Ochrona humanitarna zwierząt*, Białystok 2010.
Szymańska U., Lepa A., *Rola społeczeństwa i organizacji pozarządowych w ochronie zwierząt przed przestępstwami*, [w:] *Perspektywy rozwoju sektora organizacji pozarządowych*, U. Szymańska, M. Falej, P. Majer, M. Hejbudzki (red.), Olsztyn 2015.
Zaborowski J., *Ściganie przestępstw i wykroczeń godzących w zwierzęta oraz zapobieganie im*, [w:] *Status zwierzęcia. Zagadnienia filozoficzne i prawne*, T. Gardocka, A. Gruszczyńska (red.), Toruń 2012.

Summary

Cooperation between welfare organizations and competent state and local government institutions in revealing as well as prosecuting crimes and offences referred to in the law on protection of animals

Key words: animals, protection of animals, humanitarian protection, welfare organizations, cooperation, crimes.

In the process of humanitarian protection of animals welfare organizations play an extremely significant role. It is somewhat reflected in the regulations of the law of the 21st day of August 1997 on animal protection (i.e. Dz.U. /Official Journal/ 2019, item. 122), where the legislator obligates the Veterinary Inspection and other competent authorities of government administration and local government to cooperate in the subject scope with welfare organizations, whose statutory purpose is animal protection. Unfortunately, the normative value of these regulations is insignificant, just like the scale of their practical application. The best example of that is the title possibility of cooperation in the field of revealing and prosecuting crimes and offences. That leads to the situation when welfare organizations themselves frequently postulate removing from the law on animal protection of the regu-

lations they are the addressees of, and which, in their assessment, due to their general character and anachronism, lead exclusively to blurring of the responsibility for the fate of animals. Meanwhile, it must be taken into consideration that the level of co-operation between the society and state institutions is the measure of democracy in a given society and a feature characterizing civil society.

Anna Leszczuk-Fiedziukiewicz
Uniwersytet w Białymstoku
ORCID: 0000-0002-8800-2486

Tabloidyzacja bluźnierstwa. Strategie medialne w debacie publicznej o granicach wolności artystycznej i obrazie uczuć religijnych

Sacrum i profanum – sztuka i religia w perspektywie społecznej i kryminologicznej

Czy w spektaklu cięcie piłą drewnianych krzyży jest dopuszczalne? Jak zinterpretować pomysł na zestawienie papieża Jana Pawła II z aktami seksualnymi? Jakie są granice ekspresji sztuki akceptowane przez polskie społeczeństwo, określane przez socjologów religii „ostatnim bastionem katolicyzmu" w Europie[1]? Dzieła sztuki od zawsze były źródłem i nośnikiem emocji, wzbudzały zachwyt jednych i oburzenie drugich[2]. Ich odbiór będzie zróżnicowany w społeczeństwach zlaicyzowanych, gdzie wypiera się religię z przestrzeni publicznej, a inny w społeczeństwach nasyconych religijnie, gdzie wartości związane z wiarą są elementem tożsamości narodowej.

O „zachowaniach bluźnierczych" mówi się wtedy, gdy ranią uczucia ludzi wierzących[3]. Za skandal artystyczno-religijny uznać trzeba wydarzenie w świecie kultury i sztuki, które poprzez wykorzystanie symboli, wizerunków postaci religijnych, wywołuje niezgodę społeczeństwa. Bez względu na deklarowany cel, wydarzenie to ma charakter kontrowersyjny, rodzi sprzeciw wobec jego pojawienia się w pejzażu kulturalnym, prowadzi do działań pozaartystycznych. Skandale o charakterze artystyczno-religijnym mają różny wymiar i już od lat 90. mamy z nimi do czynienia w przestrzeni publicznej w Polsce. Pewne z nich nazywa się „bluźnierstwami popkulturowymi",

[1] J. Piekutowski, *Jeden, tradycyjny, zbiorowy, niepapieski*, „Tygodnik Powszechny" 2018, nr 3, s. 33.

[2] A. Matuchniak-Krasuska, *O emocjach w sztuce. Szkic socjologiczny*, [w:] *Studia z socjologii emocji. Podręcznik akademicki*, (red.) A. Czerner, E. Nieroba, Opole 2011, s. 233–253.

[3] J. Puzynina, *Garść myśli o problemach tabu*, [w:] *Tabu w procesie globalizacji kultury*, (red.) A. Małyska, K. Sobstyl, Lublin 2016, s. 27.

widząc w nich wyrachowanie twórców zorientowanie na popularność i rozgłos. Niektóre portale w internecie, podsycając zainteresowanie tematem, prowadzą rankingi największych skandali w sztuce (Culture.pl, Kocham teatr, Whyart.pl). Podkreślają w nich najbardziej emocjonalne debaty o granicach, jakie przekraczają artyści i społeczne poruszenie obscenicznością i perwersją w sztuce.

W 1994 r. na okładce tygodnika Wprost pojawiły się wizerunki Matki Bożej Częstochowskiej i Jezusa w maskach gazowych. W 2000 r. skandalistą nazwano Marizio Catellana, autora woskowej rzeźby papieża Jana Pawła II przygniecionego meteorytem. W 2001 r. Dorota Nieznalska zaszokowała instalacją „Pasja", gdzie na przecięciu ramion krzyża umieściła fotografię z męskimi genitaliami. Te trzy przypadki zakończyły się doniesieniem do prokuratury, artystkę ukarano pracami społecznymi. Jerzy Urban zasłynął serią antykatolickich prowokacji: w 2002 r. wypowiedziami o Janie Pawle II, w 2013 r. wizerunkiem Chrystusa umieszczonego w kształt znaku drogowego. Adam Darski, znany jako „Nergal", lider zespołu Behemoth i Dorota „Doda" Rabczewska zostali oskarżeni o obrazę uczuć religijnych. On – podarciem Biblii podczas koncertu, ona – spontaniczną wypowiedzią o niepoczytalnych autorach Biblii („naprutych prochami"). Oba przypadki trafiły na sale sądowe, wzbudziły duże zainteresowanie mediów. Podobnie było z dwoma sztukami teatralnymi „Golgota Picnic" i „Klątwa", odpowiednio w 2014 i 2017 r. W obu przypadkach złożono wnioski do prokuratury w związku z obrażaniem uczuć religijnych. Pierwszy spektakl autorstwa argentyńskiego dramatopisarza Rodrigo Garcíi nie został pokazany 27 i 28 lipca 2014 r. na Malta Festival w Poznaniu. Drugi, w reżyserii chorwackiego dramaturga Oliviera Frlijić, był prezentowany w Teatrze Powszechnym w lutym 2017 r., ale spektaklom towarzyszyły protesty wielu środowisk.

Prawo w Polsce z jednej strony zapewnia wolność w szerokim znaczeniu, w tym wolność artystyczną. Z drugiej strony, chroni uczucia religijne, ponieważ wolność sumienia i wyznania są wartościami konstytucyjnymi. W XXIV rozdziale kodeksu karnego noszącego nazwę „Przestępstwa przeciwko wolności sumienia i wyznania" znajduje się art. 196, który brzmi: „kto obraża uczucia religijne innych osób, znieważając publicznie przedmiot czci religijnej lub miejsce przeznaczone do publicznego wykonywania obrzędów religijnych, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2". Dyskusyjność tego paragrafu tkwi w jego różnych interpretacjach. Pierwsza grupa prawników, do których należy A. Biłgorajski, pisze o uprzywilejowanym traktowaniu osób wierzących, ponieważ według niego przepis służy „eliminacji zjawisk artystycznych nie mających aprobaty przez konkretne grupy społeczne"[4]. Komentatorzy zadają też reto-

[4] A. Biłgorajski, *Wolność wypowiedzi versus wolność religijna*, Warszawa 2015, s. 71.

ryczne pytania, czy Bóg i Matka Boska, święci są podmiotem prawa w Polsce i zarzucają art. 196, że dyskryminuje osoby niewierzące i chroni interesy wierzących[5]. Druga grupa opowiada się za kryminalizacją zachowań godzących w uczucia religijne a W. Janyga twierdzi: „problemy dyskryminacji religjnej odżywają co jakiś czas z wielką mocą. (...) warto zająć się tym problemem, gdyż Polska (...) może niebawem stanąć w obliczu takich samych problemów wyznaniowych i kulturowych, z jakimi borykają się dzis państwa Unii Europejskiej"[6].

Według innych ekspertów z kolei, ochrona uczuć religijnych nie wymaga ochrony karnoprawnej ze względu na istnienie innych przepisów, takich jak zniesławienie i znieważenie. A. Zoll polemizuje z takim stanowiskiem, bo: „ewentualna likwidacja przepisów penalizujących obrazę uczuć religijnych to danie zielonego światła dla nietolerancji, co może doprowadzić do daleko idących napięć społecznych"[7]. W dyskusji nad art. 196 kodeksu karnego zauważalna jest niekonsekwencja i subiektywizm w określaniu uczuć religijnych. Aby ułatwić spory w sądach, stawia się postulaty wprowadzenia ekspertyz rzeczoznawców z socjologii religii, historii sztuki i teatrologii i kultury popularnej. Pytania ks. Andrzeja Draguły, zajmującego się ewolucją bluźnierstwa w kulturze: „czy Boga rzeczywiście można obrazić, czy to raczej my sami czujemy się obrażeni?" i „co tak naprawdę chronią przepisy prawa: osobę Boga czy wolność religijną ludzi wierzących?"[8] nie są pytaniami banalnymi.

Skandal artystyczno-religijny w perspektywie medioznawczej

Podstawowe pytanie badawcze artykułu brzmi: jak w perspektywie spektakli obrażających uczucia religijne zachowują się media? Jak definiują problem w kontekście „medialnej atrakcyjności religijnych skandali czy konfliktów"[9]? Czy zajmują stanowisko „media przeciw religii", czy wręcz odwrotnie? Czy w związku z premierami sztuk „Golgota Picnic" i „Klątwa" twórcy przekazów medialnych przekazują informacje w sposób obiektywny? Czy w związku z mediatyzacją i tabloidyzacją, tendencjami prezentowanaia rzeczywistości w mediach, będą widoczne konkretne sposoby narracji o proble-

[5] R. Bałczyński, *Analiza semantyczna pojęcia uczuć religijnych*, http://www.racjonalista.pl/kk.php/s,9273/q,Analiza.semantyczna.pojecia.obraza.uczuc.religijnych.

[6] W. Janyga, *Przestępstwo obrazy uczuć religijnych w polskim prawie karnym w świetle współczesnego pojmowania wolności sumienia i wyznania*, Warszawa 2010, s. 331.

[7] D. Jaworski, M. Müller, *Rozmowa z A. Zollem, Kodeks Boga nie chroni*, „Tygodnik Powszechny" 2010, nr 3, s. 6.

[8] *Bluźnierstwo – dyskusja*, Magazyn Dywiz, http://magazyndywiz.pl/bluznierstwo-dyskusja/.

[9] J. Majewski, *Religia, media, mitologia*, Gdańsk 2010, s. 45–46.

mie? Ważnym pytaniem badawczym będzie też to, jak na te nagłaśnianie wydarzenia reagują zwykli ludzie? Jak reagują ci, którzy są zwolennikami wolności artystycznej, a jak ci zgorszeni eksperymentami artystów? Interesujące będzie przyjrzenie się roli mediów i pytaniom o to, jakie funkcje będą one pełnić: informacyjną, opiniotwórczą, czy „watch doga"? Czy w związku z silnie akcentowanymi w sporze wartościami (wolnością artystów i szacunkiem wobec uczuć religijnych) media mogą być w ogóle obiektywne i neutralne?

W tej publikacji spotkało się kilka stref: społeczno-kulturowa, artystyczna, religijna i prawnokarna. Konsekwencje tych spotkań ułożyły się w poniżej opisane strategie komunikacyjne mediów. Punktem wyjści do analizy była koncepcja tabloidyzacji[10] oraz „ramy interpretacyjnej"[11], organizującej poprzez narrację sposób interpretaji tematu. Dominującą metodą badawczą była metoda *case study* i jakościowa analiza treści.

Omawiane artykuły znalazły się na portalach związanych z kulturą, teatrem oraz na portalach informacyjnych, należących zarówno do nurtu liberalnego, lewicowego, jak i konserwatywnego, prawicowego[12]. Wśród nich znalazły się portale informacyjne związane z mediami tradycyjnymi, jak portal telewizji publicznej (TVP, TVP Info), portale telewizji komercyjnej (TVN, Polsat), a także portale tabloidów (Fakt, Super Express). Badaniu zostały poddane różne formy gatunkowe: newsy, wiadomości, recenzje, reportaże, wywiady, felietony, wypowiedzi z konferencji prasowych, wpisy umieszczone na Twitterze i Facebooku, filmy z kanału YouTube.

Wybór materiałów polegał na selekcji informacji z internetu z 2014 i 2017 r. Oprócz tego, że media tradycyjne przenoszą swoje treści do internetu, warto pamiętać, że nadawcy przekazów medialnych mają charakter instytucjonalny, są związani z redakcją, portalem, którym odpowiadają określone ideologie i wartości. Są poza tym dziennikarzami informacyjnymi, publicystami, komentatorami lub przedstawicielami „dziennikarstwa tabloidowego", przeciwstawianego dziennikarstwu poważnemu i opiniotwórczemu[13]. Twórcami przekazów internetowych są też zwykli ludzie, komentujący artykuły na portalach społecznościowych (*social media*) lub tworzący własne

[10] Tabloidyzacja rozumiana jest jako „zbliżanie się formy, języka, obrazu świata w mediach głównego nurtu do treści, formy, języka i obrazu świata prasy tabloidowej", M. Lisowska-Magdziarz, *Media powszednie*, Kraków 2009, s. 199.

[11] Ramy interpretacyjne („framing"), czyli schematy selekcjonowania i przygotowania informacji przez dziennikarzy, zob. M. Czyżewski, *Wokół analizy ramowej jako perspektywy badawczej*, [w:] *Zawartość mediów czyli rozważania nad metodologią badań medioznawczych*, (red.) T. Gackowski, Warszawa 2011, s. 31–47.

[12] B. Domagała, *Konserwatywny i liberalny dyskurs religjny w Polsce*, [w:] *Media i religia. Nowy kontekst komunikacji*, (red.) R. Sierocki, M. Sokołowski, A. Zduniak, Toruń 2016, s. 138–139.

[13] J. Majewski, op. cit., s. 76, 93.

treści multimedialne w sieci. Tak więc świadomość konwergencji mediów[14] będzie w tej publikacji obecna.

Strategia nr 1: aranżowanie konfliktu jako wojny, analiza przeciwników

Większość przekazów medialnych konstruuje ramę interpretacyjną debaty postrzeganej jako wojny z wytyczonym polem bitwy i podziałem ról na „my i oni". „My" to artyści lub w zależności od ideologicznego profilu redakcji chrześcijanie, katolicy, krytycy profanacji. „Oni" – to chrześcijanie, szanujący symbole religijne lub odwrotnie: „oni" to rozumiejący artystę, ceniący wartości liberalne. Podział idzie też w inną stronę: są nierozumiejący konwencję sztuki i rozumiejący je. Obok nich pojawiają się inni bohaterowie, tzw. pomocnicy na wojnie: ludzie Kościoła, prawicowi/ lewicowi dziennikarze, sędziowie, organizatorzy festiwali teatralnych lub politycy. Dochodzi do stygmatyzacji dzielącej dwie strony sporu, gdzie artyści i ich zwolennicy mówią: „społeczeństwo nie rozumie konwencji współczesnej sztuki, widzi w niej zagrożenie dla moralności", a ich przeciwnicy ripostują: „artyści szargają symbolami chrześcijaństwa, dokonują bluźnierstw, nie respektują uczuć religijnych".

Role społeczne artystów i ich krytyków są w przekazach informacyjnych precyzyjnie określone, ale są też sprzeczne. Z jednej strony mamy do czynienia z prezentowaniem twórcy jako winnego skandalu. Z drugiej strony, jako wyraziciela nieograniczonej kagańcem przepisów wolności, rozumianej jako swoboda wypowiedzi. Jak twierdzą znawcy tematu, mit wolności artystycznej rozwinął się w polskiej kulturze w romantyzmie[15] i to do niego odwołują się obrońcy obu spektakli. Społeczeństwo pełni rolę oburzonych, zgorszonych, dopominających się wycofania z przestrzeni publicznej „bluźnierczego" dzieła. Wojenną retorykę widać po obu stronach.

Zwolennicy „Klątwy" z lewicowego pisma Krytyka Polityczna piszą w internecie, że spektakl to „antyklerykalna emocja", jest „jak granat wrzucony we współczesną polską rzeczywistość"[16], to symboliczny atak, który miałby wstrząsnąć prawicowymi dziennikarzami z DoRzeczy, wSieci, Gazety Polskiej, Naszego Dziennika. W anonsie widać prowokację: „Wydaje się wam, że teatr obraża wasze uczucia? No to zobaczcie to!". Zapalnikiem bomby jest też tytuł recenzji: „Klątwa – ta sztuka to koszmar dobrej zmiany", będący czytelną aluzją do sloganu politycznego Prawa i Sprawiedliwości „dobra

[14] H. Jenkins, *Kultura konwergencji. Zderzenie starych i nowych mediów*, Warszawa 2007, s. 9.

[15] M. Golka, Paradoksy wolności, Warszawa 2017, s. 108.

[16] *„Klątwa" – ta sztuka to koszmar dobrej zmiany*, J. Majmurek, „Krytyka Polityczna", 19.02.2017, http://krytykapolityczna.pl/kultura/teatr/klatwa-frljic-teatr-powszechny/.

zmiana", metafory przemian społecznych w Polsce realizowanych przez rząd. Recenzent zapowiada cynizm spektaklu, który ma prowokować: „przedstawienie wygląda jak wcielony koszmar prawicowych krytyków", ponieważ odbywa się w nim „szarganie religijnych i narodowych symboli, wulgaryzmy, nagość, seks, momenty"[17].

Redaktorzy Super Expressu idą dalej, próbują stworzyć atmosferę zagrożenia. Gdy premiera spektaklu „Golgota Picnic" została w Poznaniu odwołana pod naciskiem opinii publicznej, tabloid tłumaczył: „powodem było duże ryzyko zamieszek, których skala i forma mogą być niebezpieczne dla naszych widzów, aktorów, postronnych osób". W innym miejscu dziennikarz Super Expressu pisał: „głównym powodem odwołania spektaklu była planowana manifestacja kilkudziesięciu tysięcy przeciwników spektaklu", przesadzając zarówno z liczbą, jak i nazwaniem protestu manifestacją. W cytowaniu słów dyrektora festiwalu zawarto spekulacje o zagrożonym bezpieczeństwie artystów i widzów: „do udziału w proteście zachęcani są mężczyźni, a swój akces zgłosili także pseudokibice kilku klubów". Sprofilowano tu wizerunkek katolików i pseudokibiców, służący wykreowaniu agresorów gotowych do walk ulicznych.

Z kolei, tygodnik Wprost pisał, że protestujący „oni" przypominają terrorystów. Dziennikarzwspomniał o spodziewanej liczbie „50 tysięcy" osób, definiując je: „pseudokibice, bojówkarze terroryzujący organizatorów"[18]. Podobną informację, ale z dużym boldem, znajdujemy w Super Expressie: „GOLGOTA PICNIC – z różańcami w rękach blokowali wejście na czytanie sztuki!"[19]. Między lidem a tekstem znajduje się wielkie zdjęcie zbiorowiska ludzi trzymających transparent z napisem „stop profanacji", co może wskazywać na ikonizację przekazu[20]. Narracja tabloidu przypomina raport z protestów antyglobalistów[21] przy okazji szczytów G8: „na miejscu jest niespokojnie (...). dochodzi do przepychanek (...) Interweniować musiała policja". Aktywność katolików dziennikarz scharakteryzował lapidarnym i ludycznym opisem: „wyjęli garnki, trąbki i gwizdki i zaczęli hałasować"[22].

---

[17] Ibidem.

[18] *Zdjęli spektakl przez oburzonych. Jest list do prezydenta RP*, „Wprost" 23.04.2014, https://www.wprost.pl/kraj/453343/zdjeli-spektakl-przez-oburzonych-katolikow-jest-list-do-prezydenta-rp.html.

[19] *GOLGOTA PICNIC – z różańcami w rękach blokowali wejście na czytanie sztuki!*, http://www.se.pl/wiadomosci/polska/golgota-picnic-z-rozancami-w-rekach-blokowali-wejscie-na-czytanie-sztuki_409160.html.

[20] P. Przywara, *McLuhanowska retrybalizacja na przykładzie Internetu*, [w:] *Nie tylko internet*, J. Mucha (red.), Kraków 2010, s. 54.

[21] P. Kapla, *Protesty uliczne przyczyną zmiany decyzji politycznych*, [w:] *Wirtualne targowisko. O reklamie marketingu i promowaniu się w Internecie*, tom 1, M. Butkiewicz, A. Gralczyk (red.), Warszawa 2017, s. 99.

[22] *„Golgota Picnic" – z różańcami w rękach blokowali wejście na czytanie sztuki*, „Super Express" 26.06.2014, http://www.se.pl/wiadomosci/polska/golgota-picnic-z-rozancami-w-rekach-blokowali-wejscie-na-czytanie-sztuki_409160.html.

Obok newsów i lidów, w których przeciwnicy spektaklu są prezentowani jako źródło zagrożenia, pojawia się przykład metaforycznego definiowania przeciwnika, jest nim bezosobowy bohater zbiorowy, czyli „sojusz tronu, ołtarza i grupy rekonstrukcyjnej, panujący w dzisiejszej Polsce”[23]. Inną formę zbudowania tożsamości grupowej wybrali członkowie grupy „Obywatele Kultury”, informujący media o wysłaniu listu do Bronisława Komorowskiego (podpisało go 2 tysiące osób, m.in. Agnieszka Holland, Magdalena Środa, Jacek Żakowski, Andrzej Mleczko, Krzysztof Krauze, Kazimiera Szczuka). Tygodnik Wprost pisze o sprzeciwie obywateli wobec „przemocy w życiu publicznym” i wybiera stygmatyzujący tytuł „Zdjęli spektakl przez oburzonych katolików”[24]. Tę konwencję ujawnił muzyk Dariusz Malejonek, który powiedział: „Klątwa” to nie jest żadna kontestacja ani bunt, tylko skandal. To uderzanie w bardzo bezpieczne punkty, bo gdyby uderzono na przykład w półksiężyc, a nie krzyż, to wtedy konsekwencje byłby zupełnie inne”[25].

Mamy więc do czynienia z budowaniem przez media konfliktu i stereotypizacji, którym towarzyszą toposy wojny, metafory i parabole. Treści przekazów informacyjnych zawierają element uprzedzeniowy, raz dotyczy to przeciwników sztuk, innym razem, artystów. Prezentowanie osób protestujących pod teatrami jako bojówkarzy może nie jest jeszcze przykładem chrystianofobii, znanej w socjologii jako wrogość wobec chrześcijan[26], ale wyraźnie jest dowodem na definiowanie katolików jako grupę niebezpieczną. W buncie przeciw profanacji symboli środowiska katolickie wykorzystały umiarkowaną przemoc i zakłóciły porządek publiczny, co wskazywałoby na środki działania typowe dla współczesnych ruchów społecznych[27] broniących określonych wartości.

Strategia nr 2: Pomoc w wyjaśnianiu istoty skandalu

Jako jedna z nielicznych, redakcja Polsat News, próbuje obiektywnie pokazać dwie strony medalu, gdy pisze o „Klątwie”: „dla jednych to spektakl wulgarny, dla innych ważny i wart owacji na stojąco”. Podaje też opis spektaklu zamieszczony przez organizatorów, z wyjaśnieniem przesłania artysty, który chce znaleźć odpowiedzi na pytania „na ile sztuka współczesna jest zdeterminowana przez religijną cenzurę?”. Dziennikarz Polsat News pisze

[23] *„Klątwa” – ta sztuka...*, op. cit.

[24] *Zdjęli spektakl...*, op. cit.

[25] Malejonek: „Klątwa” to skandal, a nie bunt, „Gazeta Prawna”,http://kultura.gazetaprawna.pl/artykuly/1046734,teatr-klatwa-malejonek.html.

[26] M. Chmielewski, *Akty profanacji i prowokacji wobec sacrum chrześcijan w europejskich mediach. Studium wybranych przypadków*, [w:] *Sacrum w mediach*, red. M. Chmielewski, M. Jodkowski, Lublin 2015.

[27] D. d. Porta, M. Diani, *Ruchy społeczne. Wprowadzenie*, Kraków 2009, s. 192–195.

o fragmentach spektaklu, pokazanych przez portal Tvp.Info.pl (z nagrania zdobytego od jednego z widzów)[28]. Opisuje sceny seksu oralnego kobiety z figurą Jana Pawła II, cytuje monolog aktorki mówiącej o skutkach zorganizowania zbiórki pieniędzy na zabójstwo Jarosława Kaczyńskiego. Przytacza obrazy krzyża, w pewnym momencie ścinanego piłą mechaniczną.

Reakcja rzecznika prasowego Episkopatu Polski ks. Pawła Rytel-Andrianika była cytowana przez kilkanaście redakcji o profilu konserwatywnym (Deon, Radio Maryja, Rzeczpospolita, Niedziela, Gość Niedzielny). Komunikat brzmiał: „spektakl „Klątwa" ma znamiona bluźnierstwa (...). Podczas spektaklu dokonuje się publiczna profanacja krzyża, przez co ranione są uczucia religijne chrześcijan, dla których krzyż jest świętością"[29]. W tym stanowisku Kościoła katolickiego jest wskazanie, że w sztuce doszło do profanacji krzyża, znieważenia flagi watyńskiej. Jest w nim apel do wiernych o modlitwę wynagradzającą bluźnierstwa artystów, nazywaną „ekspiacyjną", której sens nie wyjaśniało większość redakcji reprezentujących poglądy liberalne.

Portal Silesion.pl próbuje animować zainteresowanie tematem przez wyjaśnianie kulturotwórczej funkcji szoku. W nagłówkach artykułów zamieszczonych on line znajdziemy tytuły: „Klątwa" wywołała burzę i podzieliła Polskę. O co chodzi?" lub „Sztuka zawsze skandalizowała. To, co kiedyś było skandalem, potem jest akceptowane"[30]. Niektóre media cytują słowa katolików, którym „Golgota Picnic" się podobała. Tak było z dominikaninem o. Tomaszem Dostatnim, który o spektaklu napisał: „Nie jestem nim zgorszony, nie jestem nim obrażony. Choć rozumiem zarazem, że dla wielu moich braci w wierze może on być szokujący, obrazoburczy, obsceniczny i miejscami nie do zaakceptowania w swojej dekonstrukcji przedstawiania wątków religijnych"[31]. Zakonnik tłumaczy, że „język teatru różni się od języka kazań czy katechezy w szkole", usprawiedliwiając odwagę artystów. Recenzuje sztukę jako „ważną krytykę społeczeństwa konsumpcyjnego z rozpaczą wypływającą ze spojrzenia na kondycję dzisiejszego człowieka" i zachęca do przemyślenia konwencji dekonstrukcji osoby i przesłania Chrystusa, zastosowanej przez artystę z Argentyny. Ten głos wynika z zagłębienia się w przekaz przy pomocy wiedzy o kreacyjnej i symbolicznej funkcji teatru.

---

[28] Seks oralny z figurą Jana Pawła II. Awantura po spektaklu w Teatrze Powszechnym, 21.02.2017, http://www.polsatnews.pl/wiadomosc/2017-02-21/penis-papiez-i-nawolywanie-do-zabojstwa-kaczynskiego-awantura-po-spektaklu-w-teatrze-powszechnym/.

[29] Rzecznik Episkopatu: Spektakl „Klątwa" ma znamiona bluźnierstwa, 21.02.2017, http://episkopat.pl/rzecznik-episkopatu-spektakl-klatwa-ma-znamiona-bluznierstwa/.

[30] K. Głowacka, Spektakl „Klątwa" podzielił Polskę, Silesion, 25.02.2017, https://silesion.pl/teatr-powszechny-spektakl-klatwa-podzielil-polske-24-02-2017.

[31] O. Dostatni, Obejrzałem „Golgota Picnic". Nie jestem nim zgorszony, „Gazeta Wyborcza" 20.06.2014, http://wyborcza.pl/1,75410,16185612,ODostatniObejrzalemGolgotaPicnicNiejestem.html?disableRedirects=true.

Strategia nr 3: Traktowanie skandalu jako śledztwa

W tej strategii media są dość długo zainteresowane tematem, cytują wypowiedzi z konferencji prasowych, oficjalnych komunikatów, publikują treści obywatelskich petycji. Nie tylko robią zdjęcia z miejsc, gdzie przeciwnicy sztuki próbują blokować wejście do teatru lub ustawiają się w pochodzie, modląc się różańcem. Publikują też zdjęcia i filmy nadsyłane przez widzów. Autorzy angażują się w śledzenie sprawy, informowanie o niej na bieżąco, prowadząc dziennikarską narrację budującą napięcie. „Czy coś wskórają?" – pyta dziennikarz Faktu opisując posłów PiS, którzy w reakcji na „Klątwę" piszą list protestacyjny do ministerstwa kultury.

O podsycaniu zainteresowania tematem świadczą tytuły artykułów: „Golgota Picnic. Porno skandal w Poznaniu", „Pornograficzny paszkwil na Jezusa", „Seks oralny z figurą Jana Pawła II", podobnie jak zastosowane wykrzykniki i wielkie litery w nagłówkach i śródtytułach. Artykuły publikowane on line zajmują połowę ekranu, a ich autorzy zamieszczają potężne zdjęcia, zatrzymujące w kadrze bulwersujące sceny. Inną próbą zwrócenia uwagi na skandal jest użycie kontrowersyjnego tytułu. Nawet gdy tekst dziennikarza jest o czymś innym, tematycznie szerszym, a motyw sztuki jest traktowany marginalnie, można, tak jak zrobił to Dziennik, zastosować rzucający się w oczy nagłówek: „Arcybiskup Hoser oburzony sztuką teatralną „Klątwa". Kloaczna...nawet nie pornografia"[32]. Hierarcha zestawiony z pornografią jest zbitką piorunującą, z mocą pioruna działa na nieprzekonanych do czytania. Podsumowując, media nagłaśniają problem, śledzą rozwój wydarzeń, same prezentują się w roli detektywa, tropiącego powody skandalu, a czasem podkreślają rolę dobrego policjanta, który chce społeczeństwo albo przestrzec przed „wybrykami" oburzonych katolików, albo dopingować w wysyłaniu petycji i bronić artystów.

Strategia nr 4: Deprecjonowanie (sztuki, skandalu, wierzących)

Strategię obniżania wartości sztuki można zauważyć w wypowiedziach osób krytycznie nastawionych wobec „Golgota Picnic", takich jak: „bluźnierstwo", „bluźnierczy spektakl", „bluźniercza zaraza", „antykatolicka hucpa", „pseudo-sztuka", „wydarzenie, bo sztuką nazwać to bardzo trudno". Na portalu Solidarni2010.pl widoczne są deprecjonujące wpisy stosujące styl języka

[32] Arcybiskup Henryk Hoser oburzony sztuką teatralną, http://wiadomosci.dziennik.pl/wydarzenia/artykuly/543825,arcybiskup-henryk-hoser-sztyka-przedstawienie-klatwa-teatr-powszechny-pigulka-dzien-po.html (data dostępu: 9.03.2018).

potocznego („po prostu, nie lubimy brzydoty i braku kultury w sztuce") i pseudokrytycznego („wolne od rozumu, kultury i etyki dzieło"[33]). W celu obniżenia rangi spektaklu wypowiadają się w mediach politycy i przedstawiciele wspólnot religijnych. Poseł Robert Winnicki, prezes Ruchu Narodowego, powiedział podczas konferencji prasowej w Sejmie: „ten spektakl to szambo"[34]. Przed protestem w Łodzi, Władysław Ciemnicki, członek Rady Katolików Świeckich, powiedział: „Jest to smutne zdarzenie, które wpisuje się w ciąg zjawisk określanych mianem kultury, a tak naprawdę stanowi jej zaprzeczenie. Zarówno w warstwie twórczej, jak i obrębie kultury osobistej. Takie prowokacyjne zdarzenia dotykają naszą wrażliwość duchową"[35]. Portal Niedziela.pl przytacza słowa posła PiS Dominika Tarczyńskiego, który wypowiadał się dla TVP Info: „nikt nie odważyłby się czegoś takiego zrobić muzułmanom czy Żydom. A gdyby w miejsce krzyża dali Koran albo Torę?"[36]. Podobnie jest z cytatem adwokata Romana Giertycha, który chciał złożyć zawiadomienie do prokuratury, mówiąc: „teatr, który promuje płatne zabójstwo Jarosława Kaczyńskiego to nie sztuka, ale przestępstwo"[37]. Wiele portali często cytowało wpis Giertycha na Twitterze i jego opinię na prywatnym koncie na Facebooku. Specyficzną odmianą deprecjonowania „Klątwy" było wycofanie patronatu nad jej premierą przez Polskie Radio, którego rzecznik prasowy argumentował: „medium publiczne nie może firmować treści niezgodnych z zapisami ustawy o radiofonii i telewizji dotyczącymi poszanowania przekonań religijnych"[38].

Również sami dziennikarze deprecjonują skandal, pomijając obsceniczne wątki, skupiając się na koncepcji świata przedstawionego w sztuce. „Reżyser pokazując życie znudzonego i wygodnego człowieka Zachodu, nawiązuje do męki Jezusa na krzyżu"[39] – tak wygląda recenzja Super Expressu. Inni

---

[33] Informujemy na bieżąco!!! Bluźniercy drwią z katolików, http://solidarni2010.pl/28288-informujemy-na-biezaconbspnbspbluzniercy-drwia-z-katolikow---golgota-picnic-w-bydgoszczy-poznaniu-i-warszawie.html.

[34] Mamy do czynienia z szambem, https://www.magnapolonia.org/mamy-do-czynienia-z-szambem-mlodziez-wszechpolska-o-spektaklu-klatwa-konferencja-prasowa/.

[35] Łódź: Różaniec przed projekcją spektaklu Golgota Picnic, Polonia Christiana, http://www.pch24.pl/lodz--rozaniec-przed-projekcja-spektaklu--golgota-picnic-,23825,i.html#ixzz5DrxqLpu1; http://gosc.pl/doc/2066376.Rozaniec-przed-projekcja-Golgota-Picnic.

[36] Warszawa: wnioski do prokuratury ws. spektaklu „Klątwa", „Niedziela" 21.02.2017, http://niedziela.pl/artykul/27290/Seans-nienawisci-Zbiorka-na-zabojstwo.

[37] Klątwa w Teatrze Powszechnym wywołała awanturę http://wyborcza.pl/7,112395,21400986,klatwa-w-teatrze-powszechnym-wywolala-awanture-episkopat.html?disableRedirects=true; Giertych ostro o Klątwie, „Do Rzeczy" https://dorzeczy.pl/kraj/22545/Giertych-ostro-o-Klatwie-Teatr-ktory-promuje-platne-zabojstwo-Kaczynskiego-to-nie-sztuka-ale-przestepstwo.html.

[38] Wypowiedź rzecznika Polskiego Radia, Łukasza Kubiaka, https://www.press.pl/tresc/47569,polskie-radio-wycofalo-patronat-nad-spektaklami-teatru-powszechnego.

[39] Reżyser „Golgota Picnic": Mam prawo tworzyć sztukę, która obraża, „Super Express" http://www.se.pl/wiadomosci/polska/ludzie-sa-oburzeni-w-calym-kraju-odbeda-sie-protesty-przeciwko-sztuce-golgota-picnic409261.html.

odwracają proporcje, wskazując na inne problemy. „Ta afera to duża przesada", mówi Szymon Szynkowski, szef klubu radnych PiS. „Trzeba zastanowić się czy Malta Festival Poznań nadal realizuje misję publiczną"[40], cytuje go Super Express. O „Klątwie" Aneta Kyzioł pisała, że nie jest bluźniercza, tylko odważna, a kontrowersyjne są według niej dwa elementy: „scena fellatio zfigurą Jana Pawła II", czyli „obrzęd" i prośba jednej aktorki o podniesienie rąk przez te kobiety, które dokonały aborcji, co redaktorka określiła „władzą nad własnym ciałem i zdrowiem"[41].

Inną odmianą tej strategii medialnej jest deprecjonowanie katolików, mówiących o obrażaniu uczuć religijnych. Redaktorka Polityki drwiąco pyta: „Skąd to święte oburzenie?" i nie odpowiada na postawione pytanie, nie dociera do osób oburzonych, a recenzja ma wydźwięk subiektywny. W artykule używa ironicznego stylu, zachęcając na końcu: „oto najbardziej obrazoburczy i bluźnierczy spektakl tego stulecia. Z bólem serca Państwu polecam"[42]. Ma tu miejsce zabieg kreowania negatywnej zbiorowości („oburzyli się ci co zwykle", „ci obrońcy wartości") oraz ironiczny stosunek do powodu sprzeciwu („tak delikatne ponoć uczucia religijne"). Z kolei, strategia kwestionowania wartości artysty jest zauważalna na portalach internetowych redakcji konserwatywnych. O reżyserze „Golgota Picnic" mówi się tam „pseudoartysta" lub pomijając jego nazwisko. O reżyserze „Klątwy" pisze się „artysta z Chorwacji". W internetowych recenzjach obecne są też mechanizmy stygmatyzacji, zwłaszcza w narracjach przeciwników spektakli, używających słowotwórstwa etykietyzującego dla opisu wrogich sobie grup: „lewacy", „homolewacy" lub „homolewactwo".

Nadawcy medialni, zarówno konserwatywni, jak i liberalni, stosują metody wyśmiania przeciwników, podkreślania wyższości swoich argumentów, a to przecież skuteczne metody obniżania wiarygodności, znane już w klasycznych podręcznikach retoryki. Mało jest obiektywnych analiz problemu, chociażby pochylenia się nad etymologią słowa „bluźnierstwo" i jego wielokontekstowym znaczeniem. Widoczne są jedynie przykłady pogardy liberalnych dziennikarzy wobec przywiązania do symbolu krzyża, co A. Draguła, znany historyk sztuki zajmujący się relacjami między sacrum a profanum, nazwałby „śmiechem bluźnierczym"[43].

---

[40] Ibidem.

[41] Skąd to święte oburzenie Klątwą w Teatrze Powszechnym? „Polityka" 22.02.2017, https://www.polityka.pl/tygodnikpolityka/kultura/1695242,2,skad-to-swiete-oburzenie-klatwa-w-teatrze-powszechnym.read.

[42] Ibidem.

[43] A. Draguła, *Sacrum zdeformowane. O prasowych karykaturach religijnych i reakcjach na nie*, [w:] *Sacrum w mediach*, red. M. Chmielewski, M. Jodkowski, D. Sonak, J. Woźniak, Lublin 2015.

Strategia nr 5: Aktywizacja do działania

Media nagłaśniają zachowania komunikacyjne i perswazyjne różnych nadawców. Odnotowują apel posła Winnickiego, który odwołuje się do patriotyzmu i poczucia przyzwoitości: „Wzywam panów ministrów, (...) by zareagowali”[44]. Tabloid Fakt pisze o liście posłów PiS do ministra kultury, w którym żądają oni „obrony interesów osób wierzących”[45]. Sprzeciw wobec żonglowania symbolami relgijnymi redakcja nazywa „interesami”, a już w innym miejscu podkreśla racje osób zgorszonych, bo pisze: „Niestety, sztuka jest przekroczeniem granic dobrego smaku”[46]. Innym rodzajem aktywności internetowej apelującej o wspólną reakcję są wpisy na portalach o charakterze prawicowym. Działaczka ONR na jednej z takich stron używa słowa „my” na określenie wspólnoty, do której się odwołuje: „Jako katolicy mamy obowiązek bronić naszych wartości religijnych. Szydzenie z Kościoła Katolickiego nie może być uznawane za sztukę”[47]. Zachęca do podpisania petycji „Stop bluźnierczej Klątwie! Stop finansowaniu jej z publicznych pieniędzy”. Uwagę zwraca tu nie tylko silna emocjonalizacja przekazu, ale głównie odwoływanie się do grupowej tożsamości katolików i ich powinności, czyli obronie wartości związanych z religią. Reakcję widać też w inicjatywie Instytutu Ordo Iuris, który zadeklarował bezpłatną pomoc prawną osobom, których uczucia religijne zostały naruszone w trakcie spektaklu. Działacze Instytutu wysłali skargę na spektakl „Klątwa” do Rady Europy[48].

Na portalu Solidarni2010.pl, będącym przykładem dziennikarstwa amatorskiego[49], w związku z wystawieniem sztuki „Golgota Picnic”, znajdują się apele nawołujące do bycia w miejscach, gdzie sztuka ma być grana, czytana lub transmitowana. Co ciekawe, przed perswazją pojawia się diagnoza sytuacji kryzysowej, interpretacja zagrożenia: „Golgota” rozlewa się po Polsce! Na bieżąco informujemy o miastach i teatrach, które powinniśmy, jako katolicy, „odwiedzić”, by powstrzymać bluźnierstwo!”[50]. Użycie metaforyki wo-

---

[44] R. Winnicki: Spektakl „Klątwa” obraża uczucia relogijne, Radio Maryja, 21.02.2017, http://www.radiomaryja.pl/informacje/r-winnicki-spektakl-klatwa-obraza-uczucia-religijne-zareagowac-policja/.

[45] Sztuka porno na Malta Festiwal!, „Fakt” 11.04.2014, http://www.fakt.pl/kobieta/plotki/sztuka-porno-na-malta-festiwal-skandaliczna-sztuka-golgota-picnic/3k9eepz.

[46] Ibidem.

[47] M. Chochulska: Klątwa, https://kierunki.info.pl/2017/03/monika-chochulska-klatwa/.

[48] Ordo Iuris interweniuje w Radzie Europy, http://prawy.pl/46394-ordo-iuris-interweniuje-w-radzie-europy-w-zwiazku-ze-spektaklem-klatwa/; https://wiadomosci.onet.pl/kraj/ordo-iuris-oferuje-pomoc-prawna-osobom-ktorych-uczucia-naruszyla-klatwa/htyjhwt

[49] O internecie nazywanym medium demokratycznym zob. D. Żuchowska-Skiba, M. Stojkow, *Internet nową przestrzenią publiczną, czy nową sferą publiczną?*, [w:] *Nie tylko internet*..., op. cit., s. 112–113.

[50] PROTESTUJMY! Odrażająca wersja „Klątwy” Wyspiańskiego i TVP-Antykultura – aktualizacja non stop, http://solidarni2010.pl/34722-protestujmy-odrazajaca-wersja-klatwy-wyspianskiego-i-tvp-antykultura---aktualizacja-non-stop.html.

jennej po raz kolejny dowodzi, że artyści są przeciwnikami, których należy obezwładnić lub ograniczyć ich szkodliwość społeczną. Redaktorzy tego portalu na bieżąco informują o skuteczności swoich działań, co widać w wpisie z 16 kwietnia 2014 r. („trwa blokada warszawskiego teatru, megafony, zagłuszanie sztuki przez głośne megafony, transparenty, modlitwa prowadzona przez księdza Małkowskiego"). Piszą też o inicjatywach w różnych miastach Polski, w Krakowie, Bydgoszczy, Łodzi, Lublinie, Wrocławiu, Białymstoku. W niektórych przypadkach wyjaśniają cel spotkań, gdy ma odbyć się modlitwa Koronką do Miłosierdzia Bożego „w intencji przebłagalnej za grzech publicznego bluźnierstwa" oraz modlitwa różańcowa, która będzie miała „charakter ekspiacyjny za planowaną projekcję bluźnierczego pseudo-spektaklu"[51]. Kalendarium protestów ma charakter interaktywny, każdy z organizatorów może wpisać tu swoje inicjatywy.

Retoryka zachęcania do protestów ma różnorodne style i toposy. Są tam zachęty typu: „Szanowni Państwo, (...) spotkajmy się wszyscy (...) z różańcami w rękach. Będziemy protestować, by do bluźnierczych odczytów i projekcji nie doszło". Są też ostrzejsze apele zachęcające do wstrzymania działań artystycznych: „Nie dopuśćmy do spektakli i czytania tekstu!". Do mobilizacji o charakterze logistycznym autor kolejnego wpisu zachęca: „zabierzmy ze sobą flagi narodowe, transparenty, banery oraz akcesoria dzwiękowe. Opowiedzmy się po stronie PRAWDY!". Zachętę stanowią też informacje o konkretnych księżach, którzy mają uczestniczyć w protestach i modlitwach. W tej komunikacji perswazyjnej uwagę zwraca nadawca grupowy i topos wspólnoty („Prosimy o pełną mobilizację. Przybądźmy jak najliczniej"). Niektóre zaproszenia są redagowane w stylu patetycznym typowym dla propagandy („Przyjdź stawać w obronie wiary godności"[52]), inne epatują ciekawie brzmiącym określeniem wydarzenia, utworzonego na Facebooku, jak np. „Koniec z „Klątwą"! Oblężenie Teatru Powszechnego![53] lub „Publiczny Różaniec", organizowany przez Krucjatę Młodych[54]. Jednym z ciekawych wydarzeń jest „Krucjata Różańcowa". Na kanale You Tube zamieszczony został 12-minutowy film, nagrany telefonem, bez narratora i komentatora. Widać na nim dziesiątki ludzi pod Pałacem Kultury i Nauki w Warszawie odmawiających modlitwy i trzymających transparenty z hasłami: „Stop bluźnierstwom i szyderstwom z męki Chrystusa"[55]. Być może modlący się z różańcami uprawiają w ten sposób „kontestację społeczną", rozumianą jako publiczna manifestacja w jawnych protestach[56]. Zauważalny jest, podobnie jak w in-

[51] Do modlących włączali się członkowie Krucjaty Różańcowej za Ojczyznę, Akcji Katolickiej Archidiecezji Wrocławskiej, zakonnice z Wrocławia (karmelitanki, boromeuszki), księża.

[52] PROTESTUJMY..., op. cit.

[53] I tak tam będziemy, http://www.pch24.pl/i-tak-tam-bedziemy-,51791,i.html.

[54] Publiczny Różaniec, https://www.facebook.com/events/2014068492162583/.

[55] Krucjata Różańcowa vs. Golgota Picnic, https://www.youtube.com/watch?v=7U7MZ20Qzhk.

[56] M. Golka, op. cit.

nych omawianych już przypadkach, emocjonalny wymiar uczestnictwa protestujących, wykorzystujący tradycję religijną: marsze, msze, czuwania, wspólne modlitwy[57].

Strategia nr 6: Fetyszyzacja sztuki

Kolejna strategia mediów koncentruje się na wypowiedziach kreujących wizerunek artystów jako wyrazicieli buntu, zwłaszcza buntu wobec publiczności konserwatywnie myślącej o symbolach religijnych i nieprofanowaniu kulturowych świętości. Pisząc o „Klątwie" redaktorzy Krytyki Politycznej zapowiadają „zapuszczanie się poza granicę rzadko przekraczaną w polskiej sferze publicznej"[58] i „lunapark z prowokacjami". Maciej Ulewicz z Polsat News po premierze „Klątwy" pisze w internecie: „sztuka jest genialna", to „brutalna wypowiedź polityczna teatru", a sama sztuka jest potrzebna, „by pokazać nasz duszny światopoglądowo zaścianek"[59].

W mediach społecznościowych grupa internautów z Poznania zakłada grupę „Wystawmy Golgota Picnic", proponując aranżację scenografii w ogrodzie, garażu lub „miejscu, gdzie wolność ekspresji nie będzie ograniczona przez władze miasta, czy arcybiskupa"[60]. Spektakl pełni według nich funkcję „diagnozy warunków możliwości wolnej debaty w sztuce we współczesnej Polsce", a prowokacje mają na celu „spolaryzowanie podziałów i ujawnienie represyjnych mechanizmów naszej sfery publicznej"[61]. W tej strategii mieści się głos samego artysty Rodrigo Garcii, którego cytuje Super Express: „Nie obchodzi mnie, że moja sztuka kogoś obraża. Żyjemy w ustroju demokratycznym. Mam prawo tworzyć to, co chcę!"[62]. Socjologowie sztuki lub teatrolodzy będą mieli przeciwne zdania. Jeden z nich powie, że artyści chcą mieć wolność inną niż wszyscy, „wychodzą od mniemania, że powinny im przysługiwać prawa, których inni nie posiadają"[63]. Obrońcy wolności w sztuce przytoczą z kolei argumenty popierające kontrowersję w spektaklach, ponieważ kiedyś „protestowano, krzyczano, wychodzono z budynku, rzucano pomidorami. Po latach okazywało się, że były to ważne artystyczne wydarzenia, które wpisały się na trwałe do historii teatru"[64].

---

[57] D. d. Porta, M. Diani, op. cit., s. 197.

[58] „Klątwa" – ta sztuka to..., op. cit.

[59] Seks oralny..., op. cit.

[60] Zdjęli spektakl..., op. cit.

[61] Ibdem.

[62] Reżyser „Golgota Picnic": Mam prawo tworzyć sztukę, która obraża, 27.06.2014, https://www.tvn24.pl/poznan,43/rezyser-golgota-picnic-mam-prawo-tworzyc-sztuke-ktora-obraza,443958.html.

[63] M. Golka, op. cit., s. 111.

[64] „Klątwa" w Teatrze..., op. cit.

Szokowanie w teatrze popierają niektórzy intelektualiści, artyści i osoby publiczne, przekazując swoje oświadczenie prezydentowi kraju. W działaniach „oburzonych" widzą zagrożenie dla kultury, która według nich powinna być „chroniona przed cenzurą, ignorancją i przemocą z taką siłą, z jaką broni sie ojczyzny przed zniewoleniem"[65]. Widać tu próbę stawiania wspólnego mianownika dla takich wartości jak wolność kultury i wolność państwa poprzez przywoływanie wątków patriotycznych.

W tej strategii medialnej skandal artystyczny nie jest definiowany jako skandal, ani tym bardziej bluźnierstwo, ponieważ jest traktowany jako niezależny głos artysty odpowiedzialnego za mówienie o kulturotwórczej roli sztuki w społeczeństwie. Obrońcy artysty, przeciwnicy cenzury proponowanej przez środowiska katolickie, interweniują u władz państwowych, oczekując reakcji państwowych instytucji, co może wskazywać na ich zaufanie do zasad demokracji.

Medialny obraz świata z „bluźnierstwem" w tle

Poruszany problem znajduje się na styku czterech czterech płaszczyzn analitycznych: sztuki, prawa karnego i kryminologii, socjologii i nauki o mediach. Sześć omówionych strategii komunikacyjnych mediów oscylowało między stereotypizacją przeciwników, podsycaniem zainteresowania tematem a tworzeniem sensacyjnych doniesień i aktywizacją społeczną. Wszystkie dowodzą, że mediatyzacja religii[66] ma w polskiej przestrzeni medialnej swoje specyficzne miejsce.

Media, mimo wstępnych deklaracji, nie zajmowały się wyjaśnianiem powodu sporu. Portale internetowe prezentowały określone perspektywy, nie były jednak obiektywne, raz były przychylne artystom i nieprzychylne katolikom, innym razem odwrotnie. Informowały o sprzeciwie różnych środowisk (PiS, Ruchu Narodowego, Młodzieży Wszechpolskiej, Kościoła, Obywateli Kultury, indywidualnych internautów). Prezentowały teksty oficjalnych komunikatów Kościoła, skany dokumentów i cytaty z obywatelskich petycji. Jednak formatem i stylistyką artykułów media ujawniały swój światopogląd, zazwyczaj opowiadanie się za którąś ze stron. Poprzez tytuły, nagłówki, strukturę tekstów i dobór osób do wywiadów brały udział w konfliktowaniu środowiska konserwatywnego i liberalnego. Silną polaryzację świata społecznego było widać w stosunku dziennikarzy do języka, jego stylu, toposów i figur retorycznych. Świadczą o tym metafory (konfliktu, wojny, bitwy), a także style wypowiedzi, poddane stereotypizacji, emocjonalizacji, hiperbo-

[65] Zdjęli spektakl..., op. cit.

[66] R. Sierocki, *Mediatyzacja i mediacja religii*, [w:] *Media i religia. Nowy kontekst komunikacji*, R. Sierocki, M. Sokołowski, A. Zduniak (red.), Toruń 2016, s. 38

lizacji[67] (oburzenie zwolenników artystów, nadgorliwość modlących się różańcem), a także brutalizacji („bojówkarze").

Dziennikarze opisywali protesty za pomocą sensacyjnych tytułów o charakterze sloganów, bez głębszego omówienia osobistego przywiązania katolików do symboli religijnych[68]. Mało kto odnotował korelację między religią a demokracją, a zwłaszcza fakt, iż wiele symboli z przestrzeni publicznej ma swoje korzenie w chrześcijaństwie[69]. Dodatkowo, media cytowały siebie nawzajem, nie kryjąc tych zapożyczeń („jak relacjonuje gazeta.pl, jak podaje TVN24, źródło: Wyborcza"), co można interpretować jako odejście od tradycyjnego dziennikarstwa sprawdzającego wiarygodność źródeł i szukającego bezpośrednich informatorów, ponieważ zlepki cytatów i raz już przytoczonych faktów budują historie żyjące swoim życiem. Łatwo wtedy o schematyzację ze szkodą dla istoty rzeczy. Rzetelnego dziennikarstwa również. W wielu przypadkach można było zauważyć tendencje do tabloidyzacji tematu, znanej z gatunków żółtego dziennikarstwa (*yellow journalism*), będacego prototypem tabloidów.Sensacyjność konfliktu między dwoma stronami brała górę nad merytoryczną informacją o motywacji artystów czy źródłach niezadowolenia zaangażowanych w protesty.

Analiza przypadków kontrowersyjnych spektakli dowiodły, że atrybuty związane ze śmiercią Jezusa Chrystusa (krzyż i Golgota jako miejsce śmierci), jak też wizerunki Świętych (Jan Paweł II) są tematami arcydelikatnymi i przeciwnicy „sztuk bluźnierczych" nie zgadzają się na desakralizację symboli, a zwłaszcza ich oderwanie od rzeczywistości religijnej[70] i potraktowanie wyłącznie jako narzędzia do tworzenia sztuki. Reagują więc na występy artystów, widząc w nich przestępstwo z art. 196 kodeksu karnego, organizując on-line akcje społeczne odbywające się w świecie off-line. Korzystają z mediów społecznościowych w celu nagłośnienia sprawy i zbudowania wspólnoty, co dowodzi prawdziwości tezy Manuela Castellsa, piszącego o „generujących wzajemność i wsparcie"[71] relacjach w internecie. Ich działania, choć krytykowane i nazywane cenzurą[72], mieszczą się w definicji protestu, rozu-

---

[67] Hiperbolizacja jest cechą świata konstruowanego przez dziennikarstwo tabloidowe, ze względu na niską jakość treści tabloidy nazywane są „brukowcami", P. Grochowski, *Folklorystyczny wymiar współczesnych tabloidów*, [w:] idem, *Jarmark tradycji. Studia i szkice folklorystyczne*, Toruń 2016, s. 241.

[68] D.d. Porta, M. Diani, op. cit.

[69] Jest tak chociażby z flagą Unii Europejskiej, której pomysłodawca Arsčne Hertz inspirował się Apokalipsą św. Jana i osobą Maryi, zob. S. Sagan, V. Serzhanowa, *Symbole państw współczesnych*, „Studia Prawnoustrojowe" 2011, nr 13, s. 343–354.

[70] N. Moćko, *Sacrum vs reklama, czyli o tym, czy wszystkie chwyty w marketingu dozwolone?*, [w:] *Wirtualne targowisko*, tom 1, op. cit., s. 192.

[71] M. Castells, *Społeczeństwo sieci*, Warszawa 2007, s. 365.

[72] J. Hołda, *Twórczość jako podstawowe prawo człowieka. Granice swobody twórczości*, [w:] *Ochrona praw człowieka w Polsce po 1989 roku na tle standardów miedzynarodowych. Wybrane zagadnienia*, J.A. Rybczyńska, A. Demczuk (red.), Lublin 2012, s. 136.

mianego jako „nierutynowe sposoby wywierania wpływu na procesy społeczne i kulturowe”[73]. Może to oznaczać, że stereotypowa religijność Polaków, oceniana jako „tradycjonalistyczna”[74], nabiera nowych form ekspresji i zaczyna przypominać zaangażowanie obywatelskie.

Patrząc na aktywność mediów w informowaniu o skandalach artystyczno-religijnych w perspektywie społeczno-kuturowej, można uznać, że osoba Chrystusa, krzyż, św. Jan Paweł II są w Polsce tematami tabu. Mówiłaby o tym definicja tabu jako zjawiska kulturowego obejmującego „wszystko to, co jest objęte zakazem społecznym (czasem również prawnym); są to zachowania, których nie należy praktykować i tematy, jakich nie należy poruszać w danej społeczności, (...) ponieważ są uznawane za kontrowersyjne”[75]. Reakcja grup zgorszonych profanacją krzyża dowodzi żywotności tożsamości katolika, a spotkania modlitewne o charakterze ekspiacyjnym są przejawem światowej tendencji wzrostu liczby ruchów konserwatywnych i tradycyjnych, opisywanej przez socjologów religii[76].

Reakcje na „Golgotę Picnic” i „Klątwę” pokazały, że postulat wolności artystycznej i diagnoza cenzury religijnej w Polsce zderzyły się z buntem osób konserwatywnie myślących o związkach współczesnej sztuki i religii. Przykłady podobnych protestów we Francji i Belgii dowodzą, że Polska nie jest odosobnionym przypadkiem sprzeciwu wobec kontrowersyjnych pomysłów artystów. Można przypuszczać, że w przyszłości artyści będą walczyli o wolność wypowiedzi w sądach, oddając swoją wrażliwość pod osąd ekspertów od prawa karnego. Z drugiej strony, z powodu braku wyczucia tabu w kulturze i silnego konserwatyzmu Polaków wobec symboli religijnych, mogą być bojkotowani, nawet marginalizowani, co poskutkuje przeniesiem ich działalności do przestrzeni alternatywnej, dalekiej od tzw. mainstreamu. Środowiska religijne z kolei, będą coraz częściej wystawiane na próbę obrony symboli i swojej tożsamości, ponieważ nic tak nie zachęca do łamania zasad i norm, jak biblijny zakazany owoc, rozumiany jako szokowanie, przekraczanie granic, żonglowanie tabu. Będą po niego sięgać twórcy kultury, a w kampaniach wyborczych również politycy.

---

[73] D. d. Porta, M. Diani, op. cit., s. 183.

[74] J. Piekutowski, *Jeden, tradycyjny, zbiorowy, niepapieski*, „Tygodnik Powszechny” 14.01.2018 nr 3, s. 32.

[75] B. Maliszewski, *Co się kryje pod tym słowem? Analiza znaczeń wyrazu tabu i jego kolokacji*, [w:] *Tabu w procesie globalizacji kultury*, red. A. Małyska, K. Sobstyl, s. 61–62.

[76] J. Majewski, op. cit., s. 15.

Wykaz literatury

Arcybiskup Hoser oburzony sztuką teatralną „Klątwa": Kloaczna...nawet nie pornografia, „Dziennik" 1.03.2017.

Biłgorajski A., *Wolność wypowiedzi versus wolność religijna*, Warszawa 2015.

Butkiewicz H., Gralczyk A. (red.), *Wirtualne targowisko. O reklamie marketingu i promowaniu się w Internecie*, tom 1, Warszawa 2017.

Castells M., *Społeczeństwo sieci*, Warszawa 2007.

Chmielewski M., *Akty profanacji i prowokacji wobec sacrum chrześcijan w europejskich mediach. Studium wybranych przypadków*, [w:] Chmielewski M., Jodkowski M. (red.), *Sacrum w mediach*, Lublin 2015.

Chochulska M., *Klątwa*, https://kierunki.info.pl/2017/03/monika-chochulska-klatwa/ (data dostępu: 9.03.2018).

Czerner A., Nieroba E. (red.), *Studia z socjologii emocji. Podręcznik akademicki*, Opole 2011.

Czyżewski M., *Wokół analizy ramowej jako perspektywy badawczej*, [w:] Gackowski T. (red.), *Zawartość mediów, czyli rozważania nad metodologią badań medioznawczych*, Warszawa 2011.

Domagała B., *Konserwatywny i liberalny dyskurs religjny w Polsce*, [w:] Sierocki R., Sokołowski M., Zduniak A. (red.), *Media i religia. Nowy kontekst komunikacji*, Toruń 2016.

Draguła A., *Sacrum zdeformowane. O prasowych karykaturach religijnych i reakcjach na nie*, [w:] Chmielewski M., Jodkowski M., Sonak D., Woźniak J. (red.), *Sacrum w mediach*, Lublin 2015.

Gackowski T. (red.), *Zawartość mediów, czyli rozważania nad metodologią badań medioznawczych*, Warszawa 2011.

Giertych ostro o Klątwie, „Do Rzeczy" 21.02.2017.

Głowacka K., *Spektakl „Klątwa" podzielił Polskę, Silesion*, 25.02.2017, *https://silesion.pl/teatr-powszechny-spektakl-klatwa-podzielil-polske-24-02-2017* (data dostępu: 9.03.2018).

GOLGOTA PICNIC - z różańcami w rękach blokowali wejście na czytanie sztuki!, „Super Express"26.06.2014.

Golka M., *Paradoksy wolności*, Warszawa 2017.

Grochowski P., *Folklorystyczny wymiar współczesnych tabloidów*, [w:] Grochowski P., *Jarmark tradycji. Studia i szkice folklorystyczne*, Toruń 2016.

Hołda J., *Twórczość jako podstawowe prawo człowieka. Granice swobody twórczości*, [w:] Rybczyńska J. A., Demczuk A. (red.), *Ochrona praw człowieka w Polsce po 1989 roku na tle standardów miedzynarodowych. Wybrane zagadnienia*, Lublin 2012.

I tak tam będziemy, http://www.pch24.pl/i-tak-tam-bedziemy-,51791,i.html (data dostępu: 28.04.2018).

Informujemy na bieżąco!!! Bluźniercy drwią z katolików, http://solidarni2010.pl/28288-informujemy-na-biezaconbspnbspbluzniercy-drwia-z-katolikow---golgota-picnic-w-bydgoszczy-poznaniu-i-warszawie.html (data dostępu: 9.03.2018).

Jacek Żakowski przeprosił w TOK FM za słowa Jana Wróbla o „Klątwie". To było podanie o pracę w TVP, http://www.wirtualnemedia.pl/artykul/jacek-zakowski-w-tok--fm-przeprasza-za-slowa-jana-wrobla-o-klatwie# (data dostępu: 8.05.2018).

Janyga W., *Przestępstwo obrazy uczuć religijnych w polskim prawie karnym w świetle współczesnego pojmowania wolności sumienia i wyznania*, Warszawa 2010.

Jaworski D., Müller M., *Kodeks Boga nie chroni, Rozmowa z A. Zollem*, „Tygodnik Powszechny" 2010, nr 3.

Jenkins H., *Kultura konwergencji. Zderzenie starych i nowych mediów*, Warszawa 2007.

Kapla P., *Protesty uliczne przyczyną zmiany decyzji politycznych*, [w:] Butkiewicz M., Gralczyk A. (red.), *Wirtualne targowisko. O reklamie marketingu i promowaniu się w Internecie*, tom 1, Warszawa 2017.

Klątwa w Teatrze Powszechnym wywołała awanturę, „Gazeta Wyborcza" 21.02.2017.

Krucjata Różańcowa vs. Golgota Picnic, https://www.youtube.com/watch?v=7U7MZ20Qzhk (data dostępu: 28.04.2018).

Lisowska-Magdziarz M., *Media powszednie*, Kraków 2009.

Łódź: Różaniec przed projekcją spektaklu Golgota Picnic, Polonia Christiana, http://www.pch24.pl/lodz--rozaniec-przed-projekcja-spektaklu--golgota-picnic,23825,i.html#ixzz5DrxqLpu1; http://gosc.pl/doc/2066376.Rozaniec-przed-projekcja-Golgota--Picnic (data dostępu: 9.03.2018).

Majewski J., *Religia, media, mitologia*, Gdańsk 2010.

Majmurek J., *„Klątwa" - ta sztuka to koszmar dobrej zmiany*, „Krytyka Polityczna" 19.02.2017.

Malejonek: Klątwa to skandal, a nie bunt, „Gazeta Prawna" 30.05.2017.

Maliszewski B., *Co się kryje pod tym słowem? Analiza znaczeń wyrazu tabu i jego kolokacji*, [w:] Małyska A., Sobstyl K. (red.), *Tabu w procesie globalizacji kultury*, Lublin 2016.

Mamy do czynienia z szambem, https://www.magnapolonia.org/mamy-do-czynienia-z--szambem-mlodziez-wszechpolska-o-spektaklu-klatwa-konferencja-prasowa/ (data dostępu: 9.03.2018).

Matuchniak-Krasuska A., *O emocjach w sztuce. Szkic socjologiczny*, [w:] Czerner A., Nieroba E. (red.), *Studia z socjologii emocji. Podręcznik akademicki*, Opole 2011.

Moćko N., *Sacrum vs. reklama, czyli o tym, czy wszystkie chwyty w marketingu dozwolone?*, [w:] Butkiewicz M., Gralczyk A. (red.), *Wirtualne targowisko. O reklamie marketingu i promowaniu się w Internecie*, tom 1, Warszawa 2017.

O. Dostatni: Obejrzałem „Golgota Picnic". Nie jestem nim zgorszony, „Gazeta Wyborcza" 20.06.2014.

Ordo Iuris interweniuje w Radzie Europy, http://prawy.pl/46394-ordo-iuris-interweniuje-w-radzie-europy-w-zwiazku-ze-spektaklem-klatwa/ (data dostępu: 28.04.2018).

Ordo Iuris oferuje pomoc prawną, https://wiadomosci.onet.pl/kraj/ordo-iuris-oferuje--pomoc-prawna-osobom-ktorych-uczucia-naruszyla-klatwa/htyjhwt (data dostępu: 28.04.2018).

Piekutowski J., *Jeden, tradycyjny, zbiorowy, niepapieski*, „Tygodnik Powszechny", 2018, nr 3.

Porta da D., Diani M., *Ruchy społeczne. Wprowadzenie*, Kraków 2009.

PROTESTUJMY! Odrażająca wersja „Klątwy" Wyspiańskiego i TVP-Antykultura – aktualizacja non stop, http://solidarni2010.pl/34722-protestujmy-odrazajaca-wersja-klatwy-wyspianskiego-i-tvp-antykultura---aktualizacja-non-stop.html/ (data dostępu: 9.03.2018).

Przywara P., *McLuhanowska retrybalizacja na przykładzie Internetu*, [w:] Mucha J. (red.), *Nie tylko internet*, Kraków 2010.

Publiczny Różaniec, https://www.facebook.com/events/2014068492162583/ (data dostępu: 28.04.2018).

Puzynina J., *Garść myśli o problemach tabu*, [w:] Małyska A., Sobstyl K. (red.), *Tabu w procesie globalizacji kultury*, Lublin 2016.

Reżyser „Golgota Picnic": Żyjemy w demokracji! Mam prawo tworzyć sztukę, która obraża, „Super Express" 27.06.2014, *http://www.se.pl/wiadomosci/polska/ludzie-sa-oburzeni-w-calym-kraju-odbeda-sie-protesty-przeciwko-sztuce-golgota-picnic_409261.html* (data dostępu: 9.03.2018).
Rzecznik Episkopatu: Spektakl „Klątwa" ma znamiona bluźnierstwa, 21.02.2017, http://episkopat.pl/rzecznik-episkopatu-spektakl-klatwa-ma-znamiona-bluznierstwa/ (data dostępu 9.03.2018).
Rybczyńska J. A., Demczuk A. (red.), *Ochrona praw człowieka w Polsce po 1989 roku na tle standardów międzynarodowych. Wybrane zagadnienia*, Lublin 2012.
Sagan S., Serzhanowa V., *Symbole państw współczesnych*, „Studia Prawnoustrojowe" 2011, nr 13.
Seks oralny z figurą Jana Pawła II. Awantura po spektaklu w Teatrze Powszechnym, Polsat News, 21.02.2017, http://www.polsatnews.pl/wiadomosc/2017-02-21/penis--papiez-i-nawolywanie-do-zabojstwa-kaczynskiego-awantura-po-spektaklu-w-teatrze-powszechnym/ (data dostępu: 9.03.2018).
Sierocki R., *Mediatyzacja i mediacja religii*, [w:] Sierocki R., Sokołowski M., Zduniak A. (red.), *Media i religia. Nowy kontekst komunikacji*, Toruń 2016.
Skąd to święte oburzenie Klątwą w Teatrze Powszechnym?, „Polityka" 22.02.2017.
Sztuka porno na Malta Festiwal!, „Fakt" 11.04.2014.
Warszawa: wnioski do prokuratury ws. spektaklu „Klątwa", „Niedziela" 21.02.2017.
Winnicki: Spektakl „Klątwa" obraża uczucia religijne, Radio Maryja, 21.02.2017. http://www.radiomaryja.pl/informacje/r-winnicki-spektakl-klatwa-obraza-uczucia-religijne-zareagowac-policja/ (data dostępu: 9.03.2018).
Wypowiedź rzecznika Polskiego Radia, Łukasza Kubiaka, „Press" 21.02.2017, https://www.press.pl/tresc/47569,polskie-radio-wycofalo-patronat-nad-spektaklami--teatru-powszechnego (data dostępu: 9.03.2018).
Zdjęli spektakl przez oburzonych. Jest list do prezydenta RP, „Wprost" 23.04.2014.
Żakowski przeprasza za słowa Wróbla o „Klątwie", TOK FM, 3.03.2017, http://www.tokfm.pl/Tokfm/7,103454,21446585,zakowski-przeprasza-za-slowa-wrobla--o-klatwie-i-apeluje-do.html (data dostępu: 8.05.2018).
Żuchowska-Skiba D., Stojkow M., *Internet nową przestrzenią publiczną, czy nową sferą publiczną?*, [w:] Mucha J. (red.), *Nie tylko internet*, Kraków 2010.

Summary

The tabloidization of blasphemy. Media strategies in public debate on the limits of artistic freedom and the insult of religious feelings

Key words: religious symbols, artistic scandals, profanity, media, Internet, media narrative, public debate, society.

"Pop-cultural profanities" that are described in the article cause social and criminological consequences. They inform about cultural norms and point to the problem of freedom of expression in democratic societies as well as the subtlety of meanings of religious symbols used by artists in theatre

performances. This issue has a broader social context. On the one hand, there is growing secularization and phenomenon of "privatization of religion" in Europe. On the other hand, the social movements are grounded their cultural identity on religion. The polarization of these two perspectives is easily noticed in the media content. The more shocking artists are, the more innovative Christians reaction is. Outrage usually takes the form of street protests and demonstrations, occupying theatres and public places. Many cases end with lawsuits and debates about the boundaries of art. The content of this article are the media narratives used by professional and amateur journalists in the public debate on the plays of Golgota Picnic (2014) and Klątwa (2017).

Joanna Narodowska
Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie
ORCID: 0000-0003-1154-5041

Maciej Duda
Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie
ORCID: 0000-0002-8206-3819

Ochrona zamków oraz pałaców i dworów szlacheckich na Warmii i Mazurach – aspekty prawnokarne i kryminologiczne

Wprowadzenie

Ochrona wartości materialnych i niematerialnych wytworzonych lub przetworzonych przez człowieka jest jednym z elementów rozwoju społeczeństw. Zachowane wytwory poprzednich pokoleń warunkują dalszy rozwój zarówno jednostek, jak i całych społeczeństw. Ochrona dziedzictwa kulturalnego jest zatem niezbędna do zachowania ciągłości kulturalnej społeczeństw. Podstawowym elementem składowym dziedzictwa kulturalnego są zabytki. Problematyka ochrony zabytków jest obszarem zainteresowań wielu dyscyplin nauki – historii, architektury, budownictwa, geodezji, gospodarki przestrzennej oraz nauk prawnych. Regulacje prawne dotyczące ochrony zabytków odnaleźć można w prawie administracyjnym, karnym i cywilnym. Ustawą regulującą szczegółowo tę materię jest ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami[1]. Ponieważ ochrona wszystkich elementów dziedzictwa kulturowego jest niemożliwa, chroni się te najbardziej wartościowe, czyli zabytki. Zabytkiem jest nieruchomość lub rzecz ruchoma, ich części lub zespoły, będące dziełem człowieka lub związane z jego działalnością i stanowiące świadectwo minionej epoki bądź zdarzenia, których zachowanie leży w interesie społecznym ze względu na posiadaną wartość historyczną, artystyczną lub naukową (art. 3 pkt 1 u.o.o.z.). Zabytki dzielą się na ruchome i nieruchome. Kwalifikowaną formą zabytku jest natomiast zabytek archeologiczny, który może być zarówno ruchomością jak i nieruchomością (art. 3

[1] Ustawa z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (Dz. U. 2018, poz. 2067, tekst jednolity ze zm.), dalej przytaczana jako u.o.o.z.

pkt 2–4 u.o.o.z.)[2]. Jak podkreśla J. Pruszyński, obowiązek ochrony zabytków należy do wszystkich – organów administracji publicznej i samorządowej, służb, instytucji, stowarzyszeń oraz członków społeczeństwa[3]. Przedmiotem analizy w niniejszym opracowaniu jest problematyka ochrony wielokulturowej spuścizny Warmii i Mazur, a w szczególności zabytków nieruchomych w postaci zamków gotyckich oraz pałaców i dworów szlacheckich. Celem opracowania jest przedstawienie przepisów prawa ochrony zabytków, których przedmiotem jest ochrona powyższych zabytków oraz omówienie, zarówno patologii, jak i dobrych praktyk wpływających na ich aktualny stan zachowania.

Zagadnienia definicyjne

Polska Konstytucja odwołuje się do pojęcia „dziedzictwa" m.in. w art. 5, który stanowi, iż „Rzeczpospolita Polska strzeże (…) dziedzictwa narodowego oraz zapewnia ochronę środowiska"[4]. W literaturze powszechnie akceptowany jest pogląd, iż w zakres pojęcia „dziedzictwo", zarówno w skali globalnej jak i narodowej wchodzą dwa elementy – dziedzictwo kulturalne oraz dziedzictwo naturalne i jako takie powinny być rozpatrywane łącznie[5]. Wyrazem tego jest definicja zawarta w Konwencji UNESCO z 1972 r.[6], zgodnie z którą na listę światowego dziedzictwa wpisywane są „obiekty" w oparciu o kryteria kulturowe i przyrodnicze lub kryteria mieszane[7].

W prawie polskim funkcjonują również pojęcia „dobra kultury" oraz „zabytku". Pojęcie dobra kultury wprowadziła do polskiego porządku prawnego ustawa o ochronie dóbr kultury z 1962 r. i pojęcie to wpisało się na stałe

---

[2] Szersze rozważania nt. klasyfikacji zabytków w kolejnych polskich aktach prawnych poświęconych ochronie dziedzictwa kulturowego w: M. Duda, *Zabytki nieruchome (komentarz do art. 12 dekretu Rady Regencyjnej z 1918 r. o opiece nad zabytkami sztuki i kultury*, [w:] K. Zeidler, M. Marcinkowska (red.), *Dekret Rady Regencyjnej z 1918 r. o opiece nad zabytkami sztuki i kultury z komentarzem czyli eseje o prawie ochrony dziedzictwa kultury*, Gdańsk 2017, s. 93–99 oraz J. Narodowska, *Zabytki ruchome (komentarz do art. 18 dekretu Rady Regencyjnej z 1918 r. o opiece nad zabytkami sztuki i kultury)*, [w:] K. Zeidler, M. Marcinkowska (red.), op. cit., s. 130–136.

[3] J. Pruszyński, *Prawna ochrona zabytków architektury w Polsce*, Warszawa 1977, s. 14.

[4] Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. 1997, Nr 78, poz. 483).

[5] W. Pływaczewski, Sz. Buczyński, *Wprowadzenie do problematyki ochrony dziedzictwa narodowego*, [w:] W. Pływaczewski, Sz. Buczyński (red.), *Wandalizm wobec dziedzictwa naturalnego i kulturalnego*, Olsztyn 2015, s. 6–12.

[6] Konwencja Narodów Zjednoczonych w sprawie światowego dziedzictwa kulturalnego i naturalnego przyjęta w Paryżu dnia 16 listopada 1972 r. (Dz. U. 1976, Nr 32 poz. 190).

[7] Zob. szerzej. J. Narodowska, *Katalog prawnych form ochrony dziedzictwa przyrodniczego. Wybrane zagadnienia*, [w:] W. Pływaczewski, B. Gadecki (red.), *Ochrona dziedzictwa kulturowego i przyrodniczego. Perspektywa prawna i kryminologiczna*, Warszawa 2015, s. 186–213.

w aparat pojęciowy właściwy dla prawa ochrony dziedzictwa kultury[8]. Obecnie na gruncie prawnym funkcjonuje ono jednak jedynie jako pojęcie konstytucyjne (w art. 6 i 73 Konstytucji RP). Aktualna ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami z 2003 r. posługuje się bowiem pojęciem zabytku. W literaturze przedmiotu przyjmuje się natomiast, iż w zakres pojęcia „dobro kultury" wchodzą zarówno zabytki, czyli przedmioty mające znaczenie historyczne, artystyczne lub naukowe, jak i dzieła sztuki niestanowiące zabytków.

Najszerszym pojęciem z zakresu analizowanej problematyki jest „dziedzictwo kulturowe", względnie „dziedzictwo kulturalne". Tego typu dwoistość nazewnictwa wynika zapewne z nieprecyzyjnego tłumaczenia pojęcia *cultural heritage*, którym posługuje się Konwencja Narodów Zjednoczonych w sprawie światowego dziedzictwa kulturalnego i naturalnego. Pod pojęciem dziedzictwa kulturalnego rozumie się dorobek materialny i duchowy przekazywany i wzbogacany przez kolejne pokolenia. Na przestrzeni wieków prezentowano dwa podejścia do dziedzictwa kulturowego – kosmopolityczne (dziedzictwo całej ludzkości) lub nacjonalistyczne (dziedzictwo danego narodu)[9]. W odniesieniu do wielokulturowego dziedzictwa ziem dawnych Prus Wschodnich warto również zwrócić uwagę na definicję dziedzictwa kulturalnego zawartą w Konwencji ramowej Rady Europy w sprawie znaczenia dziedzictwa kulturalnego dla społeczeństwa[10]. W myśl tej konwencji dziedzictwem kulturalnym są zasoby dziedziczone z przeszłości, które identyfikują narody, niezależnie od tego czyją są własnością, stanowiące formę utrwalenia i wyrazu nieustannie zmieniających się wartości, wierzeń, wiedzy i tradycji.

Jednym z elementów składowych dziedzictwa kulturowego jest dziedzictwo architektoniczne. Termin ten został sformułowany na gruncie Konwencji o ochronie dziedzictwa architektonicznego Europy[11]. Warto zauważyć, iż przed ratyfikowaniem konwencji pojęcie „dziedzictwo architektoniczne" było nieznane polskiemu językowi prawnemu, a w języku prawniczym pojawiało się bardzo rzadko[12]. Zgodnie z definicją zawartą w art. 1 niniejszej konwencji za dziedzictwo architektoniczne uznaje się: zabytki, zespoły

---

[8] Ustawa z dnia 15 lutego 1962 r. o ochronie dóbr kultury (Dz. U. 1999, Nr 98, poz. 1150, tekst jednolity ze zm.).

[9] K. Zeidler (red.), *Leksykon prawa ochrony zabytków. 100 podstawowych pojęć*, Warszawa 2010, s. 38.

[10] Konwencja ramowa Rady Europy w sprawie znaczenia dziedzictwa kulturalnego dla społeczeństwa sporządzona w Faro dnia 27 października 2015 r.

[11] Konwencja o ochronie dziedzictwa architektonicznego Europy, sporządzona w Grenadzie dnia 3 października 1985 r. (Dz. U. 2012, poz. 210). Konwencja ta została ratyfikowana przez Polskę 13 maja 2011 roku i weszła ona w życie w stosunku do Polski 1 marca 2012 roku.

[12] M. Jankowska-Sabat, *Zabytek nieruchomy a dziedzictwo architektoniczne. Uwagi w związku z ratyfikacją konwencji o ochronie dziedzictwa architektonicznego Europy*, „Acta Universitatis Wratislaviensis. Przegląd Prawa i Administracji" 2012, nr LXXXVIII, s. 24.

budynków oraz tereny mające wartość historyczną, archeologiczną, artystyczną, naukową, społeczną lub techniczną. W literaturze przedmiotu wskazuje się natomiast, że dziedzictwo architektoniczne to rzeczy nieruchome stworzone przez człowieka, jak i nieruchomości ukształtowane wspólnie przez człowieka i naturę[13].

Zaprezentowane powyżej konwencyjne ujęcie dziedzictwa architektonicznego, obejmujące zarówno wytwory antropogeniczne jak i środowiska naturalnego, jest zbieżne z ugruntowanym w polskiej literaturze pojęciem krajobrazu kulturowego. Obowiązująca u.o.o.z. definiuje krajobraz kulturowy jako postrzegana przez ludzi przestrzeń, zawierająca elementy przyrodnicze i wytwory cywilizacji, historycznie ukształtowana w wyniku działania czynników naturalnych i działalności człowieka (art. 3 pkt 14 u.o.o.z.). Krajobraz kulturowy jest jednym z rodzajów zabytku nieruchomego. Formą jego ochrony prawnej jest park kulturowy. Ponadto uwarunkowania wynikające z krajobrazu kulturowego powinny być uwzględniane w lokalnym planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym[14]. Krajobraz kulturowy składa się z elementów krajobrazu historycznego, takich jak zabytki nieruchome oraz elementów krajobrazu naturalnego, takich jak roślinność, zbiorniki wodne, ukształtowanie terenu. Współczesne regulacje prawa ochrony zabytków wpisują się w trend łącznego postrzegania dziedzictwa kulturalnego i dziedzictwa naturalnego. Przykładem może być np. ochrona prawna tzw. otoczenia zabytku rozumianego jako teren wokół lub przy zabytku, wyznaczony w decyzji o wpisie tego terenu do rejestru zabytków w celu ochrony wartości widokowych zabytku oraz jego ochrony przed szkodliwym oddziaływaniem czynników zewnętrznych (art. 3 pkt 15 u.o.o.z.). Krajobraz kulturowy Warmii i Mazur jest znakomitym przykładem współistnienia tych dwóch elementów dziedzictwa narodowego. Zabytki nieruchome, takie jak: zamki, pałace, dwory, kościoły, kapliczki, krzyże przydrożne są bowiem nierozerwalnie związane z otaczającymi je elementami przyrody[15].

Materialne dziedzictwo kulturowe Warmii i Mazur

W literaturze z zakresu ochrony i opieki nad zabytkami jako najbardziej wartościowe elementy materialnego dziedzictwa kulturowego na obszarze Warmii i Mazur, które ze względu na swoją wartość i znaczenie dla

[13] P. Dobosz, *Pojęcie dziedzictwa kulturowego i jego znaczenie dla działań polskiej administracji publicznej wobec integracji europejskiej*, „Ochrona Zabytków" 2002, nr 2(217), s. 129.

[14] K. Zeidler (red.), *Leksykon prawa ochrony zabytków. 100 podstawowych pojęć*, Warszawa 2010, s. 143–144.

[15] Zob. S. Achremczyk (red.), *Życie codzienne na dawnych ziemiach pruskich. Krajobraz kulturowy Warmii i Mazur*, Olsztyn 2008.

historii powinny być objęte szczególną ochroną, wskazuje się zamki gotyckie z XIII–XV w. oraz pałace i dwory szlacheckie z XVII–XX w.[16].

Na wstępie sprostować należy utarty w opinii publicznej pogląd, iż wszystkie zamki na tym obszarze zostały zbudowane przez Zakon Krzyżacki[17]. Zamki budowane były bowiem od XIII w. przez wszystkich posiadaczy ziemskich na tym obszarze, czyli zarówno Zakon Krzyżacki[18] jak i biskupów[19] oraz kapituły diecezjalne[20]. Łącznie w okresie średniowiecza na terenie obecnego województwa warmińsko-mazurskiego funkcjonowały 42 zamki obronne[21]. Do dzisiaj w różnym stopniu zachowania istnieje 18 zamków zakonnych, 9 biskupich i 3 kapitulne. Niektóre z nich stanowią obecnie tzw. trwałą ruinę w postaci np. fragmentów zamków w Braniewie, Dąbrównie, Dzierzgoniu, Morągu, Prabutach, Przezmarku, Szczytnie, Szestnie lub Szymbarku[22]. Los zamków zachowanych w lepszym stanie jest zróżnicowany. Niektóre doczekały się rewaloryzacji i dostosowania do nowych funkcji hotelowych (np. zamki w Rynie, Giżycku, Lidzbarku Warmińskim) lub muzealnych (np. zamki w Olsztynie, Kętrzynie, Reszlu, Ostródzie, Działdowie, Nidzicy, Elblągu, Fromborku, Kwidzynie). Część z nich niszczeje poprzez bierność właścicieli lub nieustalony stan własnościowy (np. zamek w Szymbarku).

Interesującym przykładem zmiany właściciela, a co za tym idzie zmiany przeznaczeniu budynku, jest zamek w Szymbarku k. Iławy[23]. Zbudowany w XIV w. przez kapitułę pomezańską przeszedł następnie w ręce szlacheckiego rodu Finck von Finckensteinów, który był jego właścicielem do 1945 r.

---

[16] L. Czubiel, *Zamki pokrzyżackie, biskupie i kapitulne województwa olsztyńskiego*, Olsztyn 1961, s. 3–4.

[17] Architekturę i znaczenie zamków krzyżackich omówiono [w:] M. Jackiewicz-Garniec, M. Garniec, *Zamki państwa krzyżackiego w danych Prusach. Powiśle, Warmia, Mazury*, Olsztyn 2016 oraz S. Jóźwiak, J. Trupinda J., *Krzyżackie zamki komturskie w Prusach. Topografia i układ przestrzenny na podstawie średniowiecznych źródeł pisanych*, Toruń 2012.

[18] Zamki zakonne zbudowano w: Barcianach, Bezławkach, Bratianie, Dąbrównie, Działdowie, Elblągu, Ełku, Garbnie, Giżycku, Iławie, Jegławkach, Kętrzynie, Lidzbarku Welskim, Miłakowie, Miłomłynie, Młynarach, Morągu, Nidzicy, Okartowie, Olsztynku, Ostródzie, Pasłęku, Piszu, Rynie, Sątocznie, Szczytnie, Szestnie, Wielbarku i Węgorzewie.

[19] Zamki biskupie lokowano w: Barczewie, Biskupcu, Braniewie, Gronkowie, Jezioranach, Lidzbarku Warmińskim, Lubawie, Ornecie i Reszlu. Zamek w Lubawie należał do biskupów chełmińskich, a pozostałe zamki do biskupów warmińskich.

[20] Zamki kapitulne to zamki w: Kurzętniku, Olsztynie, Pieniężnie, Szymbarku. Zamki w Olsztynie i Pieniężnie należały do kapituły warmińskiej, a zamki w Kurzętniku i Szymbarku do kapituły pomezańskiej.

[21] Zob. L. Czubiel, *Zamki Warmii i Mazur*, Olsztyn 1986.

[22] Szerzej na temat pojęcia „trwałej ruiny" w: J. Bogdanowski, *Trwała ruina zamku jako problem konserwatorsko-krajobrazowy*, „Ochrona Zabytków" 1977, nr 1–2 (116–117), s. 22–27.

[23] Ł. Razowski, *Zrzutka na krzyżackie zamki*, „Gazeta Olsztyńska" z 1.03.2018 r., s. 6

Do zabytków monumentalnych zaliczyć należy barokowe pałace budowane w XVII i na początku XVIII w. przez wielkie rody szlacheckie, w których rękach pozostawały do 1945 r.[24]. Jednym z najbardziej okazałych zabytków jest pałac w Kamieńcu k. Iławy należący do rodziny Finck von Finckenstein. To monumentalne i reprezentacyjne założenie pałacowe określane było jako „Wersal królestwa pruskiego". Nie ustępuje mu urodą pałac królewski w Drogoszach (*Groß Wolfsdorf*). Zespół pałacowo-parkowy w Sztynorcie (*Groß Steinort*) był własnością rodu Lehndorffów. Pałac w Gładyszach (*Schlodien*) należał do gałęzi rodu Dohna-Schlodien. Pałac w Słobitach (*Schlobitten*) był własnością rodu zu Dohna. Pałac w Galinach (Gallingen) należał do rodu zu Eulenburg. Właścicielami pałacu w Arklitach (*Arklitten*) był ród Egloffstein.

Wśród mniejszych i późniejszych architektonicznie rezydencji szlacheckich wymienić należy klasycystyczne, pochodzące z XVIII w. dwory w: Karwinach, Dawidach, Nakomiadach, Ponarach, Bażynach, Bęsi, Kwitajnach, Smolajnach, Jędrychowie, Pniewie, Tejstymach, Nowej Guji, Jarnołtowie, Powodowie, Jełmuniu, Łankiejmach, Wysokiej, Bejnunach, Skandławkach.

W XIX w. zbudowane zostały siedziby szlacheckie w stylu neogotyckim. Wśród najokazalszych budowli tego okresu wymienić można pałace w: Sorkwitach, Karnitach, Jegławkach, Bezledach, Rodelach, Szestnie, Zalesiu, Judytach, Nisku, Prośnie.

Ostatnią historycznie i architektonicznie grupę siedzib szlacheckich stanowią pałace neobarokowe wzniesione na przełomie XIX i XX w. m.in. w: Łężanach, Mieduniszkach Wielkich, Białej Oleckiej.

Zjawiska patologiczne wymierzone w dziedzictwo kulturowe Warmii i Mazur w ujęciu historycznym

Warmia i Mazury to klasyczny przykład pogranicza, zarówno w sensie terytorialnym, jak i kulturowym[25]. Z perspektywy geograficznej jest to obszar wielokrotnie zmieniający swoją przynależność państwową, a z perspektywy socjologicznej ma on charakter heterogeniczny, wielokulturowy. W związku z powyższym w regionie tym wykształciła się tzw. kultura pogranicza[26].

---

[24] Architekturę i losy pałaców i dworów junkrów pruskich omówiono [w:] M. Jackiewicz-Garniec, M. Garniec, *Pałace i dwory dawnych Prus Wschodnich*, Olsztyn 2001.

[25] Zob. J. Poniedziałek, *Regionalizm na Warmii i Mazurach*, „Studia Regionalne i Lokalne" 2011, nr 4(46), s. 51–67.

[26] J. Nikitorowicz, *Pogranicze. Tożsamość. Edukacja międzykulturowa*, Białystok 1995, s. 11–13.

Na ziemiach dawnych Prus Wschodnich po II wojnie światowej zachowało się wiele zabytków krzyżackiej i niemieckiej proweniencji[27]. Ich aktualny stan, zarówno pod względem ilościowym, jak i jakościowym, jest konsekwencją różnorodnych zjawisk patologicznych wymierzonych w dziedzictwo kulturowe, które miały miejsce w 2 połowie XX w. Wskazać należy przede wszystkim na takie aspekty, jak: niszczenie i zabór dóbr kultury przez Armię Czerwoną, szabrownictwo dokonywane przez ludność napływową, wywóz zabytków do muzeów poza regionem oraz repolonizację zabytków („odprusaczanie").

Już od pierwszych dni po zajęciu Prus Wschodnich przez wojska sowieckie dziedzictwo kulturowe tego regionu było systematycznie i planowo niszczone. Podkreślić należy, iż większość miast Prus Wschodnich została zajęta przez Rosjan bez walki, a co za tym idzie strat w substancji zabytkowej. Natomiast w wyniku planowej destrukcji miasta leżące na obecnych terenach Warmii i Mazurach zostały zniszczone w 50–90%[28]. Po zakończeniu działań wojennych rozpoczęła się również zorganizowana grabież mienia zdobycznego (tzw. trofiejnego) do Rosji, która objęła również zabytki ruchome. W okresie bezpośrednio po wojnie zniszczeniom uległy również liczne zabytki nieruchome, przede wszystkim dwory i pałace szlacheckie, w których swoje kwatery zorganizowały jednostki Armii Czerwonej[29].

Wraz z ustanowieniem na tzw. Ziemiach Odzyskanych (Okręgu Mazurskim) administracji polskiej, a co za tym idzie napływem ludności polskiej, pojawił się proceder tzw. szabru, czyli bezprawnego zaboru cudzego mienia. Szabrownicy pochodzili najczęściej z obszarów przedwojennej Polski, tj. Białostocczyzny, Suwalszczyzny, Kurpiowszczyzny, Mazowsza. Grabież objęła nie tylko mienie domowe pozostawione przez byłych mieszkańców. W ten sposób pozbawiono również zamki i pałace Warmii i Mazur większości zabytków ruchomych[30].

Zauważyć należy, iż w rozgrabieniu zabytków ruchomych byłych Prus Wschodnich brały udział również osoby, do których obowiązków służbowych należało dbanie o ochronę dziedzictwa kulturowego. Mowa o muzealnikach, konserwatorach i działaczach kultury, którzy w latach powojennych wywozili ocalone zabytki ruchome do muzeów w innych regionach Polski, np. do

---

[27] Na marginesie wspomnieć można, iż to właśnie w Królestwie Prus, którego częścią były Prusy Wschodnie, w początkach XIX w. podjęto pierwsze kompleksowe działania na rzecz ochrony zabytków. Pierwszym konserwatorem zabytków w Królestwie Pruskim został Ferdinand von Quast, który odegrał znaczącą rolę w restauracji zabytków na obszarze dzisiejszej Warmii i Mazur. Zob. J. Opaska, *U źródeł ochrony zabytków: rozwój systemowego konserwatorstwa w Niemczech w początkach XIX w.*, „Ochrona Zabytków" 2010, t. 58, nr 1–4(248–251), s. 199–210; A. Rzempołuch, *Pruski konserwator polskich zabytków*, „Spotkania z Zabytkami" 2007, nr 8, s. 13–16.

[28] S. Achremczyk, *Historia Warmii i Mazur*, Olsztyn 2011, passim.

[29] I. Lewandowska, op. cit., s. 29–35.

[30] Ibidem, s. 35–44.

Warszawy, Torunia, Gdańska[31]. Można przyjąć, iż pod pozorem zabezpieczania i dyslokacji zabytków trwał „urzędowy szaber"[32]. Równocześnie zabytki nieruchome były burzone i rozbierane w celu pozyskania cegieł na odbudowę miast polskich (głównie Warszawy). W ten sposób zniszczono Kętrzyn, Dobre Miasto, Pieniężno, Braniewo, Lidzbark Warmiński, Frombork, Bisztynek, Górowo i Nidzicę[33].

Dla nowych mieszkańców Warmii i Mazur, a przede wszystkim nowych władz komunistycznych, niemiecka spuścizna stanowiła trudne do zaakceptowania dziedzictwo kulturowe. Elementy czysto niemieckie usuwano (np. „Dąb Bismarcka" koło Nidzicy, Mauzoleum Hindenburga), a pamiątki po polskiej przeszłości tych ziem eksponowano („Kamień Jagiełły" pod Grunwaldem, Pomnik Mikołaja Kopernika w Olsztynie)[34]. Postulowano również zburzenie zamków krzyżackich[35]. Podobny los miał spotkać pałace i dwory szlacheckie. Na Warmii i Mazurach zachowało się ich ok. 200. Z przestrzeni publicznej usuwano również liczne pomniki poświęcone byłym mieszkańcom Prus Wschodnich[36]. Zachowanie takie, z kryminologicznego punktu widzenia, można uznać za tzw. wandalizm ideologiczny[37].

---

[31] Podstawą tych działań była instrukcja Naczelnej Dyrekcji Muzeów i Ochrony Zabytków określana jako „Instrukcja dla formacji Wojsk Polskich wkraczających na tereny przywrócone Polsce, dotycząca ochrony i zabezpieczenia zabytków ruchomych i nieruchomych na terenach między granicą zachodnią Polski w roku 1939, a rzekami Odrą i Nysa Łużycką oraz granicą z Czechosłowacją" (M. Rutowska, *Kilka dokumentów z lat czterdziestych*, [w:] Z. Mazur (red.), *Wokół niemieckiego dziedzictwa kulturowego na Ziemiach Zachodnich i Północnych*, Poznań 1997, s. 257–261)

[32] I. Lewandowska, op. cit., s. 65–70.

[33] Podstawą takiej dewastacji było wydane w połowie 1945 r. Zarządzenie Ministra Ziem Odzyskanych „w sprawie gospodarowania materiałami z rozbiórki budynków w miastach i osiedlach" (E. Gładkowska, *Niemieckie dziedzictwo na Warmii i Mazurach po roku 1945*, http://www.haus.pl/pliki/cbmn/2017/Artykul%20Ewa%20Gladkowska.pdf, 23.07.2019 r.). Równie katastrofalne skutki dla zachowanych zabytków miała słynna „uchwała 666" – Uchwała nr 666 Prezydium Rządu z dnia 20 sierpnia 1955 r. w sprawie planowej akcji usunięcia pozostałości zniszczeń wojennych w miastach i osiedlach (M.P. 1955, Nr 92, poz. 1189).

[34] Czasami do zmiany ideologicznego znaczenia danego zabytku wystarczała zmiana niemieckich napisów na polskie. Interesującym przykładem była koncepcja dopisania pod pomnikiem wielkiego mistrza Zakonu Krzyżackiego Ulricha von Jungingena fragmentu „zginął ukarany za zbrodnie dokonane przez krzyżactwo na narodzie polskim". I. Lewandowska, op. cit., s. 118.

[35] T. Filipkowski, *Zagadnienia Prus Wschodnich w memoriałach przedłożonych Polskiemu Komitetowi Wyzwolenia Narodowego*, „Komunikaty Mazursko-Warmińskie" 1980, nr 1, s. 77–78.

[36] Metody usuwania przejawów niemczyzny z przestrzeni publicznej Warmii i Mazur na przykładzie Olsztyna omówiono w: Z. Czernik, *Adaptacje kościoła (po)garnizonowego NMP Królowej Polski w Olsztynie na tle przemian konfesyjnych, ideologicznych i własnościowych*, [w:] B. Szmygin (red.), *Ochrona wartości w procesie adaptacji zabytków*, Warszawa 2015, s. 73–84.

[37] Zgodnie z typologią zaproponowaną przez S. Cohena wyróżnia się następujące typy wandalizmu: zaborczy, taktyczny, ideologiczny, mściwy, zabawowy, złośliwy. Wandalizm ideologiczny to akty niszczycielskie motywowane przyczynami ideologicznymi (politycznymi). Zob. szerzej [w:] S. Cohen, *Hooligans, Vandals and the Community. A Study of Social Reaction to Juvenile Delinquency*, London 1969, s. 104–105.

Takie wrogie podejście do niemieckiego dziedzictwa kulturowego znalazło również odzwierciedlenie w działalności konserwatorów zabytków na rzecz usuwania śladów „niemczyzny" i repolonizacji, rozumianej jako rekonstrukcja polskiej tradycji kulturowej w tym architektonicznej[38]. Było to bowiem zgodne z wytycznymi głównego konserwatora zabytków – J. Zachwatowicza[39]. Za twórcę terminu „odprusaczanie zabytków" uważa się natomiast Z. Rewskiego – wojewódzkiego konserwatora zabytków w Olsztynie w latach 1948–1950. Wyraził on pogląd, że z krajobrazu kulturowego ziem byłych Prus Wschodnich należy usunąć akcenty pruskie (germańskie) „bo będą one demoralizować młodzież przyjeżdżającą na Ziemie Odzyskane". Wyróżnił on trzy typy architektury odziedziczonej po Niemcach: a) zabytkowa monumentalna, b) zabytkowa mieszczańska, c) pruska z drugiej połowy XIX i początków XX w. Postulował pełne zachowanie architektury zabytkowej (kategorie „a" i „b") oraz przeprojektowanie obiektów architektury kategorii „c" ze względów „estetycznych i wychowawczo-narodowych"[40]. Tego typu „repolonizacja" krajobrazu kulturowego miała obejmować m.in. usuwanie hełmów i szpiców wież kościelnych oraz ratuszowych, pokrywanie ceglanych elewacji budynków użyteczności publicznej tynkiem, likwidację dużych kompleksów koszarowych, zamalowywanie militarystycznych fresków, wymianę germańskich witraży, zasłanianie monumentalnych budynków drzewami, wyburzanie gotyckich murów miejskich, niszczenie zabytkowych układów przestrzennych miast.

Współczesne przykłady patologii związanych z zabytkami na Warmii i Mazurach

Znaczna część opisywanego wyżej zasobu zabytków byłych Prus Wschodnich nie przetrwała do dzisiaj. Spośród barokowych rezydencji królewskich zachował się jedynie obecnie nieużytkowany pałac w Drogoszach, w stanie ruiny znajdują się pałace w Kamieńcu, Gładyszach, Słobitach, Arklitach.

[38] O tym, że niszczenie materialnego dorobku mieszkańców podbitych i zmieniających właściciela obszarów jest zjawiskiem ponadczasowym świadczy chociażby destrukcyjna aktywność bojowników tzw. Państwa Islamskiego (ISIS). Por. szerzej: W. Pływaczewski, *Grabież i niszczenie światowego dziedzictwa kultury na przykładzie tzw. Państwa Islamskiego (ISIS)*, „Studia Prawnoustrojowe" 2018, nr 40, s. 383–393; W. Pływaczewski, *Grabież oraz niszczenie dziedzictwa kulturowego i przyrodniczego – rozważania na tle zjawiska mowy nienawiści*, „Santander Art and Culture Law Review" 2017, nr 1(3), s. 21–36.

[39] P. Majewski, *Ideologia i konserwacja. Architektura zabytkowa w Polsce w czasach stalinizmu*, Warszawa 2009, s. 227.

[40] Z. Rewski, *O odprusaczaniu architektury Ziem Zachodnich*, „Odra" 1949, nr 7 (169), s. 284.

Wiele innych rezydencji, pomimo uregulowanego stanu własności, nieremontowanych i nieużytkowanych, niszczeje i ulega degradacji np. dwory w Bęsi, Bogatyńskich, Jegławkach, Kwitajnach, Mieduniszkach Wielkich, Ponarach oraz pałac w Sztynorcie. Część dworów jest konserwowana i remontowana na bieżąco, znajduje się w dostatecznym lub dobrym stanie technicznym, np. dwory w Jaśkowie, Tejstymach, Łajsach, Sorkwitach. Tylko nieliczne są rewaloryzowane z ogromną pieczołowitością i przywracane do dawnej świetności, o czym w dalszej części opracowania. Pozostałe obiekty albo nie istnieją, albo też znajdują się w stanie daleko posuniętej ruiny, uniemożliwiającej, pełnienie jakiejkolwiek funkcji.

Warto również zwrócić uwagę na jedną ze współczesnych reminiscencji ideologii „odprusaczania" architektury jaką jest wciąż aktualny problem zachowania poniemieckiego nazewnictwa w przestrzeni publicznej. W 2016 r. szeroką dyskusję społeczną w regionie wywołało odrestaurowanie i wyeksponowanie niemieckich nazw miast Ortelsburg i Rastenburg na dworcach kolejowych w Szczytnie i Kętrzynie[41].

Badania empiryczne przeprowadzone przez A. Jagielską-Burduk, W. Szafrańskiego i P. Lasika wskazują, iż głównymi przeszkodami w skutecznej ochronie zabytków nieruchomych są: brak świadomości prawnej właścicieli zabytków, niedobór środków finansowych przeznaczanych na opiekę nad zabytkami, braki kadrowe w urzędach konserwatorskich oraz brak realnych możliwości pociągnięcia do odpowiedzialności prawnej lub finansowej właścicieli zabytków[42].

Prywatni właściciele często nie będąc w stanie ponieść nakładów na ciążących na nich obowiązkach dbania o zabytek, remontów i konserwacji unikają ich posiadania ze względów ekonomicznych. Pozostawione bez opieki właściciela zabytki stają się przedmiotem zachowań wandalskich lub niszczone są przez siły natury i z czasem nieodwracalnie tracą walor zabytku. Analogiczna jest sytuacja zabytków o nieuregulowanej sytuacji własnościowej lub będących własnością Skarbu Państwa, np. wchodzących w skład majątku byłych PGR-ów.

Właściciele, którzy decydują się na prowadzenie koniecznych prac konserwacyjnych nie mogą liczyć na znaczne wsparcie finansowe instytucji państwowych, gdyż dotacja najczęściej nie przekracza 50% wartości inwestycji. Decydują się wówczas na remonty niezgodne z zaleceniami konserwatorskimi, godzące w oryginalny styl i charakter zabytku. Decyzję taką ułatwia świadomość niskich kar administracyjnych grożących za tego typu zachowania. W zderzeniu dwóch interesów – prywatnego (interes ekonomiczny wła-

[41] http://gazetaolsztynska.pl/391806,Dworce-z-dwujezycznymi-nazwami-Nie-ma-takiej--miejscowosci-jak-Ortelsburg.html (data dostępu: 22.07.2019 r.).

[42] A. Jagielska-Burduk, W. Szafrański, P. Lasik (red.), *Zogniskowany wywiad grupowy jako metoda badań prawa ochrony dziedzictwa kultury*, Bydgoszcz 2016, s. 75.

ściciela zabytku) i publicznego (interes prawny służb konserwatorskich) nierzadko konieczny jest kompromis pomiędzy koniecznością zachowania dziedzictwa kulturowego, a prawami wynikającymi z własności prywatnej. Negatywnie jednakże należy ocenić stan, gdy o zachowaniu dziedzictwa kulturowego decydować mogą negocjacje konserwatora z właścicielem zabytku, a nie sztywne i efektywne normy prawne poparte adekwatnym budżetem przeznaczonym na ochronę i opiekę nad zabytkami[43].

Niestety, do rzadkości nie należą sytuacje, gdy właściciel zabytku z pełną świadomością i „premedytacją" niszczy zabytek, którego jest właścicielem. W skrajnych wypadkach zjawisko to może przybierać formę świadomego doprowadzania przez właściciela zabytku do ruiny lub celowego wyburzenia z intencją uzyskania cennego gruntu, który już bez ingerencji konserwatora zabytków będzie mógł być wykorzystany w celach deweloperskich[44]. Poza samymi zabytkami działania destrukcyjne właścicieli wymierzone bywają również w otoczenie zabytku, które również podlega ochronie prawnej. Najczęściej dotyczy to wyrębu drzew z zabytkowych założeń parkowych przy pałacach i dworach[45].

Analizując przedstawione powyżej różnorodne formy zachowań, których skutkiem jest zniszczenie lub uszkodzenie zabytku, autorzy zaproponowali definicję wandalizmu zabytków obejmującą zarówno czyny z działania jak i z zaniechania[46]. Za wandalizm uznać należy bowiem działanie lub zaniechanie sprawcy, którego skutkiem jest umyślne niszczenie lub uszkadzanie zabytku własnego lub cudzego, niezależnie od motywów zachowania sprawcy[47].

Zgodzić należy się też z poglądem B. Hołysta, iż wandalizm polegający na celowym niszczeniu lub zaprzepaszczaniu dorobku kultury duchowej i społecznej jest trudniejszy do wykrycia i w mniejszym stopniu niż wandalizm dóbr materialnych objęty penalizacją[48].

---

[43] Ibidem, s. 76–77.

[44] Por. J. Makiłła-Polak, *Problematyka niszczenia zabytków nieruchomych w Polsce na przykładzie sprawy zburzenia willi na ulicy Zgierskiej w Łodzi*, [w:] M. Trzciński, O. Jakubowski (red.), *Przestępczość przeciwko dziedzictwu kulturowemu. Diagnoza, zapobieganie, zwalczanie*, Wrocław 2016, s. 115–138.

[45] E. Kałędek, B. Gadecki, *Przestępczość przeciwko zabytkom. Wnioski po analizie akt spraw sądowych*, [w:] M. Trzciński, O. Jakubowski (red.), op. cit., s. 247–260.

[46] Szerzej na temat definicji wandalizmu w: A. Siemaszko, *Wandalizm – definicja, etiologia, zapobieganie*, [w:] B. Hołyst (red.), *Wandalizm. Aspekty socjologiczne, psychologiczne i prawne*, Warszawa 1984, s. 24–39.

[47] Por. J. Narodowska, M. Duda, *Wandalizm zabytków z perspektywy kryminologicznej*, „Santander Art and Culture Law Review" 2017, nr 1(3), s. 49.

[48] B. Hołyst, *Przyczyny i przejawy wandalizmu*, [w:] B. Hołyst (red.), op .cit., s. 10.

Prawnokarna odpowiedzialność za zniszczenie lub uszkodzenie zabytku

Wpływ na obecny kształt przepisów dotyczących ochrony zabytków miały cztery akty prawne: dekret Rady Regencyjnej o opiece nad zabytkami sztuki i kultury z 1918 r.[49], rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej o opiece nad zabytkami z 1928 r.[50], ustawa o ochronie dóbr kultury z 1962 r.[51] oraz ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami z 2003 r. W literaturze podkreśla się, że prawo ochrony zabytków ma charakter „półkodeksowy", ponieważ przepisy regulujące odpowiedzialność karną w przedmiotowym zakresie zawarte są zarówno w Kodeksie karnym, jak i w ustawie o ochronie zabytków z 2003 r.[52].

Zgodnie z art. 108 u.o.o.z. kryminalizowane jest zachowanie polegające na niszczeniu lub uszkadzaniu zabytku. Istotne zmiany w odniesieniu do omawianego przepisu nastąpiły wraz z wejściem w życie ustawy nowelizującej z 2017 r.[53]. W wersji pierwotnej umyślne niszczenie lub uszkadzanie zabytków zagrożone było karą pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5 (ust. 1). Sankcja karna wynosiła zatem tyle samo, co w przypadku przestępstwa z art. 288 k.k. polegającego na naruszeniu integralności rzeczy (uszkadzanie, niszczenie, czynienie rzeczy niezdatną do użytku). Jeżeli sprawca działał nieumyślnie za czyn groziła kara grzywny, ograniczenia wolności lub pozbawienia wolności do lat 2 (ust. 2). Ponadto w zależności od strony podmiotowej (umyślność lub nieumyślność) sąd wymierzał obligatoryjnie lub fakultatywnie nawiązkę na wskazany cel społeczny związany z opieką nad zabytkami w wysokości od trzykrotnego do trzydziestokrotnego minimalnego wynagrodzenia (ust. 3). Słusznie zauważono, iż nałożenie nawiązki, nawet w najwyższym wymiarze, może stanowić *de facto* wyrównanie tylko niewielkiej części szkód wywołanych zniszczeniem lub uszkodzeniem zabytku. Wobec powyższego, postulatem doktryny *de lege ferenda* była zmiana przepisów w tym zakresie. Przykładowo B. Gadecki zaproponował następujące brzmienie tego przepisu: „W razie skazania za przestępstwo określone w ust. 1 sąd orzeka, a w razie skazania za przestępstwo określone w ust. 2 sąd może orzec nawiązkę na wskazany cel społeczny związany z opieką nad zabytkami w wysokości równej wartości zniszczonego zabytku lub zmniejszenia warto-

[49] Dekret Rady Regencyjnej z dnia 31 października 1918 r. o opiece nad zabytkami sztuki i kultury (Dziennik Praw 1918, nr 16).

[50] Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 6 marca 1928 r. o opiece nad zabytkami (Dz. U. 1928, Nr 29, poz. 265).

[51] Ustawa z dnia 15 lutego 1962 r. o ochronie dóbr kultury (Dz. U. 1962, Nr 10, poz. 48).

[52] B. Gadecki, *Ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami. Art. 108–120. Przepisy karne. Komentarz*, Warszawa 2014, s. VII.

[53] Ustawa z dnia 22 czerwca 2017 r. o zmianie ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. 2017, poz. 1595).

ści zabytku wskutek uszkodzenia”[54]. Ustawodawca uwzględniając poglądy doktryny zmodyfikował powyższy przepis. W obowiązującym brzmieniu, kara za umyślne niszczenie lub uszkadzanie zabytku została obostrzona i wynosi od 6 miesięcy do 8 lat pozbawienia wolności (ust. 1). Za nieumyślne dokonanie tego przestępstwa sankcja karna pozostała taka sama jak przed nowelizacją (ust. 2). Zmiany nastąpiły odnośnie do wymiaru środka kompensacyjnego, którego orzekanie jest uzależnione m.in. od tego czy sprawca zniszczył, czy uszkodził zabytek. Różnica pomiędzy tymi pojęciami dotyczy stopnia destrukcji zabytku. Doktryna i judykatura definiują „zniszczenie”, jako takie uszkodzenie, przy którym przywrócenie stanu poprzedniego nie jest możliwe. Innymi słowy jest to unicestwienie zabytku. Natomiast „uszkodzenie” zabytku to taka zmiana właściwości lub stanu zabytku, która powoduje, że zabytek na stałe lub czasowo nie może służyć celom, do których był przeznaczony[55]. W razie skazania za umyślne zniszczenie zabytku, nawiązka jest orzekana obligatoryjnie na rzecz Narodowego Funduszu Ochrony Zabytków w wysokości do wartości zniszczonego zabytku (ust. 3). W przypadku umyślnego uszkodzenia zabytku sąd orzeka obowiązek przywrócenia stanu poprzedniego, a jeżeli byłoby to niewykonalne, orzekana jest nawiązka na rzecz wspomnianego podmiotu w wysokości do wartości uszkodzenia zabytku (ust. 4)[56]. Za nieumyślne zniszczenie lub uszkodzenie zabytku nawiązka jest fakultatywna i wynosi od trzykrotnego do trzydziestokrotnego minimalnego wynagrodzenia (ust. 5).

Przestępstwo z art. 108 u.o.o.z. ma charakter materialny. Oznacza to, że warunkiem przestępności tego czynu jest wystąpienie skutku w postaci zniszczenia lub uszkodzenia zabytku. Zgodne jest stanowisko doktryny, że umyślne zniszczenie lub uszkodzenie może przybierać obie formy zachowania się sprawcy (działanie i zaniechanie). Jest to przestępstwo powszechne, jeżeli zachowanie sprawcy przybiera postać działania. Jednocześnie zgodnie z art. 2 k.k. odpowiedzialności karnej za przestępstwo skutkowe z zaniechania odpowiada ten tylko, na kim ciąży szczególny obowiązek zapobiegnięcia skutkowi. Będzie to zatem albo właściciel, albo posiadacz samoistny nieruchomości. Rozbieżności pojawiają się natomiast w odniesieniu do nieumyślności takiego czynu. W ust. 2 ustawodawca posłużył się bowiem zwrotem „działa nieumyślnie”, co wskazywać może, że chodzi wyłącznie o aktywną formę niszczenia lub uszkadzania zabytku. Jednakże w literaturze przed-

[54] B. Gadecki, *Odpowiedzialność za wykroczenia przeciwko przepisom*, [w:] K. Zeidler, M. Marcinkowska (red.), *Dekret Rady Regencyjnej z 1918 r. o opiece nad zabytkami sztuki i kultury z komentarzem czyli eseje o prawie ochrony dziedzictwa kultury*, Gdańsk 2017, s. 253.

[55] B. Gadecki, *Ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami, op. cit.*, s. 23–25. Wyrok SN z dnia 24.06.1993 r. (sygn. akt III KRN 98/93), OSNKW 1993, z. 9–10, poz. 64, s. 46.

[56] Szerzej na ten temat w: K. Zeidler, P*rzywrócenie zabytku do stanu poprzedniego. Wyrok WSA w Warszawie z dnia 18 kwietnia 2005 r., I S.A./Wa 311/04*, „Gdańskie Studia Prawnicze. Przegląd Orzecznictwa” 2006, nr 4, s. 43–46.

miotu dominujący jest pogląd, że nieumyślne dopuszczenie się czynności sprawczej jest możliwe zarówno przez działanie, jak i zaniechanie[57]. Co istotne, krąg podmiotów przestępstwa zniszczenia lub uszkodzenia jest szerszy niż w przypadku art. 288 k.k., w którym określono, że przedmiotem zamachu jest „cudza rzecz". W art. 108 u.o.o.z. nie wprowadzono takiego ograniczenia. Sprawcą zamachu może być zatem właściciel lub posiadacz samoistny zabytku, a przedmiotem zamachu jest zabytek własny lub cudzy.

Jeżeli sprawcą zamachu na zabytek będzie osoba trzecia (zniszczenie lub uszkodzenie cudzego zabytku), szkoda przekroczy wartość 500 zł (konstrukcja czynu przepołowionego), a zabytek będzie jednocześnie dobrem o szczególnym znaczeniu dla dobra kultury, zastosowanie znajdzie również kwalifikacja prawna z art. 294 § 2 k.k. (art. 288 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 2), który stanowi kwalifikowany typ zniszczenia lub uszkodzenia. Zagrożenie karne przy zastosowaniu wspomnianej kwalifikacji prawnej wynosi od 1 roku do 10 lat pozbawienia wolności. Jak wskazuje M. Trzciński, pojęcia „zabytku" oraz „dobra o szczególnym znaczeniu dla kultury" nie są pojęciami tożsamymi. Pierwsze z nich posiada definicję legalną (art. 3 ust. 1 u.o.o.z.), natomiast drugie jest nieostre. Właściwe stosowanie przepisów o niszczeniu i uszkadzaniu zabytków nastręcza często organom ścigania trudności związanych z identyfikacją przedmiotu ochrony, stąd niejednokrotnie konieczne jest skorzystanie z ekspertyz biegłych sądowych w tym zakresie[58].

Dodatkowo sankcja karna zostanie obostrzona, jeżeli czyn będzie miał charakter chuligański (art. 57a k.k.). Zgodnie z art. 115 § 21 k.k. jest to „występek umyślny (…) polegający na niszczeniu, uszkodzeniu lub czynieniu niezdatną do użytku cudzej rzeczy, jeżeli sprawca działa publicznie i bez powodu albo z oczywiście błahego powodu, okazując przez to rażące lekceważenie porządku prawnego".

Nawet jeśli na skutek zaniechań właściciela lub posiadacza do zniszczenia lub uszkodzenia jeszcze nie doszło, to może zaistnieć wykroczenie z art. 110 u.o.z., polegające na niezabezpieczeniu zabytku w należyty sposób przed uszkodzeniem, zniszczeniem, zaginięciem lub kradzieżą. Zagrożenie karne za naruszenie dyspozycji tego przepisu to kara aresztu, ograniczenia wolności albo grzywny. Sąd może również orzec środek kompensacyjny do wysoko-

---

[57] Tak: B. Gadecki, *Ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami,* op. cit., s. 21–22; M. Bojarski, W. Radecki, *Ochrona zabytków w polskim prawie karnym. Stan aktualny i propozycje de lege ferenda*, [w:] J. Kaczmarek (red.), *Prawnokarna ochrona dziedzictwa kultury. Materiały z konferencji, Gdańsk, 30 maja–1 czerwca 2005 r.*, Kraków 2006, s. 28; M. Kulik, A. Szczekala, *Odpowiedzialność karna za przestępstwo zniszczenia lub uszkodzenia zabytku*, [w:] T. Gardocka, J. Sobczak (red.), *Prawna ochrona zabytków*, Toruń 2010, s. 136. Odmiennego zdania jest R. Golat, *Ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami. Komentarz*, Kraków 2004, s. 193.

[58] M. Trzciński, *O niszczeniu zabytków*, [w:] W. Pływaczewski, B. Gadecki (red.), *Ochrona dziedzictwa kulturowego i naturalnego. Perspektywa prawna i kryminologiczna*, Warszawa 2015, s. 142–143.

ści dwudziestokrotnego minimalnego wynagrodzenia na wskazany cel społeczny związany z zabytkami. Wykroczenie to można popełnić tylko z zaniechania, a sprawcą może być wyłącznie właściciel lub posiadacz samoistny nieruchomości. Jest to wykroczenie formalne, co oznacza, że do jego popełnienia nie jest konieczne wystąpienie skutku. Penalizowane jest zarówno umyślne, jak i nieumyślne zachowanie sprawcy.

Zauważyć należy, iż polskie prawo karne penalizuje także zachowanie polegające na umieszczaniu bez wymaganego pozwolenia reklam na zabytkach wpisanych do rejestru. Zgodnie z art. 118 u.o.o.z. dotyczy to umieszczania urządzeń technicznych, napisów, tablic reklamowych oraz urządzeń reklamowych. Definicje dwóch ostatnich z wymienionych form reklamy ujęte zostały w art. 2 pkt 16b oraz 16c ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym[59]. Czyn ten stanowi wykroczenie i w myśl obowiązujących przepisów zagrożony jest karą ograniczenia wolności lub grzywną. Ustawodawca ponadto wprowadził karalność podżegania i pomocnictwa do opisanej czynności sprawczej. Co istotne, na gruncie prawa wykroczeń te formy zjawiskowe są penalizowane tylko wtedy, gdy ustawa tak stanowi i gdy sprawca dokona czynu zabronionego (art. 14 k.w.)[60]. Wnioskować zatem należy, iż podżeganie i pomocnictwo do niezgodnego z prawem umieszczania reklam na zabytkach, zdaniem ustawodawcy, zawiera w sobie taki stopień społecznej szkodliwości, że także zasługuje na ukaranie.

Przykłady rewitalizacji zabytków na Warmii i Mazurach

Tytułem wprowadzenia do omówienia pozytywnych przykładów postępowania z zabytkami zdefiniować należy podstawowe pojęcia stosowane w terminologii prac konserwatorskich. Konserwacja to zespół czynności technicznych, zmierzających do zabezpieczenia obiektu przed niszczeniem, wydobycia jego walorów artystycznych, a niekiedy uzupełnienia braków[61]. Restauracja to metoda działań konserwatorskich obejmująca zabiegi rekonstrukcyjne

[59] Ustawa z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz. U. 2018, poz. 1945, tekst jednolity ze zm.). Pod pojęciem „tablicy reklamowej" należy rozumień przedmiot materialny przeznaczony lub służący ekspozycji reklamy wraz z jego elementami konstrukcyjnymi i zamocowaniami, o płaskiej powierzchni służącej ekspozycji reklamy, w szczególności baner reklamowy, reklamę naklejaną na okna budynków i reklamy umieszczane na rusztowaniu, ogrodzeniu lub wyposażeniu placu budowy, z wyłączeniem drobnych przedmiotów codziennego użytku wykorzystywanych zgodnie z ich przeznaczeniem. „Urządzenie reklamowe" jest to z kolei przedmiot materialny przeznaczony lub służący ekspozycji reklamy wraz z jego elementami konstrukcyjnymi i zamocowaniami, inny niż tablica reklamowa, z wyłączeniem drobnych przedmiotów codziennego użytku wykorzystywanych zgodnie z ich przeznaczeniem (art. 2 ust. 16b).

[60] Ustawa z dnia 20 maja 1971 r. Kodeks wykroczeń (Dz. U. 2019, poz. 821, tekst jednolity).

[61] J. Pruszyński, *Prawna ochrona zabytków architektury w Polsce*, Warszawa 1977, s. 14.

(odbudowę) lub dobudowę i rozbudowę obiektu. Prace te prowadzone są w zakresie zdeterminowanym stanem badań naukowych. W ramach restauracji stosuje się reintegrację, rekompozycję oraz integrację nowych części z obiektem historycznym[62]. Renowacja jest metodą opierającą się na bieżącej interwencji konserwatorskiej w obiekt. Prace konserwatorskie mają w tym przypadku na celu zachowanie struktury i stanu zabytku[63]. Rewaloryzacja to metoda obejmująca najszerszy zakres prac przy obiekcie architektonicznym. W jej skład wchodzić może dobudowa, rozbudowa, przebudowa zabytku mająca na celu dostosowanie architektoniczne obiektu do pełnienia nowych funkcji ratujących egzystencję zabytku[64]. Rewitalizacja to przywrócenie do życia kulturowo, społecznie, funkcjonalnie i technicznie zdegradowanych części danego obszaru. Stanowi pojęcie niejako rozszerzone w stosunku do rewaloryzacji. Wśród główny celów rewitalizacji wymienia się m.in.: przywrócenie właściwych funkcji danemu obszarowi, ocalenie od dewastacji i zachowanie walorów historycznych, uporządkowanie stanów własnościowych, poprawę stanu technicznego. Z uwagi na fakt, iż są to przedsięwzięcia złożone, wieloletnie i obarczone ryzykiem inwestycyjnym, któremu podmioty prywatne nie zawsze są w stanie podołać, potencjalnie najbardziej efektywną formą realizacji tego typu przedsięwzięć jest partnerstwo publiczno-prywatne[65].

Niewątpliwie trafną diagnozę problematyki ochrony obiektów architektonicznych sformułował R. Krawczyk. Zdaniem tego autora najlepszym sposobem zagwarantowania dobrego stanu zabytku nieruchomego jest jego ciągłe i właściwe użytkowanie. W związku z powyższym organy konserwatorskie muszą *ad casum* ocenić wartość danego zabytku i jednocześnie zadecydować czy zaakceptować propozycję inwestycyjną właściciela, która doprowadzi do zmiany sposobu wykorzystania obiektu czy zakazać wszelkiej ingerencji architektonicznej niezgodnej z pierwotnym przeznaczeniem obiektu, tym samym skazując go na zniszczenie[66].

Najlepiej zachowane zamkowe założenia gotyckie są dziś przeważnie siedzibami muzeów i instytucji kultury, np.: zamki w Olsztynie, Lidzbarku Warmińskim, Reszlu, Kętrzynie, Ostródzie, Nidzicy oraz Wzgórze Katedralne we Fromborku. Zamki w Pasłęku, Działdowie i Jezioranach są siedzibami lokalnych władz samorządowych. Natomiast w zamku w Olsztynku mieści się szkoła średnia. Interesującym i dość nietypowym przykładem zmiany

---

[62] M. Gosztyła, P. Pasztor, *Konserwacja i ochrona zabytków architektury*, Rzeszów 2013, s. 9.

[63] Ibidem, s. 8.

[64] Ibidem, s. 9–10.

[65] D. Parzychowska-Zaremba, *Nowe pojęcie w ochronie zabytków urbanistyki – rewitalizacja. Co to jest?*, [w:] J. Wysocki (red.), *Badania archeologiczne starych miast Warmii i Mazur a problemy ich rewaloryzacji*, Nidzica 1998, s. 189–192.

[66] R. Krawczyk, *Analiza czynników kształtujących modus operandi sprawców niszczenia zabytków nieruchomych w Polsce*, [w:] M. Trzciński, O. Jakubowski (red.), op. cit., s. 139.

funkcji średniowiecznego zabytku jest zamek w Bezławkach. W 1513 r. został przekształcony na kościół i taką funkcję pełni do dziś.

Odmienny los spotkał krzyżackie założenia obronne w Giżycku i Rynie oraz przedzamcze biskupiego zamku w Lidzbarku Warmińskim. Znalazły one prywatnych właścicieli i zostały zagospodarowane jako wysokiej klasy hotele, lokale gastronomiczne i centra konferencyjne[67]. Podobne plany mają inwestorzy względem zamków w Barcianach, Morągu i Węgorzewie.

Również poniemieckie dwory i pałace znajdują nowych właścicieli, którzy starają się przywrócić zabytkom dawny blask. One także przekształcane są na hotele i pensjonaty. Jako przykład udanych rewitalizacji można podać dwory w Kadynach, Kaliszkach, Jędrychowie, Jełmuniu, Galinach, Nakomiadach[68]. Natomiast dwór położony w olsztyńskiej dzielnicy Nagórki został siedzibą Muzeum Przyrody w Olsztynie, a w dworze w Smolajnach mieści się Zespół Szkół Rolniczych.

Przedstawione powyżej przykłady stanowią egzemplifikację podjęcia przez warmińsko-mazurskiego wojewódzkiego konserwatora zabytków czasami niełatwych, lecz w ostatecznym rozrachunku właściwych decyzji. W ich wyniku nierzadko opuszczone, porzucone, zapomniane lub zaniedbane zabytki, poprzez zmianę pierwotnej funkcji, zostały zrewitalizowane bez uszczerbku dla ich wartości historycznej[69].

Zakończenie

Interesującą i niewątpliwie trafną diagnozę zagrożeń dla materialnego dziedzictwa kulturowego Warmii i Mazur zawarto w „Programie opieki nad zabytkami województwa warmińsko-mazurskiego". Za największe problemy uznano:

– niezadawalający stan zachowania znacznej części obiektów zabytkowych,

– postępującą degradację krajobrazu kulturowego,

– zniekształcanie historycznych zespołów zabudowy poprzez wprowadzenie nowej zabudowy nieuwzględniającej lokalnej tradycji,

– niedostateczne środki finansowe na działania konserwacyjne i rewaloryzacyjne przy obiektach zabytkowych prowadzane zarówno przez osoby fizyczne jak i jednostki samorządu,

[67] Obecnie są to 4-gwiazdkowe hotele: Hotel St. Bruno, Hotel Zamek Ryn oraz Hotel Krasicki.

[68] Są to obecnie kolejno: Stadnina Koni Kadyny, Hotel Dwór Kaliszki, Hotel Im Park Jędrychowo, Dwór Jełmuń, Pałac i Folwark Galiny, Pałac i Manufaktura Nakomiady.

[69] Zaznaczyć należy, iż również Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie, jako właściciel pałacu w Łężanach oraz dworów w Bałcynach i Bałdach, podejmuje działania na rzecz ochrony dziedzictwa kulturowego. Jako ciekawostkę można podać, iż pałac w Łężanach był plenerem podczas kręcenia filmu F. Bajona pt. „Kamerdyner".

– brak ustanowionych nowych parków kulturowych w regionie,

– niską skuteczność obowiązujących przepisów prawnych, w tym szczególnie w zakresie planowania przestrzennego,

– niewystarczające systemy zabezpieczeń obiektów zabytkowych (w tym ochrony przeciwpożarowej, antywłamaniowej) oraz nadzoru,

– brak spójności przepisów prawa w zakresie ochrony dziedzictwa i krajobrazu kulturowego, w szczególności niski poziom egzekucji przepisów,

– zbyt małe środki na skuteczną ochronę i zabezpieczenie zabytków,

– podejmowanie działań konserwacyjnych i rewitalizacyjnych niezgodne ze sztuką i zagrażających wartościom zabytkowym obiektów (modernizacje, komercjalizacje itd.),

– pogarszający się stan techniczny obiektów spowodowany m.in.: niewłaściwym użytkowaniem, zaniechaniem podejmowania działań naprawczych, celowym niszczeniem,

– zagrożenie nadmierną komercjalizacją zabytków, bez równoczesnego zachowania ich zabytkowego charakteru i walorów[70].

Zgodnie z „Programem ochrony zabytków województwa warmińsko-mazurskiego" planuje się objęcie ochroną prawną w formie parku kulturowego zamku w Szymbarku oraz pałaców w Kwitajnach i Kadynach. Za pomnik historii planuje się natomiast uznać zamek biskupów warmińskich w Lidzbarku Warmińskim (zwany „Wawelem Północy") oraz zamek kapituły warmińskiej w Olsztynie. Ponadto w zakresie opieki nad gotycką architekturą ceglaną program stawia na możliwości wykorzystania zamków (uwzględniając ich właściwą ochronę, konserwację, promocję) w rozwoju turystyki. W odniesieniu natomiast do opieki nad zespołami dworsko-parkowymi podkreśla się konieczność rewaloryzacji powyższych zespołów z zachowaniem ich walorów historycznych, przy zapewnieniu im właściwych funkcji oraz zapobieganiu zagrożeniom wynikającym z wtórnych podziałów[71].

Konkludując stwierdzić należy, iż obowiązująca regulacja prawna nie stanowi holistycznego i w pełni skutecznego systemu ochrony zabytków. Sytuacja dziedzictwa kulturowego dawnych Prus Wschodnich wskazuje, iż narzędzia represji prawnokarnej są niewystarczające i traktować je należy raczej jako *ultima ratio*. Zdecydowanie większy nacisk położyć należy na takie aspekty jak: nadzór konserwatorski, narzędzia administracyjne, wsparcie finansowe na opiekę nad zabytkami, współpraca konserwatorów z właścicielami zabytków, podnoszenie świadomości prawnej i historycznej społeczeństwa oraz dostosowanie przepisów u.o.o.z. do zmieniających się realiów społeczno-gospodarczych.

[70] Uchwała Nr XVIII/426/16 Sejmiku Województwa Warmińsko-Mazurskiego z dnia 28 czerwca 2016 r. w sprawie przyjęcia „Programu Opieki nad Zabytkami Województwa Warmińsko-Mazurskiego na lata 2016–2019".

[71] Ibidem.

Wykaz literatury

Achremczyk S. (red.), *Życie codzienne na dawnych ziemiach pruskich. Krajobraz kulturowy Warmii i Mazur*, Olsztyn 2008.

Achremczyk S., *Historia Warmii i Mazur*, Olsztyn 2011.

Bogdanowski J., *Trwała ruina zamku jako problem konserwatorsko-krajobrazowy*, „Ochrona Zabytków" 1977, nr 1–2(116–117).

Bojarski M., Radecki W., *Ochrona zabytków w polskim prawie karnym. Stan aktualny i propozycje de lege ferenda*, [w:] J. Kaczmarek (red.), *Prawnokarna ochrona dziedzictwa kultury. Materiały z konferencji, Gdańsk, 30 maja–1 czerwca 2005 r.*, Kraków 2006.

Cohen S., *Hooligans, Vandals and the Community. A Study of Social Reaction to Juvenile Delinquency*, London 1969.

Czernik Z., *Adaptacje kościoła (po)garnizonowego NMP Królowej Polski w Olsztynie na tle przemian konfesyjnych, ideologicznych i własnościowych*, [w:] B. Szmygin (red.), *Ochrona wartości w procesie adaptacji zabytków*, Warszawa 2015.

Czubiel L., *Zamki pokrzyżackie, biskupie i kapitulne województwa olsztyńskiego*, Olsztyn 1961.

Czubiel L., *Zamki Warmii i Mazur*, Olsztyn 1986.

Dobosz P., *Pojęcie dziedzictwa kulturowego i jego znaczenie dla działań polskiej administracji publicznej wobec integracji europejskiej*, „Ochrona Zabytków" 2002, nr 2 (217).

Duda M., *Zabytki nieruchome (komentarz do art. 12 dekretu Rady Regencyjnej z 1918 r. o opiece nad zabytkami sztuki i kultury*, [w:] K. Zeidler, M. Marcinkowska (red.), *Dekret Rady Regencyjnej z 1918 r. o opiece nad zabytkami sztuki i kultury z komentarzem czyli eseje o prawie ochrony dziedzictwa kultury*, Gdańsk 2017.

Filipkowski T., *Zagadnienia Prus Wschodnich w memoriałach przedłożonych Polskiemu Komitetowi Wyzwolenia Narodowego*, „Komunikaty Mazursko-Warmińskie" 1980, nr 1.

Gadecki B., *Odpowiedzialność za wykroczenia przeciwko przepisom*, [w:] K. Zeidler, M. Marcinkowska (red.), *Dekret Rady Regencyjnej z 1918 r. o opiece nad zabytkami sztuki i kultury z komentarzem czyli eseje o prawie ochrony dziedzictwa kultury*, Gdańsk 2017.

Gadecki B., *Ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami. Art. 108–120. Przepisy karne. Komentarz*, Warszawa 2014.

Gładkowska E., *Niemieckie dziedzictwo na Warmii i Mazurach po roku 1945*, http://www.haus.pl/pliki/cbmn/2017/Artykul%20Ewa%20Gladkowska.pdf.

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

Gosztyła M., Pasztor P., *Konserwacja i ochrona zabytków architektury*, Rzeszów 2013.

Hołyst B., *Przyczyny i przejawy wandalizmu*, [w:] B. Hołyst (red.), *Wandalizm. Aspekty socjologiczne, psychologiczne i prawne*, Warszawa 1984.

Jackiewicz-Garniec M., Garniec M., *Pałace i dwory dawnych Prus Wschodnich*, Olsztyn 2001.

Jackiewicz-Garniec M., Garniec M., *Zamki państwa krzyżackiego w danych Prusach. Powiśle, Warmia, Mazury*, Olsztyn 2016.

Jagielska-Burduk A., Szafrański W., Lasik P. (red.), *Zogniskowany wywiad grupowy jako metoda badań prawa ochrony dziedzictwa kultury*, Bydgoszcz 2016.

Jankowska-Sabat M., *Zabytek nieruchomy a dziedzictwo architektoniczne. Uwagi w związku z ratyfikacją konwencji o ochronie dziedzictwa architektonicznego Europy*, „Acta Universitatis Wratislaviensis. Przegląd Prawa i Administracji" 2012, nr LXXXVIII.

Jóźwiak S., Trupinda J., *Krzyżackie zamki komturskie w Prusach. Topografia i układ przestrzenny na podstawie średniowiecznych źródeł pisanych*, Toruń 2012.

Kałędek E., Gadecki B., *Przestępczość przeciwko zabytkom. Wnioski po analizie akt spraw sądowych*, [w:] M. Trzciński, O. Jakubowski (red.), *Przestępczość przeciwko dziedzictwu kulturowemu. Diagnoza, zapobieganie, zwalczanie*, Wrocław 2016.

Krawczyk R., *Analiza czynników kształtujących modus operandi sprawców niszczenia zabytków nieruchomych w Polsce*, [w:] M. Trzciński, O. Jakubowski (red.), *Przestępczość przeciwko dziedzictwu kulturowemu. Diagnoza, zapobieganie, zwalczanie*, Wrocław 2016.

Kulik M., Szczekala A., *Odpowiedzialność karna za przestępstwo zniszczenia lub uszkodzenia zabytku*, [w:] T. Gardocka, J. Sobczak (red.), *Prawna ochrona zabytków*, Toruń 2010.

Lewandowska I., *Trudne dziedzictwo ziemi. Warmia i Mazury 1945–1989*, Olsztyn 2012.

Majewski P., *Ideologia i konserwacja. Architektura zabytkowa w Polsce w czasach stalinizmu*, Warszawa 2009.

Makiłła-Polak J., *Problematyka niszczenia zabytków nieruchomych w Polsce na przykładzie sprawy zburzenia willi na ulicy Zgierskiej w Łodzi*, [w:] M. Trzciński, O. Jakubowski (red.), *Przestępczość przeciwko dziedzictwu kulturowemu. Diagnoza, zapobieganie, zwalczanie*, Wrocław 2016.

Narodowska J., Duda M., *Wandalizm zabytków z perspektywy kryminologicznej*, „Santander Art and Culture Law Review" 2017, nr 1(3).

Narodowska J., *Zabytki ruchome (komentarz do art. 18 dekretu Rady Regencyjnej z 1918 r. o opiece nad zabytkami sztuki i kultury)*, [w:] K. Zeidler, M. Marcinkowska (red.), *Dekret Rady Regencyjnej z 1918 r. o opiece nad zabytkami sztuki i kultury z komentarzem czyli eseje o prawie ochrony dziedzictwa kultury*, Gdańsk 2017.

Narodowska J., *Katalog prawnych form ochrony dziedzictwa przyrodniczego. Wybrane zagadnienia*, [w:] W. Pływaczewski, B. Gadecki (red.), Ochrona dziedzictwa kulturowego i przyrodniczego. Perspektywa prawna i kryminologiczna, Warszawa 2015.

Nikitorowicz J., *Pogranicze. Tożsamość. Edukacja międzykulturowa*, Białystok 1995.

Opaska J., *U źródeł ochrony zabytków: rozwój systemowego konserwatorstwa w Niemczech w początkach XIX w.*, „Ochrona zabytków" 2010, t. 58, nr 1–4 (248–251).

Parzychowska-Zaremba D., *Nowe pojęcie w ochronie zabytków urbanistyki – rewitalizacja. Co to jest?*, [w:] J. Wysocki (red.), *Badania archeologiczne starych miast Warmii i Mazur a problemy ich rewaloryzacji*, Nidzica 1998.

Pływaczewski W., *Grabież i niszczenie światowego dziedzictwa kultury na przykładzie tzw. Państwa Islamskiego (ISIS)*, „Studia Prawnoustrojowe" 2018, nr 40.

Pływaczewski W., *Grabież oraz niszczenie dziedzictwa kulturowego i przyrodniczego – rozważania na tle zjawiska mowy nienawiści*, „Santander Art and Culture Law Review" 2017, nr 1(3).

Poniedziałek J., *Regionalizm na Warmii i Mazurach*, „Studia regionalne i lokalne" 2011, nr 4(46).

Pruszyński J., *Dziedzictwo kultury Polski. Jego straty i ochrona prawna*, tom 1, Kraków 2001.

Pruszyński J., *Prawna ochrona zabytków architektury w Polsce*, Warszawa 1977.

Razowski Ł., *Zrzutka na krzyżackie zamki*, „Gazeta Olsztyńska" z 1.03.2018 r.
Rewski Z., *O odprusaczaniu architektury Ziem Zachodnich*, „Odra" 1949, nr 7(169).
Rutowska M., *Kilka dokumentów z lat czterdziestych*, [w:] Z. Mazur (red.), *Wokół niemieckiego dziedzictwa kulturowego na Ziemiach Zachodnich i Północnych*, Poznań 1997.
Rzempołuch A., *Pruski konserwator polskich zabytków*, „Spotkania z zabytkami" 2007, nr 8.
Sejmik Województwa Warmińsko-Mazurskiego, *Program opieki nad zabytkami województwa warmińsko-mazurskiego na lata 2016–2019*, Olsztyn 2019.
Siemaszko A., *Wandalizm – definicja, etiologia, zapobieganie*, [w:] B. Hołyst (red.), *Wandalizm. Aspekty socjologiczne, psychologiczne i prawne*, Warszawa 1984.
Trzciński M., *O niszczeniu zabytków*, [w:] W. Pływaczewski, B. Gadecki (red.), *Ochrona dziedzictwa kulturowego i naturalnego. Perspektywa prawna i kryminologiczna*, Warszawa 2015.
Zeidler K., *Leksykon prawa ochrony zabytków. 100 podstawowych pojęć*, Warszawa 2010.
Zeidler K., *Przywrócenie zabytku do stanu poprzedniego. Wyrok WSA w Warszawie z dnia 18 kwietnia 2005 r., I S.A./Wa 311/04*, „Gdańskie Studia Prawnicze. Przegląd Orzecznictwa" 2006, nr 4.

Summary

Conservation of castles, palaces and noble manors in Warmia and Mazury – criminal and criminological aspects

Key words: cultural heritage, law on conservation of monuments, destruction and damage of monuments, pathologies, good practice, criminal liability.

The authors of the paper disscuss the issues of conservation of the cultural heritage located in Warmia and Mazury region. Within the introductory issues, basic terms related to the subject matter are defined. The main part of consideration is devoted to description of the most valuable elements of the region's material cultural heritage, such as castles, palaces and nobile manors. The particular attention is paid to presentation of pathological phenomena directed against monuments in the historical and contemporary perspective. *A contrario* the positive examples of revitalization of monuments of Warmia and Mazury are also pointed out. A dogmatic and legal analysis of the provisions of the law on conservation of monuments in the context of the destruction and damage of monuments are also made. The conclusions indicate the contemporary threats to the cultural heritage of the region and the possibilities of counteracting them.

Magdalena Perkowska
Uniwersytet w Białymstoku
ORCID: 0000-0002-9495-132X

Cudzoziemcy jako sprawcy przemytu zabytków – wybrane aspekty kryminologiczne[1]

Uwagi wprowadzające

Zabytki łączą przeszłość z przyszłością, są świadectwem trwania i rozwoju narodu, kultury, a także stanowią odzwierciedlenie tożsamości idei i wartości. W celu ich zachowania w jak najlepszym stanie podejmowane są różnego rodzaju przedsięwzięcia, mające zapewnić im optymalną ochronę[2], w tym także ochronę prawnokarną. Szczególnie, iż straty spowodowane na skutek kradzieży, zniszczeń czy nielegalnego wywozu zabytków z kraju, są trudne do precyzyjnego oszacowania, bowiem walorem większości zabytków nie jest jedynie ich wartość materialna, lecz także ich niepowtarzalna wartość historyczna i naukowa. W obliczu liberalizacji przepisów prawnych oraz zniesienia kontroli granicznych na polskiej granicy zachodniej i południowej, w związku z przystąpieniem do strefy Schengen, przestępczość przeciwko zabytkom nasiliła się znacznie w pierwszych latach nowego stulecia[3]. Międzynarodowy charakter tego rodzaju przestępczości powiązany jest bezpośrednio z nielegalnym obrotem zabytków i dzieł sztuki[4]. Terytorium Rzeczypospolitej Polskiej stanowiące pomost między wschodem i zachodem Europy jest obszar zagrożonym szczególnie ze względu na możliwość przemytu zabytków w obu kierunkach. Jak wskazuje M. Trzciński Polska od kilku lat

[1] Opracowanie powstało w wyniku badań prowadzonych w ramach projektu „SIC – Modułowy wielozadaniowy System Identyfikacji Cudzoziemców wraz z modułem analizy ryzyka ofiar przestępstwa handlu ludźmi" (DOBR-BIO4/055/13127/2013) finansowanego przez Narodowe Centrum Badań i Rozwoju.

[2] W. Lis, *Rola miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego w ochronie zabytków*, „Studia Prawnoustrojowe" 2018, nr 39, s. 5.

[3] Por. E. Hołdyńska, *Rykoszet Schengen: tracimy zabytki*, „Rzeczpospolita", 7.09.2013, http://www.rp.pl/artykul/1045750-Rykoszet-Schengen--tracimy-zabytki.html#ap-1 (data dostępu: 08.05.2016); K. Łychowid, *Problematyka przemytu dział sztuki przez wschodnią granicę RP (na przykładzie Podlaskiego Oddziału Straży Granicznej)*, „Przegląd Policyjny" 2007, nr 3, s. 64–65.

[4] M. Trzcińki, *Przestępczość przeciwko zabytkom*, „Prokuratura i Prawo" 2011, nr 6, s. 36.

znajduje się w światowej czołówce państw zagrożonych przestępczością przeciwko zabytkom[5].

Można wyróżnić wiele przestępstw, które bezpośrednio godzą w dziedzictwo kultury, a konkretnie w poszczególne jego składniki. W przestępstwach przeciwko dziedzictwu kultury, dobrom kultury czy zabytkom istotna jest społeczna szkodliwość czynu. Przyjmuje się, że społeczna szkodliwość uszkodzenia, zniszczenia lub wywiezienia zabytku jest porównywalna, ze względu na podobny skutek, z przestępstwami wobec narodowego dziedzictwa kultury. Praktyka wymiaru sprawiedliwości pozostawia w tym zakresie wiele do życzenia, gdyż liczba notowanych przestępstw przeciwko zabytkom, nie wskazując nawet liczby spraw, które trafiają do sądów, jest znikoma[6].

Przemyt zabytków w ujęciu prawnokarnym

W obszarze przestępczości transgranicznej związanej ze sztuką przestępstwem jest wywóz zabytku z RP za granicę, które to zachowanie podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5. Jest to przestępstwo penalizowane na podstawie art. 109 ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami[7].

Według J. Kaczmarka i K. Zeidlera analiza treści przepisów karnych zawartych w ustawie o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami, w szczególności w aspekcie relacji rodzajowy a szczegółowy przedmiot ochrony, prowadzi do wniosku, iż ich szczególne przedmioty ochrony należą do jednego zbioru, jakim jest dziedzictwo narodowe. Jest to pojęcie szerokie, które swe dookreślenie znajduje między innymi w wyżej przytoczonych przepisach nowej ustawy. Jednakże rozumieć to pojęcie należy kompleksowo, postrzegając je w całości, jako odziedziczoną spuściznę kulturową poprzednich pokoleń, ale również jako każdy element ją tworzący, który to bezpośrednio narażony jest na bezprawne działanie. W wyniku takiego działania dochodzi do uszczuplenia dziedzictwa narodowego jako całości[8].

Indywidulanym przedmiotem ochrony art. 109 ustawy, nie jest sam zabytek, ale wartość, jaką dla kultury narodowej stanowi posiadanie zabytku na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. W przypadku problematyki ochrony zabytków przedmiotem ochrony prawnej jest dziedzictwo kultury[9]. Jak

---

[5] Ibidem, s. 38.

[6] K. Zeidler, *Prawo ochrony dziedzictwa kultury*, Warszawa 2007, s. 205.

[7] Ustawa z dnia 23 lipca 2003 r. ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (Dz.U. Nr 162, poz. 1568 ze zm.), zwana dalej ustawą.

[8] J. Kaczmarek, K. Zeidler, *Karnoprawna ochrona zabytków*, „Prokuratura i Prawo" 2004, nr 2, s. 83.

[9] M. Trzciński, op. cit., s. 41.

twierdzi M. Kulik można go odczytywać także jako prawo obywateli polskich do realizowania swego konstytucyjnego uprawnienia dostępu do dóbr kultury, jakimi są zabytki. Uprawnienie takie znacznie łatwiej jest realizować w wypadku, kiedy zabytki znajdują się na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Można chyba pokusić się o ogólniejsze zakreślenie przedmiotu ochrony jako interesu Państwa i społeczeństwa w posiadaniu i dostępie do zabytków na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej[10].

Czynność sprawcza została określona alternatywnie jako wywiezienie zabytku za granicę bez zezwolenia lub niesprowadzenie go do kraju po wywiezieniu w okresie ważności zezwolenia. Zdaniem M. Kulika mamy tu do czynienia z dwoma różnymi czynami zabronionymi. Wywiezienie należy określić jako każde zachowanie skutkujące przemieszczeniem zabytku z terytorium Rzeczypospolitej Polskiej[11] poza jej terytorium. a zatem jest wywiezieniem także wyniesienie zabytku przez granicę czy jego przerzucenie przez nią[12]. Wywiezienie zabytku to również przesłanie zabytku pocztą, kurierem itp. Wywiezienie może być dokonane transportem drogowym, kolejowym, lotniczym lub morskim[13].

Wypełnieniem znamion przestępstwa będzie także wywiezienia zabytku za granicę przez inną osobę niż wskazana np. w jednorazowym pozwoleniu na stały wywóz zabytku za granicę[14].

Zabytkiem zgodnie z art. 3 pkt 1 ustawy jest nieruchomość lub rzecz ruchoma, ich części lub zespoły, będące dziełem człowieka lub związane z jego działalnością i stanowiące świadectwo minionej epoki bądź zdarzenia, których zachowanie leży w interesie społecznym ze względu na posiadaną wartość historyczną, artystyczną lub naukową.

---

[10] M. Kulik, Art. 109. [w:] *Komentarz do przepisów karnych ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami*, System Informacji Prawnej LEX, 2010.

[11] Zgodnie z ustawą z dnia 12 października 1990 r. o ochronie granicy państwowej (Dz.U. Nr 78 poz. 761 ze zm.) oraz ustawą z dnia 21 marca 1991 r. o obszarach morskich Rzeczypospolitej Polskiej i administracji morskiej (tekst Dz.U. Nr 32, poz. 131 ze zm.) – terytorium RP obejmuje obszar powierzchni ziemi (lądowy) oddzielony polskimi granicami państwowymi wraz z wodami wewnętrznymi i morskimi wodami przybrzeżnymi oraz powietrzem nad tym obszarem i wnętrzem ziemi. Morskie wody przybrzeżne obejmują morskie wody wewnętrzne (porty, zatoki) oraz morze terytorialne. To ostatnie to pas o szerokości 12 mil morskich, liczonych od tzw. linii podstawowej, czyli linii najdalszego odpływu morza oraz granicy polskich wód wewnętrznych.

[12] M. Kulik, op. cit., podobnie B. Gadecki, *Ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami Art. 108–120, przepisy karne, komentarz*, Warszawa 2014, s. 49–50, E. Kowalska-Benasiewicz, *Zbieg przepisów art. 108–109b ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami z innymi przepisami typizującymi przestępstwa i wykroczenia*, [w:] K. Zeidler (red.), *Praw ochrony zabytków*, Warszawa – Gdańsk 2014, s. 497, W. Radecki, [w:] M. Bojarski (red.), *System Prawa Karnego*, Tom 11. *Szczególne dziedziny prawa karnego. Prawo karne wojskowe, skarbowe i pozakodeksowe*, Warszawa 2014, s. 1024.

[13] B. Gadecki, op. cit., s. 53.

[14] Ibidem, s. 58.

Zakaz wywozu zabytku za granicę stanowi zasadę ogólną, od której ustawodawca przewidział wyjątek w postaci jednorazowego pozwolenia na stały wywóz zabytku za granicę oraz zezwolenie na wywóz czasowy. Zezwolenie na wywóz za granicę na stałe wydaje minister właściwy do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego. Zezwolenie takie może zostać wydane w sytuacji, gdy wywóz zabytku nie spowoduje uszczerbku dla dziedzictwa kulturowego[15].

Niesprowadzenie zabytku do kraju w okresie ważności pozwolenia może być popełnione tylko przez zaniechanie. Przez sprowadzenie rozumieć należy przemieszczenie w jakikolwiek sposób zabytku na terytorium RP. Możliwość popełnienia tego czynu jest uzależniona od istnienia pozwolenia, a zatem nie może dopuścić się go sprawca, który uprzednio zabytek wywiózł bez jego uzyskania[16]. Dla bytu przestępstwa z art. 109 ust. 1 zd. 2 ustawy nie ma znaczenia, że zabytek wrócił do kraju po okresie ważności pozwolenia[17].

Różnie w wypadku obu przestępstw stypizowanych w art. 109 ust. 1 ustawy kształtuje się podmiot czynu zabronionego. W wypadku czynu polegającego na wywiezieniu zabytku bez zezwolenia mamy do czynienia z przestępstwem powszechnym[18], które może popełnić każdy podmiot odpowiedzialności karnej. Nie zostają wypełnione ustawowe znamiona omawianego czynu zabronionego w sytuacji, kiedy jedna osoba uzyskuje legalnie zezwolenie, a następnie przekazuje przedmiot innej osobie, która go wywozi w jej imieniu[19].

Czyn zabroniony polegający na niesprowadzeniu zabytku w okresie ważności pozwolenia jest przestępstwem indywidualnym właściwym. Popełnić go może tylko ten, kto uprzednio uzyskał zezwolenie na wywóz zabytku. Należy dodać, że wypełnia on ustawowe znamiona omawianego czynu zabronionego także wtedy, kiedy uzyskał zezwolenie, ale zabytku nie wywiózł, lecz uczyniła to inna osoba. Jest on bowiem także i w tym wypadku zobowiązany do sprowadzenia zabytku do kraju[20].

Przestępstwo z art. 109 ust. 1 można popełnić umyślnie, zarówno w zamiarze bezpośrednim jak i ewentualnym. Przestępstwo z art. 109 ust. Ustawy jest przestępstwem nieumyślnym.

Nielegalny wywóz zabytku za granicę zagrożony jest karą pozbawienia wolności od 3 miesięcy do 5 lat. Przy czy zgodnie z art. 109 ust. 3 sąd orzeka obligatoryjnie nawiązkę w wysokości od trzykrotności do trzydziestokrotno-

[15] J. Kaczmarek, K. Zeidler, op. cit., s. 76.

[16] M. Kulik, op. cit.

[17] B. Gadecki, op. cit., s. 65.

[18] M. Bojarski, W. Radecki, *Pozakodeksowe prawo karne: komentarz Tom III, Przestępstwa w dziedzinie porządku publicznego, wyborów, polityki i inicjatywy ustawodawczej, pracy i ubezpieczeń społecznych, kultury i własności intelektualnej*, Warszawa 2003, s. 348.

[19] M. Kulik, op. cit.

[20] Ibidem.

ści najniższego miesięcznego wynagrodzenia w przypadku skazania sprawcy na podstawie art. 109 ust. 1 ustawy. Orzeczenie nawiązki jest fakultatywne w przypadku skazania na podstawie art. 109 ust. 2 ustawy.

W przypadku obu rodzajów czynów zabronionych są może orzec przepadek zabytku, nawet jeśli ten nie stanowi własności sprawcy (art. 109 ust. 4 ustawy).

Przemyt zabytków dokonywany przez cudzoziemców – wyniki badań własnych

Szczegółowa analiza danych statystycznych dotyczących przestępczości granicznej a w szczególności danych dotyczących przemytu prowadzi do stwierdzenia, że nie jest to przestępstwo często popełniane wśród przestęp transgranicznych rzadziej niż zabytki przemycana jest jedynie broń.

W okresie 2004–2014 za przestępstwo polegające na przemycie zabytku czy też zabytków zostało skazanych łącznie pięćdziesięciu cudzoziemców. Stanowiło to zaledwie 0,25% cudzoziemców skazanych w tym okresie za przestępstwa transgraniczne. W większości skazanymi byli mężczyźni (ponad 90%). Co odpowiada ogólnej strukturze przestępczości cudzoziemców w Polsce pod względem płci.

Na podstawie danych Ministerstwa Sprawiedliwości należy wskazać, iż w stosunku do dwudziestu sprawców sądy orzekły karę grzywny, w stosunku do trzech karę ograniczenia wolności (taką sankcją zagrożony jest przemyt zabytków popełniony z winy nieumyślnej), natomiast dwudziestu siedmiu sprawców zostało skazanych na karę pozbawienia wolności.

Kara grzywny, która została orzeczona samoistnie to w przypadku dziesięciu sprawców grzywna do kwoty 1000 zł. Trzem sprawcom wymierzono karę grzywny w przedziale 1500 zł a 2000 zł, natomiast w przypadku siedmiu sprawców kara grzywny przewyższyła kwotę 2000 zł.

Karę pozbawienia wolności orzeczono w stosunku do dwudziestu siedmiu sprawców. czterem sprawcom wymierzono karę 3 miesięcy pozbawienia wolności, w stosunku do pięciu sprawców karę 5 miesięcy pozbawienia wolności, natomiast ośmiu sprawcom wymierzono karę 6 miesięcy pozbawienia wolności podobnie sześciu sprawcom wymierzono karę pozbawienia wolności 1 roku. Wykonanie wszystkich kar pozbawienia wolności orzeczonych w stosunku do cudzoziemców zawieszono warunkowo na okres próby.

Cudzoziemcy skazani za nielegalny wywóz zabytków to głównie obywatele państw sąsiadujących z Polską od wschodu. Wśród pięćdziesięciu skazanych cudzoziemców – 10 było obywatelami Rosji, 8 – obywatelami Ukrainy, 6 to obywatele Białorusi. Pozostali sprawcy to głównie obywatele państw UE.

W ramach projektu „SIC – Modułowy wielozadaniowy System Identyfikacji Cudzoziemców wraz z modułem analizy ryzyka ofiar przestępstwa handlu ludźmi" w ramach, którego autorka prowadziła badania nad przestępczości graniczną cudzoziemców. W ramach prowadzonych badań wykorzystano metodę badawczą w postaci analizy akt spraw karnych, w których skazany został cudzoziemiec na przestępstwo graniczne. W ramach kategorii przestępczości granicznej cudzoziemców w Polce badaniom poddano 474 sprawy karne, w których ujawniono 549 sprawców nieposiadających obywatelstwa polskiego. W ramach tych badań analizie poddano 10 akt spraw karnych, w których przynajmniej jedna osoba została skazana na podstawie art. 109 ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami. Jak na 50 wszystkich prawomocnie skazanych cudzoziemców w latach 2004–2013 – próba 10 spraw była dużą próbą.

Na podstawie analizy akt ujawniono 12 sprawców. 6 sprawców było obywatelami Rosji, 2 sprawców to obywatele Ukrainy. Ujawniono także po 1 obywatelu Białorusi, Irlandii, Francji oraz Włoch. Obywatelstwa sprawców potwierdzają ogólne dane statystyczne MS. Sprawcy byli w wieku od 35 do 45 lat. Jeden sprawca miał lat 50.

Większość sprawców zostało ujawnionych przy wyjeździe z Polski na odcinku granicy z Białorusią – 6 sprawców (1 obywatel Białorusi, 5 obywateli Rosji) Na odcinku granicy z Ukrainą ujawniono 2 sprawców, na granicy z Rosją 1 sprawcę. Pozostali sprawcy zostali ujawnienia zarówno na lądowych jak i lotniczych przejściach granicznych. Obywatel Irlandii oraz Francji zostali zatrzymani na przejściu lotniczych Kraków Balice, natomiast obywatel Włoch na przejściu lądowym z Republiką Czeską.

Z punktu widzenia dzisiejszych rozważań intersujące jest przede wszystkim jakie zabytki usiłowali wywieźć z terytorium Polski cudzoziemcy. Podczas analizy akt spraw karnych ujawniono trzy grupy przedmiotów tj. zabytkowe przedmioty użytkowe – takie jak naczynia i meble, obrazy i rzeźby, starodruki w tym arkusz tory.

Przemyt przedmiotów użytkowych obejmował przede wszystkim takie przedmioty jak pojemniki porcelanowe, wazy, misy, patery, talerze, wazony, komplet do kawy, żardiniery pochodzące w końca XIX i początku XX wieku. Wartość poszczególnych przedmiotów wahała się od 500 do 2500 zł przedmiotów. Cudzoziemcy usiłowali przemycić także zegary stojące bądź ich korpusy, w tym zegary kominkowe w marmurowej obudowie[21].

Wśród mebli znalazły się takie przedmioty jak przenośny bufet o wartości 4000 zł z XIX wieku, żyrandol o wartości 6000 zł[22] czy zabytkowe fotele

[21] SR w Lesku VI K 119/11.
[22] SR w Białej Podlaskiej VII K 1669/09.

z XIX w. o wartości ok. 2000–3000 zł za sztukę[23]. A także drewniane kredensy, komplet krzeseł neorenesansowych[24].

Wśród dzieł sztuki znajdowała się rzeźba wojownika, której wartość rynkowa została oszacowana na 28 000 zł[25] a także cztery reprodukcje obrazów[26].

Obywatel Rosji usiłował wywieźć parę nart drewnianych wraz z zabytkowymi dwoma bambusowymi kijami do nart ze skórzaną rękojeścią o łączne wartości 1700 zł[27]

Sprawcy usiłowali wywieźć także arkusz Tory oraz wskaźnik do jej czytania[28]. Jeden ze sprawców usiłował wywieźć bez wymaganej zgody Dyrektora Biblioteki Narodowej 18 sztuk starodruków, wśród których znajdował się Brewiarz Rzymski[29].

Przewożone przez cudzoziemców zabytki nie były w żaden sposób specjalnie ukryte w pojazdach czy bagażach. W samochodach znajdowały się w bagażnikach, na tylnych siedzeniach czy też w części ładunkowej pojazdów dostawczych. Sprawcy najczęściej wskazywali, iż nie byli świadomi obowiązku posiadania zezwoleń na wywóz z Polski zabytkowych przedmiotów. Część z przedmiotów zakupili na tzw. targach staroci zarówno w Polsce, jak i za granicą, np. w Czechach[30].

Obywatel Ukrainy, który przewoził dwa fotele twierdził, iż nie był świadomy tego, że są to przedmioty zabytkowe, gdyż zabrał je ze śmietnika w Hiszpanii.

Analizując cel przemytu zabytków należy wskazać, iż – większość sprawców zakupiło przedmioty na własny użytek. W innych przypadkach znaczna liczba zakupionych przedmiotów użytkowych tj. naczyń[31] oraz mebli wskazuje na cel handlowy, tj. dalszą odsprzedaż ich za granicą.

Orzeczone wobec sprawców kary to kary wolnościowe. W stosunku do 5 sprawców orzeczono karę grzywny, przy czym w jednym przypadku zawieszono jej wykonanie na okres próby wynoszący 1 rok[32]. Najniższa wartość kary grzywny to 1000 zł, natomiast najwyższa 3000 zł.

W jednym przypadku orzeczono karę sześciu miesięcy ograniczenia wolności w postaci pracy porządkowej na rzecz domu kultury w wymiarze

---

[23] SR w Lesku VI K 265/11.
[24] SR w Lesku, VI K 119/11.
[25] SR w Braniewie II K 665/13.
[26] SR w Białymstoku III K 514/08
[27] SR w Białej Podlaskiej VII K 172/09.
[28] SR dla Krakowa Krowodrzy IX K 589/10, V K 169/08.
[29] SR dla m. st. Warszawy III K 2978/06.
[30] Przewożony żyrandol sprawca zakupił w Czechach, SR w Białej Podlaskiej VII K 1669/09.
[31] SR w Białymstoku III K 688/08, SR w lesku VI K 119/11.
[32] SR dla m. st. Warszawy III K 2978/06.

30 godzin w stosunku miesięcznym. Przy czym wykonanie kary zawieszono na okres dwóch lat[33].

W przypadku sześciu cudzoziemców orzeczono karę pozbawienia wolności najniższa kara to 3 lata pozbawienia wolności, wobec dwóch sprawców orzeczono karę 6 miesięcy pozbawienia wolności, a wobec trzech sprawców karę 1 roku pozbawienia wolności. W kary przepadku wykonanie kary pozbawienia wolności zawieszono na okres próby na 2 lata.

W każdym przypadku sądy orzekły przepadek zabytków na podstawie art. 109 ust. 4 ustawy.

Art. 109 ust. 3 ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami obliguje sąd do orzeczenia nawiązki w przypadku skazania za popełnienie przestępstwa z winy umyślnej, natomiast przy popełnieniu przestępstwa w winy nieumyślnej orzeczenie nawiązki jest fakultatywne.

Nawiązkę orzeczono w stosunku do 7 sprawców., jej wartość wahała się od 2300 zł do 5630 zł. najczęściej nawiązkę orzekano na rzecz instytucji zajmujących się ochroną i konserwacja zabytków.

Podsumowanie

Zjawisko przemytu zabytków nie jest znaczące z perspektywy skali przestępczości w Polsce[34], a nawet skali przestępczości granicznej cudzoziemców. Jednak z punktu widzenia ochrony zabytków w Polsce i w Europie istotne znaczenia ma praca służb i wykrywanie niezgodnego z prawem wywozu ich za granice – niezgodnego z prawem, gdyż bez właściwych zezwoleń. Są to dobra chronione prawem stanowiące dziedzictwo kultury polskiej, europejskiej a także i światowej[35]. Ich niezgodne z prawem przemieszczenie stanowi istotny uszczerbek dla dziedzictwa kulturalnego.

W analizowanych sprawach ujawniono przemyt być może na pierwszy rzut oka drobnych zabytków, ale ich wartość wahała się od 1700 zł za narty do 28000 za meble i zegary. Przedmiotem przemytu bywają przecież także zabytki bezcenne nie tylko ze względu na ich wartość majątkową, ale ze względu na ich znaczenie dla kultury i sztuki.

Szczególnie widoczny jest szlak przemytu zabytków przez Polskę do Państw b. ZSRR. Należy pamiętać, iż a latach 90. Dużą liczbę dzieł sztuki,

[33] SR dla Krakowa Krowodrzy V K 169/08.

[34] Por. K. Zielinska, *Przestępczość przeciwko zabytkom w Polsce i na świecie – stan faktyczny, zagrożenia, przeciwdziałania*, „Przegląd Policyjny" 2007, nr 3, s. 76–79.

[35] Por. W. Krupiński, *Specyfika prowadzenia spraw związanych z nielegalnym wywozem za granice lub przywozem z zagranicy zabytków – współpraca z innymi służbami w ocenie Straży Granicznej*, „Przegląd Policyjny" 2007, nr 3, s. 40–43, A. Skałdawska, *Działania Służby Celnej na rzecz ochrony zabytków – na przykładzie Izby Celnej w Warszawie*, „Przegląd Policyjny" 2007, nr 3, s. 72–73.

zwłaszcza ikon przemycono do Polski, bez odpowiedniego zgłoszenia organom celnym. Odebrane ikony – podlegające przepadkowi zasilają aktualnie zbiory Muzeum Ikon w Supraślu

Wykaz literatury

Bojarski M., Radecki W., *Pozakodeksowe prawo karne: komentarz. Tom III, Przestępstwa w dziedzinie porządku publicznego, wyborów, polityki i inicjatywy ustawodawczej, pracy i ubezpieczeń społecznych, kultury i własności intelektualnej*, Warszawa 2003.

Gadecki B., *Ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami Art. 108–120, przepisy karne, komentarz*, Warszawa 2014.

Hołdyńska E., *Rykoszet Schengen: tracimy zabytki*, „Rzeczpospolita" 7.09.2013, http://www.rp.pl/artykul/1045750-Rykoszet-Schengen--tracimy-zabytki.html#ap-1.

Kaczmarek J., Zeidler K., *Karnoprawna ochrona zabytków*, „Prokuratura i Prawo" 2004, nr 2.

Kowalska-Benasiewicz E., *Zbieg przepisów art. 108–109b ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami z innymi przepisami typizującymi przestępstwa i wykroczenia*, [w:] K. Zeidler (red.), *Prawo ochrony zabytków*, Warszawa – Gdańsk 2014.

Krupiński W., *Specyfika prowadzenia spraw związanych z nielegalnym wywozem za granice lub przywozem z zagranicy zabytków – współpraca z innymi służbami w ocenie Straży Granicznej*, „Przegląd Policyjny" 2007, nr 3.

Kulik M., Art. 109, [w:] *Komentarz do przepisów karnych ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami*, System Informacji Prawnej LEX, 2010.

Lis W., *Rola miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego w ochronie zabytków*, „Studia Prawnoustrojowe" 2018, nr 39.

Łychowid K., *Problematyka przemytu dział sztuki przez wschodnią granicę RP (na przykładzie Podlaskiego Oddziału Straży Granicznej)*, „Przegląd Policyjny" 2007.

Radecki W., [w:] M. Bojarski (red.) *System Prawa Karnego, Tom 11. Szczególne dziedziny prawa karnego. Prawo karne wojskowe, skarbowe i pozakodeksowe*, Warszawa 2014.

Skałdawska A., *Działania Służby Celnej na rzecz ochrony zabytków – na przykładzie Izby Celnej w Warszawie*, „Przegląd Policyjny" 2007, nr 3.

Trzciński M., *Przestępczość przeciwko zabytkom*, „Prokuratura i Prawo" 2011, nr 6.

Zielinska K., *Przestępczość przeciwko zabytkom w Polsce i na świecie – stan faktyczny, zagrożenia, przeciwdziałania*, „Przegląd Policyjny" 2007, nr 3.

Zeidler K., *Prawo ochrony dziedzictwa kultury*, Warszawa 2007.

Summary

Foreigners as perpetrator of relics smuggling – some criminological aspects

Key words: foreigner, relic, smuggling.

Any loss in the field of relic are very harmful for the national heritage of every country. Poland is an important actor on the European political and geographical map in the area of goods smuggling, also the relics smuggling. Therefore the article presents the dogmatic analysis of crime of relict smuggling. Article also presents the results on scientific criminological research. This is the results of analysis of criminal court records of foreigners convicted for relics smuggling in Poland.

Wiesław Pływaczewski
Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie
ORCID: 0000-0001-6172-5644

Kolekcja Corneliusa Gurlitta – współczesne reminiscencje zjawiska grabieży żydowskich dzieł sztuki przez III Rzeszę Niemiecką

Kolekcja Corneliusa Gurlitta

W 2013 roku media doniosły o sensacyjnym odkryciu, dotąd nieznanej, a przy tym wyjątkowo cennej kolekcji obejmującej dzieła najwybitniejszych mistrzów światowego malarstwa. Jej posiadaczem okazał się obywatel Niemiec **Cornelius Gurlitt**, mieszkaniec Monachium[1]. Początek tej wręcz nieprawdopodobnej historii dało zatrzymanie C. Gurlitta w 2010 r. przez niemieckie służby celne w związku z podejrzeniem go o przemyt znacznej sumy pieniędzy ze Szwajcarii. Zatrzymany utrzymywał, że posiadana przez niego gotówka pochodzi ze sprzedaży obrazów, które zakupił dom aukcyjny Kornfeld w Bernie[2]. Wprawdzie po wstępnych czynnościach sprawdzających niemieccy celnicy potwierdzili wersję C. Gurlitta, jednakże tajemnicza transakcja zainteresowała nie tylko urząd podatkowy, ale także policję. Zagadkowe w całej tej sprawie było także to, że C. Gurlitt nigdy nie pracował i w konsekwencji nie posiadał żadnego źródła utrzymania. Ostatecznie w 2012 roku prokuratura wydała nakaz zatrzymania podejrzanego i przeszukania jego mieszkania. Rezultat tych czynności był zaskakujący. W monachijskim mieszkaniu C. Gurlitta policjanci znaleźli ponad tysiąc obrazów (121 oprawionych w ramy i 1258 nieoprawionych), których wstępna wartość oszacowana została przez ekspertów na około miliard euro[3].

Pośród przejętych przez policję płócien znalazły się m.in. dzieła tak znanych i cenionych na rynku dzieł sztuki mistrzów malarstwa jak Claude Monet, Pierre-Auguste Renoir, Henri Matisse, Franz Marc, Marc Chagall, Otto

[1] E. Moustaria, *Art Collections, Private and Public: Comparative Legal Study*, Springer, New York-Dordrecht-London 2015, s. 53 i n.

[2] Ibidem.

[3] Dopiero później, po uwzględnieniu ocen ekspertów, okazało się, że wartość kolekcji jest znacznie mniejsza.

Dix, Max Liebermann. Eksperci z zakresu rynku dzieł sztuki podejrzewali, że co najmniej niektóre z ujawnionych dzieł stanowią dobra zagrabione przez nazistów. Przyjętą przez prokuraturę wersję śledczą potwierdzał dodatkowo fakt, że Cornelius Gurlitt okazał się synem przedwojennego marszanda – Hildebranda Gurlitta. Życiorys tego ostatniego jest wyjątkowo interesujący, bowiem wnosi wiele nowych wątków do sprawy, która w mediach zaistniała jako „nazistowski skarb z Monachium”[4].

Hildebrant Gurlitt – proweniencja kolekcji

Wspomniany wcześniej **Hildebrand Gurlitt** był dość znanym w Niemczech znawcą malarstwa, a zarazem handlarzem dziełami sztuki[5]. Pochodził z rodziny, która miała artystyczne zainteresowania. Zarówno jego dziadek, jak też ojciec zajmowali się handlem sztuką. W czasie I wojny światowej H. Gurlitt służył w armii jako oficer piechoty. Po jej zakończeniu podjął studia, a następnie doktoryzował się w Dreźnie z zakresu historii sztuki. Uzyskany tytuł umożliwił mu objęcie w 1925 r. stanowiska dyrektora Muzeum Króla Alberta w Zwickau. Wówczas to, kierując się chęcią popularyzowania nowych trendów artystycznych, przebudował budynek muzealny w stylu Bauhaus, aby móc organizować w nim cykliczne wystawy awangardowych twórców[6].

W okresie panowania nazistów, jako osoba nieczysta rasowo (babka była Żydówką) oraz popularyzator nieakceptowanego przez nazistów nowoczesnego malarstwa, został usunięty z piastowanego stanowiska. Po utracie pracy przeniósł się do Hamburga, gdzie zaangażował się w działalność tamtejszego stowarzyszeniu artystów. Jednakże w 1933 r. po raz kolejny stracił stanowisko, gdy jedna z miejscowych gazet, zarzuciła mu „zażydzenie środowiska artystycznego”[7]. Wówczas to na dobre zajął się handlem sztuką, zyskując dość szybko uznanie w środowisku antykwariuszy i marszandów. W 1937 roku dzieła sztuki nowoczesnej, w tym m.in. modernistów, zaczęto masowo usuwać z przestrzeni publicznej[8]. Jednocześnie, główny ideolog nie-

---

[4] https://www.theguardian.com/world/2013/nov/04/nazi-art-hoard-munich-recluse-cornelius-gurlitt (data dostępu: 8.03.2018 r.).

[5] S. Ronald, *Hitler's Art. Thief. Hildebrand Gurlitt, The Nazis and The Looting of Europe's Treasures*, St. Martin's Press, New York 2015, s. 153 i n.

[6] Zob. A. E. Pływaczewska, *Wandalizm dzieł sztuki jako zjawisko naruszające ład społeczny*, [w:] W. Pływaczewski, S. Buczyński (red.), *Wandalizm wobec dziedzictwa naturalnego i kulturalnego*, Olsztyn 2015, s. 112–113.

[7] O. Peters (red.), *Degenerate Art: The Attack on Modern Art, 1937*, Prestel, Munich-London-New York 2014; S. Ronald, op. cit., s. 42–71.

[8] P. Lasko, *The Expressionist roots of Modernism*, Manchester University Press, Manchester-New York 2003, s. 43.

mieckiego faszyzmu, minister propagandy i oświecenia publicznego, Joseph Goebbels postanowił niechciane dzieła sprzedawać lub wymieniać na prace odpowiadające obowiązującym w III Rzeszy gustom estetycznym (starożytna Grecja, dzieła z czasów imperium rzymskiego, średniowieczne pejzaże). Hildebrand Gurlitt skorzystał z okazji, aby znaleźć się wśród ścisłej grupy marszandów, którzy przy dyskrecjonalnej akceptacji nazistów mieli zajmować się wyprzedażą zakwestionowanych prac. Należy dodać, że w pierwszej kolejności pozbywali się oni dzieł reprezentujących tzw. sztukę zdegenerowaną[9]. W ten sposób określali prace, które odbiegały od oficjalnego kanonu estetycznego[10]. Były to głównie płótna lub rzeźby twórców, których aryjskie pochodzenie zostało zanegowane przez nazistowskie ustawodawstwo norymberskie[11]. Dodatkowo ocenzurowane zostały dzieła sztuki uznane za zbyt awangardowe. Stąd wielu znanych twórców, przede wszystkim pochodzenia żydowskiego, znalazło się na urzędowych indeksach[12]. Naziści jednak doskonale orientowali się jaka jest rynkową wartość zakwestionowanych dzieł, stąd tylko część z nich została zniszczona. Pozostałe stanowiły przedmiot rozlicznych transakcji zawieranych przez zaufanych marszandów. Dzięki nim budżet III Rzeszy zasilany był znacznymi sumami pieniędzy, które hitlerowcy przeznaczali na finansowanie rozbudowanej machiny wojennej.

Należy również zauważyć, że obok zmonopolizowanego przez III Rzeszę Niemiecką procederu wyprzedaży i zakupu dzieł sztuki, funkcjonował nieoficjalny rynek obejmujący transakcje zawierane przez najwyższych dygnitarzy hitlerowskich, przede wszystkim przez marszałka Rzeszy Hermanna Göringa[13]. Ten ostatni, konkurując z innymi hitlerowskimi notablami, nabywał dzieła sztuki na własną rękę, pragnąc w ten sposób wzbogacić prywatną kolekcję. Głośny proces, który władze holenderskie wytoczyły po II wojnie światowej Hanowi van Meegerenowi[14], potwierdził przy okazji, że rozlokowani na całym świecie przedstawiciele handlowi marszałka z niezwykłą skrupulat-

[9] O. Peters (ed.), op. cit., s. 10 i n.

[10] Podobne stanowisko zajęli w XXI w. bojownicy Państwa Islamskiego niszcząc wszelkie przejawy sztuki nieislamskiej. Zob szerzej [w:] W. Pływaczewski, *Grabież i niszczenie światowego dziedzictwa kultury na przykładzie tzw. Państwa Islamskiego (ISIS)*, „Studia Prawnoustrojowe" 2018, nr 40, s. 383–393

[11] Zob. J.J. Michalczyk (red.), *Nazi Law. From Nuremberg to Nuremberg*, Bloomsbury, New York 2018.

[12] Por. P. Sarzyński, *Artyści nieczyści*, „TAM'TAM" (dodatek do „Polityki") 2011/2012, s. 9–11.

[13] Jak wynika z *Protokołów Komisji Vauchera (1944–1945)* „(…) H. Göring zabierał wszystko, co najwartościowsze, nie przejmując się nawet oficjalną dyrektywą narodowego socjalizmu co do „żydowsko-masońskiego" charakteru twórczości niektórych kierunków artystycznych. Chwalił się już pod koniec 1940 r., że ma kolekcję dzieł największą w Niemczech, a może w Europie. Zob. S. Nahlik, *Grabież dzieł sztuki. Rodowód zbrodni międzynarodowej*, Wrocław-Kraków 1958, s. 45.

[14] Han van Meegeren uznany został za jednego z najzdolniejszych fałszerzy naszych czasów, wyspecjalizował się w kopiowaniu dzieł Jana Vermeera. Zob. F. Wynne, *To ja byłem Vermeerem. Narodziny i upadek największego fałszerza XX wieku*, Poznań 2007, s. 29–251.

nością tropili najcenniejsze dzieła sztuki. Często transakcje te były dokonywane za pieniądze pochodzące z masowych grabieży dokonywanych w obozach koncentracyjnych oraz ze sprzedaży zagrabionych dóbr na okupowanych terytoriach[15]. Największa część przejętych dzieł sztuki pochodziła z kolekcji obywateli niemieckich pochodzenia żydowskiego, którzy za cenę otrzymania pozwolenia na opuszczenie Niemiec lub terytoriów okupowanych przez III Rzeszę Niemiecką, kierując się przede wszystkim pragnieniem ratowania siebie oraz najbliższych, zmuszeni byli do przekazywania prześladowcom rodowych kolekcji. Wobec opornych naziści stosowali mniej zawoalowane metody przemocy, co w praktyce oznaczało zsyłanie ich do obozów koncentracyjnych i tym samym fizyczną eliminację właścicieli cennych zbiorów dzieł.

Nazistowska interpretacja „sztuki zdegenerowanej"

Wracając do życiorysu Hildebranda Gurlitta, wypada zauważyć, że dość szybko zdobył on zaufanie nazistów. Miał wraz z innymi marszandami poszukiwać w okupowanej zachodniej Europie obrazów godnych przyszłego muzeum sztuki w Linzu. Jak wiadomo właśnie w tym mieście z polecenia Hitlera miał powstać monumentalny kompleks muzealny, w którym naziści zamierzali wystawiać sztandarowe dzieła gloryfikujące „aryjską sztukę". Paradoksalnie temu celowi służyła również powołana przez Hermanna Göringa **Komisja ds. Eksploatacji Skonfiskowanych Dzieł Sztuki Zdegenerowanej** (*Kommission zur Verwertung beschlagnahmter Werke entarteter Kunst*). Upoważniła ona m.in. niewielką grupę zaufanych marszandów do wyprzedaży, w imieniu nazistowskiej służby, konfiskaty cennych dóbr kultury (*Einsatzstab Reichsleiter Rosenberg – ERR*), zakwestionowanych dzieł sztuki[16].

W gronie czterech zaufanych ekspertów, zajmujących się sztuką współczesną, obok Karla Buchholza, Ferdinanda Möllera, Bernharda A. Böhmeara, znalazł się również Hildebrand Gurlitt. Dodać należy, że znaczną część pochodzących z grabieży dzieł nabyli wspomniani antykwariusze. Na przykład w maju 1940 roku Ministerstwo Propagandy Rzeszy sprzedało Gurlittowi 200 obrazów za niewielką sumę 4000 franków szwajcarskich. Rok później nabył on ponad 100 kolejnych dzieł tzw. sztuki zdegenerowanej (*Entartete Kunst*). Do niej naziści zaliczali m.in. dzieła przedstawicieli takich kierunków artystycznych, jak: dadaizm, kubizm, ekspresjonizm, fowizm, impresjonizm i surrealizm[17].

[15] Ibidem, s. 182.

[16] P. K. Schuster, *Nationalsozialismus und „Entartete Kunst". Die Kunststadt München 1937,* Prestel-Verlag, München 1987, s. 99 i n.

[17] Ibidem.

Dzięki bardzo dobrym kontaktom międzynarodowym, zarówno europejskim jak też północnoamerykańskim, upoważnieni przez nazistów marszandzi mogli zawierać intratne transakcje. Pośród dzieł tak zwanej sztuki zdegenerowanej, które sprzedała Komisja, było m.in. wiele obrazów należących do znanego francuskiego handlarza sztuki Paula Rosenberga.

Powojenne losy kolekcji Hildebranda i Corneliusa Gurlittów

Do końca wojny Hildebrand Gurlitt nabywał od kolekcjonerów oraz antykwariuszy obrazy i rzeźby, których pochodzenie było co najmniej wątpliwe. Zakupione dzieła przechowywał w Dreźnie, dokąd przeniósł się w 1942 roku. W przededniu kapitulacji III Rzeszy zabrał 25 skrzyń z obrazami i wyjechał z rodziną do Aschbach. Kilka miesięcy później został tam aresztowany przez Amerykanów. Po kilku dniach przesłuchań amerykańskie władze okupacyjne uznały, że nie ma dowodów na nielegalne posiadanie skonfiskowanych dzieł. Tym bardziej, że w trakcie procedur sprawdzających H. Gurlitt kreował się na ofiarę nazistowskich prześladowań, powołując się przede wszystkim na żydowskie pochodzenie swojej babki. Prawdopodobnie na tej podstawie został dość szybko zwolniony. Jednakże cenna kolekcja pozostała w wojskowym depozycie. Dopiero w 1950 r. zarekwirowane mienie oddane zostało antykwariuszowi, co pozwoliło mu po wojnie rozwinąć biznes oparty na handlu dziełami sztuki. Działalność tę przerwała tragiczna śmierć marszanda. Zginął w wypadku samochodowym w 1956 r. Tym samym artystyczne dziedzictwo H. Gurlitta znalazło się w rękach jego jedynego spadkobiercy – syna Corneliusa.

Początkowo prokuratura w Ausburgu, która nadzorowała czynności policyjne, podjęła decyzję o przejęciu całej ujawnionej kolekcji w celu zweryfikowania pochodzenia poszczególnych dzieł. Podejrzewano, że pochodzą one z grabieży dokonywanych przez hitlerowców na obywatelach pochodzących z różnych krajów, w szczególności na osobach pochodzenia żydowskiego. Ważne jest również to, że wobec właściciela kolekcji nie przedłużono aresztu. Policja nie znalazła bowiem podstaw do postawienia mu zarzutów. Sprawą otwartą pozostawały jedynie kwestie zobowiązań podatkowych. Sam zainteresowany, na marginesie jego osobowość można określić jako co najmniej zagadkową, odmówił współpracy z ekspertami, którzy mieli rozstrzygnąć problem pochodzenia ujawnionych dzieł. Prace biegłych, prowadzone w ściśle określonych ramach postępowania wyjaśniającego, nie potwierdziły wcześniejszych podejrzeń policji. Kolekcja zatem musiała wrócić do jej właściciela. Media jednak uznały, że nie wszystkie wątki w tej sprawie zostały

do końca wyjaśnione. Także sam C. Gurlitt nie czuł się w tej sytuacji komfortowo. Odczuwał on coraz silniejszą presję opinii publicznej. Ta zaś za pośrednictwem mediów żądała przeprowadzenia drobiazgowego śledztwa z udziałem osób specjalizujących się w sprawach związanych z odzyskiwaniem mienia zagrabionego w czasie wojny przez III Rzeszę Niemiecką. Dodać należy, że niektóre międzynarodowe media, m.in. niezwykle opiniotwórczy „Focus", wskazywały w tym czasie na konkretne dzieła twierdząc, że zostały one bezprawnie odebrane przez nazistów ich prawowitym właścicielom.

Cornelius Gurlitt początkowo dystansował się od jakichkolwiek inicjatyw zmierzających do zweryfikowania pochodzenia dzieł z jego kolekcji. Dopiero w kwietniu 2014 r., po decyzji władz prokuratorskich zezwalającej na zwrot zatrzymanych dzieł sztuki, zgodził się na współpracę z rządową komisją ekspertów zwaną **Schwabinger Kunstfund** lub **Gurlitt Task Force**. Jej zadaniem było dokonanie prawnej oceny pochodzenia wątpliwych obiektów i ewentualne oddanie ich prawowitym właścicielom. Jednakże w krótkim czasie od wspomnianego porozumienia C. Gurlitt zmarł. To wydarzenie jeszcze bardziej skomplikowało sytuację prawną kolekcji. Tym bardziej, że jako jedynego spadkobiercę wskazał on szwajcarskie muzeum w Bernie. Próba podważenia testamentu przez członków rodziny zmarłego nie powiodła się. Usiłowali oni dowieść, iż w chwili rozporządzania swoim mieniem spadkodawca znajdował się w stanie co najmniej ograniczonej poczytalności.

Niektórzy spekulują, że decyzja C. Gurlitta podyktowana była tym, iż w swoim kraju doznał on wielu przykrości związanych z posiadanymi dziełami sztuki. Media wręcz sugerowały, odnosząc swoje podejrzenia do okresu Holokaustu, że kolekcję rodu Gurlittów tworzą „krwawe obrazy". W jego ocenie były to zarzuty krzywdzące, bowiem sam wielokrotnie podkreślał, że całe życie poświęcił ochronie kolekcji. Należy jednak odnotować, że w 2011 roku kolekcjoner sprzedał kilka obrazów ze swoich zbiorów, aby zapewnić sobie niezbędne środki do życia.

W dniu 24 listopada 2014 r. Muzeum Sztuk Pięknych w Bernie zgodziło się przyjąć spadek Corneliusa Gurlitta. Jednak przedstawiciele muzeum oświadczyli, że żadne dzieło, które zostało zrabowane przez nazistów nie zostanie dopuszczone do muzealnej kolekcji. Dlatego też około 500 prac z zasobów C. Gurlitta miało pozostać w Niemczech do czasu ustalenia ich właścicieli. Postanowiono też, że kilka dzieł wróci do spadkobierców Paula Rosenberga, Davida Friedmanna, Carla Spitzwega oraz Henri Hinrichsena.

Rose Valland i jej wkład w dzieło demaskowania nazistowskiego procederu grabieży dzieł sztuki

Burzliwa dyskusja wokół dzieł sztuki zgromadzonych przez Gurlittów po raz kolejny zwróciła uwagę na problem roszczeń spadkobierców ofiar Holokaustu. Nie ulega bowiem wątpliwości, że w pierwszej kolejności problem dotyczy licznych powojennych pokoleń kolekcjonerów, którzy świadomie lub nieświadomie weszli w posiadanie cennych przedmiotów pochodzących z grabieży mienia pożydowskiego. Przy okazji media przypomniały o wkładzie wielu osób, które w czasie II wojny światowej, jak również bezpośrednio po ustaniu działań wojennych, wzięły czynny udział w zabezpieczaniu europejskiego dziedzictwa kulturowego. Dzięki nim udało się m.in. ustalić wielu prawowitych właścicieli zagrabionych dóbr.

Niewątpliwie szczególne zasługi w dziele ratowania cennych kolekcji oraz ujawniania zbrodni nazistów na sztuce należy przypisać Francuzce **Rose Valland**. Początkowo jako członkini ruchu oporu, a po wojnie ekspert **„Komisji Odzyskiwania Dzieł Sztuki"** (*Commission de récupération artistique*), brała ona czynny udział w ujawnianiu procederu grabieży i powiązań dygnitarzy III Rzeszy Niemieckiej z będącymi na ich usługach marszandami. Szacuje się, że dzięki niej do Francji powróciło po wojnie ponad 50 tysięcy zagrabionych przez okupantów bezcennych dzieł sztuki. Rose Valland weszła w posiadanie tajnej ewidencji zawłaszczonych arcydzieł, a także, co było niezwykle ważne dla aliantów, przejęła informacje dotyczące tajnych miejsc ich przechowywania. Nie ulega wątpliwości, że dzięki odwadze tej kobiety możliwe było poznanie przestępczych mechanizmów pozbawiania francuskich Żydów ich mienia. Przypomnieć wypada, że wiele ofiar nazistów, pod wpływem sugestii ze strony kolaborujących z nimi marszandów, wyprzedawało za bezcen swoje kolekcje. Jedynie w ten sposób mogli oni uratować siebie i swoich najbliższych. Niejednokrotnie „formą zapłaty" za bezprawnie przejęte dzieła sztuki, dyskrecjonalnie gwarantowaną przez nazistowskich pośredników, była warunkowa zgoda na opuszczenie Francji. Z tej szansy skorzystał m.in. Paul Rosenberg, którego zbiory należały do jednych z bogatszych we Francji.

Na marginesie niniejszych rozważań należy zauważyć, że także dzieła sztuki zaliczone do kategorii prac „zdegenerowanych" stanowiły dla hitlerowskich dygnitarzy i ich popleczników cenny łup. Na przykład H. Göring wprowadził zasadę wymiany 4 dzieł „zdegenerowanych" na jedno dzieło klasyczne. Jego osobista rezydencja w **Carinhall** pod Berlinem zmieniona została na prywatne muzeum, które hojnie zaopatrywali usłużni antykwariusze, a także szefowie specjalnych jednostek wojskowych powołanych do rekwirowania cennych dzieł sztuki na terytoriach okupowanych. Historycy

dzieł sztuki określili później Carinhall mianem „prywatnego muzeum łupiestwa”[18]. Dzięki informacjom R. Valland wiemy również, że jednym z częstych gości paryskiego **muzeum Jeu de Paume**, przekształconym przez okupantów w centralny magazyn zagrabionych Żydom dzieł sztuki, był marszałek H. Göring. W ciągu czterech lat odwiedził on ten obiekt aż 21 razy. W swoim tajnym dzienniku R. Valland zanotowała: „Trzeci grudnia: marszałek Göring zabiera jutro swoim prywatnym pociągiem rzeźby z posiadłości Rothschildów, a do tego 50 obrazów. W większości są to impresjoniści z kolekcji Rosenberga”[19].

Współczesne reperkusje ujawnienia kolekcji Gurlittów

Zawiłe i zarazem dramatyczne dzieje kolekcji Corneliusa Gurlitta uświadomiły światowej opinii publicznej, że problem zwrotu zrabowanych przez nazistów dzieł sztuki, mimo znacznego upływu czasu, pozostaje wciąż aktualny. Obecni właściciele tych zbiorów, czy też pojedynczych dzieł, wobec których wysuwane są poważne zastrzeżenia co do ich pochodzenia muszą jeszcze raz, niezależnie od argumentów natury prawnej, rozważyć moralny aspekt posiadania kontrowersyjnych dóbr. Nie ulega bowiem wątpliwości, że ich dzieje są nierozerwalnie związane z tragicznymi losami nieżyjących już właścicieli. Z problemem tym musieli się m.in. zmierzyć władze francuskiego Centrum im. Georges’a Pompidou (*Centre Georges Pompidou – CGP*). Okazało się bowiem, że w zbiorach tej szanowanej na całym świecie placówki kulturalnej ujawniono pracę pochodzącą z przedwojennych zbiorów wybitnego znawcy sztuki i kolekcjonera francuskiego, żydowskiego pochodzenia, Alphonse’a Kanna. Eksperci dowiedli, że eksponowany w CGP obraz Braque’a zostały zagrabiony przez nazistów. Wprawdzie, po zawarciu kompromisowej ugody ze spadkobiercami A. Kanna, dzieło pozostało w zbiorach publicznych, jednakże rodzina kolekcjonera wynegocjowała znaczące odszkodowanie[20].

Wręcz nieprawdopodobne były losy innego wybitnego dzieła – „Zwiędłych słoneczników” Egona Schiele’go. Płótno wraz z pozostałymi pracami należącymi do zbiorów Karla Grunewalda, zostało w czasie II wojny światowej bezprawnie zarekwirowane przez hitlerowców. Niedawno, co ma wręcz sensacyjny wymiar, jego posiadanie zgłosił nikomu nieznany mieszkaniec małego miasteczka z południa Francji.

---

[18] Zob. M. Müller, M. Tatzakow, *Lost Lives, Lost Art: Jewish Collectors, Nazi Art Theft, and the Quest for Justice,* The Vendome Press, New York 2009.

[19] M. Piwowar, *Rose Valland. Kobieta, która uratował arcydzieła*, „Rzeczpospolita” z 28.07.2001 r.

[20] H. Feliciano, *The Lost Museum: The Nazi Conspiracy to Steal the World’s Greatest Art*, Basic Books 1997, s. 111.

Echa medialnych dyskusji wokół zbiorów Gurlitta dotarły do wielu galerii i muzeów na całym świecie. Należy podkreślić, że ich reakcje na głosy nawołujące do uregulowania trudnych spraw związanych z tzw. powojennym dziedzictwem są różne. Wiele z nich, nawet wobec niepodważalnych argumentów, kwestionuje prawa spadkobierców do dzieł odebranych ich najbliższym przez nazistów, tym samym zdecydowanie odrzuca ich roszczenia. Inne placówki, chociażby Muzeum Sztuki w Seattle, już podjęły decyzje o zwrocie zakwestionowanych dzieł. Tego rodzaju decyzje potwierdzają, że wśród muzealników oraz właścicieli galerii coraz powszechniejsze jest przekonanie, że ich przetrzymywanie może negatywnie rzutować na reputację tego rodzaju podmiotów kulturalnych, narażając je na ostracyzm wielu opiniotwórczych środowisk.

Jak dowodzi S. Nahlik, prowadzone po II Wojnie Światowej postępowania karne wobec zbrodniarzy hitlerowskich, niezbicie potwierdziły, że wielu najwyższych dostojników III Rzeszy, zajmowało się grabieżą dzieł sztuki na wielką skalę[21]. Część z nich, jak wcześniej podkreślono, zabiegając o podniesienie rangi prywatnych kolekcji, a często kierując się po prostu chęcią wzbogacenia się, prowadziło rozległe interesy polegające na nabywaniu zagrabionych dzieł sztuki lub ich zbywaniu. Realizowane operacje – oceniane z perspektywy znanych prawu karnemu i kryminologii konstrukcji – ewidentnie przypominają działalność polegającą na praniu pieniędzy pochodzących z przestępstwa[22]. Niewyobrażalna wręcz skala tego procederu nie pozwoliła ówczesnym oskarżycielom reprezentującym **Międzynarodowy Trybunał Wojskowy w Norymberdze** na pełne wyeksponowanie tego problemu[23]. Nie ulega jednak wątpliwości, że aparat państwowy III Rzeszy Niemieckiej za pośrednictwem swoich funkcjonariuszy prowadził jedną z największych w dziejów ludzkości operacji polegających na grabieży i handlu dziełami sztuki[24].

---

[21] Por. S. Nahlik, op. cit., s. 384 i n.

[22] Na marginesie niniejszych rozważań należy zauważyć, że przedstawione przykłady grabieży dzieł sztuki i legalizowania pieniędzy pochodzących z ich sprzedaży nie były odosobnione. Podobnie jak w III Rzeszy Niemieckiej także w Rosji Radzieckiej (późniejszym Związku Radzieckim) na masową skalę dokonywano bezprawnego przejmowania dzieł sztuki stanowiących własność prywatną, w tym własność znamienitych rodów rosyjskich pochodzenia żydowskiego, których przedstawiciele zostali uznani za klasowych przeciwników nowej władzy. Znaczna część zarekwirowanych dóbr została przejęta bez jakiejkolwiek rekompensaty przez nową administrację. Dzieła sztuki, które nie zostały zaakceptowane przez komunistów z powodu ich burżuazyjnego przesłania zbywane były na europejskich aukcjach, a uzyskane w ten sposób środki przeznaczano na ratowanie będącej w opłakanym stanie gospodarki.

[23] Należy też zauważyć, że przedstawiciele Związku Radzieckiego, którego specjalne oddziały brały udział w grabieży dzieł sztuki na okupowanych terytoriach, w trakcie procesu norymberskiego, nie byli do końca zainteresowani wyjaśnieniem wszystkich wątków dotyczących zawłaszczania dzieł sztuki. Zob. R.M. Edsel, B. Wintter, *Obrońcy dzieł sztuki. Na tropie skradzionych arcydzieł*, Wrocław 2009.

[24] W. Pływaczewski, *Wandalizm z perspektywy ochrony dziedzictwa kultury – diagnoza zjawiska oraz możliwości przeciwdziałania*, [w:] K. Zeidler (red.), *Prawo ochrony zabytków*, Warszawa-Gdańsk 2014.

Jak wcześniej podkreślono, realizowana przez III Rzeszę Niemiecką bezprecedensowa grabież dzieł sztuki ma swoje współczesne reperkusje[25]. Pojawiające się co jakiś czas na światowych aukcjach dzieła sztuki bywają nierzadko identyfikowane jako obiekty należące przed II Wojną Światową do wybitnych znawców sztuki oraz kolekcjonerów żydowskiego pochodzenia. Proweniencja tych dzieł bezsprzecznie potwierdza, że były one przedmiotem grabieży, o czym zaświadczają także losy polskich dzieł, takich na przykład jak „Żydówka z pomarańczami"[26]. Fakty te potwierdzają jednocześnie, że proceder masowego zawłaszczania światowego dziedzictwa kultury przez hitlerowców, w szczególności cennego mienia obywateli pochodzenia żydowskiego, był przede wszystkim dziełem realizowanym przez nazistowskich dygnitarzy. Bez wątpienia grabieżą cennych dóbr zajmowali się także, i to na nie mniejszą skalę, hitlerowscy oficerowie oraz partyjni liderzy, traktując dzieła sztuki jako wojenne łupy, a przede wszystkim jako lokatę na przyszłe, niepewne czasy. Wprawdzie upływ czasu, a także cywilistyczna konstrukcja „dobrej wiary" nie pozwalają na szybkie odzyskanie zagrabionych dzieł, jednakże nie ulega wątpliwości, że wiele obiektów wystawianych na międzynarodowych aukcjach oraz wystawach to dzieła wcześniej zagrabione przez nazistów[27].

Wypada w tym miejscu przypomnieć, że niemieckie przepisy prawa cywilnego, odnoszące się m.in. do kwestii odzyskiwania dzieł sztuki przejętych przez III Rzeszę, nie są jednoznaczne[28]. Wynika to chociażby z faktu, że po wojnie nazistowskie regulacje legalizujące posiadanie skradzionych dzieł sztuki, m.in. „sztuki zdegenerowanej", zostały świadomie utrzymane przez Sojuszniczą Radę Kontroli. Aliantom chodziło między innymi, aby poprzez zbyt restrykcyjne regulacje nie doprowadzić do załamania się odradzającego się rynku dzieł sztuki[29].

Wiele znanych muzeów i galerii, mając przede wszystkim na uwadze kwestie etyczne, zdecydowało się ostatecznie na oddanie spadkobiercom należnych im dóbr[30]. Niestety, można również mnożyć przykłady tych instytucji muzealnych oraz galeryjnych, a także osób prywatnych, które mimo ewi-

---

[25] L.H. Nicolas, *Grabież Europy. Losy dzieł sztuki w Trzeciej Rzeszy i podczas II wojny światowej*, Kraków 1997, s. 184–185.

[26] Zob. J. Pruszyński, *Dziedzictwo kultury Polski. Jego straty i ochrona prawna*, t. I, Kraków 2001, s. 91–122; S. Waltoś, *Grabież ołtarza Wita Stwosza*, Warszawa 2015, s. 111 i n.; E. Rogowska, *Żydówka z pomarańczami*, „Cenne, Bezcenne, Utracone" 2011, nr 3(68), s. 3–5.

[27] Zob. R.M. Edsel, B. Witter, op. cit., s.130 i n.

[28] B.L. Hay, *Nazi – Looted Art. And the Law. The American Cases*, Springer, Cham 2017, s. 69.

[29] Zob. N.M. O'Donnell, *A Tragic Fate: Law and Ethics in the battle Over Nazi – Looted Art*, Chicago 2017.

[30] J. Bielecki, *Skandal na cały świat przestraszył Berlin*, „Rzeczpospolita" nr 92(9819), s. A 12.

dentnych dowodów na co najmniej wątpliwe podstawy przejęcia konkretnych dzieł, świadomie przedłużają procedury rewindykacyjne. Niewątpliwie „afera monachijska" związana z ujawnieniem kolekcji Gurllitów kolejny raz potwierdziła, że wszystkie poważniejsze ośrodki opiniotwórcze na świecie zdecydowanie dystansują się od współczesnych praktyk „zawłaszczania" tych dzieł sztuki, które w okresie nazizmu zostały zagrabione ich właścicielom[31]. Tego rodzaju postawa powoduje, że rynek dzieł sztuki staje się z biegiem lat coraz wrażliwszy na **kwestie moralne**[32]. Nie ulega bowiem wątpliwości, że jego transparentność stanowi gwarancję wiarygodności transakcji zawieranych w obrębie tego specyficznego sektora handlu. W przypadku rynku antykwarycznego i aukcyjnego oba warunki mają znaczenie fundamentalne[33].

Wykaz literatury

Bielecki J., *Skandal na cały świat przestraszył Berlin*, „Rzeczpospolita" nr 92(9819).

Edsel R.M., Wintter B., *Obrońcy dzieł sztuki. Na tropie skradzionych arcydzieł*, Wrocław 2009.

Feliciano H., *The Lost Museum: The Nazi Conspiracy to Steal the World's Greatest Art*, Basic Books 1997.

Hay B.L., *Nazi – Looted Art. And the Law. The American Cases*, Springer, Cham 2017.

Kowalski W., *Nabycie własności dzieła sztuki od nieuprawnionego*, Kraków 2006; W. Kowalski, *Problem szacunku szkód w zakresie polskiego dziedzictwa kulturowego wyrządzonych Polsce podczas II wojny światowej*, [w:] W.M. Góralski (red.), *Problem reparacji, odszkodowań i świadczeń w stosunkach polsko-niemieckich 1944–2004*, t. I, Warszawa 2004.

Kowalski W., Zalasińska K. (red.), *Rynek sztuki. Aspekty prawne*, Warszawa 2011.

Lasko P., *The Expressionist roots of Modernism*, Manchester University Press, Manchester-New York 2003.

Michalczyk J.J. (red.), *Nazi Law. From Nuremberg to Nuremberg*, Bloomsbury, New York 2018.

Moustaria E., *Art Collections, Private and Public: Comparative Legal Study*, Springer, New York-Dordrecht-London 2015.

Müller M., Tatzakow M., *Lost Lives, Lost Art: Jewish Collectors, Nazi Art Theft, and the Quest for Justice,* The Vendome Press, New York 2009.

Murphy B.L., *Museums, Ethics and Cultural Heritage*, Routledge, New York 2016.

Nahlik S., *Grabież dzieł sztuki. Rodowód zbrodni międzynarodowej*, Wrocław-Kraków 1958.

---

[31] Zob. B.L. Murphy, *Museums, Ethics and Cultural Heritage*, Routledge, New York 2016.

[32] Zob. W. Kowalski, *Nabycie własności dzieła sztuki od nieuprawnionego*, Kraków 2006; W. Kowalski, *Problem szacunku szkód w zakresie polskiego dziedzictwa kulturowego wyrządzonych Polsce podczas II wojny światowej*, [w:] W.M. Góralski (red.), *Problem reparacji, odszkodowań i świadczeń w stosunkach polsko-niemieckich 1944–2004*, t. I, Warszawa 2004.

[33] Zob. W. Kowalski, K. Zalasińska (red.), *Rynek sztuki. Aspekty prawne*, Warszawa 2011, s. 187 i n.; K. Zeidler, *Restytucja dóbr kultury ze stanowiska filozofii i prawa*, Warszawa 2011.

Nicolas L.H., *Grabież Europy. Losy dzieł sztuki w Trzeciej Rzeszy i podczas II wojny światowej*, Kraków 1997.
O'Donnell N.M., *A Tragic Fate: Law and Ethics in the battle Over Nazi – Looted Art*, Chicago 2017.
Peters O. (red.), *Degenerate Art: The Attack on Modern Art, 1937*, Prestel, Munich-London-New York 2014.
Piwowar M., *Rose Valland. Kobieta, która uratował arcydzieła*, „Rzeczpospolita" z 28.07.2001 r.
Pływaczewska A.E., *Wandalizm dzieł sztuki jako zjawisko naruszające ład społeczny*, [w:] W. Pływaczewski, S. Buczyński (red.), *Wandalizm wobec dziedzictwa naturalnego i kulturalnego*, Olsztyn 2015.
Pływaczewski W., *Wandalizm z perspektywy ochrony dziedzictwa kultury – diagnoza zjawiska oraz możliwości przeciwdziałania*, [w:] K. Zeidler (red.), *Prawo ochrony zabytków*, Warszawa-Gdańsk 2014.
Pływaczewski W., *Grabież i niszczenie światowego dziedzictwa kultury na przykładzie tzw. Państwa Islamskiego (ISIS)*, „Studia Prawnoustrojowe" 2018, nr 40.
Pruszyński J., *Dziedzictwo kultury Polski. Jego straty i ochrona prawna*, t. I, Kraków 2001.
Rogowska E., *Żydówka z pomarańczami*, „Cenne, Bezcenne, Utracone" 2011, nr 3(68).
Ronald S., *Hitler's Art. Thief. Hildebrand Gurlitt, The Nazis and The Looting of Europe's Treasures*, St. Martin's Press, New York 2015.
Sarzyński P., *Artyści nieczyści*, „TAM'TAM" (dodatek do „Polityki") 2011/2012.
Schuster P.K., *Nationalsozialismus und „Entartete Kunst". Die Kunststadt München 1937*, Prestel-Verlag, München 1987.
Waltoś S., *Grabież ołtarza Wita Stwosza*, Warszawa 2015.
Wynne F., *To ja byłem Vermeerem. Narodziny i upadek największego fałszerza XX wieku*, Poznań 2007.
Zeidler K., *Restytucja dóbr kultury ze stanowiska filozofii i prawa*, Warszawa 2011.

Summary

Cornelius Gurlitt's collection – contemporary reminiscences of the phenomenon of plunder of Jewish works of art by the Third German Reich

Key words: plunder of works of art, so-called degenerate art, Gurlitt collection, claim of heirs.

The article presents the phenomenon of plundering works of art by German Nazis, as well as contemporary reminiscences of this practice. The author takes into consideration the media discovery in 2013, that refers to Gurlitt family collection. This occurrence has become an impulse to start a discussion about claims of the heirs of Holocaust victims against the museums and galleries that are in possession of works which provenance is doubly because of legal issues

Agnieszka Skóra
Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie
ORCID: 0000-0003-2169-5326

Religious slaughter of animals in light of the EU and in the Polish law

The concept of religious slaughter

Religious slaughter, i.e. slaughter without stunning, involves killing the animal by cutting the carotid artery and the jugular vein, cutting off the trachea and esophagus with a very sharp knife. The animal should bleed to death. In addition, animals that are not mechanically restrained after the cut are likely to endure a slower bleeding process and, thereby, prolonged unnecessary suffering. Animals of bovine, ovine and caprine species are the most common species slaughtered under this procedure. Therefore, ruminants slaughtered without stunning should be individually and mechanically restrained[1]. It should be noted that, however, there are situations when the death of an animal does not occur immediately. In such circumstances usually religious slaughter means that the animal is conscious of own pain, fear, anxiety and other forms of suffering, thus violating the animal welfare. While the Jews accept absolutely no stunning, some Muslims have accepted it as long as it can be shown that the animal could be returned to normal living consciousness[2].

Religious slaughter of animals in light of the international law and EU law

The issue of humanitarian slaughter and killing of animals is of interest to international law and is regulated by the EU laws. In 2018, the World

[1] Judgment of the Court of Justice of the European Union (Grand Chamber) of 29th May 2018, Liga van Moskeeën en Islamitische Organisaties Provincie Antwerpen VZW and Other, C-426/16, § 52.

[2] P. Kuczma, Ubój rytualny jako prawo mniejszości narodowych w Polsce, Przegląd Prawa Konstytucyjnego 2016 no. 5 (33), p. 183.

Organization for Animal Health (OIE) updated Terrestrial Animal Health Code[3], which – broadly speaking – contains guidelines on the slaughter and killing of animals to combat disease. This international regulation contains, in particular, recommendations on handling animals, restraining, stunning and bleeding animals in slaughterhouses and killing animals in the event of an outbreak of infectious diseases. For the considered issue, it is also important the Council of Europe's Convention for the Protection of Animals for Slaughter of 10th of May 1979[4]. It provides in Article 12 that animals should be stunned before they are slaughtered. It also provides that Member States may allow derogations from the stunning requirement to allow for ritual slaughter (Article 17).

The protection of animals during slaughter or killing has been taken into account in European law since 1974. First of all, I should mention the Council Regulation (EC) No 1099/2009 of 24 September 2009 on the protection of animals at the time of killing (hereinafter referred as "Regulation (EC) No 1099/2009")[5]. According to the Article 1(1) of this act, the Regulation lays down rules for the killing of animals bred or kept for the production of food, wool, skin, fur or other products as well as the killing of animals for the purpose of depopulation and for related operations. The word „animal" means any vertebrate animal, excluding reptiles and amphibians (Article 2c of Regulation No 1099/2009). Religious slaughter is only permitted in approved slaughterhouses. The Article 4(1) of the Regulation No 1099/2009 determines that the general principle is that animals shall only be killed after stunning in accordance with the methods and specific requirements related to the application of those methods set out in Annex I. The loss of consciousness and sensibility shall be maintained until the death of the animal. The methods referred to in Annex I which do not result in instantaneous death (hereinafter referred to as simple stunning) shall be followed as quickly as possible by a procedure ensuring death such as bleeding, pithing, electrocution or prolonged exposure to anoxia.

Such rules result from the fact that proper slaughter and killing of animals are part of ensuring the so-called animal welfare. Animal welfare is a European value contained in the Protocol (No 33) on protection and welfare of animals from 1997 annexed to the Treaty on the EU and the Treaty Establishing the European Community[6].

However the Article 4(4) 4 this Regulation states that in the case of animals subject to particular methods of slaughter prescribed by religious

[3] See http://www.oie.int/international-standard-setting/terrestrial-code/access-online.
[4] E.T.S. No. 102, https://rm.coe.int/1680077d98.
[5] O.J. 2009/L 303, p. 1–33.
[6] Consolidated versions in O.J. 2006/C 321, p. 1–331.

rites, the requirements of paragraph 1 shall not apply provided that the slaughter takes place in a slaughterhouse. Thus, it is clear from a combined reading of Article 4(1) and (4) of Regulation No 1099/2009 and Article 2(k) thereof that the practice of ritual slaughter without prior stunning is authorised by way of derogation in the European Union, so long as such slaughter takes place in an establishment which is subject to authorisation granted by the competent national authorities and which, for those purposes, complies with the technical requirements relating to the construction, layout and equipment required by Regulation (EC) No 853/2004 of the European Parliament and of the Council of 29 April 2004 laying down specific hygiene rules for food of animal origin (hereinafter referred as Regulation No 853/2004)[7].

According to the recital 43 of the Regulation No 1099/2009, slaughter without stunning requires an accurate cut of the throat with a sharp knife to minimise suffering. In addition, animals that are not mechanically restrained after the cut are likely to endure a slower bleeding process and, thereby, prolonged unnecessary suffering. Therefore, animals slaughtered without stunning should be individually and mechanically restrained. All the European animal welfare regulations require that an animal is spared any avoidable pain, distress or suffering during their slaughtering or killing process. Only permitted methods laid down in Annex I of Council Regulations No 1099/2009 should be used. The regulations also require everyone carrying out such operations to have a Certificate of Competence which indicates that they have the knowledge and skill necessary to perform the tasks humanely and efficiently.

The principles of ensuring the welfare of animals and their humane killing often clash – as in the case of religious slaughter – with the freedom of man to participate in traditional rites[8]. EU regulations also guarantee freedom of religion and the right to manifest religion or beliefs by practicing worship, teaching, participating in rites and through the possibility of consuming food derived by aforementioned procedures (Article 10 Charter of Fundamental Rights of the European Union, hereinafter referred as "Charter"[9]).

---

[7] O.J. 2004/L 139, p.55. See also Judgment of the Court of Justice of the European Union C-426/16, § 55. See also M. Rudy, P. Mazur, *Obecny stan prawny w zakresie uboju rytualnego zwierząt. Część II. Normy europejskiego prawa wspólnotowego*, Prawo weterynaryjne 2014, no. 89 (1), p. 14.

[8] More – inter alia – P. Kuczma, Ubój…, p. 185 and next.

[9] „Everyone has the right to freedom of thought, conscience and religion. This right includes freedom to change religion or belief and freedom, either alone or in community with others and in public or in private, to manifest religion or belief, in worship, teaching, practice and observance". O.J. 2000/C 364, p.1–23.

The Charter uses the word „religion" in a broad sense, covering both the *forum internum*, that is the fact of having a belief, and the *forum externum*, that is the manifestation of religious faith in public[10]. It follows that the specific methods of slaughter prescribed by religious rituals within the meaning of Article 4(4) of Regulation No 1099/2009 fall within the scope of Article 10(1) of the Charter[11]. In that connection, it must be stated that the derogation authorised by Article 4(4) of Regulation No 1099/2009 does not lay down the prohibition on the practice of ritual slaughter in the European Union but, on the contrary, gives expression to the positive commitment of the EU legislature to allow the ritual slaughter of animals without prior stunning in order to ensure effective observance of the freedom of religion[12]. That interpretation is confirmed by recital 18 of Regulation No 1099/2009 which clearly states that that regulation lays down an express derogation from the requirement for stunning animals prior to slaughter, specifically for the purposes of ensuring respect for the freedom of religion and the right to manifest religion or belief in worship, teaching, practice and observance, as laid down in Article 10 of the Charter[13].

Also the European Court of Human Rights has stated that ritual slaughter is a religious act covered by Article 9 of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms of 4th November 1950[14]. For example the provisions of the religious law concerning ritual slaughter were widely discussed in the judgment of 27th June 2000 delivered by the European Court of Human Rights in Strasbourg in the case of *Cha'are Shalom Ve Tsedek v. France*[15]. According to this judgment, the ritual slaughter is still an action which is liturgical in character, despite the fact that it is carried out in secular slaughterhouse. Due to the fact that ritual slaughter is a form of observing religious precepts and that it is liturgical in character, actions related thereto are still governed by the norms of religious law and religious traditions[16]. Taking the above into consideration, the ECHR held that this kind of slaughter performed in accordance with the method prescri-

[10] The judgments the Court of Justice of the European Union of 14 March 2017, G4S Secure Solutions, C 157/15, § 28, and of 14 March 2017, Bougnauoi and ADDH, C 188/15, § 30. See also the judgment of the Court of Justice of the European Union C-426/16, § 44.

[11] The judgment of ECtHR from 27 June 2000, Cha'are Shalom Ve Tsedekv.France, CE:ECHR:2000:0627JUD002741795, § 74. See also judgment of the Court of Justice of the European Union C-426/16, § 45.

[12] The judgment of the Court of Justice of the European Union C-426/16, § 56.

[13] Ibidem, § 57.

[14] Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, done at Rome on 4 November 1950, amended by Protocols Nos. 3, 5 and 8 as well as supplemented by Protocol no. 2, Journal of Laws (Dz. U.) of 1993 no. 61, item 284 with amendments.

[15] Application no. 27417/95; § 13–20 of the ECHR judgment.

[16] Ibidem.

bed by Judaism constitutes a rite covered by the right to manifest one's religion in observance, guaranteed in Article 9 of the Convention[17].

I would like to express that provisions that guarantee the freedom of belief (in the Polish constitutional order – referred to as the freedom of religion) are common in constitutions of all EU states. The obligation to respect the freedom of religion is closely related to the protection of the inherent and inalienable dignity of the person, which constitutes a source of freedoms and rights of persons and citizens[18].

Legal order of individual EU countries

According to Article 26 (2) of Council Regulation No 1099/2009, Member States may adopt national rules aimed at ensuring more extensive protection of animals at the time of killing than those contained in this Regulation in the field of the slaughtering and related operations of animals in accordance with Article 4(4). The final decision in this matter therefore belongs to individual member states.

Ritual slaughter, although with some restrictions, is permitted in 23 European Union Member States. Eleven countries require notification or consent of administrative authorities for such slaughter. Seven EU countries require that religious slaughter should be preceded by stunning the animal. For example, the law allows for religious slaughter – to a varying extent – in such countries as Lithuania, Romania, the Netherlands[19], Spain, France and Poland.

Slaughter of animals without stunning is banned in Sweden[20] (since 1937), as well as in Norway, Denmark (since the 1st of February of 2014), Belgium (since the 1st of January of 2019 r.), Slovenia[21], Switzerland and

---

[17] Ibidem, § 74. See also J. Sobczak, W. Sobczak, *Ograniczanie człowieka w jego prawach ze względu na przynależność wyznaniową albo bezwyznaniowość,* Annales Universitatis Mariae Curie – Skłodowska, Lublin – Polonia, vol. XIX, 1, Sectio K, 2002, p. 61 and 68.

[18] Judgment of the Polish Constitutional Court of 10 December 2014, ref. no. K 52/13, point 5.1.

[19] Under Law 32/2007 on the Care, Exploitation, Transportation and Sacrifice of Animals (Ley 32/2007 para el Cuidado de los Animales, en su Explotación, Transporte, Experimentación y Sacrificio, Boletin Oficial del Estado [B.O.E.], Nov. 8, 2007) Spain allows religious slaughter without previous stunning in approved slaughterhouses, provided that such procedure does not violate fundamental rights, public safety, health, and morality protected by law (Article 6(3) of this Act). Available at https://www.boe.es/buscar/pdf/2007/BOE-A-2007-19321-consolidado.pdf, in Spanish.

[20] The slaughter of animals is regulated by Sweden's Animal Protections Act (Djurskyddslagen, SFS 1988:534) which provides that animals must be sedated prior to slaughter.133 There is no exception for religious slaughter. Available at http://www.notisum.se/rnp/sls/lag/ 19880534.htm.

[21] Slovenia's Animal Welfare Act (Zakon o Zaščiti Živali) of 28 of November 1999 was amended in 2012 to add provisions banning all ritual slaughter of animals (available at http://extwprlegs1.fao.org/docs/ html/slv 101698.htm, in Slovenian).

Iceland[22]. Switzerland and Lichtenstein require prior stunning except for poultry. Finland requires concurrent sedation; legislation is pending that would require prior stunning. At the subnational level, two of the three regions of Belgium have recently enacted laws requiring prior stunning, which will become effective in 2019 unless overturned by litigation pending in Belgium's constitutional court[23]. In the Netherlands, work on the ban has been underway since the beginning of 2019. Currently in Holland there is only one slaughterhouse where meat is slaughtered for religious consumption and the slaughter is done once a week. Several Member States (for example Austria, Estonia, Greece and Latvia) allow slaughter without pre-stunning, but under conditions such as "immediate" post-cut stunning. Latvia, which exports meat to Sweden, applies post-cut stunning. Germany gives no-stunning permissions to abattoirs, but only if they show they have local religious customers for the request. Very few are in fact given. However, it imports no-stunning meat from – for example – France and Poland. Other EU countries permit derogations from the general requirements to allow for religious slaughter. The cases of Cyprus[24], France, Germany, Luxembourg, and Spain illustrate different forms that regulation of ritual slaughter may take[25].

Religious slaughter in Poland

Poland, where religious slaughter is currently legal, offers an interesting history concerning the legality of religious slaughter.

The discussion on the issues of humanitarian slaughter of slaughter animals on Polish soil began at the turn of the 19th and 20th centuries, in particular as a result of the postulates of animal care associations[26]. On April 17, 1936, the Sejm (lower house of the Polish parliament) passed the Act on the slaughter of farm animals in slaughterhouses[27], which in art. 1 introduced a rule to stun the animals before slaughter and to start bleeding the animal after they completely lose their consciousness. However, the Act

[22] The EC reported in 2010 that Ireland also exports non-stunned meat to other Member States. *Legal Restrictions on Religious Slaughter in Europe*, The Law Library of Congress, Global Legal Research Center, March 2018, s. 2, https://www.loc.gov/law/help/religious-slaughter/religious-slaughter-europe.pdf., p. 5.

[23] H. Needham, *Religious slaughter of animals in the EU*, Library Briefing - Library of the European Parliament, from 15 of October 2012, Available at http://www.europarl.europa.eu/RegData/bibliotheque/briefing/2012/120375/LDM_BRI(2012)120375_REV2_EN.pdf; *Legal…*, s. 2.

[24] Cyprus generally requires animals to be stunned before slaughter, but an exception is allowed in the case of animals subject to religious methods of slaughter. *Legal Restrictions…*, p. 4.

[25] Ibidem, p. 12, 16.

[26] J. Sobczak, W. Sobczak, *Ograniczanie…*, op. cit., p. 82.

[27] Journal of Laws (Dz. U.) no. 29, item 237.

contained in art. 5 paragraph 1 of orders the Minister of Agriculture and Agrarian Reforms[28] to issue, in consultation with two other ministers, a regulation establishing a particular manner and conditions for slaughtering animals for consumption purposes of those groups of people whose religion requires special treatment. Art. 5 paragraph 1 of the aforementioned Act states that the regulations should also specify the method of labelling such meat and limit its supply to the level of actual needs. The Act limited the possibility of slaughter only for religious purposes, to administratively designated contingents.

On March 22, 1939, the Act was amended by the Sejm and religious slaughter was banned completely until the end of 1942, but the outbreak of World War II prevented it from being ratified by the Senate. Formally, the Act of 1936 was repealed on December 14, 1997 because the Act of 24 April 1997 on combating infectious diseases of animals, examination of slaughter animals and meat and the State Veterinary Inspection, came into force[29]. In turn, on October 24, 1997, the Act of 21 August 1997 – Animal Protection Act [30], entered into force, which stipulated that an animal may be slaughtered only following losing consciousness. However, it allowed exceptions in slaughter manner, in the case of specific religious rites. The amendment to the Animal Protection Act, which entered into force on September 28, 2002, ordered slaughtering only after prior stunning and disregarding the exception for religious slaughter. Slaughter was practiced on the basis of the Regulation of the Minister of Agriculture and Rural Development, of 9 September 2004 on the qualifications of persons to carry out a slaughter as well as for slaughtering and killing animals[31].

At the request of the Public General Prosecutor, with the support of animal rights organizations, on 27 November 2012, the Constitutional Tribunal ruled that the Directive issued by the Minister of Agriculture and Rural Development does not conform with the Act of 21 August 1997 on the protection of animals and that the Minister exceeded his competences by issuing the ordinance without due statutory authorization[32]. The Constitutional Tribunal has ruled in particular that this provision shall expire on 31 December 2012. Therefore, from the 1 January 2013 until 12 December 2014,

---

[28] Rozporządzenie Ministra Rolnictwa i Reform Rolnych z dnia 26 sierpnia 1936 r. wydanego w porozumieniu z Ministrem Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego oraz Ministrem Spraw Wewnętrznych o sposobach i warunkach uboju rytualnego zwierząt gospodarskich, Journal of Laws (Dz. U.) no 70, item 504.

[29] Journal of Laws (Dz. U.) no. 60 item 369 with amendments. This Act was cancelled since the 1st of May 2004.

[30] The Animal Protection Act, Journal of Laws (Dz. U.) consolidated text from 2019 item 122.

[31] Journal of Laws (Dz. U.) no. 205 item 2102.

[32] The judgment of the Polish Constitutional Court of 27 October 2014, ref. no. U 4/12, OTK no 10A/2012, item. 124.

after the CT verdict became final, a complete prohibition of religious slaughter without stunning took effect in Poland.

Israeli government as well as the Israeli parliament issued protests. Cases of violation of the slaughter ban have been reported. In October 2013 during the Muslim Sacrifice Feast in Bohoniki, the religious slaughter of a few lambs took place and was reported to the police. Eventually, the investigation was discontinued, because it was considered relatively harmless. Repeatedly the press and television informed of the presence of kosher meat originating from Poland at Israeli fairs, which suggested that the ban was not observed.

In August 2013 the Association of Jewish Religious Communities filed an application to the Constitutional Tribunal to examine the compliance of the provisions of the Animal Protection Act with the Constitution of the Republic of Poland and the EU Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. The President of the Muslim Religious Association in Poland, Tomasz Miśkiewicz, was also present at the CT as an observer. In November 2013, meat producers and two religious associations (Jewish and Muslim) appealed to the European Commission that the Polish regulations prohibiting religious slaughter in their opinion violate European law. On 10 December 2014, the Constitutional Tribunal quashed the ban on religious slaughter. Especially the Constitutional Tribunal adjudicated that Article 34(1) of the Animal Protection Act of 21 August 1997[33] – insofar as it does not permit subjecting animals in a slaughterhouse to particular methods of slaughter prescribed by religious rites – is inconsistent with Article 53(1), (2) and (5) of the Constitution of the Republic of Poland in conjunction with Article 9 of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. This prohibition – according to the CT – violated the freedom of religion and conscience of certain Polish citizens.

However, animal rights advocates did not surrender in order to ensure the welfare of animals and in November 2017 a draft amendment to the Animal Protection Act 1 was submitted to the Polish Sejm, which aimed to limit slaughtering without stunning. According to the project, the religious slaughter would only be practised to furnish the religious followers residing in Poland and not for export. The project was withdrawn as a result of numerous protests by farmers in the summer of 2018.

[33] Journal of Laws (Dz. U.) of 2013 item 8.

Arguments in the discussion on the admissibility of religious slaughter

Protection against excessive suffering

In Poland, much discussion about religious slaughter is in progress. Using this form of slaughter raises many emotions and controversy, mainly for social (ethical and cultural) reasons. The Animal Protection Act provides that animals, as living creatures capable of experiencing pain, are not things. People need to respect, protect and look after animals (Article 1(1) of the Act). The provisions of the Act states the requirement of humane treatment of all animals, that is to say treatment that takes account of the needs of animals and guarantees them care and protection (Article 5 and Article 4(2) of the Animal Protection Act).

The ban on ritual slaughter may be justified by the protection of morals; indeed, such slaughter inflicts more suffering, pain and distress on animals. Opponents of the practice feel that animals should be stunned before slaughter – standard industry practice worldwide – since this makes them unconscious and reduces the pain as they are cut and bled to death. In this approach, the ban appears as an expression of empathy towards animals[34], and the acceptance of religious slaughter seems irreconcilable with the obligation of humane treatment of animals and the principle of avoiding unnecessary suffering of all sentient beings. Therefore, if religious slaughter is associated with inflicting immense pain, it should be rejected as inhumane[35].

However, proponents of the admissibility of religious slaughter also point to convincing arguments. It is claimed that a part of Polish society accepts slaughter limited only to the needs of the faithful, but strongly opposes slaughter carried out for commercial purposes[36]. According to the Article 53 of the Polish Constitution may not justify derogation from a ban on ritual slaughter carried out as part of the mass production of kosher meat for export.

Persons accepting religious slaughter underline that the ban on slaughter would be an expression of the State's hypocrisy, because Polish law does not prohibit hunting, during which animals are killed for pleasure.

---

[34] A. Dziadzio, *Zakaz uboju rytualnego jako naruszenie konstytucyjnej zasady wolności religijnej. Kontekst współczesny i historyczny*, „Forum Prawnicze", 2014, no. 1, p. 8; P. Kuczma, *Ubój…*, op. cit., p. 188–189.

[35] J. Drath, *Ubój rytualny w polskim systemie prawnym*, Colloquium Wydziału Nauk Humanistycznych i Społecznych. Kwartalnik 2015, no. 3, p. 71; *Legal Restrictions…*, op. cit., p. 1; P. Kuczma, *Ubój…*, op. cit., p. 189; W. Hermeliński, Dissenting Opinion of Judge to the judgment of the Constitutional Court of 10 December 2014, ref. no. K 52/13, Journal of Laws (Dz.U.) of 2014 item 1794.

[36] A. Dziadzio, *Zakaz…*, op. cit., p. 8.

Freedom to practice religion in Poland

Religious slaughter is inherently connected with the basic value of religious freedom[37]. In this aspect, the legal regulation of religious slaughter is one of the elements of the state's relation to minority religious associations, whose tradition allows eating meat dishes only on the condition that they are prepared in a precisely defined way – by bleeding an animal without excluding its consciousness (the so-called stun). However, it should be emphasized that nowadays the respect of the requirements of tradition by the followers of certain religions is increasingly met with a disapproval of people who are sensitive to the fate of animals subjected to this form of slaughter. This sensitivity, however, clashes with the fears of some believers, meticulously obeying their faith and sensitive to possible religious discrimination[38].

In general, the prevailing view is that a total ban on religious slaughter would be a manifestation of discrimination against several citizens. As a result of its introduction, the Jewish and Muslim community would be forced to buy more expensive imported meat or go for forced vegetarianism[39]. It is considered that religious slaughter – as an important component of the religious belief system of both Islam and Judaism – in Poland benefits from the constitutional protection of the guarantee of freedom of religion and conscience[40]. Each attempt to obstruct the supply of food for cult purposes to believers of both religions can be assessed as a violation of the principle of impartiality of the state in matters of religious beliefs of citizens[41]. The administrative prohibition of religious slaughter by persons who have a religious duty to cultivate this custom is undermining the freedom of religion and conscience. An absolute statutory ban on religious slaughter would be all the more irreconcilable with the requirements of the rule of law, which treats freedom of religion and conscience as an emanation of human dignity[42].

Halal meat (following Muslim practice) is produced in much greater quantities than Kosher meat (Jewish) in the EU. In some countries Halal and Kosher meat production (like in Poland) seems to be significantly above the requirements of the respective religious populations; some is exported to

[37] See more P. Kuczma, *Ubój*…, op. cit., p. 193.

[38] M. Rudy, P. Mazur, *Obecny*…, op. cit., p. 16; W. Brzozowski, *Dopuszczalność uboju rytualnego w Polsce*, „Państwo i Prawo" 2013, no. 5, p. 47.

[39] E. Łętowska et alia., *Prawo UE o uboju zwierząt i jego polska implementacja: kolizje interesów i ich rozwiązywanie*, part 1st, „Europejski Przegląd Sądowy" 2013, no 11, p. 17 and next. See also W. Hermeliński, Dissenting Opinion of Judge to the judgment of the Constitutional Court of 10 December 2014, ref. no. K 52/13, Journal of Laws (Dz.U.) of 2014 item 1794.

[40] P. Kuczma, *Ubój*…, op. cit., p. 183. See also inter alia J. Sobczak, W. Sobczak, *Ograniczanie*…, op. cit., p. 94.

[41] A. Dziadzio, *Zakaz*…, op. cit., p. 11 and next.

[42] Ibidem.

other Member States[43]. The right to continue using the ritual slaughter is also strongly contested between members of the Jewish and Muslim faiths and animal rights activists. Their slaughter rituals are deemed so important for their religious observance that outlawing them could be considered an attack on their religions[44]. One can notice that Jews and Muslims represent approximately 6% of the EU population, with Muslims accounting for the far greater proportion. Estimates of numbers in individual Member States vary significantly[45].

There are provisions in Poland regarding the protection of the rights of national and ethnic minorities and ensuring the protection of religious freedom. The most important is the provision of art. 35 of the Constitution of the Republic of Poland[46], which provides Polish citizens belonging to national and ethnic minorities, among others freedom to preserve the customs and traditions of one's own culture. In turn, art. 53 of the Constitution of the Republic of Poland provides that the state must ensure that believers are free from obstacles to express and practice religion. We can therefore assume that religious slaughter, as an element of the external layer of religious practice, has thus found itself under constitutional protection. Importantly, it also includes preventing all attempts to make it impossible to carry out such an activity. As mentioned above, the Polish Constitutional Court referred to the issue of religious slaughter in the verdict of 10 December 2014, K 52/13. It ruled that national provisions preventing ruthlessly the religious slaughter, which were strict and subject to criminal sanctions, violate freedom of religion. In the opinion of the Tribunal, such a ban was not necessary to protect any of the values listed in the Polish Constitution, and in particular public morality. Each method of slaughter, including those requiring stunning, is associated with the suffering of the animal. As noted above, there is no clear evidence that religious slaughter is more painful for vertebrates in this regard.

It is also worth paying attention to art. 9 par. 2 of the Act of 20 February 1997 on the Relationship of the State to Jewish Religious Communities in the Republic of Poland, which stipulates that: "In order to exercise the right to observe religious rites and perform ritual activities, Jewish religious communities shall take care of the provision of kosher food, eateries, ritual baths as well as ritual slaughter". The word "care" used in this article is not to be understood differently than as granting powers to the Jewish municipalities, among others to carry out slaughter in the manner prescribed by the reli-

[43] *Legal Restrictions*..., op. cit., p. 1.
[44] Ibidem, p. 1.
[45] Ibidem, p. 2.
[46] Journal of Laws (Dz. U.) 1997 no. 78 item 483 with amendments.

gious rules, otherwise the final part of the article would be deprived of the normative content[47].

The economic arguments

Very often, the economic argument is raised, pointing to the interest of Polish agriculture in maintaining the possibility of producing and exporting meat that meets religious requirements. Religious slaughter is therefore associated with economic entities that are difficult to ignore, dealing with the slaughter of animals and the processing of meat which was produced preserving religious customs[48]. The legal regulation of religious slaughter – both in Poland as well as other EU countries – has never been merely a purely denominational question, but also an economic one – it has always been a point in the battle for meat markets[49]. The EU market for Kosher meat was estimated to be worth around €5 billion in 2008[50]. In Poland, it is carried out on an industrial scale, and meat obtained in this way is mainly for export, since the domestic demand is relatively small due to the small percentage of national minorities, i.e. Muslims and Jews. The possibility of carrying out such slaughter allows to increase production of livestock and poultry in Poland and the revenues and profits of the meat industry. It is also important that, in this way, the greater diversification of outlet markets takes place and with the high instability of world markets it reduces the risk of meat production[51]. Defending domestic production, farmers and producer organizations set up all sorts of protests including road blockades[52].

Literature

Brzozowski W., *Dopuszczalność uboju rytualnego w Polsce*, „Państwo i Prawo" 2013, no 5.

Drath J., *Ubój rytualny w polskim systemie prawnym*, „Colloquium Wydziału Nauk Humanistycznych i Społecznych. Kwartalnik" 2015, no. 3.

---

[47] W. Brzozowski, *Dopuszczalność…*, op. cit., p. 48–49.

[48] P. Kuczma, *Ubój…*, op. cit., p. 196; H.W. Kaczmarczyk, *Zakaz uboju rytualnego w prawie polskim naruszeniem konstytucyjnego prawa do wolności religijnej?*, „Przegląd Prawa Publicznego" 2014, no. 12, p. 56; M. Grochowski, E. Łętowska, A. Wiewiórowska-Domagalska, Wiąże, ale nie przekonuje (wyrok Trybunału Konstytucyjnego w sprawie K 52/13 o uboju rytualnym), Państwo i Prawo" 2015, no. 6, p. 61.

[49] Ibidem, p. 47.

[50] *Legal Restrictions…*, op. cit., p. 2.

[51] R. Mroczek, *Ubój rytualny w Polsce – wybrane aspekty*, Zeszyty Naukowe Szkoły Głównej Gospodarstwa Wiejskiego w Warszawie Problemy Rolnictwa Światowego tom 17 (XXXII), no. 1, 2017, p. 106.

[52] J. Drath, *Ubój…*, op. cit., p. 76.

Dziadzio A., *Zakaz uboju rytualnego jako naruszenie konstytucyjnej zasady wolności religijnej. Kontekst współczesny i historyczny*, „Forum Prawnicze" 2014, no. 1.
Grochowski M., Łętowska E., Wiewiórowska-Domagalska A., *Wiąże, ale nie przekonuje (wyrok Trybunału Konstytucyjnego w sprawie K 52/13 o uboju rytualnym)*, „Państwo i Prawo" 2015, no. 6.
Hermeliński W., Dissenting Opinion of Judge to the judgment of the Constitutional Court of 10 December 2014, ref. no. K 52/13, Journal of Laws (Dz.U.) of 2014 item 1794.
Kuczma P., *Ubój rytualny jako prawo mniejszości narodowych w Polsce*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego" 2016, no. 5 (33).
Legal Restrictions on Religious Slaughter in Europe, The Law Library of Congress, Global Legal Research Center, March 2018, s. 2, 3https://www.loc.gov/law/help/religious-slaughter/religious-slaughter-europe.pdf.
Łętowska E. and al., *Prawo UE o uboju zwierząt i jego polska implementacja: kolizje interesów i ich rozwiązywanie, part I*, „Europejski Przegląd Sądowy" 2013, no. 11.
Kaczmarczyk H.W., *Zakaz uboju rytualnego w prawie polskim naruszeniem konstytucyjnego prawa do wolności religijnej?*, „Przegląd Prawa Publicznego" 2014, no. 12.
Mroczek R., *Ubój rytualny w Polsce – wybrane aspekty*, „Zeszyty Naukowe Szkoły Głównej Gospodarstwa Wiejskiego w Warszawie Problemy Rolnictwa Światowego" vol. 17 (XXXII), no. 1, 2017.
Needham H., *Religious slaughter of animals in the EU*, Library Briefing – Library of the European Parliament, from 15 of October 2012, Available at http://www.europarl.europa.eu/RegData/bibliotheque/briefing/2012/120375/LDM_BRI(2012)120375_REV2_EN.pdf.
Rudy M., Mazur P., *Obecny stan prawny w zakresie uboju rytualnego zwierząt. Część II. Normy europejskiego prawa wspólnotowego*, „Prawo Weterynaryjne" 2014, no. 89 (1).

Summary

Summing up the considerations, it should be stated that nowadays the problems of religious slaughter form a platform on which important values protected by international, European and the Polish legal order clash. These include ensuring the welfare of animals and allowing the slaughter and killing only in a humane manner, the protection of religious freedom by enabling participation in traditional rites and consumption of particular types of meat and the protection of economic values by ensuring the use of economic freedom by food producers. The assessment of religious slaughter therefore depends on the adopted system of values. At the same time, it should be noted that today's slaughter is carried out with respect for animal welfare and is only allowed if the conditions laid down in European law and – harmonized with it – national law are met. Due to globalist tendencies and the settlement of Islam and Judaism in Europe, it is rather difficult to imagine a universal and uniform ban on slaughter in all EU countries. For this reason, the EU leaves the regulation of this issue to the national legislation of

individual Member States. As a consequence it varies from a total ban in several countries (including Sweden and Norway) to more or less broad exceptions in others (including Poland, Lithuania and Spain). It is worth noting that even in countries that prohibit completely traditional slaughtering practices, this kind of meat is imported from other EU countries as well as from outside the EU.

Streszczenie

Ubój rytualny w świetle prawa europejskiego i polskiego

Słowa kluczowe: ubój rytualny, dobrostan zwierząt, wolność religijna.

Prawo UE wymaga, by zwierzęta przed ubojem zostały oszołomione (były nieświadome), tak aby śmierć była dla nich bezbolesna. Prawodawstwo UE pozwala na przeprowadzanie tzw. uboju rytualnego (tj. bez ogłuszania) w celach religijnych, ale ostateczna decyzja w tej sprawie należy do poszczególnych państw członkowskich. Istnieją wyjątki od uboju religijnego, sformułowane zwłaszcza dla szechity (żydowskiej metody zabijania zwierząt przeznaczonych na pożywienie, czyli mięso koszerne) i muzułmańskiego *halal*. Społeczności muzułmańskie i żydowskie, stanowiące w sumie prawie kilka procent ludności Europy, prezentują w tej kwestii podobne podejście filozoficzne. Nie ulega wątpliwości, że korzystanie z tej formy uboju budzi wiele emocji i kontrowersji, głównie ze względów społecznych (etycznych i kulturowych). Celem tego artykułu jest przedstawienie dopuszczalności zastosowania uboju rytualnego na tle obowiązującego stanu prawnego UE, prawa międzynarodowego oraz w świetle prawa polskiego. W szczególności należy również rozważyć, czy przepis art. 4 ust. 4 rozporządzenia Rady (UE) nr 1099/2009 z dnia 24 września 2009 r. w sprawie ochrony zwierząt w czasie uśmiercania, w związku z art. 2(k) stanowi ograniczenie prawa wolności religijnej zagwarantowanej w art. 10 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej i polskiej Konstytucji.

Denis Solodov
Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie
ORCID: 0000-0003-2884-9420

Przestępstwa przeciwko środowisku w Polsce i Rosji – problemy prawa, ścigania i dowodzenia

Wprowadzenie

Przestępstwa przeciwko środowisku statystycznie stanowią zaledwie margines ogólnej liczby rejestrowanych przestępstw (w Polsce i Rosji to niewiele ponad 1,3%[1]). Niemniej jednak ze względu na niezwykle dotkliwe, dalekosiężne konsekwencje zasługują one na szczególną uwagę.

Przedmiotem analizy są przepisy prawa karnego ochrony środowiska dwóch państw – Polski i Rosji oraz praktyka ich stosowania. Wybór właśnie tych państw nie był przypadkowy. Polska w pełni implementowała założenia Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/99/WE z 19.11.2008 w sprawie ochrony środowiska poprzez prawo karne[2], co oznacza, że polskie prawo karne ochrony środowiska odzwierciedla podejście (model) europejski. Rosja od lat realizuje własną politykę w tym zakresie, mimo to jest zobligowana do respektowania zapisów szeregu konwencji międzynarodowych, która strona są również kraje europejskie. W związku z tym w konstrukcji odpowiedzialności karnej za przestępstwa przeciwko środowisku w obu państwach można znaleźć elementy podobne.

Porównanie ma nie tylko znaczenie teoretyczne, ale też praktyczne: sytuacja ekologiczna w Rosji, m. in. w obszarze Kaliningradzkim ma bezpośredni wpływ na stan środowiska całego regionu. Problemy związane z zanieczyszczeniem powietrza, wód, powierzchni ziemi substancjami szkodliwymi oraz degradacja środowiska mają „zasięg" ogólnoeuropejski[3]. To oznacza, że

[1] Н.И. Кузнецова, *Общественная опасность экологических преступлений: криминологический аспект*, „Вестник Омской юридической академии" 2018, tom 15, nr 1, s. 65; *Przestępstwa przeciwko środowisku (181–188)*, [online] «http://statystyka.policja.pl/st/kodeks-karny/przestepstwa-przeciwko-3».

[2] Dz. Urz. UE L 328/88 z 6.12.2008.

[3] Por. Putin sends military to fight Siberia forest fires.

istnieje konieczność poznania i zbadania zastosowanych w Rosji konstrukcji prawnych dotyczących przestępstw przeciwko środowisku oraz aktualnych problemów ścigania i dowodzenia.

Charakterystyka przestępstw przeciwko środowisku w świetle polskiego kodeksu karnego

W Polsce prawo karne ochrony środowiska ma charakter mieszany. Przestępstwa środowiskowe zostały stypizowane w kilkunastu odrębnych ustawach. Trzon polskiego prawa karnego środowiska stanowią czyny ujęte w ośmiu artykułach rozdziału XXII kodeksu karnego, które można podzielić na trzy grupy:

1. zachowania przestępcze związane z niszczeniem lub zanieczyszczeniem środowiska (art.

181, 182, 183 § 1–4, 184, 185, 187 k.k.),

2. obrót materiałami szkodliwymi dla środowiska (art. 183, 184, 185 § 2 k.k.),

3. wadliwe użytkowanie urządzeń lub nieuprawnione budowanie zagrażające środowisku (art. 186 k.k.)[4].

Rozdział zawiera łącznie czternaście niekwalifikowanych oraz dwanaście kwalifikowanych typów przestępstw. Znaczna część tych czynów ma charakter materialny (art. 181, 182, 185, 187 k.k.)[5]. Dla ich bytu konieczne jest nastąpienie skutku w postaci szkód, zniszczeń, zanieczyszczeń w świetle roślinnym lub zwierzęcym (w przypadku przestępstwa ujętego w art. 182 k.k. to dotyczy skutku w postaci zagrożenia zdrowiu lub życiu człowieka lub spowodowania istotnego obniżenia jakości wody, powietrza lub powierzchni ziem[6]), który stanowi obligatoryjne znamię strony przedmiotowej. Co więcej, skutek ten musi osiągnąć określony „poziom natężenia", które ustawodawca krajowy, w ślad za ustawodawcą unijnym[7], definiuje za pomocą zwrotów ocennych, relatywnych, takich jak „znaczny rozmiar", „istotna szkoda", „niszczenie", „poważne uszkodzenie", „wartość przyrodnicza". Warto podkre-

[4] R. Zawłocki, *Karnoprawna ochrona środowiska naturalnego*, „Przegląd Prawa Rolnego" 2014, nr 1, s. 129–133.

[5] Również pod względem statystycznym większość stwierdzanych przestępstw tego rodzaju stanowią przestępstwa materialne, skutkowe.

[6] Wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 21 września 2017 r., II AKa 236/17, LEX nr 2381444.

[7] Directive 2008/99/EC of the European Parliament and of the Council of 19 November 2008 on the protection of the environment through criminal law, [online] «http://data.europa.eu/eli/dir/2008/99/oj»; M. Walas, *Nowe regulacje karne w zakresie odpowiedzialności karnej w unijnym prawie środowiska*, [w:] M. Rudnicki, A. Haładyj, K. Sobieraj (red.), *Europeizacja prawa ochrony środowiska*, Lublin 2011, s. 471–477.

ślić, że w obowiązującym prawie nie znajdziemy konkretnych wskazówek co do wykładni tych znamion, które, trzeba przyznać, nie należą do potocznych, ani też intuicyjnie zrozumiałych[8]. Brak definicji legalnej czy jakiegokolwiek obiektywnego miernika, którym mogłoby być na przykład odniesienia do wielokrotności wynagrodzenia minimalnego czy konkretnej kwoty w odniesieniu do tego rodzaju przestępstw można uznać za zabieg celowy legislatora, który uznał za niepraktyczne zastosowanie jakiegokolwiek innego rozwiązania wobec tak różnorodnych, a jednocześnie wysoce niebezpiecznych czynów[9]. Niemnie jednak, użycie znamion niezdefiniowanych ustawowo, szczególnie w odniesieniu do zachowań sankcjonowanych na gruncie prawa karnego może budzić pewne wątpliwości co do zasadności takiego podejścia[10].

Niedookreśloność znamion ustawowych w przypadku przestępstw przeciwko środowisku nie jest jedynym mankamentem. Kolejną kwestią jest szczególna rola pozakodeksowych regulacji prawnych, jeśli chodzi o dowodzenie faktu popełnienia przestępstwa przeciwko środowisku. Niektóre czynności sprawcze są karalne bowiem tylko wtedy, gdy są realizowane wbrew przepisom prawa ochrony środowiska[11]. Ustalenie bezprawności podmiotowego czynu w praktyce wiążę się z problemami natury interpretacyjnej wynikającymi z niedookreśloności lub niedoprecyzowania przepisów poszczególnych ustaw[12], co w konsekwencji przekłada się m. in. na znaczne dysproporcji pomiędzy liczbą ujawnionych a stwierdzonych przestępstw.

---

[8] Por. W. Radecki, *Znamiona ocenne w rozdziale XXII Kodeksu karnego „Przestępstwa przeciwko środowisku"*, „Ius Novum" 2008, nr 1, s. 17; M. Dąbrowska-Kardas, *Analiza dyrektywalna przepisów części ogólnej kodeksu karnego*, LEX, Warszawa 2012, s. 67–68. Co więcej, samo pojęcie „środowisko" pochodzi spoza nauk prawnych (B. Rakoczy, *Pojęcie środowiska w prawie polskim i prawie włoskim. Aspekty komparatystyczne*, „Studia Prawnoustrojowe" 2017, nr 37, s. 25).

[9] Por. T. Gizbert-Studnicki, *Znamiona porównawcze w kodeksie karnym*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny" 1981, nr 1, s. 163; R. Zawłocki, op. cit., s. 140–141.

[10] Na przykład w czeskim prawie karnym elementem obligatoryjnym w przypadku przestępstw skutkowych przeciwko środowisku jest przekroczenie określonego progu kwotowego, co ma zapobiegać wątpliwościom interpretacyjnym oraz ograniczać rozbieżności w praktyce orzeczniczej. Przepis § 138 czeskiego kodeksu karnego z dnia 8 stycznia 2009 r. wprowadza podział szkód na szkodę wyższa niż nieznaczna (co najmniej 5000 koron), szkodę wyższa niż mała (co najmniej 25 000 koron), szkodę większa (co najmniej 50 000 koron), szkodę znaczną (co najmniej 500 000 koron) oraz szkodę w wielkim rozmiarze (co najmniej 5 000 000 koron). Przy czym, wymienione kwoty stosuje się odpowiednio dla określenia wysokości korzyści oraz nakładów na usunięcie następstw uszkodzenia środowiska. W ten sposób ustawodawca czeski wyraźnie oznacza dolną granicę, po której przekroczeniu czyn zabroniony przeistacza się w przestępstwo, co oznacza możliwość orzeczenia wobec sprawcy surowszej, niż w przypadku wykroczenia kary (Zakon 40/2009 Sb. ze dne 8. ledna 2009 trestní zákoník, [online] «https://www.zakonyprolidi.cz/cs/2009-40»; por. W. Radecki, *Ochrona środowiska w znowelizowanym czeskim kodeksie karnym*, „Prokuratura i Prawo" 2014, nr 3, s. 91; W. Radecki, 1.7.3. *Element materialny: Ochrona środowiska w polskim, czeskim i słowackim prawie karnym*, [online] «https://sip-1lex-1pl-10000f4ysdd01. han.uwm.edu. pl/#/monograph/369271691/15»).

[11] R. Zawłocki, op. cit., s. 144.

[12] Wyrok Sądu Rejonowego w Giżycku z dnia 12 września 2017, V K 230/16, LEX nr 2375789.

Wszystkie omawiany czynne są występkami zagrożonymi karą do pięciu lat pozbawienia wolności, z wyjątkiem typów kwalifikowanych, gdzie sprawcy bądź sprawcom grozi nawet do dwunastu lat pozbawienia wolności (art. 185 k.k.). Na tej podstawie można konstatować, że przestępstwa przeciwko środowisku są traktowane adekwatnie do stwarzanego zagrożenia. Niemniej jednak (i to nie jest wyłącznie „słabość" polskiego wymiaru sprawiedliwości) wśród orzekanych za tą kategorię czynów przestępczych kar dominują sankcje wolnościowe[13].

Odrębny problem stanowi kwestia odpowiedzialności karnej podmiotów zbiorowych. Obecnie odpowiedzialność osoby prawnej jest uzależniona od uprzedniego prawomocnego skazania lub stwierdzenia w innej formie popełnienia przestępstwa przez osobę fizyczną odpowiednio powiązaną z osobą prawną[14], co tłumaczy niską efektywność obowiązującej legislacji. Sytuację ma zmienić nowa ustawa, która rezygnuję z wymogu uprzedniego uzyskania prejudykatu oraz obejmuje zakresem odpowiedzialności zachowania uznane za czyny własne podmiotów zbiorowych[15].

Charakterystyka przestępstw przeciwko środowisku w świetle rosyjskiego kodeksu karnego

Przestępstwa ekologiczne (jest to nazwa ustawowa tego typu przestępstw) zostały opisane w rozdziale 26 kodeksu karnego Rosji z 1996 r.[16] Rozdział składa się z 18 artykułów, każdy z których przewiduje odpowiedzialność karną za niekwalifikowane (18) i kwalifikowane (23) typy przestępstw. Warto zaznaczyć, że podobnie jak i w Polsce, przestępstwa przewidziane w innych rozdziałach kodeksu mogą być związane ze szkodą na rzecz środowiska przyrodniczego, aczkolwiek w tym przypadku wspomniana szkoda będzie miała charakter uboczny.

---

[13] W raporcie EFFACE z 2018 r. zwraca się uwagę na to, że nowelizacja prawa karnego spowodowana implementacją Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/99/WE z 19.11.2008 nie wywołała istotnych zmian, jeśli chodzi o liczbę osób pociągniętych do odpowiedzialności za przestępstwa przeciwko środowisku, czy też strukturę orzekanych za tego rodzaju czyny kar (Fighting Environmental Crime in Poland: A Country Report, p. 38–39, [online] «https://efface.eu/sites/default/files/EFFACE_Fighting%20Environmental%20Crime%20in%20Poland.pdf».

[14] D. Danecka, W. Radecki, *Przedsiębiorca jako podmiot odpowiedzialności represyjnej w zakresie ochrony środowiska w prawie polskim, czeskim i słowackim*, „Przedsiębiorstwo i Prawo" 2018, nr 5, s. 60.

[15] Projekt ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary [online] «https://www.premier.gov.pl/wydarzenia/decyzje-rzadu/projekt-ustawy-o-odpowiedzialnosci-podmiotow-zbiorowych-za-czyny-zabronione.html».

[16] Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 Nr 63-ФЗ, Российская газета, 1996, Nr 113 z pózn. zm.

W literaturze rosyjskiej przestępstwa ekologiczne dzielą na dwie grupy[17]:

1. przestępstwa ekologiczne o charakterze ogólnym:

- art. 246 – Przestępcze naruszenie norm prawa ekologicznego przy prowadzeniu robót budowlanych;
- art. 247 – Naruszenie reguł w zakresie obrotu substancjami niebezpiecznym dla środowiska i odpadami;
- art. 248 – Naruszenie reguł bezpieczeństwa przy pracy z mikrobiologicznymi i innymi agentami biologicznymi oraz toksynami;
- art. 249 – Naruszenie reguł weterynaryjnych i reguł w zakresie zwalczania chorób roślin;

2. przestępstwa ekologiczne o charakterze specjalnym:

- art. 250 – Zanieczyszczanie wód;
- art. 251 – Zanieczyszczanie powietrza;
- art. 252 – Zanieczyszczanie mórz;
- art. 253 – Naruszenie norm prawnych dotyczących ochrony szelfu kontynentalnego oraz szczególnych stref ekonomicznych Federacji Rosyjskiej;
- art. 254 – Zanieczyszczanie gleby;
- art. 255 – Naruszenie reguł w zakresie ochrony i wykorzystywania zasobów naturalnych;
- art. 256 – Nielegalny połów ryb;
- art. 257 – Naruszenie reguł w zakresie ochrony wodnych zasobów biologicznych;
- art. 258 – Nielegalne polowanie – kłusownictwo;
- art. 258.1 – Nielegalny obrót zwierzętami wymienionymi w Czerwonej Księdze Gatunków Zagrożonych;
- art. 259 – Niszczenie siedlisk zwierząt, roślin wymienionych w Czerwonej Księgi Gatunków Zagrożonych;
- art. 260 – Nielegalna wycinka lasu;
- art. 261 – Niszczenie lub uszkodzenie lasu.

Podobnie jak w Polsce znaczna cześć przewidzianych w rozdziale 26 czynów zabronionych ma charakter skutkowy. Co więcej, ustawodawca w podobny sposób uzależnia byt przestępstw od stwierdzenia faktu naruszenia przepisów prawa ochrony środowiska. To powoduje, że w praktyce organy ścigania mają do czynienia z bardzo podobnym spektrum problemów, z których pierwszym jest udowodnienie naruszenia przepisów prawa ekologicznego[18].

W przypadku większości przestępstw przewidzianych w rozdziale 26 kodeksu karnego Rosji maksymalnie możliwy wymiar kary nie przekracza pięciu

---

[17] Por. С.И. Голубев, *Классификация экологических преступлений: критический анализ уголовно-правовой литературы*, „Актуальные проблемы российского права" 2017, nr 10, s. 150–151.

[18] W Rosji do oznaczenia prawa w zakresie ochrony środowiska stosuje się nazwę „prawo ekologiczne".

lat pozbawienia wolności. Z danych dotyczących skazań wynika, że sądy rosyjskie, podobnie jak polskie, rzadko orzekają karę realnego pozbawienia wolności w stosunku do sprawców tego rodzaju przestępstw. W większości spraw orzekana kara nie przekracza trzech lat pozbawienia wolności w zawieszeniu[19].

Jeśli chodzi o różnice, to należy zwrócić uwagę na to, że w rosyjskim prawie karnym ochrony środowiska istnieje minimalny próg kwotowy, po którego przekroczeniu, czyn zabroniony staje się prawnokarnie relewantnym. Został on ustalony w przypadku niektórych rodzajów przestępstw ekologicznych, głównie tam, gdzie zastosowanie kryteriów liczbowych jest jak uzasadnione ze względu na możliwość obliczenia rozmiaru szkód w ekwiwalencie pieniężnym. To są m. in. przestępstwa opisane w art. 256 (Nielegalny odłów wodnych zasobów biologicznych[20]), art. 258 (Nielegalne połowanie), art. 260 (Nielegalna wycinka lasu), art. 261 (Zniszczenie lub uszkodzenie leśnych zasadzeń). Są to przestępstwa statystycznie najliczniejsze[21]. Niemniej jednak kryterium pieniężny nie jest kryterium decydującym przy ustaleniu, czy doszło do popełnienia przestępstwa, czy jednak mamy tu do czynienia z wykroczeniem. Sąd Najwyższy Rosji w swoich wytycznych dotyczących odpowiedzialności za przestępstwa ekologiczne i inne naruszenia w zakresie prawa ochrony środowiska wyraźnie podkreślił, że przy ustaleniu rozmiaru szkód należy oprócz wartości pieniężnej uszkodzonych bądź zniszczonych dóbr brać pod uwagę również wartość ekologiczną naruszonych dóbr, ich znaczenie dla konkretnego miejsca, rozmiar zagrożonej populacji[22]. Mimo to oczekuje się, że ustawodawca rosyjski będzie odchodził od tradycyjnego modelu, który w szerszym zakresie polega na relatywnych znamionach ocennych. Jest to uzasadniane koniecznością zapewnienia jednolitego podejścia w praktyce, jak również jasności przepisów prawnych[23]. Jeśli chodzi o resztę czynów sty-

---

[19] Р.А. Забавко, *Анализ практики назначения наказания за экологические преступления*, „Адвокатская практика" 2017, nr 3, s. 8–12.

[20] Czytelnikowi polskiemu należy się wyjaśnienie, że w prawie rosyjskim każdy artykuł, każdy rozdział i podrozdział aktu normatywnego ma własną nazwę ustawową. To dotyczy również przepisów części szczególnej kodeksu karnego (por. K. Laskowska, *Przestępczość w Rosji z perspektywy kryminologii i prawa karnego*, Białystok 2016, s. 204–211).

[21] Краткая характеристика состояния преступности в Российской Федерации за январь – декабрь 2018 года, [online] «https://мвд.рф/reports/item/16053092/»; Por. Т.В. Редникова, *Организованная экологическая преступность в России и за рубежом: криминологическая характеристика и меры противодействия*, Lex russica, 2018, nr 9, s. 98 – 111.

[22] Punkt 9 Postanowienia Plenum Sądu Najwyższego Federacji Rosyjskiej z dnia 18.10.2012 Nr 21 o stosowaniu przez sądy powszechne prawa dotyczącego odpowiedzialności za naruszenia prawa ochrony środowiska i wykorzystania zasobów naturalnych (Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 18.10.2012 N 21 «О применении судами законодательства об ответственности за нарушения в области охраны окружающей среды и природопользования», Российская газета, 2012, Nr 251).

[23] Законопроект № 356397-7 О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации, [online] «http://sozd.duma.gov.ru/bill/356397-7».

pizowanych w rozdziale 26 Kodeksu karnego Rosji, ustawodawca w ich składzie używa nieostrych znamion ocennych, które podkreślają wyjątkowo dolegliwy charakter następstw „kryminalizujących": „ciężkie konsekwencje" (art. 246 k.k. Rosji – naruszenie przepisów ochrony środowiska przy wykonywaniu prac), „istotna zmiana" (art. 250 – zanieczyszczenie wód), „istotna szkoda" (cześć 2 art. 252 k.k. Rosji – kwalifikowane zanieczyszczenie środowiska morskiego), „masowe zachorowanie", „masowa śmierć" (art. 257 k.k. Rosji – naruszenie zasad ochrony wodnych zasobów biologicznych). W odróżnieniu od polskiego prawa karnego środowiska w Rosji te pojęcia zostały mniej więcej sprecyzowane we wspomnianych wytycznych Plenum Sądu Najwyższego, które w systemie prawa rosyjskiego są wiążące dla sądów, a więc i dla organów ścigania. Wyraz „ciężkie skutki" oznacza na przykład takie pogorszenie stanu środowiska przyrodniczego lub jego komponentów, którego naprawa (przywrócenie stanu poprzedniego) będzie wymagała dłuższego czasu i znaczących zatrat finansowych (na przykład masowe zachorowanie lub śmierć zwierząt, ryb, innych stworzeń wodnych; niszczenie siedlisk; niszczenie obiektów należących do świata roślinnego, degradacja gleby). Za masowe uważa się trzykrotne lub ponad trzykrotne przekroczenie średnie statystycznego progu śmierci (zachorowania) zwierząt (punkt 5 postanowienia). Mimo wszystko, w doktrynie zwraca się uwagę na liczne niejasności pojawiające się przy interpretacji wspomnianych wytycznych[24].

Rola ekspertyzy w procesie ścigania i dowodzenia przestępstw przeciwko środowisku w Polsce oraz Rosji

Dynamiczność elementów środowiska przyrodniczego, zależność jego stanu od wielu, nie zawsze oczywistych, łatwych do ustalenia czynników powodują, że zarówno identyfikacja sprawcy, jak i udowodnienie samego faktu popełnienia przestępstwa stanowią pewne wyzwanie[25]. Problem pojawia się m. in. w sytuacji, kiedy od momentu popełnienia przestępstwa do jego ujawnienia minął znaczny okres czasu, w związku z czym na miejscu zdarzenia mogły zajść istotne zmiany. Ta specyfika niejako wymusza na organach ścigania korzystanie z pomocy odpowiednich specjalistów. Przede wszystkim,

[24] Por. А.И. Рарог, *О количественных признаках состава преступления*, „Уголовное право" 2017, nr 4, s. 100–103; Д.Б. Чураков, *Особенности квалификации преступлений в сфере лесопользования*, Законность, 2015, nr 2, s. 46–48.

[25] C. Boyd, *Expanding the Arsenal for Sentencing Environmental Crimes: Would Therapeutic Juris-prudence and Restorative Justice Work?*, „William & Mary Environmental Law and Policy Review" 2008, Vol. 32, Issue 2, p. 487; C.H. Stefes, A.R. Germani, R. Sollund (edit.), *Fighting Environmental Crime in Europe and Beyond. The Role of the EU and Its Member States, Springer Nature*, London 2016, p. 225; Н. Черных, А. Усов, Г. Омельянюк, *Судебно-экологическая экспертиза*, Москва 2008, s. 14.

w obu krajach są to pracownicy organów administracji publicznej powołanych do ochrony środowiska. W wielu przypadkach fakty świadczące o popełnieniu przestępstw środowiskowych są ujawniane podczas planowych czynności kontrolnych. Specjaliści tych organów przeprowadzają niezbędne pomiary, pobierają próbki, gromadzą i zabezpieczają potencjalne dowody, które w dalszym ciągu mogą być przedmiotem badań w postępowaniu przygotowawczym.

Centralne miejsce w tego rodzaju sprawach zajmuje ekspertyza w zakresie ochrony środowiska ukazująca wysokość i skalę wyrządzonych szkód, ich przyczynę oraz mechanizm przebiegu zdarzenia. Opinia biegłego dotycząca rozległości zniszczeń lub uszkodzeń, właściwości zniszczonych lub uszkodzonych elementów świata roślinnego bądź zwierzęcego stanowi tak naprawdę najważniejszy dowód faktu głównego. W związku z tym szczególne znaczenie ma prawidłowa ocena poczynionych przez biegłego ustaleń, krytyczne. Niestety, jak pokazuje praktyka, ocena wiarygodności opinii dotyczącej tej dość wąskiej dziedziny może stanowić problem dla prawników – głównych odbiorców takiej ekspertyzy. Hermetyczny, wyspecjalizowany język, którym posługują się biegli, słabe przygotowanie w zakresie metodyk przeprowadzenia ekspertyz sprawiają, że adresat opinii czasem nie jest w stanie sprawdzić przedstawianych przez biegłego wniosków, a tym samym skontrolować, czy opinia jest jasna, pełna czy też spójna wewnętrznie.

Obowiązujące prawo nie zawiera konkretnych wskazówek, które mogłyby się pomóc w ocenie wiarygodności opinii biegłego w tej dość specyficznej dziedzinie. Zasady prawidłowego rozumowania, wiedza powszechna czy doświadczenie życiowe niewątpliwie kluczowe przy ocenianiu innych dowodów, w sytuacji, kiedy mamy do czynienia z wysokospecjalistyczną, skomplikowaną opinią biegłego mogą okazać się mało pomocne. Podejście do kwestii oceny opinii biegłych, które wykształciło się w praktyce sądowej, również nie daje twardych podstaw do analizy merytorycznej przełożonej ekspertyzy. W licznych orzeczeniach można, co prawda, znaleźć wskazówki ogólne, że opinię biegłego należy oceniać w świetle wymagań współczesnej wiedzy, ustalać, czy ekspertyza opera się na jednolitej i powszechnie przyjętej metodzie badawczej, zwracać uwagę na poziom wiedzy biegłego, podstawy teoretyczne opinii czy też sposób motywowania sformułowanego w niej stanowiska[26]. Niemniej jednak poza oceną organu procesowego pozostaje trafność wyboru przez biegłego metody badawczej. W rezultacie wartościowanie opinii biegłych najczęściej przebiega wyłącznie w płaszczyźnie jej analizy logicznej[27]. W doktrynie mówi się o stosowaniu podejścia dwutorowego, gdzie, po

[26] J. Wójcikiewicz, *Temida nad mikroskopem*, Toruń 2009, s. 42–43.

[27] D. Drajewicz, *Ocena opinii biegłego w postępowaniu karnym*, „Przegląd Sądowy" 2014, nr 6, s. 80.

pierwsze, w płaszczyźnie analitycznej organ procesowy powinien odnieść się do sposobu pracy eksperta, poziomu jego dokładności, samodzielności, przyjętej metody badawczej, jej adekwatności oraz wystarczalności do poczynienia zaprezentowanych w opinii wniosków. Istotnym elementem oceny na tym etapie jest pełność, jasność, przejrzystość, wewnętrzną spójność ustaleń dokonanych przez biegłego. Dalej należy przeprowadzić ocenę opinii w płaszczyźnie syntetycznej, która odnosi się do ogólnego zweryfikowania opinii pod kątem logiki, zgodności wniosków opinii z przesłankami, z których te wnioski zostały wyprowadzone. Na końcu organ procesowy weryfikuje ustalenia biegłego w odniesieniu do całości zgromadzonego materiału dowodowego[28].

Opisane kryteria mogą być stosowane przy ocenianiu wiarygodności opinii biegłego w zakresie ochrony środowiska. Kluczowe znaczenie ma tu jednak kwestia prawidłowości zastosowanej przez biegłego metody badawczej, która musi być adekwatna do przedmiotu badań, zakresu postawionych pytań oraz zgodna z aktualnym stanem wiedzy w tej dziedzinie. Istotną wadą obecnego modelu ekspertyz w zakresie ochrony środowiska w Polsce jest brak standaryzacji, jeśli chodzi o pewien poziom unifikacji stosowanych przez biegłych metod badawczych oraz ujednolicenia procedury przeprowadzenia tego rodzaju badań[29]. W praktyce brak standaryzacji oznacza brak pewnych wskazówek, gotowych algorytmów postępowania m. in. na miejscu zdarzenia, w trakcie tzw. wizji lokalnej wykonywanej przez biegłego, jednolitości w sposobach zabezpieczania i analizy zabezpieczonych dowodów. W rezultacie wnioski poczynione przez biegłego bądź biegłych mogą być podważane w dalszym ciągu postępowania tylko na tej podstawie, że biegły zastosował lub nie zastosował konkretnych metod i procedur. Dość często w podobnych sprawach pojawiają się konkurencyjne opinie pozaprocesowe, które sąd ze względu na znowelizowany przepis z art. 393 § 3 k.p.k. nie może, jak to było w poprzednim stanie prawnym, traktować wyłącznie jako informacji o dowodzie[30]. Te argumenty przemawiają za koniecznością ustalenia pewnych standardów w tej dziedzinie, systematyzacji metod badawczych, opracowania jednolitej procedury przeprowadzenia badań. Różnorodność sytuacji i wyzwań, z którymi może spotkać się biegły w przypadku tego rodzaju przestępstw, pozwala przeprowadzić taką standaryzację tylko na podstawowym, minimalnym poziomie. Za punkt wyjściowy można przyjąć metodykę przeprowadzenia ekspertyz opracowaną w Centrum Ekspertyz Sądowych

[28] A. Kegel, Z. Kegel, *Przepisy o biegłych sądowych, tłumaczach i specjalistach komentarz*, Kraków 2004, s. 137; J. Kasprzak, *Odontoskopia kryminalistyczna*, Olsztyn – Szczecin 2011, s. 166–168.

[29] O braku standaryzacji można mówić również w odniesieniu do braku minimalnych wymogów (wykształcenie, doświadczenie, szkolenia, egzamin itd.), które musi spełniać kandydat na biegłego w tej dziedzinie.

[30] B. Boch, *Charakter prawny tzw. opinii prywatnych w procesie karnym*, „Zeszyty Prawnicze" 2018, nr 18, s. 115.

przy Ministerstwie Sprawiedliwości Federacji Rosyjskiej dla biegłych zatrudnionych w laboratoriach państwowych.

Zgodnie z rozporządzeniem Ministerstwa Sprawiedliwości Federacji Rosyjskiej z dnia 12 września 2005 r. N 169 o zmianie rozporządzenia Ministerstwa Sprawiedliwości Rosji z dnia 14.05.2003 N 114[31] ekspertyza sądowo-ekologiczną (nazwa oficjalna) jest samodzielnym rodzajem ekspertyz sądowych. To oznacza, że tego rodzaju ekspertyzy może przeprowadzić osoba, która posiadając odpowiednie wykształcenie po odbyciu obowiązkowych szkoleń zdała egzamin państwowy i uzyskała prawo do samodzielnego wykonywania takich badań.

Ekspertyza ekologiczna należy do tzw. ekspertyz nieidentyfikacyjnych, nazywanych w Rosji diagnostycznymi, a jej podstawowym zadaniem jest ocena skutków oddziaływania czynników antropogenicznych na środowisko. Ekspertyza ma charakter kompleksowy. W jej przeprowadzeniu biorą udział specjaliści z zakresu biologii, ekologii, geologii, geografii, chemii i innych dziedzin związanych ze środowiskiem przyrodniczym.

Zgodnie z metodyką, w ramach ekspertyzy sądowo-ekologicznej wykonywane są nastepujące badania:

– określenie rodzaju oraz lokalizacji źródła negatywnego oddziaływania antropogenicznego;
– diagnostyka, tj. ustalenie zakresu i charakteru negatywnego oddziaływania człowieka na środowisko w czasie i w przestrzeni;
– odtworzenie mechanizmu negatywnego oddziaływania antropogenicznego;
– określenie skali negatywnego oddziaływania antropogenicznego, czynników i okoliczności, które powodują nasilenie takiego oddziaływania;
– ustalenie faktu naruszeń ustawodawstwa w zakresie ochrony środowiska;
– ustalenie mechanizmu funkcjonowania potencjalnie niebezpiecznych konstrukcji przemysłowych;
– wskazanie działań lub zaniechań osób upoważnionych w zakresie ochrony środowiska i zarządzania zasobami naturalnymi, które przyczyniły się do powstania przedmiotowych szkód lub stworzyły realne zagrożenie dla życia i zdrowia ludzi[32].

W zależności od przedmiotu oraz zakresu zadań ekspertyza ekologiczna dzieli się na pięć rodzajów:

1. ekspertyza stanu gleby;
2. ekspertyza stanu naturalnych i sztucznych biocenoz;
3. ekspertyza stanu ekologicznego obiektów zlokalizowanych w granicach miast;

[31] Российская газета, 2005, Nr 3882.

[32] Г.Г. Омельянюк, *Судебно-экологическая экспертиза*, „Территория и планирование" 2006, nr 2(4), s. 1.

4. ekspertyza stanu ekologicznego obiektów wodnych;
5. ekspertyza stanu ekologicznego komponentów środowiska naturalnego, której zadaniem jest oszacowanie wydatków koniecznych do przywrócenia stanu pierwotnego[33].

Specyfika ekspertyzy ekologicznej polega na tym, że biegli oszacowują nie rozmiar spowodowanych przez sprawcę skód ekologicznych, a koszty przywrócenia stanu pierwotnego. Zgodnie z metodyką przeprowadzenia ekspertyzy ekologicznej biegły oceniając te koszty uwzględnia każdy z komponentów, elementów środowiska, który uległ zniszczeniu. Stan pierwotny jest określany na podstawie badań pozostałej części terytorium, na której nie występują skutki negatywne[34].

Biegli nie mogą wychodzić poza granicy swojej kompetencji wypowiadając się w kwestiach wykraczających poza zakres posiadanej przez nich wiedzy specjalistycznej. Ich zadanie polega na ustaleniu przyczyn zdarzenia oraz prognozowaniu jego dalszych konsekwencji. Biegli również nie udziela odpowiedzi na pytania o charakterze prawnym. O tym, czy spowodowane działaniami lub zaniechaniem sprawcy zniszczenia w środowisku przyrodniczym, należą do kategorii relatywnej, o której mówi ustawodawca (istotna szkoda), decyduje organ procesowy. Niemniej jednak biegły w swojej opinii może wskazać normy prawne, które jego zdaniem zostały w tym przypadku naruszone oraz z perspektywy posiadanej wiedzy wyjaśnić znaczenie użytych przez ustawodawcę sformułowań.

W sytuacji, kiedy postanowienie o powołaniu biegłego zawiera pytania niejednoznaczne, nieprecyzyjne, pytania, które, na przykład, wykraczają poza zakres kompetencji biegłego lub mają charakter prawny, ekspert może polecić organowi procesowemu zmodyfikować te pytania. Metodyka przewiduje również możliwość wyjścia biegłego poza zakres pytań zawartych w postanowieniu w przypadku, kiedy pojawia konieczność wyjaśnienia pewnych kwestii dodatkowych, które są związane z przedmiotem ekspertyzy i w przekonaniu biegłego mogą mieć znaczenie dla prawidłowego rozpatrzenia sprawy, ale zostały pominięte w postanowieniu.

Metodyka przeprowadzenia ekspertyzy ekologicznej wskazuje na konieczność zapoznania się biegłego z dokumentacją procesową zawartą w aktach sprawy karnej. Szczególną uwagę metodyka przywiązuje do protokołu

---

[33] Приказ Минюста России от 27.12.2012 N 237 об утверждении Перечня родов (видов) судебных экспертиз, выполняемых в федеральных бюджетных судебно-экспертных учреждениях Минюста России, и Перечня экспертных специальностей, по которым представляется право самостоятельного производства судебных экспертиз в федеральных бюджетных судебно-экспертных учреждениях Минюста России, [online] «https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_278704/».

[34] Е.И. Майорова, *Судебно-экологическая экспертиза в судопроизводстве по делам об экологических правонарушениях*, „Судья" 2017, nr 9, s. 41; Е.И. Майорова, Н.Ю. Гончарук, *Экологический вред: как определить его размер?*, „Экология производства" 2018, nr 6, s. 17.

oględzin miejsca zdarzenia, protokołów przesłuchań świadków i osób podejrzanych, wykonanych na miejscu zdarzenia zdjęć, zabezpieczonych śladach oraz protokołów ich oględzin. Zwraca się uwagę na to, że materialne nośniki informacji (dokumenty procesowe, wyniki badań przeprowadzonych w ramach kontroli urzędowej przez organy terytorialne Federalnej służby nadzoru ekologicznego, zdjęcia, protokoły badań laboratoryjnych próbek z miejsca zdarzenia) nie zawsze ukazują pełny obraz zdarzenia, co może ograniczyć możliwości jego odtworzenia. W związku z tym w ramach ekspertyzy ekologicznej zaleca się przeprowadzenia wizji lokalnych. Jest to jak najbardziej wskazane w sytuacji, kiedy pojawia się pytanie odnośnie do możliwości przywrócenia stanu pierwotnego zniszczonego lub uszkodzonego obiektu biologicznego.

Przygotowując się do wizji lokalnej biegły musi zwrócić się sam lub za pośrednictwem organu procesowego do odpowiednich organów, aby uzyskać plany geodezyjne terenu, na którym zlokalizowane jest miejsce zdarzenia. Warto również zwrócić uwagę na to, że zgodnie z zaleceniami metodyki wizja lokalna na miejscu zdarzenia może być przeprowadzane wyłącznie w okresie od kwietnia do listopada, co jest związane z możliwością pełnej obserwacji spowodowanych przez działania sprawcy szkód[35].

W ramach wizji lokalnej biegły pobiera próby, robi zdjęcia (w tym z powietrza, za pomocą dronów), sporządza protokół i wykonuje szkice. Przeprowadzając tą czynność biegły powinien korzystać z obszernego dorobku kryminalistyki śledczej dotyczącego metodyki oględzin miejsca zdarzenia. W protokole wizji lokalnej biegły odnotowuje warunki, w których była przeprowadzana wizja lokalna, podaje dane osób, które brali w niej udział. Brak tych informacji może budzić wątpliwości co do samego faktu przeprowadzenia oględzin i ich okoliczności, podważać obiektywność i wiarygodność uzyskanych w ten sposób danych, na które w swojej opinii powołuje się biegły. Pobieranie prób na miejscu zdarzenia odbywa się zgodnie z ustaloną procedura, która dokładnie opisuje sposób ich zabezpieczania oraz warunki dalszego przechowywania[36]. Przebieg wizji lokalnej może być utrwalany również za pomocą nagrań wideo.

W sytuacji, kiedy istnieje konieczność przeprowadzenia wizji lokalnej czy uzyskania dodatkowych prób, zaleca się, aby biegły zwrócił się do organu procesowego z wnioskiem o ewentualny współudział w tej czynności. Co więcej, w wizji lokalnej może brać udział podejrzany i jego obrońca, którzy mają

---

[35] О.А. Петрухина, *Проблемы организации судебных экспертиз при расследовании экологических преступлений*, „Теория и практика судебной экспертизы" 2017, nr 12 (4), s. 35.

[36] Е.Р. Россинская, *Судебная экспертиза: типичные ошибки*, Москва 2012, s. 220; Н.Д. Кутузова, Е.И. Майорова, *Современное состояние и перспективы развития судебно-экологической экспертизы в системе Минюста России*, „Теория и практика судебной экспертизы" 2018, nr 13 (3), s. 95

prawo do zadawania pytań biegłemu, udzielenia koniecznych wyjaśnień oraz wniesienia uwag i skarg do protokołu czynności.

Przytoczone zalecenia stanowią, oczywiście, tylko fragment metodyki, na podstawie której przeprowadzane są ekspertyzy ekologiczne. Niemniej jednak, te wytyczne na tyle, na ile są one zgodne z obowiązującym prawem, mogą posłużyć za bazę do opracowania pewnych minimalnych standardów w tej dziedzinie w Polsce. Standaryzacja ekspertyz w zakresie ochrony środowiska chociażby w podstawowym, minimalnym zakresie posłuży nie tylko optymalizacji działań biegłych, ale też umożliwi stworzenie mechanizmów i narzędzi kontroli, tj. realizację jednego z postulatów, które promuje aktualny projekt ustawy o biegłych sądowych.

Podsumowując, realizacja odpowiedzialności karnej za przestępstwa przeciwko środowisku napotyka szereg problemów, z których cześć jest związana z niedoskonałościami legislacji. Można tu wymienić takie jak zależność bytu przestępstwa od stwierdzenia (udowodnienia) faktu naruszenia prawa ochrony środowiska, niejasne, niedoprecyzowane znamiona przestępstw przeciwko środowisku definiowane za pomocą pojęć relatywnych, ocennych i pozaprawnych. Niemniej istotnym czynnikiem negatywnie wpływającym na skuteczności ścigania są obiektywne trudności procesu dowodzenia wynikające ze specyfiki mechanizmu popełnienia tego rodzaju przestępstw oraz ich przedmiotu. Pewne zastrzeżenia może budzić również zależność organów procesowych od opinii biegłych, szczególnie, jeśli chodzi o ustalenie rozmiaru (charakteru) wyrządzonych szkód. Brak pewnych standardów, zunifikowanych procedur dotyczących tego rodzaju badań (za wyjątkiem szkód wyrządzanych na obszarach Natura 2000[37]) uniemożliwia wprowadzenie skutecznych mechanizmów kontroli, co należy uznać za wadę obecnego modelu.

Wykaz literatury

Boch B., *Charakter prawny tzw. opinii prywatnych w procesie karnym*, „Zeszyty Prawnicze" 2018, nr 18.

Boyd C., *Expanding the Arsenal for Sentencing Environmental Crimes: Would Therapeutic Juris-prudence and Restorative Justice Work?*, „William & Mary Environmental Law and Policy Review" 2008, Vol. 32, Issue 2.

Gizbert-Studnicki T., *Znamiona porównawcze w kodeksie karnym*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny" 1981, nr 1.

Gruza E., *Granice odpowiedzialności biegłego*, [w:] Gruza E., Goc M., Tomaszewski T., *Co nowego w kryminalistyce – przegląd zagadnień z zakresu zwalczania przestępczości*, Warszawa 2010.

[37] Por. E. Zębek, W. Truszkowski, Obszary Natura 2000 – geneza i wpływ na gospodarkę w północno-wschodniej Polsce, Studia Prawnoustrojowe, 2015, nr 28, s. 353–366.

Dąbrowska-Kardas M., *Analiza dyrektywalna przepisów części ogólnej kodeksu karnego*, LEX, Warszawa 2012.
Drajewicz D., *Ocena opinii biegłego w postępowaniu karnym*, „Przegląd Sądowy" 2014, nr 6.
Kalinowski S., *Biegły i jego opinia*, Warszawa 1994.
Kasprzak J., *Odontoskopia kryminalistyczna*, Olsztyn – Szczecin 2011.
Kegel A., Kegel Z., *Przepisy o biegłych sądowych, tłumaczach i specjalistach komentarz*, Kraków 2004.
Konarska-Wrzosek V. (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, wyd. II [online], «https://sip-1lex-1pl-10000f4zn424c.han.uwm.edu.pl/#/commentary/587715829/571089».
Кутузова Н.Д., Майорова Е.И., *Современное состояние и перспективы развития судеб-но-экологической экспертизы в системе Минюста России*, „Теория и практика судебной экспертизы" 2018, nr 13 (3).
Лебедев В.М., *Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. В 4 томах. Особенная часть. Раздел IX (постатейный)*, Москва 2017.
Laskowska K., *Przestępczość w Rosji z perspektywy kryminologii i prawa karnego*, Białystok 2016.
Майорова Е.И., *Судебно-экологическая экспертиза в судопроизводстве по делам об экологических правонарушениях*, „Судья" 2017, nr 9.
Майорова Е.И., Гончарук Н.Ю., *Экологический вред: как определить его размер?*, „Экология производства" 2018, nr 6.
Mozgawa M. (red.), *Kodeks karny. Komentarz aktualizowany*. System Informacji Prawnej LEX, [online] «https://sip-1lex-1pl- 10000f4zn424c.han.uwm.edu.pl/#/commentary/587737025/593356».
Омельянюк Г.Г., *Судебно-экологическая экспертиза*, „Территория и планирование" 2006, nr 2(4).
Петрухина О.А., *Проблемы организации судебных экспертиз при расследовании экологических преступлений*, „Теория и практика судебной экспертизы" 2017, nr 12 (4).
Редникова Т.В., *Организованная экологическая преступность в России и за рубежом: криминологическая характеристика и меры противодействия*, Lex russica, 2018, nr 9.
Rakoczy B., *Pojęcie środowiska w prawie polskim i prawie włoskim. Aspekty komparatystyczne*, „Studia Prawnoustrojowe" 2017, nr 37.
Radecki W., *Znamiona ocenne w rozdziale XXII Kodeksu karnego „Przestępstwa przeciwko środowisku"*, „Ius Novum" 2008, nr 1.
Radecki W., *Ochrona środowiska w znowelizowanym czeskim kodeksie karnym*, „Prokuratura i Prawo" 2014, nr 3.
Radecki W., *Prawo karne środowiska. Część II. Struktura polskiego prawa karnego środowiska*, „Journal of ecology and health" 2011, nr 4.
Radecki W., 1.7.3. *Element materialny: Ochrona środowiska w polskim, czeskim i słowackim prawie karnym*, [online] «https://sip-1lex-1pl-10000f4ysdd01. han.uwm.edu.pl/#/monograph/369271691/15».
Рарог А.И., *О количественных признаках состава преступления*, „Уголовное право" 2017, nr 4.
Россинская Е.Р., *Судебная экспертиза: типичные ошибки*, Москва 2012.
Черных Н., Усов А., Омельянюк Г., *Судебно-экологическая экспертиза*, Москва 2008.
Чураков Д.Б., *Особенности квалификации преступлений в сфере лесопользования*, „Законность" 2015, nr 2.

Solodov D., *Ocena dowodów naukowych w systemie kryminalistyki rosyjskiej*, Olsztyn – Szczecin 2012.
Stefes C.H., Germani F.R., Sollund R. (edit.), *Fighting Environmental Crime in Europe and Beyond. The Role of the EU and Its Member States, Springer Nature*, London 2016.
Хаустов Д.В., *Обзор нового законодательства и судебной практики*, „Экологическое право" 2019, nr 1.
Walas M., *Nowe regulacje karne w zakresie odpowiedzialności karnej w unijnym prawie środowiska*, [w:] M. Rudnicki, A. Haładyj, K. Sobieraj (red.), *Europeizacja prawa ochrony środowiska*, Lublin 2011.
Wójcikiewicz J., *Temida nad mikroskopem*, Toruń 2009.
Zębek E., Truszkowski W., *Obszary Natura 2000 – geneza i wpływ na gospodarkę w północno-wschodniej Polsce*, „Studia Prawnoustrojowe" 2015, nr 28, s. 353–366.
Zawłocki R., *Karnoprawna ochrona środowiska naturalnego*, „Przegląd Prawa Rolnego" 2014, nr 1(14).

Summary

Environmental crimes in Poland and Russia – legal, prosecutorial and proof challenges

Key words: environmental crime, harm assessment, environmental forensics, expertise, methodology, standardization, the evaluation of the expert opinion.

Criminal prosecution in the environmental criminal cases is typically associates with numerous challenges. Above all, the imperfection of the construction of legal norms providing for criminal responsibility makes them difficult to prosecute and to proof. Another factor is the specificity of the environment itself. The dynamics of its elements, as well as the dependence of their condition on many, not always transparent, easy to determine factors affects the accuracy of damage assessment and makes it extremely difficult to establish cause-and-effect relationships. The high dependency on expert opinions should be noted as well. There are issues related to the lack of standardized expert's methodology, commonly accepted scientific guidelines, the credibility of the opinions presented by the private experts in the field. The article discusses current challenges related to the environmental criminal responsibility in Poland and Russia.

Jerzy Stelmasiak
Uniwersytet Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie
ORCID: 0000-0002-1397-3595

Odpowiedzialność administracyjna na obszarach specjalnych o charakterze przyrodniczym. Zagadnienia wybrane

Wprowadzenie

Analiza administracyjnoprawna problematyki odpowiedzialności administracyjnej realizowanej na obszarach specjalnych o charakterze przyrodniczym wymaga w pierwszej kolejności przedstawienia podstawowych pojęć prawnych. Należy także zaznaczyć, że odpowiedzialność administracyjna w zakresie ochrony środowiska obejmuje swoim zakresem podmiotowym i przedmiotowym także ochronę przyrody. Przyjmuję, że odpowiedzialność administracyjna w zakresie ochrony przyrody oznacza regulowaną prawem możliwość uruchomienia, wobec oznaczonego podmiotu podejmującego działalność naruszającą środowisko przyrodnicze, odpowiednich środków prawnych i dozwolonych przez ustawodawcę, które są realizowane w swoistych dla administracji formach i procedurze[1]. Odpowiedzialność administracyjną w ochronie przyrody ponosi osoba fizyczna, osoba prawna, jak i inne jednostki organizacyjne za naruszenie obowiązku nałożonego bezpośrednio w ustawie lub w drodze prawomocnej decyzji administracyjnej. Ponadto przesłanką tej odpowiedzialności jest tzw. bezprawie administracyjne, czyli ponoszenie przez podmiot korzystający z zasobów przyrodniczych środowiska tej odpowiedzialności bez względu na to czy wystąpiły przesłanki winy, czy jest jej brak lub z powodu niedbalstwa, lub innej przyczyny. Jest to więc tzw. obiektywna odpowiedzialność prawna, jeżeli ustawodawca nie stanowi inaczej. Kryterium wyróżnienia metody regulacji prawnej w ramach stosunku administracyjnoprawnego jest nadrzędność organu administracji publicznej nad

[1] Por. P. Korzeniowski, *W sprawie modelu odpowiedzialności administracyjnej w ochronie środowiska*, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego" 2016, nr 5(68), s. 36–51; M. Górski, *Odpowiedzialność administracyjnoprawna w ochronie środowiska,* Warszawa 2008, s. 68–95; A. Jaworowicz-Rudolf, M. Górski, *Odpowiedzialność administracyjna*, [w:] *Prawo ochrony środowiska*, red. M. Górski, Warszawa 2014, s. 191–203.

stroną stosunku administracyjnoprawnego. Każde władcze działanie właściwego organu administracji publicznej w sferze działania podmiotu prawa (np. właściciela lub użytkownika wieczystego nieruchomości położonej w obszarze specjalnym o charakterze przyrodniczym) musi mieć podstawę prawną w akcie rangi ustawowej.

Nie budzi natomiast wątpliwości, że utworzenie danego obszaru specjalnego o charakterze przyrodniczym determinuje zawsze treść wprowadzanego w jego obrębie specjalnego porządku prawnego, wyłączającego lub co najmniej ograniczającego powszechnie obowiązujące normy prawne w zakresie podmiotowym i przedmiotowym, który konieczny jest do realizacji celu priorytetowego jego utworzenia. Dalsza analiza administracyjnoprawna w tym zakresie oparta będzie na przykładzie parku krajobrazowego i obszaru chronionego krajobrazu. Należy podkreślić, że są to tzw. obszarowe formy przyrody, służące ochronie środowiska przyrodniczego w rozumieniu art. 3 pkt 20 ustawy z dnia 16 kwietnia 2004 r. o ochronie przyrody[2]. Powyższe pojęcie prawne obejmuje swoim zakresem przedmiotowym krajobraz łącznie z tworami przyrody nieożywionej, jak i naturalnymi przekształconymi siedliskami przyrodniczymi, wraz z występującymi na nich roślinami, zwierzętami i grzybami. Ponadto ochrona przyrody w rozumieniu art. 2 u.o.p. polega z woli ustawodawcy na zachowaniu, zrównoważonym użytkowaniu oraz odnawianiu zasobów, tworów i składników przyrody w ramach ochrony środowiska, zgodnie z dyspozycją art. 3 pkt 13 w związku z art. 3 pkt 39 ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. Prawo ochrony środowiska[3], który wprowadza definicję legalną pojęcia środowisko, a jej zakres przedmiotowy obejmuje ogół elementów przyrodniczych, w tym również przekształconych przez działalność człowieka. Z kolei ochrona środowiska polega na racjonalnym kształtowaniu środowiska i gospodarowaniu jego zasobami przy uwzględnieniu konstytucyjnej zasady zrównoważonego rozwoju, przeciwdziałania zanieczyszczeniu środowiska oraz przywracania elementów przyrodniczych do stanu właściwego (art. 3 pkt 13 p.o.ś.).

Specyfika odpowiedzialności administracyjnej w zakresie ochrony przyrody na obszarach specjalnych o charakterze przyrodniczym

Odpowiedzialność administracyjna podmiotu korzystającego z zasobów przyrodniczych środowiska na terenie obszarów specjalnych o charakterze

[2] Ustawa z dnia 16 kwietnia 2004 r. o ochronie przyrody (Dz.U. z 2018 r., poz. 1614), zwana dalej u.o.p.

[3] Ustawa z dnia 27 kwietnia 2001 r. Prawo ochrony środowiska (Dz.U. z 2018 r., poz. 799), zwana dalej p.o.ś.

przyrodniczym w zakresie przestrzegania zakazów o charakterze administracyjnoprawnym, wprowadzonych przez właściwy organ tworzący dany obszar specjalny, musi także uwzględniać wymagania równowagi przyrodniczej w rozumieniu art. 3 pkt 32 p.o.ś. Jest to bowiem taki stan faktyczny, występujący również na obszarach specjalnych o charakterze przyrodniczym, w ramach którego powinna zachodzić równowaga dotycząca wzajemnego oddziaływania człowieka, elementów przyrody żywej i układu warunków siedliskowych, które zostały wytworzone przez elementy przyrody nieożywionej. Ponadto, jeżeli realizacja przedsięwzięcia powoduje występowanie szkody w środowisku, takiej jak naruszenie walorów krajobrazowych, to nakładany jest przez właściwy organ obowiązek przeprowadzenia kompensacji przyrodniczej przez podmiot, który spowodował powyższe szkodliwe oddziaływanie na środowisko przyrodnicze. Należy podkreślić, że zakres przedmiotowy kompensacji przyrodniczej powinien także ustalać rodzaje koniecznych działań, dotyczących robót budowlanych, robót ziemnych, rekultywacji gleby, zalesienia, zadrzewienia lub tworzenia skupień roślinności w celu przywrócenia równowagi przyrodniczej, a także oczywiście wyrównania szkód powstałych na skutek takiej działalności gospodarczej. Taka sytuacja prawna i faktyczna zachodzi również, kiedy powyższa szkodliwa działalność gospodarcza jest realizowana w obrębie obszarów specjalnych o charakterze przyrodniczym. Obowiązujący na ich terenie reżim prawny zawiera bowiem konieczne zakazy, biorąc pod uwagę cel utworzenia obszaru specjalnego, jak i sytuację, w której może zachodzić tzw. kumulacja zakazów z powodu pokrywania się częściowo np. obszarów parku krajobrazowego i obszaru Natura 2000.

Należy bowiem podkreślić, że utworzenie obszaru specjalnego o charakterze przyrodniczym oznacza, że wprowadzony zostaje na jego terenie tzw. specjalny reżim prawny w postaci zakazów, za których naruszenie sprawca ponosi w szczególności odpowiedzialność administracyjną. Przyjmując, za A. Wasilewskim, koncepcję prawną powyższego specjalnego porządku prawnego[4] można przyjąć, że są to ograniczenia prawa własności, jak i innych praw rzeczowych, postanowienia o charakterze policyjno-administracyjnym sensu stricto oraz ciężary publiczne o charakterze administracyjnym. Z kolei zdaniem J. Rotki[5], należy wyodrębnić zakazy i ograniczenia, które związane są tylko z utworzeniem danego obszaru specjalnego o charakterze przyrodniczym, a więc o charakterze obszarowo-przestrzennym, od zezwoleń na ingerencję w środowisko przyrodnicze, jak i od zakazów powszechnych. Dlatego też brak odpowiedzialności administracyjnej oznacza, że podmiot korzystają-

[4] A. Wasilewski, *Obszar górniczy. Zagadnienia prawne*, Warszawa 1969, s. 107–114.

[5] J. Rotko, *Instrumenty prawne ochrony przyrody*, [w:] *Teoretyczne podstawy prawa ochrony środowiska*, (red.) W. Radecki, Wrocław 2006, s. 184–331.

cy ze środowiska przyrodniczego uzyskał tzw. dyspensę bezwarunkową (np. zgodę), dyspensę warunkową, czyli zezwolenie, które pozwala na realizację robót budowlanych na obszarach cennych przyrodniczo lub zezwolenie na usunięcie drzew i krzewów. Należy więc podkreślić, że zakazy powszechne obowiązują na obszarach specjalnych o charakterze przyrodniczym, niezależnie od zakazów, które tylko zostały wprowadzone, biorąc pod uwagę cel priorytetowy utworzenia danego obszaru specjalnego. Dotyczyć to może, np. w rozumieniu art. 3 pkt 4 p.o.ś., emisji do środowiska, czyli wprowadzanych bezpośrednio lub nawet pośrednio w wyniku działalności człowieka do wody, powietrza, gleby lub ziemi, substancji lub energii, która w świetle art. 3 pkt 49 p.o.ś. jest zanieczyszczeniem jako emisja szkodliwa oraz przy uwzględnieniu zasady ogólnej z art. 7 p.o.ś. „zanieczyszczający płaci" (*the polluter pays*). Ponadto biorąc pod uwagę jej zakres podmiotowy trzeba zaznaczyć, że dotyczy to każdego podmiotu korzystającego ze środowiska, a w szczególności w ramach tzw. szczególnego korzystania ze środowiska, które każdorazowo wymaga odpowiedniego pozwolenia lub zezwolenia. Z kolei w ramach zakresu przedmiotowego tej odpowiedzialności prawnej obejmuje to zarówno wystąpienie określonego zanieczyszczenia, a więc szkodliwej emisji dla zdrowia ludzi lub stanu środowiska czy nawet możliwości spowodowania takiego zanieczyszczenia środowiska. Natomiast w ramach tzw. odpowiedzialności o charakterze obiektywnym, motywacje lub intencje podmiotu lub ocena czy był to zamiar bezpośredni czy też zamiar pośredni oddziaływać mogą tylko na ocenę przesłanek w ramach danego rodzaju odpowiedzialności administracyjnej. Ponadto tego rodzaju sytuacja prawna i faktyczna wymaga także analizy i oceny w relacji: ochrona środowiska przyrodniczego, a ochrona prawa własności, zgodnie z konstytucyjną zasadą proporcjonalności w rozumieniu art. 31 ust. 3 Konstytucji RP[6]. Jest to szczególne ważne, ponieważ odpowiedzialność administracyjna dotyczy naruszenia zakazów wprowadzonych przez akt prawa miejscowego, np. uchwałę sejmiku województwa o utworzeniu parku krajobrazowego lub obszaru chronionego krajobrazu, chociaż oczywiście wydanego na podstawie upoważnienia ustawowego z art. 17 u.o.p. dla parku krajobrazowego i art. 24 u.o.p. dla obszaru chronionego krajobrazu. Powyższe przepisy zawierają bowiem zamknięty ustawowo katalog zakazów, z których dopiero wybiera je odpowiednio sejmik województwa dla parku krajobrazowego czy też obszaru chronionego krajobrazu, jeżeli ustawodawca nie dopuścił pod określonym warunkiem odstępstwa od nich.

Z drugiej strony rady gminy (miasta), uchwalając miejscowe plany zagospodarowania przestrzennego nie powinny w ich ustaleniach, w ramach tzw. władztwa planistycznego, wprowadzać pozaustawowych zakazów z zakresu

[6] Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.) oraz M. Korycka-Zirk, *Teorie zasad prawa a zasada proporcjonalności*, Warszawa 2012.

ochrony przyrody w obszarze specjalnym o charakterze przyrodniczym i to zarówno w zakresie podmiotowym jak i przedmiotowym. Dotyczy to także podejmowania, jak i prowadzenia działalności przez każdy podmiot korzystający ze środowiska przyrodniczego w obrębie obszaru specjalnego o charakterze przyrodniczym. W tym przypadku należy także uwzględnić wymagania równowagi przyrodniczej w rozumieniu art. 3 pkt 32 p.o.ś., jak i konstytucyjnej zasady zrównoważonego rozwoju w rozumieniu art. 5 Konstytucji RP w związku z art. 3 pkt 50 p.o.ś.[7]. Nie do przyjęcia jest bowiem taka sytuacja prawna i faktyczna, w której podmiot korzystający ze środowiska miałby ponosić odpowiedzialność administracyjną w przypadku pojawienia się konfliktu ustaleń miejscowego planu z ustaleniami aktów prawa miejscowego, tworzącymi obszarową formę ochrony przyrody, np. parku krajobrazowego utworzonego na podstawie ustawowych norm materialnego prawa ochrony przyrody. Należy również przypomnieć, że utworzenie obszaru specjalnego o charakterze przyrodniczym jest zawsze w interesie publicznym. Ponadto brak jest normy kompetencyjnej, która upoważniałaby zainteresowane osoby fizyczne, osoby prawne, jak i organizacje społeczne do wystąpienia z roszczeniem w sprawie nałożenia m.in. na sejmik województwa obowiązku jego utworzenia[8]. Natomiast ochrona interesu indywidualnego pozwala jednak na kontrolę wprowadzanych aktem prawa miejscowego zakazów w przypadku utworzenia obszarowej formy ochrony przyrody w formie parku krajobrazowego lub obszaru chronionego krajobrazu, oczywiście, jeżeli został naruszony ich interes prawny, na podstawie art. 90 ust. 1 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa[9]. Jest to także zgodne z zasadą praworządności materialnej, a nie tylko formalnej, czy też zasadą demokratycznego państwa prawnego w rozumieniu art. 2 Konstytucji RP. Z tych względów konieczna jest kontrola przez sądy administracyjne aktów prawa miejscowego w zakresie obszarowych form ochrony przyrody, takich jak park krajobrazowy oraz obszar chronionego krajobrazu, a nie wyłącznie indywidualnych zewnętrznych aktów administracyjnych wydawanych w przypadku naruszenia obowiązujących na ich terenie zakazów i ograniczeń.

Ponadto konieczne wydaje się tzw. ważenie interesów, czyli interesów indywidulnych podmiotów korzystających ze środowiska przyrodniczego z interesem publicznym, który zawsze stoi za koniecznością utworzenia na danym terenie obszaru specjalnego o charakterze przyrodniczym. Wymaga

---

[7] D. Trzcińska, *Prawo planowania i zagospodarowania przestrzennego z perspektywy środowiska i jego ochrony*, Warszawa 2018, s. 172–184 oraz Z. Bukowski, *Zrównoważony rozwój w systemie prawa*, Toruń 2009.

[8] J. Stelmasiak, *Interes indywidualny a interes publiczny w ochronie środowiska w obszarze specjalnym o charakterze ekologicznym*, Rzeszów 2013, s. 136–140.

[9] Ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (Dz. U. z 2018 r., poz. 913), zwana dalej u.s.w.

to także analizy i oceny innych potrzeb w celu wypracowania prawidłowego, czyli kompleksowo spójnego i będącego w korelacji z ustaleniami, jeżeli obowiązuje na tym terenie, miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego w zakresie wpracowania optymalnego modelu gospodarowania w przestrzeni i przestrzenią[10].

Należy także podkreślić, że naruszenie wymagań ochrony środowiska przyrodniczego, wprowadzonych na obszarze specjalnym o charakterze przyrodniczym, jeżeli wywołuje naruszenie równowagi przyrodniczej w jego obrębie, może także spowodować ujemne skutki na obszarach sąsiednich, biorąc pod uwagę, że emisja zanieczyszczeń nie uznaje granic podziałów administracyjnych[11]. Dlatego też w takich sytuacjach powstaje niekiedy konflikt interesów publicznych z interesami indywidualnymi i to najczęściej odnośnie dozwolonego sposobu realizacji uprawnień przez właściciela (użytkownika wieczystego) nieruchomości położonej na terenie danego obszaru specjalnego o charakterze przyrodniczym, np. odnośnie realizacji jego prawa do jej zabudowy[12]. Jest to także ważne dla oceny kluczowej kwestii, w jakiej skali specjalny reżim prawny w przypadku np. zakazów obowiązujących na terenie danego obszaru specjalnego, oddziałuje nie tylko na uprawnienia właściciela do korzystania z nieruchomości, lecz również na pozostałe, które składają się na te uprawnienia w rozumieniu art. 140 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny[13]. Ponadto w takich sytuacjach oddziałuje to na prawo własności powiązanych z taką przestrzenią nie tylko adresatów rzeczywistych, lecz i potencjalnych[14]. Z kolei w ramach ochrony interesu indywidualnego podmiot korzystający ze środowiska przyrodniczego może nie tylko skarżyć zakazy naruszające jego interes prawny jako adresata rzeczywistego działającego na takim obszarze specjalnym o charakterze przyrodniczym, lecz może nawet wyjątkowo skarżyć tryb jego utworzenia, który powinien być

---

[10] Por. J. Stelmasiak, *Instytucja obszaru specjalnego w materialnym prawie administracyjnym na przykładzie obszarów specjalnych o charakterze ekologicznym*, [w:] *Prawo administracyjne materialne*, t. 7. *System prawa administracyjnego*, (red.) R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, Warszawa 2017, s. 685–717; D. Danecka, J.S. Kierzkowska, D. Trzcińska, *Ograniczenia działalności gospodarczej ze względu na ochronę przyrody*, Warszawa 2018, s. 115–125.

[11] Por. M. Zakrzewska, *Wybrane instrumenty prawne ochrony przyrody, parku narodowego przed zagrożeniami zewnętrznymi*, „Studia Prawnoustrojowe" 2017, nr 37, s. 131–137.

[12] Por. J. Stelmasiak, *Interes indywidualny*..., op. cit., s. 143–188; J. Ciechanowicz McLean, *Prawo i polityka ochrony środowiska*, Warszawa 2009, s. 53–58; T. Bojar-Fijałkowski, *O wycofywaniu się państwa z aktywności w sferze ochrony środowiska i gospodarki komunalnej*, „Studia Prawnoustrojowe" 2017, nr 37, s. 101–114.

[13] Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz.U. z 2018 r., poz. 1025); por. J. Stelmasiak, *Interes indywidualny*..., op. cit., s. 68–109 oraz J. Katner, *Ochrona własności nieruchomości przed naruszeniami pośrednimi*, Warszawa 1982, s. 27–50.

[14] Por. J. Stelmasiak, *Interes indywidualny*..., op. cit., s. 110–142 oraz M. Zdyb, *Prawny interes jednostki w sferze materialnego prawa administracyjnego. Studium teoretyczno-prawne*, Lublin 1991, s. 175 i n., a także wyrok NSA z dnia 5 kwietnia 2016 r., sygn. akt II OSK 1949/14, Lex nr 2037456.

zawsze ustawowo określony. Natomiast poddanie procedury w przedmiocie utworzenia obszaru specjalnego o charakterze przyrodniczym tylko ocenie w ramach postępowań nadzorczych (np. na podstawie przepisów art. 78 i art. 79 w związku z art. 82 ust. 1 u.s.w.) nie jest wystarczające. Należy bowiem przypomnieć, że postępowanie nadzorcze ma inny cel niż ochrona interesu indywidualnego, ponieważ zawsze realizowane jest w celu ochrony interesu publicznego o charakterze ogólnopaństwowym. Jednak powinno to także służyć wzmocnieniu ochrony interesu indywidualnego w ramach procedury stanowienia jak i zmiany aktów prawa miejscowego, które tworzą obszarowe formy ochrony przyrody, takie jak park krajobrazowy lub obszar chronionego krajobrazu. Tego rodzaju kontrola działania m.in. sejmiku województwa pozwala także na tzw. ważenie interesu publicznego realizowanego np. przez sejmik województwa w zakresie konieczności utworzenia parku krajobrazowego lub obszaru chronionego krajobrazu z interesem publicznym lokalnym o charakterze grupowym, jak i z interesami indywidualnymi zainteresowanych osób fizycznych działających na tych obszarach specjalnych. Dlatego też kontrola sądów administracyjnych ma do spełnienia tak ważną rolę.

W orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego dominuje linia orzecznicza, która stanowi, że zakazy obowiązujące na terenie parku krajobrazowego lub obszaru chronionego krajobrazu mogą ograniczać m.in. prawo zabudowy, zgodnie z konstytucyjną zasadą proporcjonalności w świetle art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. W szczególności w wyroku NSA z dnia 7 lutego 2019 r., sygn. akt II OSK 657/17[15] Sąd orzekł, że planowana inwestycja w postaci myjni jest sprzeczna z zakazem wprowadzonym na terenie nieruchomości, na której ma być realizowana, a położonej na terenie Welskiego Parku Krajobrazowego, utworzonego jeszcze rozporządzeniem nr 34 Wojewody Warmińsko-Mazurskiego z dnia 27 września 2005 r. w sprawie Welskiego Parku Krajobrazowego[16]. Jest to bowiem inwestycja projektowana z naruszeniem § 4 ust. 1 pkt 7 cyt. wyżej rozporządzenia wojewody, który jednoznacznie wprowadzał zakaz budowy nowych obiektów budowlanych w pasie o szerokości 100 m od linii brzegów rzek, jezior czy też innych zbiorników wodnych oprócz obiektów służących turystyce wodnej, gospodarce wodnej lub rybackiej, którym oczywiście nie jest myjnia. Natomiast zgodnie z art. 61 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym[17], wydanie decyzji o warunkach zabudowy dla danej inwestycji jest możliwe tylko wtedy, jeżeli taka decyzja jest zgodna z przepisami odrębnymi, czyli także z zakresu ochrony przyrody, co w tej

[15] Nsa.gov.pl

[16] Dz. Urz. Województwa Warmińsko-Mazurskiego Nr 140, poz. 1646.

[17] Ustawa z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz. U. z 2018 r., poz. 1945), zwana dalej u.p.z.p. oraz *Planowanie i zagospodarowanie przestrzenne. Komentarz*, (red.) Z. Niewiadomski, 3 wyd., Warszawa 2006, s. 486–508.

sprawie nie nastąpiło, biorąc pod uwagę także dyspozycję art. 61 ust. 1 pkt 1 u.p.z.p.

Z kolei w wyroku NSA z dnia 15 stycznia 2019 r., sygn. akt II OSK 515/18[18] Sąd orzekł w sprawie dotyczącej warunków uzgodnienia przez właściwą radę gminy nowo utworzonego parku krajobrazowego jako kontynuacji uprzednio utworzonego danego parku krajobrazowego, jeszcze na podstawie art. 24 ust. 4 i 5 ustawy z dnia 16 października 1991 r. o ochronie przyrody[19]. Zdaniem Sądu, w takim przypadku wykładnia art. 16 ust. 3 i ust. 4 u.o.p. powinna brać pod uwagę nie tylko brak zmiany nazwy parku krajobrazowego czy też granic parku i otuliny jeżeli jest utworzona, jak i celów ochrony, lecz powinna także uwzględniać, że wprowadzono nowe zakazy właściwe dla danego parku krajobrazowego, co łączy się również z inną odpowiedzialnością administracyjną podmiotów, korzystających ze środowiska przyrodniczego. Ponadto, co należy zaznaczyć, są to zakazy dopuszczone do wprowadzenia przez ustawodawcę w art. 17 ust. 1 u.o.p. i dopiero następnie wybrane przez właściwy organ tworzący dany park krajobrazowy. Z kolei rady gmin (miast) właściwe do uzgodnienia utworzenia danego parku krajobrazowego powinny uwzględniać w uchwalonych czy też zmienianych miejscowych planach zagospodarowania przestrzennego, obowiązujących na terenie parku krajobrazowego, wyłącznie „nowe" zakazy wymienione w § 3 rozporządzenia Wojewody Dolnośląskiego z dnia 4 kwietnia 2007 r. o utworzeniu Przemkowskiego Parku Krajobrazowego[20]. Ich celem jest bowiem wprowadzenie nowego systemu gospodarowania w przestrzeni, zgodnie z treścią § 3 powyższego rozporządzenia Wojewody Dolnośląskiego, a także biorąc pod uwagę nowe cele ochrony powyższego parku krajobrazowego, które obecnie muszą być także zgodne z dyspozycją art. 2 ust. 2 u.o.p. w związku z art. 3 u.o.p. Oznacza to, że w danej sprawie prawidłowa jest wykładnia art. 16 ust. 4 w związku z art. 16 ust. 3 u.o.p., która statuuje obowiązek uzgodnienia rozporządzenia Wojewody Dolnośląskiego w przedmiocie Przemkowskiego Parku Krajobrazowego z właściwą miejscową radą gminy.

Inny problem związany z odpowiedzialnością administracyjną podmiotów korzystających ze środowiska przyrodniczego rozstrzygnął wyrok NSA z dnia 11 lipca 2017 r., sygn. akt II OSK 2810/15[21]. Sąd orzekł, że wprowadzony w § 4 ust. 1 pkt 8 rozporządzenia Nr 160 Wojewody Warmińsko-Mazurskiego z dnia 19 grudnia 2008 r. w sprawie Obszaru Chronionego Krajobrazu Doliny Środkowej Łyny[22] zakaz zabudowy w pasie 100 m od brzegu zbiornika wodnego, wymaga precyzyjnego ustalenia lokalizacji na tym tere-

[18] Lex nr 2619462.
[19] Dz.U. z 2001 r. Nr 99, poz. 1089, ze zm.
[20] Dz. Urz. Województwa Dolnośląskiego z 2007 r. Nr 94, poz. 1104.
[21] Lex nr 2343262.
[22] Dz. Urz. Województwa Warmińsko-Mazurskiego Nr 201, poz. 3152.

nie danego obiektu budowlanego. Powinno to nastąpić w postępowaniu dowodowym, zgodnie z dyspozycją art. 7, art. 77 § 1 oraz art. 80 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego[23]. Oznacza to, że takie ustalenie faktyczne, kluczowe dla rozstrzygnięcia oceny prawidłowości braku uzgodnienia projektu decyzji o warunkach zabudowy danej inwestycji nie może być oparte tylko na wydruku ze strony geoportal.gov.pl., w zakresie ustalenia odległości przedmiotowej działki, na której ma być realizowana dana inwestycja od zbiornika wodnego.

Z kolei w wyroku NSA z dnia 7 marca 2017 r., sygn. akt II OSK 1668/15[24] Sąd stwierdził, że wykładnia § 3 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Wojewody Opolskiego z dnia 8 maja 2006 r. w sprawie obszarów chronionego krajobrazu[25], która wprowadza zakaz budowy obiektów budowlanych w pasie szerokości 100 m od linii brzegów rzek, jezior i innych zbiorników wodnych, wymaga wykładni celowościowej. Dotyczy to wyjątku, który stanowi, że jeżeli jest to obiekt budowlany, który służy prowadzeniu racjonalnej gospodarki rolnej, to może być – tak jak w tej sprawie – realizowany bez naruszenia powyższego zakazu. Oznacza to, że prowadzone następnie roboty budowlane nie będą w takim przypadku uznane za samowolę budowlaną podlegającą odpowiedzialności administracyjnej w zakresie nakazu rozbiórki danego obiektu budowlanego.

Zakończenie

Dotychczasowe rozważania pozwalają sformułować wnioski końcowe dotyczące specyfiki odpowiedzialności administracyjnej podmiotu korzystającego ze środowiska na obszarach specjalnych o charakterze przyrodniczym. Wynika to z tego, że oprócz zakazów o charakterze powszechnym na takich obszarach specjalnych obowiązują zakazy i ograniczenia, które są związane z utworzoną formą ochrony przyrody o charakterze obszarowym. Ponadto mogą być również wprowadzone ograniczenia dotyczące prowadzenia działalności gospodarczej czy nawet jej zakazu, jeżeli powoduje to zanieczyszczenie środowiska przyrodniczego w skali, która zagraża celowi utworzenia danego obszaru specjalnego, np. realizowane prace ziemne mogą trwale zniekształcić rzeźbę terenu lub powodować zmianę stosunków wodnych. Z kolei nieprzestrzeganie reżimu prawnego obowiązującego w obrębie obszarów specjalnych o charakterze przyrodniczym powoduje konieczność zastosowania odpowiednich sankcji administracyjnych w ramach odpowiedzialności

[23] Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz.U. z 2018 r., poz. 1096), zwana dalej k.p.a.

[24] Lex nr 2283864.

[25] Dz. Urz. Województwa Opolskiego Nr 33, poz. 1133.

administracyjnej sprawcy takiego deliktu administracyjnego. Z tych względów może to rodzić po pierwsze, obowiązek wydania przez właściwy organ decyzji o charakterze zobowiązującym w celu ograniczenia szkodliwego oddziaływania na środowisko i przywrócenia do stanu poprzedniego. Po drugie, konieczność wydania odpowiedniej decyzji sankcyjnej o charakterze obowiązującym. Po trzecie, wydania decyzji o wstrzymaniu działalności prowadzonej przez podmiot korzystający ze środowiska lub osobę fizyczną, czy też wydania decyzji o wstrzymaniu ruchu instalacji i są to tzw. decyzje wstrzymujące o charakterze sankcyjnym. Oczywiście w każdym powyższym przypadku należy także brać pod uwagę cel utworzenia obszaru specjalnego o charakterze przyrodniczym, który determinuje konieczność wydania jednej z powyższych decyzji w celu ochrony wartości przyrodniczych, kulturowych jak i walorów krajobrazowych (art. 16 ust. 1 u.o.p. dla parku krajobrazowego), czy też wyróżniającego się krajobrazu o zróżnicowanych ekosystemach (art. 23 ust. 1 dla obszaru chronionego krajobrazu). Z kolei budowa nowych obiektów budowlanych w pasie szerokości 100 m od linii brzegów rzek, jezior czy też innych naturalnych zbiorników wodnych oznacza, że jest to samowola budowlana, która podlega nakazowi rozbiórki w rozumieniu art. 48 ust. 1 prawa budowlanego[26]. Oznacza to, że nie może w tym przypadku być wszczęte tzw. postępowanie naprawcze (art. 51 prawa budowalnego) lub postępowanie legalizacyjne (art. 49 prawa budowlanego). Taka budowa jest bowiem niezgodna z zakazem wprowadzonym aktem prawa miejscowego, np. uchwałą sejmiku województwa (w poprzednim stanie prawnym rozporządzeniem wojewody) o utworzeniu parku krajobrazowego lub obszaru chronionego krajobrazu. Ponadto należy podkreślić, że kontrola sądów administracyjnych w tych sprawach bada tylko zgodność z prawem zaskarżonego aktu prawa miejscowego w zakresie ochrony przyrody w ramach naruszenia interesu prawnego skarżącego podmiotu, a jeżeli to nie nastąpi to już wojewódzki sąd administracyjny powinien odrzucić skargę. Natomiast w przypadku kontroli zaskarżonego zewnętrznego aktu administracyjnego, np. ostatecznej decyzji administracyjnej wydanej w ramach odpowiedzialności administracyjnej podmiotu korzystającego ze środowiska na obszarze specjalnym o charakterze przyrodniczym, sądowa kontrola jest realizowana w ramach tzw. odpowiedzialności obiektywnej. Oznacza to, że orzeczenie sądu administracyjnego, a więc także wyrok NSA, nie może samoistnie wprowadzać kryteriów tej odpowiedzialności administracyjnej na podstawie dyspozycji art. 86 Konstytucji RP w związku z art. 362–374 p.o.ś. oraz art. 3 u.o.p., ponieważ nie jest to precedens sądowy.

[26] Ustawa z dnia 7 lipca 1999 r. prawo budowlane (Dz.U. z 2018 r., poz. 1202), zwana dalej Prawo budowlane.

Wykaz literatury

Bojar-Fijałkowski T., *O wycofywaniu się państwa z aktywności w sferze ochrony środowiska i gospodarki komunalnej*, „Studia Prawnoustrojowe" 2017, nr 37.
Bukowski Z., *Zrównoważony rozwój w systemie prawa*, Toruń 2009.
Ciechanowicz McLean J., *Prawo i polityka ochrony środowiska*, Warszawa 2009.
Danecka D., Kierzkowska J.S., Trzcińska D., *Ograniczenia działalności gospodarczej ze względu na ochronę przyrody*, Warszawa 2018.
Górski M., *Odpowiedzialność administracyjnoprawna w ochronie środowiska*, Warszawa 2008.
Jaworowicz-Rudolf A., Górski M., *Odpowiedzialność administracyjna*, [w:] *Prawo ochrony* środowiska, (red.) M. Górski, Warszawa 2014.
Katner J., *Ochrona własności nieruchomości przed naruszeniami pośrednimi*, Warszawa 1982.
Korzeniowski P., *W sprawie modelu odpowiedzialności administracyjnej w ochronie środowiska*, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego" 2016, nr 5(68).
Korycka-Zirk M., *Teorie zasad prawa a zasada proporcjonalności*, Warszawa 2012.
Planowanie i zagospodarowanie przestrzenne. Komentarz, (red.) Z. Niewiadomski, 3 wyd., Warszawa 2006.
Rotko J., *Instrumenty prawne ochrony przyrody*, [w:] *Teoretyczne podstawy prawa ochrony środowiska*, (red.) W. Radecki, Wrocław 2006.
Stelmasiak J., *Instytucja obszaru specjalnego w materialnym prawie administracyjnym na przykładzie obszarów specjalnych o charakterze ekologicznym*, [w:] *Prawo administracyjne materialne*, t. 7. *System prawa administracyjnego*, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, Warszawa 2017.
Stelmasiak J., *Interes indywidualny a interes publiczny w ochronie środowiska w obszarze specjalnym o charakterze ekologicznym*, Rzeszów 2013.
Trzcińska D., *Prawo planowania i zagospodarowania przestrzennego z perspektywy środowiska i jego ochrony*, Warszawa 2018.
Wasilewski A., *Obszar górniczy. Zagadnienia prawne*, Warszawa 1969.
Zakrzewska M., *Wybrane instrumenty prawne ochrony przyrody, parku narodowego przed zagrożeniami zewnętrznymi*, „Studia Prawnoustrojowe" 2017, nr 37.
Zdyb M., *Prawny interes jednostki w sferze materialnego prawa administracyjnego. Studium teoretyczno-prawne*, Lublin 1991.

Summary

Administrative Responsibility in Special Areas of Natural Character. Selected Issues

Key words: administrative responsibility, nature protection, special nature area, landscaped park, protected landscape area.

Administrative responsibility in special areas of natural character must take into account a special legal regime in the form of prohibitions in force on their territory. This applies to every entity using the natural environment in

these special areas. In addition, the above prohibitions are introduced in order to protect, in particular, exceptional natural values and landscape values by means of an appropriate form of nature protection, for example landscape park or protected landscape area. Therefore, an entity using the natural environment will bear administrative responsibility both if it breaches common prohibitions as well as prohibitions or restrictions related to the creation of an area form of nature protection. This also applies to restrictions in running an economic activity or even prohibiting it when it would threaten the proper functioning of a special area of natural character. In addition, it may also be banned to construct new building facilities in a 100-meter wide strip of land from the banks of rivers or lakes. This means that construction of a building facility in this area is treated as an unauthorized construction, which is subject to a demolition order, i.e. it can not be legalized in any case.

Adrianna Szczechowicz
Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie
ORCID: 0000-0001-6598-2103

Kilka uwag o odpowiedzialności władzy publicznej w Polsce

Władza publiczna jest terminem powszechnie używanym, choć nie zawsze właściwie pojmowanym. Termin ten w rozumieniu art. 77 ust. 1 Konstytucji RP[1] obejmuje wszelkie władze w sensie konstytucyjnym – ustawodawczą, wykonawczą i sądowniczą. W pojęciu „władzy publicznej" mieszczą się również inne instytucje niż państwowe lub samorządowe, jeżeli wykonują funkcje władzy publicznej w wyniku powierzenia czy przekazania im tych funkcji przez organ władzy państwowej lub samorządowej. W wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 4 grudnia 2001 roku wskazano, że pojęcie „władzy publicznej" w art. 77 ust. 1 Konstytucji obejmuje wszystkie władze w rozumieniu konstytucyjnym, a także instytucje inne niż państwowe lub samorządowe, o ile wykonują funkcje władzy publicznej w wyniku powierzenia czy przekazania im tych funkcji przez organ władzy państwowej lub samorządowej. Wykonywanie takich funkcji łączy się z reguły (chociaż nie zawsze) z możliwością władczego kształtowania sytuacji jednostki"[2].

Literatura przedmiotu w tym względzie jest bardzo bogata[3]. W pełni uzasadnionym w tym miejscu jest przywołanie poglądu Z. Radwańskiego, który w 2004 r. napisał, że „pogląd, że państwo ponosi odpowiedzialność za szkody wyrządzone w związku z wykonywaniem swych funkcji władczych

[1] Konstytucja RP z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 ze zm.).

[2] Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 4 grudnia 2001 r., SK 18/00, LEX nr 50257.

[3] Zob. R. Szczepaniak, *Odpowiedzialność odszkodowawcza jednostek samorządu terytorialnego*, Warszawa 2001; N. Półtorak, *Odpowiedzialność odszkodowawcza państwa w prawie Wspólnot Europejskich*, Kraków 2002; M. Safjan, *Ewolucja odpowiedzialności władzy publicznej – od winy funkcjonariusza do bezprawności normatywnej*, „Zeszyty Prawnicze UKSW" 3.2, Warszawa 2003; J.J. Skoczylas, *Odpowiedzialność Skarbu Państwa i innych podmiotów przy wykonywaniu władzy publicznej w noweli do Kodeksu cywilnego*, „Przegląd Sądowy" 2004, nr 9; A. Szpunar, *O odpowiedzialności odszkodowawczej Państwa*, „Państwo i Prawo" 1999, nr 6; P. Granecki, *Odpowiedzialność cywilna Skarbu Państwa za szkodę wyrządzoną działaniem swojego funkcjonariusza (wybrane zagadnienia)*, „Palestra" 2000, nr 11–12; G. Bieniek, *Odpowiedzialność Skarbu Państwa za szkody wyrządzone przez funkcjonariuszy po wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 4 grudnia 2001 r.*, „Przegląd Sejmowy" 2002, nr 4.

(imperium), długo i opornie torował sobie drogę, zanim ostatecznie znalazł uznanie w ustawie z 15 listopada 1956 r. O odpowiedzialności państwa za szkody wyrządzone przez funkcjonariuszy państwowych[4]. Uchwalenie tej ustawy było ważnym wydarzeniem w dziejach rozwoju systemu ochrony praw obywateli"[5]. Od wymienionej w poprzedzającym zdaniu daty minęło wiele lat, zmieniły się także przepisy prawa. Niewątpliwie należy w tym miejscu podkreślić, że obowiązująca ustawa zasadnicza expressis verbis nie wskazuje podmiotów ponoszących odpowiedzialność odszkodowawczą. Przepis art. 77 Konstytucji RP określa jedynie przesłanki, od spełnienia których zależy prawo poszkodowanego do żądania odszkodowania. Zdaniem Z. Radwańskiego odpowiedzialność odszkodowawczą ponosi podmiot prawa cywilnego a nie organ władzy publicznej.[6] Z tą tezą nie sposób się nie zgodzić.

Odpowiedzialność władzy publicznej niejednokrotnie była przedmiotem rozważań sądów w Polsce, w tym apelacyjnych oraz Sądu Najwyższego. W wyroku z dnia 23 kwietnia 2004 r. Sąd Najwyższy wskazał, że „przepis art. 77 ust. 1 Konstytucji jest na tyle niedookreślony, że sam nie daje podstaw do wywodzenia z niego roszczeń cywilnoprawnych"[7].

Przywołany fragment orzeczenia jest najczęściej cytowanym w praktyce orzeczniczej, jak i w literaturze przedmiotu w szczególności, gdy roszczenia powstały przed określonym w tymże wyroku czasie. Cytowany fragment orzeczenia Sądu Najwyższego przywołał Sąd Apelacyjny w Warszawie z dnia 26 kwietnia 2013 r., wskazując, iż do zdarzeń sprzed wejścia w życie Konstytucji (17 października 1997 r.), ma zastosowanie art. 417 i nast. k.c., zgodnie z którym należało przypisać winę w zachowaniu funkcjonariusza państwowego. Co prawda, istniejąca koncepcja tzw. winy anonimowej ułatwiała wykazanie tych okoliczności, jednak i tak sprawiło to trudności dowodowe. Wskazać przy tym należy, iż w porządku prawnym obowiązującym przed wejściem w życie Konstytucji z 1997 r. nie istniała podstawa prawna odpowiedzialności Państwa za działalność prawotwórczą. Brak było podstaw do żądania od Państwa odszkodowania za wadliwą legislację[8]. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 16 marca 2011 r. w sprawie K 35/08[9] dotyczący dekretu o stanie wojennym i dekretu o postępowaniach szczególnych wskazuje zaś, iż treść wyroku uznającego ich niekonstytucyjność nie podważa wstecznie ich mocy obowiązującej w okresie, gdy akty te obowiązywały, stanowiąc podstawę wznowienia postępowania w sprawach, w których je zasto-

[4] Dz.U. Nr 54, poz. 243.

[5] Z. Radwański, *Odpowiedzialność odszkodowawcza za szkody wyrządzone przy wykonywaniu władzy publicznej w świetle projektowanej nowelizacji Kodeksu cywilnego*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny" LXVI, 2004, z. 2.

[6] Ibidem.

[7] Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 kwietnia 2004 r., I CK 591/03, LEX nr 182086.

[8] Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 24 listopada 2005 r. III CZP 82/05, LEX nr 159045.

[9] LEX nr 804400.

sowano. Po wejściu w życie Konstytucji odpowiedzialność organów władzy publicznej może być oceniana na podstawie przepisów k.c. i k.p.a. obowiązujących do września 2004 r., interpretowanych w zgodności z zasadami konstytucyjnymi, a więc do zdarzeń i stanów prawnych powstałych w okresie od 17 października 1997 r. do 1 września 2004 r. Skarb Państwa ponosił odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną przez niezgodne z prawem działania funkcjonariusza państwowego przy wykonywaniu powierzonej mu czynności, przy czym odpowiedzialność ta nie jest uwarunkowana stwierdzeniem winy funkcjonariusza i zasada ta znajduje zastosowanie także wtedy, gdy szkoda wynikła na skutek wydania zarządzenia lub orzeczenia. Można zatem w ocenie Sądu Najwyższego wyróżnić trzy okresy obowiązywania art. 417 k.c.: pierwszy – od dnia 1 stycznia 1965 r. (tekst jedn.: od dnia wejścia w życie Kodeksu cywilnego) do dnia 16 października 1997 r., drugi – od dnia 17 października 1997 r. (tekst jedn.: od dnia wejścia w życie Konstytucji) do dnia 31 sierpnia 2004 r., oraz trzeci – od dnia 1 września 2004 r. (tekst jedn.: od dnia wejścia w ustawy z dnia 17 czerwca 2004 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw) do chwili obecnej. Nie ma natomiast podstaw do wyróżniania dodatkowo czwartego okresu, dla którego cezurą byłby dzień wejścia w życie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 4 grudnia 2001 r., SK 18/00. Po pierwsze, bowiem, we wspomnianym wyroku została stwierdzona zgodność art. 417 k.c. z Konstytucją, zaś zamieszczona w sentencji interpretacja tego artykułu w istocie stanowi element uzasadnienia wyroku. Po drugie zaś rozważany wyrok jest skuteczny *ex tunc*, jednakże tylko od dnia wejścia w życie Konstytucji, w związku z brzmieniem jej art. 77 ust. 1.[10]

Nie sposób nie wspomnieć o szczególnej odpowiedzialności funkcjonariuszy publicznych za rażące naruszenia prawa. Na ten aspekt zwracają uwagę P. Pawlak i M. Sidor, którzy podkreślają, że „w celu realizacji zasady praworządności przy rozstrzyganiu spraw administracyjnych obywateli przez administrację publiczną oraz uniknięcia częstych naruszeń prawa w 2011 r. wprowadzono ustawę z 20 stycznia 2011 r. o odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych za rażące naruszenie prawa. Ustawa ta w sposób szczegółowy określa zasady odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych wobec Skarbu Państwa, jednostek samorządu terytorialnego lub innych podmiotów ponoszących odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną przy wykonywaniu władzy publicznej, za działania lub zaniechania prowadzące do rażącego naruszenia prawa”[11]. Rozwiązanie takie ma

[10] Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 grudnia 2007 r. I CSK 315/07, LEX nr 371449; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 26 kwietnia 2013 roku, I ACa 1367/12, LEX nr 1316304.

[11] P. Pawlak, M. Sidor, *Odpowiedzialność majątkowa funkcjonariusza publicznego a ubezpieczenie od odpowiedzialności cywilnej urzędnika*, https://repozytorium.amu.edu.pl/bitstream/10593/18175/1/Pages%20 from%20poprawione_2017.01.02%20-.%20Gierach%20-%20odpowiedzialnośc%20majątkowa.pdf (data dostępu: 08.12.2017).

niewątpliwe zalety, bowiem funkcjonariusz publiczny, który rażąco naruszy prawo przy rzeczonym wykonywaniu władzy poniesie tego konsekwencje i to w najbardziej dotkliwy sposób, a mianowicie majątkowy. O prawie do wynagrodzenia szkody wyrządzonej przez niezgodne z prawem działanie organu władzy publicznej pisze także M. Haczkowska, która akcentuje „możliwości dochodzenia roszczeń odszkodowawczych za szkody wyrządzone przez niezgodne z prawem działanie organu władzy publicznej".[12]

Generalną podstawę, przesłanki i zakres odpowiedzialności regulują natomiast ustawy zwykłe za wszystkie niezgodne z prawem działania i zaniechania przy wykonywaniu władzy publicznej stanowi art. 417 k.c.[13] W myśl art. 417 § 1 k.c., za szkodę wyrządzoną przez niezgodne z prawem działanie lub zaniechanie przy wykonywaniu władzy publicznej ponosi odpowiedzialność Skarb Państwa lub jednostka samorządu terytorialnego lub inna osoba prawna wykonująca tę władzę z mocy prawa.[14]

Wskazuje się, trzy ustawowe przesłanki, które muszą być spełnione łącznie, aby Skarb Państwa poniósł odpowiedzialność opartą na przepisie art. 417 k.c., tj. bezprawność działania lub zaniechania sprawcy, szkoda oraz normalny związek przyczynowy między bezprawnym zachowaniem sprawcy a szkodą. W pierwszej kolejności konieczne jest ustalenie działania (zaniechania), z którego wynikła szkoda oraz dokonanie oceny jego bezprawności. Bezprawność działania przy wykonywaniu władzy publicznej należy wykładać ściśle jako naruszenie zakazów lub nakazów wynikających z normy prawnej. Podkreślić należy, że pojęcie bezprawności na gruncie art. 417 § 1 k.c. było wielokrotnie przedmiotem wypowiedzi judykatury, wyjaśniających, że nieprawidłowość w działaniu władzy publicznej może przybrać postać naruszeń konstytucyjnych praw i wolności, konstytucyjnych zasad funkcjonowania władzy publicznej, uchybień wymaganiom określonym w ustawach zwykłych, aktach wykonawczych (uchybienia w sferze prawa materialnego i procesowego) jak i uchybień normom pozaprawnym w różny sposób powiązanym z normami prawnymi."[15]

Przepisy art. 417^1–421 k.c. mają charakter *lex specialis*, określając szczególne, odmienne od art. 417 k.c., przesłanki odpowiedzialności. Art. 417 k.c. normuje odpowiedzialność państwa lub jednostki samorządu terytorialnego przy wykonywaniu władzy publicznej, tzn. nie obejmuje on sfery *dominium*, w której Skarb Państwa i jednostki samorządu terytorialnego, najczęściej

[12] M. Haczkowska, *Prawo do wynagrodzenia szkody wyrządzonej przez niezgodne z prawem działanie organu władzy publicznej*, http://www.repozytorium.uni.wroc.pl/Content/53689/43_Monika_Haczkowska.pdf (data dostępu: 08.12.2017).

[13] Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 roku Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. z 2017 r. poz. 459 ze zm.).

[14] Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 lipca 2010 r., I CNP 100/09, LEX nr 603887; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 marca 2014 r., I CNP 32/13, LEX nr 1521213.

[15] Wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 5 kwietnia 2017 r., I ACa 1281/16, LEX nr 2287418.

przy wykonywanej działalności gospodarczej, traktowane są jak inne podmioty.[16]

Przepisy art. 417–417[2] k.c. nie mają zastosowania, gdy odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną przy wykonywaniu władzy publicznej jest uregulowana w przepisach szczególnych. Przyjmuje się, że przepisem szczególnym, w rozumieniu omawianego uregulowania jest taki przepis, który normuje odpowiedzialność Skarbu Państwa, jednostek samorządu terytorialnego lub osób prawnych wykonujących z mocy prawa władzę publiczną za szkodę wyrządzoną przy wykonywaniu władzy publicznej inaczej niż Kodeks cywilny.[17]

Przepisami szczególnymi, w rozumieniu art. 421 k.c., są:

– przepisy art. 552–559 k.p.k.[18], regulujące odpowiedzialność Skarbu Państwa za niesłuszne skazanie[19], niewątpliwie niesłuszne tymczasowe aresztowanie lub zatrzymanie[20];

– art. 192 k.k.w.[21], regulującego odpowiedzialność Skarbu Państwa za szkody, które poniósł uprawniony w sytuacji, gdy w razie np. uchylenia orzeczenia o przepadku nie jest możliwy zwrot składnika mienia przejętego w trakcie wykonywania przepadku;

– przepis art. 8 ustawy z dnia 23 lutego 1991 r. o uznaniu za nieważne orzeczeń wydanych wobec osób represjonowanych za działalność na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego[22];

– przepisy ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o służbie ochrony państwa[23];

– przepisy ustawy z dnia 22 listopada 2002 r. o wyrównywaniu strat majątkowych wynikających z ograniczenia w czasie stanu nadzwyczajnego wolności i praw człowieka i obywatela[24];

– po utracie mocy obowiązującej przez art. 769 k.p.c.[25] podstawą odpowiedzialności komornika jest art. 23 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji.[26]

---

[16] P. Sobolewski, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Zobowiązania. Część ogólna, Tom III A*, Warszawa 2017, s. 545–561.

[17] Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 14 stycznia 1960 r., I CO 45/59, LEX nr 115217.

[18] Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego (t.j. Dz.U. z 2017 r. poz. 1904 ze zm.).

[19] Zob. szerzej A. Szczechowicz, *Określenie wysokości zadośćuczynienia z tytułu niesłusznego skazania w świetle praktyki sądowej*, „Studia Prawnoustrojowe" 2018, nr 41, s. 267–275.

[20] Wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 3 lutego 2010 r., I ACA 1227/09, LEX nr 604082.

[21] Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny wykonawczy (tj. Dz.U. z 2017 r., poz. 665).

[22] Dz.U. Nr 34, poz. 149 ze zm.

[23] Dz.U. z 2018 r. poz. 138.

[24] Dz.U. Nr 233, poz. 1955 ze zm.

[25] Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 stycznia 2004 r., SK 26/03, Dz.U. Nr 11, poz. 101.

[26] T.j. Dz.U. z 2006 r. Nr 167, poz. 1191 ze zm.

Każdego roku Skarb Państwa wypłaca tak odszkodowania jak i zadośćuczynienia za niezgodne z prawem wykonywanie władzy publicznej. Z danych przywołanych przez M. Marszałka wynika, że „w latach 2005–2011 tytułem odszkodowania sądy przyznały łącznie ponad 33 mln zł, a tytułem zadośćuczynienia w latach 2009–2011 ponad 17 mln zł”[27]. Wynika z powyższego, że roszczenia powodów uznane zostały za zasadne. To natomiast wskazuje, że w rozstrzyganych przez sądy sprawach doszło do naruszenia prawa, skutkujących zasądzeniem odszkodowania jak i zadośćuczynienia.

Prawo do odszkodowania za niezgodne z prawem działania władzy publicznej jak uprzednio wskazano, jest szeroko opisywane w doktrynie jak i w orzecznictwie sądowym. Wydaje się także, że jest dobrze znanym członkom społeczeństwa. Określenie „wydaje się” uzasadniło konieczność przeprowadzenia badań w tym względzie. Dobór próby był losowy i ograniczony liczebnie. Celem niniejszego badania była próba uzyskania odpowiedzi na pytanie o treści: czy znane jest rzeczone prawo, a jeśli tak, to w jakim stopniu. Założono, w oparciu o wcześniejszą analizę orzecznictwa sądowego, że znajomość prawa do odszkodowania i zadośćuczynienia za niezgodne z prawem działania (zaniechania) władzy publicznej jest zadawalająca. Metodą badawczą, jaką wykorzystano w niniejszych badaniach był sondaż diagnostyczny.[28]

Analiza uzyskanych wyników

W badaniach udział wzięło 50 osób w wieku od 19 do 77 lat, obojga płci, mieszkańców północno-zachodniej Polski, o wykształceniu od zawodowego po wyższe. Zróżnicowanie wieku, płci oraz poziomu wykształcenia ma na celu ukazanie zróżnicowania wiedzy na wskazanym obszarze.

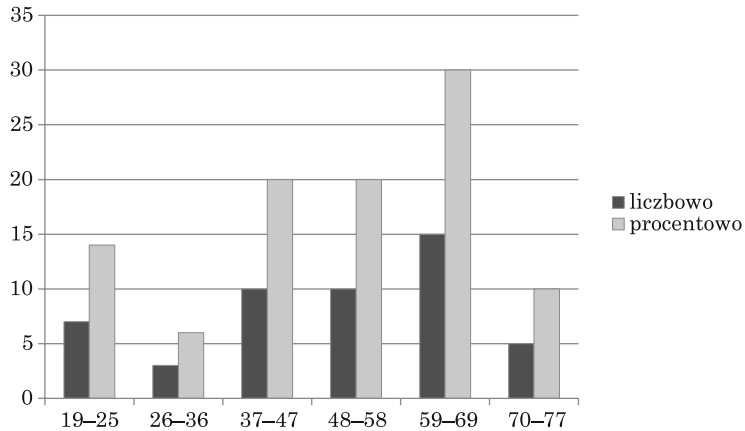
Tabela 1

Wiek respondentów

Przedział wiekowy	Liczbowo	Procentowo
19–25	7	14
26–36	3	6
37–47	10	20
48–58	10	20
59–69	15	30
70–77	5	10
Razem	50	100

[27] M. Marszałek, *Aresztowany, którego sąd uniewinnił, może dochodzić odszkodowania od Skarbu Państwa*, http://www.rp.pl/artykul/1149831-Odszkodowanie-za-pozbawienie-wolnosci.html (data dostępu: 08.12.2017).

[28] Metodyka przedmiotowych badań za: J. Apanowicz, *Metodologia ogólna*, Gdynia 2002, s. 69–70.

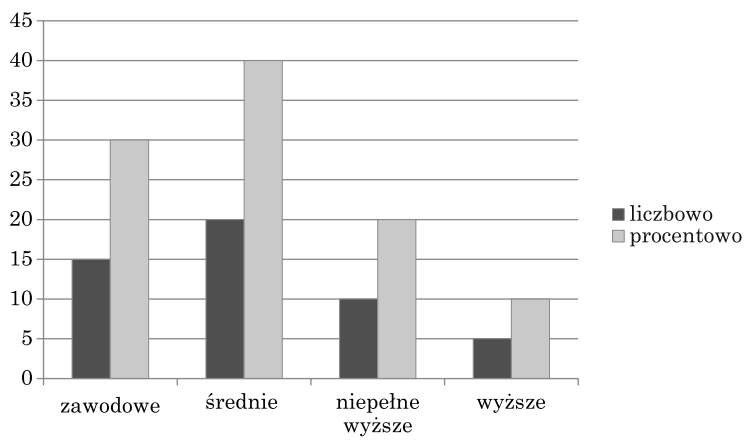


Wykres 1. Wiek respondentów

Tabela 2

Wykształcenie respondentów

Wykształcenie	Liczbowo	Procentowo
zawodowe	15	30
średnie	20	40
niepełne wyższe	10	20
wyższe	5	10
Razem	50	100



Wykres 2. Wykształcenie respondentów

Z prezentowanych wyżej danych charakteryzujących respondentów wynika, że najliczniejszą grupą jest ta, w której znajdują się osoby pomiędzy 59 a 69 rokiem życia. Mając z kolei na względzie wykształcenie, najliczniejsi są respondenci z wykształceniem średnim. Tylko 10% ankietowanych legitymuje się wykształceniem wyższym.

Na pytanie o prawo do odszkodowania i zadośćuczynienia ze strony władzy publicznej, wszyscy jednomyślnie wskazali, iż takowe przysługuje obywatelowi pokrzywdzonemu czy poszkodowanemu działaniem czy zaniechaniem władzy. Taki wynik uznać należy za zadawalający, bowiem świadczy to o pewnej znajomości prawa. Z drugiej zaś strony jawi się jako wiedza pozorna, powierzchowna, ponieważ żaden z respondentów nie był w stanie podać w sposób prawidłowy źródła prawa, będącego fundamentem odpowiedzialności władzy publicznej.

W dalszej kolejności ankietowanym zadano pytanie o różnice pomiędzy odszkodowaniem a zadośćuczynieniem. Blisko 40% (19 osób) w sposób zadawalający odróżniło obie instytucje, wskazując zadośćuczynienie jako zapłatę za ból, cierpienie czy straty moralne. Troje respondentów zaznaczyło, że to „specjalne odszkodowanie" za krzywdę. Co odszkodowania większość pytanych była zdania, że to forma rekompensaty „za jakieś materialne starty", które można precyzyjnie wyliczyć.

Na pytanie o wysokość zadośćuczynienia od władzy publicznej respondenci wskazywali, że może być bardzo różne, choć nie wymienili kwoty. Poproszeni o podanie przykładowego roszczenia o zadośćuczynienie, najczęściej wskazywali „niesłuszne skazanie na karę pozbawienia wolności czy niesłuszne tymczasowe aresztowanie". W czterech przypadkach (8%) ankietowani wymienili także: „bezprawne wydanie decyzji administracyjnej, pobicie przez funkcjonariusza Policji (lub SW) oraz błąd lekarski w państwowej placówce leczniczej".

Respondentów zapytano także o procedurę odszkodowawczą za niezgodne z prawem działanie władzy publicznej. Wszyscy ankietowani udzielili prawidłowej odpowiedzi, iż w tym względzie właściwym do rozstrzygnięcia o zasadności roszczenia o odszkodowanie bądź zadośćuczynienie, jest sąd. Odpowiedzi te należy uznać za zadawalające. Respondenci w sposób poprawny wskazali sąd, a w niektórych odpowiedziach zaznaczyli, że właściwym jest sąd cywilny. Ostatnim pytaniem było to o przesłanki odpowiedzialności władzy publicznej. W przypadku tego pytania tylko 12 (24%) respondentów podjęło próbę wskazania tychże, jednakże nie w pełni się im to udało.

Podsumowując uzyskane wyniki badań można przyjąć, że ta losowo dobrana grupa respondentów udzieliła odpowiedzi na zadane pytania w sposób hipotetycznie przewidywany przez autorkę badań. Podkreślenia wymaga tu przede wszystkim to, że zakres tematyczny badań, w szczególności odpowiedzialność odszkodowawcza władzy publicznej nie jest zagadnieniem szeroko komentowanym w ogólnie dostępnych materiałach, które byłyby adresowane do szerokiego kręgu odbiorców. Stan wiedzy w tym względzie można uznać za zadawalający, choć wyłącznie na poziomie ogólnym. Świadczy to o świadomości prawa do odszkodowania jak i zadośćuczynienia za błędy władzy publicznej. Ma to istotne znacznie nie tylko dla potencjalnych poszkodowanych,

ale także dla organów władzy publicznej, które winny przestrzegać przepisów prawa oraz zasad z nich wynikających, tak, by postępowania tego rodzaju były wyjątkiem a nie codziennością polskich sądów.

Wykaz literatury

Apanowicz J., *Metodologia ogólna*, Gdynia 2002.

Bieniek G., *Odpowiedzialność Skarbu Państwa za szkody wyrządzone przez funkcjonariuszy po wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 4 grudnia 2001 r.*, „Przegląd Sejmowy" 2002, nr 4.

Granecki P., *Odpowiedzialność cywilna Skarbu Państwa za szkodę wyrządzoną działaniem swojego funkcjonariusza (wybrane zagadnienia)*, „Palestra" 2000, nr 11–12.

Haczkowska M., *Prawo do wynagrodzenia szkody wyrządzonej przez niezgodne z prawem działanie organu władzy publicznej*, http://www.repozytorium.uni.wroc.pl/Content/ 53689/43_ Monika_Haczkowska.pdf (data dostępu: 08.12.2017).

Pawlak P., Sidor M., *Odpowiedzialność majątkowa funkcjonariusza publicznego a ubezpieczenie od odpowiedzialności cywilnej urzędnika*, https://repozytorium.amu.edu.pl/bitstream/10593/18175/1/Pages%20from%20poprawione_2017.01.02%20-%20Gierach%20-%20odpowiedzialnośc%20majątkowa.pdf (data dostępu: 08.12.2017).

Półtorak N., *Odpowiedzialność odszkodowawcza państwa w prawie Wspólnot Europejskich*, Kraków 2002.

Radwański Z., *Odpowiedzialność odszkodowawcza za szkody wyrządzone przy wykonywaniu władzy publicznej w świetle projektowanej nowelizacji Kodeksu cywilnego*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny" LXVI, 2004, z. 2.

Safjan M., *Ewolucja odpowiedzialności władzy publicznej – od winy funkcjonariusza do bezprawności normatywnej*, „Zeszyty Prawnicze UKSW" 3.2, Warszawa 2003.

Skoczylas J.J., *Odpowiedzialność Skarbu Państwa i innych podmiotów przy wykonywaniu władzy publicznej w noweli do Kodeksu cywilnego*, „Przegląd Sądowy" 2004, nr 9.

Sobolewski P., [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Zobowiązania. Część ogólna, Tom III A*, Warszawa 2017.

Szczechowicz A., *Określenie wysokości zadośćuczynienia z tytułu niesłusznego skazania w świetle praktyki sądowej*, „Studia Prawnoustrojowe" 2018, nr 41.

Szczepaniak R., *Odpowiedzialność odszkodowawcza jednostek samorządu terytorialnego*, Warszawa 2000.

Szpunar A., *O odpowiedzialności odszkodowawczej Państwa*, „Państwo i Prawo" 1999, nr 6.

Summary

A few comments about the responsibility of public authorities in Poland

Key words: public authority, compensation, damages, court order.

Responsibility of public authorities is a special guarantee of the legality of a democratic state. The right to compensation is provided not only for the Constitution of the Republic of Poland, but also other legal acts of a statutory rank. Every year courts in Poland adjudicate on compensation cases, awarding them in many cases. The costs of errors of public authority are borne by the State Treasury, and they are not small.

Aleksander Świątecki
Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie
ORCID 0000-0002-5219-7795

Dorota Górniak
Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie
ORCID 0000-0001-6567-1057

Marek Zdanowski
Instytut Biochemii i Biofizyki, PAN w Warszawie
ORCID 0000-0002-7568-3841

Jakub Grzesiak
Instytut Biochemii i Biofizyki, PAN w Warszawie
ORCID 0000-0001-5972-2356

Tomasz Mieczan
Uniwersytet Przyrodniczy w Lublinie
ORCID 0000-0003-2839-1798

Polityczne i prawne aspekty prowadzenia badań naukowych w rejonach polarnych

Wstęp

Arktyka i Antarktyka od szeregu lat budzą ogromne zainteresowanie społeczności międzynarodowej. Szczególnie mocno wskazuje się na przyrodniczą unikatowość tych obszarów i potrzebę ich ochrony. Wraz z postępującymi globalnymi zmianami klimatu, ulegają zaburzeniu bardzo wrażliwe ekosystemy polarne. W rejonach podbiegunowych, jak w soczewce, ogniskują się problemy globalnego ocieplenia klimatu[1]. W licznych badaniach wykazano postępującą deglacjację występującą na tych obszarach[2] [3]. Symulacje i bada-

[1] J. Ciechanowicz-McLean 2017, *Węzłowe problemy prawa ochrony klimatu*, „Studia Prawnoustrojowe" 37:8–24.

[2] J. Szafraniec, 2018, *Deglaciation rate on southern and western Spitsbergen in the conditions of Arctic amplification*, PPR, 39:177–198.

[3] P. Lowry, N. R. Golledge, L. Menviel, A.N. Bertler, 2019, *Deglacial evolution of regional Antarctic climate and Southern Ocean conditions in transient climate simulations*, Clim. Past, 15:189–215

nia modelowe, prowadzone na podstawie analizy metadanych, wskazują jednoznacznie na katastrofalne skutki tego procesu w skali globalnej, w przypadku utrzymania się stałego wzrostu temperatury[4]. Pomijając kontrowersje związane ze znaczeniem antropogenicznego ocieplenia klimatu, nie ulega wątpliwości, że możliwe jest spowolnienie tego procesu, chociażby poprzez obniżenie emisji gazów cieplarnianych, głównie dwutlenku węgla. Podejmowane międzynarodowe działania, w celu ograniczenia tempa zmian klimatycznych są ciągle niewystarczające. Ustalenia kolejnych szczytów klimatycznych, w tym również katowickiego COP24 (grudzień 2018), mimo ogromnej presji społeczności międzynarodowej, mają tylko deklaratywny charakter. W zasadzie, jedynym pozytywnym efektem pracy tych gremiów jest sam fakt prowadzonej dyskusji oraz uświadomienie rządów poszczególnych państw, ale tylko sygnatariuszy podpisanych deklaracji, o potrzebie podjęcia intensywnych działań naprawczych. Ciągle nierozwiązanym problemem regionów polarnych są jedynie częściowo uregulowane kwestie prawne, dotyczące szeroko pojętego zarządzania tymi obszarami. Zarówno Arktyka jak i Antarktyka są obszarami o potencjalnie ogromnym znaczeniu gospodarczym, politycznym i militarnym. Szacunkowe analizy wskazują na występowanie w tych regionach bogatych złóż surowców naturalnych, które dla wielu krajów są wystarczającym i często jedynym powodem roszczeń terytorialnych do tych obszarów[5].

Regiony polarne posiadają unikatową przyrodę, która już od szeregu lat budzi ogromne zainteresowanie międzynarodowego środowiska naukowego. Prowadzone badania w Arktyce i Antarktyce dotyczą różnorodnych problemów naukowych, związanych z procesami zachodzącymi na Ziemi w skali globalnej, zarówno w ujęciu historycznym, jak również prognostycznym[6]. Bardzo istotna jest możliwość badania procesów biologicznych i ekologicznych w warunkach niezmienionego antropogenicznie środowiska. Strukturalna i funkcjonalna charakterystyka ekosystemów polarnych Arktyki i Antarktyki jest odmienna. Dotyczy to zarówno struktury biocenoz tych ekosystemów, jak również procesów w nich przebiegających.

Arktyka i Antarktyka to dwa bardzo różne obszary polarne, w zasadzie nieporównywalne. Arktyka to obszar Północnego Oceanu Lodowatego, w większości pokrytego lodem, wraz z przylegającymi lądami i kilkoma wyspami. Wiek Arktyki, jaką znamy współcześnie, wynosi ok. 4 mln lat. Region ten jest zamieszkały przez ok. 2 mln ludzi będących obywatelami 8 państw. Antarktyka obejmuje obszar Oceanu Antarktycznego wraz z centralnie poło-

[4] F. Bosello, R. Roson, R.S.J. Tol, *Economy-wide estimates of the implications of climate change: sea-level rise*, "Environ. Res. Econom." 2007, 37:549–571.

[5] J. Symonides, *Status prawny i roszczenia do Arktyki oraz Bieguna Północnego*, „Państwo i Prawo" 2008, 734.

[6] K. L. Birkenmajer, *Polskie badania polarne (zarys)*, „SHS" 2017. 16:123–153.

żoną Antarktydą, kontynentem niezamieszkałym, pokrytym lądolodem. Jej wiek datowany jest na ok. 40 mln lat. Antarktyda jest najzimniejszym, najsuchszym i posiadającym najwyższą średnią wysokość kontynentem[7]. Na kontynencie antarktycznym oraz wyspach Antarktyki zlokalizowanych jest 40 całorocznych i 41 letnich stacji należących do 28 krajów. W okresie lata antarktycznego pracuje w nich ok. 4000 osób. Celem niniejszego opracowania jest przedstawienie aktualnego stanu prawnego obszarów polarnych, ze szczególnym uwzględnieniem możliwości prowadzenia badań naukowych.

Status prawny Arktyki i Antarktyki

Status polityczno-prawny obszarów polarnych nie jest jednolity. W obszarze Arktyki znajduje się szereg państw, które w różnym stopniu wysuwają roszczenia terytorialne wobec tego regionu[8]. Aktualnie nie ma żadnego dokumentu prawnego, który regulowałby kwestie związane z zarządzaniem tym regionem polarnym. W zasadzie na naszych oczach dokonuje się podział obszaru Arktyki pomiędzy 5 państw arktycznych, bezpośrednio przylegających do tego obszaru. Od 1996 roku działa Rada Arktyczna zrzeszająca kraje arktyczne, której celem jest koordynacja działań związanych ze współpracą i ochroną Arktyki. W tym gremium Polska należy do stałych obserwatorów. Silna pozycja niektórych państw: Rosji, USA i Kanady pozwala sądzić, że podział Arktyki jest tylko kwestią czasu i odbędzie się na zasadach, ustalonych bez udziału społeczności międzynarodowej. Dotychczasowe dyskusje o możliwym podziale Arktyki zakładają trzy możliwe scenariusze. Koncepcja sektorów jest najstarszą z dyskutowanych zasad[9]. Zakłada ona, że poszczególne kraje arktyczne, na zasadzie przylegania i ciągłości, uzyskają obszar wyznaczony południkami ciągnącymi się od bieguna do granic danego kraju. Ta, pozornie prosta zasada podziału, wyklucza w oczywisty sposób społeczność międzynarodową z kontroli i zarządzania Arktyką. Międzynarodowe gremia postulują inne sposoby rozwiązania tego problemu. Słuszna i niewątpliwie sprawiedliwa koncepcja „wspólnego dziedzictwa ludzkości", zakładająca międzynarodowy nadzór nad Arktyką, określony przepisami prawa międzynarodowego, nie znajduje uznania wśród głównych „graczy" regionu[10].

---

[7] S. Rakusa-Suszczewski, *Aktualny stan i perspektywy rozwoju badań antarktycznych w Polsce*, „Nauka" 2005, 2:119–128.

[8] K. Kubiak, *Interesy i spory państw w Arktyce w pierwszych dekadach XXI wieku*, Wrocław 2009.

[9] L. Timtchenko, *The Russian Arctic Sectoral Concept: Past and Present, Arctic*, No. 1, 50 Years of Northern Science,1997, pp. 29–35.

[10] M. Głuchowska-Wójcicka, *Zastosowanie koncepcji wspólnego dziedzictwa ludzkości w spornej kwestii statusu prawnego Arktyki*, [w:] *Arktyka na początku XX wieku. Między współpracą a rywalizacją*, M. Łuszczuk (red.), Lublin 2013, s. 4.

Nie wydaje się, aby w przewidywalnym czasie możliwe było przyjęcie traktatu prawnego zbliżonego do Paktu Antarktycznego. Proponowanym rozwiązaniem sporu jest ustalenie statusu prawnego Arktyki w oparciu o obowiązujące od 1982 roku, wraz z późniejszymi poprawkami, Prawo morza. Konwencja ta, przyjęta przez Organizację Narodów Zjednoczonych, jest w chwili obecnej jedynym, całościowo ujmującym przepisy prawne związane z wykorzystaniem Oceanu Światowego[11] [12]. Prawo morza dotyczy wszystkich akwenów morskich, w tym również, co jest oczywiste dla społeczności międzynarodowej, Północnego Oceanu Lodowatego, który w znacznej części obejmuje Arktykę. Szczegółowe ustalenia, określają prawa państw nadbrzeżnych Oceanu Światowego, w których może być prowadzona suwerenna działalność gospodarcza, naukowa oraz aktywność związana z ochroną środowiska. Ta suwerenność rozciąga się na żywe i nieożywione zasoby wód, dna oraz podziemia wyznaczonego prawnie obszaru. Konwencja Prawa morza jest akceptowana przez 167 państw, w tym również większość państw arktycznych. Powołane w ramach tej Konwencji, międzynarodowe ciała kolegialne prowadzą arbitraż związany z respektowaniem przyjętych zapisów prawnych. Tak więc, wydawać by się mogło, że status prawny Arktyki i przypisanie jej pewnych obszarów krajom arktycznym jest możliwe. Niestety, zapisy prawne, w tym definicja szelfu kontynentalnego, otworzyły kolejny front walki o Arktykę[13]. Niektóre kraje arktyczne starają się udowodnić swoje prawa do Arktyki „przesuwając" teoretyczne granice własnego szelfu kontynentalnego. Najbardziej kuriozalnym przykładem tej bezpardonowej walki jest zatknięcie rosyjskiej flagi na dnie oceanu, w rejonie bieguna północnego, w którym to miejscu wg Rosjan kończy się ich szelf kontynentalny.

Status polityczno-prawny Antarktyki jest określony, przyjętym w 1959 roku w Waszyngtonie, Układem Antarktycznym, szczegółowo regulującym działania w tym regionie[14]. Układ Antarktyczny składa się z 14 artykułów.

Art. 1. Antarktyka będzie wykorzystywana wyłącznie w celach pokojowych. Zabrania się w szczególności wszelkich przedsięwzięć o charakterze wojskowym, tworzenia baz wojskowych. Układ nie zabrania korzystania z personelu lub sprzętu wojskowego dla badań naukowych lub dla wszelkich innych celów pokojowych.

Art. 2. Układ zapewnia wolność badań naukowych w Antarktyce oraz współpracę w tej dziedzinie

[11] Konwencja Narodów Zjednoczonych o prawie morza, sporządzona w Montego Bay dnia 10 grudnia 1982 r., (Dz.U. z dnia 20 maja 2002 r.)

[12] J. Symonides, *Nowe prawo morza*, PWN, Warszawa 1986, s. 169–174.

[13] A. Makowski, *Szelf kontynentalny Arktyki: źródło kryzysu czy współpracy międzynarodowej*, [w:] *Arktyka na początku XX wieku. Między współpracą a rywalizacją*, M. Łuszczuk (red.), Lublin 2013, s. 44.

[14] Układ Antarktyczny, sporządzony w Waszyngtonie dnia 1 grudnia 1959 r. (Dz.U. z 1961 r. Nr 46, poz. 237)

Art. 3. Zapewnia się wymiana informacji co do planów prac naukowych w Antarktyce; wymianę personelu naukowego, wymianę danych i rezultatów obserwacji naukowych w Antarktyce i swobodny dostęp do nich.

Art. 4. Żadne posunięcia lub działania, dokonane w okresie pozostawania niniejszego Układu w mocy, nie stwarzają podstawy do zgłoszenia, podtrzymania lub negowania roszczeń do suwerenności terytorialnej w Antarktyce i nie stwarzają żadnych praw do suwerenności w Antarktyce.

Art. 5. Zabrania się wszelkich wybuchów jądrowych w Antarktyce oraz usuwania w tym rejonie odpadów promieniotwórczych.

Art. 6. Postanowienia Układu dotyczą rejonu położonego na południe od 60 równoleżnika szerokości geograficznej południowej.

Art. 7. Wszystkie rejony Antarktyki łącznie ze wszystkimi stacjami, urządzeniami i sprzętem w tych rejonach oraz wszystkie statki morskie i powietrzne w miejscach wyładunku i załadunku ładunków lub personelu w Antarktyce są w każdej chwili dostępne dla dokonania inspekcji.

Art. 8. Naukowcy i personel towarzyszący, podlegają jurysdykcji przez ich własne kraje.

Art. 9. Przedstawiciele Układu, zbierają się regularnie w celu wymiany informacji oraz wzajemnych konsultacji w sprawach Antarktyki.

Art. 10. Zobowiązuje się Strony do podjęcia odpowiednich wysiłków, zgodnie z Kartą Narodów Zjednoczonych, by w Antarktyce nikt nie prowadził jakiejkolwiek działalności sprzecznej z zasadami lub celami Układu.

Art. 11. W razie powstawania jakiegokolwiek sporu między Stronami co do interpretacji lub stosowania Układu, Strony te przeprowadzą między sobą konsultacje w celu rozstrzygnięcia sporu w drodze rokowań, arbitrażu lub postępowania sądowego lub innymi sposobami pokojowymi.

Art. 12. Niniejszy Układ może być w każdym czasie zmieniony lub poprawiony za zgodą wszystkich Umawiających się Stron.

Art. 13. Dokumenty ratyfikacyjne i dokumenty przystąpienia składa się na przechowanie Rządowi Stanów Zjednoczonych Ameryki, który jest rządem-depozytariuszem.

Art. 14. Układ sporządzono w języku angielskim, francuskim, rosyjskim i hiszpańskim.

Dodatkowo ustalone i ratyfikowane przepisy prawne, tworzą System Układu Antarktycznego[15]. Najważniejszymi dokumentami, oprócz Układu są:

- Protokół o ochronie środowiska naturalnego, tzw. Protokół madrycki (1991)[16],

[15] K.J Marciniak, *System Układu Antarktycznego, uwagi z perspektywy prawa międzynarodowego*, [w:] *Układ Antarktyczny. Wybór dokumentów z wprowadzeniem*, MSZ, Warszawa 2017, pp 15–58.

[16] Protokół o ochronie środowiska do Układu Antarktycznego z 1991 r., sporządzony w Madrycie dnia 4 października 1991 r. (Dz.U. z 2001 r. Nr 6, poz. 52).

- Konwencja o ochronie fok antarktycznych (1972)[17],
- Konwencja o ochronie żywych zasobów Antarktyki – Canberra (1980)[18].

W ramach systemu działają liczne organizacje koordynujące działalność naukową i menadżerską, takie jak: COMNAP (Rada menadżerów narodowych programów antarktycznych), SCALOP (Stały Komitet ds. Logistyki Antarktycznej i Operacji), CCALMR (Komisja ds. Zachowania Żywych Zasobów Morskich Antarktyki), SCAR (Komitet Naukowy Badań Antarktycznych) i ATCM (Spotkania Konsultatywne Układu Antarktycznego). Polska, wraz z otwarciem w 1977 całorocznej stacji antarktycznej, stała się pełnoprawnym członkiem tych organizacji.

Szczególnie istotną kwestią, którą opisuje Układ, jest możliwość prowadzenia badań naukowych na obszarze Antarktyki, swobodny dostęp do baz oraz wymiana informacji naukowej. Dynamiczny rozwój baz i stacji naukowych na obszarze Antarktydy związany był z ogłoszonym w latach 1957–58 III Międzynarodowym Rokiem Geofizycznym. Kraje uczestniczące w badaniach Antarktydy, w tym również Polska, tworzyły bazy, które w większości pracują do dzisiaj.

Kwestią, której traktat nie rozstrzyga, ale też nie neguje, są roszczenia terytorialne. Na podstawie przyjętych ustaleń, problem roszczeń został zamrożony do 2049 roku. Przy „podziale" Antarktydy przyjęto zasadę sektorów, dzielącą kontynent Antarktydę na strefy wpływów. W chwili obecnej 12 krajów zabiega o uznanie ich roszczeń terytorialnych. Ważnym podkreślenia jest fakt nieuznawania roszczeń terytorialnych przez najważniejsze kraje uczestniczące w badaniach Antarktydy, w tym Rosję i USA. W jakimś sensie decyduje to o względnej stabilności sytuacji polityczno-prawnej Antarktyki.

Polskie badania polarne

Historia polskich badań polarnych jest bardzo bogata, wielowątkowa i sięga drugiej połowy XIX wieku. Zapoczątkowały ją badania arktycznej Syberii, w których uczestniczyli liczni polscy naukowcy, głównie zesłańcy po powstaniu styczniowym. Prace badawcze zaowocowały przełomowymi odkryciami geologicznymi i paleontologicznymi. Badania Aleksandra Czekanowskiego i Jana Czerskiego umożliwiły m.in. opracowanie paleotektonicznej teorii rozwoju Syberii[19]. Ogromny dorobek naukowy tych polskich badaczy był doceniony przez im współczesnych, czego wymiarem było nazwa-

[17] Konwencja o ochronie fok antarktycznych, sporządzona w Londynie dnia 1 czerwca 1972 r. (Dz.U. z 1980 r. nr 28, poz. 119 i 120).

[18] Konwencja o zachowaniu żywych zasobów morskich Antarktyki, sporządzona w Canberrze dnia 20 maja 1980 r. (Dz.U. z 1984 r. Nr 61, poz. 314)

[19] Z. Wójcik, *Jan Czerski, Polski badacz Syberii*, Lublin 1986.

nie kilku masywów górskich Syberii nazwiskami wielkich uczonych. Przełomowym momentem polskiej polarystyki była rozpoczęta w 1897 roku wyprawa antarktyczna, której uczestnikami było dwóch Polaków: Henryk Arctowski i Antoni Dobrowolski[20]. W trwającym 13 miesięcy rejsie statkiem Belgica dokonano pierwszego zimowania na Antarktydzie. Pełniący funkcję kierownika naukowego wyprawy Arctowski dokonał licznych obserwacji naukowych, które były podstawą m.in. do stwierdzenia podobieństwa Andów do gór Półwyspu Antarktycznego. Od uzyskania przez Polskę w 1918 roku niepodległości polscy uczeni aktywnie uczestniczą w badaniach regionów polarnych, głównie Arktyki, a od 1958 roku również Antarktyki[21]. Polskie badania polarne prowadzone są głównie w oparciu o rozwiniętą infrastrukturę stacji polarnych. Polska posiada dwie całoroczne stacje oraz szereg stacji letnich. Stacja im. Stanisława Siedleckiego utworzona w 1957 roku, w czasie trwania III Międzynarodowego Roku Geofizycznego w Horsundzie (płd. Spitsbergen), jest najstarszą polską stacją (rys. 1). Względnie dogodne warunki lokalizacji (ok. 2000 km od polskich portów) umożliwiają prowadzenie przez szerokie grono uczonych zaawansowanych badań. W rejonie południowego Spisbergenu znajdują się również cztery polskie stacje, działające jedynie w okresie arktycznego lata. Organizacja i logistyka ekspedycji badawczych prowadzona jest na podstawie bilateralnych uzgodnień z norweskim gubernatorem Spitsbergenu. W lutym 1977 roku, z inicjatywy prof. Stanisława Rakusy-Suszczewskiego, rozpoczęła swoją działalność Stacja im. Henryka Arctowskiego, zbudowana na Wyspie Króla Jerzego, w rejonie Zachodniej Antarktyki (ok. 16000 km od Polski) (rys. 1). Od tej daty Polska należy do elitarnego klubu członków Paktu Antarktycznego z prawem głosu. Ten prestiżowy status umożliwia Polsce podejmowanie aktywnych działań dyplomatyczno-prawnych w zakresie szeroko rozumianej ochrony środowiska antarktycznego. Funkcjonowanie Stacji im. Henryka Arctowskiego w istotny sposób rozwija nasze pozytywne relacje ze społecznością międzynarodową, poprzez realizację skutecznej dyplomacji naukowej[22]. W 2017 roku zarządzający Stacją Instytut Biochemii i Biofizyki PAN podjął decyzję o jej rozbudowie. W ciągu sześciu lat powstanie nowoczesny, wygodny i spełniający wszystkie wymogi ekologii, kompleks naukowy, umożliwiający prowadzenie badań polarnych na najwyższym, światowym poziomie. Na obszarze kontynentalnej Wschodniej Antarktydy, Polska od 1957 roku posiada Stację im. Antoniego Dobrowolskiego.

---

[20] A. de Gerlache de Gomery, *Piętnaście miesięcy na Oceanie Antarktycznym*, Wyd. Naokoło Świata, Warszawa 1903.

[21] K. L. Birkenmajer, *Polskie badania polarne (zarys),* „SHS" 2017, 16:123–153.

[22] R. Bialik, *Dyplomacja naukowa oparta na Polskiej Stacji Antarktycznej im H. Arctowskiego*, [w:] *Układ Antarktyczny. Wybór dokumentów z wprowadzeniem*, MSZ, Warszawa 2017, pp 12–14.

Względy logistyczne znacznie ograniczają możliwość funkcjonowania stacji i od 1977 roku nie jest wykorzystywana. Właściciel stacji, Instytut Geofizyki PAN, w ostatnim okresie podjął decyzję o jej rewitalizacji i przywróceniu aktywności.

Rys. 1. Stacja im. S. Siedleckiego, Spitsbergen, Arktyka (góra, fot. D. Górniak); Stacja im. H. Arctowskiego, Wyspa Króla Jerzego, Antarktyka (dół, fot. A. Świątecki)

Współczesne polskie badania polarne koncentrują się wokół szeregu problemów: glacjologii i zjawisk peryglacjalnych, klimotologii, geomorfologii, hydrologii, szeroko rozumianej dynamiki geoekosystemów[23]. W zakresie badań biologicznych główne tematy dotyczą m.in. biologii morza, lądu, paleontologii oraz monitoringu wybranych grup flory i fauny[24]. W ostatnich latach

[23] K. L. Birkenmajer, *Polskie badania polarne (zarys),* „SHS" 2017 16:123–153.

[24] S. Rakusa-Suszczewski, *Aktualny stan i perspektywy rozwoju badań antarktycznych w Polsce,* „Nauka" 2005, 2:119–128.

badania te podporządkowane są istotnemu problemowi dotyczącemu tzw. globalnej zmiany. W realizację tych zadań zaangażowane są zespoły badawcze wielu instytucji naukowych i uniwersytetów. Szczególnym miejscem badań polarnych jest obszar Wyspy Króla Jerzego, na której zlokalizowana jest Stacja im. Henryka Arctowskiego. Rejon ten, będący swoistym „hot spot" globalnych zmian klimatycznych, pozwala śledzić m.in. procesy deglacjacji i wpływ tego procesu na funkcjonowanie ekosystemu polarnego w różnorodnych jego aspektach[25].

Rys. 2. Lodowiec Hans'a, Hornsund, Spitsbergen, Arktyka (góra, fot. D. Górniak); Lodowiec Ekologii, Wyspa Króla Jerzego, Antarktyka (dół, fot. A. Świątecki)

[25] A. Świątecki, D. Górniak, K. Jankowska, M. Zdanowski, P. Borsuk, M. Żmuda-Baranowska, J. Grzesiak, *Effects of climate change on microbial community structure and function in the antarctic glacier lagoon,* "Papers on Global Change" 2017, 17:7–15.

Ważnym elementem badań ekosystemów polarnych są analizy mikrobiologiczne, które koncentrują się nad określeniem strukturalnej i funkcjonalnej charakterystyki mikrobiomu obszarów polarnych[26]. Organizmy zasiedlające te tereny charakteryzują się unikalnymi właściwościami, do których należy przede wszystkim wysoka odporność na ekstremalne czynniki środowiskowe, m.in: niską temperaturę, promieniowanie ultrafioletowe, wysuszenie, małą dostępność substancji biogennych. Prowadzone badania zazwyczaj koncentrują się na analizie mikrobiologicznej lodowców oraz strefy peryglacjalnej, utworzonej na przedpolu cofających się lodowców (rys. 2).

Szczególnie interesującym dla polskich mikrobiologów terenem badań jest rejon Lodowca Ekologii (Wyspa Króla Jerzego, Antarktyka) wraz z utworzoną na jego przedpolu laguną. Dotychczasowe badania wykazały występowanie unikalnej mikrobioty w obrębie warstwy powierzchniowej lodu[27]. Wynoszone z wodą wytopiskową mikroorganizmy tworzą w ciekach heterogenne maty mikrobialne. Poza mikroorganizmami prokariotycznymi i jednokomórkowymi glonami, wykazano obecność licznych gatunków pierwotniaków, zooplanktonu skorupiakowego, nicieni, skąposzczetów i niesporczaków[28]. Złożona struktura oraz zróżnicowane relacje troficzne pomiędzy poszczególnymi grupami organizmów stanowią bardzo intersujący obiekt badawczy, który stanowić może model pierwotnego, samowystarczalnego układu biologicznego. Jednocześnie udowodniono, że prokariotyczne organizmy mają wiele unikatowych cech, które mogą być wykorzystane w aplikacjach biotechnologicznych[29]. Wytwarzane przez psychrofilne organizmy: substancje krioprotekcyjne, osmoregulacyjne glukany, barwniki, polihydroksykwasy, bakteriocyny i antybiotyki, liczne enzymy oraz kodujące je geny, są interesującym elementem badań biotechnologicznych. Istotnym obszarem badań mikrobiologicznych są również pierwotne gleby, utworzone na przedpolu cofających się lodowców[30]. Obserwowany w ciągu ostatnich 40 lat szybki proces cofania się lodowców

---

[26] J. Gawor, J. Grzesiak, J. Sasin-Kurowska, J. P. Borsuk, R. Gromadka, D. Górniak, A. Świątecki, T. Aleksandrzak-Piekarczyk, M. Zdanowski, *Evidence of adaptation, niche separation and microevolution within the genus Polaromonas on Arctic and Antarctic glacial surfaces,* "Extremophiles" 2016, 20:403–413.

[27] J. Grzesiak, Zdanowski M, Górniak D., Świątecki, A., Aleksandrzak-Piekarczyk T., Szatraj, K., Sasin-Kurowska J., Nieckarz M., 2015, *Microbial community changes along the Ecology Glacier ablation zone (King George Island, Antarctica).* Polar Biol., 38:2069–2083.

[28] T. Mieczan, 2013, M. Tarkowska-Kukuryk D. Górniak, A. Świątecki, M. Zdanowski, M. Adamczuk, *Vertical microzonation of ciliates in cryoconite holes in Ecology Glacier, King George Island*, "PPR" 2003, 2:201–212.

[29] S. Ciesielski, D. Górniak, J. Możejko, A. Świątecki, J. Grzesiak, M. Zdanowski, *The diversity of bacteria isolated from antarctic freshwater reservoirs possessing the ability to produce polyhydroxyalkanoates*, "Curr. Microbiol." 2014, 69:594–603.

[30] M.K. Zdanowski, M.J. Żmuda-Baranowska, P. Borsuk, A. Świątecki, D. Górniak, D. Wolicka, K.M. Jankowska and J. Grzesiak, *Culturable bacteria community development in postglacial soils of Ecology Glacier, King George Island, Antarctica*, "Polar Biol." 2013, 36:511–527.

umożliwia badanie zjawiska kolonizacji i procesu sukcesji mikrobiomu tych środowisk[31].

Podsumowanie

Zapewnienie stabilnej sytuacji polityczno-prawnej Arktyki i Antarktyki jest podstawą rozwoju współpracy międzynarodowej głównie w zakresie ochrony tych regionów. Szczególnie istotne znaczenie ma współpraca naukowa. Wymownym przykładem możliwości prowadzenia wspólnych badań dla dobra ludzkości był realizowany w latach 2007–2009, globalny program badawczy – IV Międzynarodowy Rok Polarny. Uczestniczyło w nim ponad 50 000 badaczy z 67 krajów. Koncentracja wysiłków tak licznej rzeszy naukowców oraz bezprecedensowe finansowanie badań umożliwiały realizację przyjętych ambitnych założeń badawczych. Podstawową przesłanką tego ogromnego projektu było stworzenie bazy metadanych, które umożliwiły opracowanie spójnego obrazu współczesnego stanu środowiska polarnego, uwzględniającego globalne zmiany klimatyczne. Zebrane dane stanowią istotne źródło rzetelnych i wiarygodnych informacji, które służą opisowi aktualnie trwających globalnych procesów środowiska Ziemi oraz prognozowaniu dalszych zmian. Informacje te są szczególnie ważne w podejmowaniu skutecznych, międzynarodowych działań związanych z ochroną naszej planety.

Wykaz literatury

Bialik R., *Dyplomacja naukowa oparta na Polskiej Stacji Antarktycznej im. H. Arctowskiego,* [w:] *Układ Antraktyczny. Wybór dokumentów z wprowadzeniem*, MSZ, Warszawa 2017, pp. 12–14.

Birkenmajer K, *Polskie badania polarne (zarys),* „SHS" 2017, 16:123–153.

Bosello F., Roson R., Tol R.S.J., *Economy-wide estimates of the implications of climate change: sea-level rise,* "Environmental & Resource Economics" 2007, 37:549–571.

Ciechanowicz-McLean J., *Węzłowe problemy prawa ochrony klimatu*, „Studia Prawnoustrojowe" 2017, 37:8–24.

Ciesielski S., Górniak D.,Możejko J., Świątecki A.,Grzesiak J., Zdanowski M., *The diversity of bacteria isolated from antarctic freshwater reservoirs possessing the abilty to produce polyhydroxyalkanoates*, "Curr. Microbiol." 2014, 69:594–603.

Gerlache de Gomery A., *Piętnaście miesięcy na Oceanie Antarktycznym*. Wyd. Naokoło Świata, Warszawa 1903.

Gawor J., Grzesiak J., Sasin-Kurowska J., Borsuk P., Gromadka R., Górniak D., Świątecki A., Aleksandrzak-Piekarczyk T., Zdanowski M., *Evidence of adaptation,*

[31] D. Górniak, H. Marszałek, M. Kwaśniak-Kominek, G. Rzepa, M. Manecki., *Soil formation and initial microbiological activity on a foreland of an Arctic glacier (SW Svalbard,*. Applied Soil Ecology 2017, 114:34–44.

niche separation and microevolution within the genus Polaromonas on Arctic and Antarctic glacial surfaces, „Extremophiles" 2016, 20:403–413.

Głuchowska-Wójcicka M., *Zastosowanie koncepcji wspólnego dziedzictwa ludzkości w spornej kwestii statusu prawnego Arktyki*, [w:] *Arktyka na początku XX wieku. Między współpracą a rywalizacją,* M. Łuszczuk (red.), Lublin 201.

Górniak D., Marszałek H., Kwaśniak-Kominek M., Rzepa G., Manecki M., *Soil formation and initial microbiological activity on a foreland of an Arctic glacier (SW Svalbard),* "Applied Soil Ecology" 2017, 114:34–44.

Grzesiak J., Zdanowski M., Górniak D., Świątecki A., Aleksandrzak-Piekarczyk T., Szatraj K., Sasin-Kurowska J., Nieckarz M., *Microbial community changes along the Ecology Glacier ablation zone (King George Island, Antarctica).* "Polar Biol." 2015, 38:2069–2083.

Kubiak K, *Interesy i spory państw w Arktyce w pierwszych dekadach XXI wieku*, Wrocław 2009.

Lowry P., Golledge N. R., Menviel L., Bertler A., *Deglacial evolution of regional Antarctic climate and Southern Ocean conditions in transient climate simulations*, "Clim. Past" 2019, 15:189–215.

Makowski A., *Szelf kontynentalny Arktyki: źródło kryzysu czy współpracy międzynarodowej,* [w:] *Arktyka na początku XX wieku. Między współpracą a rywalizacją,* M. Łuszczuk (red.), Lublin 2013, s. 44.

Marciniak K. J., *System Układu Antarktycznego, uwagi z perspektywy prawa międzynarodowego*, [w:] *Układ Antraktyczny. Wybór dokumentów z wprowadzeniem*, MSZ, Warszawa 2017, pp. 15–58.

Mieczan T., Tarkowska-Kukuryk M., Górniak D., Świątecki A., Zdanowski M., Adamczuk M., *Vertical microzonation of ciliates in cryoconite holes in Ecology Glacier, King George Island*, „PPR" 2013, 2:201–212.

Petrick S., Riemann-Campe K., Hoog S., Growitsch C., Schwind H., Gerdes R., Rehdanz K., *Climate change, future Arctic Sea ice, and the competitiveness of European Arctic offshore oil and gas production on world markets*, Ambio 2017, 46 (Suppl 3): 410–422.

Rakusa-Suszczewski S., *Aktualny stan i perspektywy rozwoju badań antarktycznych w Polsce,* „Nauka" 2005, 2:119–128.

Symonides J., *Nowe prawo morza,* Warszawa 1986.

Symonides J., *Status prawny i roszczenia do Arktyki oraz Bieguna Północnego*, „Państwo i Prawo" 2008, 734.

Szafraniec J., *Deglaciation rate on southern and western Spitsbergen in the conditions of Arctic amplification,* "PPR" 2018, 39:177–198.

Świątecki A., Górniak D., Jankowska K., Zdanowski M., Borsuk P., Żmuda-Baranowska M., Grzesiak J., *Effects of climate change on microbial community structure and function in the antarctic glacier lagoon*, "Papers on Global Change" 2012, 17:7–15.

Timtchenko L., *The Russian Arctic Sectoral Concept: Past and Present, Arctic*, 1, 50 Years of Northern Science 1997, pp. 29–35.

Wójcik Z., *Jan Czerski, Polski badacz Syberii*, Lublin 1986.

Zdanowski M. K., Żmuda-Baranowska M. J., Borsuk P., Świątecki A., Górniak D., Wolicka D., Jankowska K. M., Grzesiak J., *Culturable bacteria community development in postglacial soils of Ecology Glacier, King George Island, Antarctica*, "Polar Biol." 2013, 36:511–527.

Summary

Political and legal aspects of research conducting in polar regions

Key words: polar regions, international law, Antarctic and Arctic management, polar science.

The Arctic and Antarctic have been of great interest to the international community for a number of years. The still unresolved problem regarding polar regions is the still partially regulated legal issues concerning the management of these areas. Both the Arctic and Antarctica are areas of potentially great scientific, economic, political and military importance. The political and legal status of polar areas is not uniform. Currently, there is no legal international document that would regulate issues related to the management of the Arctic region. The political and legal status of Antarctica was determined in 1959 in Washington. The Antarctic Treaty regulates in detail the activities in this region. Territorial claims are a particularly important problem. A number of countries prove their territorial rights to both the Arctic and Antarctic. The Arctic division is discussed within five countries, without the participation of the international community, while the Antarctic Treaty arrangements have put these issues on ice until 2049. International cooperation in the field of research of polar regions has a long history and is confirmed by bilateral and international agreements. Conducted research in the Arctic and Antarctic relate to various scientific problems. Investigations of processes taking place on Earth on a global scale are of particular importance, both in historical and prognostic perspective. The history of Polish polar research is rich, multi-faceted and dates back to the second half of the nineteenth century. Contemporary Polish polar research focuses on a number of problems: glaciology and periglacial phenomena, climatology, geomorphology, hydrology, and geo-ecosystems dynamics. Polish scientific activity, in these regions, significantly develops our positive relations with the international community.

Ewelina Wojewoda
Uniwersytet w Białymstoku
ORCID: 0000-0003-1684-506X

Emilia M. Truskolaska
Uniwersytet w Białymstoku
ORCID: 0000-0002-1936-3376

Fałszerstwa dzieł sztuki – wybrane aspekty prawnokarne

Szczególny rozwój rynku dzieł sztuki i wzrost skali przestępczości przeciwko tym dobrom kulturalnym zaobserwowano w latach 50. i 60. ubiegłego stulecia[1]. Współcześnie przestępczość skierowana przeciwko dobrom kultury wpisała się już na stałe w obraz całej przestępczości, osiągając przy tym międzynarodowy charakter. Na przestępczość przeciwko dziełom sztuki składają się przede wszystkim: kradzieże, paserstwo, przemyt i fałszerstwa. Bardzo trudno precyzyjnie oszacować straty będące następstwem przestępnych działań na rynku sztuki, z uwagi na fakt, iż dzieła sztuki należą do grupy przedmiotów mających wartość nie tylko majątkową, lecz także estetyczną, artystyczną, naukową i historyczną. Stanowią one bowiem nierzadko dziedzictwo kulturalne całej ludzkości.

Z procederem fałszerstwa dzieł sztuki mamy tak naprawdę do czynienia już od zarania dziejów, w zasadzie od kiedy pojawiły się te dobra kultury. Występowanie w obrocie imitacji stanowi wypaczenie samej idei kolekcjonerstwa oraz poważnie zakłóca prawidłowe funkcjonowanie międzynarodowego i krajowego rynku dzieł sztuki. Szczególny charakter tego typu przedmiotów i wzrost popytu na nie warunkuje istnienie zjawiska falsyfikacji. Dzieła sztuki są niewątpliwie traktowane także jako środek lokowania kapitału, ponieważ są dobrami nietracącymi na wartości[2]. W związku z powyższym ich ceny na całym świecie utrzymują się na wysokim poziomie, co sprawia, że są one permanentnie narażone na falsyfikację. Można także zauważyć, że działania samych fałszerzy charakteryzuje coraz większa profesjonalizacja.

---

[1] M. Trzciński, *Kryminalistyczne i kryminologiczne aspekty przestępstw przeciwko zabytkom archeologicznym*, „Przegląd Policyjny" 2007, Nr 3(87), s. 26.

[2] D. Wilk, *Fałszerstwa dzieł sztuki. Aspekty prawne i kryminalistyczne*, Warszawa 2015, s. 20–21.

Na wstępie warto odnieść się do zagadnień definicyjnych, poczynając od zdefiniowania terminu „dzieło sztuki", który ma zasadnicze znaczenie z punktu widzenia niniejszego opracowania. Na marginesie warto wspomnieć, że na przestrzeni dziejów sformułowano szereg objaśnień tego określenia. Definicja legalna tego pojęcia znajduje się w ustawie z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług[3]. W art. 120 ust. 1 pkt 1 ustawodawca stanowi, że dziełami sztuki są:

a) obrazy, kolaże i podobne płyty dekoracyjne, rysunki i pastele, wykonane w całości przez artystę, z wyłączeniem planów i rysunków do celów architektonicznych, inżynieryjnych, przemysłowych, komercyjnych, topograficznych lub podobnych, ręcznie zdobionych produktów rzemiosła artystycznego, tkanin malowanych dla scenografii teatralnej, do wystroju pracowni artystycznych lub im podobnych zastosowań (CN 9701), (PKWiU ex 90.03.13.0);

b) oryginalne sztychy, druki i litografie, sporządzone w ograniczonej liczbie egzemplarzy, czarno-białe lub kolorowe, złożone z jednego lub kilku arkuszy, w całości wykonane przez artystę, niezależnie od zastosowanego przez niego procesu lub materiału, z wyłączeniem wszelkich procesów mechanicznych lub fotomechanicznych (CN 9702 00 00), (PKWiU ex 90.03.13.0);

c) oryginalne rzeźby oraz posągi z dowolnego materiału, pod warunkiem, że zostały one wykonane w całości przez artystę; odlewy rzeźby, których liczba jest ograniczona do 8 egzemplarzy, a wykonanie było nadzorowane przez artystę lub jego spadkobierców (CN 9703 00 00), (PKWiU ex 90.03.13.0);

d) gobeliny (CN 5805 00 00), (PKWiU ex 13.92.16.0) oraz tkaniny ścienne (CN 6304), (PKWiU ex 13.92.16.0) wykonane ręcznie na podstawie oryginalnych wzorów dostarczonych przez artystę, pod warunkiem, że ich liczba jest ograniczona do 8 egzemplarzy;

e) fotografie wykonane przez artystę, opublikowane przez niego lub pod jego nadzorem, podpisane i ponumerowane, ograniczone do 30 egzemplarzy we wszystkich rozmiarach oraz oprawach.

W tym miejscu należałoby także zasygnalizować kwestię wzajemnych relacji trzech kluczowych pojęć, a mianowicie: dobro kultury, zabytek i dzieło sztuki, z uwagi na fakt, iż nierzadko są one traktowane synonimicznie. W konsekwencji prowadzi to do nieprawidłowego stosowania norm prawnych w praktyce. Niewątpliwie najszerzej rozumiany jest termin „dobro kultury". Jego desygnatem jest zarówno zabytek, jak i dzieło sztuki. Trudności, jak wskazuje Dariusz Wilk, sprawiać może natomiast zróżnicowanie terminów „zabytek" i „dzieło sztuki"[4].

---

[3] Ustawa z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (Dz.U. z 2004 r. Nr 54, poz. 535 ze zm.).

[4] D. Wilk, op. cit., s. 9–10.

W ustawie z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami[5] znajduje się objaśnienie terminu „zabytek". Zgodnie z art. 3 pkt 1 tego aktu prawnego zabytkiem jest więc „nieruchomość lub rzecz ruchoma, ich części lub zespoły, będące dziełem człowieka lub związane z jego działalnością i stanowiące świadectwo minionej epoki bądź zdarzenia, których zachowanie leży w interesie społecznym ze względu na posiadaną wartość historyczną, artystyczną lub naukową". Nierzadko zbiory zabytków oraz dzieł sztuki pokrywają się, a duża część obiektów jest jednocześnie zabytkami i dziełami sztuki. Zabytki wywołujące wrażenia estetyczne będą więc dziełami sztuki i odwrotnie – dzieła sztuki spełniające kryteria, o których traktuje art. 3 pkt 1 wspomnianej ustawy będą stanowiły zabytki[6].

W polskim porządku prawnym brakuje regulacji kryminalizującej wprost fałszerstwa dzieł sztuki, do 2006 r. brakowało także regulacji kryminalizującej fałszerstwa zabytków. Na mocy ustawy z dnia 24 lutego 2006 r. nowelizującej ustawę z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami wprowadzono przepisy jednoznacznie penalizujące falsyfikację zabytków. W związku z powyższym przepisy tej ustawy znajdują zastosowanie tylko do dzieł sztuki będących jednocześnie zabytkami.

W art. 109a[7] przedmiotowej ustawy penalizowany jest występek polegający na podrobieniu lub przerobieniu zabytku w celu użycia go w obrocie zabytkami. Sprawcą tego czynu zabronionego może być każdy człowiek zdolny do ponoszenia odpowiedzialności karnej, a zatem jest to przestępstwo powszechne. Przedmiotem rodzajowym chronionym przez ten przepis jest dziedzictwo narodowe, co wynika z faktu, iż występowanie w obrocie falsyfikatów stanowi poważne zagrożenie dla samych zabytków i rzetelności obrotu tego rodzaju przedmiotami, prowadząc w ostateczności do „uszczuplenia dziedzictwa narodowego[8]". Szczególnym przedmiotem ochrony art. 109a u.o.z. jest natomiast wiarygodność zabytków[9], albowiem czynność sprawcza, o której traktuje ów przepis stanowi zamach na ich autentyczność. Podrobienie przez fałszerza dobra prowadzi do powstania nieprawdziwego zabytku, natomiast jego przerobienie prowadzi do naruszenia jego autentyczności, przez zmianę jego pierwotnej formy[10]. Występowanie na rynku sztuki falsyfikatów bez wątpienia zakłóca także pewność i bezpieczeństwo obrotu dziełami sztuki[11].

---

[5] Ustawa z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (Dz.U. z 2003 r. Nr 162, poz. 1568 ze zm.).

[6] D. Wilk, op. cit., s. 10.

[7] Art. 109a. Kto podrabia lub przerabia zabytek w celu użycia go w obrocie zabytkami, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2.

[8] J. Kaczmarek, K. Zeidler, *Karnoprawna ochrona zabytków*, „Prokuratura i Prawo" 2004, Nr 2, s. 71–75.

[9] J. Piórkowska-Flieger, *Fałsz dokumentu w polskim prawie karnym*, Kraków 2004, s. 270.

[10] A. Szczekala, *Fałszerstwa dziel sztuki. Zagadnienia prawnokarne*, Warszawa 2012, s. 114.

[11] B. Gadecki, *Komentarz do art. 109a ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (przestępstwo fałszerstwa zabytku)*, „Prokurator" 2009, nr 2, s. 101.

Jeżeli chodzi o stronę przedmiotową opisywanego czynu zabronionego to zachowanie sprawcy może polegać alternatywnie: na podrobieniu lub przerobieniu zabytku. Ponadto występek ten może zostać popełniony tylko przez działanie, czyli wymagana jest aktywność sprawcy. Termin „podrobienie" został szeroko wyjaśniony w dogmatyce prawa karnego na gruncie art. 270 kk., penalizującego podrobienie dokumentu. Znamię czasownikowe „podrobienie" oznacza dopuszczenie się zachowania polegającego na wykonaniu imitacji, mającej stwarzać pozory autentyczności, pochodzenia od prawdziwego autora[12]. Czynność sprawcza będzie polegała zatem na nadaniu rzeczy niebędącej dziełem sztuki przymiotu charakteryzującego owo dobro, tak by mógł on uchodzić za to dobro. Przedmiotem czynności wykonawczej fałszerza będzie w tym przypadku obiekt imitujący zabytek.

Znamion podrobienia nie będzie natomiast wypełniało wytworzenie duplikatu dzieła sztuki, który mimo że będzie odznaczał się przymiotami charakterystycznymi dla konkretnego dzieła sztuki, to będzie zawierał jakiś akcent wskazujący na to, iż jest tylko kopią[13]. Włodzimierz Wróbel wskazuje, iż irrelewantny z punktu widzenia odpowiedzialności karnej jest fakt, iż do podrobienia doszło za zgodą autora dzieła[14].

Pod pojęciem przerobienie zabytku należy natomiast rozumieć nadanie mu innego wyglądu od pierwotnego[15], innych treści artystycznych bądź estetycznych[16]. Polega ono na dokonaniu modyfikacji w istniejącym zabytku, w taki sposób, że będzie on stwarzał pozory innego, bądź wcale nie będzie uchodził za zabytek[17]. Przedmiotem czynności wykonawczej w przypadku przerobienia będzie sam zabytek. Z treści przepisu jednoznacznie wynika, że nieistotny dla odpowiedzialności karnej, na podstawie tej regulacji jest fakt, czy przerobienie ma charakter trwały, czy też czasowy, co również podkreślano w judykaturze na gruncie przestępstwa z art. 270 kk.[18]

Czyn przestępny penalizowany w art. 109a u.o.z. jest przestępstwem materialnym, o jego dokonaniu możemy mówić dopiero wtedy, gdy falsyfikat jest już gotowy. W przypadku podrobienia skutkiem jest powstanie obiektu noszącego cechy autentycznego zabytku, natomiast w przypadku przerobienia skutkiem będzie naruszenie jego autentyczności przez zmianę cech artystycznych lub estetycznych zabytku, czyli pierwotnej formy sugerujące, że mamy do czynienia z innym zabytkiem niż w rzeczywistości[19].

---

[12] W. Kotowski, B. Kurzepa, *Przestępstwa pozakodeksowe. Komentarz*, Warszawa 2007, s. 612.

[13] D. Wilk, op. cit., s. 35–36.

[14] W. Wróbel, *Przestępstwa przeciwko wiarygodności dokumentów*, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 1325 – 1328.

[15] W. Kotowski, B. Kurzępa, op. cit., s. 612.

[16] D. Wilk, op. cit., s.36.

[17] A. Szczekala, op. cit., s. 118.

[18] Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 19 marca 2003 r., (III KKN 207/01), LEX nr 78408.

[19] D. Wilk, op. cit., s. 36.

Jeżeli chodzi o stronę podmiotową czynu zabronionego z art. 109a u.o.z., to może on zostać popełniony tylko umyślnie w zamiarze bezpośrednim. Wymagane jest zatem, aby fałszerz obejmował swoją świadomością wszystkie znamiona występku i w warstwie wolicjonalnej chciał jego popełnienia. Ponadto opisywany czyn przestępny należy do grupy przestępstw kierunkowych, o czym przesądza użycie przez ustawodawcę sformułowania „w celu użycia podrobionego lub przerobionego zabytku w obrocie zabytkami". Zachowanie sprawcy musi być zatem podjęte w określonym celu, w przeciwnym wypadku nie będziemy mieli do czynienia z wypełnieniem znamion owego przestępstwa. Przestępne zachowanie kryminalizowane w art. 109a u.o.z. zagrożone jest alternatywnie karą grzywny, ograniczenia wolności lub pozbawienia wolności do lat 2.

Inaczej będzie przedstawiała się sytuacja w przypadku dzieł sztuki niebędących zabytkami. Podstawę odpowiedzialności fałszerza stanowić będzie art. 286 kk., w którym ustawodawca dokonał typizacji przestępstwa oszustwa. Warto zaznaczyć, że przed wprowadzeniem ustawy z dnia 24 lutego 2006 r. nowelizującej ustawę z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami, regulacja ta miała zastosowanie do wszystkich przypadków fałszowania dzieł sztuki (także tych będących jednocześnie zabytkami).

Czyn zabroniony penalizowany w art. 286 kk.[20] jest przestępstwem powszechnym. Jego istota tkwi w doprowadzeniu innej osoby do niekorzystnego rozporządzenia mieniem przez wprowadzenie jej w błąd albo wyzyskanie błędu lub niezdolności do należytego pojmowania przedsiębranej czynności, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej. Doprowadzenie do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w inny sposób niż powyżej wymienione, zgodnie z literalnym brzmieniem przepisu, nie wypełnia zatem znamion oszustwa. Czyn przestępny kryminalizowany w art. 286 kk. należy do grupy przestępstw materialnych. Skutkiem przestępnych zachowań będzie doprowadzenie innej osoby do niekorzystnego rozporządzenia mieniem. W związku z tym, dopóki ów skutek nie wystąpi możemy przypisać sprawcy tylko usiłowanie popełnienia występku.

Andrzej Marek wskazuje, że z błędem mamy do czynienia wtedy, kiedy istnieje rozbieżność między obiektywną rzeczywistością a wyobrażeniem

---

[20] Art. 286. § 1. Kto, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadza inną osobę do niekorzystnego rozporządzenia własnym lub cudzym mieniem za pomocą wprowadzenia jej w błąd albo wyzyskania błędu lub niezdolności do należytego pojmowania przedsiębranego działania, podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 8.

§ 2. Tej samej karze podlega, kto żąda korzyści majątkowej w zamian za zwrot bezprawnie zabranej rzeczy.

§ 3. W wypadku mniejszej wagi, sprawca podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2.

§ 4. Jeżeli czyn określony w § 1–3 popełniono na szkodę osoby najbliższej, ściganie następuje na wniosek pokrzywdzonego.

o niej w świadomości danej osoby[21]. Istotą wprowadzenia w błąd jest zatem wywołanie przez sprawcę u pokrzywdzonego mylnego wyobrażenia o określonym stanie rzeczy, np. przeświadczenia o istnieniu cech dzieła sztuki w obiekcie niebędącym nim, czyli wyobrażenia o autentyczności jakiejś rzeczy. O błędzie nie decydują subiektywne odczucia nabywcy, nawet w sytuacji, gdy będzie on przeświadczony, że niezgodnie z obietnicą sprzedawcy, nabył niepełnowartościowy przedmiot[22]. Owo zachowanie musi dotyczyć istotnych okoliczności danego stanu faktycznego, czyli takich które w konsekwencji spowodują niekorzystne rozporządzenie mieniem[23]. Sprawca, celem wprowadzenia pokrzywdzonego w błąd, może użyć różnych środków[24]. Przykładowo znamiona przestępnego zachowania zostaną spełnione wtedy, gdy sprawca poda nieprawdziwe informacje wskazujące na autentyczność dzieła, które w rzeczywistości jest falsyfikatem. W literaturze podkreśla się, iż przestępca nie musi oddziaływać na pokrzywdzonego w sposób bezpośredni, wystarczy że sprawca będzie zachowywał się w sposób, który zgodnie z jego zamiarem wywoła u pokrzywdzonego określone przekonanie, np. wystawienie falsyfikatu w antykwariacie wśród oryginalnych dzieł sztuki[25].

Kolejną z form czynności sprawczych jest wyzyskanie błędu, polegające na tym, że przestępca wykorzystuje błędne wyobrażenie pokrzywdzonego o rzeczywistości[26], czyli np. nie wyprowadza nabywcy, z błędu co do autentyczności dzieła sztuki będącego w rzeczywistości reprodukcją[27].Takie sformułowanie wskazuje jednoznacznie, że ów błąd musiał zaistnieć po stronie pokrzywdzonego przed podjęciem jakiegokolwiek zachowania przez sprawcę. Przestępstwo to może zatem zostać popełnione przez zaniechanie, czyli bierne zachowanie, polegające na niepodjęciu przez sprawcę czynności mających na celu wyprowadzenie takiej osoby z błędu[28].

Ostatnią z form wykonawczych, przewidzianych w tym przepisie, jest wyzyskanie niezdolności pokrzywdzonego do należytego pojmowania przedsiębranej przez niego czynności. Owa niezdolność może mieć trwały charakter (tak jak w przypadku: osoby chorej psychicznie lub małego dziecka) bądź przemijający (w przypadku zaburzeń spowodowanych czasową chorobą, nadużywaniem alkoholu lub środków odurzających)[29]. Z kontekstu wynika za-

[21] A. Marek, *Prawo karne*, Warszawa 2009, s. 148.

[22] T. Oczkowski, [w:] R. Zawłocki (red.), *Przestępstwa przeciwko mieniu i gospodarcze*, Warszawa 2015, s. 127.

[23] D. Wilk, op. cit., s. 44.

[24] J. Skorupka, *Wady oświadczenia woli w wybranych przestępstwach gospodarczych*, „Przegląd Sądowy" 2000, nr 4, s. 38.

[25] D. Wilk, op. cit., s. 45.

[26] M. Kulik, [w:] M. Mozgawa (red.), *Kodeks Karny. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 663.

[27] E. Pływaczewski, E. Guzik-Makaruk, [w:] M. Filar (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 1442.

[28] D. Wilk, op. cit., s. 45

[29] A. Marek, *Prawo karne*, Warszawa 2007, s. 550.

tem, iż do wyzyskania niezdolności pokrzywdzonego może dojść tylko w wyniku działania sprawcy[30].

Oszustwo jest przestępstwem, które może zostać popełnione tylko z winy umyślnej, w zamiarze bezpośrednim. Należy ono do grupy przestępstw kierunkowych, na co wskazuje użycie przez ustawodawcę sformułowania „w celu osiągnięcia korzyści majątkowej". Dla odpowiedzialności karnej nie ma znaczenia, kto osiągnął tę korzyść, osobą tą może być zarówno sprawca, jak i inny podmiot. Termin „korzyść majątkowa" rozumiany jest jako każde zwiększenie aktywów bądź zmniejszenie pasywów[31]. Korzyść taka musi mieć charakter ekonomiczny, musi zatem istnieć możliwość wyrażenia jej w pieniądzu[32]. Czyn z art. 286 § 1 kk. zagrożony jest karą pozbawienia wolności, której dolna granica wynosi 6 miesięcy, a górna 8 lat.

W tym miejscu należy jeszcze odnieść się do znamion czynu zabronionego z art. 294 § 2 kk.[33], w którym dokonano penalizacji typu kwalifikowanego przestępstwa z art. 286 § 1 kk., w przypadku, gdy czyn zostaje popełniony w stosunku do dobra mającego szczególne znaczenie dla kultury. Termin „dobro mające szczególne znaczenie dla kultury" nie doczekał się ustawowego wyjaśnienia, jest on terminem nieostrym i do jego zdefiniowania należy posłużyć się kryteriami ocennymi. Za każdym razem koniecznym staje się więc rozważenie, czy owo dobro ma szczególne znaczenie dla kultury. Odwołać, w tym miejscu, należy się do przepisów ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami oraz Konwencji o ochronie dóbr kulturalnych w razie konfliktu zbrojnego[34]. Przestępstwo typizowane w tym przepisie objęte jest umyślnością, w postaci zamiaru bezpośredniego, kierunkowego, z uwagi na fakt iż sprawca działa w celu osiągnięcia korzyści majątkowej. Omawiany typ kwalifikowany oszustwa zagrożony jest terminową karą pozbawienia wolności od roku do lat 10.

W art. 109b u.o.z.[35] dokonano także penalizacji zachowania polegającego na zbyciu falsyfikatu zabytku. Jest to również przestępstwo powszechne,

---

[30] M. Kulik, op. cit., s. 664.

[31] M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, [w:] A. Zoll (red.) *Kodeks karny. Komentarz. Część szczególna*, t. III, Kraków 2008, s. 288–289; A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 610.

[32] T. Oczkowski, *Oszustwo jako przestępstwo majątkowe i gospodarcze*, Kraków 2004, s. 27.

[33] Art. 294. § 1. Kto dopuszcza się przestępstwa określonego w art. 278 § 1 lub 2, art. 284 § 1 lub 2, art. 285 § 1, art. 286 § 1, art. 287 § 1, art. 288 § 1 lub 3, lub w art. 291 § 1, w stosunku do mienia znacznej wartości, podlega karze pozbawienia wolności od roku do lat 10.

§ 2. Tej samej karze podlega sprawca, który dopuszcza się przestępstwa wymienionego w § 1 w stosunku do dobra o szczególnym znaczeniu dla kultury.

[34] Konwencja z dnia 19 maja 1954 r. o ochronie dóbr kulturalnych w razie konfliktu zbrojnego wraz z regulaminem wykonawczym do tej Konwencji oraz Protokół o ochronie dóbr kulturalnych w razie konfliktu zbrojnego (Dz.U. z 1957 r. Nr 46, poz. 212).

[35] Art. 109b. Kto rzecz ruchomą zbywa jako zabytek ruchomy albo zbywa zabytek jako inny zabytek, wiedząc, że są one podrobione lub przerobione, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2.

dlatego że ustawodawca nie wymaga, aby podmiot czynu zabronionego posiadał szczególne właściwości. Inny, aczkolwiek dotąd odosobniony, pogląd wyraża D. Olejniczak, która wskazuje, że jest to przestępstwo indywidualne, z uwagi na fakt, iż „omawiany przepis reguluje odpowiedzialność karną tego, kto wprowadza do obrotu zabytek podrobiony lub przerobiony przez inną osobę[36]".

Rodzajowym przedmiotem chronionym przez tę regulację jest dziedzictwo narodowe[37]. Przepis ten chroni także pewność i bezpieczeństwo obrotu zabytkami[38]. Ponadto, jak wskazuje Bartłomiej Gadecki, ochronie art. 109 b u. o. z. podlega także zaufanie do prawdziwości zabytków będących w obrocie oraz interes majątkowy nabywców[39].

Ustawodawca przewidział, w tym przepisie, dwa typy przestępnych zachowań. Pierwsze polega na zbyciu rzeczy ruchomej jako zabytku ruchomego, natomiast drugie na zbyciu zabytku jako innego zabytku wiedząc, że są one podrobione albo przerobione. Znamię czasownikowe „zbycie" występuje w wielu przepisach przewidujących odpowiedzialność karną, możemy się z nim spotkać np. w art. 296 b kk., art. 270 kk., art. 292 kk. oraz art. 300 kk. Pod pojęciem zbycie należy, najogólniej rzecz ujmując, rozumieć przeniesienie władztwa nad rzeczą na inną osobę. Problematyczne staje się natomiast ustalenie, czy może do niego dojść w wyniku darowizny. Należy w tym miejscu powtórzyć za B. Gadeckim, że termin „zbywa" rozpatrywany na gruncie omawianej regulacji nie obejmuje darowizny, z uwagi na fakt, iż w art. 300 § 1 i 2 kk. obok terminu „zbywa" występuje także termin „darowuje"[40]. Przesądza to o tym, iż na potrzeby odpowiedzialności karnej należy te terminy odróżniać i pod pojęciem „zbycie" rozumieć tylko odpłatne czynności prawne. Do wypełnienia znamion czynu zabronionego typizowanego w art. 109b u.o.z. konieczne jest, aby osoba zbywająca wiedziała, że zbywa falsyfikat.

Czyn przestępny może być popełniony tylko umyślnie. W dogmatyce prawa karnego pojawiają się natomiast spory dotyczące problematyki zamiaru. Należy jednakże przychylić się do przeważającego w doktrynie stanowiska, iż czyn ten może zostać popełniony tylko w zamiarze bezpośrednim, na co wskazuje użycie przez ustawodawcę sformułowania „wiedząc, że są one podrobione lub przerobione"[41]. Niektórzy Autorzy twierdzą inaczej, wskazując, że czyn ten może zostać popełniony także w zamiarze ewentualnym. Dorota Olejniczak uważa, że opisywanego występku można dopuścić się także

[36] D. Olejniczak, op. cit., s. 88.

[37] B. Gadecki, *Przestępstwo zbycia falsyfikatu. Komentarz do art. 109 b ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami*, „Ochrona zabytków" 2008, nr 56/2 (241), s. 88.

[38] A. Szczekala, op. cit., s. 126.

[39] B. Gadecki, *Przestępstwo…* op. cit., s. 88.

[40] Szerzej B. Gadecki, *Przestępstwo…*, *op. cit.*, s. 89–90.

[41] Ibidem, s. 90.

w zamiarze ewentualnym, jako przykład podając sytuację, w której handlarz „przyjmuje, w celu zbycia, obraz od nieznanej osoby, w niejasnych okolicznościach i akceptuje myśl, że obraz może być falsyfikatem, a pomimo tego godzi się na takie zachowanie, to swoim czynem wywołuje skutek uboczny w postaci wypełnienia znamion czynu zabronionego[42]". Przestępstwo zbycia falsyfikatu zagrożone jest karą grzywny, ograniczenia wolności lub pozbawienia wolności do lat 2.

Skala zjawiska falsyfikacji dzieł sztuki jest bardzo trudna do oszacowania, z uwagi na brak jakichkolwiek danych w statystykach policyjnych. Jak wskazuje Wilk można przypuszczać, że w najbliższych latach liczba fałszerstw wzrośnie, co wynika ze wzrostu cen dzieł sztuki, a zatem wzrostu potencjalnego zysku, który może osiągnąć fałszerz, wzrostu liczby chętnych zainteresowanych nabyciem dzieł sztuki oraz niskiej świadomości nabywców. Szczególnie zagrożone tym procederem są dzieła sztuki współczesnej i nowoczesnej oraz dzieła początkujących artystów[43].

Podsumowując, fałszerstwo dzieł sztuki nie jest problemem nowym. Z opisywanym procederem mamy do czynienia już od wieków, w zasadzie od momentu pojawienia się dzieł sztuki. Były i są one narażone na falsyfikację dlatego, co podkreślono już w niniejszym opracowaniu, że należą one do grupy przedmiotów mających nie tylko wartość materialną, ale też niematerialną. Mimo, iż w polskim ustawodawstwie obowiązuje szereg przepisów, które mogą stanowić podstawę odpowiedzialności w przypadku wprowadzenia do obrotu falsyfikatów, to należy uznać, że system prawny ochrony dzieł sztuki w naszym kraju jest niekompletny. Brakuje w nim bowiem regulacji, które umożliwiłyby efektywną walkę z problemem fałszerstwa tych przedmiotów. Przede wszystkim należy podkreślić, że szczególnej ochronie prawnokarnej podlegają tylko zabytki. Nie przysługuje ona, natomiast dziełom sztuki niebędącym zabytkami, czyli np. dziełom sztuki współczesnej. Jeżeli chodzi o ochronę przed falsyfikacją przyznaną, dziełom sztuki, które są jednocześnie zabytkami, na mocy ustawy ochronie zbytków, to należy podkreślić, że nie jest ona wystarczająca. W przedmiotowej ustawie fałszerstwo zagrożone jest relatywnie niską sankcją karną, a mianowicie karą pozbawienia wolności do lat 2. Przyjęcie takiego rozwiązania umożliwia więc stosowanie przez sąd instytucji łagodzących karę i środków probacyjnych.

Dla ochrony rynku sztuki przed zagrożeniem spowodowanym obrotem falsyfikatami zasadnicze znaczenie ma art. 286 kk. Jednakże sformułowanie znamion oszustwa, w obowiązującym kształcie art. 286 kk, nie jest dostosowane do specyfiki obrotu dziełami sztuki. W praktyce problematyczne staje

---

[42] D. Olejniczak, *Zarys problematyki prawnej fałszerstw dzieł malarskich*, [w:] J. Włodarski, K. Zeidler (red.), *Prawo muzeów*, Warszawa 2008, s. 88–89.

[43] D. Wilk, op. cit., s. 31.

się, bowiem przypisanie sprawcy wypełnienia znamion strony podmiotowej, z uwagi na fakt, iż są one określone w sposób zawiły i skomplikowany. W obowiązującym ustawodawstwie brakuje także regulacji penalizującej samo podrobienie lub przerobienie dzieła sztuki, co wydaje się nieuzasadnione. Fałszerz jest tak naprawdę bezkarny, z uwagi na fakt, iż takie zachowanie może stanowić tylko przygotowanie do popełnienia oszustwa, które w myśl zasad ogólnych prawa karnego, nie jest zagrożone sankcją karną. Z art. 16 § 2 kk wynika, iż przygotowanie jest karalne tylko wtedy, gdy ustawa tak stanowi. Przepis art. 286 kk nie przewiduje karalności tej formy stadialnej oszustwa.

Wykaz literatury

Filar M. (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2014.
Gadecki B., *Komentarz do art. 109a ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (przestępstwo fałszerstwa zabytku)*, „Prokurator" 2009, nr 2.
Gadecki B., *Przestępstwo zbycia falsyfikatu. Komentarz do art. 109 b ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami*, „Ochrona Zabytków" 2008, nr 56/2 (241).
Kaczmarek J., Zeidler K., *Karnoprawna ochrona zabytków*, „Prokuratura i Prawo" 2004, nr 2.
Kotowski W., Kurzepa B., *Przestępstwa pozakodeksowe. Komentarz*, Warszawa 2007.
Marek A., *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010.
Marek A., *Prawo karne*, Warszawa 2007.
Marek A., *Prawo karne*, Warszawa 2009.
Mozgawa M. (red.), *Kodeks Karny. Komentarz*, Warszawa 2013.
Oczkowski T., *Oszustwo jako przestępstwo majątkowe i gospodarcze*, Kraków 2004.
Piórkowska-Flieger J., *Fałsz dokumentu w polskim prawie karnym*, Kraków 2004.
Skorupka J., *Wady oświadczenia woli w wybranych przestępstwach gospodarczych*, „Przegląd Sądowy" 2000, nr 4.
Szczekala A., *Fałszerstwa dziel sztuki. Zagadnienia prawnokarne*, Warszawa 2012.
Trzciński M., *Kryminalistyczne i kryminologiczne aspekty przestępstw przeciwko zabytkom archeologicznym*, „Przegląd Policyjny" 2007, nr 3(87).
Wilk D., *Fałszerstwa dzieł sztuki. Aspekty prawne i kryminalistyczne*, Warszawa 2015.
Włodarski J., Zeidler K. (red.), *Prawo muzeów*, Warszawa 2008.
Zawłocki R. (red.), *Przestępstwa przeciwko mieniu i gospodarcze*, Warszawa 2015.
Zoll A. (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, Warszawa 2008.

Summary

Forgery of artworks – selected aspects of criminal law

Key words: forgery, falsification, fake, art, monuments, crimes against works of art, crime against historical monuments.

With the practice of falsification works of art we are dealing for centuries. Basically since they just appeared. It is very difficult to determine the scale of this crime. These items are threatened by the phenomenon of counterfeiting due to the fact that they have not only the value of assets but also the non-pecuniary value: artistic, aesthetic and historical. Occurrence on the market of counterfeits is a serious threat fot the collectors and for a proper functioning art market. In the Polish legal system protection of works of art against falsification ensure the regulations contained in the Act of 6 June 1997. – Criminal Code and the Act of 23 July 2003. On the protection historic monuments and care of monuments. This paper presents a protection system of works of art in our country against the practice of falsification by analyzing the constituent elements of criminal offenses involving the forgery of works of art and turnover of fakes. The summary also highlights the imperfection of the current system and the lack of adequate protection of works of art which are not monuments.

Iwona Wrześniewska-Wal
Zakład Prawa, Ekonomiki i Zarządzania, Szkoła Zdrowia Publicznego,
Centrum Medyczne Kształcenia Podyplomowego w Warszawie
ORCID: 0000-0002-8892-5985

Lidia Janiszewska
Zakład Prawa, Ekonomiki i Zarządzania, Szkoła Zdrowia Publicznego,
Centrum Medyczne Kształcenia Podyplomowego w Warszawie
ORCID: 0000-0001-7734-3245

Prywatność pacjenta jako dobro osobiste. Nowe wyzwania w świetle regulacji RODO

Wstęp

Prawo pacjenta do prywatności powinno pozostawać w równowadze z ochroną jego danych osobowych, szczególnie że obecnie przetwarzanie danych osobowych przez podmioty publiczne i prywatne to zjawisko powszechne i nieuniknione. Celem pracy jest ujęcie prawa do prywatności pacjenta w świetle nowych europejskich regulacji o ochronie danych osobowych. Jak również odpowiedź na pytanie czy prywatność pacjenta w szerokim rozumieniu tego prawa, łącznie z ochroną danych osobowych dotyczących zdrowia, daje pacjentom nowe możliwości dochodzenia roszczeń z tytułu prawidłowej realizacji wymogów stawianych przez nowe Rozporządzenie UE.

Warto przypomnieć, że ochrona prywatności jest wszechstronnie chroniona przez przepisy różnych gałęzi prawa (cywilnego, karnego, administracyjnego). Przed wejściem w życie Ogólnego Rozporządzenia o Ochronie Danych Osobowych (RODO) ochrona danych medycznych znajdowała swoją podstawę m.in. w art. 23 i 24 k.c. Wynikała bezpośrednio z prawa do prywatności i przekonania o ludzkiej niezbywalnej godności.

Prywatności jako dobro osobiste

Gwarancja ochrony prawa do prywatności znajduje się w szeregu dokumentów prawa międzynarodowego[1], jak również krajowego[2], choć ze względu na brak pełnej i komplementarnej definicji tego pojęcia[3] niemałe znaczenie ma doktryna i orzecznictwo. Ogólny charakter tego pojęcia przesądza o konieczności interpretacji na kanwie każdej konkretnej sprawy[4]. Ponadto, stworzenie definicji mogłoby prowadzić do nadmiernego zawężenia tego pojęcia i w znaczący sposób ograniczyć mechanizmy reagowania na zachodzące przemiany społeczne[5]. Z drugiej strony sfera prywatności jest ujęta w Konwencji Praw Człowieka i Podstawowych Wolności w sposób otwarty, nie przesądzając na przyszłość o jej granicach, co pozwala na ochronę całości prywatności[6]. W doktrynie można także odnaleźć pogląd, zgodnie z którym pojęcie prywatności w zasadzie jest zbędne, ponieważ w ramach jej zakresu funkcjonuje tak dużo różnych zjawisk, o charakterze samodzielnym, że ich ochrona nie musi wiązać się z ogólnym pojęciem prawa do prywatności[7].

Kluczowe znaczenie dla ochrony prawnej ma regulacja prawa do prywatności w art. 47 Konstytucji RP, który przyznaje każdemu prawo do ochrony życia prywatnego, rodzinnego, czci i dobrego imienia. Zapis konstytucyjny chroni „życie prywatne" oraz „życie rodzinne" jak również cześć i dobre imię. W szczególności trudno wyodrębnić granicę pomiędzy pojęciem życia rodzinnego i życia prywatnego. Drugie z tych pojęć często przeciwstawiane jest życiu publicznemu w szczególności politycznemu – a więc wszelką działalno-

---

[1] M.in. Konwencja Praw Człowieka i Podstawowych Wolności z dnia 4 listopada 1950 r. (t.j. Dz.U. z 1998 r. Nr 147, poz. 962); Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych z dnia 19 grudnia 1966 r. (Dz.U. z 1977 r. Nr 38, poz. 167), Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej (Dz.Urz. UE z 2007 r. C 303, s. 1.).

[2] Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 (Dz.U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483); Ustawa Kodeks cywilny z dnia 23 kwietnia 1964 (t.j. Dz.U. z 2014 r., poz. 121), Ustawa o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta z dnia 6 listopada 2008 (t.j. Dz.U. z 2012 r., poz. 159), Ustawa Kodeks rodzinny i opiekuńczy z dnia 25 lutego 1964 (t.j. Dz.U. z 2012 r., poz. 788).

[3] Niektórzy autorzy uznają, że prawo do prywatności swój początek bierze już z Biblii, Koranu czy też Kodeksu Hammurabiego przy założeniu, że prawo do prywatności jest immanentną cecha człowieka, która nie zawsze jedynie była uświadomiona. Część autorów nie zgadzając się z taką interpretacją uznaje, że prawo to należy wiązać z koncepcjami XVII i XVIII w. zakładającymi, że prywatność była elementem idei równości i wolności, stanem naturalnym, który ulegał ograniczeniu tylko w oparciu o zgodę podmiotu (M. Jagielski, *Konstytucjonalizacja ochrony prywatności*, [w:] R. Małajny (red.), *Konstytucjonalizm a doktryny polityczno-prawne. Najnowsze kierunku badań*, Katowice 2008, s. 264.

[4] Np. Wyrok SA w Warszawie z 25.11.2016r., sygn. akt I ACa 1565/15, LEX nr 2237384.

[5] Z. Zawadzka, *Wolność prasy a ochrona prywatności osób wykonujących działalność publiczną. Problem rozstrzygania konfliktu zasad*, LEX 2013.

[6] K. Krassowski, *Identyfikacja biomedyczna – nasz wróg czy nasz przyjaciel?*, „Studia Prawnoustrojowe" 2018, nr 23, s. 192.

[7] M. Jagielski, *Konstytucjonalizacja…*, op. cit., s. 267.

ścią, która zakłada anonimowe interakcje z innymi osobami. Życie rodzinne zatem utożsamiane jest ze wszystkimi relacjami mającymi swoje źródło w małżeństwie czy istnieniu rodziny. Występuje także sfera życia osobistego, obejmująca pozostałe elementy[8]. Prawo do prywatności uznawane jest za „sferę aspiracji, dążności oraz tych rodzajów aktywności, które nie podlegają zewnętrznej kontroli"[9].

Prawo do prywatności nie zostało wymienione w katalogu wynikającym z przepisu art. 23 k.c. W związku z tym prywatność nie zawsze była traktowana jako dobro osobiste. W doktrynie przyjęto, że wystarczającą ochronę gwarantuje jej treść ochrony innych dóbr osobistych (np. tajemnica korespondencji, ochrona wizerunku)[10]. Obecnie nie ma już w judykaturze i doktrynie wątpliwości, co do takiego właśnie charakteru tego prawa, a katalog art. 23 k.c. traktowany jest jedynie przykładowo [11]. Już w 1984 r. Sąd Najwyższy argumentował, że „otwarty katalog dóbr osobistych (art. 23 i 24 k.c.) obejmuje także dobra osobiste związane ze sferą życia prywatnego, rodzinnego, ze sferą intymności"[12]. Po raz pierwszy ta koncepcja została zaproponowana przez A. Kopffę, który uważał, że „dobrem osobistym w postaci życia prywatnego jest to wszystko, co ze względu na uzasadnione odosobnienie się jednostki od ogółu służy jej do rozwoju fizycznej lub psychicznej osobowości oraz zachowania osiągniętej pozycji społecznej", uznawał także, że „każda jednostka winna mieć możność samodzielnego kształtowania swojej osobowości oraz swego losu według własnej woli oraz żądania, by życie to nie było przedmiotem budzącego sensację zainteresowania innych ludzi"[13].

Dane osobowe pacjenta

Naruszanie sfery prywatności może przejawiać się w różny sposób, na przykład podczas udzielania świadczeń, jak pacjent przebywa w szpitalu na wieloosobowej sali czy rejestruje się w przychodni na wizytę lekarską. Informacja o stanie zdrowia i rodzaju schorzenia, zgodnie z orzecznictwem Trybu-

[8] Z. Zawadzka, op. cit.

[9] J. Wawrzyniak cyt. za E. Kuczma, *Generalny Inspektor Ochrony Danych Osobowych jako organ ochrony danych osobowych*, Praca doktorska, Białystok 2016, s. 24.

[10] J. Braciak, *Prawo do prywatności*, [w:] B. Banaszak, A. Preisner (red.), *Prawa i wolności*., s. 335 i n.; A. Szpunar, *Ochrona dóbr osobistych*, Warszawa 1971, s. 121 i n.

[11] Wyrok SA w Katowicach z 20.09.2012 r., sygn. akt V Aca 378/12, dostęp: http://orzeczenia.ms.gov.pl (17.05.2018), Wyrok SA w Warszawie z 27.04.2016 r., sygn. akt VI ACa 554/15, dostęp: dostęp: http://orzeczenia.ms.gov.pl (17.05.2018), Wyrok SA w Białymstoku z 13.09.2017 r., sygn. akt I ACa 236/17, LEX nr 2390599, A. Nerka, *Etyczne problemy ochrony danych osobowych pracownika w stosunkach pracy*, „Annales. Etyka w życiu gospodarczym" 2010, vol. 13, nr 1, s. 107.

[12] Wyrok SN z 18.01.1984 r., sygn. I CR 400/83, LEX nr 2997.

[13] A. Kopff, *Koncepcja prawa do intymności i do prywatności życia osobistego (zagadnienia konstrukcyjne)*, „Studia Cywilistyczne", t. XX, Kraków 1972.

nału Konstytucyjnego będzie stanowiła element życia prywatnego[14]. Trybunał Konstytucyjny zwracał także uwagę na konieczność szczególnej ochrony informacji związanych ze stanem zdrowia oraz sferą intymności ludzkiej, jak również na niedopuszczalność ujawniania informacji z tego zakresu nawet w przypadku osób pełniących funkcje publiczne[15]. Podobnie też doktryna i judykatura – wskazując przykładowo zdrowie jako element prawa do prywatności obok takich wartości jak np. wiadomości o życiu seksualnym czy przeszłości jednostki[16] widomości z życia rodzinnego, z życia intymnego, z życia zawodowego (w tym także kwestii wysokości wynagrodzenia[17] kwestii zadłużenia[18]), prawo do samorozwoju, prawo do nawiązywania i utrzymywania relacji towarzyskich z wybranymi osobami[19], prawo do określonego, własnego sposobu spędzania wolnego czasu[20].

Z tego względu prawo do prywatności jest w niektórych regulacjach traktowane jak dobro zasługujące na szczególną ochronę. Przykładem są przepisy ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta[21]. Elementem prawa do prywatności na gruncie tych przepisów jest prawo do ochrony danych osobowych.

Europejskie prawo ochrony danych było do niedawna regulowane dyrektywą 95/46/WE[22], która została uzupełniona kilkoma dyrektywami sektorowymi, a także implementowana do polskiego prawa. Jednak szybki rozwój technologiczny, który nastąpił w ostatnich latach, po pierwsze zwiększył skalę i znaczenie gromadzenia i udostępniania danych. Po drugie, konieczna była wymiana informacji w celu przetwarzania danych w ramach walki z przestępczością międzynarodową i terroryzmem, co jeszcze bardziej zwiększa potrzebę jasnych i spójnych zasad ochrony danych na poziomie UE. Po trzecie, wzrosła świadomość znaczenia danych osobowych, a Traktat Lizboński wprowadził jego ochronę jako prawo podstawowe na mocy prawa UE[23]. Powyższe argumenty jednoznacznie przesądziły o wprowadze-

---

[14] Wyrok TK z 19.05.1998 r., sygn. akt. U 5/97, Dz.U. z 1998 r. Nr 67, poz. 444.

[15] Wyrok TK z 20.03.2006 r., sygn. akt K 17/05, Dz.U. z 2006 r. Nr 49, poz. 358.

[16] M. Pryciak, *Prawo do prywatności*, „Wrocławskie Studia Erazmińskie" 2010, t. 4, s.217.

[17] Uchwała składu 7 sędziów SN z 16.07.1993 r., I PZP 28/93, LEX nr 3943.

[18] Wyrok SN z 20.04.2011 r., I CSK 500/10, LEX nr 863415.

[19] A. Młynarska-Sobaczewska, *Trzy wymiary prywatności. Sfera prywatna i publiczna we współczesnym prawie i teorii społecznej*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego" 2013 nr 1(13), s. 43–44.

[20] Wyrok SA w Warszawie z 8.07.2009, sygn. akt I ACa 316/09, LEX nr 1120112.

[21] Ustawa z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (Dz.U. z 2009 r. Nr 52, poz. 417 z późn. zm.).

[22] Dyrektywa 95/46/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 24 października 1995 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w zakresie przetwarzania danych osobowych i swobodnego przepływu tych danych (Dz.Urz. UE L 281, 23.11.1995, p. 31–50).

[23] M. Kędzior, ERA Forum, https://doi.org/10.1007/s12027-019-00549-x (data dostępu: 2.08.2019 r.).

niu nowej regulacji – Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) Nr 2016/679 w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych (ogólne rozporządzenie o ochronie danych tzw. RODO)[24]. RODO reguluje ochronę danych osobowych osób fizycznych, wyznaczając jej jednolity standard w państwach członkowskich Unii Europejskiej (oraz w państwach należących do Europejskiego Obszaru Gospodarczego – Islandii, Liechtensteinie i Norwegii). Rozporządzenie odnosi się bezpośrednio do danych osobowych zwykłych i wrażliwych[25]. RODO chroni dobro osobiste, jakim jest prywatność, a dane osobowe są jej elementem[26]

Nie budzi żadnej wątpliwości, że dla skutecznej realizacji świadczeń zdrowotnych, podmiot leczniczy musi mieć zagwarantowany szeroki dostęp do danych osobowych pacjentów. RODO dotyczy wszystkich administratorów danych, niezależnie od ich struktury organizacyjnej, a więc obejmuje osoby fizyczne lub prawne, organy publiczne, jednostkę lub inny podmiot, który samodzielnie lub wspólnie z innymi ustala cele i sposoby przetwarzania danych osobowych. W związku z tym nowe wymogi dotyczą również podmiotów, które udzielają świadczeń medycznych i nakładają na nie obowiązki związane między innymi z informowaniem o danych kontaktowych placówki, danych inspektora danych osobowych, celu przetwarzania oraz o odbiorcach danych osobowych, a także prawie dostępu pacjenta do danych. Ponadto Rozporządzenie, nakładając szereg obowiązków na podmioty, które administrują danymi pacjenta, ustanawia odpowiedzialność za przetwarzanie danych osobowych niezgodne z przepisami. W praktyce RODO rozszerza poziom ochrony pacjentów i ich danych m.in. o prawo do bycia informowanym, prawo dostępu do swoich danych, prawo do sprostowania oraz o prawo do usunięcia danych.

Zagadnienia praktyczne

Pierwsze wysokie kary zostały nałożone na placówki medyczne w Holandii. Szpital Haga nie miał odpowiedniego wewnętrznego zabezpieczenia dokumentacji pacjenta. Dochodzenie w tej sprawie wszczął holenderski urząd

[24] Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych) (Dz.Urz.UE.L Nr 119, s. 1).

[25] Zgodnie z art. 9 ust. 1 RODO do tych danych należą dane genetyczne oraz dane dotyczące stanu zdrowia. Do danych osobowych dotyczących zdrowia należy zaliczyć wszystkie dane o stanie zdrowia osoby, której dane dotyczą, ujawniające informacje o przeszłym, obecnym lub przyszłym stanie fizycznego lub psychicznego zdrowia osoby, której dane dotyczą.

[26] M. Krzysztofek, *Ochrona danych osobowych w Unii Europejskiej*, Warszawa 2014, s. 36.

ochrony danych, gdy okazało się, że personel szpitala niepotrzebnie przegląda dokumenty medyczne znanej w Holandii osoby[27].

W Polsce, w praktyce podmiotu leczniczego, należy zwrócić uwagę na trzy grupy zagadnień: rejestracja pacjenta, obchód na wieloosobowej sali i ochrona dokumentacji medycznej.

Pierwszą czynnością w podmiocie leczniczym, jeszcze przed udzieleniem świadczeń, jest rejestracja pacjenta. Ustalenie tożsamości pacjenta wynika z regulacji art. 25 ust. 1 ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta, jak również z art. 20 ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej, finansowanych ze środków publicznych oraz ustawy o systemie informacji w ochronie zdrowia. W praktyce to w rejestracji najczęściej dochodzi do ujawniania danych pacjentów w obecności osób trzecich, np. poprzez niewłaściwie zorganizowaną pracę. Osoby postronne słyszą imię i nazwisko rejestrowanego, jego numer PESEL, informację, na jakie badanie jest kierowany. Urzędnicy radzą, by zgodnie z obowiązującymi przepisami RODO, wydzielić strefę rejestracji od poczekalni, np. naklejając na podłodze jaskrawą taśmę, która wyznaczy obszar, w jakim przebywać ma kolejny pacjent, oddzielić strefę rejestracji ścianką, bądź szybą, ewentualnie barierką[28].

Wielu lekarzy pamięta jeszcze czasy, w których o diagnozie i leczeniu pacjenta dyskutowano na wieloosobowej sali chorych nie tylko w obecności całego personelu lekarskiego, ale i innych chorych. Obecnie nie jest to możliwe. Podczas obchodu można przekazać ogólne informację o planowanych badaniach i zmianie leków, a także stanie zdrowia chorego. W trakcie obchodu lub bieżących czynności medycznych w sali chorych przebywać mogą jedynie osoby uprawnione, np. opiekun małoletniego chorego. Podczas indywidualnej rozmowy lekarza z pacjentem, za jego zgodą, może być obecna np. osoba bliska lub członek rodziny. W sytuacjach, w których stan pacjenta uniemożliwia przeprowadzenie takiej rozmowy poza salą chorych, lekarz może jednak poprosić innych pacjentów oraz osoby odwiedzające o wyjście z sali podczas omawiania stanu zdrowia pacjenta. Osoby inne niż udzielające świadczeń zdrowotnych (inni lekarze – niezajmujący się pacjentem, inny personel: pielęgniarki czy fizjoterapeuci) mogą być obecne przy obchodzie bez zgody pacjenta tylko wtedy, gdy jest to niezbędne do wykonania świadczenia. Inaczej jest w przypadku placówek kształcących studentów medycyny, jednak i wtedy lekarz powinien zapytać pacjenta o zgodę.

W zakresie dokumentacji medycznej, w praktyce najwięcej sporów dotyczy naruszania danych osobowych podczas odmowy szczepień. Zgodnie z obowiązującymi przepisami, osoby przeprowadzające szczepienia prowadzą do-

[27] RODO http://www.enforcementtracker.com/ [dostęp 2.08.2019 r.].

[28] Przewodnik RODO w medycynie, Ministerstwo Zdrowia, https://www.gov.pl/documents/.../PRZEWODNIK_PO_RODO_w_służbie_zdrowia.pd (data dostępu: 2.08.2019 r.)

kumentację medyczną dotyczącą obowiązkowych szczepień, przechowują karty uodpornienia, dokonują wpisów potwierdzających wykonanie szczepienia, sporządzają sprawozdania z przeprowadzonych szczepień oraz sporządzają sprawozdania ze stanu zaszczepienia osób objętych profilaktyczną opieka zdrowotna, które przekazywane są do odpowiedniego Państwowego Powiatowego Inspektora Sanitarnego. Artykuł 17 ust. 10 ustawy o chorobach zakaźnych i zakażeniach[29] wskazuje, iż wzór sprawozdania[30] wymaga umieszczenia w nim wykazu osób uchylających się od szczepień ochronnych wraz z danymi osobowymi (imię, nazwisko, numeru PESEL, adres zamieszkania)[31].

Odpowiedzialność za naruszenie przepisów o ochronie danych osobowych

Rozporządzenie RODO wprowadza trzy rodzaje odpowiedzialności za naruszenie przepisów o ochronie danych osobowych:

– odpowiedzialność administracyjna (art.77, 78, 83 RODO);
– odpowiedzialność cywilnoprawna (art.79,82 RODO);
– sankcje karne (art.84 RODO) – RODO dopuszcza wprowadzenie w porządkach krajowych państw członkowskich regulacji karnych. Z tej możliwości skorzystał polski ustawodawca w nowej ustawie prawo ochrony danych osobowych[32].

Przepisy RODO nie określają procedur w postępowaniach dotyczących ww. rodzajów odpowiedzialności, pozostawiając w tym zakresie swobodę ustawodawcy krajowemu.

Odpowiedzialność administracyjna

Rozporządzenie RODO wprowadza, znaną już na gruncie poprzednio obowiązującego polskiego prawa o ochronie danych osobowych, skargę do organu nadzorczego. W Polsce postępowanie administracyjne w sprawie naruszenia przepisów o ochronie danych osobowych jest prowadzone przez Prezesa Urzędu Ochrony Danych Osobowych (art. 60 ustawy o ochronie danych

[29] Ustawa z dnia 5 grudnia 2008 o zabieganiu oraz zwalczaniu zakażenia i chorób zakaźnych u ludzi (Dz.U. z 2008 r. Nr 234 poz. 1570).

[30] Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 18 sierpnia 2011 r. w sprawie obowiązkowych szczepień ochronnych (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 753).

[31] Urząd ochrony Danych Osobowych, Decyzje Prezesa UODO https://uodo.gov.pl/decyzje/ZSZZS.440.60.2018 (data dostępu: 2.08.2019 r.).

[32] Ustawa z dnia 10 maja 2018 r. o ochronie danych osobowych (Dz.U. z 2018, poz. 100).

osobowych). W postępowaniu tym stosuje się subsydiarnie przepisy kodeksu postępowania administracyjnego, które znajdują zastosowanie w sprawach nieuregulowanych w ustawie o ochronie danych osobowych. (art. 8 ust. 1 ww. ustawy).

Skargę może złożyć każda osoba, której dane dotyczą, jeżeli sądzi, że przetwarzanie jej danych osobowych narusza RODO. Ponadto zgodnie z art. 77 ust. 2 RODO w trakcie toczącego się postępowania organ nadzorczy informuje skarżącego, czyli osobę, której dane dotyczą o: postępach i efektach rozpatrywania skargi oraz o możliwości skorzystania z sądowego środka ochrony praw (zgodnie z art. 78 RODO). Przepis ten nie wskazuje konkretnego terminu wykonania obowiązku informacyjnego, ale preambuła RODO odnosi się do wykonania obowiązku w „rozsądnym terminie". Ustawodawca unijny w sposób pośredni ograniczył ten termin w art. 78 ust. 2 RODO, przewidując, że w przypadku braku informacji od organu nadzorczego w terminie 3 miesięcy o postępach lub efektach rozpatrywania skargi skarżący może złożyć skargę na bezczynność organu do sądu administracyjnego[33]. Po wniesieniu skargi rozstrzygnięcia (decyzje i postanowienia) Prezesa Urzędu Ochrony Danych Osobowych podlegają kontroli sądów administracyjnych. Na tym etapie postępowanie jest jednoinstancyjne. Sądem właściwym do kontroli rozstrzygnięcia prezesa Urzędu jest Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie. Od wyroku wydanego w wyniku rozpoznania tej skargi przysługuje skarga kasacyjna do Naczelnego Sądu Administracyjnego.

Rozpatrując skargę, organ nadzorczy może podjąć działania naprawcze, określone w art.58 ust.2 lit. a–h oraz j), jak również nałożyć kary pieniężne (art.83 RODO). Warto wskazać, że zgodnie z art. 83 ust. 2 zd. 1 RODO organ nadzorczy może więc zastosować kary pieniężne oprócz lub zamiast środków prawnych, które stanowią odzwierciedlenie tzw. uprawnień naprawczych organów nadzorczych (art. 58 ust. 2 lit. a–h i lit. j RODO).

Odpowiedzialność cywilnoprawna

Odpowiedzialność cywilnoprawna administratora lub podmiotu przetwarzającego dane ujęta jest w dwóch artykułach RODO: prawo do dochodzenia przed sądem swoich praw, z pominięciem postępowania skargowego przed organem nadzorczym (art. 79 RODO) oraz prawo do dochodzenia odszkodowania lub zadośćuczynienia (art. 82 RODO). Prawodawca europejski na gruncie tych przepisów daje możliwość zwrócenia się o rozpoznanie spra-

[33] P. Litwiński (red.), P. Barta, M. Kawecki, *Rozporządzenie UE w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych. Komentarz*, Warszawa 2018, s. 797.

wy bezpośrednio do sądu. Jednocześnie to samo naruszenie może stanowić podstawę do wszczęcia i prowadzenia w tym samym czasie postępowania skargowego w trybie administracyjnym przez organ nadzorczy[34]. Przepisy materialne oraz procedura dochodzenia roszczeń z art. 79 i 82 RODO zostały wskazane w polskiej ustawie o ochronie danych osobowych w rozdziale 10 „Odpowiedzialność cywilna i postępowanie przed sądem". Art. 92 tej regulacji stanowi, że w przypadku dochodzenia roszczeń cywilnoprawnych w zakresie nieuregulowanym w RODO, stosuje się przepisy k.c. Kluczowy jest przepis art. 82 RODO składający się z sześciu akapitów (tj. o cztery więcej niż uchylona ww. dyrektywa), który ma zapewnić kompleksowy system odpowiedzialności. Przepis ten od samego początku wyjaśnia, że każda osoba, która doznała szkody majątkowej lub niemajątkowej w wyniku naruszenia niniejszego rozporządzenia, ma prawo do odszkodowania. Roszczenie musi być skierowane przeciwko osobie odpowiedzialnej za naruszenie danych: osoba tą może być administrator danych jak i osoba przetwarzająca te dane. W rzeczywistości ten sam przepis wyjaśnia dalej, że powyższe osoby są odpowiedzialne „za całą szkodę". W związku z tym Rozporządzenie wprowadza zasadę wspólnej odpowiedzialności wszystkich osób odpowiedzialnych za szkody[35]. Z kolei art. 82 ust. 3 powtarza, że „administrator lub podmiot przetwarzający są zwolnieni z odpowiedzialności […], jeżeli udowodnią, że nie są w żaden sposób odpowiedzialni za zdarzenie powodujące szkodę" Po drugie, w art. 82 ust. 3 widzimy kolejną interesującą modyfikację brzmienia: w tym przypadku administrator (lub podmiot przetwarzający) może uniewinnić się tylko wtedy, gdy udowodni, że „nie jest w żaden sposób odpowiedzialny" za zdarzenie powodujące szkodę. Należy zwrócić uwagę, że nie jest to nowy sądowoadmnistracyjny tryb dochodzenia roszczeń i należy go wiązać na płaszczyźnie polskiego prawa materialnego z art. 24 k.c., bez wprowadzania dodatkowego trybu dochodzenia roszczeń[36]. W tych sprawach bez względu na wartość przedmiotu sporu sądem właściwym do orzekania w pierwszej instancji jest sąd okręgowy (art.93 ustawy o ochronie danych osobowych). Polska ustawa zawiera również przepisy regulujące wzajemne relacje spraw administracyjnych i cywilnoprawnych o naruszenie przepisów o ochronie danych osobowych. Po wniesieniu pozwu do sądu cywilnego oraz prawomocnym orzeczeniu kończącym postępowanie w sprawie o roszczenie z tytułu naruszenia przepisów o ochronie danych osobowych, o którym mowa

[34] E. Bielak-Jomaa (red.), D. Lubasz (red.), op. cit., s. 1035.

[35] W przypadku gdy administrator lub podmiot przetwarzający, zgodnie z art. 82 ust. 4 RODO, zapłacił pełne odszkodowanie za poniesioną szkodę, administrator lub podmiot przetwarzający są uprawnieni do żądania zwrotu od innych administratorów lub przetwórców zaangażowanych w to samo przetwarzanie część zapłaconej kwoty odpowiadająca ich części odpowiedzialności za szkodę.

[36] P. Litwiński (red.), P. Barta, M. Kawecki, op. cit., s. 808.

w art. 79 RODO lub art. 82 RODO, sąd zawiadamia niezwłocznie Prezesa Urzędu. Natomiast Prezes Urzędu informuje sąd o każdej sprawie dotyczącej tego samego naruszenia przepisów o ochronie danych osobowych, która została wszczęta lub toczy się już przed Prezesem Urzędu lub sądem administracyjnym albo została zakończona. W wyniku otrzymania tych informacji sąd zawiesza postępowanie, jeżeli sprawa dotycząca tego samego naruszenia przepisów dotyczących ochrony danych osobowych, została wszczęta przez Prezesa Urzędu. Ponadto sąd umarza postępowanie w zakresie, w jakim prawomocna decyzja Prezesa Urzędu lub prawomocny wyrok wydany w wyniku wniesienia skargi uwzględnia roszczenie dochodzone przed sądem (art. 96 ustawy o ochronie danych osobowych). Ustalenia prawomocnej decyzji Prezesa Urzędu o stwierdzeniu naruszenia przepisów o ochronie danych osobowych lub prawomocnego wyroku wydanego w wyniku wniesienia skargi, wiążą sąd w postępowaniu o naprawnienie szkody. W sprawach o roszczenia z tytułu naruszenia przepisów o ochronie danych osobowych, które mogą być dochodzone wyłącznie w postępowaniu przed sądem, Prezes Urzędu może wytaczać powództwa na rzecz osoby, której dane dotyczą, za jej zgodą, a także wstępować, za zgodą powoda, do postępowania w każdym jego stadium.

Sankcje karne

Pozostawiając na marginesie normy prawa karnego dotyczące ochrony danych osobowych normowane wprost w k.k., należy wskazać, że polska ustawa o ochronie danych osobowych na podstawie art. 84 RODO i pkt. 149 Preambuły wprowadziła do polskiego porządku dwa typy czynów zabronionych, do których na zasadzie art. 116 k.k. stosuje się przepisy części ogólnej kodeksu karnego. Oba te czyny są przestępstwami powszechnymi i umyślnymi (w zamiarze bezpośrednim i ewentualnym). Pierwszy z nich, w typie kwalifikowanym, odnosi się do przetwarzania danych szczególnych kategorii, penalizując zachowanie polegające na przetwarzaniu danych szczególnej kategorii w sytuacji, gdy jest to niedopuszczalne lub odbywa się bez stosownego uprawnienia. Jak zauważa A. Urbanowicz niedopuszczalność przewarzania będzie określać zarówno sytuacje w której przetwarzanie odbywa się bez podstawy prawnej jak również sytuacje, w której przetwarzanie jest oparte na podstawie prawnej, ale jest sprzeczne np. z zasadami art. 5 RODO[37]. Brak uprawnień do przetwarzania danych wiązać się będzie z przekroczeniem zakresu uprawnienia do przetwarzania danych. Na gruncie uprzedniej ustawy o ochronie danych osobowych za takie realizację znamion tego typu czynu zabronionego uznawano przetwarzanie danych medycznych w zbio-

[37] A. Urbanowicz [w:] M. Jackowski (red.), op. cit., s. 374.

rach pochodzących z dokumentacji medycznej przez lekarza, pielęgniarkę lub inną osobę z personelu medycznego bez stosowanego upoważnienia do powyższych działań[38]. Za realizację tych znamion może być także uznane udostępnienie nr PESEL pacjentów kliniki w celu umieszczenia na stronach internetowych zamówienia publicznego na konkretne leki[39].

Drugi z czynów zabronionych penalizuje zachowanie polegające na udaremnieniu lub utrudnieniu przeprowadzenia kontroli w zakresie przestrzegania przepisów o ochronie danych osobowych. Przez pojęcie udaremnienia doktryna rozumie całkowite uniemożliwienie przeprowadzenia kontroli np. poprzez ignorowanie wezwań do złożenia wyjaśnień[40].

Wnioski

RODO nie stanowi „rewolucji" w zakresie ochrony danych osobowych. W znaczący jednak sposób przyczynia się do wzrostu wymagań stawianych administratorom danych osobowych w tym także szeroko pojętym placówkom medycznym. Ze względu na ilość i rodzaj przetwarzanych danych, będą one musiałby w sposób szczególnych mieć pieczę nad faktycznym przetwarzaniem danych, czego nie ułatwia nowoczesna konstrukcja aktu prawnego jakim jest RODO. Rozporządzenie zwiększa obowiązki informacyjne administratorów danych, a w związku z tym pacjenci mają więcej informacji w zakresie przysługujących im praw dotyczących zarządzania swoimi danymi. Na administratorze ciąży obowiązek doboru właściwych środków technicznych i organizacyjnych, prowadzenia dokumentacji w tej materii, a nade wszystko realizacja zasady rozliczalności. Trudnością niewątpliwie jest także *de facto* przerzucenie ciężaru dowodu na administratora, który będzie musiał udowodnić, że w wycieku danych nie ponosi winy, niekoniecznie tylko przed sądami krajowymi.

Istotne jest to, że RODO rozszerza pacjentom katalog dostępnych instrumentów prawnych w zakresie dochodzenia roszczeń wynikających z naruszeń ich praw, nie ustanawiając jednak nowego trybu dochodzenia roszczeń cywilnych poza dotychczas funkcjonującym w kodeksie cywilnym. Należy podkreślić, że nawet tryb administracyjny związany ze skargą do Prezesa Urzędu Ochrony Danych Osobowych nie jest to nowym mechanizmem, podobne rozwiązanie funkcjonowało na gruncie uprzedniej Ustawy o Ochronie Danych Osobowych. Dodatkowo obok nowych regulacji w zakresie ochrony

[38] K. Andres, [w:] K. Andres, E. Bielak-Jomaa, M. Jagielski, P. Kawczyński, M. Krasińska, P. Litwiński, A. Sieradzka, K. Wojsyk, *Ochrona danych medycznych*, C.H. Beck, Warszawa 2016, s. 146.

[39] A. Urbanowicz [w:] M. Jackowski (red.)., op. cit., s. 375.

[40] Ibidem, s. 377.

danych osobowych funkcjonuje np. niezależnie tryb dochodzenia roszczeń wynikających z naruszenia praw pacjentów przewidziany przez ustawę o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta.

W odczuciu autorek tryb administracyjny, w pierwszym okresie stosowania Rozporządzenia, może być wykorzystywany przez pacjentów. Obecnie, po roku funkcjonowania nowych regulacji, do Urzędu Ochrony Danych Osobowych wpłynęły 4 skargi dotyczące naruszeń ochrony danych osobowych w związku z udzielaniem świadczeń zdrowotnych. We wszystkich tych sprawach organ podjął decyzję odmawiająca uwzględnienia wniosku[41]. Jednak strony mają jeszcze prawo do wniesienia skargi na decyzję do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie. Wydaje się jednak, że i w przyszłości liczba tych skarg nie będzie duża, ze względu na brak bezpośredniego przełożenia na odszkodowanie lub zadośćuczynienie dla pacjenta – wnioskodawcy.

Wykaz literatury

Andres K., [w:] K. Andres, E. Bielak-Jomaa, M. Jagielski, P. Kawczyński, M. Krasińska, P. Litwiński, A. Sieradzka A., K. Wojsyk, *Ochrona danych medycznych*, Warszawa 2016.

Braciak J., Prawo do prywatności, [w:] B. Banaszak, A. Preisner (red.), *Prawa i wolności*, s. 335 i n.

Jagielski M., *Konstytucjonalizacja ochrony prywatności*, [w:] R. Małajny (red.), *Konstytucjonalizm a doktryny polityczno-prawne. Najnowsze kierunku badań*, Katowice 2008.

Kędzior M., ERA Forum, https://doi.org/10.1007/s12027-019-00549-x (data dostępu: 2.08.2019 r.).

Kopff A., *Koncepcja prawa do intymności i do prywatności życia osobistego (zagadnienia konstrukcyjne).*

Krassowski K., *Identyfikacja biomedyczna – nasz wróg czy nasz przyjaciel?*, „Studia Prawnoustrojowe" 2018, nr 23.

Krzysztofek M., *Ochrona danych osobowych w Unii Europejskiej*, Warszawa 2014.

Litwiński P. (red.), P. Barta, M. Kawecki, *Rozporządzenie UE w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych. Komentarz*, Warszawa 2018.

Młynarska-Sobaczewska A., *Trzy wymiary prywatności. Sfera prywatna i publiczna we współczesnym prawie i teorii społecznej*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego" 2013 nr 1(13).

Nerka A., *Etyczne problemy ochrony danych osobowych pracownika w stosunkach pracy*, „Annales. Etyka w życiu gospodarczym" 2010, vol. 13, nr 1.

Pryciak M., *Prawo do prywatności*, „Wrocławskie Studia Erazmińskie" 2010, t. 4.

Przewodnik RODO w medycynie, Ministerstwo Zdrowia, https://www.gov.pl/documents/.../PRZEWODNIK_PO_RODO_w_służbie_zdrowia.pd (data dostępu: 2.08.2019 r.).

[41] Urząd ochrony Danych Osobowych, Decyzje Prezesa UODO https://uodo.gov.pl/decyzje/ZSZZS.440.60.2018 (data dostępu: 2.08.2019 r.).

Szpunar A., *Ochrona dóbr osobistych*, Warszawa 1971.
Wawrzyniak J., cyt za E. Kuczma, *Generalny Inspektor Ochrony Danych Osobowych jako organ ochrony danych osobowych*, Praca doktorska, Białystok 2016.
Zawadzka Z., *Wolność prasy a ochrona prywatności osób wykonujących działalność publiczną. Problem rozstrzygania konfliktu zasad*, LEX 2013.

Summary

Patient's privacy. The new challenges of the General Data Protection Regulation

Key word: patient's privacy, personal rights, GDRP.

The article discusses the issue of changes in the catalog of legal instruments, which can be used by a patient when a violation of the principles of processing his personal rights occurs, in the context of the application of the EU General Data Protection Regulation (GDPR). It draws attention to the extension of the catalog of available legal instruments in the field of personal data protection and the presents of other mechanisms aimed at protecting the rights of patients, including the right to privacy. The authors express a belief that, especially the administrative mode can be widely used by patients in the initial period of application of the General Data Protection Regulation.

Elżbieta Zębek
Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie
ORCID 0000-0002-8637-8391

Agnieszka Napiórkowska-Krzebietke
Instytut Rybactwa Śródlądowego w Olsztynie
ORCID 0000-0001-8361-0290

Rozwój przepisów prawnych w zakresie bioindykacji środowiskowej a stan jakości wód jeziorowych

Wstęp

Wody są najważniejszym zasobem środowiska, bez których nie byłoby życia na Ziemi. W celu zaspokojenia podstawowych potrzeb człowieka bardzo istotna jest ich odpowiednia ilość i jakość. Jest to tym ważniejsze, że w miarę rozwoju cywilizacyjnego wody stały się zasobem reglamentowanym, ze względu na ich ograniczoną ilość, ale też stale pogarszającą się jakość[1].

Wody w ujęciu normatywnym są jednym z elementów środowiska zdefiniowanego w art. 3 pkt 9 ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. – Prawo ochrony środowiska[2], wymienianych obok powierzchni ziemi, kopalin, powietrza, krajobrazu, klimatu oraz pozostałych elementów różnorodności biologicznej. Istotne jest to, że na pojęcie środowiska składa się każdy element przyrodniczy, w tym także wody, i to niezależnie od tego, czy powstał w sposób naturalny, czy został przekształcony w wyniku działalności człowieka. Zatem dla objęcia ochroną nie ma znaczenia, w jaki sposób element przyrodniczy powstał lub został przekształcony[3]. Ze względu na szczególny charakter zasoby wodne powinny podlegać ochronie przy użyciu instrumentów prawnych i organizacyjnych, wśród których obok typowych instrumentów zarządzania wo-

[1] Zob. więcej: E. Zębek, *Rola zasobów wód czystych w rozwoju gospodarczym*, „Ochrona Środowiska" 2002, nr 1, s. 38–45.

[2] T.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 799 ze zm.

[3] B. Rakoczy, *Pojęcie środowiska w prawie polskim i prawie włoskim. Aspekty komparatystyczne*, „Studia Prawnoustrojowe" 2017, nr 37, s. 25–40.

dami, tj. pozwolenia wodnoprawnego[4], oceny oddziaływania na środowisko wodne[5] – obecnie w formie oceny wodnoprawnej, warto wymienić system oceny stanu jakości wód.

W miarę rozwoju przepisów prawnych w zakresie ochrony wód w prawie europejskim, dostrzegalna jest także zmiana w zakresie oceny ich jakości. Prawo to obejmuje nie tylko normy mające na celu regulację zanieczyszczeń i innych szkodliwych działań wobec środowiska, lecz także wszelkie normy, których celem jest zapobieżenie, zmniejszenie lub przeciwdziałanie zagrożeniom środowiska, w tym także i wodnego[6]. Zatem prawodawstwo UE dotyczy zarówno standardów jakości wody, ochrony przed zanieczyszczeniami i zasad zarządzania zasobami wodnymi. Pierwsze dyrektywy w tej materii pojawiły się niemal 40 lat temu[7]. Od tego czasu przyjęto i zmieniono kilkadziesiąt aktów prawnych dotyczących wody[8].

Współcześnie, idei oceny stanu jakości wód powierzchniowych w UE można dopatrywać się już w preambule najważniejszego aktu prawnego, wytyczającego kierunki ochrony zasobów wodnych w krajach członkowskich, jakim jest Ramowa Dyrektywa Wodna (RDW) – Dyrektywa nr 2000/60/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 23 października 2000 r., ustanawiająca ramy wspólnotowego działania w dziedzinie polityki wodnej[9] o brzmieniu „*Woda nie jest produktem handlowym takim jak każdy inny, ale raczej dziedzictwem, które musi być chronione, bronione i traktowane jako takie*". Zatem celem niniejszej dyrektywy jest utrzymanie i poprawa środowiska wodnego we Wspólnocie. Cel ten jest szczególnie związany z jakością tych wód. Kontrola ich ilości jest elementem pomocniczym w stosunku do zapewnienia dobrej jakości wód, dlatego powinny być również ustanowione pomiary ilości wód, służące zapewnieniu ich dobrej jakości. Poprzez określenie i wdrożenie koniecznych działań w ramach zintegrowanych programów, państwa członkowskie powinny dążyć do osiągnięcia celu, jakim jest co naj-

---

[4] E. Zębek, M. Szwejkowska, M. Raczkowski, *Pozwolenie wodnoprawne jako instrument reglamentacyjno-ochronny w użytkowaniu zasobów wodnych w działalności gospodarczej w kontekście sprawiedliwości ekologicznej*, [w:] *Sprawiedliwość ekologiczna w prawie i praktyce*, (red.) T. Bojar-Fijałkowski, Gdańsk 2016, s. 355–363.

[5] E. Zębek, *Ocena oddziaływania na środowisko a ochrona wód przed zanieczyszczeniem*, „Studia Prawnoustrojowe" 2012, nr 18, s. 173–185.

[6] J. Ciechanowicz-McLean, *Prawo ochrony środowiska jako kompleksowa dziedzina prawa – ustawa organiczna*?, [w:] *Zagadnienia systemowe prawa ochrony środowiska*, (red.) P. Korzeniowski, Łódź 2015, s. 62.

[7] Na przykład: Dyrektywa nr 75/440/EWG dotycząca wymaganej jakości wód powierzchniowych przeznaczonych do poboru wody pitnej w państwach członkowskich (Dz. Urz. WE L 194 z 25.07.1975, s. 26); Dyrektywa 76/464/EWG w sprawie zanieczyszczenia spowodowanego przez niektóre niebezpieczne substancje odprowadzone do środowiska wodnego (Dz. Urz. WE L 129 z 18.05.1976, s. 23).

[8] M. Kenig-Witkowska, *Prawo środowiska Unii Europejskiej*, Warszawa 2012, s. 101–102.

[9] Dz. Urz. WE L 327 z 22.12.2000, s. 1 ze zm.

mniej dobry stan wód, uwzględniając istniejące wymogi wspólnotowe. Tam, gdzie aktualny stan wód jest dobry, powinien on zostać utrzymany. Cele środowiskowe RDW nakazują też dążenie do wzmocnionej ochrony i polepszania środowiska wodnego, a także stopniowej redukcji emisji niebezpiecznych substancji priorytetowych[10]. Przedmiotem analizy niniejszego opracowania jest stan wód jeziorowych, które zgodnie z klasyfikacją unijną należą do części wód śródlądowych powierzchniowych stojących. Dobry stan wód powierzchniowych oznacza stan osiągnięty przez część wód powierzchniowych, jeżeli zarówno ich stan ekologiczny, jak i chemiczny jest określony jako co najmniej „dobry" (art. 2 ust. 8).

Przepisy RDW zostały implementowane do obecnie obowiązującej ustawy z dnia 20 lipca 2017 r. – Prawo wodne[11]. Przedmiotem regulacji cytowanej ustawy są zasoby wodne, które powinny być gospodarowane zgodnie z zasadą zrównoważonego rozwoju, w szczególności przez ich kształtowanie i ochronę, korzystanie z wód oraz zarządzanie zasobami wodnymi (art. 1). Gospodarka wodna powinna więc być prowadzona zgodnie z zasadą zrównoważonego rozwoju, która odgrywa istotną rolę nie tylko w prawie wodnym, ale także w całym prawie ochrony środowiska. Zasada ta powinna być także postrzegana jako istotny element łączący prawo wodne z prawem ochrony środowiska[12]. Ocena stanu jakości wód powierzchniowych oparta jest, poza stanem chemicznym, na stanie ekologicznym oraz potencjale ekologicznym w przypadku wód silnie zmienionych i przekształconych w wyniku działalności antropogenicznej. Stan ekologiczny oznacza określoną jakość struktury i funkcjonowania ekosystemu wodnego, związanego z jednolitymi częściami wód powierzchniowych, niewyznaczonymi jako silnie zmienione jednolite części wód powierzchniowych lub sztuczne jednolite części wód powierzchniowych (art. 16 pkt 51). Należy zatem dążyć do dobrego stanu ekologicznego, czyli takiego stanu jednolitych części wód powierzchniowych innych niż silnie zmienione jednolite części wód powierzchniowych lub sztuczne jednolite części wód powierzchniowych, który na podstawie klasyfikacji stanu ekologicznego tych wód, dokonanej z uwzględnieniem definicji klasyfikacji tego stanu, jest określony co najmniej jako dobry (art. 16 pkt 9).

Do oceny stanu ekologicznego jakości wód jezior wykorzystuje się bioindykację. Bioindykacja to metoda, za pomocą której, dzięki stosowanym żywym organizmom, na różnych poziomach ich organizacji, określa się kierunek i stopień nasilenia zmian w środowisku ich życia[13]. Zatem bioindykacja

---

[10] J. Ciechanowicz-McLean, *Ramowa Dyrektywa Wodna a ochrona środowiska morskiego*, „Prawo Morskie" 2013, nr 29, s. 107–115.

[11] T.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 2268 ze zm.

[12] B. Rakoczy, *Prawo wodne. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 32; J. Szachułowicz, *Prawo wodne. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 123.

[13] M. Górny, *Ekologia i ochrona środowiska. Materiały edukacyjne*, Gliwice1996.

oznacza określenie stanu środowiska lub natężeń czynników środowiska przyrodniczego przy pomocy odpowiednio wyskalowanych bioindykatorów[14]. Mianem bioindykacji określany jest także proces, w którym na podstawie ilościowych i jakościowych zmian jednego obiektu (indykatora) określa się stan innego obiektu, lub całego ekosystemu ekologicznego łącznie z parametrami biotycznymi i abiotycznymi, a w tym także substancji i oddziaływań antropogenicznych[15]. Bioindykatory stosowane w określeniu stanu jakości wód powinny być łatwe w identyfikacji i charakteryzować się wąskim zakresem tolerancji ekologicznej, co umożliwia jakościowe i ilościowe określenie warunków środowiskowych[16].

Celem niniejszego artykułu jest określenie zmian w przepisach prawnych w zakresie oceny stanu jakości wód powierzchniowych, a szczególnie bioindykacji, w okresie przed i po wstąpieniu Polski do UE. Uzupełnieniem analizy rozwoju prawodawstwa krajowego w tym zakresie będzie ocena stanu jakości wód jeziorowych w województwie warmińsko-mazurskim. Artykuł oparty jest na analizie literatury przedmiotu, regulacji prawnych w zakresie oceny stanu jakości wód w UE i w Polsce oraz danych statystycznych WIOŚ w Olsztynie dotyczących oceny stanu ekologicznego jezior w latach 2010–2017.

Rozwój przepisów w zakresie oceny jakości wód i bioindykacji środowiskowej

Na początku lat 90. czyli w okresie, kiedy Polska jeszcze nie była krajem członkowskim UE, obowiązywała 3 – stopniowa klasyfikacja jakości wód, oparta na Rozporządzeniu Ministra Ochrony Środowiska, Zasobów Naturalnych i Leśnictwa z dnia 5 listopada 1991 r. w sprawie klasyfikacji wód oraz warunków, jakim powinny odpowiadać ścieki wprowadzane do wód lub do ziemi[17]. Głównym kryterium tej klasyfikacji była przydatność wód do określonych celów (komunalnych, przemysłowych, rolniczych, turystyczno-rekreacyjnych), a wskazanymi bioindykatorami były ryby łososiowate oraz inne. Należy podkreślić, iż te pierwsze są bardzo wrażliwe na zanieczyszczenia

[14] P. Szmajda, *Teoretyczne podstawy bioindykacji. Teoria i praktyka badań ekologicznych*. Wykłady Międzynarodowej Ekologicznej Szkoły Letniej UAM, Poznań – Polska i ODU, Norfolk – Wirginia, USA, „Idee Ekologiczne" 1994, t. 4, nr 3, s. 9–25.

[15] H. Zimny, *Ekologiczna ocena stanu środowiska – Bioindykacja i biomonitoring*, Warszawa 2006.

[16] L. Burchardt, K. Łastowski, P. Szmajda, *Różnorodność ekologiczna, a bioindykacja. Teoria i praktyka badań ekologicznych*. Wykłady Międzynarodowej Ekologicznej Szkoły Letniej UAM, Poznań – Polska i ODU, Norfolk – Wirginia, USA, „Idee Ekologiczne 1994, t. 4, nr 3, s. 27–43.

[17] Dz.U. Nr 116, poz. 503.

środowiska i w warunkach naturalnych bytują w potokach i rzekach typu górskiego. Zatem według tej klasyfikacji (§ 1 ust. 1):

1) klasa pierwsza to wody nadające się do zaopatrzenia ludności w wodę do picia, zaopatrzenia zakładów wymagających wody o jakości wody do picia (farmaceutyczny i spożywczy) oraz bytowania w warunkach naturalnych ryb łososiowatych;

2) klasa druga to wody nadające się do bytowania w warunkach naturalnych innych ryb niż łososiowate, chowu i hodowli zwierząt gospodarskich oraz celów rekreacyjnych, uprawiania sportów wodnych oraz do urządzania zorganizowanych kąpielisk;

3) klasa trzecia to wody nadające się do zaopatrzenia zakładów innych niż zakłady wymagające wody o jakości wody do picia, nawadniania terenów rolniczych, a także wykorzystywanych do upraw ogrodniczych oraz upraw pod szkłem i pod osłonami z innych materiałów.

Ponadto wyróżniono także wody pozaklasowe, nieodpowiadające powyższym normom jakości. Wskaźnikami biologicznymi poza rybami były: pośrednio chlorofil *a* (określa produkcję pierwotną organizmów wodnych), miano Coli typu kałowego oraz bakterie chorobotwórcze, wskazujące na zanieczyszczenia pochodzące w szczególności z dopływu ścieków komunalnych (zał. 1).

Kolejnym etapem w ocenie jakości wód było wprowadzenie 5 – stopniowej klasyfikacji wód powierzchniowych i podziemnych w Rozporządzeniu Ministra Środowiska z dnia 11 lutego 2004 r. w sprawie klasyfikacji dla prezentowania stanu wód powierzchniowych i podziemnych, sposobu prowadzenia monitoringu oraz sposobu interpretacji wyników i prezentacji stanu tych wód[18]. Klasyfikacja ta była przede wszystkim oparta na ocenie wód pod względem ich przydatności do spożycia przy użyciu kategorii uzdatniania wody A1, A2 i A3, określonych odrębnymi przepisami[19]. Dodatkowo przy klasyfikacji wód brano pod uwagę oddziaływanie antropogeniczne przy użyciu wskaźników chemicznych i biologicznych wody.

---

[18] Dz.U. Nr 32, poz. 284.

[19] Kategorie uzdatniania wody: A1 – woda wymagająca prostego uzdatniania fizycznego, w szczególności filtracji oraz dezynfekcji; A2 – woda wymagająca typowego uzdatniania fizycznego i chemicznego, w szczególności utleniania wstępnego, koagulacji, flokulacji, dekantacji, filtracji, dezynfekcji (chlorowania końcowego); A3 – woda wymagająca wysokosprawnego uzdatniania fizycznego i chemicznego, w szczególności utleniania, koagulacji, flokulacji, dekantacji, filtracji, adsorpcji na węglu aktywnym, dezynfekcji (ozonowania, chlorowania końcowego) – Rozporządzenie Ministra Środowiska z dnia 27 listopada 2002 r. w sprawie wymagań, jakim powinny odpowiadać wody powierzchniowe wykorzystywane do zaopatrzenia ludności w wodę przeznaczoną do spożycia (Dz.U. Nr 204, poz. 1728).

Zatem wprowadzono nowe nazwy klas czystości wód, a mianowicie (§ 2 ust. 1):

Klasa I – **wody o bardzo dobrej jakości**, które spełniają wymagania określone dla wód powierzchniowych wykorzystywanych do zaopatrzenia ludności w wodę przeznaczoną do spożycia, w przypadku ich uzdatniania sposobem właściwym dla kategorii A1, a wartości wskaźników jakości wody nie wskazują na żadne oddziaływania antropogeniczne.

Klasa II – **wody dobrej jakości**, które spełniają w odniesieniu do większości wskaźników jakości wody wymagania określone dla wód powierzchniowych, wykorzystywanych do zaopatrzenia ludności w wodę przeznaczoną do spożycia, w przypadku ich uzdatniania sposobem właściwym dla kategorii A2, a wartości biologicznych wskaźników jakości wody wykazują niewielki wpływ oddziaływań antropogenicznych;

Klasa III – **wody zadowalającej jakości**, które spełniają wymagania określone dla wód powierzchniowych wykorzystywanych do zaopatrzenia ludności w wodę przeznaczoną do spożycia, w przypadku ich uzdatniania sposobem właściwym dla kategorii A2, a wartości biologicznych wskaźników jakości wody wykazują umiarkowany wpływ oddziaływań antropogenicznych;

Klasa IV — **wody niezadowalającej jakości**, które spełniają wymagania określone dla wód powierzchniowych wykorzystywanych do zaopatrzenia ludności w wodę przeznaczoną do spożycia, w przypadku ich uzdatniania sposobem właściwym dla kategorii A3, a wartości biologicznych wskaźników jakości wody wykazują, na skutek oddziaływań antropogenicznych, zmiany ilościowe i jakościowe w populacjach biologicznych;

Klasa V — **wody złej jakości**, które nie spełniają wymagań dla wód powierzchniowych wykorzystywanych do zaopatrzenia ludności w wodę przeznaczoną do spożycia, wartości biologicznych wskaźników jakości wody wykazują, na skutek oddziaływań antropogenicznych, zmiany polegające na zaniku występowania znacznej części populacji biologicznych.

Według rozporządzenia z 2004 r. system bioindykatorów został rozszerzony w porównaniu z uprzednio analizowanym rozporządzeniem z 1991 r., który obejmował saprobowość[20] fitoplanktonu, saprobowość peryfitonu, makrobezkręgowce bentosowe, chlorofil *a*, bakterie coli typu kałowego oraz bakterie coli (zał. 1). Ponadto opracowano indywidualny sposób przedstawiania wyników klasyfikacji wód powierzchniowych, z wykorzystaniem kolorów niebieskiego – I klasa, zielonego – II klasa, żółtego – III klasa, pomarańczowego – IV klasa i czerwonego – V (Tab. 1). Należy podkreślić, że nazwy klasy czystości wód i podporządkowana im gama kolorystyczna obowiązuje także obecnie.

[20] Saprobowość jest miernikiem zanieczyszczenia wód związkami organicznymi.

Tabela 1

Sposób przedstawienia wyników klasyfikacji wód powierzchniowych

Klasy wód	Charakterystyka	Kolor
Klasa I	bardzo dobra	niebieski
Klasa II	dobra	zielony
Klasa III	zadawalająca	żółty
Klasa IV	niezadawalająca	pomarańczowy
Klasa V	zła	czerwony

Źródło: Zał. 5. Rozporządzenia Ministra Środowiska z dnia 11 lutego 2004 r. w sprawie klasyfikacji dla prezentowania stanu wód powierzchniowych i podziemnych, sposobu prowadzenia monitoringu oraz sposobu interpretacji wyników i prezentacji stanu tych wód (Dz. U. Nr 32, poz. 284).

W okresie, kiedy Polska należała już do UE, zaobserwowano dalszą ewaluację przepisów w zakresie oceny jakości wód powierzchniowych, szczególnie pod względem bioindykacji. Na mocy bowiem przepisów Rozporządzenia Ministra Środowiska z dnia 20 sierpnia 2008 r. w sprawie sposobu klasyfikacji stanu jednolitych części wód powierzchniowych[21] klasyfikacja ta była oparta na ocenie (§ 1):

1) elementów fizykochemicznych, biologicznych i hydromorfologicznych, w oparciu o wchodzące w ich skład wskaźniki jakości, dla poszczególnych kategorii jednolitych części wód, uwzględniających różne typy wód powierzchniowych,

2) stanu ekologicznego jednolitych części wód powierzchniowych w ciekach naturalnych, jeziorach lub innych zbiornikach naturalnych, wodach przejściowych oraz wodach przybrzeżnych,

3) potencjału ekologicznego sztucznych jednolitych części wód powierzchniowych i silnie zmienionych jednolitych części wód powierzchniowych,

4) stanu chemicznego jednolitych części wód powierzchniowych.

Zgodnie z zał. 1 cytowanego rozporządzenia, system bioindykatorów został nieco rozszerzony w porównaniu z rozporządzeniem z 2004 r. i dla jezior obejmował: fitoplankton, chlorofil *a*, fitobentos, wskaźnik okrzemkowy, makrofity, makrobezkręgowce bentosowe i ichtiofaunę o ściśle określonych wartościach przy 5 – klasach jakości wód. Zatem stan ekologiczny jednolitych części wód powierzchniowych był klasyfikowany przez nadanie jednolitej części wód powierzchniowych jednej z pięciu klas jakości wód (Tab. 2).

[21] Dz.U. Nr 162, poz. 1008.

Tabela 2

Sposób klasyfikacji stanu ekologicznego jednolitych części wód powierzchniowych

Klasa jakości wody	Stan ekologiczny	Kolor
I	bardzo dobry	niebieski
II	dobry	zielony
III	umiarkowany	żółty
IV	słaby	pomarańczowy
V	zły	czerwony

Źródło: Zał. 6 i 11 Rozporządzenia Ministra Środowiska z dnia 20 sierpnia 2008 r. w sprawie sposobu klasyfikacji stanu jednolitych części wód powierzchniowych (Dz.U. Nr 162, poz. 1008).

Kolejne Rozporządzenie Ministra Środowiska z dnia 22 lipca 2009 r. w sprawie klasyfikacji stanu ekologicznego, potencjału ekologicznego i stanu chemicznego jednolitych części wód powierzchniowych[22] doprecyzowało stany ekologiczne wód w odniesieniu do bioindykatorów. W przypadku jezior i innych zbiorników naturalnych zdefiniowało bardzo dobry, dobry i umiarkowany stan ekologiczny wód w oparciu o skład, liczebność i biomasę fitoplanktonu, flory wodnej, bezkręgowców bentosowych oraz ichtiofauny (zał. 1). Na przykład zgodnie z zał. 3 do rozporządzenia stan ekologiczny dla fitoplanktonu oznacza:

Stan bardzo dobry – skład taksonomiczny fitoplanktonu odpowiada warunkom niezakłóconym lub jest zbliżony do tych warunków; średnia liczebność fitoplanktonu odpowiada warunkom fizykochemicznym specyficznym dla danego typu wód i nie wpływa na przejrzystość wody; częstotliwość i intensywność zakwitów fitoplanktonu odpowiadają warunkom fizykochemicznym, specyficznym dla danego typu wód.

Stan dobry – zachodzą niewielkie zmiany w składzie i liczebności fitoplanktonu w stosunku do zbiorowisk fitoplanktonu specyficznych dla danego typu wód; zmiany w składzie i liczebności fitoplanktonu nie wskazują na przyspieszony wzrost glonów; wzrasta częstotliwość i intensywność zakwitów fitoplanktonu w stosunku do warunków niezakłóconych.

Stan umiarkowany – zachodzą umiarkowane zmiany w składzie i liczebności fitoplanktonu w stosunku do zbiorowisk specyficznych dla danego typu wód; liczebność fitoplanktonu może powodować zakłócenia wartości innych elementów biologicznych i fizykochemicznych; zachodzi dalszy wzrost częstotliwości i intensywności zakwitów fitoplanktonu; może wystąpić stały zakwit fitoplanktonu w okresie od czerwca do sierpnia.

[22] Dz.U. Nr 122, poz. 1018.

Kolejne Rozporządzenie Ministra Środowiska z dnia 9 listopada 2011 r. w sprawie sposobu klasyfikacji stanu jednolitych części wód powierzchniowych oraz środowiskowych norm jakości dla substancji priorytetowych[23] nie wprowadziło istotnych zmian w bioindykacji środowiskowej. Nadal klasyfikacja stanu jakości wód oparta była na stanie ekologicznym i potencjale ekologicznym. Uchwalenie tego aktu prawnego było związane ze zmianami ustawodawstwa UE i wdrożeniem przepisów RDW, Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/105/WE[24] oraz dyrektywy Komisji 2009/90/WE[25], które dotyczyły między innymi środowiskowych norm jakości dla substancji priorytetowych oraz dla innych zanieczyszczeń (zał. 9). Konsekwencją dalszych zmian w ww. dyrektywach było uchwalenie Rozporządzenia Ministra Środowiska z dnia 22 października 2014 r. w sprawie sposobu klasyfikacji stanu jednolitych części wód powierzchniowych oraz środowiskowych norm jakości dla substancji priorytetowych[26]. Na mocy przepisów tego rozporządzenia wprowadzono modyfikację wskaźników biologicznych dla jezior, obejmujących (zał. 1):

1) Fitoplankton – Indeks Fitoplanktonowy dla Polskich Jezior (PMPL),
2) Fitobentos – Multimetryczny Indeks Okrzemkowy (IOJ),
3) Makrofity – Makrofitowy Indeks Stanu Ekologicznego,
4) Makrobezkręgowce bentosowe,
5) Ichtiofauna – Jeziorowy Indeks Rybny LFI+, LFI-EN.

Aktualny stan prawny oceny jakości wód powierzchniowych

Obecnie obowiązujące Rozporządzenie Ministra Środowiska z dnia 21 lipca 2016 r. w sprawie sposobu klasyfikacji stanu jednolitych części wód powierzchniowych oraz środowiskowych norm jakości dla substancji priorytetowych[27] w porównaniu do rozporządzenia z 2014 r. nie zmieniło systemu wskaźników biologicznych dla jezior (zał. 2). Sposób klasyfikacji stanu ekologicznego jednolitych części wód powierzchniowych jest podobny do określo-

[23] Dz.U. Nr 257, poz. 1545.

[24] Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady nr 2008/105/WE z dnia 16 grudnia 2008 r. w sprawie środowiskowych norm jakości w dziedzinie polityki wodnej, zmieniającej i w następstwie uchylającej dyrektywy Rady 82/176/EWG, 83/513/EWG, 84/156/EWG, 84/491/EWG i 86/280/EWG oraz zmieniającej dyrektywę 2000/60/WE Parlamentu Europejskiego i Rady (Dz. Urz. UE L 348 z 24.12.2008, s. 84 ze zm.).

[25] Dyrektywa Komisji nr 2009/90/WE z dnia 31 lipca 2009 r. ustanawiającej, na mocy dyrektywy 2000/60/WE Parlamentu Europejskiego i Rady, specyfikacje techniczne w zakresie analizy i monitorowania stanu chemicznego wód (Dz. Urz. UE L 201 z 1.08.2009, s. 36).

[26] Dz.U. z 2014 r., poz. 1482.

[27] Dz.U. z 2016 r., poz. 1187 dalej jako rozporządzenie z 2016 r.

nego w rozporządzeniu z 2008 roku. Bioindykatorami nadal są: Indeks Fitoplanktonowy dla Polskich Jezior (PMPL), Multimetryczny indeks okrzemkowy (IOJ), Makrofitowy Indeks Stanu Ekologicznego (ESMI), Makrobezkręgowce bentosowe oraz Jeziorowy Indeks Rybny LFI+, LFI-EN. Szczegółowy tok postępowania przy ocenie stanu ekologicznego i potencjału ekologicznego oraz ocenie końcowej stanu jednolitych części wód powierzchniowych (uwzględniającej klasyfikację stanu/potencjału ekologicznego i stanu chemicznego[28]), został określony w kilku opracowaniach[29]. PMPL pozwala na zintegrowaną ocenę na podstawie trzech wskaźników cząstkowych, tj. „Chlorofil *a*", „Biomasa ogólna" oraz „Biomasa sinic"[30]. Są one odpowiednikami ilościowych i jakościowych cech zbiorowisk fitoplanktonu. Indeks IOJ obejmuje natomiast dwa moduły cząstkowe, czyli wskaźnik trofii, który uwzględnia wrażliwość okrzemek wskaźnikowych na stan troficzny oraz moduł gatunków referencyjnych, obliczany oddzielnie dla zbiorników miękko-wodnych, twardo-wodnych oraz łącznie dla wszystkich typów jezior[31]. ESMI, czyli indeks oparty o makrofity, uwzględnia miary jakościowe (strukturalne), tj. indeksy zróżnicowania fitocenotycznego i liczbę zbiorowisk roślinnych w litoralu jezior oraz miary ilościowe, tj. wskaźnik zasiedlenia, powierzchnię fitolitoralu, średnią maksymalną głębokość występowania roślinności w jeziorze, jak również powierzchnie zajmowane przez różne grupy ekologiczne roślinności (charofity, elodeidy, nimfeidy oraz helofity)[32].

Makrobezkręgowce bentosowe są obecnie elementem czasowo nieuwzględnianym w klasyfikacji wód ze względu na to, że w odróżnieniu od pozostałych wskaźników, warunki referencyjne są w trakcie ustalania[33].

---

[28] Klasyfikacji stanu chemicznego dokonuje się na podstawie analizy wyników pomiarów zanieczyszczeń chemicznych, w tym tzw. substancji priorytetowych (zał. 9, 10, 11 rozporządzenia z 2016 r.).

[29] A. Napiórkowska-Krzebietke, *Ocena jakości/stanu/potencjału ekologicznego jednolitych części wód powierzchniowych – kryteria i unormowania prawne w Polsce*, [w:] *Odpowiedzialność za środowisko w ujęciu normatywnym*, (red.) E. Zębek, M. Hejbudzki, Olsztyn 2017, s. 139–151; A. Napiórkowska-Krzebietke, Ł. Chybowski, P. Prus, M. Adamczyk, *Assessment criteria and ecological classification of Polish lakes and rivers: limitations and current state*, [in:] *Polish River Basins and Lakes – Part II Biological status of Water Management*, eds. E. Korzeniewska, M. Harnisz, Springer International Publishing AG 2010, s. 295–325.

[30] A. Hutorowicz, A. Pasztaleniec, *Phytoplankton metric of ecological status assessment for Polish lakes and its performance along nutrient gradients*. „Polish Journal of Ecology" 2014, nr 62, s. 525–542.

[31] J. Picińska-Fałtynowicz, J. Błachuta, *Wytyczne metodyczne do przeprowadzenia oceny stanu ekologicznego jednolitych części wód rzek i jezior oraz potencjału ekologicznego sztucznych i silnie zmienionych jednolitych części wód płynących Polski na podstawie badań fitobentosu*. Zlecenie GIOŚ, umowa nr 22/2008/F z dnia 19.09.2008 r. IMGW, O/Wrocław 2010.

[32] H. Ciecierska, A. Kolada, *ESMI: a macrophyte index for assessing the ecological status of lakes*. „Environmental Monitoring Assessment" 2014, nr 186, s. 5501–5517.

[33] H. Soszka, K. Koprowska, *Wytyczne do oceny jezior na podstawie makrofauny bezkręgowej*, 2016 www.gios.gov.pl/images/dokumenty/pms/monitoring_wod/wytyczne_LMI.pdf

Jednak w Polsce ostatecznie zaproponowano indeks multimetryczny LMI, który jest średnią arytmetyczną z metriksów składowych opisujących skład, różnorodność oraz występowanie taksonów (rodzin) wrażliwych i tolerancyjnych fauny, w tym głównie Diptera, Trichoptera, Ephemeroptera i Plecoptera[34]. Jeziorowy Indeks Rybny obejmuje dwie metody: metodę LFI+ opartą o wyniki wieloletnich, komercyjnych odłowów rybackich ichtiofauny oraz metodę LFI-EN, opartą o wyniki jednokrotnych połowów ryb nordyckim zestawem wontonów zgodną z normą EN 14757[35]. W obydwu metodach przyjęto, że zmiany stanu środowiska przekładają się w sposób bezpośredni na skład i strukturę ichtiofauny i odwrotnie – skład i struktura ichtiofauny są bezpośrednimi wskaźnikami stanu środowiska. Zatem, zmiennymi są udziały wagowe (%) gatunków lub grup funkcjonalnych ryb (LFI+), lub udziały wagowe (%) gatunków w całkowitych odłowach ryb nordyckim zestawem wontonów (LFI-EN) oraz zmienne charakteryzujące presję na środowisko jeziorne, tj. widzialność krążka Secchiego, zawartość fosforu całkowitego, zawartość chlorofilu *a*, a także wyliczone z tych wartości, wskaźniki TSI (Trophic State Index)[36].

Klasyfikacja elementów biologicznych polega zatem na nadaniu każdemu badanemu elementowi jakości jednej z pięciu klas jakości wód powierzchniowych:

1) klasa I oznacza stan bardzo dobry biologicznego wskaźnika jakości wód powierzchniowych;

2) klasa II oznacza stan dobry biologicznego wskaźnika jakości wód powierzchniowych;

3) klasa III oznacza stan umiarkowany biologicznego wskaźnika jakości wód powierzchniowych;

4) klasa IV oznacza stan słaby biologicznego wskaźnika jakości wód powierzchniowych;

5) klasa V oznacza zły stan biologicznego wskaźnika jakości wód powierzchniowych (zał. 7 rozporządzenia z 2016 r.).

---

[34] G. Philips, G. Free, I. Karottki, C. Laplace-Treyture, K. Maileht, U. Mischke, I. Ott, A. Pasztaleniec, R. Portielje, M. Søndergaard, W. Trodd, J. Van Wichelen, S. Poikane, *Water Framework Directive Intercalibration Technical Report: Central Baltic Lake Phytoplankton ecological assessment methods*, Luxemburg 2014.

[35] Ł. Chybowski, W. Białokoz, A. Wołos, H. Draszkiewicz-Mioduszewska, J. Szlakowski, *Przewodnik metodyczny do monitoringu ichtiofauny w jeziorach*, Biblioteka Monitoringu Środowiska Warszawa 2016, ss. 52; D. Ritterbusch, C. Argillier, J. Arle, W. Białokoz, J. Birzaks, P. Blabolil, J. Breine, H. Draszkiewicz-Mioduszewska, N. Jaarsma, I. Karotki, T. Krause, J. Kubečka, T. Lauridsen, M. Logez, A. Maire, A. Palm, G. Peirson, M. Říha, J. Szlakowski, T. Virbickas, S. Poikane, *Water Framework Directive Intercalibration: Central-Baltic Lake Fish fauna ecological assessment methods; Part A: Descriptions of fish-based lake assessment methods*, EUR 28022 EN 2017.

[36] R.E. Carlson, *A trophic state index for lakes*, „Limnology and Oceanography" 1977, nr 22, s. 361–369.

W przypadku sposobu prezentacji wyników klasyfikacji stanu ekologicznego jednolitych części wód powierzchniowych nadal stan bardzo dobry oznaczony jest kolorem niebieskim, stan dobry – zielonym, stan umiarkowany – żółtym, stan słaby – pomarańczowym oraz stan zły – czerwonym kolorem (zał. 12 rozporządzenia z 2016 r.).

Stan wód jeziorowych w województwie warmińsko-mazurskim

W granicach administracyjnych województwa warmińsko-mazurskiego usytuowanych jest ponad 3000 jezior[37]. Wśród nich, około 2000 jezior posiada powierzchnię >1 ha. Tylko 315 jezior o powierzchni >50 ha (w tym około 200 jezior z powierzchnią przekraczającą 100 ha) stanowią jednolite części wód powierzchniowych (JCWP), podlegające ocenie końcowej stanu wód. Wszystkie jeziora województwa stanowią 35% powierzchni jeziornej w Polsce[38]. Najwyższą jeziornością charakteryzują się dwa powiaty: mrągowski i giżycki, zaś najniższą jeziornością – bartoszycki i braniewski. Jeziora te w większości należą do dorzecza rzeki Wisły, następnie do dorzecza rzeki Pregoły oraz zaledwie jedno jezioro do dorzecza rzeki Świeżej.

W latach 2010–2015[39], zgodnie z *Programem Państwowego Monitoringu Środowiska Województwa Warmińsko-Mazurskiego* Wojewódzki Inspektorat Ochrony Środowiska w Olsztynie wraz z Delegaturami w Elblągu i Giżycku przeprowadził badania 89 jezior. W kolejnych latach zbadano 37 jezior (2016 r.)[40] oraz 41 jezior (2017 r.)[41]. Od 2010 roku ponad 160 jezior łącznie zostało przebadanych, w tym jeziora reperowe[42], które są badane corocznie (Jegocin, Wukśniki, Kortowskie, Mikołajskie i Płaskie), jeziora położone w obszarach ochrony siedlisk i gatunków Natura 2000[43], jeziora w obszarach

[37] *Atlas Jezior Polski*, t. 3, Poznań 1997; A. Choiński, *Katalog Jezior Polski*, Poznań 2013.

[38] J. Kondracki, *Geografia regionalna Polski*, Warszawa 1998.

[39] WIOŚ, *Raport o stanie środowiska województwa warmińsko-mazurskiego w 2015 roku*, Biblioteka Monitoringu Środowiska, Olsztyn 2016.

[40] WIOŚ, *Raport o stanie środowiska województwa warmińsko-mazurskiego w 2016 roku*, Biblioteka Monitoringu Środowiska, Olsztyn 2017.

[41] WIOŚ, *Raport o stanie środowiska województwa warmińsko-mazurskiego w 2017 roku*, Biblioteka Monitoringu Środowiska, Olsztyn 2018.

[42] Jeziora reperowe to jeziora niebędące odbiornikami ścieków z punktowych źródeł zanieczyszczeń, położone w zlewniach leśnych i rolniczo-leśnych, charakteryzujące się dobrą jakością wód, dla których największym zagrożeniem jest proces eutrofizacji.

[43] Obwieszczenie Ministra Środowiska z dnia 30 października 2014 r. w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu rozporządzenia Ministra Środowiska w sprawie siedlisk przyrodniczych oraz gatunków będących przedmiotem zainteresowania Wspólnoty, a także kryteriów wyboru obszarów kwalifikujących się do uznania lub wyznaczenia jako obszary Natura 2000 (Dz.U. z 2014 r., poz. 1713).

przeznaczonych do celów rekreacyjnych oraz jeziora w obszarach zagrożonych eutrofizacją antropogeniczną.

Ocenę stanu/potencjału ekologicznego i klasyfikację jezior zbadanych w latach 2010–2015 przeprowadzono według obowiązującego wówczas Rozporządzenia Ministra Środowiska z dnia 22 października 2014 r. w sprawie sposobu klasyfikacji stanu jednolitych części wód powierzchniowych oraz środowiskowych norm jakości dla substancji priorytetowych[44], natomiast w latach 2016–2017 według Rozporządzenia z dnia 21 lipca 2016 roku w sprawie sposobu klasyfikacji stanu jednolitych części wód powierzchniowych oraz środowiskowych norm jakości dla substancji priorytetowych[45]. Wyniki badań w latach 2010–2015 pozwoliły na zaklasyfikowanie 11 jezior do bardzo dobrego/maksymalnego stanu/potencjału (klasa I), 25 jezior do dobrego stanu/potencjału (klasa II), 26 jezior do umiarkowanego stanu/potencjału (klasa III), 19 jezior do słabego stanu/potencjału (klasa IV) oraz 9 jezior do złego stanu/potencjału ekologicznego (klasa V) (Tab. 3).

Tabela 3

Ocena stanu/potencjału ekologicznego jezior województwa warmińsko-mazurskiego (liczba jezior i udział procentowy) w latach 2010–2017

Klasyfikacja	Lata badań		
	2010–2015	2016	2017
Stan/potencjał ekologiczny			
Bardzo dobry/Maksymalny	11 (12%)	2 (5%)	2 (5%)
Dobry	25 (28%)	4 (11%)	11 (27%)
Umiarkowany	26 (29%)	14 (38%)	14 (34%)
Słaby	19 (21%)	10 (27%)	13 (32%)
Zły	8 (9%)	7 (19%)	1 (2%)
Stan JCWP			
Dobry	36 (40%)	5* (14%)	3* (7%)
Zły	53 (60%)	32 (86%)	38 (93%)
OGÓŁEM:	89 (100%)	37 (100%)	41 (100%)

* częściowo niesklasyfikowane z uwagi na brak oceny stanu chemicznego, ale w co najmniej dobrym stanie/potencjale ekologicznym.

Źródło: opracowanie własne na podstawie WIOŚ, *Raport o stanie środowiska województwa warmińsko-mazurskiego w 2015 roku*, Olsztyn 2016; WIOŚ, *Raport o stanie środowiska województwa warmińsko-mazurskiego w 2016 roku*, Olsztyn 2017; WIOŚ, *Raport o stanie środowiska województwa warmińsko-mazurskiego w 2017 roku*, Olsztyn 2018.

[44] Dz.U. z 2014 r., poz. 1482.
[45] Dz.U. z 2016 r., poz. 1187.

Stanowiły one odpowiednio 12%, 28%, 29%, 21% oraz 9% zbadanych jezior. W kolejnych latach badań, jeziora zaklasyfikowane do co najmniej dobrego stanu/potencjału ekologicznego (bardzo dobry/maksymalny i dobry, klasy I–II) miały mniejsze udziały w ogólnej liczbie jezior przebadanych, tj. 16% i 32%, niż jeziora sklasyfikowane do poniżej dobrego stanu/potencjału (klasy III–V). Najwięcej jezior zaklasyfikowano do umiarkowanego stanu/potencjału (klasa III), odpowiednio po 14 (34–38%) jezior w 2016 i 2017 roku oraz do słabego stanu/potencjału (klasa IV) – 10 i 13 (27–32%) jezior. Ogółem w latach 2010–2017, około 30% zbadanych jezior zostało zaklasyfikowane do co najmniej dobrego stanu/potencjału ekologicznego, a około 70% zbadanych jezior do poniżej dobrego stanu/potencjału ekologicznego. O obniżonej ocenie zadecydowały głównie wartości PMPL (Indeksu Fitoplanktonowego dla Polskich Jezior) przekraczające wartość graniczną właściwą dla klas II/III, czyli dobry/umiarkowany stan/potencjał ekologiczny[46].

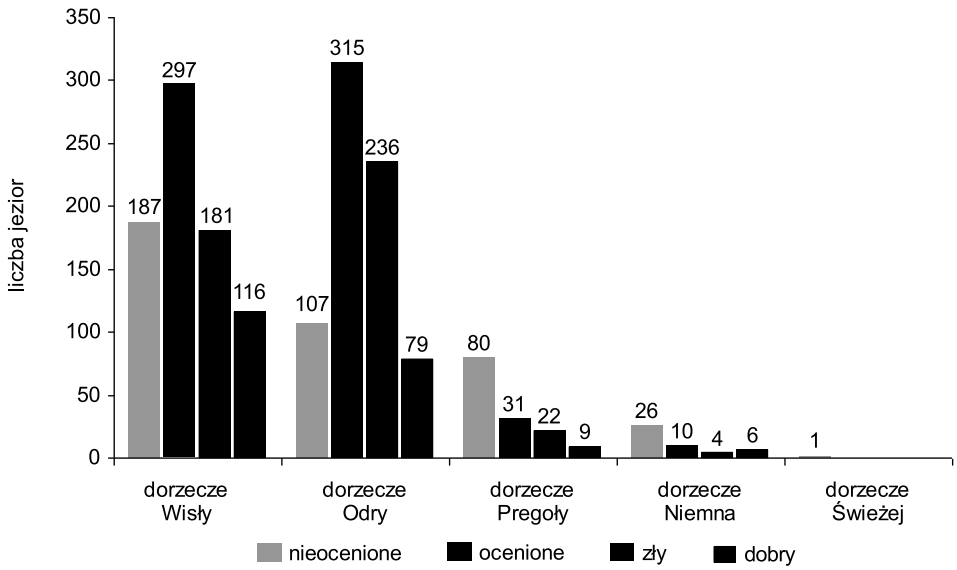
Po przeprowadzonej ocenie, jeziora: Dybowskie, Gim, Jegocin, Kirsajty, Kołowin, Leleskie, Luterskie, Łuknajno, Majcz Wielki, Pluszne, Purdy, Stromek, i Świętajno zostały zaklasyfikowane do bardzo dobrego/maksymalnego stanu/potencjału ekologicznego, natomiast jeziora Babięty Wielkie, Białoławki, Buwełno, Czos, Dąbrowa Wielka, Dobskie, Ełckie, Gawlik, Juksty, Karaś, Kiełpińskie, Kośno, Kownatki, Krzywa Kuta, Kuc, Łańskie, Łaśmiady, Łaźno, Mamry, Maróz, Narie, Probarskie, Przytulskie, Śniardwy, Tuchlin, Wałpusz, Wukśniki, Zdedy (Zdedskie) i Zdrężno – do dobrego stanu/potencjału ekologicznego.

Ocena stanu/potencjału ekologicznego nie przełożyła się bezpośrednio na ocenę końcową stanu JCWP (Tab. 3). W latach 2010–2015, kiedy ocena stanu chemicznego była przeprowadzona na podstawie analiz zawartości substancji priorytetowych i innych zanieczyszczeń w wodzie lub wyniki badań były dziedziczone z poprzednich lat i wskazywały na dobry stan chemiczny wszystkich zbadanych jezior, 40% JCWP posiadało dobry stan a 60% JCWP – zły stan. Natomiast w kolejnych latach, jedynie 14% i 7% JCWP posiadało dobry stan a 86% i 93% JCWP – zły stan, odpowiednio w 2016 i 2017 roku. Wówczas ocena chemiczna uwzględniała zarówno analizy zawartości substancji priorytetowych i innych zanieczyszczeń w wodzie, jak i w biocie (ryby, skorupiaki i mięczaki). W jeziorach, objętych badaniami priorytetów w wodzie, nie wykazano przekroczeń dopuszczalnych wartości określonych w normach[47]. Natomiast w biocie, każdorazowo wykazano przekroczenia zawartości bromowanych difenyloeterów, a w większości z nich również przekroczenia heptachloru i epoksydu heptachloru oraz rtęci i jej związków. Przekroczenia

[46] Zał. 2 rozporządzenia z 2016 r.
[47] Zał. 9 rozporządzenia z 2016 r.

te stwierdzano najczęściej w rybach, które determinowały ocenę stanu chemicznego jako poniżej stanu dobrego[48].

Odnosząc się do aktualnej oceny stanu JCWP jeziornych w Polsce, zestawiono dane z badań monitoringowych z lat 2007–2013, pochodzące z Rozporządzeń Rady Ministrów z dnia 18 października 2016 r. w sprawie planu gospodarowania wodami na obszarze dorzecza Wisły[49], dorzecza Odry[50], dorzecza Pregoły[51], dorzecza Niemna[52] i dorzecza Świeżej[53] (Rys. 1).



Rys. 1. Aktualny stan JCWP jeziornych w Polsce (opracowanie własne na podstawie Rozporządzeń Rady Ministrów z dnia 18 października 2016 r. w sprawie Planu gospodarowania wodami na obszarze dorzecza Wisły, dorzecza Odry, dorzecza Pregoły, dorzecza Niemna i dorzecza Świeżej)

Spośród dziesięciu dorzeczy w Polsce, tylko w pięciu (wspominanych powyżej) dorzeczach wytypowano jeziora o powierzchni >50 ha, podlegające ocenie stanu. Dorzecza te różnią się pod względem zarówno ogólnej ilości jezior znajdujących się na ich obszarach, ilości jezior poddanych i niepoddanych ocenie stanu jak również jakością ich wód. Najwięcej poddanych ocenie JCWP jeziornych zlokalizowanych jest w dorzeczach Wisły i Odry (61–75%

[48] WIOŚ, *Raport o stanie środowiska województwa warmińsko-mazurskiego w 2016 roku*, Olsztyn 2017, WIOŚ, *Raport o stanie środowiska województwa warmińsko-mazurskiego w 2017 roku*, Olsztyn 2018.

[49] Dz.U. z 2016 r., poz. 1911.

[50] Dz.U. z 2016 r., poz. 1967.

[51] Dz.U. z 2016 r., poz. 1959.

[52] Dz.U. z 2016 r., poz. 1915.

[53] Dz.U. z 2016 r., poz. 1914.

ogólnej liczby). Spośród tych JCWP jeziornych w dorzeczu Wisły, 61% zostało zaklasyfikowane do złego stanu a 39% do dobrego stanu, a w dorzeczu Odry stanowiły one odpowiednio 75% i 25%. Natomiast w dorzeczach Pregoły i Niemna, w których zdecydowaną mniejszość stanowią JCWP jeziorne poddane ocenie, odpowiednio 71% i 29% oraz 40% i 60% zostało zaklasyfikowanych do złego i dobrego stanu JCWP. W dorzeczu Świeżej zlokalizowane jest jedno jezioro o powierzchni > 50 ha, które nie zostało poddane ocenie stanu JCWP.

Na podstawie danych zawartych na rys. 1 stwierdzono, że co najmniej dobry stan/potencjał ekologiczny, czyli spełnienie wymagań Ramowej Dyrektywy Wodnej, stwierdzono w przypadku około 30% jezior zbadanych w latach 2010–2017 w województwie warmińsko-mazurskim. Natomiast około 70% jezior zostało zaklasyfikowanych do poniżej dobrego stanu/potencjału ekologicznego, głównie ze względu na fitoplankton, który jest zaliczany do bioindykatorów najszybciej reagujących na zmiany w środowisku.

Ocena końcowa stanu JCWP jeziornych województwa była zróżnicowana w poszczególnych latach badań i zależna od szczegółowych analiz zawartości substancji priorytetowych i innych zanieczyszczeń w wodzie i w biocie. Analizy w biocie każdorazowo decydowały o ocenie obniżonej do złego stanu JCWP i dotyczyły przekroczeń bromowanych difenyloeterów, heptachloru i epoksydu oraz rtęci i jej związków, stwierdzanych głównie w rybach, czyli w kolejnym ważnym wskaźniku biologicznym, branym pod uwagę przy ocenie stanu/potencjału ekologicznego.

Ogólnie w Polsce, ok. 38% JCWP jeziornych, poddanych ocenie w latach 2007–2013 w dorzeczach Wisły, Odry, Pregoły i Niemna, zostało zaklasyfikowanych do dobrego stanu. Pozostałe 62% stanowią JCWP jeziorne niespełniające głównych celów środowiskowych przy wdrażaniu RDW, czyli osiągnięcia co najmniej dobrego stanu wód do 2027 r. Dane te są zbieżne z oceną stanu JCWP jeziornych województwa warmińsko-mazurskiego w latach 2010–2015. Jednak kolejne lata badań, z oceną chemiczną na podstawie analiz zawartości substancji priorytetowych i innych zanieczyszczeń w biocie, wskazują na znaczne obniżenie (do 7–14%) udziału JCWP jeziornych zaklasyfikowanych do dobrego stanu.

Podsumowanie

Wody, jako najważniejszy zasób środowiska, w prawodawstwie unijnym zostały poddane szczególnej ochronie, co ma odzwierciedlenie przede wszystkim w przepisach Ramowej Dyrektywy Wodnej, którą można uznać za „konstytucję wód" zwłaszcza w odniesieniu do wód śródlądowych. Dyrektywa bowiem wytycza główne nurty w zakresie ochrony tych zasobów wodnych poprzez ustanowienie standardów ich jakości, a także wprowadzenie szcze-

gółowych regulacji w zakresie ochrony przed najbardziej niebezpiecznymi dla środowiska zanieczyszczeniami, jakimi są substancje priorytetowe. Warto zaznaczyć, że wśród tych substancji są związki biogenne, czyli azot i fosfor, odpowiedzialne za proces eutrofizacji wód powierzchniowych, a szczególnie jezior. Głównym celem RDW jest bowiem utrzymanie co najmniej dobrego stanu wód oraz dążenie do poprawy ich jakości nie tylko pod względem chemicznym, ale także ekologicznym, czemu służy bioindykacja.

Nowelizacja przepisów prawa wodnego związana z implementacją prawa unijnego, szczególnie w okresie po wstąpieniu Polski do UE, przyczyniła się do ewolucji przepisów w zakresie bioindykacji środowiskowej określającej stan jakości wód śródlądowych, w tym jeziorowych. Do najistotniejszych zmian należą zastąpienie 3-stopniowej klasyfikacji jakości wód 5-stopniową oraz wprowadzenie oceny stanu wód na podstawie stanu ekologicznego i potencjału ekologicznego. Rozbudowany system wskaźników biologicznych umożliwia dokładniejsze zbadanie i określenie stanu ekologicznego wód, co ma przełożenie na ich gospodarcze wykorzystanie, a także zaplanowanie działań ochronnych (np. rekultywacja jezior).

Na podstawie analizy stanu jakości wód jeziorowych w województwie warmińsko-mazurskim w latach 2010–2017 stwierdzono, że tylko 30% jezior zostało zaklasyfikowanych do co najmniej dobrego stanu/potencjału ekologicznego, czyli spełnia wymagania Ramowej Dyrektywy Wodnej, podczas gdy 70% jezior do poniżej dobrego stanu/potencjału ekologicznego. Za gorszą jakość wód, czyli stan/potencjał ekologiczny poniżej dobrego, odpowiedzialny był głównie fitoplankton, który jako bardzo wrażliwy bioindykator najszybciej reagował na niekorzystne zmiany w środowisku. Ocena końcowa stanu JCWP jeziornych województwa była spójna z oceną stanu/potencjału ekologicznego w latach, gdy stan chemiczny na podstawie analizy priorytetów w wodzie był dobry, a wyniki tej oceny były porównywalne z ogólnym stanem JCWP jeziornych w Polsce. Natomiast analizy priorytetów w biocie każdorazowo decydowały o obniżonym do złego stanu JCWP i dotyczyły przekroczeń bromowanych difenyloeterów, heptachloru i epoksydu oraz rtęci i jej związków, głównie w rybach, czyli również ważnym bioindykatorze zmian w środowisku.

Wykaz literatury

Atlas Jezior Polski, t. 3, Poznań 1997.

Burchardt L., Łastowski K., Szmajda P., *Różnorodność ekologiczna, a bioindykacja. Teoria i praktyka badań ekologicznych*. Wykłady Międzynarodowej Ekologicznej Szkoły Letniej UAM, Poznań – Polska i ODU, Norfolk – Wirginia, USA. „Idee Ekologiczne 1994, t. 4, nr 3.

Carlson R.E., *A trophic state index for lakes*, „Limnology and Oceanography" 1977, nr 22.

Choiński A., *Katalog Jezior Polski*, Poznań 2013.

Chybowski Ł., Białokoz W., Wołos A., Draszkiewicz-Mioduszewska H., Szlakowski J., *Przewodnik metodyczny do monitoringu ichtiofauny w jeziorach*, Warszawa 2016.

Ciechanowicz-McLean J., *Ramowa Dyrektywa Wodna a ochrona środowiska morskiego*, „Prawo Morskie" 2013, nr 29.

Ciechanowicz-McLean J., *Prawo ochrony środowiska jako kompleksowa dziedzina prawa – ustawa organiczna*?, [w:] *Zagadnienia systemowe prawa ochrony środowiska*, (red.) P. Korzeniowski, Łódź 2015.

Ciecierska H., Kolada A., *ESMI: a macrophyte index for assessing the ecological status of lakes*. „Environmental Monitoring Assessment" 2014, nr 186.

Górny M., *Ekologia i ochrona środowiska. Materiały edukacyjne*, Gliwice 1996.

Hutorowicz A., Pasztaleniec A., *Phytoplankton metric of ecological status assessment for Polish lakes and its performance along nutrient gradients*, „Polish Journal of Ecology" 2014, nr 62.

Kenig-Witkowska M., *Prawo środowiska Unii Europejskiej*, Warszawa 2012.

Kondracki J., *Geografia regionalna Polski*, Warszawa 1998.

Napiórkowska-Krzebietke A., *Ocena jakości/stanu/potencjału ekologicznego jednolitych części wód powierzchniowych – kryteria i unormowania prawne w Polsce*, [w:] *Odpowiedzialność za środowisko w ujęciu normatywnym*, (red.) E. Zębek, M. Hejbudzki, Olsztyn 2017.

Napiórkowska-Krzebietke A., Chybowski Ł., Prus P., Adamczyk M., *Assessment criteria and ecological classification of Polish lakes and rivers: limitations and current state*, [in:] *Polish River Basins and Lakes – Part II Biological status of Water Management*, eds. E. Korzeniewska, M. Harnisz, Springer International Publishing AG 2010

Philips G., Free G., Karottki I., Laplace-Treyture C., Maileht K., Mischke U., Ott I., Pasztaleniec A., Portielje R., Søndergaard M., Trodd W., Van Wichelen J., Poikane S., *Water Framework Directive Intercalibration Technical Report: Central Baltic Lake Phytoplankton ecological assessment methods*, Luxemburg 2014.

Picińska-Fałtynowicz J., Błachuta J., *Wytyczne metodyczne do przeprowadzenia oceny stanu ekologicznego jednolitych części wód rzek i jezior oraz potencjału ekologicznego sztucznych i silnie zmienionych jednolitych części wód płynących Polski na podstawie badań fitobentosu*. Zlecenie GIOŚ, umowa nr 22/2008/F z dnia 19.09.2008 r. IMGW, O/Wrocław 2010.

Rakoczy B., *Prawo wodne. Komentarz*, Warszawa 2013.

Rakoczy B., *Pojęcie środowiska w prawie polskim i prawie włoskim. Aspekty komparatystyczne*, „Studia Prawnoustrojowe" 2017, nr 37.

Ritterbusch D., Argillier C., Arle J., Białokoz W., Birzaks J., Blabolil P., Breine J., Draszkiewicz-Mioduszewska H., Jaarsma N., Karotki I., Krause T., Kubečka J., Lauridsen T., Logez M., Maire A., Palm A., Peirson G., Říha M., Szlakowski J., Virbickas T., Poikane S., *Water Framework Directive Intercalibration: Central-Baltic Lake Fish fauna ecological assessment methods, Part A: Descriptions of fish-based lake assessment methods,* EUR 28022 EN 2017.

Soszka H., Koprowska K., *Wytyczne do oceny jezior na podstawie makrofauny bezkręgowej*, 2016, www.gios.gov.pl/images/dokumenty/pms/monitoring_wod/wytyczne_LMI.pdf

Szachułowicz J., *Prawo wodne. Komentarz*, Warszawa 2010.

Szmajda P., *Teoretyczne podstawy bioindykacji. Teoria i praktyka badań ekologicznych*. Wykłady Międzynarodowej Ekologicznej Szkoły Letniej UAM, Poznań – Polska i ODU, Norfolk – Wirginia, USA. „Idee Ekologiczne" 1994, t. 4, nr 3.
WIOŚ, *Raport o stanie środowiska województwa warmińsko-mazurskiego w 2015 roku*, Olsztyn 2016.
WIOŚ, *Raport o stanie środowiska województwa warmińsko-mazurskiego w 2016 roku*, Olsztyn 2017.
WIOŚ, *Raport o stanie środowiska województwa warmińsko-mazurskiego w 2017 roku*, Olsztyn 2018.
Zębek E., *Rola zasobów wód czystych w rozwoju gospodarczym*, „Ochrona Środowiska" 2002, nr 1.
Zębek E., *Ocena oddziaływania na środowisko a ochrona wód przed zanieczyszczeniem*, „Studia Prawnoustrojowe" 2012, nr 18.
Zębek E., Szwejkowska M., Raczkowski M., *Pozwolenie wodnoprawne jako instrument reglamentacyjno-ochronny w użytkowaniu zasobów wodnych w działalności gospodarczej w kontekście sprawiedliwości ekologicznej*, [w:] *Sprawiedliwość ekologiczna w prawie i praktyce*, red. T. Bojar Fijałkowski, Gdańsk 2016.
Zimny H., *Ekologiczna ocena stanu środowiska – Bioindykacja i biomonitoring*, Warszawa 2006.

Summary

Genesis of legal regulations in the range of environmental bioindication vs. the state of lake water quality

Key words: Framework Water Directive, legal regulations, ecological status of waters, bioindication.

This article shows the genesis of legal regulations in the range of environmental bioindication in national legislation as a result of the implementation of EU solutions. The most important legal act in EU is the Framework Water Directive while the Water Law of 2017 in Poland. The main purpose of these legal acts is to maintain a good status, especially ecological status or potential of water bodies based on bioindication. Changes in this area contributed to detailing and standardizing of the biological indicators of waters, which allow for a more detailed examination of the status of waters and defining the directions of their protection. The assessment of water quality in Warmian-Mazurian Voivodship indicates that approximately 30% of the lakes studied in 2010–2017, had at least good ecological status or potential. In 70% of the lakes, primarily phytoplankton (the most sensitive bioindicator) decided on lowering to below good ecological status/potential. Recently, the final assessment of the status (ecological plus chemical) of water bodies has been more rigorous due to chemical status based on exceeded content of priority substances in fish (i.e. in another important bioindicator).

Glosy

Agnieszka Rotkiewicz-Szarnowska
Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie
ORCID: 0000-0002-6715-283X

Glosa do wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Białymstoku z dnia 20 lutego 2018 r., sygn. akt II SA/Bk 940/17 [dot. zakresu kontroli wykonywanej przez sąd administracyjny rozpoznający sprzeciw]

W sprawie o warunki zabudowy, w której kwalifikacja spornej inwestycji decyduje o zakresie niezbędnego postępowania wyjaśniającego, zaś w wydanej decyzji kasacyjnej organ odwoławczy odmiennie niż organ pierwszej instancji dokonał tej kwalifikacji, wypowiedź sądu (rozpoznającego sprzeciw od decyzji kasacyjnej) o prawidłowości kwalifikacji spornej inwestycji nie stanowi naruszenia zasad orzekania na podstawie art. 64e ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2017 r., poz. 1369 ze zm.).

Uzasadnienie

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Białymstoku po rozpoznaniu w Wydziale II na posiedzeniu niejawnym w dniu 20 lutego 2018 r. sprawy ze sprzeciwu Stowarzyszenia „N.I." w I.-O. na decyzję Samorządowe Kolegium Odwoławcze w B. z dnia [...] listopada 2017 r. nr [...] w przedmiocie uchylenia decyzji w sprawie ustalenia warunków zabudowy i przekazania sprawy do ponownego rozpatrzenia oddala sprzeciw

Wnioskiem z dnia [...] maja 2015 r. (…) M. E. prowadząca działalność gospodarczą pod firmą M. s.c. w J. wystąpiła do Wójta Gminy J. o ustalenie warunków zabudowy dla inwestycji w postaci budowy instalacji umożliwiającej produkcję energii elektrycznej za pomocą paneli fotowoltaicznych. (…). Powyższy wniosek podlegał kilkukrotnemu rozpoznaniu przez organy obydwu instancji, w tym (…):

– decyzją z dnia [...] czerwca 2017 r. Wójt ponownie odmówił ustalenia warunków zabudowy prezentując pogląd, że sporna inwestycja stanowi zabudowę przemysłową. Nie jest zatem infrastrukturą techniczną, gdyż taka powinna pełnić rolę służebną, zaś farma fotowoltaiczna jest inwestycją samodzielną (…).

Z decyzją Wójta po raz szósty nie zgodziło się SKO, które uchyliło ją decyzją z dnia [...] lipca 2017 r. na podstawie art. 138 § 2 k.p.a. Zarzuciło organowi pierwszej instancji brak analizy materiału dowodowego, błędną wykładnię przepisów prawa, w tym art. 61 ust. 3 ustawy planistycznej oraz pominięcie art. 143 ust. 2 ustawy o gospodarce nieruchomościami i art. 3 pkt 7 i 9 Prawa energetycznego.

Siódmą z kolei decyzją pierwszoinstancyjną, z dnia [...] października 2017 r. znak [...], Wójt Gminy J. po raz kolejny odmówił ustalenia warunków zabudowy dla inwestycji polegającej na budowie farmy fotowoltaicznej (…). Wójt sformułował polemikę z decyzją kasacyjną SKO z dnia [...] lipca 2017 r. wskazując, że „w wyniku dogłębnej analizy oraz zapoznania się z orzecznictwem stwierdzono, że planowana inwestycja stanowi zabudowę o charakterze przemysłowym, co potwierdza najnowszy wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego o sygn. II OSK 2022/15 z dnia 5 kwietnia 2017 r. Lex nr 2316288"(…). Dlatego, powołując się na ww. wyrok NSA, Wójt uznał za niezbędne przeprowadzenie analizy również w zakresie spełnienia warunków z art. 61 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy planistycznej, a więc i zasady dobrego sąsiedztwa (pkt 1). (…) W konsekwencji stwierdził brak łącznego spełnienia warunków z art. 61 ust. 1 ustawy planistycznej.

Odwołanie od powyższej decyzji złożyła wnioskodawczyni (…).

Decyzją z dnia [...] listopada 2017 r. znak [...] Samorządowe Kolegium Odwoławcze w B. na podstawie art. 138 § 2 oraz art. 7, 8, 11, 12, 17 pkt 1 art. 77 § 1 i art. 80 K.p.a. oraz art. 53 ust. 3 i art. 54 (w zw. z art. 64 ust. 1) i art. 61 ust. 1 i 3 ustawy planistycznej uchyliło zaskarżoną decyzję w całości i przekazało sprawę do ponownego rozpatrzenia organowi pierwszej instancji.

Zdaniem Kolegium, organ pierwszej instancji ponownie nie uwzględnił zaleceń z poprzednich decyzji kasacyjnych, aby kierując się postanowieniami art. 53 ust. 3 (w zw. z art. 64 ust. 1) ustawy planistycznej – przeprowadzić ustalenia, jakie warunki realizacji przedmiotowej inwestycji wynikają z przepisów odrębnych, a następnie – opracować projekt decyzji o warunkach zabudowy wraz ze stosownymi załącznikami, lecz podtrzymał swoją dotychczasową kwalifikację inwestycji (zabudowa produkcyjna) wymagając dla ustalenia warunków zabudowy spełnienia zasady dobrego sąsiedztwa, która – w jego ocenie – nie została spełniona. Jak wskazało Kolegium, swoje zalecenia organ odwoławczy sformułował przede wszystkim w orzeczeniu z dnia [...] grudnia 2016 r. i pozostają one aktualne. (…).

Sprzeciw od powyższej decyzji złożyło do sądu administracyjnego Stowarzyszenie „N." w I. Zarzuciło naruszenie prawa procesowego mające istotny wpływ na rozstrzygnięcie sprawy (…).

W odpowiedzi na skargę organ wniósł o jej oddalenie i podtrzymał stanowisko z uzasadnienia zaskarżonej decyzji.

Wojewódzki Sąd Administracyjny zważył, co następuje:

Sprzeciw podlegał oddaleniu.

(…) W sprawie niniejszej przesłankami wydania zaskarżonej decyzji kasacyjnej z dnia [...] listopada 2017 r. (siódmej decyzji kasacyjnej w przedmiotowym postępowaniu zainicjowanym wnioskiem z dnia [...] maja 2015 r.) było niezrealizowanie zaleceń z decyzji kasacyjnej SKO z dnia [...] grudnia 2016 r., które – zdaniem Kolegium – pozostają aktualne. W decyzji kasacyjnej z dnia [...] grudnia 2016 r. wskazano zaś, że ponieważ zamierzona inwestycja stanowi urządzenie infrastruktury technicznej (a nie rodzaj zabudowy przemysłowej), to przy rozstrzyganiu o warunkach zabudowy tej inwestycji nie jest konieczne spełnienie wszystkich warunków wynikających z art. 61 ust. 1 pkt 1 – 5 ustawy planistycznej, bowiem nie jest konieczne zbadanie czy inwestycja spełnia zasadę dobrego sąsiedztwa (pkt 1) i wymaganie dostępu do drogi publicznej (pkt 2). Wynika to z treści art. 61 ust. 3 ustawy planistycznej, zgodnie z którym przepisów ust. 1 pkt 1 i 2 nie stosuje się do linii kolejowych, obiektów liniowych i urządzeń infrastruktury drogowej. A zatem, według oceny Kolegium sformułowanej w decyzji z dnia [...] grudnia 2016 r. i podtrzymanej w decyzji zaskarżonej, należało zbadać pozostałe warunki wynikające z art. 61 ust. 1 pkt 3–5 ustawy planistycznej, w tym zgodność inwestycji z przepisami odrębnymi oraz należało przygotować projekt decyzji wraz z załącznikami.

Po wydaniu decyzji kasacyjnej z dnia [...] grudnia 2016 r. organ pierwszej instancji orzekał trzykrotnie, za każdym razem odmawiając ustalenia warunków zabudowy i za każdym razem kwalifikując sporną zabudowę do zabudowy przemysłowej, dla której – nie tak jak dla urządzeń infrastruktury technicznej – obowiązują wymogi z art. 61 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy planistycznej (zasada dobrego sąsiedztwa i dostęp do drogi publicznej). Przy czym organ pierwszej instancji za każdym razem przy wydawaniu powyższej decyzji odmownej przeprowadzał stosowną analizę (…).

Jak wynika z powyższego, różnica zdań między organami obydwu instancji dotyczy kwalifikacji zamierzonej przez inwestorkę farmy fotowoltaicznej jako urządzenia infrastruktury technicznej lub jako rodzaju zabudowy przemysłowej. Różnica ta ma niebagatelny wpływ na zakres postępowania wyjaśniającego z uwagi na treść art. 61 ust. 3 ustawy planistycznej, bowiem w przypadku kwalifikacji jako infrastruktury technicznej brak jest potrzeby oceny spełnienia warunków z art. 61 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy (tak Kolegium), a w przypadku kwalifikacji jako zabudowy przemysłowej taka ocena jest nie-

zbędna (tak organ pierwszej instancji). W konsekwencji właściwa kwalifikacja inwestycji determinuje podlegające wyjaśnieniu okoliczności sprawy oraz może mieć kluczowe znaczenie dla treści decyzji kończącej postępowanie. Dlatego, kontrolując zaskarżoną decyzję kasacyjną skład orzekający w sprawie niniejszej stwierdził konieczność wypowiedzenia się w kwestii kwalifikacji spornej farmy. Zdaniem sądu, wypowiedź ta nie narusza przepisu art. 64e p.p.s.a., bowiem nie stanowi materialnoprawnej oceny sprawy co do jej istoty. Merytoryczna ocena sprawy dotyczyłaby bowiem tego, czy istnieją podstawy do ustalenia warunków zabudowy, natomiast sama kwalifikacja farmy fotowoltaicznej jako zabudowy przemysłowej lub urządzenia infrastruktury technicznej tak daleko idących wniosków nie zawiera i nie przesądza o wyniku sprawy. Natomiast niewątpliwie od powyższej kwalifikacji zależy ocena, czy wystąpiły podstawy do wydania decyzji kasacyjnej na podstawie art. 138 § 2 k.p.a. (…)

Zdaniem składu orzekającego w sprawie niniejszej, trafnie SKO kwalifikuje sporną inwestycję w postaci farmy fotowoltaicznej jako urządzenie infrastruktury technicznej. Znajduje to uzasadnienie w rozwoju źródeł pozyskiwania energii, który to rozwój nie pozostaje bez wpływu na sposób wykładni przepisów prawa. (…).

Dla kwestii rozpoznania sprzeciwu od zaskarżonej w sprawie niniejszej decyzji kasacyjnej oznacza to, że Kolegium trafnie uzależniło zakres postępowania wyjaśniającego w sprawie od właściwej kwalifikacji spornej farmy fotowoltaicznej jako urządzenia infrastruktury technicznej niewymagającego spełnienia zasady dobrego sąsiedztwa i wymogu dostępu do drogi publicznej. Wynika to wprost z art. 61 ust. 3 ustawy planistycznej, co wyżej wyjaśniono. W konsekwencji, postępowanie organu pierwszej instancji, który przeprowadził wyczerpujące postępowanie wyjaśniające na okoliczność spełnienia wymagań z art. 61 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy planistycznej, w żaden istotny sposób nie przyczyniło się do wyjaśnienia sprawy w tym jej zakresie, który był niezbędny do rozstrzygnięcia (art. 75 § 1 K.p.a.), a który zalecało SKO w decyzjach kasacyjnych począwszy od decyzji z dnia [...] grudnia 2016 r. Co więcej, postępowanie to doprowadziło organ pierwszej instancji do wydania decyzji o odmowie ustalenia warunków zabudowy, a więc miało wpływ na rozstrzygnięcie co do istoty sprawy. Nadto, skupienie się na ustalaniu okoliczności niewskazanych przez SKO w decyzjach kasacyjnych, spowodowało nieustalenie okoliczności nakazanych do zbadania przez SKO w decyzji kasacyjnej z dnia [...] grudnia 2016 r. (...). W szczególności organ pierwszej instancji nie przeprowadził analizy zgodności inwestycji z przepisami odrębnymi (pkt 5), czy analizy konieczności uzyskania zgody (lub jej braku) na zmianę przeznaczenia gruntów na cele nierolne (pkt 4). (…).

Powyższe uchybienia spowodowały, że zakres rozpoznania sprawy przez organ pierwszej instancji nie uprawnia do jednoznacznej oceny, czy w sprawie powinna zostać wydana decyzja odmowna czy ustalająca warunki zabudowy, a tym samym Kolegium nie miało podstaw do orzekania co do istoty (…). Tym samym wystąpiły przesłanki do wydania decyzji kasacyjnej na podstawie art. 138 § 2 K.p.a., dlatego sprzeciw podlegał oddaleniu (…).

Glosa

Glosowane orzeczenie dotyczy niezwykle istotnego zagadnienia, jakim jest zakres kontroli wykonywanej przez sąd administracyjny rozpoznający sprzeciw od decyzji kasacyjnej, a w szerszej perspektywie, dotyczy efektywności sprawowanej przez sądy administracyjne kontroli działalności administracji publicznej.

Powyższy wyrok stanowi przy tym istotny głos w dyskusji na temat wprowadzonych do ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi[1] (w skrócie: p.p.s.a.), rozwiązań prawnych odnoszących się do instytucji sprzeciwu od decyzji kasacyjnej. Należy bowiem przypomnieć, że z dniem 1 czerwca 2017 r. weszła w życie nowelizacja ustawy Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, dokonana na podstawie ustawy z dnia 7 kwietnia 2017 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego oraz niektórych innych ustaw[2]. Na mocy wyżej wymienianej nowelizacji do działu III p.p.s.a. zatytułowanego „Postępowanie przed wojewódzkim sądem administracyjnym" dodano rozdział 3a „Sprzeciw od decyzji", zawierający artykuły 64a – 64e.

Jak wynika z uzasadnienia projektu noweli z kwietnia 2017 r., głównym celem ustanowienia sprzeciwu od decyzji kasacyjnej, było wprowadzenie szybszego i mniej skomplikowanego od procedury skargowej trybu zaskarżania tych decyzji, który miał przyczynić się do zmniejszenia liczby decyzji kasacyjnych wydawanych zbyt pochopnie przez organ odwoławczy[3]. W założeniu ustawodawcy, sprzeciw miał być środkiem zaskarżenia, którym strona będzie mogła zainicjować swoiste postępowanie o charakterze wpadkowym, ograniczone przedmiotowo do kwestii natury formalnej. W postępowaniu ze

[1] T.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1302 ze zm.

[2] Dz. U. z 2017 r., poz. 935.

[3] W nauce prawa, od początku wprowadzenia instytucji sprzeciwu od decyzji kasacyjnych wyrażano wątpliwości, czy rzeczywiście sprzeciw przyczyni się do usprawnienia postępowania administracyjnego i wyeliminuje niepożądane praktyki organów do nadużywania uprawnień kasacyjnych. Zob. T. Woś, J. G. Firlus, *Sprzeciw od decyzji kasacyjnej organu odwoławczego wydanej na podstawie art. 138 § 2 k.p.a.*, „Przegląd Prawa Publicznego" 2017, nr 6, s. 82–98; J. Zimmermann, *Kilka refleksji o nowelizacji kodeksu postępowania administracyjnego*, „Państwo i Prawo" 2017, nr 8, s. 18–19.

sprzeciwu sąd będzie jedynie oceniał, czy w danej sprawie zaistniały przesłanki do uchylenia decyzji i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania organowi pierwszej instancji na podstawie art. 138 § 2 k.p.a.[4]

W związku z powyższym założeniami, ustawodawca w art. 64a p.p.s.a. przyjął, że od decyzji, o której mowa w art. 138 § 2 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego[5], skarga nie przysługuje, jednakże strona niezadowolona z treści decyzji może wnieść od niej sprzeciw, zwany dalej „sprzeciwem od decyzji". Granice rozpoznania sprzeciwu od decyzji przez sąd administracyjny zostały określone w art. 64e p.p.s.a., zgodnie z którym, rozpoznając sprzeciw od decyzji, sąd ocenia jedynie istnienie przesłanek do wydania decyzji, o której mowa w art. 138 § 2 k.p.a.

Podstawowym obowiązkiem sądu administracyjnego rozpoznającego sprzeciw od decyzji kasacyjnej jest zatem ustalenie, czy zachodziły przyczyny, dla których organ odwoławczy uznał za konieczne skorzystanie z możliwości przewidzianej przepisem art. 138 § 2 k.p.a. Stosownie do jego treści, organ odwoławczy może uchylić zaskarżoną decyzję w całości i przekazać sprawę do ponownego rozpatrzenia organowi pierwszej instancji, gdy decyzja ta została wydana z naruszeniem przepisów postępowania, a konieczny do wyjaśnienia zakres sprawy ma istotny wpływ na jej rozstrzygnięcie. Należy zaznaczyć, że uchylenie decyzji i przekazanie sprawy do ponownego rozpatrzenia przez organ pierwszej instancji jest wyjątkiem od zasady merytorycznego rozpoznania i rozstrzygnięcia sprawy przez organ odwoławczy i niedopuszczalne jest rozszerzające interpretowanie art. 138 § 2 k.p.a.[6]. Oznacza to, że inne wady postępowania lub inne wady decyzji organu pierwszej instancji nie mogą być uznane za normatywną podstawę do wydania przez organ odwoławczy decyzji, o której mowa w art. 138 § 2 k.p.a[7].

Wydanie decyzji kasacyjnej przez organ odwoławczy uzależnione jest od łącznego spełnienia dwóch przesłanek. Organ ten musi ustalić, że decyzja organu pierwszej instancji została wydana z naruszeniem przepisów postępowania, a nadto, że konieczny do wyjaśnienia zakres sprawy ma istotny wpływ na jej rozstrzygnięcie[8]. W nauce prawa podkreśla się, że organ odwoławczy wyda decyzję na podstawie art. 138 § 2 k.p.a., gdy postępowanie w pierwszej instancji zostało przeprowadzone z rażącym naruszeniem norm prawa procesowego, tj. gdy:

---

[4] Zob. uzasadnienie do ustawy z dnia 7 kwietnia 2017 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego oraz niektórych innych ustaw, druk sejmowy nr 1183, Sejm RP VIII kadencji, dostępne na: www.sejm.gov.pl.

[5] T.j. Dz. U. z 2017 r., poz. 1257 ze zm., zwana w skrócie: k.p.a.

[6] Wyrok WSA w Gdańsku z 29 marca 2017 r., II SA/Gd 71/17, LEX nr 2277684.

[7] Zob. wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z 13 września 2018 r., II SA/Go 493/18, dostępny w Centralnej Bazie Orzeczeń Sądów Administracyjnych na stronie http://orzeczenia.nsa.gov.pl, powoływanej dalej w skrócie jako CBOSA.

[8] Wyrok WSA w Poznaniu z dnia 14 sierpnia 2018 r., II SA/Po 539/18, CBOSA.

– organ pierwszej instancji nie przeprowadził w ogóle postępowania wyjaśniającego;

– postępowanie wyjaśniające zostało przeprowadzone, ale z rażącym naruszeniem przepisów procesowych (np. stronę pozbawiono udziału w postępowaniu);

– nastąpiło naruszenie przepisów postępowania przez nieustalenie istotnych okoliczności faktycznych, niezbędnych do prawidłowego zastosowania normy prawa materialnego.[9]

Sąd administracyjny uwzględni sprzeciw wyłącznie wtedy, gdy uchylenie decyzji pierwszoinstancyjnej i przekazanie sprawy organowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania nie wynikało z przesłanek zawartych w art. 138 § 2 k.p.a. Wówczas zgodnie z art. 151a § 1 zd. 1 p.p.s.a sąd zobowiązany jest do uchylenia zaskarżonej decyzji w całości. Jednocześnie, od wyroku uwzględniającego sprzeciw, nie przysługuje środek odwoławczy[10].

W orzeczeniach sądów administracyjnych najczęściej wskazuje się na formalny charakter kontroli decyzji kasacyjnych. Podkreśla się, że sprzeciw od decyzji kasacyjnej jest kierowany wyłącznie przeciwko uchyleniu decyzji pierwszoinstancyjnej i przekazaniu sprawy do ponownego rozpoznania[11]. Wniesienie sprzeciwu powoduje wszczęcie postępowania o ograniczonym zakresie, w którym sąd powinien wyłącznie ocenić, czy organ odwoławczy zasadnie uchylił się od wydania rozstrzygnięcia merytorycznego co do istoty sprawy, nie powinien zaś, jak w przypadku spraw ze skarg, rozstrzygać w granicach danej sprawy nie będąc związany zarzutami i wnioskami skargi oraz powołaną podstawą prawną (art. 134 § 1 p.p.s.a.). Kontrola decyzji kasacyjnych nie może zatem obejmować meritum sprawy, gdyż rozstrzyganie na tym etapie o szczegółowych zagadnieniach natury materialoprawnej byłoby niedopuszczalne i przedwczesne.[12]

W rozpoznawanej przez Sąd sprawie, której przedmiotem była odmowa ustalenia warunków zabudowy dla inwestycji polegającej na budowie instalacji umożliwiającej produkcję energii elektrycznej za pomocą paneli fotowoltaicznych, zagwarantowanie stronie skarżącej skutecznej sądowej kontroli wymagało dokonania przez Sąd kwalifikacji farmy fotowoltaicznej jako urzą-

---

[9] B. Adamiak (w:) B. Adamiak, J. Borkowski, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 728–729.

[10] Art. 151a § 3 p.p.s.a. Należy jednocześnie zastrzec, że na zawarte w wyroku postanowienie w przedmiocie grzywny przysługuje zażalenie.

[11] Zob. wyrok WSA w Gdańsku z 27 lipca 2018 r., II SA/Gd 393/18; wyrok WSA w Poznaniu z 13 września 2018 r., II SA/Po 313/18; wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z 30 maja 2018 r., II SA/Go 187/18; CBOSA.

[12] Zob. wyrok WSA w Krakowie z 14 sierpnia 2018 r., II SA/Kr 973/18; wyrok NSA z 8 sierpnia 2018 r., I OSK 2045/18; wyrok WSA w Szczecinie z 17 maja 2018 r., II SA/Sz 259/18; wyrok z 8 sierpnia 2017 r., IV SA/Po 649/17; z dnia 17 października 2017 r., II SA/Go 838/17; z 29 listopada 2017 r., II SA/Łd 654/17; CBOSA.

dzenia infrastruktury technicznej lub jako rodzaju zabudowy przemysłowej. Od rozstrzygnięcia powyższego zagadnienia zależało ustalenie, czy wystąpiły podstawy do wydania decyzji kasacyjnej. W przeciwnym bowiem wypadku, Sąd nie byłby w stanie ustalić, czy zachodziły przesłanki do zastosowania art. 138 § 2 k.p.a., a więc do odstąpienia od zasady ponownego, merytorycznego rozpatrzenia sprawy przez organ odwoławczy.

Mając na względzie charakter prawny instytucji sprzeciwu, wyraźnie zawężający zakres sądowej kontroli rozstrzygnięć organu należy podnieść, że nie wyklucza on dokonania oceny decyzji kasacyjnej z uwzględnieniem treści przepisów prawa materialnego, których dotyczy decyzja. Od prawidłowej wykładni przepisów prawa materialnego zależy bowiem prawidłowo przeprowadzone postępowanie wyjaśniające w danej sprawie. W takim przypadku sąd ocenia czy zakres przeprowadzonego postępowania wyjaśniającego z uwagi na treść prawa materialnego był wyczerpujący, czy też uzasadniał wydanie przez organ odwoławczy zaskarżonej decyzji kasacyjnej. Wówczas norma prawa materialnego stanowić będzie jedno z kryteriów oceny przesłanek postępowania (art. 138 § 2 k.p.a.).[13]

Jak zaznaczył Sąd w glosowanym wyroku, dokonanie kwalifikacji farmy fotowoltaicznej jako urządzenia infrastruktury technicznej nie przesądziło o meritum sprawy. Merytoryczna ocena sprawy dotyczyłaby bowiem tego, czy istnieją podstawy do ustalenia warunków zabudowy, natomiast sama kwalifikacja farmy fotowoltaicznej jako urządzenia infrastruktury technicznej nie przesądzała o jej wyniku. Natomiast niewątpliwie od powyższej kwalifikacji zależało ustalenie czy rozstrzygnięcie organu I instancji wydano z naruszeniem przepisów postępowania, a konieczny do wyjaśnienia zakres spraw miał istotny wpływ na jej rozstrzygnięcie. W przypadku bowiem kwalifikacji inwestycji jako infrastruktury technicznej brak było potrzeby oceny spełnienia warunków z art. 61 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy planistycznej (zasada dobrego sąsiedztwa i dostęp do drogi publicznej), a w przypadku kwalifikacji jako zabudowy przemysłowej taka ocena była niezbędna.

Glosowany wyrok stanowi zatem przykład orzeczenia, w którym sądowa kontrola zaskarżonej decyzji kasacyjnej nie miała charakteru czysto formalnego. Jednakże biorąc pod uwagę główne założenie wprowadzonej instytucji sprzeciwu (zapobieganie przewlekłości załatwienia sprawy administracyjnej) uzasadnione wydaje się stwierdzenie, że brak wypowiedzi Sądu w zakresie kwalifikacji przedmiotowej inwestycji uczyniłby sądową kontrolę zaskarżonej decyzji iluzoryczną. W konsekwencji strona zostałaby uwikłana w długotrwałe postępowanie, które niewątpliwie nie sprzyjałoby budzeniu

[13] Zob. A. Kabat (w:) B. Dauter, A. Kabat, M. Niezgódka-Medek, *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Komentarz*, Warszawa 2018, s. 277; M. J. Czubakowska, J. Siemieniako, *Sprzeciw jako sposób na zmniejszenie ilości decyzji kasatoryjnych*, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego" 2018, nr 4, s. 64-65.

zaufania do organów państwa. W niniejszej sprawie wypowiedzenie się Sądu co do kwalifikacji spornej inwestycji było zatem niezbędne dla zapewnienia stronie skarżącej w sposób efektywny kontroli zaskarżonej decyzji, zwłaszcza gdy uwzględni się, że w badanej przez Sąd sprawie doszło do siedmiokrotnego uchylenia decyzji organu I instancji.

Biorąc pod uwagę tak zakreśloną na wstępie problematykę, należało zaaprobować glosowany wyrok, gdyż w przedmiotowej sprawie Sąd zapewnił stronie skarżącej prawo do rzetelnego procesu. Lektura wyroku uzasadnia ocenę, że w praktyce pomimo wyraźnego wskazania przez ustawodawcę w art. 64e p.p.s.a. zakresu kontroli sądowej decyzji kasacyjnych, sądy administracyjne w pewnych sytuacjach będą zobowiązane do wypowiedzenia się w kwestiach merytorycznych. Poddany analizie wyrok ma zatem istotne znaczenie dla praktyki orzeczniczej sądów administracyjnych.

Recenzje

Lesław Krzyżak
Wyższa Szkoła Współpracy Międzynarodowej i Regionalnej
im. Zygmunta Glogera w Wołominie
ORCID: 0000-0002-7576-393X

Justyna Krzywkowska, *Współdziałanie państwa i Kościoła rzymskokatolickiego w Polsce w zakresie opieki i wychowania dzieci zgodnie z przekonaniami rodziców*, Wydawca: Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie, Olsztyn 2018, s. 225.

Monografia podejmuje analizę aktualnie obowiązujących zasad prawnych współdziałania państwa i Kościoła rzymskokatolickiego odnośnie do opieki i wychowania dzieci zgodnie z ich religijnymi przekonaniami rodziców na terenie Rzeczypospolitej Polskiej. Niniejsze opracowanie jest zobrazowaniem podjętego tematu, wynikającego z konstytucyjnej autonomii i niezależności państwa oraz kościołów i innych związków wyznaniowych (art. 25 ust. 3). Wykazano odrębne porządki prawne państwa i Kościoła oraz zbieżność ustrojowej zasady prawodawcy państwowego z nauką Kościoła rzymskokatolickiego zawartą w *Konstytucji duszpasterskiej o Kościele w świecie współczesnym*. W oparciu o normy prawa państwowego, kanonicznego i międzynarodowego oraz bogatą literaturę, przy zastosowaniu metody historyczno-prawnej, dogmatyczno-prawnej, teoretyczno-prawnej, a także komparatystycznej wnikliwie przeprowadzono badanie zagadnienia. Opracowanie jest nowatorskim, wypełnia lukę w omawianej dziedzinie i stanowi ważką syntezę pogłębionych badań oraz refleksji.

W sposób precyzyjny i właściwy, łącznie z prezentacją własnego stanowiska, na bazie bogatego doświadczenia naukowego autorka, przeanalizowała problematykę opieki i wychowania dzieci zgodnie z przekonaniem rodziców zawężając badanie do współdziałania państwa i Kościoła rzymskokatolickiego. Wskazała, że opieka nad dziećmi i ich wychowanie zgodnie z własnymi przekonaniami zwłaszcza w zakresie nauczania religijnego i wychowania moralnego są szczególnym obszarem relacji państwa z Kościołem. Podkreśliła, że prawa rodziców nie mają charakteru absolutnego, gdyż ich wykonywanie nie może naruszać godności i praw ich dziecka, ale jednak wychowanie

dziecka stanowi naturalny obowiązek i prawo rodziców. Dlatego też autorka podjęła próbę oceny stopnia, w jakim przepisy prawne zapewniają rodzicom prawo do moralnego wychowania i religijnego nauczania dzieci, jak wygląda w tym zakresie współdziałanie państwa i Kościoła, jak aktualne przepisy regulują kwestie opieki i wychowania oraz czy i w jakim stopniu zbieżne są w tym zakresie systemy państwa i Kościoła. Tuż przed wydaniem drukiem praca otrzymała pochlebne recenzje prof. Marka Bieleckiego i prof. Jerzego Nikołajewa. Przejrzyście usystematyzowana bibliografia dowodzi staranności i długoletniego naukowego doświadczenia redaktorskiego. Zawarte w pracy rozważania naukowe, są nie tylko teoretycznym rozważaniem naukowym, ale również praktycznym podręcznikiem dla rodziców i osób odpowiedzialnych za opiekę i wychowanie zgodne z przekonaniami tak po stronie państwa jak i również Kościoła.

Po zobrazowanej rodziny na okładce książki zdjęciem anonimowej rodziny, następują strony tytułowe, spis treści, wykaz skrótów i siedmiostronicowy wstęp. Zasadnicze rozważania zawarte są w pięciu rozdziałach. Na końcu opracowania umieszczono zakończenie i bibliografię. Już we wstępie podkreślono brak uniwersalnej definicji dziecka oraz omówiono konsekwencje nieprecyzyjnych regulacji prawnych. Podkreślono tu zasadę dobra dziecka i wychowawcze prawa rodziców.

Rozdział pierwszy poświęcony jest zagadnieniom wstępnym i fundamentalnym dla pracy, gdyż omawia podstawy prawne i cele współdziałania państwa polskiego i Kościoła rzymskokatolickiego. Omówiona w rozdziale zasada współdziałania ukazuje styczność prawa państwowego i kościelnego. Stąd też przywołano soborową zasadę współdziałania Kościoła i państwa, konstytucyjną zasadę współdziałania między państwem a Kościołem, zasadę współdziałania z konstytucyjnych zasad relacji państwa i Kościoła, konkordatowe regulacje odnośnie małżeństwa i rodziny, zasady z ustaw wyznaniowych dotyczących Kościoła, a także normy z ustawy o gwarancjach wolności sumienia i wyznania oraz z ustawy o stosunku Państwa do Kościoła. Wykazano odrębne porządki prawne, konieczność ich przestrzegania, a w sprawach, gdzie dochodzi do zbiegu prawa państwowego i kanonicznego, stosowania przepisów prawa polskiego dopuszczających odwoływanie się do prawa wewnętrznego Kościoła. Zaznaczono również, że Kościół ma duży wkład w poszanowanie praw i wolności.

Rozdział drugi poświęcony został zagadnieniu ochrony dziecka poczętego a nienarodzonego w obu porządkach prawnych. Omówiono tu normy Kościoła rzymskokatolickiego służące zwiększeniu ochrony życia poczętego, normy prawa polskiego służące zwiększeniu ochrony życia poczętego oraz realizację współpracy państwa i Kościoła w zakresie zwiększenia ochrony życia poczętego. Wykazano brak spójności w systemie prawa państwowego, podkreślono aksjologiczne spory, niezmienne stanowisko Kościoła w obronie życia od po-

częcia do naturalnej śmierci, nowoczesną technologię medyczną i krytykę obowiązujących państwowych przepisów prawnych. Na szczególną uwagę zasługują wnioski zawarte w podsumowaniu rozdziału na stronach 97–98.

Współdziałanie państwa i Kościoła rzymskokatolickiego w zakresie opieki nad dziećmi zaprezentowane zostało w rozdziale trzecim. Podkreślono, że to rodzice posiadają naturalne i podstawowe prawo do wychowania swoich dzieci, a państwo ma obowiązek wspierania rodziców w tym zakresie. Przywołano tu instytucje państwowe oraz kościelne realizujące działania opiekuńczo-wychowawcze w zakresie własnym lub zleconym i finansowanym przez państwo. Wyakcentowano też, że w działalności instytucji pracujących na rzecz dzieci zawsze musi zostać uwzględniane konstytucyjne prawo rodziców do wychowania ich dzieci zgodnie z określoną hierarchią wartości i wyznawanym światopoglądem.

Rozdział czwarty omawia współdziałanie państwa i Kościoła rzymskokatolickiego w zakresie religijnego wychowania dzieci. Dostrzeżono tu rodzinę jako podstawowe środowisko wychowawcze oraz wyakcentowano działania Kościoła w zakresie wychowania dzieci poprzez katechezę parafialną, szkolnictwo katolickie i środki społecznego przekazu. Przywołano działania instytucji państwowych i samorządowych w zakresie wychowania, realizowane w ramach programu wychowania do życia w rodzinie, programu wychowawczo-profilaktycznego szkoły i naukowego wsparcia rodziców w zakresie wychowania dzieci, a także naukę religii w szkołach publicznych jako szczególny obszar współdziałania państwa i Kościoła. Podkreślono obowiązek katolickich rodziców do wychowania w duchu wiary, konieczność zaangażowania administracji rządowej oraz osób i instytucji samorządowych do wszechstronnego wsparcia rodzin w procesie wychowawczym dzieci.

Ostatnim w prezentowanej pracy jest rozdział piąty poruszający współdziałania państwa i Kościoła rzymskokatolickiego w zakresie zwalczania współczesnych patologii społecznych z udziałem dzieci. W rozdziale przeanalizowano przeciwdziałanie uzależnieniom od alkoholu, nikotyny i narkotyków, następnie przeciwdziałanie przemocy domowej i seksualnemu wykorzystywaniu dzieci oraz przeciwdziałanie ubóstwu i wykluczeniu społecznemu. Na koniec rozdziału przywołano liczne i różnorodne działania Kościoła wobec współczesnych patologii i przemocy względem dzieci.

Lektura recenzowanej monografii pozwala wyrazić przekonanie, że klarownie ujęta i omawiana problematyka naukowa z zakresu prawa wyznaniowego, stanowi nie tylko naukowe, ale również praktyczne i jasne przedłożenie przydatne pracownikom instytucji państwowych, samorządowych i kościelnych, rodzicom i nauczycielom oraz osobom zainteresowanym problematyką. Stanowi to wielki sukces recenzowanej publikacji.