

Uniwersytet
Ekonomiczny
w Krakowie

Zeszyty Naukowe

Cracow Review
of Economics
and Management

Nr 2 (926)

Kraków 2014

Rada Naukowa

Andrzej Antoszewski (Polska), *Slavko Arsovski* (Serbia), *Josef Arlt* (Czechy),
Daniel Baier (Niemcy), *Hans-Hermann Bock* (Niemcy), *Ryszard Borowiecki* (Polska),
Giovanni Lagioia (Włochy), *Tadeusz Markowski* (Polska), *Martin Mizla* (Słowacja),
David Ost (USA), *Józef Pocięcha* (Polska)

Komitet Redakcyjny

Janusz Czekał, *Jerzy Kornaś*, *Ryszard Kowalski* (sekretarz), *Barbara Pawełek*,
Aleksy Pocztowski (redaktor naczelny), *Krystyna Przybylska*, *Tadeusz Sikora*,
Grzegorz Strupczewski (sekretarz), *Wanda Sułkowska*, *Krzysztof Woźniak* (sekretarz)

Redaktor statystyczny

Anna Malina

Redaktorzy Wydawnictwa

Hanna Wojciechowska, *Seth Stevens* (streszczenia w j. angielskim)

Projekt okładki i układ graficzny tekstu

Marcin Sokołowski

Streszczenia artykułów są dostępne w międzynarodowej bazie danych
The Central European Journal of Social Sciences and Humanities
<http://cejsh.icm.edu.pl> oraz w Central and Eastern European Online Library
www.ceeol.com, a także w adnotowanej bibliografii zagadnień ekonomicznych
i pokrewnych BazEkon http://kangur.uek.krakow.pl/bazy_ae/bazekon/nowyy/index.php

© Copyright by Uniwersytet Ekonomiczny w Krakowie, Kraków 2014

ISSN 1898-6447

Wersja pierwotna: publikacja drukowana
Publikacja jest dostępna w bazie CEEOL (www.ceeol.com)
oraz w czytelni on-line ibuk.pl (www.ibuk.pl)

Wydawnictwo Uniwersytetu Ekonomicznego w Krakowie
31-510 Kraków, ul. Rakowicka 27, tel. 12 293 57 42, e-mail: wydaw@uek.krakow.pl
www.zeszyty-naukowe.uek.krakow.pl

Zakład Poligraficzny Uniwersytetu Ekonomicznego w Krakowie
31-510 Kraków, ul. Rakowicka 27

Objętość 10,9 ark. wyd.
Zam. 63/2014

Spis treści

Łukasz Danel

Lokalne referendum odwoławcze – rys historyczny i propozycje zmian 5

Karolina Kotulewicz

Koncepcje ustroju politycznego i ekonomiczno-społecznego Polskiego Stronnictwa Ludowego w latach 1989–2011 21

Rafał Lisiakiewicz

Miejsce Samoobrony RP w typologii partii politycznych 37

Wojciech Fill

Prawnofinansowe konsekwencje wprowadzenia stanu nadzwyczajnego 55

Magdalena Frańczuk

Zagrożenie bezpieczeństwa i porządku publicznego działaniami w cyberprzestrzeni jako przesłanka wprowadzenia stanów nadzwyczajnych ze szczególnym uwzględnieniem bezpieczeństwa finansowego 71

Aneta Kaźmierczyk

Podmioty odpowiedzialne za ponoszenie wydatków i ciężarów na nieruchomości wspólną we wspólnotach mieszkaniowych i spółdzielniach mieszkaniowych 89

Kinga Michałowska

Uzasadnienie braku obowiązku instytucjonalizacji upowszechniających się zjawisk społecznych na przykładzie projektów ustaw dotyczących związków partnerskich 105

Ambroży Mituś

Zlecenie wykonywania zadań z zakresu gospodarowania odpadami komunalnymi	123
---	-----

Aldona Piotrowska

Funkcje zamówień publicznych – organ administracji jako „inteligentny klient”	137
--	-----

Monika Szaraniec

Zróżnicowanie roszczeń pracownika w przypadku wystąpienia mobbingu i molestowania w stosunku pracy	153
---	-----

Łukasz Danel

Katedra Nauk Politycznych
Uniwersytet Ekonomiczny w Krakowie

Lokalne referendum odwoławcze – rys historyczny i propozycje zmian

Streszczenie

Artykuł w sposób syntetyczny przedstawia historię lokalnych referendów odwoławczych po przemianach ustrojowych w Polsce. W ostatnich latach obywatele coraz chętniej posługują się lokalnymi referendumi w celu wyegzekwowania politycznej odpowiedzialności swoich przedstawicieli w organach władzy lokalnej – zwłaszcza wójta gminy (burmistrza, prezydenta miasta). Sytuacja ta doprowadziła nie tylko do aktywizacji społeczności lokalnych, ale również do angażowania się w kampanie referendalne partii politycznych oraz innych organizacji społecznych działających na szczeblu lokalnym. W ferworze politycznej walki zanika jednak idea samych referendów jako formy demokracji bezpośredniej.

W drugiej części artykułu zawarto rozważania, czy politycy (nawet ci pełniący najważniejsze funkcje w państwie) szkodzą temu przejawowi rozwoju społeczeństwa obywatelskiego w Polsce. Poddano także analizie propozycje zmian wybranych uregulowań prawnych dotyczących lokalnych referendów odwoławczych przedłożone przez prezydenta Polski B. Komorowskiego.

Słowa kluczowe: referendum, demokracja, odwołanie, frekwencja, demokracja bezpośrednia.

1. Wprowadzenie

Spośród stosowanych współcześnie form demokracji bezpośredniej referendum ma znaczenie szczególne. Stanowi ono najwyższy przejaw suwerenności narodu, gdyż decyzje podjęte w drodze referendum stają się obowiązującym prawem.

Podobnie jak w zdecydowanej większości państw demokratycznych w Polsce dominuje demokracja przedstawicielska, a formy demokracji bezpośredniej stosowane są sporadycznie. Dość wspomnieć, że w okresie ostatnich 24 lat w Polsce odbyły się zaledwie 3 referenda ogólnokrajowe, z których dodatkowo jedno było niewiążące z uwagi na zbyt niską frekwencję. Problem ten występuje zresztą nie tylko w przypadku referendum, ale i obywatelskiej inicjatywy ustawodawczej, której zakres stosowania jest bardzo niewielki, podobnie jak jej skuteczność.

Referenda lokalne cieszą się w Polsce dużo większą popularnością niż referenda ogólnokrajowe, o czym świadczy częstotliwość ich przeprowadzania. Dotyczy to głównie referendów w sprawie odwołania przed upływem kadencji organu stanowiącego jednostki samorządu terytorialnego – przede wszystkim organu wykonawczego gminy, a zatem wójta gminy (burmistrza, prezydenta miasta). Ustawa o referendum lokalnym daje mieszkańcom danego terytorium możliwość inicjowania takiego referendum i przez ostatnich kilka lat można było odnotować rosnące zainteresowanie tą formą aktywności obywatelskiej. Mimo że referenda te w większości są niewiążące z uwagi na zbyt niską frekwencję (bardzo charakterystyczne dla Polski zjawisko), ustawodawca podjął pewne kroki, których celem było zwiększenie skuteczności tej formy demokracji bezpośredniej. Najlepszym tego przykładem jest obniżenie progu frekwencji wymaganej do uznania ważności takiego referendum.

Ostatnie lata pokazały, że w przypadku lokalnego referendum odwoławczego istnieje także problem z wyraźnym rozgraniczeniem interesów danej społeczności lokalnej od interesów poszczególnych partii lub organizacji politycznych, które próbują wykorzystać demokrację bezpośrednią do zbitcia kapitału politycznego. Zauważalne jest to zwłaszcza w przypadku dużych gmin, czego najlepszą egzemplifikacją była kampania referendalna w Warszawie w 2013 r. Na to wszystko nakładają się jeszcze – mocno krytykowane przez niektórych ekspertów – propozycje zmian w ustawie o referendum lokalnym, które zostały złożone w ostatnim czasie przez prezydenta Polski B. Komorowskiego. Nieuchronnie pojawia się pytanie o to, na ile zmiany te będą (oczywiście jeśli wejdą w życie) „dławić” aktywność obywatelską, a na ile służyć interesom społeczności lokalnych.

Niniejszy artykuł ma na celu rozważenie zarysowanych powyżej kwestii związanych z tym szczególnym typem referendum lokalnego, które może doprowadzić do odwołania przed upływem kadencji organów władzy samorządowej. Na początku omówiono, jak zmieniały się przepisy prawne dotyczące analizowanego typu referendów oraz jaki wpływ miały te zmiany na popularność (i skuteczność) tej formy demokracji bezpośredniej. Następnie zwrócono uwagę na problem mieszania interesów społeczności lokalnych z interesami politycznymi, tak częstego przy okazji wielu referendów. W tym kontekście poddano ocenie proponowane przez prezydenta RP zmiany w ustawie o referendum lokalnym i ich

ewentualny wpływ na częstotliwość sięgania po tę formę demokracji bezpośredniej oraz na jej skuteczność.

2. Referendum lokalne w sprawie odwołania władz po 1989 roku

Nowe realia polityczno-ustrojowe po 1989 r. wiązały się z koniecznością stworzenia w demokratycznej Polsce nowych ram samorządu terytorialnego, co było zadaniem wielowymiarowym i trudnym. Kwestią wymagającą uregulowania prawnokonstytucyjnego było także wdrożenie na szczeblu lokalnym form demokracji bezpośredniej, co wynikało nie tylko z uwarunkowań samej demokracji, ale i z pewnych przepisów prawa międzynarodowego (Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych oraz Europejska Karta Samorządu Terytorialnego). Nowelizacje Konstytucji obowiązującej w czasach PRL nie przyniosły w tej kwestii żadnego przełomu i dopiero tzw. mała konstytucja z dnia 17 października 1992 r. zawierała zapis o możliwości zastosowania referendum lokalnego, poprzez które mieszkańcy poszczególnych gmin mogliby podejmować wiążące decyzje¹.

Podstawowy akt prawny dotyczący nowego kształtu samorządu terytorialnego w Polsce – Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie terytorialnym – w art. 12 zawiera wyszczególnienie dwóch typów referendum lokalnego (w nowelizacji z 1991 r. ustawodawca posługuje się już terminem „referendum gminne”), a mianowicie:

– referendum lokalne obligatoryjne – w sprawach samoopodatkowania się mieszkańców na cele publiczne oraz odwołania rady gminy przed upływem kadencji,

– referendum lokalne fakultatywne – w każdej innej sprawie ważnej dla gminy.

Zgodnie z art. 13 Ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie terytorialnym do zwołania referendum odwoławczego wymagane było zebranie podpisów 1/5 mieszkańców uprawnionych do głosowania, a do uznania jego ważności – co najmniej 50-procentowa frekwencja. Dopiero Ustawa z dnia 11 października 1991 r. o referendum gminnym, która weszła w życie z dniem 14 grudnia 1991 r., nie tylko umożliwiła praktyczne zastosowanie tej formy demokracji bezpośredniej, ale również obniżyła ww. wymagania co do liczby podpisów oraz frekwencji referendalnej. Progi te zostały zrównane z progami obowiązującymi w pozostałych rodzajach referendum w ten sposób, że do wniosku wymagane było zebranie podpisów 1/10 mieszkańców uprawnionych do głosowania, zaś do jego ważności – 30-procentowa frekwencja. Odwołanie rady gminy w drodze referendum gmin-

¹ Stanowi o tym ust. 2 art. 72 małej konstytucji, który brzmi następująco: „Mieszkańcy mogą podejmować rozstrzygnięcia w drodze referendum lokalnego. Warunki i tryb przeprowadzenia referendum lokalnego określa ustawa” [Ustawa Konstytucyjna z dnia 17 października 1992 r. ...].

nego oznaczało nie tylko zakończenie jej działalności, ale również rozwiązanie zarządu gminy i dymisję jej wójta [Piasecki 2005, s. 82–84].

W pierwszych latach obowiązywania omawianej ustawy referenda dotyczące odwołania rady gminy nie odbywały się zbyt często, co więcej, ich stosowanie ograniczało się do niewielkich miast i gmin. Referenda te miały najczęściej charakter rozgrywek typowo personalnych – zazwyczaj pomiędzy radnymi, których część chciała w ten sposób doprowadzić do odwołania wójta gminy. Zdarzały się również sytuacje, że inicjatorem referendum były osoby, które bezskutecznie ubiegały się w wyborach o mandat radnego. W przypadku dużych miast przeprowadzenie takiego przedsięwzięcia, jakim jest referendum, przerażało możliwości organizacyjne grup inicjatywnych i nawet jeśli takie próby były podejmowane, kończyły się one fiaskiem już na etapie zbierania podpisów pod wnioskiem o rozpisanie referendum.

Warto jednak podkreślić, że były to dopiero początki kształtowania się polskiego społeczeństwa obywatelskiego w zupełnie nowych warunkach politycznych i społecznych. Mimo że referenda gminne związane z odwołaniem organu stanowiącego gminy nie odbywały się zbyt często (choć i tak dużo częściej niż pozostałe referenda gminne; szczegółowe zestawienie statystyczne w tym zakresie zawiera tabela 1 w dalszej części opracowania), stały się one pierwszym impulsem do aktywności społeczności lokalnych (co do dziś stanowi jedną z ich najważniejszych wartości i zalet), nawet jeśli w zdecydowanej większości były motywowane czynnikami politycznymi, w tym konfliktami pomiędzy poszczególnymi grupami radnych danej gminy.

Do najważniejszych poprawek wprowadzonych w 1995 r. do ustawy o referendum gminnym należy zaliczyć ustanowienie ograniczeń związanych z terminami organizacji referendum (nie wcześniej niż 12 miesięcy po wyborach oraz na tyle wcześniej, aby ewentualne wybory przedterminowe następujące po referendum mogły odbyć się co najmniej 6 miesięcy przed zakończeniem kadencji rady gminy) oraz podmiotami inicjującymi te referenda (jedynie mieszkańcy gminy). Sama zaś Konstytucja RP uchwalona dnia 2 kwietnia 1997 r. utrzymała znany z małej konstytucji zapis o prawie społeczności lokalnych do podejmowania wiążących decyzji w drodze referendum, w tym także o prawie do odwołania przed upływem kadencji organów władzy samorządowej pochodzących z wyborów bezpośrednich².

Wzrost świadomości obywatelskiej oraz wiedzy dotyczącej funkcjonowania organów gminy, a także rosnąca profesjonalizacja partii politycznych połączona

² Art. 170 Konstytucji RP stanowi: „Członkowie wspólnoty samorządowej mogą decydować, w drodze referendum, o sprawach dotyczących tej wspólnoty, w tym o odwołaniu pochodzącego z wyborów bezpośrednich organu samorządu terytorialnego. Zasady i tryb przeprowadzania referendum lokalnego określa ustawa” [Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. ...].

z coraz mocniej zarysowującymi się osiami konfliktu pomiędzy nimi, doprowadziły do wzrostu popularności gminnych referendów odwoławczych. Wzrost ten jest wyraźnie zauważalny w latach 1994–1998, a zatem w drugiej kadencji samorządu terytorialnego (zob. tabela 1), i dotyczy nie tylko samej liczby organizowanych referendów, ale również ich skuteczności oraz frekwencji referendalnej. Wciąż jednak referenda odwoławcze w dużej mierze odbywały się w małych i średnich gminach. Rozgrywki polityczne czy wręcz personalne (pomiędzy radnymi) wciąż stanowiły główny czynnik sprawczy inicjatyw rozpisania referendum odwoławczego. Im bardziej takie referendum było upolitycznione, w tym większym stopniu interesowały się nim media – nie tylko te lokalne, często nawet ogólnopolskie. To także miało istotny wpływ na upowszechnianie się analizowanej formy demokracji bezpośredniej.

W związku z reformą administracyjną i nowym podziałem terytorialnym kraju konieczne było przyjęcie wielu nowych regulacji prawnych – także dotyczących referendum lokalnego³. Nowa ustawa o referendum lokalnym została uchwalona 15 września 2000 r. i zastąpiła ustawę z 1991 r. Nie wprowadzała ona rewolucyjnych zmian, a jedynie dostosowała zapisy dotyczące referendów lokalnych do nowej struktury polskiego samorządu. Zgodnie z art. 2 tej ustawy referendum – obok możliwości wyrażenia przez daną społeczność lokalną woli co do sposobu rozstrzygnięcia sprawy dotyczącej tej społeczności, mieszczącej się w zakresie zadań i kompetencji organów danej jednostki – może także dotyczyć odwołania organu stanowiącego tej jednostki, a zatem rady gminy, rady powiatu lub sejmiku województwa. Na niezmienionym poziomie pozostawiono natomiast progi referendalne dotyczące wymaganej frekwencji (30%), ilości podpisów zebranych pod wnioskiem (10% uprawnionych do głosowania; 5% w przypadku województw). Utrzymano ponadto te same terminy (po i przed wyborami samorządowymi), w których referendum odwoławcze nie może zostać rozpisane⁴.

Także i w trzeciej kadencji samorządu (1998–2002) można zaobserwować wzrost zainteresowania społeczności lokalnych demokracją bezpośrednią, zwłaszcza referendum w sprawie odwołania rady gminy. Odbywało się ich coraz więcej, coraz więcej było także referendów ważnych (z uwagi na osiągnięcie minimum 30% frekwencji) i skutkujących odwołaniem rady gminy (w odniesieniu do pozostałych szczebli samorządu liczba przeprowadzonych referendów była od początku istnienia tej formy demokracji bezpośredniej znikoma). Obok tradycyjnych czynników będących przyczyną referendów odwoławczych (kłótnie personalne, różnice polityczne itp.) pojawiły się nowe – problemy ekonomiczne,

³ Powstanie samorządu powiatu i samorządu województwa w sposób naturalny wymusiło zastąpienie określenia „referendum gminne” określeniem „referendum lokalne”.

⁴ Szerzej na temat Ustawy z dnia 15 września 2000 r. o referendum lokalnym – zob. [Kilian 2001, s. 19–28].

społeczne oraz niezadowolenie z funkcjonowania nowej struktury samorządu terytorialnego [Piasecki 2005, s. 99]. W coraz większym stopniu w przygotowanie referendum odwoławczego angażowały się działające na szczeblu krajowym partie polityczne, co tłumaczyć można z jednej strony upartyjnieniem samorządów, a z drugiej – kładzeniem przez partie większego nacisku na sprawy lokalne. Profesjonalizacji uległ sam proces przeprowadzania kampanii referendalnej, co miało istotny wpływ na zainteresowanie ze strony mediów lokalnych, a co za tym idzie – także i samych zainteresowanych (wyborców).

Tabela 1. Referenda w sprawie odwołania organu stanowiącego jednostki samorządu terytorialnego w latach 1992–2002

Rok	Liczba przeprowadzonych referendów	Z tego	
		referenda ważne	referenda nieważne
1992	23	0	23
1993	25	3	22
1994	5	0	5
1995	35	1	34
1996	31	5	26
1997	33	3	30
1999	15	4	11
2000	108	14	94
2001	70	7	63
2002	3	0	3

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych statystycznych dostępnych na stronie internetowej Państwowej Komisji Wyborczej, <http://pkw.gov.pl> (dostęp: 12.09.2013).

Tabela 1 obrazuje opisane powyżej trendy. Przede wszystkim widoczny jest wzrost zainteresowania referendum odwoławczymi, co – poza nielicznymi wyjątkami⁵ – przekłada się na wzrost liczby przeprowadzanych referendów w drugiej i trzeciej kadencji władz samorządowych. Warto też podkreślić procentowy wzrost

⁵ Niektóre dysproporcje w liczbie referendów w poszczególnych latach można tłumaczyć obostrzeniami ustawowymi dotyczącymi terminów przeprowadzania referendów. Przykładowo niewielka ich liczba w 1999 r. wynika ze wspomnianego wcześniej zapisu, że referendum odwoławcze nie może odbyć się wcześniej niż 12 miesięcy po wyborach samorządowych. Rok 1998 w ogóle w zestawieniu nie występuje, gdyż zgodnie z obowiązującym prawem referendum odwoławczego nie przeprowadza się, jeśli do końca kadencji danego organu pozostało mniej niż 6 miesięcy. I choć w pierwszych miesiącach 1998 r. referenda mogły się odbywać (wybory miały miejsce dopiero 11 października 1998 r.), do takiej sytuacji nie doszło. Z uwagi na ten sam zapis ustawowy w 2002 r. odbyły się tylko 3 referenda.

referendów, które okazywały się ważne, z uwagi na przekroczenie 30-procentowego progu frekwencji.

Ważna zmiana w ustawie o referendum lokalnym nastąpiła w związku ze zmianą sposobu wyboru wójta gminy (burmistrza, prezydenta miasta), który od 2002 r. miał pochodzić z powszechnych i bezpośrednich wyborów. Nowelizacja ta polegała więc na tym, że poprzez referendum lokalne umożliwiono odwołanie przed upływem kadencji obok organu stanowiącego jednostki samorządu terytorialnego także jej organu wykonawczego, a zatem wójta gminy (burmistrza, prezydenta miasta). Referendum może także zostać przeprowadzone równocześnie w odniesieniu do organu stanowiącego i wykonawczego gminy (*notabene* w praktyce rozwiązanie to jest stosunkowo często stosowane). W przypadku odwołania rady gminy (rady powiatu, sejmiku województwa) inicjatorem referendum mogą być tylko mieszkańcy, a w przypadku wójta gminy – obok mieszkańców także rada gminy. Rzecz jasna, jest to nadal referendum obligatoryjne, czyli odwołanie organu władzy lokalnej przed upływem kadencji możliwe jest tylko w ten sposób.

Nowe przepisy zaczęły obowiązywać po 12 miesiącach od wyborów samorządowych, a zatem pod koniec 2003 r.⁶ Podczas ostatnich dwóch kadencji polskiego samorządu zainteresowanie referendum odwoławczymi było całkiem spore, przede wszystkim w odniesieniu do organów wykonawczych gminy (zob. tabela 2). Referendum odwoławcze jest bowiem jedyną metodą umożliwiającą zmianę na stanowisku wójta gminy. Wpływ na coraz większe zainteresowanie społeczności lokalnych (a także i różnego rodzaju organizacji samorządowych oraz partii politycznych) ma jednak również kilka innych czynników, które zostaną poddane analizie w dalszej części opracowania.

Ze znaczących, a zarazem wzbudzających kontrowersję zmian w ustawie o referendum lokalnym warto jeszcze wspomnieć o nowelizacji z 2005 r., która wprowadziła istotne złagodzenie progu frekwencji wymaganej do uznania ważności referendum odwoławczego. Aktualnie art. 55 ust. 2 ustawy stanowi: „Referendum w sprawie odwołania organu jednostki samorządu terytorialnego pochodzącego z wyborów bezpośrednich jest ważne w przypadku, gdy udział w nim wzięło nie mniej niż 3/5 liczby biorących udział w wyborze odwoływanego organu” [Ustawa z dnia 15 września 2000 r. ...]. Przepis ten stanowi obecnie przedmiot sporu politycznego i wydaje się bezpośrednią przyczyną, dla której prezydent Polski B. Komorowski zdecydował o przedłożeniu propozycji zmian dotyczących referendum lokalnych, w tym zwłaszcza referendum odwoławczych.

⁶ Szerzej na temat referendum odwoławczych po nowelizacji ustawy o referendum lokalnym – zob. [Węglarz 2007, s. 47–54; Piasecki 2003, s. 64–68].

Tabela 2. Referenda w sprawie odwołania organów samorządu terytorialnego w latach 2003–2013

Rok	Liczba przeprzo- wadzonych referendów ogółem	Referenda w sprawie odwołania organu stanowiącego			Referenda w sprawie odwołania rady gminy i wójta gminy ^a			Referenda w sprawie odwołania wójta gminy		
		ogółem	referenda ważne	referenda nieważne	ogółem	referenda ważne	referenda nieważne	ogółem	referenda ważne	referenda nieważne
2003	3	0	–	–	2	1	1	1	0	1
2004	57	14	2	12	11	1	10	32	6	26
2005	30	6	0	6	6	0	6	18	2	16
2006	2	0	–	–	1	0	1	1	0	1
2007	3	0	–	–	1	0	1	2	2	0
2008	36	8	0	8	6	0	6	22	6	16
2009	32	9	1	8	0	–	–	23	4	19
2010	10	3	0	3	0	–	–	7	1	6
2012	61	2	1	1	17	1	16	42	6	36
2013 ^b	32	2	0	2	11	3	8	19	2	17

^a Formalnie są to dwa oddzielne referenda i głosy w nich są liczone odrębnie. Z tego względu w przypadku różnych zestawień statystycznych kategoria podwójnych referendów nie jest wyodrębniana. Zamiast tego uwzględnia się je w pozostałych dwóch kategoriach. W niniejszym opracowaniu te podwójne referenda traktowane są osobno – jako szczególna kategoria referendów odwoławczych rozpisywanych po 2002 r.

^b Dane za 2013 r. obejmują okres od 1 stycznia do 22 września.

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych statystycznych dostępnych na stronie internetowej Państwowej Komisji Wyborczej, <http://pkw.gov.pl> (dostęp: 22.09.2013).

3. Skuteczność referendum odwoławczego a emocje polityczne

Przedstawione powyżej zestawienia statystyczne świadczą o tym, że referenda dotyczące odwołania pochodzącego z wyborów powszechnych i bezpośrednich organu stanowiącego lub wykonawczego jednostki samorządu terytorialnego cieszą się rosnącym zainteresowaniem społeczności lokalnych. Ich popularność jest widoczna przede wszystkim na szczeblu gminnym. Referenda w sprawie odwołania rady powiatu wciąż odbywają się sporadycznie⁷, podczas gdy w stosunku do sejmiku województwa taka sytuacja dotychczas nie zaistniała. Wynika to oczywiście z faktu, że zdecydowanie łatwiej zorganizować się mniejszym społecznościom tak, aby spełnić wymogi formalne rozpisania referendum⁸. Na podstawie danych zawartych w tabeli 2 można również wnioskować, że w ostatnich latach dominują referenda dotyczące odwołania wójta gminy (burmistrza, prezydenta miasta), które na ogół są zarządzane z inicjatywy samych mieszkańców, rzadziej natomiast – z inicjatywy rady gminy. Ich popularność bierze się stąd, iż mają one zdecydowanie spersonalizowany charakter, co powoduje, że obywatele danej społeczności lokalnej chętniej składają podpisy poparcia pod wnioskami o ich rozpoznanie. Odpowiedzialność jednoosobowego organu wykonawczego jest w przekonaniu społecznym bardziej czytelna i tym samym łatwiejsza do wyegzekwowania niż w przypadku kolegialnej rady gminy. To wszystko powoduje, że lokalne referendum odwoławcze stało się w ostatnich latach narzędziem bardzo skutecznym. Jeśli tylko uda się w nim uzyskać wymagany próg frekwencji (czyli gdy wynik referendum jest wiążący), kończy się ono odwołaniem danego organu władzy lokalnej. Obrazuje to zestawienie zawarte w tabeli 3 – jedynym przypadkiem, kiedy mimo ważności referendum wójt gminy zachował swoje stanowisko, było referendum w Sopocie w 2009 r., w którym większość głosujących sprzeciwiła się odwołaniu prezydenta tego miasta J. Karnowskiego⁹.

⁷ Było ich do tej pory zaledwie pięć (jedno w 2001 r. i cztery w 2004 r.), ale żadne z nich nie było ważne z uwagi na nieprzekroczenie wymaganego ustawą progu frekwencji.

⁸ Z inicjatywą w sprawie zwołania referendum poza partiami politycznymi i organizacjami społecznymi działającymi na terenie danego samorządu może wystąpić grupa co najmniej 15 obywateli (a w przypadku referendum gminnego – zaledwie 5 obywateli). Kluczowe jest jednak zebranie podpisów poparcia pod takim wnioskiem w wyznaczonym czasie. Od momentu oficjalnego wystąpienia z taką inicjatywą jest na to zaledwie 60 dni, a wymagana liczba podpisów wynosi 10% uprawnionych do głosowania (w gminie albo powiecie) lub 5% uprawnionych do głosowania (w województwie).

⁹ Szczególnym przypadkiem wymagającym dodatkowego wyjaśnienia jest referendum w Kłodawie, które odbyło się 2 września 2012 r. Przedmiotem referendum było odwołanie przed upływem kadencji burmistrza Kłodawy oraz rady miejskiej w Kłodawie. W wyniku referendum burmistrz został odwołany, natomiast rada nie (z uwagi na zbyt niską frekwencję referendum w sprawie odwołania rady było nieważne). Jak wspomniano wcześniej, są to dwa oddzielne

Tabela 3. Skuteczność referendów odwoławczych w latach 2007–2013

Rok	Liczba ważnych referendów	Z tego	
		referenda skuteczne	referenda nieskuteczne
2007	2	2	0
2008	6	6	0
2009	5	4	1
2010	1	1	0
2012	8	8	0
2013 ^a	5	5	0

^a Dane za 2013 r. obejmują okres od 1 stycznia do 22 września.

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych statystycznych dostępnych na stronie internetowej Państwowej Komisji Wyborczej, <http://pkw.gov.pl> (dostęp: 22.09.2013).

Wzrostowi zainteresowania referendami odwoławczymi towarzyszy większe zaangażowanie w nie partii politycznych – i to nie tylko na poziomie lokalnym, ale również ogólnokrajowym. Dotyczy to zwłaszcza większych gmin, w których referendum może posłużyć za element politycznej walki i doprowadzić do osłabienia politycznego konkurenta. Sytuacja taka miała miejsce m.in. w Łodzi, Sopocie i Elblągu, a ostatnimi czasy podobne zjawisko mogliśmy obserwować w Warszawie. Politycznej rywalizacji sprzyjają także media, które uważnie relacjonują jej kolejne odsłony do tego stopnia, że dane referendum urasta do rangi elementu walki politycznej „na szczycie” nie tylko w wymiarze międzypartyjnym, ale niejednokrotnie wręcz na linii rząd–opozycja.

Dużo ożywienia do dyskusji na temat upolitycznienia referendów lokalnych wniosły kampanie referendalne w Elblągu oraz – przede wszystkim – w Warszawie w 2013 r. Toczyły się one pod dyktando największych polskich partii politycznych i często można było odnieść wrażenie, że celem tych inicjatyw było przede wszystkim prowadzenie gry politycznej, a dopiero w dalszej kolejności

referenda i choć odbywają się w tym samym czasie, frekwencja w nich liczona jest odrębnie. Po 2002 r. było to jedyne referendum, które okazało się ważne tylko w stosunku do jednego z organów władzy lokalnej. W pozostałych 5 przypadkach, gdy takie podwójne referendum było ważne (2003 r. – gmina Dobra, 2004 r. – gmina Żórawina, 2013 r. – gminy Zagań, Piękoszów oraz Elbląg), odwołana została zarówno rada, jak i wójt gminy. Z tego względu – na zasadzie wyjątku od przyjętego w opracowaniu założenia, że referenda podwójne są uwzględniane w poszczególnych zestawieniach jako jedna całość – w tym przypadku konieczne było ich rozdzielenie. W tabelach 2 i 3 jako ważne wskazano jedynie referendum dotyczące odwołania burmistrza Kłodawy (traktując je jako referendum dotyczące odwołania wójta gminy), natomiast w przypadku rady miejskiej w Kłodawie jako referendum nieważne zostało ono uwzględnione w kategorii referendów w sprawie odwołania organu stanowiącego.

odwołanie krytykowanego gospodarza miasta (w przypadku Elbląga także i rady miejskiej). Trudno się jednak temu dziwić, skoro np. w Warszawie referendum dotyczyło wiceprzewodniczącej partii rządzącej i równocześnie szefowej PO w stolicy – H. Gronkiewicz-Waltz, która na czas piastowania stanowiska prezydenta Warszawy nie tylko nie zawiesiła swego członkostwa w Platformie Obywatelskiej, ale nawet nie zrezygnowała ze swych partyjnych funkcji. Prawo tego oczywiście nie wymaga, ale zdrowy rozsądek i dobre obyczaje – jak najbardziej. Takich sytuacji było i jest w polskich samorządach dużo więcej.

Warszawskie referendum doszło do skutku dzięki inicjatywie Warszawskiej Wspólnoty Samorządowej i zaangażowaniu burmistrza Ursynowa P. Guziąła, dla którego był to niewątpliwie wielki osobisty sukces. Nawet jeśli w czasach w przedsięwzięcie to zaczęły angażować się różne partie polityczne, momentami wręcz przejmując inicjatywę (przynajmniej tę medialną), to jest to zjawisko mieszczące się w granicach rywalizacji o wpływy w samorządach, zwłaszcza w większych gminach. Zresztą strategia Platformy Obywatelskiej przyjęta w związku z referendum warszawskim także podyktowana była czysto partyjnymi względami. Trudno bowiem inaczej interpretować wygłaszane przez prominentnych działaczy tej partii – w tym premiera polskiego rządu oraz wywodzącego się z PO prezydenta RP – apele do warszawian o niebranie udziału w referendum. Wy tłumaczenie tej strategii jest więc czysto polityczne – wszystkie sondaże przedreferendalne wskazywały, że jeżeli jego wynik będzie wiążący, H. Gronkiewicz-Waltz zostanie ze swojego stanowiska odwołana.

Ten typowo partyjny sposób myślenia – noszący zresztą znamiona politycznej hipokryzji¹⁰ – wydaje się błędny, a co gorsza – niebezpieczny. Wspierając budowę społeczeństwa obywatelskiego (co zresztą Platforma Obywatelska ma zapisane nie tylko w swoim programie politycznym, ale nawet w samej nazwie), powinno się nie tyle zniechęcać wyborców do wzięcia udziału w referendum, ale zachęcać do głosowania w nim przeciwko odwołaniu swojego przedstawiciela. Należy odnotować przy tym, że przed warszawskim referendum podobną – błędną – strategię przyjęły również inne partie polityczne – Polskie Stronnictwo Ludowe, a poniekąd także Sojusz Lewicy Demokratycznej. W 2010 r. w Łodzi analogicznie postąpiło Prawo i Sprawiedliwość, gdyż referendum odwoławcze dotyczyło J. Kropiwnickiego, wybranego na stanowisko prezydenta Łodzi właśnie z rekomendacji tej partii.

¹⁰ Mniej więcej w tym samym czasie trwała kampania referendalna w Słupsku, gdyż na 18 listopada 2013 r. zostało rozpisane referendum w sprawie odwołania prezydenta tego miasta M. Kobylińskiego, wywodzącego się z Sojuszu Lewicy Demokratycznej. Platforma Obywatelska nie tylko przyczyniła się do rozpisania tego referendum, ale aktywnie namawiała swoich wyborców do wzięcia w nim udziału i głosowania za odwołaniem prezydenta M. Kobylińskiego.

Głos w dyskusji na temat referendum zabrał także prezydent Polski B. Komorowski, który przedłożył sejmowi swój projekt ustawy samorządowej. Obok ważnych przepisów dotyczących dochodów własnych samorządów czy też realizowanych przez nie zadań projekt ten odnosi się do referendum lokalnych. Generalnie rzecz ujmując, intencją prezydenta jest ułatwienie społecznościom lokalnym korzystania z tej formy demokracji bezpośredniej, stąd m.in. propozycja likwidacji wymaganego progu frekwencji, co oznacza, że referenda byłyby ważne bez względu na to, ile osób wzięłoby w nich udział¹¹. Wyjątkiem od tej reguły byłyby właśnie referenda odwoławcze. W ich przypadku, aby wynik był wiążący, konieczna byłaby frekwencja nie mniejsza niż przy wyborze danego organu stanowiącego lub wykonawczego. To właśnie ta propozycja prezydenta RP wywołała najwięcej komentarzy, zwłaszcza że zbiegła się w czasie z jego apelem o nieuczestniczenie w referendum w sprawie odwołania prezydent Warszawy H. Gronkiewicz-Waltz. I choć te nowe przepisy miałyby obowiązywać dopiero od przyszłej kadencji samorządu, trudno oprzeć się wrażeniu, że B. Komorowski dał się wciągnąć w polityczną rozgrywkę Platformy Obywatelskiej. Apel prezydenta RP o niepójście na referendum warszawskie należy więc ocenić jako niefortunny czy wręcz szkodliwy – i to niezależnie od oceny proponowanych zmian w regulacjach prawnych dotyczących referendum odwoławczych.

4. Wnioski

Obecnie w Polsce toczy się debata nad przyszłym kształtem lokalnych referendum odwoławczych – w wymiarze zarówno prawnym, jak i politycznym. Po raz pierwszy dyskusja ta jest prowadzona na tak szeroką skalę i wydaje się, że została ona wywołana przez bezpośrednie zaangażowanie w nią największych polskich partii politycznych. Gdzieś w tym wszystkim gubi się jednak idea samych referendum jako formy demokracji bezpośredniej, która w ostatnich latach zyskała w Polsce duże znaczenie – przede wszystkim w perspektywie obywatelskości. Widać to choćby na przykładzie Warszawy, gdzie ponad 200 tys. osób podpisało się pod wnioskiem o rozpisanie referendum w sprawie odwołania ze stanowiska H. Gronkiewicz-Waltz. Czegokolwiek by nie mówić o słuszności i zasadności tego referendum czy też o jego upolitycznieniu – to właśnie te podpisy (a zatem głos ludu) są w tym wszystkim najważniejsze. Lokalny wymiar społeczeństwa obywa-

¹¹ W sytuacji, w której dane referendum miałyby powodować znaczące (w opinii władz samorządowych) konsekwencje dla budżetu lub zmuszać gminy do pożyczania dodatkowych pieniędzy, równoległe z takim referendum byłoby przeprowadzone referendum w sprawie samoopodatkowania się mieszkańców na te konkretne cele. Dla ważności takiego referendum obowiązywałby 30-procentowy próg frekwencji.

telskiego jest niezmiernie istotny. Zwracał na to uwagę choćby A. de Tocqueville [1996, s. 62] słowami: „[...] w gminie tkwi siła wolnych społeczeństw. Instytucje gminne [...] sprawiają, że wolność staje się dostępna dla ludu, pozwalają mu zasmakować w swobodnym jej praktykowaniu i przyzwyczajają go do posługiwania się nią. Bez pomocy instytucji gminnych naród może stworzyć sobie wolny rząd, lecz nie będzie w nim ducha wolności”.

Jakość społeczeństwa obywatelskiego w Polsce pozostawia wiele do życzenia¹². Jednym z charakterystycznych tego przejawów jest wysoka absencja wyborcza oraz referendalna. Było to zresztą jednym w powodów obniżenia w 2005 r. wymaganego progu frekwencji w odniesieniu do referendów odwoławczych. Niemniej jednak Polacy (choć wolniej niż byśmy tego chcieli) uczą się demokracji, w tym także demokracji bezpośredniej. Dowodem na to jest rosnąca liczba referendów odwoławczych – przede wszystkim tych, które skutkują podjęciem wiążącej decyzji. Referendum takie z uwagi na swój obligatoryjny charakter stało się zatem narzędziem w rękach społeczności lokalnych, za pomocą którego sprawują one funkcję kontrolną nad wybranym przez siebie organem władzy lokalnej – czy to wójtem gminy, czy radą gminy. Referendum odwoławcze nie jest postrzegane jako instrument wywierania wpływu na decyzje władz, lecz jako możliwość wyrażenia sprzeciwu wobec tych decyzji czy wręcz samych władz [Dzwończyk 2009, s. 165]. Z tego względu strategia namawiania do niewzięcia udziału w referendum jest z założenia błędna. To także głosowanie, choć o nieco innych charakterze niż wybory. Zachęcanie do brania udziału w jednym głosowaniu, a zniechęcanie do brania udziału w innym jest dla obywatela nieczytelne, a co więcej – zgubne z perspektywy budowy społeczeństwa obywatelskiego.

Propozycja prezydenta Polski B. Komorowskiego dotycząca podwyższenia wymaganego przy referendum progu frekwencji również może budzić wątpliwości – istnieje obawa, że doprowadziłyby to do marginalizacji tej formy egzekwowania odpowiedzialności rządzących na szczeblu lokalnym, a tym samym spadku zaangażowania w demokrację bezpośrednią lokalnych społeczności. Istnieją oczywiście także argumenty za dokonaniem tej zmiany – mówi się głównie o większej stabilizacji organów samorządu umożliwiającej pracę poszczególnych organów przez całą kadencję i ich ocenę dopiero w drodze wyborów. Głębszej dyskusji wymaga ponadto kwestia ewentualnej zmiany ilości podpisów koniecznych do samego rozpisania referendum, jak i progu frekwencji wyznaczającej jego ważność. Inicjatywa prezydenta RP (a zwłaszcza moment jej wystąpienia) wydaje się niepokojąca, ponieważ rozwiązanie takie po raz kolejny może podważyć wiarę obywateli w siłę własnego głosu, zwłaszcza głosu niezadowolonego, który ma prawo, a wręcz powinien zabrznieć, jeśli sytuacja tego wymaga. Zastanawiające

¹² Szerzej na ten temat – zob. [Dzwończyk 2009, s. 156–164].

jest, dlaczego – mimo olbrzymiego zaufania społecznego – prezydent nie stara się kształtować obywatelskich postaw Polaków, zachęcając ich do partycypacji politycznej – udziału w wyborach, referendach, korzystania z inicjatywy ludowej itp. Zamiast tego próbuje walczyć z czymś, co całkiem dobrze funkcjonuje i co daje społeczeństwu poczucie politycznego sprawstwa, choćby na poziomie lokalnym. Jest też pewnym zaworem bezpieczeństwa, gdyż sprawujący władzę w ramach samorządu terytorialnego mają świadomość, że podlegają kontroli społecznej ze strony tych, którzy ich wybrali. I to nie tylko raz na 4 lata przy okazji wyborów samorządowych. Trudno zresztą nie zauważyć, że samo rozpisanie referendum (niezależnie od jego wyniku) może działać mobilizująco na osoby, które mają zostać w takim referendum ocenione. Przykład Warszawy doskonale pokazał, jak zagrożona odwołaniem prezydent tego miasta nagle zwiększyła swoją aktywność, próbując udowodnić, że należycie wywiązuje się ze swych przedwyborczych obietnic i jest dobrym gospodarzem stolicy. Zresztą już nawet samo zbieranie podpisów może stać się wystarczającym impulsem do osiągnięcia porozumienia pomiędzy inicjatorami referendum a krytykowanymi przez nich władzami samorządowymi. Z tego punktu widzenia potencjalne referendum działa na zasadzie presji wymuszającej uwzględnienie poszczególnych postulatów społecznych przez samorząd. Sam zatem fakt istnienia referendum, niezależnie od tego, jak często jest ono przeprowadzane, jest dla władz niezmiernie istotny, gdyż – jak pisze H.G. Wehling [2007, s. 188] – „muszą one włożyć więcej wysiłku w to, żeby nie budzić uśpionej woli obywateli i nie zmuszać ich do użycia instrumentu, jakim jest referendum”.

Jeśli Polacy chcą korzystać z narzędzi, które umożliwiają im egzekwowanie politycznej odpowiedzialności wybranych przez siebie włodarzy gmin czy powiatów, to trzeba im to umożliwić, a wręcz ich do tego zachęcać. I to nawet jeśli jakość kampanii referendalnych jest niezadowolająca, a ich głównymi aktorami często są politycy i partie polityczne. Krzewienie postaw obywatelskich jest zadaniem nadrzędnym. Jeśli zaś miarą sukcesu politycznego jest wysoka absencja w głosowaniu, a jego istotą – skuteczne przekonanie obywateli do niewzięcia udziału w referendum, to ofiarą w ten sposób prowadzonej polityki staje się społeczeństwo obywatelskie. Co gorsza, szkody te mogą być nieodwracalne.

Literatura

- Dzwończyk J. [2009], *Polityczne aspekty rozwoju społeczeństwa obywatelskiego w Polsce po 1989 roku*, Wydawnictwo Uniwersytetu Ekonomicznego w Krakowie, Kraków.
- Kilian K. [2001], *Referendum lokalne w świetle przepisów ustawy z 15 września 2000 r., „Samorząd Terytorialny”*, nr 11.

- Piasecki A.K. [2003], *Ewolucja referendalnego prawa w III RP*, „Samorząd Terytorialny”, nr 1–2.
- Piasecki A.K. [2005], *Referenda w III RP*, Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa.
- Tocqueville A. de [1996], *O demokracji w Ameryce*, t. 1, tłum. B. Janicka, M. Król, Znak, Kraków.
- Wehling H.G. [2007], *Demokracja zaczyna się na poziomie gminy? Partycypacja polityczna i problemy związane z konsolidacją samorządu terytorialnego* [w:] *Kultura polityczna w Polsce i w Niemczech*, red. W. Łukowski, G. Meyer, S. Sulowski, Elipsa, Warszawa.
- Węglarz B. [2007], *Referenda lokalne w sprawie odwołania organów jednostek samorządu terytorialnego czwartej kadencji (lata 2002–2006)*, „Samorząd Terytorialny”, nr 7–8.

Akty normatywne

- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz.U., nr 78, poz. 483, z późn. zm.
- Ustawa Konstytucyjna z dnia 17 października 1992 r. o wzajemnych stosunkach między władzą ustawodawczą i wykonawczą Rzeczypospolitej Polskiej oraz o samorządzie terytorialnym, Dz.U., nr 84, poz. 426.
- Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie terytorialnym, Dz.U., nr 16, poz. 95.
- Ustawa z dnia 11 października 1991 r. o referendum gminnym, Dz.U., nr 110, poz. 473.
- Ustawa z dnia 15 września 2000 r. o referendum lokalnym, Dz.U., nr 88, poz. 985.

Local Recall Referenda – Past Fate and Proposed Changes

The article presents the history of local referenda that seek to recall local authorities in Poland following political changes. In recent years, Poles have proven willing to turn to local referenda to enforce political accountability of their representatives in local government bodies – especially municipality heads (town or city mayors). This has led to the activation of not only local communities, but also political parties and other civil organisations operating at the local level. In the heat of political struggle, the idea of referenda as a form of direct democracy disappears.

In the second part of the article the author wonders whether politicians (even those occupying key positions in the country) harm this manifestation of the development of civil society in Poland. Finally, proposals submitted by the president of Poland B. Komorowski for amending some laws with regard to local recall referenda are analysed.

Keywords: referendum, democracy, recall, turnout, direct democracy.

Karolina Kotulewicz

Katedra Nauk Politycznych

Uniwersytet Ekonomiczny w Krakowie

Koncepcje ustroju politycznego i ekonomiczno-społecznego Polskiego Stronnictwa Ludowego w latach 1989–2011

Streszczenie

Artykuł przedstawia ewolucję myśli politycznej Polskiego Stronnictwa Ludowego po 1989 r. do wyborów parlamentarnych w 2011 r. Główne problemy, jakie poruszono, to koncepcja ustroju politycznego państwa oraz modelu gospodarczego i polityki społecznej. Wpływ na koncepcje programowe PSL mają wieloletnie tradycje tej partii oraz wyznawane wartości, wśród których ważne miejsce zajmują wartości rodzinne i religijne. Działalność partii odznacza się aktywnością nie tylko na poziomie organu władzy ustawodawczej, ale i w ramach organu władzy wykonawczej, poprzez tworzenie rządów koalicyjnych.

Słowa kluczowe: Polskie Stronnictwo Ludowe, myśl polityczna, ustrój polityczny państwa, model gospodarczy, polityka społeczna.

1. Wprowadzenie

Polskie Stronnictwo Ludowe jest jednym z najstarszych ugrupowań politycznych, które po 1989 r. aktywnie włączyło się w proces przemian ustrojowych, gospodarczych i społecznych. Na szczególną uwagę w związku z działalnością tej partii zasługuje fakt, że od 1991 r. znajduje się ona w składzie wszystkich parla-

mentów i w znaczący sposób wpływa na polską politykę. PSL zawierało koalicje rządowe z Sojuszem Lewicy Demokratycznej (lata 1993–1997 oraz 2001–2003) i z Platformą Obywatelską (lata 2007–2011, okres od listopada 2011 r. do chwili obecnej). W. Pawlak, ówczesny lider ruchu ludowego, dwukrotnie pełnił funkcję premiera (od 5 czerwca do 2 lipca 1992 r. oraz od 8 listopada 1993 r. do 1 czerwca 1995 r.). Polskie Stronnictwo Ludowe miało swoich przedstawicieli w rządach T. Mazowieckiego, J.K. Bieleckiego, J. Olszewskiego, J. Oleksego, W. Cimoszewicza, L. Millera i D. Tuska. Ponadto działacze tej partii kilkakrotnie pełnili funkcje marszałków sejmu i senatu oraz obsadzali inne wysokie stanowiska państwowe [Danel 2010, s. 43].

PSL jest ugrupowaniem politycznym, które samo siebie zalicza do partii centrowych. W centrum sceny politycznej partię tę sytuuje stosunek do tradycji, opowiadanie się za wartościami chrześcijańskimi i narodowymi, umiarkowanie i tolerancja. Pod względem koncepcji społecznych PSL jest bliżej natomiast do ugrupowań socjaldemokratycznych. Taka pozycja pozwala Polskiemu Stronnictwu Ludowemu na współpracę i tworzenie koalicji z umiarkowanymi siłami politycznymi zarówno z prawej, jak i z lewej strony sceny politycznej – pod warunkiem, że może ono liczyć na partnerstwo i możliwość realizowania przynajmniej w części swojego programu. PSL nie tylko zachowuje dystans, ale stara się przeciwstawiać – jak twierdzą wiodący działacze partii – wszelkim postawom skrajnym, niezależnie od tego, czy wywodzą się one z lewicy, czy z prawicy. PSL stoi bowiem na stanowisku, że Polsce potrzebne jest umiarkowane centrum społeczne mogące skutecznie przeciwdziałać szkodliwej w skutkach walce dwóch przeciwstawnych obozów politycznych [*Nie interesuje nas...* 1998].

Polskie Stronnictwo Ludowe jest stabilnym przedstawicielem ruchu ludowego w Polsce po 1989 r., które ma własne koncepcje ustroju politycznego państwa oraz jego modelu gospodarczego i polityki społecznej. W artykule podjęto próbę nakreślenia propozycji wysuwanych w tym zakresie przez PSL po 1989 r. aż do ostatnich wyborów parlamentarnych w 2011 r., a jako podstawę badawczą przyjęto dokumenty programowe ugrupowania.

2. Koncepcja ustroju politycznego państwa

Od początku transformacji w Polsce PSL w swych programach politycznych i społeczno-gospodarczych akcentowało, że zachodzące zmiany powinny zmierzać do umocnienia demokratycznego systemu sprawowania władzy, a mechanizm przebudowy ustrojowej pojmowało jako proces kształtowania demokracji politycznej, gospodarczej i społecznej. Dla tej partii demokratyzacja oznaczała proces obejmujący różne wzajemnie się warunkujące formy, stąd też po 1989 r.

PSL niejednokrotnie zaznaczało, że demokracja polityczna nie jest pełna, jeśli równolegle nie zachodzi proces demokratyzacji gospodarczej i społecznej. Jednocześnie podkreślało, że demokratyzację gospodarczą i społeczną może ograniczać niedostatek demokracji politycznej. W ten sposób PSL próbowało pokazać, że odróżnia się od ugrupowań skrajnie liberalnych i prawicowych, które traktują demokrację wyłącznie w kategoriach politycznych [*Żywią, bronią, gospodarują...* 1993, s. 12]. Tuż po wyborach do sejmu kontraktowego klub parlamentarny PSL z wielkim zaangażowaniem włączył się w prace nad nową konstytucją. W poprzedzającej wybory parlamentarne kampanii kandydaci z ramienia PSL deklarowali, że uchwalenie konstytucji będzie najważniejszym zadaniem nowo wybranych władz [Pastuszka i Machynia 1997, s. 2].

Opracowany przez PSL projekt konstytucji uwzględniał zasady, jakimi kieruje się ruch ludowy, czyli [Pastuszka i Machynia 1997, s. 5]:

- uznanie naturalnych i niezbywalnych praw każdego człowieka do życia, wolności, godności i podmiotowości w życiu społecznym,
- uznanie zasad etyki chrześcijańskiej i humanizmu chrześcijańskiego jako trwałej podstawy kształtowania norm życia państwowego i międzynarodowego,
- uznanie wiary w przydatność każdego człowieka dla społeczeństwa,
- uznanie wielowiekowych dążeń chłopów do życia w wolności i równoprawnego udziału w życiu państwowym, do godnego bytu i rozwoju,
- uznanie ducha patriotyzmu, umiłowania ojczyzny, współodpowiedzialności za nią i poświęcenia dla niej,
- uznanie prawdy, że „w chłopie żyje i odradza się naród”,
- uznanie wiary chłopów, że ojczyzna tworzona i wspierana przez nich sprawiedliwie odwzajemnia się im troską, czyniąc każdego z nich swoim współgospodarzem,
- uznanie przekonania, że suwerenna Polska winna zapewnić sprawiedliwość społeczną i równouprawnienie wszystkich obywateli.

Projekt konstytucji PSL przewidywał parlamentarno-gabinetowy system rządów z silną pozycją premiera. Jednocześnie zakładał, że jedynym źródłem władzy państwowej jest naród wyrażający swoją wolę w wolnych wyborach, a w szczególnych przypadkach w formie referendum [Pastuszka i Machynia 1997, s. 5].

Zamysłem tego projektu była równowaga władz [Jachymek 1993, s. 40]. Z jego treści wynikało, że najwyższa władza w państwie powinna należeć do sejmu, liczącego 460 posłów i będącego politycznym przedstawicielstwem narodu, wyłonionego w wyborach powszechnych, równych, bezpośrednich, proporcjonalnych, w głosowaniu tajnym [*Żywią, bronią, gospodarują...* 1993, s. 14]. Projekt konstytucji PSL był wzbogacony o koncepcję senatu jako wyższej izby samorządowej (art. 41 i 42) [*Konstytucja RP. Projekt...* 1990]. W skład senatu wchodziłoby 100 senatorów będących przedstawicielami samorządów: terytorialnego, gospo-

darczego i zawodowego, a także reprezentanci organizacji wyższej użyteczności publicznej, takich jak towarzystwa naukowe czy kulturalne (art. 49) [*Konstytucja RP. Projekt...* 1990]. Izba ta miałaby koordynować działalność różnych organów samorządu, a zakres jej prac obejmowałby całokształt spraw gospodarczych i szeroko rozumianej polityki kulturalno-społecznej państwa, czyli oświaty, kultury, zdrowia itp. Tak skonstruowany senat byłby ustrojową płaszczyzną konsultowania z zainteresowanymi środowiskami projektów ustaw uchwalonych przez sejm.

Propozycja PSL dotycząca utworzenia senatu w postaci izby samorządowej wiązała się z chęcią wzmocnienia pozycji samorządu w stosunku do władzy centralnej. Partia ta wychodziła z założenia, że izba samorządowa mogłaby zagospodarować przestrzeń między władzą a społeczeństwem, co sprzyjałoby utożsamianiu się obywateli z własnym państwem oraz usprawniłoby przebieg procesu transformacji ustrojowej, ponieważ izba pomagałaby w rozstrzygnięciu istotnych z punktu widzenia społeczeństwa problemów [Pastuszka i Machynia 1997, s. 6].

Z tego względu PSL uznało, że izba samorządowa powinna mieć nie tylko prawo do inicjatywy ustawodawczej, ale także uprawnienia kontrolne w stosunku do rządu, realizowane w podobnych formach jak te przysługujące sejmowi. Izba miałaby prawo składania zapytań i interpelacji, prawo żądania informacji oraz występowania z wotum nieufności dla rządu. Projekt PSL zakładał, że senat powinien współuczestniczyć w powoływaniu i odwoływaniu osób na niektóre ważne stanowiska. Dotyczyć to miałyby takich instytucji, jak: Rzecznik Praw Obywatelskich, Trybunał Konstytucyjny, Trybunał Stanu czy prezes Najwyższej Izby Kontroli [Pastuszka i Machynia 1997, s. 7].

Zgodnie z projektem konstytucji PSL senat powinien mieć prawo weta w sprawach związanych z ustawodawstwem dotyczącym działalności różnych organów samorządu. Chodziło tu szczególnie o takie sprawy, jak: ustawa o samorządzie terytorialnym, ordynacja wyborcza do samorządu terytorialnego, stanowienie przepisów prawa miejscowego, prawa w regionalnych izbach gospodarczych, lekarskich itp. oraz dokonywanie zmian na mapie administracyjnej kraju. Należy podkreślić, że druga izba parlamentu byłaby ciałem w pełni autonomicznym i apolitycznym. Pozycja prawna jej członków byłaby analogiczna jak posłów na sejm, z tym że senatorowie nie mogliby tworzyć klubów politycznych, a jedynie społeczno-zawodowe [Pastuszka i Machynia 1997, s. 7].

Projekt konstytucji PSL wprowadzał także mechanizmy zabezpieczające przed nadużyciami władzy, chronił prawa i wolności obywateli, przedstawiał wizję państwa socjalnego. Koncepcja ta bazowała na trójpodziale władzy. Władza wykonawcza miałaby dualistyczny charakter i należałaby do prezydenta, wybieranego w wyborach powszechnych, i rządu, wybieranego przez sejm. Według PSL w stosunkach wewnętrznych i międzynarodowych prezydent jest najwyższym

przedstawicielem państwa, a wybierany przez cały naród stanowi symbol jedności (art. 55). Co do kadencyjności urzędu prezydenta, to w projekcie konstytucji w art. 56 wariantem II PSL zaproponowało 6 lat. W ten sposób kadencja prezydenta nie byłaby zsynchronizowana z 4-letnią kadencją sejmu. Założenie to było jednak nieuzasadnione, ponieważ nigdzie w projekcie nie ma przepisu o długości kadencji sejmu i izby samorządowej [Wierzbowski 1990]. Rząd z kolei byłby naczelnym wykonawczym i zarządzającym organem władzy i administracji państwowej (art. 60) [Konstytucja RP. Projekt... 1990]. Koncepcje PSL dotyczące izby samorządowej i kadencji prezydenta nie uzyskały aprobaty Komisji Konstytucyjnej.

Z uwagi na fakt, że PSL jest ugrupowaniem przywiązane do chrześcijańskiej religii i tradycji, dążyło ono do tego, by nowa konstytucja RP odzwierciedlała ducha narodu polskiego i odpowiadała demokratycznym standardom. Rola partii uwidoczniła się szczególnie w czasie dyskusji nad preambułą i artykułami określającymi stosunki między Rzeczpospolitą a Kościołem i związkami wyznaniowymi. W czasie debaty w Komisji Konstytucyjnej PSL opowiadało się za tym, by preambuła zawierała wezwanie do Boga. Szukało takiej formuły, która odpowiadałaby wszystkim Polakom i łączyła ich, czyli zawierała odwołanie do narodu polskiego, Boga, chrześcijańskich tradycji oraz demokratycznych i niepodległościowych dążeń Polaków [Pastuszka i Machynia 1997, s. 7].

Na uwagę zasługuje wkład PSL w określeniu w konstytucji RP miejsca Kościoła katolickiego oraz innych kościołów i wyznań religijnych w życiu państwa oraz zapewnienie prawa do nauczania religii w szkole i prawa rodziców do wychowywania dzieci zgodnie z własnymi przekonaniami. Przedstawiciele PSL zgłosili propozycję przepisu konstytucyjnego, na podstawie którego stosunki państwo–Kościół katolicki określa konkordat i ustawy. PSL optowało za tym, by konstytucja uwzględniała światopoglądy wierzących i niewierzących, oraz zaproponowało, żeby nie umieszczać w ustawie zasadniczej zapisów określających charakter państwa. Według PSL państwo nie powinno mieć prawa do ateizacji, a Kościół nie powinien mieć prawa do urzędowej klerykalizacji życia publicznego [Pastuszka i Machynia 1997, s. 6].

Drogą kompromisu w obecnie obowiązującej Konstytucji przyjęto następujący zapis art. 25 [Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. ...]:

„1. Kościoły i inne związki wyznaniowe są równouprawnione.

2. Władze publiczne w Rzeczypospolitej Polskiej zachowują bezstronność w sprawach przekonań religijnych, światopoglądowych i filozoficznych, zapewniając swobodę ich wyrażania w życiu publicznym.

3. Stosunki między państwem a kościołami i innymi związkami wyznaniowymi są kształtowane na zasadach poszanowania ich autonomii oraz wzajemnej niezależności każdego w swoim zakresie, jak również współdziałania dla dobra człowieka i dobra wspólnego.

4. Stosunki między Rzeczpospolitą Polską a Kościołem katolickim określają umowa międzynarodowa zawarta ze Stolicą Apostolską i ustawy.

5. Stosunki między Rzeczpospolitą Polską a innymi kościołami oraz związkami wyznaniowymi określają ustawy uchwalone na podstawie umów zawartych przez Radę Ministrów z ich właściwymi przedstawicielami”.

Dzięki uporowi PSL do Konstytucji wprowadzono zapis: „Rodzice mają prawo do zapewnienia dzieciom wychowania i nauczania moralnego i religijnego zgodnie ze swoimi przekonaniem” (art. 53 ust. 3). Cytowany przepis oznacza prawo do nauczania religii w szkołach (prawo, nie obowiązek) – stwarza taką możliwość, gdy zyczą sobie tego rodzice lub inni prawni opiekunowie dziecka (por. art. 20 ust. 1 Ustawy z dnia 17 maja 1989 r. o gwarancjach wolności sumienia i wyznania) [Pastuszka i Machynia 1997, s. 11–15; Dudek 1997, s. 126].

Pomimo umieszczenia w treści projektu konstytucji odwołań do Boga PSL opowiadało się za świeckością państwa, co nie oznacza jednak antyreligijności. Równocześnie partia ta podkreślała, że neutralność światopoglądowa instytucji państwowych powinna zapewnić ochronę wolności wyznaniowej wszystkim obywatelom i sprzyjać współpracy wspólnot religijnych z władzami państwowymi oraz poszanowaniu ich autonomii [*Żywią, bronią, gospodarują...* 1993, s. 16].

Senatorowie PSL delegowani do Komisji Konstytucyjnej, świadomi słów W. Witosa „tyle ojczyzny, ile ziemi”, walczyli o wprowadzenie do ustawy zasadniczej przepisu, zgodnie z którym „podstawą ustroju rolnego państwa jest gospodarstwo rodzinne” (art. 23). Zapis ten jest wyrazem spełnienia dążeń ruchu ludowego obecnych w ideach agraryzmu i społecznej nauce Kościoła [Pastuszka i Machynia 1997, s. 11–15].

Reprezentantów PSL w Zgromadzeniu Narodowym satysfakcjonowały przepisy o prawie do własności zawarte w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.: „Rzeczpospolita Polska chroni własność i prawo dziedziczenia” (art. 21 ust. 1), „Każdy ma prawo do własności, innych praw majątkowych oraz prawo dziedziczenia”, „Własność może być ograniczona tylko w drodze ustawy i tylko w zakresie, w jakim nie narusza istoty prawa własności” (art. 64 ust. 1 i 3). Przepisy te oznaczają, że prawo do ograniczenia własności prywatnej należy wyłącznie do sejmu i senatu. Wprawdzie dopuszcza się pewną formę wyłączenia, ale „jedynie wówczas, gdy jest [ono] dokonywane na cele publiczne i za słusznym odszkodowaniem” (art. 21 ust. 2). Takim celem publicznym może być budowa drogi, linii kolejowej itp. Tym samym, jak twierdziło PSL, treść wymienionych wyżej artykułów ustawy zasadniczej nie pozostawia pola na żadne próby zmian w kwestii własności [Pastuszka i Machynia 1997, s. 9–10].

W kwestii podstaw ustroju gospodarczego Polski PSL było za wprowadzeniem do Konstytucji przepisu o społecznej gospodarce rynkowej opartej na prywatnej własności i wolności działalności gospodarczej, a także solidarności,

dialogu i współpracy partnerów społecznych. Zabezpieczyłoby to pracowników przed wyzyskiwaniem, a praca nie uprzedmiotawiałaby człowieka [Pastuszka i Machynia 1997, s. 10].

PSL udało się wprowadzić do Konstytucji przepisy gwarantujące bezpłatną naukę we wszystkich szkołach publicznych (państwowych i samorządowych) na wszystkich poziomach kształcenia (również na studiach wyższych). Art. 70. ustawy zasadniczej ma duże znaczenie dla edukacji młodych pokoleń Polaków, szczególnie dzieci chłopskich. Według PSL przepis ten umożliwia wyrównywanie szans edukacyjnych mieszkańcom wsi i małych miasteczek oraz pomaga usuwać dysproporcje oświatowe między miastem a wsią [Pastuszka i Machynia 1997, s. 15–16].

Projekt konstytucji PSL zakładał decentralizację władzy, precyzyjnie regulując niektóre ważne kwestie samorządowe. Partia bardzo wspierała rozwój samorządności lokalnej, ponieważ uznawała ją za podstawę ustroju demokratycznego w Polsce. W związku z tym spory między samorządem a zarządem gminy powinien rozstrzygać Naczelny Sąd Administracyjny. Projekt dopuszczał możliwość stanowienia przez samorzady prawa lokalnego (pod warunkiem zgodności z obowiązującymi ustawami) oraz wydawania rozporządzeń [Pastuszka i Machynia 1997, s. 6].

PSL traktowało samorząd terytorialny jako podstawę administracji państwowej, wyraz demokratycznego ustroju państwa oraz szkołę wychowywania obywatelskiego [Jachymek 1993, s. 40]. Należy pamiętać, że w trakcie prac nad reformą administracyjno-terytorialną Polskie Stronnictwo Ludowe nie popierało zgłaszanej propozycji zmniejszenia liczby województw i było przeciwne tworzeniu powiatów, uważając, że zdestabilizuje to życie społeczne i polityczne, a także wiązać się będzie z dodatkowymi kosztami. Działacze partii niejednokrotnie podkreślali, że utworzenie powiatów jest marnotrawieniem środków publicznych na pozorowane działania [Żywią, bronią, gospodarują... 1993, s. 18].

PSL opowiadało się za przestrzeganiem zasady niezależności sądownictwa, równości obywateli wobec prawa i konieczności jego bezwzględного przestrzegania. Sądownictwo ma być gwarantem właściwego funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości, a niezawisłość sądu musi być gwarantowana konstytucyjnie. Wymiar sprawiedliwości powinien być sprawowany przez Sąd Najwyższy, sądy powszechne i sądy wojskowe. PSL popierało wprowadzenie ławników pochodzących z wyborów, którzy wpływaliby nie tylko na wydawanie sprawiedliwych wyroków, ale także pełniliby wobec ludności rolę doradców i wychowawców. Ponadto ugrupowanie było przeciwne karze śmierci i wyrażało swój sprzeciw wobec wprowadzenia stosownej zmiany w treści ówczesznie obowiązującej konstytucji [Jachymek 1993, s. 41–42].

W 2007 r. po wyborach parlamentarnych PSL weszło w skład rządu koalicyjnego utworzonego przez Platformę Obywatelską, która rozpoczęła na nowo dyskusję dotyczącą kompetencji i wzajemnych relacji prezydenta i premiera. Według PSL sprowadzenie funkcji prezydenta do wyłącznie reprezentacyjnej nie jest zasadne, zwłaszcza że autorytet osoby pełniącej ten urząd wynika ze społecznego mandatu zaufania wyrażonego w wyborach powszechnych. Partia uważała, że prezydent ma być strażnikiem Konstytucji, a także uczestnikiem procesu stanowienia prawa. Z tego względu powinien on mieć prawo wnoszenia poprawek do projektów ustaw. Równocześnie zaproponowano ograniczenie mu prawa weta. Wyłącznie rządowi mogłyby przysługiwać z kolei kompetencje w zakresie polityki obronnej i zagranicznej. Prezydent mógłby za to powoływać prokuratora generalnego [Hurkała 2009].

Polskie Stronnictwo Ludowe wyraziło także sprzeciw wobec propozycji PO dotyczącej zmniejszenia liczby posłów na sejm z 460 do 300 oraz liczby senatorów ze 100 do 39 [*ProPOzycje pod sondażem...* 2010]. W odpowiedzi wysunęło propozycję zmiany usytuowania senatu w ustroju politycznym i prawnym. Zaproponowało, by stał się on izbą samorządową, składającą się z przedstawicieli samorządów terytorialnych, organizacji pracodawców i pracowników, samorządu zawodowego oraz środowisk naukowych. Do kompetencji izby należałoby wybór prezesa NIK i Rzecznika Praw Obywatelskich. Najważniejszym celem zmian powinno być bowiem wzmocnienie demokracji, a nie jej ograniczenie. W rzeczywistości dla kosztów utrzymania parlamentu większe znaczenie mają wydatki stałe na budynki, kancelarie prawne czy służby techniczne niż te związane bezpośrednio z parlamentarzystami. Ważne jest też, by sejm był reprezentatywny, czyli by zasiadali w nim przedstawiciele nawet niewielkich grup, ale o różnych poglądach i interesach [Hurkała 2009].

3. Model gospodarki i polityki społecznej państwa

Polskie Stronnictwo Ludowe od początku przemian ustrojowych opowiadało się za przekształceniem nieefektywnego systemu gospodarki centralnie planowanej w model społecznej gospodarki rynkowej skutecznie zaspokajający potrzeby obywateli. W kwestii zmian gospodarczych sprzeciwiało się „szokowej terapii”, a zwłaszcza szybkiemu otwarciu polskiego rynku dla silniejszych ekonomicznie i konkurencyjnych przedsiębiorstw zagranicznych, ponieważ uważało, że może to przyczynić się do licznych bankructw polskich wytwórców. Sprzeciwiało się również liberalnej koncepcji „państwa minimum” – państwa ograniczonego do wypełniania roli „żandarma” i „stróża nocnego” – a więc popierało gospodarkę rynkową z poszerzonym interwencjonizmem państwowym [*Polskie*

partie polityczne... 1996, s. 163]. Najdobitniej o tym świadczą następujące słowa zawarte w programie partii: „Chcieliśmy państwa aktywnego, wspomagającego siły i procesy unowocześniania gospodarki i przekształcania życia społecznego. Państwa realizującego idee społecznej gospodarki rynkowej, prowadzącego aktywną politykę przemysłową, regionalną, społeczną, mającego jasną strategię rozwoju, służącego wszystkim, a nie tylko wybranym grupom społecznym” [*Program społeczno-gospodarczy PSL...* 2004, s. 3]. PSL było przeciwne szybkiej i nieprzemysłanej prywatyzacji, zwłaszcza prywatyzacji w ramach strategicznych dziedzin gospodarki. W swoich programach podkreślało, że prywatyzacja nie może prowadzić do wyłączenia społeczeństwa, a uzyskane w ten sposób środki nie mogą być przeznaczone na cele konsumpcyjne. Według PSL prywatyzacja ma pobudzać rozwój gospodarczy, a nie przynosić straty i pomniejszać dochody państwa [*Żywią, bronią, gospodarują...* 1993, s. 22]. Z kolei prywatyzacja sektora rolnego ma służyć poprawie infrastruktury obszarowej gospodarstw rolnych [*Program polityczny i społeczno-gospodarczy...* 1991, s. 7]. Partia krytycznie odnosiła się do tworzenia Narodowych Funduszy Inwestycyjnych (NFI), a swoje koncepcje i propozycje prezentowała w kolejnych programach, za każdym razem podkreślając, że podczas transformowania polskiej gospodarki popełniono wiele błędów, których można było uniknąć, gdyby postulaty PSL zostały uwzględnione [*Program społeczno-gospodarczy PSL...* 2004].

We wszystkich dokumentach programowych PSL poświęconych problematyce społeczno-gospodarczej prezentowany był pogląd, że wprowadzenie gospodarki rynkowej nie oznacza rezygnacji z zasad sprawiedliwości społecznej, dążenie do której uważa się za fundamentalny element polityki gospodarczej państwa [*Program polityczny i społeczno-gospodarczy...* 1991, s. 7]. Państwo powinno odgrywać aktywną rolę w zakresie ograniczania do niezbędnego minimum ujemnych skutków przemian gospodarczych.

PSL było zwolennikiem jednakowego traktowania w polityce gospodarczej państwa wszystkich form własności: prywatnej, państwowej, społecznej, komunalnej i spółdzielczej. Partia ta stała na stanowisku, że czołowym działem wytwórczości powinno być rolnictwo oparte na chłopskich gospodarstwach rodzinnych – najlepiej jej zdaniem użytkujących pracę ludzką. Jednocześnie podkreślała, że liczne kraje osiągnęły dobrobyt dzięki rozwojowi rolnictwa i Polska powinna podążać tą drogą. Przemysł powinien stać się drugim obszarem wytwórczości narodowej, przy czym spośród różnych gałęzi to przemysł rolno-spożywczy powinien zajmować wiodącą pozycję [Jachymek 1993, s. 32]. Spółdzielczość powinna natomiast wypełniać lukę między rolnictwem a przemysłem i być rozwijana w różnych formach: rolniczej, handlowej, wytwórczej, mieszkaniowej, finansowej itp. Jest to zgodne z głoszonym przez partię poglądem, gdyż taka forma uspołecznienia przedsiębiorstw i organizacji umożliwiałaby lepszą

kontrolę ich działalności i pozwalała wywierać na nie bezpośredni wpływ [Jachymek 1993, s. 32–33].

W kwestii dochodów państwa PSL zajęło stanowisko, że powstaje on z podatków od osób fizycznych i prawnych, z zaciąganych przez rząd kredytów oraz z innych źródeł. Według partii celem działalności gospodarczej państwa powinno być tworzenie podstaw wzrostu zamożności i poprawy warunków socjalno-bytowych i kulturalnych społeczeństwa, a krótko- i średnioterminowe cele gospodarcze nie mogą dominować nad długofalową racją stanu państwa i polskiego społeczeństwa [Jachymek 1993, s. 33–34].

Dla PSL ważny był także rozwój małej i średniej przedsiębiorczości. Ugrupowanie podjęło działania na rzecz odbiurokratyzowania i uproszczenia przepisów prawnych dotyczących prowadzenia działalności gospodarczej. Szczególną wagę PSL przywiązywał do precyzji i jednoznaczności przepisów podatkowych oraz różnych prawnych uregulowań finansowych eliminujących dowolność interpretacji przez urzędników. Partia ta zwróciła uwagę na szereg problemów związanych z kredytowaniem działalności gospodarczej małych i średnich przedsiębiorstw oraz podkreślała, że należy wyeliminować patologie w funkcjonowaniu firm z kapitałem zagranicznym, które dopuszczają się nieuzasadnionego transferu dochodów za granicę [*Program społeczno-gospodarczy...* 2001].

PSL sprzeciwiało się reformom zapoczątkowanym przez rząd AWS–UP w zakresie polityki podatkowej, wyrażając pogląd, że powinna być zastosowana jednolita stawka podatkowa dla wszelkiej działalności gospodarczej bez względu na jej rozmiary. Sprzeciwiało się również wprowadzeniu podatku liniowego oraz podwyżce VAT, popierało obniżenie stawki VAT z 22% do 16% [*Program społeczno-gospodarczy...* 2001]. W kampanii wyborczej do parlamentu w 2005 r. ugrupowanie dążyło do obniżenia kosztów kredytów dla przedsiębiorców, opowiadało się także za zwiększeniem ich dostępności [*Deklaracja wyborcza...* 2005, s. 7]. PSL było przeciwne wprowadzeniu podatku katastralnego, ponieważ uważało, że zagraża to zachowaniu własności domów i mieszkań przez dotychczasowych właścicieli [*Deklaracja wyborcza...* 2005, s. 12].

Partia we wszystkich swoich programach oraz deklaracjach opowiadała się za stabilnym i zrównoważonym rozwojem gospodarczym, a za główne narzędzie służące realizacji tego celu uznawała wspieranie rozwoju przedsiębiorczości. W sytuacji niestabilności finansów światowych PSL optowało za zachowaniem dużej czujności oraz umiejętnym i szybkim reagowaniem w celu utrzymania równowagi finansów krajowych. W związku z powyższym PSL opowiadało się m.in. za: racjonalizacją wydatków publicznych, zwiększeniem ściągальności podatkowej, wprowadzeniem systemu ulg podatkowych, wspieraniem aktywności i innowacyjności polskich przedsiębiorstw, modernizacją dróg krajowych

i transportu, a także zwiększeniem dochodów własnych samorządów gminnych [Człowiek jest najważniejszy... 2011, s. 12–14].

W zakresie polityki społecznej PSL opowiadało się za upodmiotowieniem człowieka – prowadzona przez państwo polityka podatkowa powinna służyć jego dobru. Aby nie dopuścić do rozszerzenia obszarów nędzy, PSL postulowało ochronę podstawowych zdobyczy socjalnych zagwarantowanych Konstytucją i ustawami, w szczególności prawa do bezpłatnej opieki lekarskiej i nauki, prawa do niepełnopłatnych lekarstw, przedszkoli, instytucji i placówek kulturalnych itp. Działacze tej partii niejednokrotnie wypowiadali się w kwestii bezrobocia, które ich zdaniem można zmniejszyć, chroniąc istniejące i tworząc nowe miejsca pracy poprzez prowadzenie polityki pełnego i racjonalnego zatrudnienia [Żywią, bronią, gospodarują... 1993, s. 28–29].

Ponadto PSL opowiadało się za ochroną życia każdej osoby ludzkiej oraz zasad moralności społecznej. Zajmowało wyraźne stanowisko w tej kwestii, głosząc, że prawo każdego człowieka do życia od poczęcia aż do naturalnej śmierci jest nienaruszalne. Zasada ta powinna być zachowana w całym systemie prawnym, a aborcja powinna być ograniczona do ściśle określonych medycznie przypadków: zagrożenia życia matki i dziecka oraz zaawansowanego zniekształcenia płodu. PSL było przeciwne eutanazji, małżeństwom homoseksualnym, adopcji dzieci przez homoseksualistów, klonowaniu ludzi i produkcji żywności genetycznie modyfikowanej [Deklaracja wyborcza... 2005, s. 14].

Polskie Stronnictwo Ludowe uznawało konieczność wspierania rodzin wielodzietnych, macierzyństwa oraz utrzymania niezbędnego poziomu przyrostu naturalnego. W zakresie ubezpieczeń społecznych PSL opowiadało się za jednolitą, gwarantowaną przez państwo emeryturą dla wszystkich ubezpieczonych i rentą opartą na minimum socjalnym. Źródłem ich finansowania byłyby składki opłacane przez pracodawców i dotacje państwa. PSL nie było przeciwne różnicowaniu emerytur oraz rent, ale powinno to opierać się na zasadzie dobrowolności i być uzależnione od wysokości indywidualnej składki. Z kolei politykę świadczeń rodzinnych (zasiłki) według partii należy ściśle łączyć z polityką zatrudnienia i polityką demograficzną [Deklaracja wyborcza... 2005, s. 29].

PSL opowiadało się za koniecznością przeprowadzenia reformy ubezpieczeń społecznych i emerytalnych, zaznaczając, że „reforma emerytalna nie może jednak naruszać nabytych praw osób już ubezpieczonych i prowadzić do ostrych podziałów na emerytów biednych (stary system) i bogatych (nowy system). Państwo nie może dopuścić do nadmiernej deprecjacji emerytur i rent z obecnego systemu w stosunku do wynagrodzeń” [Program społeczno-gospodarczy... 2001]. PSL wiedziało, że wprowadzonej z dniem 1 stycznia 1999 r. reformy ubezpieczeń społecznych nie da się odwrócić, ale było przeciwne obligatoryjnej przynależności osób do 30 roku życia do II filaru prywatnych funduszy emerytalnych,

stojąc na stanowisku, że wszystkie te osoby muszą mieć zapewnioną swobodę wyboru między ZUS a funduszami emerytalnymi. PSL nie widziało celowości pośredniczenia ZUS w przekazywaniu części składki do prywatnych funduszy emerytalnych, podkreślając, że należy to robić na podstawie umowy cywilnej między pracodawcą, pracownikiem a funduszem emerytalnym. Partia uważała za nieuzasadnione angażowanie się w ten proces instytucji państwowych. Równocześnie wyrażała pogląd, że składka na fundusz emerytalny jest składnikiem wynagrodzeń osobistych i nałożenie ustawowego obowiązku lokowania jej tylko w prywatnych funduszach jest sprzeczne z Konstytucją [*Program społeczno-gospodarczy...* 2001]. W kolejnej kampanii wyborczej do parlamentu, w 2005 r., PSL popierało włączenie II filaru systemu emerytalnego do ZUS [*Deklaracja wyborcza...* 2005, s. 5]. Zaczęło kłaść nacisk na rozwój dobrowolnego systemu ubezpieczeń, tzw. III filaru, początkowo optując za wprowadzeniem bardzo silnej motywacji podatkowej (ulgę w podatku dochodowym od osób fizycznych z tytułu wpłat na dodatkowe ubezpieczenia dobrowolne) [*Program społeczno-gospodarczy...* 2001], żeby potem odstąpić od swego pomysłu na rzecz braku możliwości odliczania składki od kosztów podatkowych [*Deklaracja wyborcza...* 2005, s. 5]. Polskie Stronnictwo Ludowe opowiadało się jednakże za utrzymaniem w systemie zabezpieczenia socjalnego ZUS i KRUS, wprowadzeniem emerytur pomostowych dla wszystkich grup zawodowych pracujących w trudnych warunkach i zachowaniem możliwości częściowego zatrudnienia w zbliżonych zawodach po osiągnięciu przez pracownika 25-letniego stażu [*Deklaracja wyborcza...* 2005, s. 5]. Niezależnie od zmian w systemie ubezpieczeń społecznych PSL opowiadało się za uelastycznieniem rynku pracy, czyli: wprowadzeniem zachęt wspomagających aktywność zawodową osób po 50 roku życia, realizacją polityki migracyjnej uwzględniającej potrzeby rynku pracy, rozwojem społeczeństwa obywatelskiego [*Dokument X Kongresu PSL...* 2008, s. 24].

PSL postulowało utworzenie systemu edukacji narodowej przybliżającego Polskę do rozwiniętych krajów świata. Reformy w systemie oświaty powinny prowadzić do podniesienia poziomu wykształcenia i poszerzenia dostępu obywateli do najnowszych osiągnięć nauki. Partia ta opowiadała się za powszechnym, obowiązkowym i bezpłatnym średnim wykształceniem ogólnokształcącym [*Żywią, bronią, gospodarują...* 1993, s. 29–30]. W programie wyborczym z 2001 r. PSL popierała wprowadzenie powszechnego, lecz nieobowiązkowego wychowania przedszkolnego oraz tworzenie zerówek dla 5-latków. W wyborach parlamentarnych w 2001 r. ugrupowanie zadeklarowało chęć obniżenia wieku rozpoczęcia obowiązku szkolnego z 7 do 6 lat [*Program społeczno-gospodarczy...* 2001]. W programie wyborczym z 2011 r. PSL zapowiedziało wprowadzenie systemu bezpłatnego zaopatrywania uczniów szkół podstawowych, gimnazjalnych i średnich w podręczniki i inne pomoce naukowe oraz opracowanie i wdrożenie

programu bezpłatnego i zdrowego dożywiania dzieci szkolnych [*Człowiek jest najważniejszy...* 2011, s. 7].

Według PSL celem państwa w zakresie polityki kulturalnej powinno być pomnażanie dorobku kultury narodowej oraz zaspokajanie potrzeb kulturalnych społeczeństwa. Partia ta wspierała sztukę ludową i ruch amatorski. Równocześnie głosiła pogląd, że mecenat nad kulturą, a zwłaszcza ochrona jej zasobów materialnych i sił twórczych, należy do podstawowych obowiązków państwa. Za realizację tego obowiązku odpowiadałyby władze państwowe i samorządowe. Proces urynkowienia kultury państwo wspierałoby tylko tam, gdzie nie szkodziłoby to jej artystycznym i społecznym wartościom [*Żywią, bronią, gospodarują...* 1993, s. 30]. Szczególną ochroną powinien być objęty język polski, będący podstawą kultury narodowej [*Deklaracja wyborcza...* 2005, s. 11].

PSL wyrażało pogląd, że państwo nie może się wycofać z obowiązku tworzenia warunków dla rozwoju ochrony zdrowia i opieki społecznej. Uznawało potrzebę wprowadzenia – ale tylko czasowo – częściowej odpłatności za korzystanie z państwowej służby zdrowia oraz przeznaczenia uzyskanych w ten sposób środków na płace dla pracowników i poprawę wyposażenia szpitali. Partia ta krytycznie odnosiła się do pełnego urynkowienia gospodarki lekami, zwłaszcza w okresie gdy gwałtownie pogarszają się warunki życia dużych grup społecznych [*Deklaracja wyborcza...* 2005, s. 31]. Po wejściu w życie z dniem 1 stycznia 1999 r. reformy służby zdrowia PSL opowiedziało się za likwidacją kas chorych z uwagi na koszty ich działalności, podkreślając, że zadania te powinny przejąć samorządy szczebla wojewódzkiego. Pobór składek powinien należeć do urzędów skarbowych. Partia podkreślała, że „prawidłowy przebieg reformy służby zdrowia wymaga jej dofinansowania przez zwiększenie składki na ubezpieczenia zdrowotne z 7,5% do co najmniej 10%. Podwyżka składki powinna być zrealizowana etapowo przez ubruttowienie wynagrodzeń” [*Program społeczno-gospodarczy...* 2001]. W deklaracji wyborczej z 2005 r. PSL zaznaczyło, że system ochrony zdrowia winien mieć charakter powszechnego ubezpieczenia w zakresie koszyka gwarantowanych świadczeń medycznych oraz może się składać z dodatkowych ubezpieczeń – w zakresie ponadstandardowych świadczeń medycznych. PSL było ponadto przeciwne prywatyzacji służby zdrowia, a zwłaszcza szpitali i sanatoriów [*Deklaracja wyborcza...* 2005, s. 9].

W latach kolejnych w wyniku zaobserwowania negatywnych tendencji w służbie zdrowia PSL zaczęło popierać pomysł wprowadzenia dodatkowych dobrowolnych ubezpieczeń zdrowotnych. Aprobując projekt ustawy o zakładach opieki zdrowotnej, PSL opowiedziało się za częściową komercjalizacją opieki zdrowotnej, wdrożeniem koszyka gwarantowanych świadczeń i podziałem usług na: gwarantowane, częściowo gwarantowane oraz niefinansowane ze środków wspólnych (publicznych) [*Dokument X Kongresu PSL...* 2008, s. 25].

4. Zakończenie

Polskie Stronnictwo Ludowe jest partią, która nawiązuje do swoich wieloletnich tradycji. Jest to ugrupowanie o charakterze agrarnym, które od momentu przemian ustrojowych w Polsce uczestniczy w pracach kolejnych parlamentów, a nawet tworzy rządy koalicyjne. Swój program kieruje głównie do mieszkańców wsi. Dla PSL bardzo ważne są wartości rodzinne i religijne.

PSL z dużym zaangażowaniem włączyło się w prace nad tekstem przyjętej w 1997 r. Konstytucji. Jego rola uwidoczniła się szczególnie w czasie dyskusji nad preambułą i artykułami określającymi stosunki między państwem a Kościołem i związkami wyznaniowymi, a także w kwestii zapewnienia prawa do nauczania religii w szkole i prawa rodziców do wychowywania dzieci zgodnie z własnymi przekonaniami.

Polskie Stronnictwo Ludowe opowiadało się za zmianą obecnego charakteru senatu i dążyło do zastąpienia go izbą samorządową, głosząc przy tym pogląd, że pomoże to wzmocnić pozycję samorządów w stosunku do władzy centralnej. PSL postulowało ponadto likwidację powiatów, ponieważ uważało, że ich istnienie stanowi dodatkowe obciążenie dla budżetu państwa. Propozycje te nie znalazły dotychczas uznania, z czego PSL nie kryło niezadowolonia.

Partia opowiadała się za równoważeniem władzy ustawodawczej, wykonawczej i sędziowskiej. Popierała niezależność władzy sędziowskiej. Nie zgadzała się z propozycjami Platformy Obywatelskiej, które zakładają sprowadzenie funkcji prezydenta do wyłącznie reprezentacyjnej.

W kwestii modelu gospodarczego państwa partia opowiadała się za społeczną gospodarką rynkową, z czym wiąże się poszerzony interwencjonizm państwowy. Według działaczy PSL tylko w taki sposób państwo może skutecznie zaspokajać potrzeby obywateli. PSL popierało także rozwój małej i średniej przedsiębiorczości, czego przykładem jest nie tylko wsparcie propozycji „jednego okienka”, ale i optowanie za aktywnością i innowacyjnością polskich przedsiębiorców.

W przypadku polityki społecznej Polskie Stronnictwo Ludowe było zwolennikiem ochrony podstawowych zdobyczy socjalnych, które są zagwarantowane Konstytucją i ustawami, a szczególnie prawa do bezpłatnej opieki zdrowotnej i nauki, prawa do niepełnopłatnych lekarstw, przedszkoli, instytucji i placówek kulturalnych itp. W zakresie problematyki bezrobocia PSL opowiadało się za ochroną istniejących i tworzeniem nowych miejsc pracy poprzez prowadzenie polityki pełnego i racjonalnego zatrudnienia. Ponadto ugrupowanie opowiadało się za istnieniem mieszanego systemu emerytalnego, nie popierało likwidacji KRUS.

Należy podkreślić, że choć nie wszystkie zgłaszane przez Polskie Stronnictwo Ludowe propozycje udało się zrealizować, partia ta wywarła (i nadal wywiera)

duży wpływ na przebieg reform ustrojowych, gospodarczych i społecznych. Przykładem tego jest aktywność ugrupowania nie tylko w obszarze dyskusji polityczno-społecznych, ale i przy opracowywaniu projektów dokumentów prawnych oraz podczas prac nad nimi.

Literatura

- Człowiek jest najważniejszy. Program wyborczy PSL* [2011], Komitet Wyborczy Polskie Stronnictwo Ludowe, Warszawa.
- Danel Ł. [2010], *Polskie Stronnictwo Ludowe wobec problematyki integracji europejskiej – ewolucja programowa w latach 1991–2009* [w:] *Ludowcy i problematyka agrarna na początku XXI wieku*, red. Ł. Tomczak, Wydawnictwo Marina, Wrocław.
- Deklaracja wyborcza Polskiego Stronnictwa Ludowego* [2005], Polskie Stronnictwo Ludowe, Warszawa.
- Dokumenty X Kongresu PSL* [2008], http://www.psl.org.pl/upload/pdf/dokumenty/Dokumenty_X_Kongres_PSL/Ps11.pdf (dostęp: 30.10.2013).
- Dudek D. [1997], *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Wybór źródeł*, Lubelskie Wydawnictwa Prawnicze, Lublin.
- Hurkała T. [2009], *Zmiany w Konstytucji muszą wzmocnić demokrację*, „Zielony Sztandar”, 12 grudnia.
- Jachymek J. [1993], *Neoagrarium i trzecia droga*, Oficyna Wydawnicza Czas, Lublin.
- Konstytucja RP. Projekt Polskiego Stronnictwa Ludowego* [1990], „Zielony Sztandar”, 22 lipca.
- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz.U., nr 78, poz. 483, z późn. zm., <http://www.sejm.gov.pl/prawo/konst/polski/kon1.htm> (dostęp: 25.10.2013).
- Nie interesuje nas egoistyczny system wartości. Skrót przemówienia A. Domagalskiego, przewodniczącego Rady Naczelnej PSL* [1998], „Zielony Sztandar”, 29 listopada.
- Pastuszka S.J., Machynia J. [1997], *PSL a Konstytucja*, Linia Sp. z o.o., Warszawa.
- Polskie partie polityczne. Charakterystyki, dokumenty* [1996], red. K.A. Paszkiewicz, Drukarnia i Oficyna Wydawnicza Hektor, Wrocław.
- Program polityczny i społeczno-gospodarczy. Dokumenty Nadzwyczajnego Kongresu PSL* [1991], Polskie Stronnictwo Ludowe, Warszawa.
- Program społeczno-gospodarczy Polskiego Stronnictwa Ludowego* [2001], Polskie Stronnictwo Ludowe, Warszawa.
- Program społeczno-gospodarczy PSL. VIII Kongres PSL* [2004], <http://www.psl.org.pl/dokumenty> (dostęp: 31.12.2011).
- ProPOzycje pod sondaże* [2010], „Zielony Sztandar”, 21 lutego.
- Wierzbowski B. [1990], *Jaka demokracja? Jaka Konstytucja?*, „Zielony Sztandar”, 3 sierpnia.
- Żywią, bronią, gospodarują. Dokumenty programowe PSL* [1993], Polskie Stronnictwo Ludowe, Warszawa.

Ideas from the Political, Economic and Social System of the Polish People's Party in the Years 1989–2011

The article presents the evolution of the political thought of the Polish People's Party (PSL) after 1989 and up until the parliamentary elections of 2011. The main issues to be tackled are the concept of the state's political system as well as its economic model and social policy. PSL's multiyear traditions and its values, among which family and religious values hold an important place, influence the party's views. The party is active on the legislative and – through the creation of coalition governments – executive levels.

Keywords: Polish People's Party, political thought, the state's political system, economic model, social policy.

Rafał Lisiakiewicz

Katedra Nauk Politycznych

Uniwersytet Ekonomiczny w Krakowie

Miejsce Samoobrony RP w typologii partii politycznych

Streszczenie

Samoobrona Rzeczypospolitej Polskiej kierowana przez charyzmatycznego lidera A. Leppera w pierwszym dziesięcioleciu XXI w. była jedną z najciekawszych formacji na polskiej scenie politycznej. Jej sukces oraz upadek należy wiązać z określoną sytuacją polityczną w kraju oraz specyficznym apelem politycznym i sposobem działania ugrupowania. Jednocześnie trudno jednoznacznie sklasyfikować to stronnictwo. W artykule podjęto próbę naświetlenia podstawowych problemów związanych z umiejscowieniem Samoobrony RP w typologii partii politycznych.

Słowa kluczowe: Samoobrona RP, Andrzej Lepper, typologia, partia polityczna, polski system partyjny, populizm.

1. Wprowadzenie

Początki Samoobrony sięgają spontanicznego ruchu protestu rolników z Pomorza Zachodniego (okolice Darłowa to rodzinne strony A. Leppera) i Zamojszczyzny, który przerodził się w związek zawodowy. Samo powstanie partii politycznej pierwotnie miało na celu wyłącznie wsparcie odgrywającego przez dłuższy czas rolę pierwszoplanową Związku Zawodowego Rolnictwa „Samoobrona” (ZZR „Samoobrona”). Można zatem wysunąć tezę o charakterystycznym dla systemu partyjnego w Polsce patronacie związku nad partią [Piskorski 2006, s. 156].

Jak relacjonował wiele lat później A. Lepper, pomysł stworzenia związku zawodowego, a następnie ruchu politycznego, zrodził się po spotkaniu z wicepremierem L. Balcerowiczem jesienią 1991 r.: „wszystko, co działo się potem – ze mną i Samoobroną – w jakiejś mierze zawdzięczam zatem tej rozmowie [dwugodzinnej – przyp. R.L.] sprzed 10 lat” [Piskorski 2004a]. W styczniu 1992 r. został zarejestrowany Związek Zawodowy Rolnictwa „Samoobrona”. Partia polityczna, która występowała początkowo pod nazwą Przymierze „Samoobrona”, została natomiast zarejestrowana 12 czerwca 1992 r. W jej skład – oprócz przedstawicieli ZZR „Samoobrona” – weszli również działacze Związku Zawodowego Metalowców i frakcja Zielonych z J. Bryczkowskim na czele (jego obecność stała się potem źródłem napięć i konfliktów w partii). A. Lepper postulował utworzenie szerokiego ruchu społecznego obejmującego ZZR „Samoobrona”, Przymierze „Samoobrona” oraz powoływane w poszczególnych regionach Komitety Samoobrony Narodu [Piskorski 2006, s. 157]. W styczniu 2000 r. dokonano zmiany nazwy z Przymierze „Samoobrona” na Samoobrona Rzeczypospolitej Polskiej [Piskorski 2006, s. 163]. Od śmierci założyciela partii A. Leppera w 2011 r. ugrupowanie przechodzi poważny kryzys swej działalności.

Samoobrona Rzeczypospolitej Polskiej to specyficzna formacja na polskiej scenie politycznej. Na funkcjonowanie tej partii, jej apel ideologiczny oraz program niewątpliwie ogromną rolę wywarła historia jej powstania. M. Piskorski (*notabene* jeden z ekspertów Samoobrony), posługując się wyróżnionym przez M. Duvergera kryterium klasyfikacji genetycznej partii politycznych, stwierdza, że Samoobrona RP jest partią utworzoną zewnątrz, tzn. ukształtowanie się pozaparlamentarnego ruchu społecznego poprzedziło jej instytucjonalizację. Początkowo naturalne zaplecze społeczne ugrupowania stanowili rolnicy, stopniowo pozyskało ono jednak inne grupy społeczne, zwłaszcza bezrobotnych – i usiłowało przekształcić się w ugrupowanie wyborcze (*catch-all party*) [Piskorski 2006, s. 167]. Partia A. Leppera reprezentowała typ często spotykany na polskiej scenie politycznej i w innych krajach postkomunistycznych – partię tworzoną „od góry do dołu” [Antoszewski 2008, s. 64].

W niniejszym artykule podjęto próbę określenia miejsca Samoobrony RP w typologii partii politycznych, z zaznaczeniem, że niezmiernie trudno jest precyzyjnie umiejscawiać ją w ramach polskiego systemu partyjnego. Dzieje się tak przede wszystkim dlatego, że sam polski system polityczny jest w znacznej mierze niedojrzały i wykazuje duże tendencje rozwojowe. Trudność ta wiąże się też z faktem krótkiej obecności Samoobrony RP na polskiej scenie politycznej, szczególnie jeśli brać pod uwagę fakt uzyskania reprezentacji w parlamencie (tylko dwie kadencje) [Drelich 2006, s. 102]. W literaturze przedmiotu często podkreśla się, że aby „prawidłowo zakwalifikować konkretny przypadek systemu partyjnego jako odpowiadający danemu typowi czy klasie, musi upłynąć dłuższy

czas, choć nikt precyzyjnie nie definiuje, co to dokładnie znaczy” [Antoszewski 2002, s. 137].

Najbardziej uniwersalną metodą klasyfikacji partii politycznych jest typologia oparta na interpretowaniu rywalizacji partyjnej na skali lewica–prawica. Kryterium ideologiczno-programowe stało się podstawą klasyfikacji partii politycznych opartej na koncepcji rodzin partii. Mamy tu do czynienia z trzema kryteriami: genetycznym, materialnym i organizacyjnym, przy czym to ostatnie ma charakter pomocniczy. Najistotniejsze jest kryterium materialne, czyli uwzględniające postulaty programowe. Kryterium genetyczne wiąże się z pojawieniem się podobieństw, które ukształtowały się w wyniku zbliżonego procesu instytucjonalizacji [Herbut 2002, s. 153–154]. Inne przydatne dla niniejszych rozważań sposoby klasyfikacji to kryterium funkcjonalne i organizacyjne. Te spostrzeżenia zostaną wykorzystane dla zrealizowania podstawowego celu artykułu – próby pozycjonowania Samoobrony wśród różnych typów partii politycznych.

2. Samoobrona RP a klasyczne typologie partyjne – podział lewica–prawica

Umieszczenie Samoobrony RP na diadzie prawica–lewica i zakwalifikowanie do jednej z rodzin ideologicznych jest niezwykle trudne z uwagi na jej populizm. Tego typu formacje unikają jawnych deklaracji ideowych, chcąc odwołać się do jak najszerzych grup społecznych i trafić ze swą propagandą polityczną do jak największej rzeszy wyborców. Doskonałym przykładem takiej sytuacji było nazwanie przez samego A. Leppera swego ugrupowania „socjalno-chrześcijańskim ruchem ludowo-narodowym walczącym o suwerenność Polski” [Migalski 2008, s. 209–210].

Generalnie na skali lewica–prawica Samoobrona RP umieszczana jest po lewej stronie. A. Antoszewski określa nawet Samoobronę RP mianem ugrupowania radykalnej lewicy i zwraca uwagę, że w wielu momentach poprzez akcentowanie konieczności powstrzymania prywatyzacji oraz ochrony narodowych interesów jej postulaty były zbieżne z postulatami partii neokomunistycznych. Argumentem dla badacza za traktowaniem Samoobrony RP jako partii radykalnej było jej miejsce w Parlamencie Europejskim, gdzie wraz z Ligą Polskich Rodzin należała do frakcji niezrzeszonych, obejmujących takie formacje, jak francuski Front Narodowy czy skrajnie nacjonalistyczny Blok Flamandzki [Antoszewski 2008, s. 243]. Z klasyfikacją Antoszewskiego zdaje się nie zgadzać T. Szawiel [2002, s. 205], umieszczając Samoobronę RP na skali lewica–prawica na prawo od SLD i blisko PSL – jako umiarkowaną lewicę. B. Fedyszak-Radziejowska [2005], upraszczając kryteria klasyfikacyjne, określa partię A. Leppera jako strukturę pozbawioną

tożsamości, choć bazującą przede wszystkim na poparciu elektoratu o poglądach lewicowych (za: [Piskorski 2010b]).

W literaturze anglojęzycznej pojawia się określenie partii kierowanej przez A. Leppera jako radykalnej lewicowo-populistycznej. W związku z klęską wyborczą SLD w 2005 r. Samoobrona RP określana była czasem mianem „nowej lewicy” [Miliard 2007, s. 211]. Nazywano ją także partią lewicową o populistyczno-agrarnym obliczu [Gwiazda 2008, s. 762].

M. Migalski stara się pozycjonować Samoobronę RP na wykresach rywalizacji lewica–prawica i osiach wartości, rozpatrując jej pozycję na podstawie wyników wyborów do parlamentu z 2001 i 2005 r. Określa on Samoobronę RP jako partię lewicową z tendencjami do ewolucji oblicza ideowo-programowego. Zdaniem badacza w 2005 r. Samoobrona RP zmieniła swój apel ideologiczny w porównaniu z apelem z 2001 r. i w obszarze aksjologii przesunęła się w kierunku partii prawicowych [Migalski 2008, s. 207 i 213]. Wiązać to należy z wymiarem etycznym – partia coraz częściej „kokietowała” wyborców swym przywiązaniem do tradycji narodowej i kościelnej, a jej przywódca pielgrzymował na Jasną Górę i do parafii św. Brygidy w Gdańsku, potępiał także parady homoseksualne [Migalski 2008, s. 214–215]. Jeszcze pod koniec 2003 r. Samoobrona RP włączyła się do dyskusji nad kwestiami przerywania ciąży i legalizacji związków partnerskich (w tym par homoseksualnych). Uważając je za „tematy zastępcze”, jednocześnie popierała stanowisko Kościoła w tych kwestiach i wyrażała swój negatywny stosunek wobec liberalizacji prawa w tych dziedzinach [*Stanowisko Prezydium...* 2003]. Zakwalifikowanie Samoobrony RP do jednej z podstawowych rodzin ideologicznych jest zatem niemożliwe; można jedynie stwierdzić, że była to partia typowo populistyczna [Migalski 2008, s. 210].

Na trudność z klasyfikacją Samoobrony RP zwraca uwagę także S. Drelich, pisząc, że z jednej strony partia A. Leppera przedstawiała się jako „prawdziwa lewica”, natomiast teoretycy określali ją jako socjalistyczną czy lewicowo-socjalistyczną, co pozwalało jej na zawieranie sojuszy z socjaldemokratycznym Sojuszem Lewicy Demokratycznej. Z drugiej strony obecność treści antyliberalnych i nacjonalistycznych skłaniała ją do współpracy z konserwatywnym Prawem i Sprawiedliwością oraz narodowo-katolicką Ligą Polskich Rodzin [Drelich 2006, s. 103].

Ten swoisty eklektyzm ideologiczny Samoobrony RP wynikał przede wszystkim z jej początków, z charakteru elektoratu, do którego adresowała ona swój apel, ale także w dużej mierze z czynnika osobowościowego kandydatów, którzy znaleźli się na listach wyborczych Samoobrony, a następnie w parlamencie. Oczywiście można także odwrócić tę zależność i stwierdzić, że to właśnie rozmycie ideologiczne Samoobrony powodowało, że na jej listach mogły znaleźć się osoby reprezentujące bardzo barwny konglomerat ideologiczny. Okazuje się, że spośród należących do Samoobrony RP 53 posłów i 2 senatorów z elekcji z 2001 r. 9 nale-

zało wcześniej do Polskiego Stronnictwa Ludowego, po jednym do Sojuszu Lewicy Demokratycznej, Polskiej Partii Socjalistycznej, Krajowej Partii Emerytów i Rencistów, Forum Emerytów i Rencistów; kilku działało w innych niż ZZR „Samoobrona” organizacjach związkowych – jeden w Solidarności '80, dwóch w Solidarności Rolników Indywidualnych. 36 parlamentarzystów z klubu prowadziło działalność rolniczą, zaś 9 legitymowało się wykształceniem wyższym [Piskorski 2006, s. 184]. Wśród czołowych działaczy partii A. Leppera można było odnaleźć dodatkowo osoby związane wcześniej z Forum Młodych Ludowców, Partią X czy frakcją Zielonych J. Bryczkowskiego. Specyficznym rozwiązaniem statutowym Samoobrony RP była możliwość łączenia członkostwa w partii z członkostwem w innych partiach politycznych. Dopuszczano uzyskanie członkostwa zbiorowego przez inne partie, organizacje związkowe i społeczne. Te dane przekładały się także na program ugrupowania, w którym można dostrzec zarówno wpływy agraryzmu, jak i doktryn skrajnie lewicowych, przy czym apel wyborczy partii i stosowana przez jej kierownictwo retoryka pozwalały na zaliczenie ugrupowania do szeroko rozumianej grupy partii populistycznych. Postulaty ideowo-programowe Samoobrona RP wiązała z tzw. trzecią drogą [Piskorski 2004b, s. 45–46].

3. Populizm Samoobrony

Populizm, zarówno „klasyczny”, jak i współczesny, charakteryzuje swego rodzaju „kameleonizm”, co wynika z faktu, że nie istnieje żadna ideologia populistyczna – „są co najwyżej jakieś na nią zadatki” [Dzwończyk 2006, s. 122]. Według E. Laclaua „ruchy populistyczne organizują się wokół pewnych symboli i wartości, które same w sobie nie są ani lewicowe, ani prawicowe” (za: [Dzwończyk 2006, s. 122]).

A. Antoszewski i R. Herbut [2006, s. 103] piszą, że osobliwością Europy Środkowo-Wschodniej jest sytuacja, iż nie wszystkie partie polityczne zdolne do wygrywania wyborów i kształtowania polityki państwowej można zaklasyfikować do jednej z klasycznych rodzin partii. Wspólnym mianownikiem dla tego rodzaju partii może być często populizm, rozumiany przede wszystkim jako specyficzny typ apelu wyborczego i stylu uprawiania polityki, a nie jako ideologia. Drugą wspólną cechą tych formacji jest personalizm, który wiązać należy ze szczególną rolą lidera. Do partii populistycznych zaliczają oni właśnie Samoobronę Rzeczypospolitej Polskiej [Antoszewski i Herbut 2006, s. 346].

Większość badaczy z tego zakresu opowiada się za stwierdzeniem, że Samoobrona RP jest przykładem klasycznego ruchu populistycznego na polskiej scenie politycznej. Kwalifikując ugrupowanie polityczne do grona nurtów populistycznych, bierze się najczęściej pod uwagę metody jego działania. M. Marczevska-

-Rytko za podstawowe kryterium populizmu uznaje stopień zgodności elementów populistycznego kanonu wartości z wizją wynikającą z programu politycznego i podejmowanych kroków w celu jego realizacji. Wyróżnia kilka elementów populistycznego kanonu wartości: odwołanie się do sfery moralności jako podstawy życia społecznego, politycznego i ekonomicznego; idealizację ludu, narodu czy społeczeństwa; antyelityzm; konspiracyjną (spiskową) teorię dziejów; rozwiązanie pozytywne zawarte w postulatach tzw. trzeciej drogi połączone z utopizmem; przywództwo charyzmatyczne; główną rolę podziału na biednych i bogatych w systemie stratyfikacji społecznej [Marczewska-Rytko 2004, s. 258] czy – zgodnie z opinią J. Dzwonczyk – dychotomię „panowie”–„chamy”, co ma być odzwierciedleniem „populizmu protestu” o charakterze plebejskim [Dzwonczyk 2006, s. 124].

W kanonie wartości populistycznych pierwszoplanową rolę odgrywa sfera aksjologiczna, a ściślej – moralność. Podstawą działania w populizmie jest zatem wola, a nie kwalifikacje i kompetencje; rządzić może każdy obywatel, który będzie miał uczciwe intencje. Populizm odznacza się nieufnością i niechęcią do polityków i polityki traktowanej jako profesja. Samoobrona RP podkreślała własną czystość moralną, jako że wywodziła się spoza establishmentu, istniejącego układu – a nawet dostrzegała ten układ i starała się go rozbić [Marczewska-Rytko 2004, s. 258–259]. W broszurze wyborczej z 2005 r. A. Lepper pisał, że należy przeciwstawić się wszechogarniającemu złu i „wyrwać z korzeniami chwasty liberalizmu, korupcji i dekadencji, aby na powrót w to miejsce zasiać czyste ziarno uczliwości, wrażliwości społecznej i patriotyzmu dla dobra obecnych i przyszłych pokoleń Polaków” [*Partie i ich programy...* 2006, s. 301].

Kolejną ważną cechą apelu populistycznego jest idealizacja pewnych grup społecznych. P. Kozłowski twierdzi, że w rozumieniu populisty podstawą demokracji jest „prosty człowiek” – rządy powinny być „w rękach prostych ludzi” ([Kozłowski 1995, s. 115] za: [Marczewska-Rytko 2004]). Populizm ponadto nie odwołuje się do intelektu, do wiedzy, ale do takich pojęć, jak sprawiedliwość, tradycja, uczucie czy też wiara. Z tego względu świat intelektu jawi się jako świat całkowicie obcy ogółowi społeczeństwa. Bardzo często wyrażana jest – o czym już wspomniano – nieufność wobec profesjonalnych polityków [Marczewska-Rytko 2004, s. 262]. Obrazuje to jedna z wypowiedzi A. Leppera: „Od dziesięciu lat, a datą rozpoczynającą ten okres jest niewątpliwie zmowa przy okrągłym stole, dosadniej określana znową przy okrągłym żłobie, neoliberalne, rządzące krajem elity postanowiły stać się akwizytorami obcych interesów, m.in. poprzez przyjęcie i realizowanie długofalowych interesów obcych gospodarek [...]. Tyle wolności, ile własności. Dlatego nie tylko mamy obowiązek dbać o naszą własność, ale także musimy pognać w diabły wszystkich, którzy chcą ją nam odebrać. Polska, nie mając własności, skaże się trwale i definitywnie na uzależnienie” [*Samoobrona narodu...* 2000].

Samoobrona RP wskazywała konkretnych wrogów. Byli to przede wszystkim liberałowie i architekci polskiej transformacji. Uosobieniem wszelkich nieszczęść Polski był L. Balcerowicz, pojmowany nie jako konkretna osoba, ale reprezentant wartości i elit, z którymi walczyła partia A. Leppera: „To nie jest moja prywatna wojna z Balcerowiczem, co chcę wmówić społeczeństwu środki masowego przekazu. [...] To jest konsekwentna praca dla naprawy Rzeczypospolitej w taki sposób, aby złe prawo zastąpić prawem dobrym i aby nie można było już nigdy w przyszłości podzielić Polski na Polaków Balcerowicza wykonujących swój nieodwołalny mandat z woli oligarchii finansowej i na Polaków rządzących z woli wyborców” [*Przemówienia Przewodniczącego...* 2003]. Co więcej, zdaniem Leppera Balcerowicz i inni czołowi polscy ekonomiści wykształceni na Zachodzie byli spolegliwi i podatni na naciski z zagranicznych ośrodków wpływu, gdyż sflacali długi instytucjom finansowym, które ich wykształciły [Lepper 2002].

Postrzeganie elit przeniosło się na relacje „my i oni”. Owi „oni” byli synonimem wszelkiego zła i zepsucia: „Wszystkie partie/koalicje walczyły dotąd o dostęp do prywatyzowanego majątku oraz dostęp do korzyści – łapówek – od zagranicznych inwestorów. W tym sensie wszystkie te partie/koalicje działały na rzecz zagranicznych interesów, gdyż sprzeciwienie się tym interesom oznaczało groźbę odcięcia od strumienia korzyści materialnych” [Poznański 2005]. Ta dychotomia „my i oni” podkreślana była przez populistycznych polityków, którzy szczególnie chętnie przywoływali mity oparte na resentymentach, zawierające dużą dozę wykluczenia i odwetu, tym samym potęgując społeczny strach, zamiast go opanowywać [Nalewajko 2010, s. 234]. V. Tismaneanu stwierdza, że Polacy używają swojej historii w kategoriach „honoru” przeciwstawianego „hańbie” (za: [Nalewajko 2010, s. 236]), co bardzo czytelne było zwłaszcza w apelu Samoobrony RP.

Jak już wspomniano, w ugrupowaniach o charakterze populistycznym niezmiernie ważną rolę odgrywa lider. Tego typu przywództwo bezsprzecznie reprezentował A. Lepper. Widać to było przede wszystkim w sposobie działania Samoobrony jako partii politycznej, związku zawodowego czy ruchu społecznego. Uwidaczniało się to także na przykładzie strony internetowej Samoobrony – sporą część jej zasobów stanowiły dokumenty i wypowiedzi sygnowane przez A. Leppera czy też jemu dedykowane. Polityk jawił się w nich jako trybun ludu. Badacze funkcjonowania struktur organizacyjnych Samoobrony Rzeczypospolitej Polskiej podkreślają także, że mimo iż jej statut dekretował, że przywództwo w partii cechuje się demokratyzmem, a organy kolegialne mają bardzo szerokie kompetencje, zaś przewodniczący jest przede wszystkim wykonawcą decyzji rady krajowej, to w praktyce wyglądało to zgoła inaczej. Bez większych wątpliwości można zatem uznać, że przywództwo w Samoobronie RP za czasów A. Leppera było autorytarne i miało mało wspólnego z deklarowaną demokracją [Drelich

2006, s. 103]. W Samoobronie RP kongres był bowiem organem o charakterze rytualnym. Realnie odgrywał bardzo nieznaczną rolę. Można postawić tezę, że jego zadaniem było przede wszystkim legitymizowanie działań innych organów partii, a także udział w kreowaniu wizerunku ugrupowania poprzez przekaz medialny, jaki towarzyszy na ogół tego rodzaju wydarzeniom partyjnym [Kosowska-Gąstoł 2010, s. 160]. Ponadto zgodnie z przeprowadzonymi badaniami w samej Samoobronie RP aż 75% respondentów uważało, że członkowie nie posiadają żadnej kontroli nad polityką prowadzoną przez lidera, a aż 89,5% zgadzało się ze stwierdzeniem, że w partii liczą się tylko liderzy, a nie członkowie [Kosowska-Gąstoł 2010, s. 162].

Według kryterium zaproponowanego przez J. Burnsa przywództwo A. Leppera należy określić jako transakcyjne, to jest takie, w którym relacje pomiędzy liderami a zwolennikami bazują na transakcji – „przywódca zachęca zwolenników do określonych zachowań, oferując coś w zamian”. Warto podkreślić jest to, że badacze dostrzegają w działalności A. Leppera również cechy przywództwa charyzmatycznego, opartego na działaniach pozainstytucjonalnych, co jest zjawiskiem stosunkowo rzadkim w demokracjach. Analiza wystąpień oraz publikacji A. Leppera skłania dodatkowo do stwierdzenia, iż „oferowanym wyborcom towarem” nie były tylko doraźne obietnice kierowane głównie do środowisk wiejskich, ale pewna szersza perspektywa zmian systemowych [Kasińska-Metryka 2006, s. 147].

Eklektyzm programowy Samoobrony RP podkreśla także W. Gałkiewicz. Badaczka twierdzi ponadto, że była to „poniekąd partia klasowa, chłopska” [Gałkiewicz 2000a, s. 53] i jedna z najbardziej populistycznych i roszczeniowych partii na scenie politycznej kraju [Gałkiewicz 2000b, s. 149]. Samoobrona RP prezentowała się w dokumentach programowych jako ugrupowanie ludowo-narodowe, ekologiczne i pro-socjalne – reprezentujące interesy całej gospodarki narodowej, w tym zwłaszcza obszary związane z rolnictwem [*Samoobrona narodu...* 2000]. Wszystko to dosyć wyraźnie klasyfikuje analizowane ugrupowanie jako populistyczne.

Także w literaturze zachodniej można było spotykać tego typu charakterystykę Samoobrony RP. Czasem wręcz określana była mianem partii ekstremalnie populistycznej o zabarwieniu lewicowym [Owen i Tucker 2010, s. 30]. Niejako na marginesie należy w tym miejscu dodać, że znawcy przedmiotu podkreślają różnice pomiędzy populizmem zachodnioeuropejskim a populizmem w krajach postkomunistycznej Europy. R. Markowski wskazuje na kilka podstawowych różnic przesądzających o odmiennościach wschodnio- i zachodnioeuropejskiego populizmu. Pierwsza to stosunek do państwa. W krajach postsocjalistycznych antypaństwowość oznacza bunt przeciw elitom władzy i pieniądza połączony z roszczeniami wobec państwa, od którego oczekuje się, że zaprowadzi porządek i przywróci sprawiedliwość, odbierając bogatym to, co w nieuczciwy sposób zagar-

neśli. W krajach Europy Zachodniej populizm stanowi przede wszystkim reakcję na kryzys państwa dobrobytu i jego politykę redystrybucji. Jest to również efekt rozczarowania praktyką demokracji, podczas gdy w Europie Środkowo-Wschodniej populizm jest odpowiedzią na niedostatki wynikające ze zbyt krótkiego stażu demokracji. Markowski zwraca też uwagę na „przekrój stratyfikacyjny” obu typów populizmu. W krajach zachodnich trudno jednoznacznie wskazać kontury klasowe ugrupowań populistycznych, natomiast w Europie Środkowo-Wschodniej partie te popierane są głównie przez osoby pozbawione pracy bądź zagrożone jej utratą, źle sytuowane i słabo wykształcone. W obu przypadkach istotną rolę odgrywają kwestie etniczne. Bezspornie jednak analizowane typy populizmu mają odmienne źródła. W Europie Zachodniej dominuje ksenofobiczny aspekt populizmu, będący pochodną doświadczanych na co dzień problemów masowej imigracji. W społeczeństwach postsocjalistycznych przewagę ma nacjonalistyczny wariant populizmu, który znajduje często wyraz w hasłach solidaryzmu narodowego i w spiskowej teorii dziejów, wymierzonych przeciw mniejszościom narodowym zamieszkującym terytorium danego państwa bądź występujących w interesie diaspory w krajach ościennych [Markowski 2004, s. 23–24].

4. Ugrupowanie antysystemowe czy partia protestu?

Mianem partii antysystemowych R. Herbut określa te ugrupowania, które podejmują różnorakie działania nastawione na podważenie czy też osłabienie legitymacji systemu demokratycznego [Herbut 2002, s. 133]. Takie zamiary można było zauważyć w działalności partii A. Leppera, kiedy twierdził np.: „Cały ten okrągło-stołowy układ polityczny zaważył w nieszczęsny sposób na samym początku przemian dokonywających się w Polsce. Zaważył wysoce negatywnie, bo nie był wyrazem jakiejś autentycznej woli narodu, ale po prostu międzynarodowego, tajnego porozumienia, żeby nie powiedzieć – spisku” [Lepper i Ul 1993, s. 26]. Herbut jednak doprecyzowuje, że można mówić o dwóch podejściach do kategorii antysystemowości. Przede wszystkim kwalifikator „antysystemowa” (partia) może być traktowany w sposób mocny. Chodziłoby wówczas o ugrupowania, których postulaty i zachowania mają wyraźnie delegitymizujący charakter wobec demokratycznego systemu politycznego. Tego typu partiami byłyby np. ugrupowania komunistyczne czy lewackie (szczególnie przed 1989 r.), wyraźnie podważające legitymację społeczną demokracji jako takiej. Innym rodzajem antysystemowości jest natomiast kwestionowanie przez określone partie nie tyle demokratycznego porządku społecznego jako takiego, ile pewnych zasad gry politycznej, związanych przede wszystkim z funkcjonowaniem systemu partyjnego. Tego typu partie można określić mianem partii protestu, partii antykonsensualnych. Bardzo

często łączy je fakt, że są to ugrupowania relatywnie młode, nieduże i szukające swego miejsca w ramach toczących się przetargów politycznych. Często operują one hasłami o charakterze populistycznym, chcąc w ten sposób „przeniknąć” do głównego nurtu dyskusji społecznej, i „mówią” potencjalnym odbiorcom to, co ci chcą usłyszeć. Partie protestu – mimo dosyć daleko posuniętych postulatów – nie kwestionują założeń demokratycznego systemu politycznego. Przynależność do tej strefy może okazać się ponadto fenomenem przejściowym i partie początkowo tam sytuowane mogą zostać wchłonięte w ramach przetargów politycznych [Herbut 2002, s. 134–136]. Powyższe rozróżnienie należy mieć na uwadze, gdy napotyka się w literaturze przedmiotu – jak np. u P. Grzelaka [2002, s. 117] – na określenia Samoobrony RP jako partii jednoznacznie opozycyjnej, antysystemowej.

Jeśli uważnie prześledzi się historię, przeanalizuje dokumenty programowe oraz wypowiedzi liderów Samoobrony RP, okaże się, iż w dużym stopniu pasować będzie ona do kategorii partii protestu, a nie antysystemowej. Praktycznie nie kwestionowała ona bowiem zasadności funkcjonowania ustroju demokratycznego. Oczywiście odmawiała elitom politycznym Polski legitymacji do sprawowania władzy, ale nie było to kwestionowanie samych zasad demokracji, a jedynie mandatu społecznego partii sprawujących władzę. Bardzo szybko także Samoobrona RP zaczęła wykorzystywać mechanizmy funkcjonowania demokracji dla własnych potrzeb, m.in. wystawiając swoich przedstawicieli w wyborach. Założenia programowe Ruchu Samoobrona z 1993 r. w kwestiach ustrojowych brzmiały następująco: „Za podstawę ustroju politycznego przyjmujemy demokrację, dostosowaną do współczesnych warunków społecznych i cywilizacyjnych” [Lepper i Ul 1993, s. 129]. Polska miała być także demokracją parlamentarną z jednoizbowym parlamentem i prezydentem pochodzącym z wyborów powszechnych [Lepper i Ul 1993, s. 130].

„Termin »polityka protestu« zazwyczaj oznacza umyślne zastosowanie publicznej formy protestu przez ugrupowanie i organizację (rzadziej przez pojedyncze osoby), którego celem jest wywarcie wpływu na decyzję lub proces polityczny, niosące w odczuciu protestujących negatywne konsekwencje dla nich, innej grupy bądź całego społeczeństwa” [Rucht 2010, s. 349]. „Protest stał się »normalną« częścią polityki. Według Światowego Badania Wartości (*World Values Survey*) przeprowadzonego w latach 1999–2002 udział w różnych formach protestu wykazywał tendencję wyższą w dojrzałych demokracjach zachodnich i innych, zarówno w porównaniu z młodymi demokracjami z Europy Środkowo-Wschodniej, jak i ze stojącymi na »niższym szczeblu rozwoju« krajami półkuli południowej” [Rucht 2010, s. 357].

Warto za J. Dzwonczyk zwrócić uwagę na swego rodzaju ewolucję Samoobrony RP. Na początku lat 90. XX w. reprezentowała ona przede wszystkim „nurt agrarny populizmu”, który odwoływał się do demokracji populistycznej o znamio-

nach anarchistycznych. Jej celami było wówczas oddłużenie rolnictwa, następnie zaś całej gospodarki, i zaprzestania importu żywności i zboża. Działania jej polegały na akcjach odmowy płacenia podatków – Samoobrona RP tworzyła „brygady antyegzekucyjne”, które zastraszały egzekutorów, a nawet siłą przeciwdziałały licytacom zadłużonych gospodarstw. Z biegiem lat zaczęła odwoływać się do wszystkich niezadowolonych grup społecznych i przekształcała się w ugrupowanie reprezentujące polską odmianę „populizmu protestu”, które nie zapomina o swych plebejskich korzeniach, czego wyrazem miało być stwierdzenie A. Leppera po sukcesie wyborczym w 2001 r.: „Wersal skończył się w dniu, w którym Samoobrona weszła do sejmu” [Dzwończyk 2005, s. 300].

J. Flis [2009, s. 161], analizując pojawienie się Samoobrony RP w parlamencie w 2001 r., określił ją jako nowe zjawisko polskiej sceny politycznej: „ruch radykalnego, antysystemowego buntu, skierowanego przeciwko establishmentowi. Buntu, który w opinii wielu był wspierany przez opozycyjny SLD jako sposób na osłabienie AWS, ale był też odzwierciedleniem autentycznych nastrojów społecznych i radykalizacji w istotnych obszarach kraju”. Poparcie dla Samoobrony RP wynikało z postrzegania przez jej elektorat wielkomięskiego establishmentu, w tym mediów, jako beneficjentów zmian i korzyści, z których oni sami zostali wykluczeni.

Po kolejnym sukcesie wyborczym z 2005 r. partia A. Leppera przeszła dalszą metamorfozę, stając się ugrupowaniem rządzącym. Prawdopodobnie ta szybka zmiana wizerunku partii z początkowo antysystemowej – następnie partii protestu – na partię sprawującą władzę sprawiła, że Samoobrona RP utraciła poparcie i zniknęła z parlamentu. Zjawiska te zaszły równocześnie z poprawą sytuacji gospodarczej po wejściu Polski do UE oraz z informacjami o domniemyanych aferach, w które zaangażowani mieli być czołowi politycy Samoobrony RP, co implikowało, iż propagowane przez nich hasła moralności straciły sens. S. Drelich twierdzi, że w ogóle sukcesy wyborcze Samoobrony RP należy wiązać z podbudową ideologiczną – przedstawianiem tej partii jako ugrupowania protestu. Kryzysy polityczne I, III i IV kadencji parlamentu spowodowały wzrost poziomu relewancji ugrupowań małych i średnich, które miały duże możliwości stosowania politycznego szantażu w stosunku do układu rządowego. Z czasem partia A. Leppera została wchłonięta w system przetargów politycznych i stała się jego stałym elementem, przez co coraz bardziej oddalała się od postulatów, których podniesienie przyczyniło się do jej sukcesu. Stąd na podstawie doświadczeń ostatnich lat trudno bronić tezy o antysystemowości [mocnej – przyp. R.L.] Samoobrony RP [Drelich 2006, s. 102]. Zwłaszcza iż przedstawiciele tej partii już w momencie wchodzenia w koalicję rządową z PiS i LPR deklarowali, że idą na kompromisy i prezentowanego w kampanii wyborczej programu nie są w stanie zrealizować [*Wystąpienie Janusza Maksymiuka...* 2006].

Określanie Samoobrony RP mianem partii protestu potwierdzają przytaczane przez R. Markowskiego badania *exit-pollowe* PBS, które wskazują np., że wśród elektoratu tego ugrupowania w 2001 r. zaledwie 12% nie brało udziału w wyborach w 1997 r. 10% głosów poparcia dla Samoobrony RP prawie w całości pojawiło się dopiero w ostatnich wyborach, a oznaczać to miało tylko tyle, że w zdecydowanej większości byli to obywatele będący uprzednio zwolennikami innych partii [Markowski i Cześnik 2002, s. 24], co implikuje, iż byli rozczarowani dotychczasowymi politykami i jakością polityki. Dodatkowo za tezę, że Samoobrona RP wykazywała cechy typowe dla populistycznej partii protestu, zdają się świadczyć przytaczane przez wspomnianego P. Grzelaka badania socjologiczne, zgodnie z którymi w 2001 r. zaobserwowano interesujące podobieństwo opinii ekonomicznych osób głosujących na Samoobronę RP i niegłoszących [Grzelak 2002, s. 232]. Wskazuje to na fakt, iż opinie elektoratu Samoobrony RP, określanego bardzo często jako tego, który został zepchnięty w wyniku reform na margines życia społeczno-gospodarczego [Jasiewicz 2002, s. 98], były zbieżne z opiniami ludzi często rozczarowanych polityką i swoją niechęć do polityków przejawiających w odmowie udziału w wyborach.

K. Górlach twierdzi, że przypadek Samoobrony RP pokazuje krótkotrwałą popularność partii kierowanej przez bardzo wyrazistego lidera, uwikłanej w konflikty i protesty, cieszącej się znaczącym poparciem wyłącznie w okresie najbardziej skumulowanych konfliktów politycznych i wystąpień. Badacz opiera się na analizach, które potwierdzają opinię o tymczasowości sukcesu Samoobrony RP jako populistycznej partii protestu, która wykorzystała kryzysowe lata rozwoju polskiej demokracji. Wchodząc w system bieżących przetargów politycznych i stając się jego częścią, straciła reputację partii protestu walczącej z domniemanym spiskiem elit. K. Górlach [2010, s. 97–98] podaje następujące dane: rolnicy, wskazując w 1994 r. na organizacje broniące ich interesów, w 7,6% opowiadali się za PSL, a tylko w 0,6% za Samoobroną RP; w 1999 r. na PSL wskazywało 9,1%, a na Samoobronę RP 27%. W 2007 r. te dane wyglądały następująco: PSL – 4,5%, Samoobrona RP – 2,7%.

Bardzo dobrą charakterystykę Samoobrony RP jako partii sporządził M. Piskorski, który opowiadał się za usytuowaniem partii A. Leppera w zaproponowanej przez P. Lucardie kategorii prolokutorskiej partii protestu, która „podejmuje próbę artykulacji określonych interesów bez powoływania się na określoną ideologię” ([Lucardie 2000, s. 176] za: [Piskorski 2010b]). Ugrupowania tego typu budują bowiem swój apel polityczny przede wszystkim na podstawie roszczeń i postulatów najsłabszych grup społecznych, przy czym są pozbawione jednoznacznych preferencji o charakterze ideologicznym i wręcz unikają udziału w sporach o charakterze światopoglądowym. P. Lucardie podkreślał też epizodyczny charakter ich roli w ustabilizowanych systemach partyjnych – nierzadko

rozpadają się tuż po wprowadzeniu w obszar debaty publicznej interesów bądź problemów danej grupy społecznej albo nawet nie są w stanie dotrzeć do tego momentu. Czasem próbują przetrwać dłuższy okres poprzez poszerzenie oferty programowej o nowe elementy, stosując charakterystyczny konglomerat idei [Piskorski 2010a, s. 388–389]. Samoobrona RP prezentowała bezideologiczne oblicze, co pozwalało jej bardzo szybko zmieniać stanowisko w wielu kwestiach [Jasiewicz 2008, s. 7].

5. Agraryzm Samoobrony

Partią agrarną można najogólniej określić to ugrupowanie, które reprezentuje interesy rolników. Agraryzm może być definiowany jako „doktryna społeczno-polityczna oparta na zasadach solidaryzmu klasowego, organicyzmu i jedności moralnej chłopstwa, postulująca ewolucyjną przebudowę ustroju społeczno-gospodarczego w kierunku »trzeciej drogi« (pomiędzy kapitalizmem a socjalizmem)” [Leksykon politologii... 2004, s. 12], która w szczególny sposób uwzględniałaby interesy rolników i znajdowałaby się pod kierownictwem politycznym klasy chłopskiej. Agraryzm nawołuje także do „odrodzenia moralnego, duchowego i gospodarczego klasy chłopskiej i całego narodu” [Leksykon politologii... 2004, s. 12]. Partie agrarne nie mieszczą się w klasycznych biegunach rywalizacji (rodzinach partii) [Antoszewski i Herbut 2006, s. 104].

Odpowiedź na pytanie, czy Samoobrona jest partią agrarną, mimo pozornej prostoty nie jest łatwa. Bez wątplenia ma ona rodowód chłopski. W. Gałkiewicz [2000a, s. 53] określa ją jako klasową partię chłopską. J. Dzwonczyk [1999, s. 92], pisząc jeszcze o Przymierzu „Samoobrona”, określała je jako nurt agrarny populizmu odwołujący się do demokracji populistycznej o znamionach anarchistycznych. Dodawała także, że Samoobrona RP, będąc ugrupowaniem o chłopskim rodowodzie, miała ambicje globalne – uznawała się za reprezentanta nie tylko rolników, ale wszystkich wyzyskiwanych i pokrzywdzonych przez arogancję elit [Dzwonczyk 1999, s. 127]. Samoobrona RP często odwoływała się do swoich chłopskich korzeni i romantycznej wizji rolnictwa: „[...] to właśnie ta Polska żyjąca »pod strzechą« pozostała wierna polskim obyczajom, ojczystemu językowi i ojczystemu wierze, wytworzyła fundamenty ludowej kultury, która do dzisiaj stanowi podstawę ogólnej kultury narodowej” [Brońmy swego... 2011].

W programach Samoobrony RP można znaleźć bliskie agraryzmowi wątki ekologizmu, podkreślane są związki człowieka (szczególnie chłopów) z przyrodą. W ogólnych postulatach ideowo-programowych zawarto m.in. ten, że stosunek człowieka z naturą, przyrodą i otaczającym go bezpośrednio środowiskiem powinny charakteryzować ład i harmonia. Należy wprowadzać w życie społeczne

zasady ekologii, w tym tzw. ekologii ludzkiej – zasady harmonii współżycia w środowiskach społecznych oraz oczyszczanie z patologii tego środowiska. Partia postulowała likwidację Narodowego i Wojewódzkich Funduszy Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej, a także innych funduszy celowych, w czym upatrywała ogromnych oszczędności budżetowych. W odezwie „Polska żywność – zdrowa żywność” nawoływała do bojkotu zagranicznej żywności i promowania zdrowej i ekologicznej polskiej produkcji rolniczej [Tomaszewski 2007, s. 176].

M. Piskorski stwierdza, że kwestią sporną jest istnienie inspiracji i podobieństw programowych pomiędzy Samoobroną RP a szeroko rozumianym polskim ruchem ludowym, na czele z jego współczesną emanacją w postaci Polskiego Stronnictwa Ludowego. To, co jest u nich wspólne, to częste odwoływanie się do społecznej nauki Kościoła oraz neoagraryzmu – jako poszukiwanie trzeciej drogi rozwoju społeczno-gospodarczego [Piskorski 2010a, s. 109]. Nie sposób natomiast określać Samoobrony RP mianem ugrupowania klasowego, reprezentującego wyłącznie interesy ludności rolniczej, gdyż jej apel wyborczy skierowany był także do innych grup społecznych [Piskorski 2006, s. 189]. Jak podkreślał A. Lepper, Samoobrona RP swój apel kierowała przede wszystkim do „zdezorientowanej, zmaltretowanej i niezorganizowanej jeszcze inteligencji, głównie zaś do polskich rolników, chłopów, do patriotycznego polskiego ludu, do świątłych kręgów robotniczych, do polskiej młodzieży i do wszystkich, w których piersiach biją polskie serca” [Lepper 1999]. Biorąc jednak pod uwagę kryterium orientacji rozwojowej, partia ta głosiła postulaty zbliżone do prawicowej orientacji „agrarniej” [Piskorski 2006, s. 187]. Wysuwała pomysły stworzenia nowego ugrupowania: „Ruch społeczno-zawodowy i polityczny, jakim stała się w ostatnich latach Samoobrona, stawia obecnie postulat utworzenia [...] »bloku ludowo-narodowego«” [*Brońmy swego...* 2011]. Program pozytywny ugrupowania sprowadzał się do obietnic promowania trzeciej drogi, oznaczającej próby budowania nowego ładu w ramach drogi pośredniej między systemem kapitalistycznym a komunistycznym [Marczewska-Rytko 2004, s. 264], co jest bliskie agraryzmowi.

J. Staniszkis [2001, s. 20] stawiała retoryczne pytanie: „czy Lepper nie jest przypadkiem reprezentantem polskiej klasy średniej, tak ułomnej i karykaturalnej, jak karykaturalny i niepełny (bo pozbawiony struktur akumulacji) jest u nas kapitalizm?”. Badaczka wskazywała na 200 tys. małych firm, które w 2001 r. były na granicy bankructwa, jako na potencjalnych wyborców Samoobrony RP ([Staniszkis 2001, s. 20] za: [Stępień 2006, s. 156]).

Analiza dokumentów programowych – zwłaszcza po 2000 r. – wskazuje wyraźnie, że Samoobrona RP miała ambicje reprezentowania całego społeczeństwa. Jej program społeczno-gospodarczy z 2003 r. zawierał propozycje adresowane do ogółu społeczeństwa i obejmował większość spraw związanych z polityką wewnętrzną (w tym dotyczącą wielu sektorów gospodarczych) oraz zewnętrzną

państwa. Jeszcze w 1993 r. Lepper twierdził bowiem: „to, że trafiamy dziś łatwiej także do środowisk robotniczych i wielkoprzemysłowych, nie jest naszą słabością i błędem, ale siłą i potwierdzeniem słuszności obranej raz drogi” [Lepper i Ul 1993, s. 29]. Można zatem stwierdzić, że Samoobrona RP mimo licznych (szczególnie w początkowym okresie swego istnienia) nawiązań do agraryzmu, nie była klasyczną partią tego nurtu. Używała bardzo często do swych celów retoryki agrarnej, jednak w jej programie wątki tej ideologii były tylko jedną z części składowych. Po wejściu w koalicję z Prawem i Sprawiedliwością oraz Ligą Polskich Rodzin działacze Samoobrony RP podjęli się kierowania resortem rolnictwa, ale także ministerstwami odległymi od spraw rolniczych, a bardzo newralgicznymi – budownictwa oraz pracy i polityki społecznej. Co więcej, zapowiadano realizację w tych obszarach bardzo ambitnych prospołecznych planów [Lepper 2006].

6. Podsumowanie

Samoobrona Rzeczypospolitej Polskiej to ugrupowanie bardzo charakterystyczne na polskiej scenie politycznej. Jej działalność, sukcesy i porażki są odzwierciedleniem stanu polskiego systemu politycznego, który wciąż jest w fazie budowy.

Samoobrona RP stanowi przede wszystkim przykład populistycznej partii protestu, która nie poddaje się klasycznej typologizacji partii politycznych. Populizm jest najważniejszą cechą charakterystyczną tej partii i to on decydował zarówno o jej sukcesach, jak i porażkach. Bazowanie na nastrojach społecznych i specyficzny sposób działania na scenie politycznej sprawiało, że Samoobrona RP nie stworzyła kompleksowego i w miarę spójnego programu politycznego. Nie da się także jednoznacznie przyporządkować jej działalności i koncepcji programowych do znanych nurtów myśli politycznej. W miarę potrzeb Samoobrona RP czerpała z dorobku co najmniej kilku doktryn politycznych. Co więcej, była w stanie szybko zmieniać swoje oblicze ideologiczne i programowe.

Literatura

- Antoszewski A. [2002], *Ewolucja polskiego systemu partyjnego* [w:] *Demokratyzacja w III Rzeczypospolitej*, red. A. Antoszewski, Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego, Wrocław.
- Antoszewski A. [2008], *Partie i systemy partyjne państw Unii Europejskiej na przełomie wieków*, Wydawnictwo Adam Marszałek, Toruń.
- Antoszewski A., Herbut R. [2006], *Systemy polityczne współczesnej Europy*, Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa.

- Brońmy swego [2011], <http://www.samoobrona.org.pl/pages/02.Partia/02.Program/index.php?document=05.bronmy.html> (dostęp: 24.12.2011).
- Drelich S. [2006], *Analiza marketingowa kampanii parlamentarnej Samoobrony* [w:] *Wybory parlamentarne 2005. Analiza marketingowa*, red. M. Jeziński, Wydawnictwo Adam Marszałek, Toruń.
- Dzwończyk J. [1999], *Populistyczne tendencje w społeczeństwie postsocjalistycznym (na przykładzie Polski)*, Wydawnictwo Adam Marszałek, Toruń.
- Dzwończyk J. [2005], *Populizm jako strategia działania polskich partii politycznych* [w:] *Partie polityczne: permanentne problemy*, red. J. Kornaś, Kieleckie Towarzystwo Edukacji Ekonomicznej, Kielce.
- Dzwończyk J. [2006], *Populizm jako czynnik blokujący rozwój społeczeństwa obywatelskiego w Polsce* [w:] *Populizm na przełomie XX i XXI wieku. Panaceum czy pułapka dla współczesnych społeczeństw?*, red. M. Marczevska-Rytko, Wydawnictwo Adam Marszałek, Toruń.
- Fedyszak-Radziejowska B. [2005], *Bez większych szans na prezydenta*, „Rzeczpospolita”, 13.IV.
- Flis J. [2009], *Polski system partyjny 1989–2009* [w:] *Rzeczpospolita 1989–2009. Zwykłe państwo Polaków?*, red. J. Kleczkowski, Ośrodek Myśli Politycznej, Kraków.
- Gałkiewicz W. [2000a], *Partia Przymierze „Samoobrona” Rzeczypospolitej* [w:] *Partie i koalicje polityczne III Rzeczypospolitej*, red. K.A. Paszkiewicz, Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego, Wrocław.
- Gałkiewicz W. [2000b], *Samoobrona Rzeczypospolitej Polskiej* [w:] *Partie i koalicje polityczne III Rzeczypospolitej*, red. K.A. Paszkiewicz, Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego, Wrocław.
- Gorlach K. [2010], *Razem, ale osobno – przyczynek do koncepcji rozwarstwienia klasowego chłopstwa* [w:] *Kulturowe aspekty struktury społecznej. Fundamenty, konstrukcje, fasady*, red. P. Gliński, I. Sadowski, A. Zawistowska, Wydawnictwo IFiS PAN, Warszawa.
- Grzelak P. [2002], *Głosowanie ekonomiczne w Polsce w 2001 roku w warunkach dezintegracji ugrupowań rządzących*, „Studia Polityczne”, nr 13.
- Gwiazda A. [2008], *The Parliamentary Election in Poland, October 2007*, „Electoral Studies”, nr 27.
- Herbut R. [2002], *Teoria i praktyka funkcjonowania partii politycznych*, Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego, Wrocław.
- Jasiewicz K. [2002], *Portfel czy różaniec? Wzory zachowań wyborczych Polaków w latach 1995–2001* [w:] *System partyjny i zachowania wyborcze. Dekada polskich doświadczeń*, red. R. Markowski, Instytut Studiów Politycznych Polskiej Akademii Nauk, Fundacja im. Friedricha Eberta, Warszawa.
- Jasiewicz K. [2008], *The New Populism in Poland. The Usual Suspects?*, „Problems of Post-Communism”, nr 3.
- Kasińska-Metryka A. [2006], *Populizm w warunkach kształtującej się demokracji – pułapka czy remedium?* [w:] *Populizm na przełomie XX i XXI wieku. Panaceum czy pułapka dla współczesnych społeczeństw?*, red. M. Marczevska-Rytko, Wydawnictwo Adam Marszałek, Toruń.
- Kosowska-Gąstoł B. [2010], *Struktury organizacyjne Polskiego Stronnictwa Ludowego oraz Samoobrony RP na tle teoretycznych modeli partii* [w:] *Partie chłopskie i ludowe w Polsce oraz Europie Środkowo-Wschodniej (1980–2009)*, red. J. Gmitruk,

- A. Indraszczyk, S. Stępka, Muzeum Historii Polskiego Ruchu Ludowego, Wydział Nauk Humanistycznych SGGW, Warszawa.
- Kozłowski P. [1995], *Szukanie sensu, czyli o naszej wielkiej zmianie*, Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa.
- Leksykon politologii wraz z aneksem o reformie samorządowej, wyborach do sejmu, prezydenckich oraz gabinetach rządowych* [2004], red. A. Antoszewski, R. Herbut, Atla 2, Wrocław.
- Lepper A. [1999], *Jakiej Polski chcemy?*, <http://www.samoobrona.org.pl/pages/07.Publikacje/06.Narodu/sn0/#JAKIEJPOLSKICHCEMY> (dostęp: 24.09.2013).
- Lepper A. [2002], *Lista Leppera*, <http://www.samoobrona.org.pl/pages/07.Publikacje/01.Listaleppera/07/> (dostęp: 15.10.2013).
- Lepper A. [2006], *Drodzy rodacy!*, „Chłopska Droga”, 17 września.
- Lepper A., Ul J. [1993], *Samoobrona – dlaczego? Przed czym?*, Agencja Wydawniczo-Prasowa „Wyrz”, Warszawa.
- Lucardie P. [2000], *Prophets, Purifiers and Prolocutors: Towards a Theory on the Emergence of New Parties*, „Party Politics”, vol. 6, nr 2.
- Marczewska-Rytko M. [2004], *Samoobrona – wizerunek marketingowy czy populizm?* [w:] *Zrozumieć politykę. Główne problemy teorii polityki i współczesnej myśli politycznej*, red. R. Bäcker, J. Marszałek-Kawa, J. Modrzyńska, Wydawnictwo Adam Marszałek, Toruń.
- Markowski R. [2004], *Populizm a demokracja: ujęcia, dylematy, kontrowersje* [w:] *Populizm a demokracja*, red. R. Markowski, Instytut Studiów Politycznych PAN, Warszawa.
- Markowski R., Cześnik M. [2002], *System partyjny po wyborach 2001 roku: ciągłość czy zmiana?*, „Studia Polityczne”, nr 13.
- Migalski M. [2008], *Czeski i polski system partyjny. Analiza porównawcza*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa.
- Miliard F. [2007], *The 2005 Parliamentary and Presidential Elections in Poland*, „Electoral Studies”, nr 26.
- Nalewajko E. [2010], *Populizm w polskiej polityce* [w:] *Polacy równi i równiejsi*, red. M. Jarosz, Instytut Studiów Politycznych PAN, Warszawa.
- Owen A., Tucker J.A. [2010], *Past is Still Present: Micro-level Comparisons of Conventional vs. Transitional Economic Voting in Three Polish Elections*, „Electoral Studies”, nr 29.
- Partie i ich programy* [2006], red. I. Słodkowska, M. Dołbakowska, Instytut Studiów Politycznych PAN, Warszawa.
- Piskorski M. [2004a], *Samoobrona RP – kim jesteśmy i o co walczymy*, <http://www.samoobrona.org.pl/pages/02.Opis/> (dostęp: 19.12.2011).
- Piskorski M. [2004b], *Samoobrona Rzeczypospolitej Polskiej* [w:] *Lokalne i krajowe struktury polskich partii politycznych*, red. Ł. Tomczak, Centrum Doradztwa i Doskonalenia Nauczycieli w Szczecinie.
- Piskorski M. [2006], *Samoobrona Rzeczypospolitej Polskiej – między lewicą a agraryzmem* [w:] *Partie i ugrupowania parlamentarne III RP*, red. K. Kowalczyk, J. Sielski, Dom Wydawniczy Duet, Toruń.
- Piskorski M. [2010a], *Elementy agraryzmu w Samoobronie Rzeczypospolitej Polskiej* [w:] *Ludowcy i problematyka agrarna na początku XXI wieku*, red. Ł. Tomczak, Wydawnictwo Marina, Wrocław.

- Piskorski M. [2010b], *Samoobrona RP w polskim systemie partyjnym*, <https://repozytorium.amu.edu.pl/jspui/bitstream/10593/766/1/DR.pdf> (dostęp: 20.12.2011).
- Poznański K. [2005], *Kto trzyma władzę?*, http://www.samoobrona.org.pl/pages/07.Pisza/00_ktortzymawladze/ (dostęp: 14.10.2013).
- Przemówienia Przewodniczącego Partii Samoobrona RP, Pośła na Sejm RP Andrzeja Leppera w czasie IV Kadencji Sejmu RP* [2003], <http://www.samoobrona.org.pl/pages/07.Publikacje/07.Przemowienia/> (dostęp: 22.08.2013).
- Rucht D. [2010], *Rosnące znaczenie polityki protestu* [w:] *Zachowania polityczne*, t. 2, red. R.J. Dalton, H.D. Klingemann, red. nauk. wydania polskiego R. Markowski, tłum. A. Brzóška *et al.*, Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa.
- Samoobrona narodu* [2000], <http://www.samoobrona.org.pl/pages/07.Publikacje/06.Narodu/sn4/#4> (dostęp: 22.12.2012).
- Staniszki J. [2001], *Demokracja w krzywym zwierciadle*, „Gazeta Finansowa”, nr 43 (165).
- Stanowisko Prezydium Partii Samoobrona RP w sprawie planowanych działań w kierunku zliberalizowania ustawy o planowaniu rodziny, ochrony płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży oraz wprowadzenia w życie projektu ustawy o związkach partnerskich* [2003], „Chłopska Droga”, 30 listopada.
- Stępień S. [2006], *Populizm w programach wyborczych do parlamentu 2001 roku* [w:] *Populizm na przełomie XX i XXI wieku. Panaceum czy pułapka dla współczesnych społeczeństw?*, red. M. Marczevska-Rytko, Wydawnictwo Adam Marszałek, Toruń.
- Szawiel T. [2002], *Podział na lewicę i prawicę w Polsce po 1989 roku – jego sens i trwałość* [w:] *System partyjny i zachowania wyborcze. Dekada polskich doświadczeń*, red. R. Markowski, Instytut Studiów Politycznych Polskiej Akademii Nauk, Fundacja im. Friedricha Eberta, Warszawa.
- Tomaszewski M. [2007], *Polityka ekologiczna w programach wyborczych partii politycznych. Analiza wyborów parlamentarnych 2005 roku* [w:] *Oblicza polskiego systemu politycznego*, red. B. Krauz-Mozer, K. Sobolewska-Myślik, Wydawnictwo Adam Marszałek, Toruń.
- Wystąpienie Janusza Maksymiuka – wiceprzewodniczącego klubu parlamentarnego Samoobrony RP w debacie nad expose premiera* [2006], „Chłopska Droga”, 30 lipca.

The Place of Samoobrona RP in the Typology of Political Parties

Samoobrona RP (Self-Defence of the Republic of Poland), headed by its charismatic leader, Andrzej Lepper, was one of the most interesting parties on the Polish political scene throughout the first decade of the 21st century. Its success and ultimate collapse can be attributed to the political situation in Poland, the party's unique political appeal and the way it conducted itself – all factors that make it difficult to classify the party. In this article the author shines a light on the fundamental problems concerning the typology of Samoobrona RP.

Keywords: Samoobrona RP (Self-Defence of the Republic of Poland), Andrzej Lepper, typology, political party, Polish political system, populism.

Wojciech Fill

Katedra Prawa Publicznego
Uniwersytet Ekonomiczny w Krakowie

Prawnofinansowe konsekwencje wprowadzenia stanu nadzwyczajnego

Streszczenie

Ustawy regulujące zasady funkcjonowania państwa w czasie obowiązywania stanów nadzwyczajnych nie zawierają norm prawnofinansowych. Konstytucyjna zasada wyjątkowości stanów nadzwyczajnych pozwala natomiast sądzić, że nadzwyczajność sytuacji, w jakiej znalazło się państwo i jego obywatele podczas stanu nadzwyczajnego, uzasadnia podejmowanie decyzji finansowych prawnie niedopuszczalnych w innych okolicznościach. Tezę tę zdaje się potwierdzać również ustawa o finansach publicznych, przewidująca wyłączenie na czas trwania stanu nadzwyczajnego obowiązywania niektórych regulacji dotyczących m.in. rygorów związanych z tzw. wydatkową regułą dyscyplinującą, podziałem rezerw celowych i rezerwy ogólnej oraz dokonywaniem przeniesień wydatków budżetowych, a nade wszystko – ograniczeń związanych z wprowadzeniem procedur ostrożnościowych i sanacyjnych. Pojawia się zatem pytanie, jak daleko w sferze regulacji prawa finansowego może posunąć się obdarzona szczególnymi kompetencjami w okresie stanu nadzwyczajnego władza wykonawcza, aby nie doprowadzić do utraty statusu demokratycznego państwa prawnego.

Słowa kluczowe: stan nadzwyczajny, procedura sanacyjna, wydatkowa reguła dyscyplinująca, rezerwy budżetowe, przeniesienia wydatków, rygory fiskalne, procedura nadmiernego deficytu.

1. Wprowadzenie

Zarówno Konstytucja, jak i ustawy szczegółowe normujące zasady funkcjonowania państwa w sytuacji wprowadzenia stanu wojennego, stanu wyjątkowego oraz stanu klęski żywiołowej¹ nie określają bezpośrednio reguł dotyczących finansowania działań związanych z realizacją celów wskazanych w tych ustawach. W aktach tych ustawodawca kładzie wyraźny akcent na pozafinansowe regulacje dotyczące trybu i celu wprowadzenia stanu nadzwyczajnego, przesłanek jego zastosowania, zakresu terytorialnego oraz czasu obowiązywania [Mażewski 2009, s. 26]. Jednocześnie wynikająca wprost z art. 228 Konstytucji zasada wyjątkowości stanów nadzwyczajnych [Prokop 2005, s. 17 i nast.], zgodnie z którą stany te mogą być wprowadzone tylko w warunkach szczególnych zagrożeń, gdy zwykłe środki konstytucyjne nie są wystarczające, pozwala sądzić, że wyjątkowość sytuacji, w jakiej znalazło się państwo i jego obywatele, uzasadnia podejmowanie decyzji finansowych prawnie niedopuszczalnych w innych okolicznościach. Tezę tę zdaje się potwierdzać również Ustawa z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych ([Ustawa z dnia 27 sierpnia 2009 r. ...], dalej: u.f.p.), przewidująca wyłączenie w czasie stanu nadzwyczajnego obowiązywania niektórych regulacji dotyczących m.in. rygorów związanych z tzw. wydatkową regułą dyscyplinującą, podziałem rezerw celowych i rezerwy ogólnej oraz z dokonywaniem przeniesień wydatków budżetowych, a nade wszystko ograniczeń związanych z wprowadzeniem procedur ostrożnościowych i sanacyjnych [Lipiec-Warzecha 2011, s. 463]. Z uwagi na brak w ustawie o finansach publicznych innych regulacji dotyczących prowadzenia publicznej gospodarki finansowej w okresie stanu nadzwyczajnego – przy jednoczesnym braku konstytucyjnego zakazu normatywnej ingerencji w regulacje prawa finansowego – ustawodawca jest związany niezmiennymi w okresie stanu nadzwyczajnego regułami konstytucyjnymi (art. 228 ust. 6 Konstytucji) dotyczącymi m.in.: formy prawnej nakładania podatków i innych opłat publicznych, wysokości państwowego długu publicznego, procedury budżetowej, zakazu pokrywania deficytu budżetowego przez zaciąganie zobowiązań w centralnym banku państwa, a także unormowaniami dotyczącymi funkcji i źródeł finansowania jednostek samorządu terytorialnego. Poza sferą bezpośredniej regulacji konstytucyjnej pozostaje m.in. gospodarka państwowych i samorządowych jednostek organizacyjnych oraz funduszy celowych. W okresie stanu nadzwyczajnego ustawodawca może zatem dokonywać przekształceń w zakresie

¹ Odpowiednio: Ustawa z dnia 29 sierpnia 2002 r. o stanie wojennym oraz o kompetencjach Naczelnego Dowódcy Sił Zbrojnych i zasadach jego podległości konstytucyjnym organom Rzeczypospolitej Polskiej [Ustawa z dnia 29 sierpnia 2002 r. ...], Ustawa z dnia 21 czerwca 2002 r. o stanie wyjątkowym [Ustawa z dnia 21 czerwca 2002 r. ...], Ustawa z dnia 18 kwietnia 2002 r. o stanie klęski żywiołowej [Ustawa z dnia 18 kwietnia 2002 r. ...].

funkcjonowania tych jednostek sektora finansów publicznych, będąc związanym w zasadzie tylko regułą demokratycznego państwa prawnego oraz „istotą” określonych w Konstytucji praw obywatelskich (art. 31 ust. 3 *in fine* Konstytucji). Obie kategorie ograniczeń są niejednoznaczne pod względem zakresu desygnatów i w praktyce ich zastosowanie prawie zawsze wymaga złożonej egzegezy (por. [Banaszak 2012, s. 17–56]). Pojawia się zatem pytanie, jak daleko w sferze regulacji prawa finansowego może posunąć się obdarzona szczególnymi kompetencjami w okresie stanu nadzwyczajnego władza wykonawcza, aby nie doprowadzić do utraty statusu demokratycznego państwa prawnego (por. [Bryk 2011, s. 224]).

2. Zakres regulacji normatywnej

Zgodnie z treścią art. 88 u.f.p. w przypadku wprowadzenia jednego ze stanów nadzwyczajnych² nie stosuje się rozwiązań normatywnych zwanych procedurami ostrożnościowymi i programami sanacyjnymi (zob. art. 86–87 u.f.p.). Aby przedstawić konsekwencje zastosowania tej normy, warto odczytać treść procedur ostrożnościowych *a contrario*. Wykładnia taka pozwala na wniosek, że przekroczenie każdego z określonych w ustawie progów ostrożnościowych nie wymaga podejmowania żadnych działań związanych z ograniczaniem deficytu budżetowego, a w szczególności nie wymaga równoważenia ścisłego budżetu w celu ograniczenia wysokości długu publicznego. W sytuacji wprowadzenia stanu nadzwyczajnego pojawi się ponadto możliwość kształtowania wysokości planowanych na przyszły rok budżetowy pożyczek i kredytów z budżetu państwa oraz dowolność określania w projekcie przyszłorocznego budżetu wydatków jednostek organizacyjnych obsługujących naczelne organy władzy ustawodawczej, wykonawczej i sądowniczej (określonych w art. 139 ust. 2 u.f.p.). Rada Ministrów uzyska także możliwość dowolnego określenia w projekcie przyszłorocznej ustawy budżetowej poziomu wynagrodzeń pracowników państwowej sfery budżetowej oraz wysokości rent i emerytur. Rada Ministrów zostanie ponadto zwolniona z konieczności przedstawienia sejmowi programu sanacyjnego mającego na celu obniżenie wysokości współczynnika zadłużenia publicznego do produktu krajowego brutto oraz z wymogu dokonania przeglądu obowiązujących przepisów w celu przedstawienia propozycji rozwiązań prawnych mających wpływ na poziom dochodów budżetu państwa, w tym dotyczących stosowania stawek podatku od towarów i usług (art. 86 ust. 1 pkt 2 lit. e u.f.p. *a contrario*). Warto podkreślić, że przekroczenie limitów uzasadniających wprowadzenie procedur sanacyjnych nie

² Art. 88 u.f.p. nie stosuje się w przypadku wprowadzenia stanu nadzwyczajnego lub stanu klęski żywiołowej na części terytorium kraju. Wskazane wyłączenie obligatoryjnie obowiązuje jednak w przypadku objęcia części kraju stanem wojennym.

będzie także skutkowało koniecznością ścisłego równoważenia budżetów lokalnych lub koniecznością stosowania w odniesieniu do tych budżetów sanacyjnej reguły wydatkowej. Korzystając z wykładni art. 86 *a contrario*, można również zauważyć, że wprowadzenie na terytorium kraju stanu nadzwyczajnego pozwoliłoby nawet na całkowite wyeliminowanie dotacji celowej z budżetu państwa, przeznaczanej na realizację przez Państwowy Fundusz Rehabilitacji Osób Niepełnosprawnych wypłaty miesięcznych dofinansowań dla pracodawców zatrudniających osoby niepełnosprawne³, zaś organy administracji rządowej mogłyby zaciągać nowe zobowiązania na przygotowanie inwestycji bez względu na rodzaj i wysokość źródeł ich finansowania.

Ważnym elementem charakterystyki wskazanych skutków wprowadzenia stanu nadzwyczajnego wydaje się też określenie czasu ich powstania. W pierwszej kolejności należy jednak usystematyzować terminarz wprowadzania poszczególnych instrumentów w ramach procedur sanacyjnych. Relację państwowego długu publicznego do produktu krajowego brutto ogłasza się według stanu na koniec roku budżetowego, w terminie do 31 maja roku następnego. Procedury sanacyjne i programy ostrożnościowe mogą być realizowane dopiero po ogłoszeniu danych wskazujących na przekroczenie normatywnych limitów zadłużenia. Z uwagi na czynnik czasu w ramach rozwiązań ustawowych można wyodrębnić dwie grupy procedur sanacyjnych. Pierwszą grupę stanowią działania, których skutki finansowe znajdują odzwierciedlenie w ustawie budżetowej obowiązującej w roku przekroczenia dopuszczalnych limitów, drugą zaś grupę – czynności, których konsekwencje finansowe zaczną obowiązywać w kolejnym roku budżetowym. Do grupy pierwszej zaliczyć można m.in. zakaz udzielania nowych poręczeń i gwarancji przez jednostki sektora finansów publicznych⁴ oraz ograniczenie maksymalnej wysokości dotacji celowej z budżetu państwa dla Państwowego Funduszu Rehabilitacji Osób Niepełnosprawnych do 30% kwoty planowanej⁵, a także uzależnienie możliwości zaciągania nowych zobowiązań na przygotowanie inwestycji przez organy administracji rządowej od zapewnienia minimalnie 50-procentowego pokrycia kosztów inwestycji z budżetu Unii Europejskiej lub innych źródeł zagranicznych⁶. W drugiej grupie mieszczą się działania planistyczne związane z wprowadzeniem ograniczeń do przyszłorocznego budżetu

³ Zob. art. 26a Ustawy z dnia 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych [Ustawa z dnia 27 sierpnia 1997 r. ...].

⁴ Ograniczenie to dotyczy tylko sytuacji, w której wartość relacji między państwowym długiem publicznym a produktem krajowym brutto jest równa lub większa od 60%.

⁵ Ograniczenie to dotyczy tylko sytuacji, w której wartość relacji między państwowym długiem publicznym a produktem krajowym brutto jest większa od 50%, a mniejsza od 55%.

⁶ Procedura ta dotyczy dwóch najwyższych progów ostrożnościowych wskazanych w poprzednich przypisach.

państwa oraz budżetów lokalnych. Warto zaznaczyć, że w zasadzie jedynym działaniem prawnym, którego termin podjęcia w ramach procedur sanacyjnych został wyznaczony w sposób bezwzględnie obowiązujący, jest zakaz udzielania przez jednostki sektora finansów publicznych nowych poręczeń i gwarancji – począwszy od siódmego dnia od momentu obwieszczenia o przekroczeniu trzeciego progu ostrożnościowego (art. 86 ust.1 pkt 3 lit. d u.f.p.).

We wszystkich pozostałych przypadkach termin podjęcia konkretnych czynności ma charakter uznaniowy. Oznacza to, że poza czynnościami, których tok jest wymuszony ustawowymi terminami realizacji poszczególnych etapów procedury budżetowej, podjęcie działań polegających na dokonywaniu stosownych analiz, a także zakazie zaciągania niektórych zobowiązań inwestycyjnych przez organy administracji rządowej i ograniczaniu dotacji, powinno nastąpić w terminie do końca roku, w którym nastąpiło ogłoszenie przekroczenia progu ostrożnościowego. Wątpliwości dotyczące określenia konkretnego momentu podjęcia działań sanacyjnych, wynikające z zastosowania wykładni językowej, przynajmniej częściowo można rozproszyć, odwołując się do dyrektyw wykładni systemowej oraz funkcjonalnej. Zarówno bowiem wyodrębnienie w ustawie o finansach publicznych jednostki redakcyjnej zatytułowanej „Procedury ostrożnościowe i sanacyjne”, jak i sam cel analizowanej grupy regulacji zdają się wskazywać na wymóg niezwłocznego podjęcia działań „uzdrowiających” jako zasadniczą regułę interpretacyjną. Jak powszechnie wiadomo, niezwłoczność nie zawsze musi oznaczać natychmiastowość. Stąd, kierując się wskazaną regułą interpretacyjną, można uznać, że czynności składające się na procedury sanacyjne powinny być podejmowane z uwzględnieniem czasu potrzebnego na dokonanie pogłębionej refleksji nad kierunkiem zachodzących procesów finansowo-gospodarczych.

Charakter niezwłoczny powinno mieć w szczególności działanie polegające na dokonaniu przeglądu wydatków budżetu państwa finansowanych środkami pochodzącymi z kredytów zagranicznych oraz dokonaniu przeglądu obowiązujących przepisów w celu przedstawienia propozycji rozwiązań prawnych mających wpływ na poziom dochodów budżetu państwa, w tym dotyczących stosowania stawek podatku od towarów i usług. Jak można sądzić, konsekwencje tych przeglądów znajdują swój zasadniczy, ekonomiczny wyraz dopiero w sporządzanym przez Radę Ministrów programie sanacyjnym, mającym na celu obniżenie relacji przekraczającej dany próg ostrożnościowy. Dokumenty, które powstaną w wyniku dokonania wymaganych ustawą przeglądów, będą stanowiły również istotny element oceny makroekonomicznych uwarunkowań planowania budżetu na rok następny. Tezy tam zawarte zapewne w znaczącej części zostaną włączone do uzasadnienia projektu „sanacyjnej” ustawy budżetowej.

3. Temporalne elementy wykładni

Poza kwestiami czasowymi wdrażania prawnofinansowych instrumentów w ramach procedur sanacyjnych ciekawie przedstawia się zagadnienie maksymalnego okresu obowiązywania poszczególnych stanów nadzwyczajnych i wynikające stąd możliwości prawnego i faktycznego niezastosowania dyspozycji przepisów regulujących procedury sanacyjne. Stan klęski żywiołowej może obowiązywać przez czas oznaczony nie dłuższy niż 30 dni, przy czym za zgodą sejmiku okres ten może zostać przedłużony w dowolnym zakresie. Stan wyjątkowy z kolei może zostać wprowadzony na czas oznaczony nie dłuższy niż 90 dni, zaś jego przedłużenie może nastąpić tylko raz, na czas nie dłuższy niż 60 dni. Konstytucja nie określa natomiast ram czasowych obowiązywania stanu wojennego. Jedynie w przypadku wprowadzenia stanu wyjątkowego można zatem z góry przyjąć, że okres jego obowiązywania nie będzie dłuższy niż 150 dni. Wobec powyższego, tworząc teoretyczny model zależności czasowych między obowiązywaniem stanu nadzwyczajnego a pojawieniem się wyznaczonej normatywnie konieczności podjęcia procedur sanacyjnych, można przyjąć, że stan nadzwyczajny zostanie wprowadzony przed dniem ogłoszenia relacji powodującej konieczność podjęcia procedur sanacyjnych. Wówczas obowiązek podejmowania działań w ramach tych procedur nie powstanie aż do czasu zakończenia stanu nadzwyczajnego. W przypadku obowiązywania stanu nadzwyczajnego – w szczególności stanu wojennego – przez okres dłuższy niż do końca roku budżetowego, skutki prawne przekroczenia progu ostrożnościowego utracą znaczenie prawne. Stanie się tak w związku z niemożnością podjęcia ani określonych w ustawie działań sanacyjnych o charakterze doraźnym, ani działań związanych z planowaniem budżetowym. Jeżeli z kolei stan nadzwyczajny zostanie uchylony przed końcem roku, w którym przekroczono próg ostrożnościowy, należy podjąć te procedury sanacyjne, które zgodnie z ustawą o finansach publicznych są możliwe w tym czasie do wykonania.

Podstawowa procedura sanacyjna dotyczy ograniczeń wydatków budżetowych na przyszły rok. Może się zatem okazać, że stan nadzwyczajny zostanie uchylony po przedłożeniu sejmowi projektu przyszłorocznego budżetu – niezawierającego żadnych ograniczeń wydatkowych wynikających z właściwej procedury sanacyjnej – lub nawet po uchwaleniu takiego budżetu przez sejm. Wówczas uchylenie stanu nadzwyczajnego będzie się wiązało z normatywnym wymogiem dokonania przez Radę Ministrów przeglądu wydatków budżetowych, ograniczeniem możliwości zaciągania nowych zobowiązań na przygotowanie inwestycji przez organy administracji publicznej oraz możliwością obniżenia dotacji celowej dla Państwowego Funduszu Rehabilitacji Osób Niepełnosprawnych. Z badanych przepisów nie wynika natomiast konieczność wprowadzenia do uchwalonego już budżetu zmian

zgodnych z procedurą sanacyjną. Ponadto w przypadku przekroczenia trzeciego progu ostrożnościowego, *prima facie* z wykładni językowej, sprzeczna z prawem wydaje się możliwość związania Rady Ministrów obowiązkiem przedstawienia sejmowi programu sanacyjnego mającego na celu ograniczenie relacji między państwowym długiem publicznym a produktem krajowym brutto do 60%⁷. Z uwagi na upływ w trakcie obowiązywania stanu nadzwyczajnego określonego w analizowanych przepisach terminu można uznać za niewykonalną również ustawową dyspozycję dotyczącą zakazu udzielania przez jednostki sektora finansów publicznych nowych poręczeń i gwarancji (zob. art. 86 ust. 1 pkt 3 lit. d u.f.p.).

Z drugiej jednak strony, o ile stan nadzwyczajny zostałby zniesiony w roku przekroczenia progu ostrożnościowego, kierując się wykładnią funkcjonalną, można by też wywodzić, że na skutek wprowadzenia stanu nadzwyczajnego doszło do wstrzymania lub zawieszenia biegu terminu wprowadzenia wskazanych rozwiązań sanacyjnych. Pomimo więc posłużenia się przez ustawodawcę w treści art. 86 ust.1 pkt 3 lit. b u.f.p. sformułowaniem „najpóźniej w terminie miesiąca od dnia ogłoszenia relacji”, nie można bezrefleksyjnie przyjąć, iż termin ten ma charakter zawity. Jeszcze większe wątpliwości w tym zakresie budzi sformułowanie zawarte w art. 86 ust. 1 pkt 3 lit. d u.f.p.: „[...] poczynając od siódmego dnia po dniu ogłoszenia relacji, [...] jednostki sektora finansów publicznych nie mogą udzielać nowych poręczeń i gwarancji”. Z przepisu tego wprost wynika bowiem możliwość zastosowania normy ze skutkiem *ex nunc*. Jeżeli jednak w odniesieniu do wskazanych przepisów zostałaby zastosowana wykładnia pozbawiająca je mocy wiążącej, wówczas również w kolejnym roku zostanie naruszony próg ostrożnościowy, co wymusi podjęcie jeszcze radykalniejszych cięć wydatków w projekcie kolejnego budżetu. Alternatywę może stanowić wówczas zawieszenie obowiązywania procedur ostrożnościowych i sanacyjnych w drodze nowelizacji ustawy, co pozwoliłoby na dalsze zwiększenie zadłużenia publicznego, jeżeli byłoby to konieczne ze względów polityczno-społeczno-gospodarczych.

Jeżeli stan nadzwyczajny zostanie wprowadzony po dniu ogłoszenia relacji powodującej wymóg uruchomienia procedur sanacyjnych, wówczas wydaje się zgodna z prawem możliwość dokonania – zarówno w projekcie budżetu, jak i w budżecie już uchwalonym – zmian powodujących zwiększenie wydatków ponad limity wynikające z zastosowania procedur sanacyjnych. Rozwiązanie takie wydaje się również zdroworozsądkowe wobec nagłej konieczności intensyfikacji wydatków publicznych w celu zapobieżenia zagrożeniom, które spowodowały wprowadzenie stanu nadzwyczajnego.

⁷ Zgodnie z art. 86 ust. 1 pkt 3 lit. b u.f.p. rada ministrów najpóźniej w terminie miesiąca od dnia ogłoszenia relacji między państwowym długiem publicznym a produktem krajowym brutto przedstawia sejmowi program sanacyjny mający na celu ograniczenie tej relacji do poziomu poniżej 60%.

Wobec wyjątkowości sytuacji związanej z wprowadzeniem stanu nadzwyczajnego w analizowanym kontekście rozważyć także można konsekwencje prawne mogące powstać w przypadku podjęcia prac nad projektem ustawy o prowizorium budżetowym oraz w wyniku przyjęcia przez sejm ustawy o prowizorium budżetowym. W treści przepisów ustawy o finansach publicznych brakuje regulujących procedury ostrożnościowe i sanacyjne odniesień do takiej sytuacji. Wobec tego zgodnie z wykładnią językową w przypadku prac nad projektem ustawy o prowizorium budżetowym nie istnieje obowiązek uwzględniania procedur sanacyjnych i ostrożnościowych bez względu na to, czy stan nadzwyczajny został wprowadzony przed dniem ogłoszenia przekroczenia progu ostrożnościowego, czy też po tym dniu. Wniosek ten można również uzasadnić tymczasowym charakterem zastosowana instytucji prowizorium budżetowego. Jeżeli natomiast zniesienie stanu nadzwyczajnego nastąpiłoby przed zakończeniem prac nad uchwaleniem projektu budżetu, należałoby w jego treści uwzględnić przewidziane prawem rygory sanacyjne. Oczywiście możliwa jest także i w tej sytuacji nowelizacja ustawy o finansach publicznych polegająca na zawieszeniu obowiązywania procedur sanacyjnych.

Barierę w swobodnym kształtowaniu przez Radę Ministrów wysokości długu publicznego oraz deficytu budżetowego w przypadku obligatoryjnego zawieszenia procedur sanacyjnych z uwagi na wprowadzenie jednego ze stanów nadzwyczajnych określa ponadto art. 216 ust. 5 Konstytucji stanowiący, iż nie wolno zaciągać pożyczek lub udzielać gwarancji i poręczeń finansowych, w następstwie których państwowy dług publiczny przekroczy $\frac{3}{5}$ wartości rocznego produktu krajowego brutto. Paradoksem jest, że o ile w okresie, w którym nie obowiązuje stan nadzwyczajny, konstytucyjne ograniczenie można zmienić – jeżeli będą za tym przemawiać względy ekonomiczne lub nawet jedynie polityczne – o tyle w stanie nagłej konieczności intensyfikacji wydatków publicznych z uwagi na wystąpienie rzeczywistego zagrożenia życia obywateli bądź nawet bytu prawnego państwa po wprowadzeniu jednego ze stanów nadzwyczajnych konstytucyjny limit zadłużenia publicznego nie może być ani zmieniony, ani przekroczony pod sankcją odpowiedzialności przed Trybunałem Stanu za naruszenie Konstytucji [Lipiec-Warzecha 2011, s. 457]. Poza sporem doktrynalnym jest racjonalność funkcjonowania w systemie prawa finansowego reguł służących ograniczaniu rozmiarów zadłużenia publicznego [Ustawa... 2012, s. 522; Kosikowski 2011, s. 254; Sobczyński 2003, s. 12]. Wpisane są one do Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, wiążąc tym samym wszystkie państwa członkowskie. Jednak w literaturze można odnaleźć również pogląd, że wprowadzenie do Konstytucji wymogu automatycznego i obligatoryjnego uruchamiania procedur sanacyjnych jest rozwiązaniem co najmniej niepraktycznym, mogącym pogarszać sytuację ekonomiczną i finansową państwa, zamiast służyć jej sanacji [Polarczyk 2005,

s. 3–4]. Limity zadłużenia powinny bowiem służyć poprawie sytuacji ekonomiczno-gospodarczej, przede wszystkim poprzez zmuszenie organów władzy do dokonania realistycznej oceny sytuacji finansowej w celu podjęcia działań zaradczych, które mogą polegać zarówno na intensyfikacji wydatków publicznych (a tym samym najczęściej na zwiększeniu zadłużenia publicznego), jak i na ograniczeniach służących zmniejszeniu zadłużenia – w zależności od okoliczności, nie zaś jedynie na mechanicznym, każdorazowym ograniczeniu zadłużenia [Polarczyk 2005, s. 3–4; Kosikowski i Szpringer 2000, s. 137]. Ponadto jeżeli za grupę okoliczności pogarszających sytuację finansową państwa – w stopniu uzasadniającym zawieszenie niektórych procedur sanacyjnych – można uznać konsekwencje obecnego kryzysu gospodarczego w Polsce⁸, to tym bardziej za wyłączeniem obowiązywania limitów zadłużenia przemawia wystąpienie okoliczności uzasadniających wprowadzenie jednego ze stanów nadzwyczajnych, zawsze wiążących się z ogromnym obciążeniem finansowym państwa. Stąd wydaje się, iż w przepisach Konstytucji istnieje luka, która może wywołać paraliż decyzyjny w przypadku uwarunkowanej racją stanu konieczności przekroczenia wskazanego w Konstytucji limitu zadłużenia w okresie stanu nadzwyczajnego. Prorocza może się wówczas okazać konstatacja, że w istnieniu państwa wpisane są takie sytuacje, w których niezbędne staje się podjęcie działań niemieszczących się w porządku prawnym [Zubik 2001, s. 303].

4. Planowanie wieloletnie, wydatkowa reguła dyscyplinująca oraz rezerwy

W przypadku wprowadzenia stanu nadzwyczajnego na terytorium całego kraju nie stosuje się również niektórych wymogów ustawy o finansach publicznych, stanowiących rozwinięcie konstytucyjnej reguły określania finansowych konsekwencji wprowadzenia danego aktu normatywnego do obrotu prawnego (art. 118 ust. 3 Konstytucji) [Lipiec-Warzecha 2011, s. 251]. Wyłączeniem tym objęte są normy wynikające z art. 50 ust. 1a–1c, 4, 5 i 7 u.f.p. Zgodnie z ich treścią każdy projekt przyjmowanej przez Radę Ministrów ustawy mogącej powodować zmianę poziomu wydatków jednostek sektora finansów publicznych w stosunku do wiel-

⁸ Na mocy Ustawy z dnia 26 lipca 2013 r. o zmianie ustawy o finansach publicznych w okresie od 1 stycznia do 31 grudnia 2013 r. zawieszono m.in. obowiązywanie art. 86 ust. 1 pkt 1 u.f.p. Nowelizacja ta umożliwia ukształtowanie się zależności między państwowym długiem publicznym a produktem krajowym brutto na poziomie przekraczającym 50% w celu uniknięcia konieczności podjęcia restrykcyjnych działań ograniczających deficyt sektora finansów publicznych w momencie, kiedy gospodarka znajduje się w fazie spowolnienia (zob. uzasadnienie projektu ustawy).

kości wynikających z obowiązujących przepisów należy określić bezpośrednio w treści projektu, wskazując maksymalny, kwotowy limit tych wydatków na okres 10 lat budżetowych, oddzielnie dla każdego roku, poczynając od pierwszego roku planowanego wejścia w życie ustawy, w podziale na budżet państwa, budżety jednostek samorządu terytorialnego oraz pozostałych jednostek sektora finansów publicznych. Ponadto Rada Ministrów ma obowiązek przedstawić sejmowi na 3 lata przed upływem ustawowego 10-letniego okresu projekt zmiany ustawy określającej maksymalne limity wydatków sektora finansów publicznych na kolejnych 10 lat budżetowych wykonywania ustawy. Projekt takiej ustawy powinien również określać mechanizmy korygujące, mające zastosowanie w przypadku przekroczenia lub zagrożenia przekroczenia przyjętego na dany rok budżetowy maksymalnego limitu wydatków. Wskazane mechanizmy korygujące mogą polegać na limitowaniu ilości udzielanych świadczeń w zależności od poziomu środków przeznaczonych na ten cel w ustawie lub na uzależnieniu wypłat od kryterium dochodowego, względnie majątkowego, uprawniającego do nabywania świadczeń finansowanych ze środków publicznych, albo też na ewentualnej zmianie kosztów realizacji zadań wykonywanych na rzecz obywateli⁹.

Unormowania art. 50 ust. 1a–1c, 4, 5 i 7 zostały włączone do ustawy o finansach publicznych w wyniku nowelizacji z dnia 16 grudnia 2010 r. [Ustawa z dnia 16 grudnia 2010 r. ...]. Są one elementem szerszej regulacji art. 50, którego *ratio legis* ma służyć urealnieniu planowania wieloletniego [Kosikowski 2011, s. 182] poprzez, z jednej strony, stworzenie możliwości przypisania odpowiedzialności za wywołanie negatywnych skutków finansowych wprowadzoną do systemu prawnego ustawą (i tym samym uruchomienie mechanizmów samodyscyplinujących autorów projektów legislacyjnych), z drugiej zaś – zapewnienie sejmowi faktycznej możliwości zapoznania się ze skutkami wdrożenia projektów legislacyjnych [Ustawa... 2012, s. 390–391; Lipiec-Warzecha 2011, s. 252]. Normatywny kontekst przedstawionych rozwiązań pozwala zauważyć, iż dyspozycja art. 50 ust. 1 u.f.p. wiąże Radę Ministrów zarówno w odniesieniu do projektów ustaw, jak i rozporządzeń, zatem przepis ten ma szerszy zakres przedmiotowy niż postanowienia przywołanych wyżej ustępów 1a–1c odnoszące się wyłącznie do projektów ustaw¹⁰.

Ponadto o ile koniecznością uwzględniania w treści projektów limitów wydatków w perspektywie 10-letniej objęto jedynie „zmiany poziomu wydatków”, a zatem zarówno ich zwiększenie, jak i zmniejszanie, o tyle w myśl art. 50 ust. 1 u.f.p. oceną przewidywanych skutków finansowych objęto projekty zmian legi-

⁹ Również wejście w życie przepisów wykonawczych nie może powodować zmiany limitu wydatków jednostek sektora finansów publicznych określonego w ustawie, na podstawie której wydawane są przepisy wykonawcze, zaś wdrożenie wskazanych mechanizmów korygujących musi podlegać monitorowaniu przez określony w projekcie ustawy organ.

¹⁰ Zob. też [Wyrok TK z dnia 20 lipca 2006 r. ..., Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego...].

slacyjnych powodujących zwiększenie wydatków lub zmniejszenie dochodów jednostek sektora finansów publicznych [Lipiec-Warzecha 2011, s. 257]. Biorąc pod uwagę wskazane różnice oraz bezwzględnie obowiązujący charakter analizowanych przepisów, można uznać, że procedura limitowania wydatków, o której mowa w art. 50 ust. 1a–1c, 4, 5 i 7 u.f.p. stanowi rodzaj postępowania kwalifikowanego w stosunku do procedury określania skutków finansowych w przypadku projektów zmian legislacyjnych przewidujących jedynie zwiększenie wydatków.

W przypadku wprowadzenia stanu nadzwyczajnego ustawodawca wyłącza tylko wymóg stosowania procedury kwotowego limitowania wydatków oraz wdrażania mechanizmów korygujących, pozostawiając w mocy wymóg oceny skutków społeczno-gospodarczych wraz z koniecznością wskazywania źródeł pokrycia. Można zatem zgodzić się z wyrażonym w literaturze poglądem, że w przypadku zaistnienia okoliczności uzasadniających niestosowanie wskazanych wyżej rozwiązań dochodzi jedynie do rozluźnienia budżetowych rygorów dyscyplinujących, nie zaś do ich całkowitego wyłączenia [Lipiec-Warzecha 2011, s. 259].

Kolejnym rozwiązaniem ustawy o finansach publicznych stosowanym w przypadku wprowadzenia jednego ze stanów nadzwyczajnych na terytorium całego kraju jest wyłączenie na mocy art. 112d tej ustawy unormowań kształtujących tzw. tymczasową wydatkową regułę dyscyplinującą [Marchewka-Bartkowiak 2010]. Ogranicza ona tempo wzrostu tzw. wydatków elastycznych (o charakterze uznaniowym) oraz nowych wydatków sztywnych (prawnie zdeterminowanych [Russell 2010]) do 1% realnie w skali roku w okresie obowiązywania procedury nadmiernego deficytu nałożonej na Polskę przez Radę Unii Europejskiej [Uzasadnienie projektu ustawy z dnia 26 lipca 2013 r. ...]. W praktyce wskazaną regułą dyscyplinującą objęto do końca 2012 r.¹¹ przede wszystkim wydatki na wynagrodzenia i ich pochodne, a także wydatki bieżące oraz majątkowe jednostek sektora finansów publicznych [Uzasadnienie rządowego projektu ustawy...], co stanowiło zaledwie około 20% wydatków budżetowych [Budzyński 2010, s. 8]. Stało się tak z uwagi na wyłączenie spod obowiązywania reguły m.in. wydatków na obsługę długu publicznego, należności na rzecz budżetu Unii Europejskiej i innych organizacji międzynarodowych oraz wydatków związanych z realizacją programów finansowanych z udziałem środków wspólnotowych, a także innych bezzwrotnych środków pochodzących ze źródeł zagranicznych (art. 112a ust. 2 u.f.p.).

Objęcie powyżej wskazanych wydatków regułą dyscyplinującą – limitującą ich wzrost do jednego punktu procentowego powyżej poziomu inflacji – spowodowałoby naruszenie przez Polskę zobowiązań o charakterze międzynarodowym oraz praw nabytych przez obywateli, podważając wiarygodność władz publicznych

¹¹ Stosowanie rozwiązań dotyczących tymczasowej reguły wydatkowej uregulowanych w art. 112a–112b zostało zawieszono w okresie od 1 stycznia do 31 grudnia 2013 r. na mocy Ustawy z dnia 26 lipca 2013 r. o zmianie ustawy o finansach publicznych.

[Lipiec-Warzecha 2011, s. 625]. Zasadność tej argumentacji nie zmienia faktu, że wyłączenie dyscyplinującej reguły wydatkowej w stosunku do znaczącej części wydatków w istotny sposób utrudnia osiągnięcie celów wprowadzenia do ustawy tej reguły. Z drugiej jednak strony zawieszenie obowiązywania tymczasowej reguły wydatkowej w okresie od 1 stycznia do 31 grudnia 2013 r. ze względu na „powodowanie przez ten mechanizm utrudnień w przeciwdziałaniu dalszemu pogłębianiu się spowolnienia gospodarczego” [Uzasadnienie projektu ustawy z dnia 26 lipca 2013 r. ...] może świadczyć o ekonomicznej nieracjonalności określania celów zastosowania reguł wydatkowych w sposób bezwzględny.

Rozważając zagadnienie funkcjonowania finansów publicznych w okresie stanu nadzwyczajnego, należy przede wszystkim podkreślić, że wyłączenie przepisów kształtujących analizowaną wydatkową regułę dyscyplinującą przy jednoczesnym nieobowiązywaniu w tym okresie procedur sanacyjnych w szybkim tempie doprowadzić może do przekroczenia konstytucyjnie określonego progu zadłużenia państwa. Uzasadniając mocnym argumentem nadrzędności obowiązku ochrony życia i zdrowia ludzkiego względem mogącej powodować delikt konstytucyjny całkowitej swobody kształtowania wysokości pożyczkowych potrzeb budżetu państwa, można się również posunąć o krok dalej, wprowadzając w trakcie stanu nadzwyczajnego regułę wydatkową prowadzącą do ograniczania wydatków zdeterminowanych umowami międzynarodowymi. Warto również zwrócić uwagę na fakt, że wprowadzenie stanu nadzwyczajnego w okresie objęcia Polski zaleceniami Rady Unii Europejskiej dotyczącymi redukcji nadmiernego deficytu budżetowego (na podstawie art. 126 ust. 7 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej) skutkowałoby *ex lege* wyłączeniem określonego w art. 112b u.f.p. wymogu uwzględniania omówionej wyżej reguły dyscyplinującej w procesie planowania ustawy budżetowej oraz opracowywania wieloletniego planu finansowego państwa. Wprowadzenie stanu nadzwyczajnego w tym okresie umożliwiłoby również przyjmowanie przez Radę Ministrów projektów ustaw określających zwolnienia, ulgi i obniżki, których skutkiem finansowym może być zmniejszenie dochodów jednostek sektora finansów publicznych w stosunku do wielkości wynikających z obowiązujących przepisów lub mogących powodować zwiększenie niektórych wydatków prawnie zdeterminowanych¹². Wydaje się jednak, że realizacja ostatniej ze wskazanych opcji jest mało realistyczna. Podczas stanu nadzwyczajnego, zwłaszcza obowiązującego w okresie dłuższym niż 150 dni, można bowiem raczej spodziewać się redukcji wydatków związanych z obsługą zadłużenia niż ich intensyfikacji.

Zasada rozluźniania rygorów budżetowych w związku z wprowadzeniem stanu nadzwyczajnego znajduje swój wyraz również w wyłączeniu niektórych unor-

¹² Katalog tych wydatków został wyczerpująco określony w art. 112a ust. 2 u.f.p., zaś wskazana możliwość kształtowania wydatków wynika z odczytania *a contrario* art. 113c tej ustawy.

mowań kształtujących instytucję rezerw budżetowych. Najszerzy skutek prawny wiąże się z pominięciem – w wyniku wprowadzenia stanu nadzwyczajnego na terenie całego kraju lub jego części – ograniczenia, zgodnie z którym rezerwy celowe mogą być przeznaczone wyłącznie na cel, na jaki zostały utworzone, oraz wykorzystywane tylko zgodnie z klasyfikacją wydatków (art. 154 ust. 7 u.f.p.). Rezygnacja z tego ograniczenia daje możliwość przeznaczania środków rezerw celowych na realizację zadań wynikających z przepisów dotyczących wprowadzenia stanów nadzwyczajnych, zaś zmiana przeznaczenia rezerwy celowej nie wymaga zgody sejmowej komisji budżetowej. Obligatoryjnemu zawieszeniu podlegają również regulacje dotyczące niektórych terminów podziału rezerw. Co do zasady, podziału rezerw celowych dokonuje minister finansów nie później niż do dnia 15 października. Podlegający zawieszeniu w okresie obowiązywania stanu nadzwyczajnego wyjątek w tym zakresie polega na wydłużeniu do dnia 20 grudnia terminu podziału rezerwy celowej na finansowanie zadań, dla których udzielone zostały zapewnienia finansowania lub dofinansowania z budżetu państwa (art. 154 ust. 3 u.f.p.). Obowiązek niestosowania tego ograniczenia czasowego w trakcie stanu nadzwyczajnego oznacza, że wskazana rezerwa celowa będzie mogła być rozwiązana w terminie do 31 grudnia. Jak można wnioskować z brzmienia art. 154 ust. 2 u.f.p. *a contrario*, na skutek niezastosowania tego przepisu w przypadku wprowadzenia stanu nadzwyczajnego minister finansów zostanie również zwolniony z wymogu podjęcia decyzji co do podziału wskazanej rezerwy celowej. Jego kompetencje w zakresie rozwiązania analizowanej rezerwy celowej uzyskują charakter uznaniowy. W przypadku realizacji zadań wynikających z przepisów dotyczących wprowadzenia stanu nadzwyczajnego uchyleniu ulegnie także ograniczenie kompetencyjne wynikające z art. 154 ust. 6 u.f.p. Ograniczenie to uzależnia dokonanie przez ministra finansów podziału rezerwy celowej przeznaczonej na realizację programów finansowanych z udziałem środków pochodzących z Europejskiego Funduszu Rybackiego i na wspólną politykę rolną od konieczności złożenia wniosku przez ministrów właściwych do spraw rybołówstwa, rozwoju wsi i rynków rolnych. Wprowadzenie stanu nadzwyczajnego umożliwi zatem dokonanie podziału wskazanej rezerwy przez ministra finansów bez konieczności wniesienia tych wniosków.

Wprowadzenie stanu nadzwyczajnego prowadzi również do obligatoryjnej rezygnacji z ograniczeń o charakterze ilościowym w zakresie procedury rozwiązywania rezerw. Zgodnie z art. 155 ust. 3 u.f.p. rezerwa ogólna nie może być przeznaczona na zwiększenie wydatków, które zostały zmniejszone w trybie prawidłowo dokonanych przeniesień. Jak można wnioskować z treści art. 171 u.f.p. regulującego zasady dokonywania przeniesień, w analizowanej normie chodzi o przeniesienia między rozdziałami a paragrafami w ramach danej części budżetu państwa. Zawieszenie tej normy sprawi, że organy uprawnione do dyspo-

nowania rezerwą ogólną będą mogły wykorzystać środki pochodzące z rezerwy ogólnej jako źródło pokrycia wydatków uprzednio ograniczonych. Dodatkowe osłabienie rygorów związanych z wykonywaniem ustawy budżetowej przewiduje art. 180 u.f.p., który umożliwia dokonywanie przeniesienia wydatków budżetowych między częściami a działami budżetu. Rozwiązanie takie sprawia, że przeniesienie wydatków – wbrew utrwalonej w doktrynie prawa finansowego jej funkcji¹³ – pozwala władzy wykonawczej na dokonywanie przesunięć środków budżetowych wymagających co do zasady zgody parlamentu.

5. Wnioski

Problematyka prawnofinansowych skutków wprowadzenia stanów nadzwyczajnych nie została dotąd szerzej zbadana w doktrynie nauk prawnych. Brakuje w tym zakresie zarówno opracowań o charakterze monograficznym, jak i szerszych ujęć w formie komentarzy. Przyczyn naukowej wstrzemięźliwości można upatrywać w hipotetycznym charakterze tych sytuacji prawnych. W połączeniu z nieprzewidywalnością przyczyn wprowadzenia stanu nadzwyczajnego i rozszerzonymi możliwościami prawodawczymi organów wykonawczych powstaje pole badawcze umożliwiające snucie refleksji w części empirycznie niesprawdzalnych. Jest to jednak pole bardzo szerokie, obejmujące również grupę problemów nośnych społecznie, takich jak polityczny kontekst oceny przesłanek wprowadzenia stanu klęski żywiołowej, ewentualny wpływ ogłoszenia stanu klęski żywiołowej na gospodarkę finansową jednostek samorządu terytorialnego oraz prawnofinansową pozycję poszczególnych jednostek życia społecznego. Analiza dokonywana zarówno z perspektywy funkcjonowania związków publiczno-prawnych, jak i zastosowania instytucji służących bezpośrednio obywatelom, może również stanowić metodę badania rozwiązań funkcjonujących w prawie Unii Europejskiej, a dotyczących pomocy państwom dotkniętym aktami terroru, skutkami katastrof naturalnych i pandemii. Problemy te wymagają odrębnego zbadania.

De lege ferenda, z uwagi na brak logicznej zgodności między obligatoryjnością wyłączenia w sytuacji stanu nadzwyczajnego niektórych regulacji ustawy o finansach publicznych – w szczególności dotyczących procedur sanacyjnych oraz reguł wydatkowych chroniących budżet przed nadmiernym zadłużeniem – a niemożliwością dokonania w czasie trwania stanu nadzwyczajnego zmiany określonego w art. 216 ust. 5 Konstytucji limitu zadłużenia państwa wydaje się, iż należy rozważyć zmianę treści tego przepisu Konstytucji w taki sposób, aby nie doprowadził on w przyszłości do paraliżu decyzyjnego w przypadku uzasadnionej

¹³ Mającej służyć jedynie dokonywaniu niewielkich korekt w strukturze wydatków budżetowych, nie zaś wprowadzaniu zmian o charakterze fundamentalnym.

społecznie lub ekonomicznie konieczności jego naruszenia właśnie w czasie trwania stanu nadzwyczajnego. Zmiana treści mogłaby polegać na dodaniu w art. 216 ust. 5 Konstytucji trzeciego zdania o treści: „Przepisu tego nie stosuje się w przypadku wprowadzenia na całym terytorium Rzeczypospolitej Polskiej stanu wojennego, stanu wyjątkowego lub stanu klęski żywiołowej”.

Literatura

- Banaszak B. [2012], *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, C.H. Beck, Warszawa.
- Bryk T. [2011], *Przegląd regulacji stanów nadzwyczajnych w przepisach Konstytucji RP*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego”, nr 1 (5).
- Budzyński T. [2010], *Opinia o ustawie o zmianie ustawy o finansach publicznych oraz niektórych innych ustaw (druk senacki nr 1062)*, <http://ww2.senat.pl/k7/dok/opinia/2010/oe-159.pdf> (dostęp: 30.10.2013).
- Kosikowski C. [2011], *Ustawa o finansach publicznych. Komentarz*, LexisNexis, Warszawa.
- Kosikowski C., Szpringer Z. [2000], *Finanse publiczne. Komentarz do ustawy z dnia 26 listopada 1998 r.*, Zachodnie Centrum Organizacji, Zielona Góra.
- Lipiec-Warzecha L. [2011], *Ustawa o finansach publicznych. Komentarz*, ABC a Wolters Kluwer Business, Warszawa.
- Marchewka-Bartkowiak K. [2010], *Reguły fiskalne*, „Analizy BAS”, nr 7.
- Mażewski L. [2009], *Kilka uwag o instytucji stanu nadzwyczajnego*, „Wojskowy Przegląd Prawniczy”, nr 2.
- Polarczyk K. [2005], *Ekspertyza w sprawie zasadności przepisu art. 69 ust.1 i art. 79 ust. 1, który powiększa państwowy dług publiczny o kwotę przewidywanych wypłat z tytułu poręczeń i gwarancji udzielonych przez jednostki sektora finansów publicznych, jeżeli wydatki na ten cel są ujęte w ustawie budżetowej w częściach 78 i 79*, <http://www.sejm.gov.pl> (dostęp: 30.10.2013).
- Prokop K. [2005], *Stany nadzwyczajne w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, Temida 2, Białystok.
- Russel P. [2010], *Wydatki budżetowe w Polsce [w:] Polityka budżetowa*, red. G. Gołębiowski, „Studia BAS”, nr 3.
- Sobczyński D. [2003], *Procedury ostrożnościowe i sanacyjne w ustawie o finansach publicznych*, „Glosa”, nr 12.
- Ustawa o finansach publicznych. Komentarz* [2012], red. P. Smoleń, C.H. Beck, Warszawa.
- Uzasadnienie projektu ustawy z dnia 26 lipca 2013 r. o zmianie ustawy o finansach publicznych, druk sejmowy nr 1575, <http://www.sejm.gov.pl> (dostęp: 10.2013).
- Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy o finansach publicznych oraz niektórych innych ustaw, druk sejmowy nr 3576, <http://www.sejm.gov.pl> (dostęp: 30.10.2013).
- Zubik M. [2001], *Budżet państwa w polskim prawie konstytucyjnym*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa.

Akty normatywne

- Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, Dz.Urz. UE, C115 z dnia 9 maja 2008 r.
- Ustawa z dnia 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych, Dz.U. z 2011 r., nr 127, poz. 721, z późn. zm.
- Ustawa z dnia 18 kwietnia 2002 r. o stanie klęski żywiołowej, Dz.U., nr 62, poz. 558, z późn. zm.
- Ustawa z dnia 21 czerwca 2002 r. o stanie wyjątkowym, Dz.U., nr 113, poz. 985, z późn. zm.
- Ustawa z dnia 29 sierpnia 2002 r. o stanie wojennym oraz o kompetencjach Naczelnego Dowódcy Sił Zbrojnych i zasadach jego podległości konstytucyjnym organom Rzeczypospolitej Polskiej, Dz.U., nr 156, poz. 1301, z późn. zm.
- Ustawa z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych, Dz.U. z 2013 r., poz. 885, z późn. zm.
- Ustawa z dnia 16 grudnia 2010 r. o zmianie ustawy o finansach publicznych oraz niektórych innych ustaw, Dz.U., nr 257, poz. 1726.
- Ustawa z dnia 26 lipca 2013 r. o zmianie ustawy o finansach publicznych, Dz.U. z 2013 r., poz. 938.

Orzecznictwo

- Wyrok TK z dnia 20 lipca 2006 r., sygn. akt K 40/05.
- Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego. Zbiór urzędowy, Seria A 2006, nr 7, poz. 82, LEX nr 198677.

The Legal-financial Consequences of Implementing a State of Emergency

Acts regulating principles of operation of the state do not contain legal-financial norms during a state of emergency. The constitutional principle of the uniqueness of states of emergency leads one to believe, however, that the unusual nature of the situation in which a state and its citizens are in during a state of emergency justifies the taking of financial decisions legally that would in other circumstances be unacceptable. This thesis seems to be confirmed by the Public Finance Act, which provides for the exemption, at the time a state of emergency is introduced, of certain regulations concerning, among other things, the rigours associated with so-called disciplinary rule expenditure, the division of specific provisions and general provision and effecting transfers of budget expenditures, but above all of restrictions associated with implementing prudent and sanative procedures. The question therefore arises as to how far, in the purview of financial law, an executive branch, endowed with special powers during the state of emergency, can actually go without sacrificing its status as a legal democracy.

Keywords: state of emergency, sanative procedure, expense disciplining rule, budget reserves, transfer of expenses, fiscal discipline, procedure for excessive deficit.

Magdalena Frańczuk

Katedra Prawa Publicznego

Uniwersytet Ekonomiczny w Krakowie

Zagrożenie bezpieczeństwa i porządku publicznego działaniami w cyberprzestrzeni jako przesłanka wprowadzenia stanów nadzwyczajnych ze szczególnym uwzględnieniem bezpieczeństwa finansowego

Streszczenie

W niniejszym opracowaniu przedstawiono zarys problematyki związanej z możliwością wprowadzenia jednego z wymienionych w Konstytucji RP stanów nadzwyczajnych w sytuacji zagrożenia bezpieczeństwa obywateli i porządku publicznego działaniami w cyberprzestrzeni. Przytoczono definicje cyberprzestrzeni oraz zwrócono uwagę na zagrożenia panujące w niej we współczesnym świecie. W tym zakresie powołano się zarówno na regulacje krajowe, jak i międzynarodowe. W dalszej części opracowania odwołano się także do pojęcia bezpieczeństwa finansowego państwa i podjęto próbę jego zdefiniowania. Bezpieczeństwo finansowe nie jest bowiem uregulowane wprost ani w Konstytucji RP, ani w aktach prawnych niższych rangą. W omawianym kontekście interesująca jest przede wszystkim płaszczyzna zagrożenia atakami hakerskimi mogącymi powodować bezpośrednie zagrożenie dla systemu finansowego państwa, a w konsekwencji – zagrożenie bezpieczeństwa finansowego obywateli i porządku publicznego.

Słowa kluczowe: cyberatak, bezpieczeństwo, przepisy, porządek publiczny, finanse.

1. Wprowadzenie

Niniejsze opracowanie stanowi refleksję nad stosunkowo niedawno włączoną do prawa polskiego regulacją pozwalającą na wprowadzenie stanu nadzwyczajnego w sytuacji zagrożenia bezpieczeństwa obywateli i porządku publicznego działaniami w cyberprzestrzeni. Możliwość taką daje obecnie Konstytucja RP oraz obowiązujące w tym zakresie ustawy. W artykule przeanalizowano nie tylko akty prawa krajowego – nawiązano także do regulacji międzynarodowych. Jako punkt wyjścia przyjęto rozważania nad definicją cyberprzestrzeni. Podjęto również próbę zrekonstruowania definicji bezpieczeństwa finansowego, nie istnieje bowiem spójna definicja tego pojęcia ani w pracach o charakterze ekonomicznym, ani prawniczym.

Należy podkreślić, że w obecnym stanie prawnym możliwość wprowadzenia stanu wyjątkowego, stanu wojennego bądź stanu klęski żywiołowej istnieje odpowiednio:

1) w sytuacji szczególnego zagrożenia konstytucyjnego ustroju państwa, bezpieczeństwa obywateli lub porządku publicznego, w tym spowodowanego działaniami w cyberprzestrzeni, które nie może być usunięte poprzez użycie zwykłych środków konstytucyjnych (w przypadku stanu wyjątkowego)¹,

2) w razie zewnętrznego zagrożenia państwa, w tym spowodowanego działaniami w cyberprzestrzeni (w przypadku stanu wojennego)²,

3) w przypadku m.in. awarii technicznej, rozumianej jako gwałtowne, nieprzewidziane uszkodzenie lub zniszczenie obiektu budowlanego, urządzenia technicznego lub systemu urządzeń technicznych powodującego przerwę w ich używaniu lub utratę ich właściwości, której skutki zagrażają życiu lub zdrowiu dużej liczby osób lub mieniu w wielkich rozmiarach (w przypadku stanu klęski żywiołowej)³.

Jak wskazują M. Grzelak i K. Liedel [2012, s. 132], niebezpieczeństwo w cyberprzestrzeni wychodzi poza ramy czynu o charakterze przestępczym w rozumieniu kodeksu karnego. W skrajnych przypadkach działanie takie może bowiem przybrać postać, która w świetle Konstytucji stanowi podstawę do wprowadzenia jednego ze stanów nadzwyczajnych.

¹ Art. 2 Ustawy z dnia 21 czerwca 2002 r. o stanie wyjątkowym [Ustawa z dnia 21 czerwca 2002 r. ...], zwanej dalej ustawą o stanie wyjątkowym.

² Art. 2 Ustawy z dnia 29 sierpnia 2002 r. o stanie wojennym oraz o kompetencjach Naczelnego Dowódcy Sił Zbrojnych i o zasadach jego podległości konstytucyjnym organom Rzeczypospolitej Polskiej [Ustawa z dnia 29 sierpnia 2002 r.], zwanej dalej ustawą o stanie wojennym.

³ Art. 3 Ustawy z dnia 18 kwietnia 2002 r. o stanie klęski żywiołowej [Ustawa z dnia 18 kwietnia 2002 r. ...], zwanej dalej ustawą o stanie klęski żywiołowej.

2. Cyberprzestrzeń – definicja, zagrożenia

2.1. Definicja cyberprzestrzeni

Cyberprzestrzeń była początkowo pojęciem używanym na określenie rzeczywistości wirtualnej, czyli sztucznej rzeczywistości, będącej połączeniem elementów świata realnego z fikcyjnym, tworzonej przy wykorzystaniu technologii informatycznych. Definiowano ją jako „sposób użycia technologii komputerowej w tworzeniu efektu interaktywnego trójwymiarowego świata, w którym obiekty dają wrażenie przestrzennej obecności” ([Burdea i Coiffet 2003, s. 20] za: [Stepaniuk 2011, s. 75]). Z czasem znaczenie tego pojęcia uległo zmianie. Obecnie cyberprzestrzeń jest rozumiana przede wszystkim jako przestrzeń wirtualna, w której funkcjonują połączone siecią (najczęściej przez Internet) i komunikujące się ze sobą komputery oraz inne media cyfrowe. Jest to zatem przestrzeń w głównej mierze informatyczna, ale – co należy podkreślić – także nowy i bardzo popularny rodzaj przestrzeni społecznej. Według A. Wadhwa i S.B. Kotha z Uniwersytetu w Waszyngtonie cyberprzestrzeń jest specjalnym rodzajem społecznego miejsca otwartego, gdzie ludzie mogą łączyć się za pomocą komputerów (za: [Szpunar 2004, s. 107]). Sieci komputerowe pozwalają na komunikację „jeden do jednego” lub „wielu do wielu”, co sprzyja powstaniu nowych form społecznych – społeczności wirtualnych.

Taka społeczna cyberprzestrzeń stanowi doskonałe pole do pożądaných i legalnych działań, ale jest także miejscem działań niezgodnych z prawem i zagrażających interesom państwa, podmiotów zbiorowych, jak i całej rzeszy jednostek składających się na wirtualną (w sensie zgromadzoną w cyberprzestrzeni) społeczność. Wobec wzrostu popularności Internetu i skali zagrożeń z nim związanych obecnie jednym z priorytetów państwa powinna być ochrona obywateli nawiązujących interakcje w cyberprzestrzeni oraz organizujących się tam w różne formy społeczne. Pamiętać należy, że społeczność wirtualna stanowi zbiór realnie istniejących obywateli, którzy działają zarówno poprzez Internet, jak i w świecie rzeczywistym.

Jako pojęcie prawne cyberprzestrzeń została zdefiniowana w ustawie o stanie wyjątkowym, w ustawie o stanie wojennym oraz w ustawie o stanie klęski żywiołowej. W tym miejscu warto wspomnieć, że w ramach wszystkich tych ustaw przepisy dotyczące cyberprzestrzeni wprowadzono w życie stosunkowo niedawno, mianowicie dnia 2 listopada 2011 r.⁴ W uzasadnieniu prezydenckiego projektu

⁴ Zob. Ustawa z dnia 30 sierpnia 2011 r. o zmianie ustawy o stanie wojennym oraz o kompetencjach Naczelnego Dowódcy Sił Zbrojnych i zasadach jego podległości konstytucyjnym organom Rzeczypospolitej Polskiej oraz niektórych innych ustaw [Ustawa z dnia 30 sierpnia 2011 r. ...].

ustawy o zmianie ustawy o stanie wojennym oraz o kompetencjach Naczelnego Dowódcy Sił Zbrojnych i zasadach jego podległości konstytucyjnym organom Rzeczypospolitej Polskiej oraz niektórych innych ustaw wskazano, że „obecnie obserwuje się niezwykle dynamiczny proces przenoszenia aktywności ludzkiej w przestrzeń wirtualną, będącą składową obszaru cyberprzestrzeni. Dotyczy to nie tylko działalności osób fizycznych, ale również administracji publicznej, przedsiębiorców, organizacji społecznych i innych podmiotów. Działalność w cyberprzestrzeni staje się nieodzownym elementem funkcjonowania państwa i społeczeństwa. Należy jednak zauważyć, że postępujący proces informatyzacji, obok niewątpliwych korzyści, rodzi również określone zagrożenia. W szczególności dotyczy to możliwości wykorzystania cyberprzestrzeni w celach sprzecznych z interesami państwa i jego obywateli. Przykładem tego rodzaju zagrożeń są liczne ataki hakerów na różnego rodzaju instytucje o istotnym znaczeniu dla funkcjonowania państwa i społeczeństwa. Ataki takie mogą być niezwykle groźne, bowiem w ich efekcie może dojść do poważnych zakłóceń w funkcjonowaniu państwa, w tym jego struktur i gospodarki. Biorąc powyższe pod uwagę, państwo powinno być przygotowane zarówno na odparcie takich ataków, jak i zwalczanie jego skutków” [Przedstawiony przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej projekt...]. Konsekwencją nowych, bardzo realnych zagrożeń współczesnego świata jest konieczność stworzenia jednolitej prawnej definicji cyberprzestrzeni także na potrzeby ustaw regulujących stany nadzwyczajne.

Pojęcie cyberprzestrzeni pojawia się często w obowiązującym prawie – tak międzynarodowym, jak i krajowym. Występuje ono także w innych poza przepisami regulującymi stany nadzwyczajne aktami prawnymi, z których na uwagę zasługuje przede wszystkim Konwencja o cyberprzestępczości z dnia 23 listopada 2001 r., implementowana do prawa polskiego Ustawą z dnia 18 marca 2004 r. o zmianie ustawy „Kodeks karny”, ustawy „Kodeks postępowania karnego” oraz ustawy „Kodeks wykroczeń” [Ustawa z dnia 18 marca 2004 r. ...]⁵. Należy ponadto zwrócić uwagę na fakt, że Polska jest sygnatariuszem wielu aktów prawa międzynarodowego mających znaczenie dla bezpieczeństwa teleinformatycznego.

⁵ Do podstawowych aktów prawnych w zakresie bezpieczeństwa zasobów teleinformatycznych należą: [Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. ..., Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. „Kodeks karny”..., Ustawa z dnia 16 lipca 2004 r. „Prawo telekomunikacyjne”..., Ustawa z dnia 24 maja 2002 r. o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego i Agencji Wywiadu..., Ustawa z dnia 9 czerwca 2006 r. o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego i Służbie Wywiadu Wojskowego..., Ustawa z dnia 26 kwietnia 2007 r. o zarządzaniu kryzysowym..., Ustawa z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne..., Ustawa z dnia 5 sierpnia 2010 r. o ochronie informacji niejawnych..., Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych..., Ustawa z dnia 27 lipca 2001 r. o ochronie baz danych..., Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. „Prawo bankowe”...].

W tym miejscu warto także przywołać Program sztokholmski na lata 2010–2014 (2010/C115/01), który wraz z Planem działania (COM (2010)/171) stanowi dokument unijny zalecający opracowanie strategii bezpieczeństwa wewnętrznego Unii Europejskiej, koncentrując się m.in. na cyberprzestępczości [*Program sztokholmski...* 2010]. W pkt 4.4.4 tego dokumentu podkreślono, że Internet znacznie ułatwił komunikację, ale jednocześnie za jego sprawą pojawiły się nowe wyzwania w postaci cyberprzestępczości, ponieważ grupy przestępcze zaczęły skutecznie korzystać z technologii. Unia Europejska powinna zatem propagować politykę i prawodawstwo zapewniające możliwie najwyższy poziom bezpieczeństwa sieci oraz umożliwiające szybsze reagowanie w przypadku zakłóceń i ataków cybernetycznych. W dokumencie wezwano również do zintensyfikowania analizy strategicznej w zakresie cyberprzestępczości oraz uproszczenia przepisów dotyczących jurysdykcji i ram prawnych mających zastosowanie do cyberprzestrzeni w UE. W tym miejscu przywołać można również nową koncepcję strategiczną NATO, przyjętą na szczycie w Lizbonie, w której wskazano ataki cybernetyczne jako jedno z istotnych zagrożeń bezpieczeństwa państw członkowskich Sojuszu Północnoatlantyckiego. Efektem prac nad tą strategią jest dokument NATO zatytułowany *Tallinn Manual on the International Law Applicable to Cyber Warfare*, który stanowi rodzaj instrukcji dotyczących stosowania prawa międzynarodowego podczas cyberwojny. Jak wskazuje jego autor M.N. Schmitt [2013, s. 106], jest to zbiór zasad, którymi państwa członkowskie NATO powinny kierować się w sytuacji cyberataku. Dla niniejszego opracowania zasadnicze znaczenie ma zasada 30 dokumentu, w której zdefiniowano cyberatak jako cyberoperację (a więc operację w cyberprzestrzeni) o charakterze ofensywnym lub defensywnym, która może spowodować realne szkody, śmierć osób albo uszkodzenie lub zniszczenie obiektów [Schmitt 2013, s. 110]. Różne operacje w cyberprzestrzeni mogą być integralną częścią szerszych cyberoperacji składających się na cyberatak. Z tego też względu należy podkreślić, że cyberprzestrzeń nie jest strefą „wolną” od prawa, w której każdy może prowadzić wrogą działalność bez zasad lub jakichkolwiek ograniczeń [Schmitt 2012, s. 15]. Cyberatak czy cyberprzestępstwo mogą więc uzasadniać konieczność wprowadzenia jednego ze stanów nadzwyczajnych uregulowanych w Konstytucji RP.

Należy również nadmienić, że wprowadzenie regulacji cyberprzestępczości do ustaw normujących stany nadzwyczajne jest zgodne z *Rządowym programem ochrony cyberprzestrzeni Rzeczypospolitej Polskiej na lata 2011–2016*. W dokumencie tym wskazano, że w obliczu globalizacji ochrona cyberprzestrzeni stała się jednym z podstawowych celów strategicznych w obszarze bezpieczeństwa każdego państwa, a obiektem cyberwojny i cyberataków stały się także elementy infrastruktury cywilnej. Programem objęto przede wszystkim systemy i sieci teleinformatyczne eksploatowane przez administrację rządową, organy władzy

ustawodawczej, władzy sądowniczej, samorządu terytorialnego, jak również inne strategiczne z perspektywy bezpieczeństwa państwa podmioty, w tym szczególnie podmioty działające w obszarze bankowości oraz przedsiębiorców i użytkowników indywidualnych cyberprzestrzeni.

W przywołanym wyżej dokumencie wprowadzono definicje kluczowych pojęć z zakresu bezpieczeństwa w cyberprzestrzeni, takich jak [*Rządowy program...* 2010, s. 6]:

- cyberprzestrzeń – cyfrowa przestrzeń przetwarzania i wymiany informacji tworzona przez systemy i sieci teleinformatyczne wraz z powiązaniem pomiędzy nimi oraz relacjami z użytkownikami,

- cyberprzestrzeń RP – cyberprzestrzeń w obrębie terytorium państwa polskiego i w lokalizacjach poza jego terytorium, gdzie funkcjonują przedstawiciele RP (placówki dyplomatyczne, kontyngenty wojskowe),

- cyberprzestępstwo – czyn zabroniony, popełniony w obszarze cyberprzestrzeni,

- cyberterroryzm – cyberprzestępstwo o charakterze terrorystycznym,

- cyberatak – celowe zakłócenie prawidłowego funkcjonowania cyberprzestrzeni, bez konieczności angażowania personelu lub innych użytkowników; umożliwia ono ominięcie lub osłabienie sprzętowych i programowych mechanizmów kontroli dostępu,

- ochrona cyberprzestrzeni – zespół przedsięwzięć organizacyjno-prawnych, technicznych, fizycznych i edukacyjnych mających na celu niezakłócone funkcjonowanie i bezpieczeństwo cyberprzestrzeni.

Cyberprzestrzeń została zdefiniowana w ustawach o stanie wojennym, o stanie wyjątkowym oraz o stanie klęski żywiołowej. Art. 2 ust. 1a ustawy o stanie wojennym stanowi, że przez cyberprzestrzeń rozumie się przestrzeń przetwarzania i wymiany informacji, tworzoną przez systemy teleinformatyczne określone w art. 3 pkt 3 Ustawy z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne, wraz z powiązaniem pomiędzy nimi oraz relacjami z użytkownikami. Zgodnie z treścią przywołanego art. 3 pkt 3 system teleinformatyczny to zespół współpracujących ze sobą urządzeń informatycznych i oprogramowania zapewniający przetwarzanie, przechowywanie, a także wysyłanie i odbieranie danych przez sieci telekomunikacyjne za pomocą właściwego dla danego rodzaju sieci telekomunikacyjnego urządzenia końcowego w rozumieniu przepisów Ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. „Prawo telekomunikacyjne”. Tak samo definiuje się cyberprzestrzeń w ustawie o stanie wojennym i ustawie o stanie klęski żywiołowej. W ostatniej z nich wprowadzono ponadto zapis, że katastrofę naturalną lub awarię techniczną mogą wywołać również zdarzenia w cyberprzestrzeni (art. 3 ust. 2).

Niektórzy eksperci twierdzą, że przytoczona definicja wiąże się z dużą dowolnością interpretacyjną (można „podciągnąć” pod nią praktycznie każdy system teleinformatyczny), dlatego też zarzucają jej ogólnikowość i nieprecyzyjność⁶.

Jedną z największych zatem przeszkód stojących na drodze formalno-prawnego uregulowania kwestii bezpieczeństwa w cyberprzestrzeni, zarówno na poziomie państwowym, jak i międzynarodowym, są według M. Grzelaka i K. Liedela [2012, s. 129] trudności ze spójnym zdefiniowaniem podstawowych terminów z tego zakresu. Problem stanowi nawet uzgodnienie definicji samej cyberprzestrzeni.

2.2. Globalna sieć Internet – zagrożenia we współczesnym świecie

W czasie, gdy cyberprzestrzeń staje się wirtualnym odzwierciedleniem fizycznej rzeczywistości, przenikają do niej również negatywne formy ludzkiej działalności. Słusznie zauważają przywoływani już wyżej M. Grzelak i K. Liedel [2012, s. 126], że konstrukcja stworzonej z myślą o współpracy naukowej sieci internetowej daje duże poczucie anonimowości, wykorzystywana jest przez przestępców, terrorystów, a także niektóre państwa do prowadzenia nielegalnej działalności lub agresji wobec innych podmiotów.

Istnieje wiele form przestępstw komputerowych czy też przestępstw dokonywanych w cyberprzestrzeni. Na oficjalnych stronach Komendy Głównej Policji znaleźć można następujący katalog tego typu zagrożeń [Cyberprzestępczość... 2014]:

– *hacking* komputerowy – uzyskanie nieautoryzowanego dostępu do zasobów sieci komputerowej lub systemu komputerowego poprzez ominięcie jego zabezpieczeń,

– podsłuch komputerowy – nieuprawnione przechwycenie wszelkich informacji (obejmujące także uzyskanie danych stanowiących tajemnicę państwową lub służbową),

⁶ W tym kontekście warto przywołać uwagi skierowane dnia 30 października 2012 r. przez firmę BIODO (Bezpieczeństwo Informacji i Ochrona Danych Osobowych) do Ministerstwa Administracji i Cyfryzacji. W uwagach tych odniesiono się do definicji cyberprzestrzeni zawartej w *Projekcie polityki bezpieczeństwa cyberprzestrzeni Rzeczypospolitej Polskiej* i zarzucono, że „nie obejmuje ona komputerów obywateli RP – komputer lub inny sprzęt obywatela, przedsiębiorcy połączony przez router, modem firmy telekomunikacyjnej do Internetu nie jest częścią cyberprzestrzeni i tym samym nie obejmuje tych urządzeń pojęcia cyberataku, cyberprzestępstwa. Pojęcie cyberprzestrzeni zostało sztucznie zawężone do zasobów technicznych opisanych w przepisach prawa polskiego. Pojęcia użyte w dokumencie nie są jasne i zrozumiałe dla każdego obywatela RP i tworzą niepotrzebny bałagan prawny”. Na stronie internetowej BIODO wskazano, że „celem firmy jest zapewnienie profesjonalnego wsparcia dla podmiotów gospodarczych, administracji publicznej oraz osób fizycznych w zakresie szeroko rozumianego zarządzania bezpieczeństwem informacji” – za: <http://www.biodo.pl/>.

– sabotaż komputerowy – zakłócanie lub paraliżowanie funkcjonowania systemów informatycznych o istotnym znaczeniu dla bezpieczeństwa państwa i jego obywateli,

– szpiegostwo komputerowe – włączenie się do sieci komputerowej w celu uzyskania wiadomości o charakterze tajemnicy państwowej lub służbowej, której udzielenie obcemu wywiadowi może wyrządzić szkodę RP,

– bezprawne niszczenie informacji – naruszenie integralności komputerowego zapisu informacji, które może nastąpić w wyniku bezprawnego niszczenia, uszkodzenia, usuwania lub zmiany zapisu istotnej informacji albo udaremniania czy utrudniania osobie uprawnionej zapoznanie się z nią,

– zakłócenie automatycznego przetwarzania informacji związane ze prowadzeniem niebezpieczeństwa powszechnego – dotyczące większej liczby osób lub mienia w znacznych rozmiarach.

W Polsce podstawowym aktem prawnym, na którym opiera się walka z cyberprzestępczością, jest kodeks karny [Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. ...]. Uregulowano w nim wskazane wyżej oraz inne przestępstwa komputerowe, tj. *hacking* – art. 267, podsłuch komputerowy (*sniffing*) – art. 267 § 3, udaremnienie uzyskania informacji – art. 268, sabotaż komputerowy – art. 269, rozpowszechnianie złośliwych programów oraz *cracking* – art. 269a, posługiwanie się narzędziami hackerskimi – art. 269b, oszustwo komputerowe – art. 287. Wśród innych aktów prawnych dotyczących cyberprzestępczości można wymienić Ustawę z dnia 27 lipca 2001 r. o ochronie baz danych [Ustawa z dnia 27 lipca 2001 r. ...], Ustawę z dnia 5 lipca 2002 r. o ochronie niektórych usług świadczonych drogą elektroniczną, opartych lub polegających na dostępie warunkowym [Ustawa z dnia 5 lipca 2002 r. ...], a także Ustawę z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną [Ustawa z dnia 18 lipca 2002 r. ...].

Na oficjalnym policyjnym portalu zamieszczono także następującą informację: „Polska w ostatnich latach stała się jednym z lepiej nasyconych i rozwijających się w Europie rynków komputerowych. Komputery i urządzenia cyfrowe oraz Internet odgrywają coraz większą rolę w prowadzeniu nielegalnej działalności lub też w znaczny sposób pomagają w jej prowadzeniu, poprzez możliwości, które oferują m.in. pirackie oprogramowanie, różnego rodzaju oszustwa oraz przestępczość z wykorzystaniem elektronicznych instrumentów płatniczych. To wszystko czyni z komputerów i globalnej sieci Internet potężne narzędzie do popełniania przestępstw. Przestępstwa komputerowe leżą w zainteresowaniu zarówno zorganizowanych grup przestępczych, które wykorzystują Internet i systemy komputerowe jako nowy instrument prowadzenia nielegalnej działalności, jak i pojedynczych cyberprzestępców. Przestępstwa komputerowe obejmują przestępstwa, w których przetwarzanie danych jest przedmiotem czynności wykonawczych (przestępstwa komputerowe *sensu stricto*), oraz przestępstwa, w których komputer jest jedynie

środkiem do jego popełnienia (przestępstwa komputerowe *sensu largo*)” [Zwalczaj cyberprzestępczość... 2014]. Z uwagi na prognozowany wzrost przestępczości popełnianej z wykorzystaniem Internetu i zaawansowanych technologii oraz potrzebę bezpośredniej i szybkiej wymiany informacji pomiędzy organami ścigania a społeczeństwem Wydział Wsparcia Zwalczania Cyberprzestępczości Biura Służby Kryminalnej Komendy Głównej Policji utworzył punkt kontaktowy przeznaczony do przekazywania drogą elektroniczną (na adres poczty elektronicznej: cyber-kgp@policja.gov.pl) informacji pomocnych w zwalczaniu cyberprzestępczości.

Warto też zwrócić uwagę na Dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/40/UE z dnia 12 sierpnia 2013 r. dotyczącą ataków na systemy informatyczne i zastępującą decyzję ramową Rady 2005/222/WSiSW. Celem tej dyrektywy jest „zbliżenie prawa karnego państw członkowskich UE w dziedzinie ataków na systemy informatyczne, przez ustanowienie zasad minimalnych dotyczących definicji przestępstw i odpowiednich kar, oraz poprawa współpracy między właściwymi organami, w tym policją i innymi wyspecjalizowanymi organami ścigania w państwach członkowskich, a także właściwymi wyspecjalizowanymi agencjami i organami Unii, takimi jak Eurojust, Europol i należące do niego Europejskie Centrum ds. Walki z Cyberprzestępczością oraz Europejska Agencja ds. Bezpieczeństwa Sieci i Informacji (ENISA)” [Dyrektywa Parlamentu Europejskiego ...].

Zgodnie z danymi firmy konsultingowej Deloitte cyberprzestępczość znalazła się na trzecim miejscu wśród globalnych zagrożeń (w latach 2012–2013 awansowała z dwunastego miejsca). Według jednego ze starszych menedżerów działu zarządzania ryzykiem Deloitte „ten swoisty awans to efekt nagłośnienia wielu groźnych ataków w sieci, których dopuścili się przestępcy wobec największych i najbardziej liczących się organizacji na świecie. W tej chwili mogą one dotknąć każdego, bez względu na wielkość czy lokalizację danej firmy” [Cyberprzestępczość na 3. miejscu... 2013]. W związku z tym na całym świecie wydawane są coraz większe pieniądze, aby zapewnić odpowiednią ochronę systemom teleinformatycznym. Według prognoz firmy Gartner w 2016 r. będzie to już 86 mld dolarów [Cyberprzestępczość na 3. miejscu... 2013]. Pojawiają się też coraz liczniejsze głosy o potrzebie włączenia się decydentów w walkę z atakami w sieci i holistycznego podejścia do tego problemu. Zdaniem ekspertów Deloitte regulacje, jak choćby przyjęta 4 lipca 2013 r. przez Parlament Europejski propozycja nowej dyrektywy mającej pomóc w zwalczaniu cyberprzestępczości, są godną odnotowania, choć niewystarczającą inicjatywą. Zwraca uwagę brak spójności pomiędzy podejmowanymi na tym polu działaniami.

3. Istota wprowadzenia stanów nadzwyczajnych a cyberzagrożenie

Zgodnie z Konstytucją RP z 1997 r. wprowadzenie stanów nadzwyczajnych jest dopuszczalne w sytuacjach wskazanych w art. 228 ust. 1, mianowicie w warunkach „szczególnych zagrożeń, jeżeli zwykłe środki konstytucyjne są niewystarczające”. Zgodnie natomiast z ust. 5 tego artykułu czynności organu wprowadzającego stan nadzwyczajny „muszą odpowiadać stopniowi zagrożenia i powinny zmierzać do jak najszybszego przywrócenia normalnego funkcjonowania państwa”.

Jak wskazują K. Prokop [2005, s. 17 i nast.] oraz T. Bryk [2011, s. 224], z art. 228 Konstytucji wysnuć można wniosek, że wszystkie stany nadzwyczajne charakteryzować się muszą następującymi zasadami: wyjątkowości, legalności, proporcjonalności, celowości, ochrony podstaw systemu prawnego i ochrony organów przedstawicielskich. Zasady te są wspólnymi elementami stanów nadzwyczajnych. T. Bryk [2011, s. 225] precyzuje, iż „zasada wyjątkowości polega na tym, że stan wyjątkowy wprowadzić można wyłącznie w przypadku szczególnego zagrożenia, gdy inne środki nie wystarczają. Z kolei zasada legalności wynika z tego, że stan nadzwyczajny wprowadzony może zostać tylko na podstawie ustawy w formie rozporządzenia, które podane zostaje do publicznej wiadomości. Z faktu, że działania podejmowane podczas stanu nadzwyczajnego powinny odpowiadać istniejącym zagrożeniom, wynika zasada proporcjonalności. Zasada celowości zakłada, że działania podjęte w czasie jego trwania, zmierzać powinny do jak najszybszego przywrócenia normalnego działania państwa”. Z zasady ochrony podstaw systemu prawnego wynika zakaz zmieniania podczas stanu nadzwyczajnego m.in. Konstytucji czy samej ustawy o stanach nadzwyczajnych.

Należy również zaznaczyć, że wydanie rozporządzenia prezydenta RP i Rady Ministrów o wprowadzeniu danego rodzaju stanu nadzwyczajnego uzależnione jest zawsze od oceny stopnia zagrożenia bezpieczeństwa państwa. Trudno jest bowiem jednoznacznie wskazać, na czym polega szczególne zagrożenie w cyberprzestrzeni i jakie działania w tejże powinny niezwłocznie skutkować wprowadzeniem stanu nadzwyczajnego. Ponadto cyberprzestrzeń powinna podlegać ciągłemu monitorowaniu. Mimo tych wątpliwości objęcie bezpieczeństwa w cyberprzestrzeni szczególną ustawową ochroną i powiązanie go z bezpieczeństwem narodowym jest w pełni uzasadnione, jednakże wymaga doprecyzowania.

4. Bezpieczeństwo finansowe

4.1. Bezpieczeństwo

Bezpieczeństwo w doktrynie definiowano na wiele sposobów. Jak wskazuje S. Koziej [2012, s. 20], „najczęściej bezpieczeństwo definiuje się zarówno jako stan (osiągnięte poczucie bezpieczeństwa danego podmiotu), jak i proces (zapewnienie poczucia bezpieczeństwa podmiotu). Bardziej praktyczne jest podejście drugie. W tym sensie bezpieczeństwo danego podmiotu to ta dziedzina jego aktywności, której treścią jest zapewnienie możliwości przetrwania (egzystencji) i swobody realizacji własnych interesów w niebezpiecznym środowisku, w szczególności poprzez wykorzystanie szans (okoliczności sprzyjających), stawianie czoła wyzwaniom, redukcja ryzyka oraz przeciwdziałanie (zapobieganie i przeciwstawianie się) wszelkiego rodzaju zagrożeniom dla podmiotu i jego interesów. Podmiotem bezpieczeństwa mogą być pojedyncze osoby, różne grupy społeczne, narody, społeczności międzynarodowe”. W. Fehler i I.T. Dziubek [2010, s. 9] z kolei podkreślają, że „bezpieczeństwo, chociaż rozmaicie określane i rozumiane, jest zawsze umieszczane na czołowym miejscu listy wartości pożądanых i chronionych tak przez jednostki, jak i podmioty zbiorowe. Kwestia uzyskania i utrzymania optymalnego w danych warunkach stanu bezpieczeństwa stanowi w związku z tym jeden z zasadniczych celów ludzkiego działania. Wiadomo jednocześnie, że bezpieczeństwo absolutne i powszechne może mieć tylko charakter ideału wyobrażonego i pożądanego, lecz w praktyce jest nieosiągalne. Bezpieczeństwo stanowi pewien oczekiwany stan, ale i ciągle trwający proces, a jego poziom i perspektywa utrzymania podlegają stałym dynamicznym przeobrażeniom stosownie do występujących zmian jego uwarunkowań. Bezpieczeństwo nie jest zatem wartością stałą i niezmienną, dlatego też jednym z ważniejszych elementów działań w zakresie uzyskiwania odpowiedniego poziomu zaspokojenia potrzeby bezpieczeństwa na poziomie państwowym jest systematyczne obserwowanie, diagnozowanie i modyfikowanie uwarunkowań i instrumentów służących do jego optymalizacji”.

Wśród różnych rodzajów bezpieczeństwa jako podstawowe wymienia się dwa – bezpieczeństwo zewnętrzne i bezpieczeństwo wewnętrzne. W następnych punktach skupiono się na aspekcie wewnętrznym bezpieczeństwa oraz na bezpieczeństwie finansowym.

4.2. Bezpieczeństwo wewnętrzne

W ekspertyzie dotyczącej bezpieczeństwa wewnętrznego Polski do 2020 r. cytowani wyżej autorzy W. Fehler i I.T. Dziubek wskazali, że w wyniku prze-

prowadzonej analizy nie stwierdzono poprawnego i spójnego zdefiniowania tego pojęcia w aktach prawnych i dokumentach strategicznych [Fehler i Dziubek 2012, s. 11–12]. W związku z tym zaproponowali oni wypracowanie uniwersalnej definicji bezpieczeństwa wewnętrznego. Autorzy ekspertyzy stwierdzili, że pojęcie bezpieczeństwa wewnętrznego państwa jest powszechnie używane zarówno w języku potocznym, jak i w terminologii fachowej, ale bardzo rzadko podejmuje się próby jego definiowania czy odpowiedniego opisu. Pojęciem bezpieczeństwa posługuje się polski ustawodawca w art. 135 Konstytucji, gdzie mowa jest o Radzie Bezpieczeństwa Narodowego jako o organie doradczym prezydenta w zakresie bezpieczeństwa wewnętrznego i zewnętrznego. Z kolei art. 146 ust. 4 pkt 7 Konstytucji stanowi o tym, że Rada Ministrów zapewnia bezpieczeństwo wewnętrzne państwa i porządek publiczny. W art. 230 natomiast pojęcie to nie pojawia się wprost, ale wymienione są w kontekście ochrony przed zagrożeniami jego istotne składniki (takie jak ustrój państwa, bezpieczeństwo obywateli, porządek publiczny). Pojęcia bezpieczeństwa wewnętrznego użyto też w Ustawie z dnia 24 maja 2002 r. o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego i Agencji Wywiadu⁷, które są agencjami właściwymi w sprawach ochrony bezpieczeństwa wewnętrznego państwa i jego porządku konstytucyjnego. W związku z brakiem jednoznacznego rozumienia tego pojęcia W. Fehler i I.T. Dziubek [2012, s. 18] stworzyli następującą definicję: „bezpieczeństwo wewnętrzne państwa to taki zakotwiczony w porządku ustrojowym stan stosunków i procesów wewnątrz państwa, który zapewniając skuteczną i harmonijną realizację interesów państwa i jego obywateli, jednocześnie tworzy potencjał zdolności do sprawnego diagnozowania i reagowania w przypadkach pojawiających się zagrożeń godzących w te interesy”.

4.3. Stabilność finansów w sieci

W 2012 r. CERT Polska opublikowało analizę incydentów naruszających bezpieczeństwo teleinformatyczne. Z raportu wynika m.in., że systematycznie rośnie liczba incydentów polegających na tworzeniu stron „podszywających się” pod strony banków, jak i incydentów związanych ze złośliwym oprogramowaniem potrafiącym modyfikować zawartość stron bankowych odwiedzanych przez użytkownika [*Raport 2012 CERT Polska...* 2013]. Można z tego wysnuć jednoznaczny wniosek, że bezpieczeństwo finansowe obywateli jest zagrożone.

⁷ „Art. 1. Tworzy się Agencję Bezpieczeństwa Wewnętrznego, zwaną dalej »ABW«, właściwą w sprawach ochrony bezpieczeństwa wewnętrznego państwa i jego porządku konstytucyjnego. Art. 2. Tworzy się Agencję Wywiadu, zwaną dalej »AW«, właściwą w sprawach ochrony bezpieczeństwa zewnętrznego państwa” [Ustawa z dnia 24 maja 2002 r. ...].

W systemie prawa stanowionego nie sposób znaleźć bezpośredniej definicji bezpieczeństwa finansowego. Można ją natomiast wywieść z różnego rodzaju materiałów wskazujących, co należy rozumieć pod tym pojęciem.

Powszechnie uważa się, że stan stabilności systemu finansowego należy uznać za dobro publiczne. W literaturze przedmiotu to „brak zagrożenia wystąpienia kryzysu jest najkrótszą definicją stabilności finansowej. Wspieranie i ochrona stabilności systemu finansowego jest zadaniem złożonym. Polega ono na zdolności do zapobiegania sytuacjom kryzysowym oraz do zarządzania kryzysem, jeżeli do niego dojdzie. Dlatego szczególne zadania związane z realizacją tej funkcji skupiają się w gestii specjalnych instytucji, które tworzą tzw. siatki bezpieczeństwa finansowego (*safety net*). Banki centralne są jednym z filarów systemu bezpieczeństwa finansowego. Inne urzędy publiczne, takie jak instytucje nadzoru finansowego, fundusze gwarantowania depozytów czy wreszcie rząd, dzielą z bankiem centralnym tę odpowiedzialność” [Szczepańska, Sotomska-Krzysztofik i Pawliszyn 2004, s. 8].

Jak wskazuje P. Zapadka [2010, s. 159], „funkcjonujący w Unii Europejskiej model sieci bezpieczeństwa finansowego (*safety net*) wyrażony jest dwojako. Po pierwsze, w formie przyjętych przez państwa członkowskie planów/koncepcji wspólnych działań. Po drugie zaś, wspólnotowe *safety net* wynika z szeroko rozumianego systemu normatywnego Unii Europejskiej (*acquis communautaire*), który przewiduje określone rozwiązania odnośnie do wspólnotowego *utilitas*, jakim jest zapewnienie bezpieczeństwa funkcjonowania rynku usług finansowych”. Jednym z komponentów systemu *safety net* jest nadzór ostrożnościowy, który obejmuje m.in. zasady i instrumenty techniczne nadzoru. Dyrektywy unijne nie wskazują jednakże jednoznacznych instrukcji, co organy nadzoru powinny czynić, aby realizować *safety net* – pozostawiono to ustawodawstwu krajowemu. Nie istnieje więc jedna kompleksowa regulacja prawa unijnego, która normowałaby zasady funkcjonowania *safety net* w skali Unii Europejskiej. *Safety net* według P. Zapadki [2010, s. 168–169] „jest to system zintegrowanych działań instytucji odpowiedzialnych za pewne obszary stabilności finansowej zarówno w skali »mikro«, jak i »makro«, funkcjonuje przede wszystkim w wymiarze krajowym (na podstawie regulacji prawa krajowego)”.

Traktując w uproszczeniu bezpieczeństwo finansowe jako tożsame z pojęciem stabilności systemu finansowego w państwie, można uznać, że idea *safety net* powinna dotyczyć również ochrony bezpieczeństwa finansowego (stabilności finansowej) w cyberprzestrzeni. Łatwo bowiem wyobrazić sobie różne rodzaje cyberataków i podać przykłady cyberprzestępstw, które mogą stanowić tu poważne zagrożenie. W tym miejscu podkreślić należy, że jako jednego z adresatów *Rządowego programu ochrony cyberprzestrzeni Rzeczypospolitej Polskiej na lata 2011–2016* (na s. 8 dokumentu) wskazano Komisję Nadzoru Finansowego.

W tym kontekście warto przytoczyć słowa członka Stowarzyszenia ds. Bezpieczeństwa Systemów Informatycznych ISSA Polska A. Danieluka, który na pytanie, czy techniczne problemy systemów są jedynym słabym ogniwem w polityce bezpieczeństwa instytucji finansowych, odpowiedział: „potencjalnym źródłem wycieku informacji są ludzie. Świadome lub nieświadome działanie pracowników może stanowić zagrożenie. Wiele zależy od tego, co strona dążąca do wycieku informacji pragnie uzyskać. Bardzo poważnie jest traktowana kontrola poziomu dostępu konkretnych pracowników do pewnych informacji. Wbrew krążącym opiniom pracownik jest ryzykiem, które da się kontrolować” [Raciniewska 2013].

Należy zaznaczyć ponadto, że istnieją problemy z jasnym i spójnym zdefiniowaniem terminu „cyberterroryzm”. Co więcej, czasami trudno jednoznacznie zakwalifikować konkretne cyberataki jako ataki o charakterze terrorystycznym. Ich spektakularnym przykładem były natomiast cyberataki na infrastrukturę teleinformatyczną Estonii w 2007 r., które doprowadziły m.in. do blokady dostępu obywateli do systemu bankowego.

5. Wnioski

Konkludując, najlepiej posłużyć się słowami przytoczonej już Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/40/UE z dnia 12 sierpnia 2013 r.: „systemy informatyczne stanowią podstawowy element relacji politycznych, społecznych i gospodarczych. Zależność społeczeństwa od tego typu systemów jest bardzo wysoka i stale rośnie. Zapewnianie odpowiedniego poziomu ochrony systemów informatycznych powinno być realizowane w ramach ogółu skutecznych i kompleksowych środków profilaktycznych, jakie towarzyszą działaniom wobec cyberprzestępczości podejmowanym w obszarze prawa karnego. Zarówno na obszarze Unii, jak i globalnie rośnie zagrożenie atakami na systemy informatyczne, a zwłaszcza atakami dokonywanymi w ramach przestępczości zorganizowanej; narastają również obawy o możliwość ataków o charakterze terrorystycznym lub mających podłoże polityczne, ukierunkowanych na systemy informatyczne stanowiące element infrastruktury krytycznej państw członkowskich i Unii. Istnieją dowody wskazujące na tendencję do coraz bardziej niebezpiecznych i ponawianych ataków na wielką skalę dokonywanych na systemy informatyczne, które często mają zasadnicze znaczenie dla państw członkowskich lub poszczególnych funkcji w sektorze publicznym lub prywatnym. Tendencja ta występuje wraz z opracowywaniem coraz bardziej wyrafinowanych metod”. Z tego względu niezmiernie ważne było wprowadzenie do prawa polskiego, w tym do ustaw regulujących stany nadzwyczajne, pojęcia cyberprzestępczości, która stanowi we współczesnym świecie bardzo realne zagrożenie.

W związku z powyższym konieczne wydaje się wprowadzenie bardziej jednolitych, a co najważniejsze – możliwie najskuteczniejszych rozwiązań prawnych oraz organizacyjnych, które zwiększą poziom cyberbezpieczeństwa. Regulacje te powinny być nieodłącznie związane z obowiązkiem raportowania wykrytych incydentów oraz stałym nadzorem cyberprzestrzeni przed możliwymi cyberatakami. Jest to istotne także z punktu widzenia bezpieczeństwa i stabilności systemu finansowego, który w obecnych czasach w dużej mierze funkcjonuje w cyberprzestrzeni.

Literatura

- Bryk T. [2011], *Przegląd regulacji stanów nadzwyczajnych w przepisach Konstytucji RP*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego”, nr 1.
- Burdea G., Coiffet P. [2003], *Virtual Reality Technology*, Wiley, New Jersey.
- Cyberprzestępczość [2014], <http://www.policja.pl/portal/pol/1218/2960/Cyberprzestepczosc.html> (dostęp: 8.07.2014).
- Cyberprzestępczość na 3. miejscu wśród globalnych zagrożeń dla biznesu [2013], http://www.deloitte.com/view/pl_PL/pl/dla-prasy/eaafd72df16d40410VgnVCM-1000003256f70aRCRD.htm (dostęp: 5.08.2013).
- Fehler W., Dziubek I.T. [2010], *Bezpieczeństwo wewnętrzne państwa. Ekspertyza przygotowana na zlecenie Ministerstwa Rozwoju Regionalnego*, Narodowa Strategia Spójności, Warszawa.
- Grzelak M., Liedel K. [2012], *Bezpieczeństwo w cyberprzestrzeni. Zagrożenia i wyzwania dla Polski – zarys problemu*, „Bezpieczeństwo Narodowe”, nr 22.
- Koziej S. [2012], *Bezpieczeństwo: istota, podstawowe kategorie i historyczna ewolucja*, „Bezpieczeństwo Narodowe”, nr 18.
- Program sztokholmski. Otwarta i bezpieczna Europa dla dobra i ochrony obywateli [2010], [http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:52010XG0504\(01\):PL:NOT](http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:52010XG0504(01):PL:NOT) (dostęp: 25.05.2014).
- Prokop K. [2005], *Stany nadzwyczajne w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, Temida 2, Białystok.
- Przedstawiony przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej projekt ustawy o zmianie ustawy o stanie wojennym oraz o kompetencjach Naczelnego Dowódcy Sił Zbrojnych i zasadach jego podległości konstytucyjnym organom Rzeczypospolitej Polskiej oraz niektórych innych ustaw z dnia 10 czerwca 2011 r., druk sejmowy nr 4355.
- Raciniewska A. [2013], *Cyberprzestępczość, czyli jak banki dbają o bezpieczeństwo swoich klientów. Rozmowa z Adamem Danielukiem ze Stowarzyszenia ISSA*, <http://wgospodarce.pl/opinie/5849-cyberprzestepczosc-czyli-jak-banki-dbaja-o-bezpieczenstwo-swoich-klientow> (dostęp: 5.08.2013).
- Raport 2012 CERT Polska: Analiza incydentów naruszających bezpieczeństwo teleinformatyczne [2013], NASK, Warszawa.
- Rządowy program ochrony cyberprzestrzeni RP na lata 2011–2016 [2010], <http://bip.msw.gov.pl/bip/programy/19057.dok.html> (dostęp: 8.07.2014).
- Schmitt M.N. [2012], *International Law in Cyberspace: The Koh Speech and Tallinn Manual Juxtaposed*, „Harvard International Law Journal”, vol. 54.

- Stepaniuk K. [2011], *Wirtualne zwiedzanie w opinii internautów w Polsce*, „Economy and Management”, nr 3.
- Schmitt M.N. [2013], *Tallinn Manual on the International Law Applicable to Cyber Warfare*, Cambridge University Press, Cambridge.
- Szczepańska O., Sotomska-Krzysztofik P., Pawliszyn M. [2004], *Banki centralne wobec kryzysów w systemie bankowym*, Materiały i Studia, nr 179, NBP, Warszawa.
- Szpunar M. [2004], *Spółeczności wirtualne jako nowy typ społeczności – eksplikacja socjologiczna*, „Studia Socjologiczne”, nr 2 (173).
- Zapadka P. [2010], *Gwarancje bezpieczeństwa finansowego w prawie unijnym* [w:] *Konstytucja gospodarcza Unii Europejskiej*. *Aksjologia*, red. A. Nowak-Far, C.H. Beck, Warszawa.
- Zwalczaj cyberprzestępczość* [2014], http://www.policja.pl/portal/pol/1350/83643/Zwalczaj_cyberprzestepczosc.html (dostęp: 8.07.2014).

Akty normatywne

- Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/40/UE z dnia 12 sierpnia 2013 r. dotycząca ataków na systemy informatyczne i zastępującą decyzję ramową Rady 2005/222/WSiSW, Dz.Urz. UE, L218/8 z dnia 14 sierpnia 2013 r.
- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz.U., nr 78, poz. 483, z późn. zm.
- Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. „Kodeks karny”, Dz.U., nr 88, poz. 553, z późn. zm.
- Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych, Dz.U. z 2002 r., nr 101, poz. 926, z późn. zm.
- Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. „Prawo bankowe”, Dz.U. z 2012 r., poz. 1376.
- Ustawa z dnia 27 lipca 2001 r. o ochronie baz danych, Dz.U., nr 128, poz. 1402.
- Ustawa z dnia 18 kwietnia 2002 r. o stanie klęski żywiołowej, Dz.U., nr 62, poz. 558, z późn. zm.
- Ustawa z dnia 24 maja 2002 r. o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego i Agencji Wywiadu, Dz.U. z 2010 r., nr 74, poz. 676, z późn. zm.
- Ustawa z dnia 21 czerwca 2002 r. o stanie wyjątkowym, Dz.U., nr 113, poz. 985, z późn. zm.
- Ustawa z dnia 29 sierpnia 2002 r. o stanie wojennym oraz o kompetencjach Naczelnego Dowódcy Sił Zbrojnych i zasadach jego podległości konstytucyjnym organom Rzeczypospolitej Polskiej, Dz.U., nr 156, poz. 1301, z późn. zm.
- Ustawą z dnia 18 marca 2004 r. o zmianie ustawy „Kodeks karny”, ustawy „Kodeks postępowania karnego” oraz ustawy „Kodeks wykroczeń”, Dz.U., nr 69, poz. 626.
- Ustawa z dnia 16 lipca 2004 r. „Prawo telekomunikacyjne”, Dz.U., nr 171, poz. 1800, z późn. zm.
- Ustawa z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne, Dz.U., nr 64, poz. 565, z późn. zm.
- Ustawa z dnia 9 czerwca 2006 r. o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego i Służbie Wywiadu Wojskowego, Dz.U., nr 104, poz. 709, z późn. zm.
- Ustawa z dnia 26 kwietnia 2007 r. o zarządzaniu kryzysowym, Dz.U., nr 89, poz. 590.
- Ustawa z dnia 5 sierpnia 2010 r. o ochronie informacji niejawnych, Dz.U., nr 182, poz. 1228, z późn. zm.
- Ustawa z dnia 30 sierpnia 2011 r. o zmianie ustawy o stanie wojennym oraz o kompetencjach Naczelnego Dowódcy Sił Zbrojnych i zasadach jego podległości konstytucyjnym organom Rzeczypospolitej Polskiej oraz niektórych innych ustaw, Dz.U., nr 222, poz. 1323.

The Threat of Cyberspace Activity to Public Order and Safety as a Condition for the Introduction of Emergency States with a Particular Emphasis on Financial Security

This paper outlines issues related to the possibility of introducing one of the states of emergency specified by the Polish Constitution in response to cyber activity and cyber attacks that threaten public safety and security. To examine the issue, the definition of cyberspace is analysed. The author also highlights the danger of the cyberspace threat in today's globalised world. In this context, both national and international regulations are discussed. The paper also focuses on the concept of financial security in the country. Because the term "financial security" is not defined explicitly in either the Constitution or subordinate legislation, an attempt is made to produce an appropriate definition. Cyber operations and cyber attacks that may cause a direct threat to a country's financial system, ultimately posing a threat to the financial security of citizens, are of particular interest.

Keywords: cyber attack, security, regulation, public order finance.

Aneta Kaźmierczyk

Katedra Prawa Cywilnego i Gospodarczego
Uniwersytet Ekonomiczny w Krakowie

Podmioty odpowiedzialne za ponoszenie wydatków i ciężarów na nieruchomości wspólną we wspólnotach mieszkaniowych i spółdzielniach mieszkaniowych

Streszczenie

Przedmiotem niniejszego artykułu jest analiza kręgu podmiotów odpowiedzialnych za pokrycie kosztów związanych z eksploatacją i utrzymaniem nieruchomości wspólnej we wspólnotach mieszkaniowych i spółdzielniach mieszkaniowych. W pierwszej części artykułu wskazano źródło obowiązku ponoszenia tych kosztów przez właścicieli lokali, w zarysie przedstawiono także rodzaje ponoszonych kosztów. W dalszej części omówiono regulacje określające podmioty, na których ciąży odpowiedzialność za zapłatę należności związanych z utrzymaniem nieruchomości wspólnej. Z uwagi na wątpliwości interpretacyjne dotyczące kręgu tych podmiotów zostało poddane analizie zagadnienie różnicy pomiędzy umową użyczenia i stosunkiem prekaryjnym.

Słowa kluczowe: prawo cywilne, wspólnoty mieszkaniowe, spółdzielnie mieszkaniowe, zobowiązanie.

1. Wprowadzenie

Konstrukcja odrębnej własności lokalu, uregulowana w ustawie o własności lokali [Ustawa z dnia 24 czerwca 1994 r. ...] (dalej: u.w.l.), jest jednolita bez względu na to, w którym budynku zostanie ustanowiona. Jednakże prawa i obowiązki właścicieli lokali kształtują się w wielu wypadkach odmiennie, w zależności od tego, czy odrębna własność lokalu zostanie ustanowiona w budynku należącym do spółdzielni mieszkaniowej, czy też w budynku innego podmiotu. W sytuacji ustanowienia odrębnej własności lokalu w budynku spółdzielni mieszkaniowej sytuację prawną właścicieli lokali, oprócz regulacji zawartych w u.w.l., precyzują przepisy ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych [Ustawa z dnia 19 grudnia 1973 r. ...] (dalej: u.s.m.). Analiza przepisów obu ustaw prowadzi do wniosku, że jedną z płaszczyzn, na której widoczne są różnice między nimi, jest problematyka obowiązku ponoszenia ciężarów i wydatków związanych z utrzymaniem nieruchomości wspólnej, a także kręgu podmiotów ponoszących odpowiedzialność za brak wykonania tego obowiązku.

Kwestia ustalania wysokości wydatków i ciężarów, do poniesienia których zobowiązani są właściciele lokali, charakteru tych wydatków, jak również skutków braku ich poniesienia, stanowić winna przedmiot dogłębnej analizy, jest to bowiem zagadnienie obarczone wieloma wątpliwościami. Z uwagi jednak na objętość pracy jej przedmiotem są jedynie rozważania na temat tego, kto ponosi odpowiedzialność w sytuacji braku uiszczenia ciężających na właścicielu lokalu wydatków i nieponiesienia ciężarów związanych z utrzymaniem nieruchomości wspólnej. Szczególnie istotne jest to w odniesieniu do opłat, do uiszczenia których zobowiązani są właściciele lokali w spółdzielniach mieszkaniowych. Wiąże się to nie tylko z faktem powołania szerszego kręgu podmiotów odpowiedzialnych za ich zapłatę, ale również z faktem, że koszty ponoszone przez właścicieli lokali w spółdzielniach mieszkaniowych są znacząco wyższe niż we wspólnotach mieszkaniowych. Z przeprowadzonych w tym zakresie badań wynika, że wspólnoty ponoszą w przeliczeniu na m² o 26% niższe koszty w stosunku do spółdzielni mieszkaniowych. Dysproporcje w kosztach wynikają z przerostu zatrudnienia w spółdzielniach mieszkaniowych oraz z realizowania szerszego niż we wspólnotach zakresu zadań. Badania wykazały także, że w ciągu ostatnich piętnastu lat koszty utrzymania zasobów spółdzielczych wzrosły ponad dwukrotnie, natomiast w przypadku wspólnot mieszkaniowych – jedynie o połowę [Foryś i Nowak 2012, s. 186–187]¹.

¹ Autorzy dokonują w tabelach zsumowania rocznych kosztów utrzymania zasobów mieszkalnych w 2010 r. w odniesieniu do zasobów spółdzielczych, wspólnot mieszkaniowych oraz zasobów komunalnych.

2. Obowiązek ponoszenia ciężarów i wydatków

Ciążący na właścicielach lokali (współwłaścicielach nieruchomości wspólnej) obowiązek ponoszenia ciężarów i wydatków związanych z utrzymaniem nieruchomości wspólnej wynika z istoty współwłasności. Właściciele lokali tworzący wspólnotę mieszkaniową zobowiązani są do ponoszenia ciężarów i wydatków związanych z utrzymaniem nieruchomości wspólnej w części, w której nie są one pokrywane z przychodów i pożytków (art. 12 ust. 2 u.w.l.). Równocześnie z treści art. 13 ust. 1 u.w.l. wynika, że zobowiązani są oni uczestniczyć w kosztach zarządu związanych z utrzymaniem nieruchomości wspólnej. Koszty te wskazane zostały przykładowo w art. 14 u.w.l., gdzie wymieniono: wydatki na remonty i bieżącą konserwację, opłaty za dostawę energii elektrycznej i ciepłej, gazu i wody w części dotyczącej nieruchomości wspólnej² oraz opłaty za antenę zbiorczą i windę, ubezpieczenia, podatki i inne opłaty publicznoprawne, chyba że są one pokrywane bezpośrednio przez właścicieli poszczególnych lokali, wydatki na utrzymanie porządku i czystości, wynagrodzenie członków zarządu lub zarządcy³.

Powyższe wyliczenie może zostać uzupełnione z uwagi na konieczność ponieśienia przez współwłaścicieli wydatków na inne cele, przy czym mogą to być tylko takie koszty, które bezpośrednio lub pośrednio wiążą się z czynnościami składającymi się na zarząd nieruchomością wspólną [Uchwała SN z dnia 29 maja 2000 r. ...]⁴.

Należy zauważyć, że niejasne jest rozróżnienie pomiędzy wydatkami i ciężarami związanymi z utrzymaniem nieruchomości wspólnej (art. 12 ust. 2 u.w.l.), kosztami zarządu (art. 13 u.w.l.) i kosztami zarządu nieruchomością wspólną (art. 14 u.w.l.)⁵. Należy przyjąć, że pojęcie wydatków i ciężarów obejmuje wszelkie obciążenia

² Do wydatków nie zaliczono opłat za dostawę energii elektrycznej, gazu i wody, o ile dotyczą one zużycia w poszczególnych lokalach. Rozwiązanie to, choć oczywiste, może sprawiać trudności w rozliczeniach w sytuacji, w której w poszczególnych lokalach nie zainstalowano odpowiednich urządzeń pomiarowych. W szczególności dotyczy to będzie wody. Zob. [Czerwiakowski 1994, s. 75].

³ Przykładowe pozycje składające się na koszty zarządu nieruchomością wspólną, wskazane w art. 14 u.w.l., uzasadniają twierdzenie, że w ustawie nastąpiło pomieszczenie pojęć kosztów utrzymania nieruchomości z kosztami zarządu. Do kosztów zarządu zaliczane są bowiem koszty utrzymania nieruchomości wspólnej. Kosztami zarządu można by nazwać wynagrodzenie członków zarządu, jak również koszty wynajęcia biura i koszty materiałów biurowych. Wszelkie inne koszty wskazane w treści przepisu stanowią koszty eksploatacji nieruchomości wspólnej.

⁴ Do kosztów niewymienionych w ustawie, ale mogących wystąpić, zaliczyć można np. opłaty związane z prowadzeniem procesów sądowych wspólnoty mieszkaniowej. Zob. [Turlej 2004, s. 93].

⁵ Por. [Drozd 1995, s. 16; Ignatowicz 1995, s. 65; Turlej 2004, s. 93–94; Doliwa 2006, s. 679; Gola i Suhecki 2000, s. 277].

– zarówno o charakterze cywilnoprawnym, jak i publicznoprawnym⁶, a zatem i wszelkie koszty wymienione w art. 14 u.w.l.⁷. Warte podkreślenia jest jednak to, że w myśl regulacji zawartych w ustawie o własności lokali właściciele lokali partycypują wyłącznie w kosztach utrzymania swojej nieruchomości wspólnej.

Z przepisów zawartych w ustawie o spółdzielniach mieszkaniowych wynika natomiast, że w spółdzielniach mieszkaniowych właściciele lokali zobowiązani są do partycypowania w kosztach utrzymania większego zasobu nieruchomości oraz że nie tylko właściciele lokali ponoszą odpowiedzialność za wykonanie wskazanego obowiązku.

Właściciele lokali będący członkami spółdzielni zobowiązani są do pokrywania kosztów związanych z eksploatacją i utrzymaniem nieruchomości wspólnych oraz eksploatacją i utrzymaniem nieruchomości stanowiących mienie spółdzielni⁸ (nieruchomości stanowiące w całości własność spółdzielni, o których mowa w art. 40 u.s.m.) poprzez uiszczanie opłat zgodnie z postanowieniami statutu. Dodatkowo uczestniczą oni w kosztach związanych z działalnością społeczną, oświatową i kulturalną prowadzoną przez spółdzielnię, jeżeli tak stanowi uchwała walnego zgromadzenia⁹.

⁶ Por. [Ignatowicz 1995, s. 62; Doliwa 2006, s. 672; Gola i Suchecki 2000, s. 273]. Pod pojęciem wydatków należy rozumieć zarówno wydatki konieczne, niezbędne do zachowania nieruchomości wspólnej w odpowiednim stanie, jak i wydatki użyteczne, zwiększające wartość nieruchomości czy też zwiększające dochody z nieruchomości, oraz wydatki zbytkowe. W orzecznictwie pod pojęciem wydatków rozumie się również różnego rodzaju nakłady poniesione na rzecz wspólną. Zob. [Uchwała SN z dnia 19 grudnia 1973 r. ..., Postanowienie SN z dnia 5 grudnia 1997 r. ..., Postanowienie SN z dnia 18 marca 1999 r. ..., Uchwała SN z dnia 10 maja 2006 r. ...].

⁷ W doktrynie podnosi się jednak, że analiza przepisów ustawy o własności lokali skłania do wniosku, że ustawodawca nie utożsamia kosztów zarządzania nieruchomością wspólną z kosztami utrzymania tej nieruchomości. W związku z tym podkreśla się, że jedynie koszty utrzymania nieruchomości muszą być proporcjonalne do posiadanego przez właściciela udziału w nieruchomości wspólnej, zasada ta nie dotyczy natomiast kosztów zarządu nieruchomością. Zob. [Gdański 2011, s. 20].

⁸ Warto odnotować, że mogą to być także nieruchomości w postaci budynków, w których znajdują się lokale należące do spółdzielni i przez nią wynajmowane. Członkowie spółdzielni, którzy posiadają prawa do takich lokali, pokrywają koszty eksploatacji i utrzymania nieruchomości, w tym przykładowo koszty utrzymania wynajmowanych przez spółdzielnię lokali użytkowych należących do niej. Do uiszczania opłat związanych z eksploatacją i utrzymaniem takich nieruchomości zobowiązani są również właściciele lokali (bez względu na to, czy są członkami spółdzielni, czy też nie), których lokale położone są w innej nieruchomości.

⁹ Obciążanie członków kosztami prowadzonej przez spółdzielnię działalności społecznej, kulturalnej lub oświatowej budzi kontrowersje – kwestionowane jest takie działanie jako działanie stanowiące zadanie spółdzielni mieszkaniowej, kwestionowana jest także zasadność obciążania wszystkich członków wydatkami na taką działalność w przypadku, gdy tylko niewielka grupa z niej korzysta. Zob. [Bończak-Kucharczyk 2010, s. 118]. Za kuriozalne uznał również nałożenie na członków spółdzielni obowiązku ponoszenia tych kosztów K. Pietrzykowski [*Prawo rzeczowe...* 2007, s. 508–509].

Właściciele lokali niebędący członkami spółdzielni są zobowiązani uczestniczyć w pokrywaniu kosztów związanych z eksploatacją i utrzymaniem nieruchomości wspólnych oraz z eksploatacją i utrzymaniem nieruchomości stanowiących mienie spółdzielni, które są przeznaczone do wspólnego korzystania przez osoby mieszkające w określonych budynkach lub na określonym osiedlu¹⁰. Równocześnie właściciele lokali niebędący członkami spółdzielni nie mogą partycypować w przychodach uzyskiwanych przez spółdzielnię z własnej działalności, które mogą wpływać na obniżenie bieżących opłat jej członków.

Właściciele lokali, bez względu na to, czy są członkami spółdzielni czy nie, obciąża dodatkowo obowiązek ponoszenia opłat na fundusz remontowy, który obligatoryjnie tworzy spółdzielnia mieszkaniowa¹¹.

Warto zwrócić uwagę na to, że właściciele lokali ponoszą też obowiązek uczestniczenia w wydatkach związanych z eksploatacją i utrzymaniem nieruchomości stanowiących mienie spółdzielni, które są przeznaczone do wspólnego korzystania w sytuacji, gdy w budynku lub budynkach położonych w obrębie danej nieruchomości została wyodrębniona własność wszystkich lokali, niezależnie od tego, czy którykolwiek z właścicieli jest członkiem spółdzielni.

W doktrynie w różny sposób przedstawia się zakres opłat, do których ponoszenia zobowiązani są właściciele lokali¹². Należy jednak podkreślić, że pojęcie

¹⁰ Podnosi się, że jeżeli określone mienie spółdzielni służy wyłącznie pewnej liczbie członków, to tylko ich powinno obciążać jego utrzymanie i eksploatacja, chociaż rozwiązanie w tym przedmiocie jest zastrzeżone materii statutowej. Zob. [Dziczek 2009a, s. 43–44].

¹¹ Obciążenie właścicieli lokali (w tym właścicieli lokali użytkowych) obowiązkiem dokonywania wpłat na fundusz remontowy spółdzielni przeznaczony na remonty zasobów mieszkaniowych wydaje się rozwiązaniem kontrowersyjnym. Niezdefiniowane pojęcie zasobów mieszkaniowych budzi wątpliwości, na co dokładnie mogą zostać wydane środki z funduszu, a trudno znaleźć uzasadnienie dla obciążania właścicieli lokali obowiązkiem pokrywania kosztów remontu cudzego majątku przy równoczesnym pozbawieniu właścicieli możliwości korzystania z tych środków i wpływu na ich wykorzystanie. Zob. [Bończak-Kucharczyk 2010, s. 131, 187].

¹² L. Myczkowski [2004, s. 98–99] wskazuje, że opłaty te można podzielić na: a) koszty eksploatacji nieruchomości wspólnych, obejmujące utrzymanie biura, pensje dla personelu spółdzielni i obsługi poszczególnych budynków, podatek od nieruchomości i inne, b) koszty utrzymania nieruchomości, obejmujące drobne naprawy bieżące, konserwację i nadzór techniczny oraz modernizację, c) świadczenia, do których należy wywóz śmieci, odprowadzanie nieczystości, dostarczanie wody czy ogrzewanie, d) wydatki na remonty pokrywane ze środków gromadzonych na osobnym funduszu remontowym. E. Bończak-Kucharczyk [2010, s. 115–116] wśród kosztów eksploatacji i utrzymania wymienia: wszystkie koszty usług dostarczanych do nieruchomości (dostawy wody, energii, odbioru ścieków, oczyszczania itp.), koszty bieżącej konserwacji, napraw i remontów (wraz z kosztami odpowiedniej dokumentacji oraz kosztami administracyjnymi, opłatami i podatkami), koszty utrzymania i konserwacji urządzeń technicznych położonych w obrębie nieruchomości, zieleni i urządzeń małej architektury, konserwacji i oczyszczania dróg, placów i chodników, podatek od nieruchomości, opłaty za wieczyste użytkowanie gruntów oraz koszty zarządzania nieruchomością (które nie są tożsame ze wszystkimi kosztami funkcjonowania administracji spółdzielni).

kosztów eksploatacji i utrzymania nieruchomości wspólnych oraz mienia spółdzielni to pojęcia, których jednoznaczne zdefiniowanie jest niemożliwe. Nie definiuje ich również ustawodawca, a nawet nie rozróżnia szczegółowo kosztów eksploatacji nieruchomości i kosztów utrzymania nieruchomości¹³. Struktura tych kosztów zależy od wielkości spółdzielni, wieku oraz struktury zasobów, a także ich wyposażenia technicznego. Z przeprowadzonych badań kosztów eksploatacyjnych przykładowej spółdzielni wynika, że 15% kosztów stanowią koszty administracji i koszty ogólne spółdzielni, w których zawarte są przede wszystkim płacone oraz pochodne od płaconych administracji i zarządu [Foryś i Nowak 2012, s. 109].

3. Podmioty, na których ciąży odpowiedzialność za zapłatę należności związanych z utrzymaniem nieruchomości wspólnej

Zgodnie z regulacjami ustawy o własności lokali podmiotem odpowiedzialnym za zapłatę należności związanych z utrzymaniem nieruchomości wspólnej jest właściciel lokalu. Można dochodzić tych należności w postępowaniu upominawczym bez względu na ich wysokość¹⁴.

R. Dzięczek [2009a, s. 43–44] wskazuje, że oprócz kosztów związanych z eksploatacją i utrzymaniem nieruchomości wspólnej oraz mienia spółdzielni w omawianym zakresie mieszczą się koszty związane z utrzymaniem zarządców, pracowników i biura spółdzielni (także organów spółdzielni) stosownie do przyjętych w statucie zasad.

¹³ W publikacjach Głównego Urzędu Statystycznego w definicjach kosztów eksploatacji nieruchomości wymienia się: koszty zarządu i koszty administracyjno-biurowe, na które składają się: wynagrodzenia pracowników zarządu i administracji wraz ze świadczeniami (bez wynagrodzenia dozorców), koszty biurowe, pocztowe i łączności, opłaty bankowe i sądowe, zakup materiałów, utrzymanie sprzętu, koszty związane z zakupem materiałów biurowych, koszty utrzymania lokali zarządu i administracji, inne koszty związane z funkcjonowaniem administracji; koszty konserwacji i remontów związane z: remontami bieżącymi i kapitalnymi, usuwaniem awarii, dozorem technicznym, bieżącymi przeglądami i konserwacją instalacji i urządzeń, renowacją zieleni, naprawami nawierzchni między budynkami, zamówieniem usług obcych związanych z konserwacją i remontami zasobów lokalowych, a także remontami i konserwacją pomieszczeń wspólnych; podatki na rzecz gminy i inne opłaty publiczno-prawne, tj. podatki od nieruchomości, opłaty za wieczyste użytkowanie gruntów i inne; pozostałe koszty niezaliczone do żadnej z wcześniej wymienionych kategorii. Ponadto: pobierane ryczałtem opłaty za gaz dostarczany do mieszkań, w których nie ma zainstalowanych liczników, opłaty za anteny zbiorcze, koszty utrzymania czystości oraz z zakupem usług obcych (łącznie z wynagrodzeniem dozorców, sprzątaczy, ogrodników), koszty zakupu środków utrzymania czystości, narzędzi pracy i innych materiałów, koszty dezynfekcji, deratyzacji, koszty utrzymania zieleni (bez kosztów renowacji zieleni, jeśli zaliczane są do kosztów konserwacji i remontów), koszty zużytych w pomieszczeniach wspólnych: energii elektrycznej, ciepłej i zimnej wody, centralnego ogrzewania, gazu, jak również koszt wywozu nieczystości z tych pomieszczeń.

¹⁴ Warto dodać, że jeżeli właściciel lokalu zalega długotrwale z zapłatą należnych opłat, wspólnota mieszkaniowa może w trybie procesu żądać sprzedaży lokalu w drodze licytacji na podstawie

Zgodnie z art. 4 ust. 6¹² u.s.m. za opłaty odpowiadają natomiast solidarnie z właścicielami lokali (zarówno będącymi, jak i niebędącymi członkami spółdzielni) osoby pełnoletnie stale z nimi zamieszkujące w lokalu, z wyjątkiem pełnoletnich zstępnych pozostających na ich utrzymaniu, a także osoby faktycznie korzystające z lokalu, przy czym odpowiedzialność tych osób ogranicza się do wysokości opłat należnych za okres ich stałego zamieszkiwania lub faktycznego korzystania z lokalu. Należy zwrócić ponadto uwagę, że i w tym wypadku znajdzie zastosowanie art. 15 ust. 2 u.w.l., a zatem opłat takich spółdzielnia może dochodzić w postępowaniu upominawczym bez względu na ich wysokość (K. Pietrzykowski w pracy [*Prawo rzeczowe...* 2007, s. 657]).

W związku z powyższym zasadne staje się ustalenie kręgu podmiotów ponoszących solidarną odpowiedzialność z właścicielem lokalu. Nikogo nie można bowiem obciążyć cudzym zobowiązaniem, jeśli nie wynika to bezpośrednio z przepisów ustawy, a regulacje ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych wydają się w tym względzie niejednoznaczne.

Zasadniczo odpowiedzialnością solidarną obarczone są wszystkie dorosłe osoby stale zamieszkujące lub korzystające z lokalu. Ustawodawca w wyraźny sposób wyłączył z tej odpowiedzialności jedynie pełnoletnich zstępnych właściciela lokalu pozostających na jego utrzymaniu. W tym kontekście niezrozumiałe wydaje się, dlaczego z kręgu podmiotów ponoszących odpowiedzialność solidarną nie zostali wyłączeni też pełnoletni wstępni pozostający na utrzymaniu właściciela lokalu, którzy to w wielu wypadkach powinni być objęci ochroną.

Przed wszystkim wątpliwości budzi jednak użyte przez ustawodawcę sformułowanie „osoby faktycznie korzystające z lokalu”. Pojawia się bowiem pytanie, czy ustawodawca miał na myśli wyłączenie osoby zamieszkujące lub korzystające z lokalu na podstawie stosunków prawnych zawartych z właścicielem lokalu, czy też dodanie określenia „faktycznie” włącza w krąg tych podmiotów również osoby korzystające z lokalu na podstawie stosunków faktycznych. W treści art. 4 ust. 6¹³ u.s.m. wyraźnie określono, że podmioty te odpowiedzialne są za ponoszone opłaty za okres, w którym zamieszkiwały tudzież korzystały z lokalu, co oznacza, że ustawodawca dopuszcza również możliwość czasowego korzystania z lokalu.

Odpowiedź na tak postawione pytanie wymaga, po pierwsze, ustosunkowania się do kwestii, czy zasadne jest rozróżnianie stosunku prawnego – użyczenia i podobnego do niego stosunku faktycznego – prekarium. Po drugie, wydaje się, że dla niniejszych rozważań istotne jest także zwrócenie uwagi na regulacje art. 9 ust. 7 oraz art. 17¹⁶ ust. 1 u.s.m.

przepisów kodeksu postępowania cywilnego o egzekucji z nieruchomości. Rozwiązanie takie obowiązuje także w odniesieniu do właścicieli lokali znajdujących się w budynkach spółdzielni mieszkaniowych.

4. Rozróżnienie stosunku faktycznego – prekarium i stosunku prawnego – użyczenia

Prekarium to stosunek faktyczny, stanowiący zjawisko życia społecznego nieregulowane ustawowo. Prekarium wytworzyło się w Rzymie pod wpływem określonych warunków ekonomicznych – na skutek tego, że patronowie oddawali bezpłatnie swoim klientom grunty w użytkowanie. Według Ulpiana prekarium polegało na tym, że na prośbę¹⁵ petenta (tzw. prekarzysty) druga osoba zezwalała na używanie swojej rzeczy, ale tylko w granicach własnego upodobania. Ulpian stwierdzał wyraźnie, że prekarium jest podobne do komodatu (obecnie użyczenia)¹⁶. Podobieństwo polegało na możliwości bezpłatnego używania cudzej rzeczy, choć istniały też wyraźne różnice, bowiem prekarium stanowiło przejaw czystej łaski, i mogło być w każdej chwili odebrane. Prekarzysta otrzymał ochronę posesoryjną, skuteczną wobec osób trzecich, ale wobec swojego dobrodzieja stawał się z chwilą odwołania posiadaczem wadliwym, któremu ochrona prawna nie przysługiwała i któremu właściciel mógł odebrać rzecz w drodze samopomocy [Kolańczyk 1986, s. 367]. W prawie klasycznym prekarium stawało się niekiedy stosunkiem prawnym, a w okresie poklasycznym zaczęło zbliżać się do kontraktów i nastąpiło zmieszanie go z dzierżawą [Litewski 1994, s. 283]. Za Justyniana prekarium nabrało cech instytucji prawnej, wchodziło bowiem w zakres tzw. kontraktów realnych nienazwanych, chronionych jako umowa zaskarżalna przez *actio praescriptis verbis* [Osuchowski 1988, s. 346]¹⁷.

W kodeksie cywilnym za wzorem kodeksu zobowiązań oraz nowszych kodyfikacji prawa cywilnego nie wspomina się o prekarium. Nie ulega jednak wątpliwości, że stosunek prekaryjny jest rzeczywistym zjawiskiem społecznym mającym i obecnie znaczenie prawne¹⁸. Termin ten należy rozumieć jako stosunek faktyczny, polegający na bezpłatnym używaniu rzeczy cudzej za wiedzą jej

¹⁵ *Prex* – prośba, *precare* – prosić, stąd też nazwa „prekarium”.

¹⁶ *Commodum* oznacza korzyść albo wygodę, stąd w późniejszym ustawodawstwie nazwa instytucji wygodzenia. Tak też brzmiała staropolska nazwa instytucji użyczenia.

¹⁷ Funkcje prekarium były różne. Początkowo rozwijało się ono w stosunkach wiejskich jako narzędzie w rękach latyfundystów do tworzenia zastępów zawisłej klienteli. Później prekarium rozszerzyło się na ruchomości i prawa majątkowe. W obrocie gospodarczym służyło np. do uelastyczniania instytucji zastawu i sprzedaży. Przy zastawie z wydaniem przedmiotu zastawnikowi (*fiducia, pignus*) zastawca mógł otrzymać od niego tytułem prekarium ten sam przedmiot, np. narzędzie potrzebne do pracy. W ten sposób zastaw ręczny mógł pełnić funkcję zastawu umownego. Przy sprzedaży oddanie w prekarium umożliwiała kupującemu wcześniejszą eksploatację rzeczy nabytej, zanim jeszcze zostały spełnione wszystkie warunki zawartego kontraktu. Zob. [Kolańczyk 1986, s. 367].

¹⁸ Brak regulacji prawnej świadczy o tym, że definicji prekarium należałoby dokonywać na podstawie pojęcia prekarium funkcjonującego w prawie rzymskim, przy czym obecnie pojęcie

właściciela, który zezwala na to ze względów gościnności lub ulegając czyjejś prośbie, albo nawet świadomie toleruje korzystanie ze swojej rzeczy przez inną osobę, z zastrzeżeniem możliwości odwołania go w dowolnym czasie (J. Krzyżanowski w: [Kodeks cywilny... 1972, s. 1505–1506]). Zgodnie z tym, jak definiowano prekarium w kodyfikacjach rzymskich, jego główną cechą jest nieodpłatne używanie cudzej rzeczy, wynikające z grzeczności dającego tę rzecz do używania, przy czym tak powstały stosunek nie jest prawnie chroniony i w przeciwieństwie do użyczenia może być z dowolnej przyczyny i w każdej chwili odwołany. Zasadniczą jednak różnicą jest to, że w następstwie umowy użyczenia powstaje stosunek prawny, którego treścią są prawa i obowiązki stron określone w art. 710–719 k.c. Na biorącym rzecz do używania spoczywa m.in. odpowiedzialność za tę rzecz, natomiast w przypadku wygodzenia prekaryjnego posiadacz rzeczy, tolerując bezpłatne używanie rzeczy przez inną osobę, nie oświadcza woli zaciągnięcia jakiegokolwiek zobowiązania, tak więc w dowolnej chwili może zażądać zwrotu rzeczy oddanej do używania. Także prekarzysta do niczego się nie zobowiązuje.

Jak zostało wskazane w kodeksie cywilnym, nie ma odrębnych regulacji dotyczących stosunku prekaryjnego. Nie ma też jednolitego poglądu co do zasadności odróżniania użyczenia od prekarium. Część doktryny¹⁹ oraz orzecznictwa [Wyrok SN z dnia 1 września 1958 r. ..., Wyrok SN z dnia 20 listopada 1968 r. ...] wskazuje, że użyczenie – jako umowę powstającą przez zgodne oświadczenie woli stron – trzeba odróżnić od czynów jednostronnych, polegających na bezpłatnym używaniu cudzej rzeczy za wiedzą jej właściciela, który dopuścił do tego, ulegając prośbie lub świadomie tolerując samowolne używanie rzeczy przez osobę trzecią. Inna część doktryny uznaje, że rozróżnianie tych stosunków nie jest uzasadnione. Podkreśla się, że „stosunek tego rodzaju powstaje niezwykle rzadko, gdyż intencja wyświadczenia komuś grzeczności całkowiec odpowiada funkcji społecznej użyczenia i bynajmniej nie dowodzi o zamiarze powołania do życia metaprawnego stosunku »grzecznościowego«” [Szpunar 1966, s. 473]. Wskazuje się też, że takie rozróżnienie pogorszyłoby pozycję osoby świadczącej, ponieważ pozbawiłoby ją dogodnej ochrony prawnej jej interesów, przewidzianej przepisami o użyczeniu (Z. Radwański w: [Prawo zobowiązań... 1976, s. 377–378]).

Wydaje się jednak, że odróżnienie umowy użyczenia od stosunku prekaryjnego jest konieczne. Wynika to z faktu, że nie można każdego stosunku „grzecznościowego” określać mianem użyczenia, z którego wynikają określone prawa

prekarium należy odróżnić od sytuacji powstającej wskutek rzeczoney czynności znanej w prawie rzymskim.

¹⁹ Por. [Domański 1938 s. 317; Górski 1959, s. 411–413; Ignatowicz 1960, s. 234–236; 1963, s. 85–95]. Rozróżnienia umowy użyczenia i prekarium dokonują także J. Krzyżanowski [Kodeks cywilny... 1972, s. 1505–1506] i J. Gudowski [1999, s. 242].

i obowiązki obydwóch stron umowy²⁰. Konieczność podyktowana jest także możliwością wystąpienia konsekwencji prawnych wynikających z innych aktów prawnych, a dotyczących podmiotów użyczenia. Przykładowo można wskazać, że w zależności od rodzaju stosunku łączącego strony, a dotyczącego lokali, w myśl ustawy o ochronie praw lokatorów, mieszkaniowym zasobie gminy i o zmianie „Kodeksu cywilnego” [Ustawa z dnia 21 czerwca 2001 r. ...] następstwa poszczególnych stosunków będą bardzo różne. Zawarcie umowy użyczenia lokalu powoduje bowiem przyznanie osobie ją zawierającej statusu lokatora i powstanie po jego stronie uprawnień wynikających z ustawy, w tym też do orzeczenia w stosunku do niego uprawnienia do lokalu socjalnego. Oddanie komuś przysługi grzecznościowej, bez zawarcia umowy, nie spowoduje przyznania osobie korzystającej z grzeczności statusu lokatora²¹.

Należy zauważyć, że w wielu wypadkach odróżnienie stosunku prekaryjnego od umowy użyczenia wiąże się z trudnościami. Prekarium może być następstwem wyraźnego porozumienia stron, jednak najczęściej dochodzi do takich przejawów grzecznościowych w formie konkludentnej. W taki też sposób może być zawarta umowa użyczenia. Niewątpliwie najtrudniej dokonać rozróżnienia prekarium i użyczenia w stosunkach między członkami rodziny. Specyfika relacji między członkami rodziny z uwagi na duże znaczenie wzajemnego zaufania często przejawia się w oświadczeniach woli, które wyrażają się przez określone zachowania ujawniające wolę osoby w sposób dostateczny [Zaradkiewicz 2000, s. 207]. Trudno jednak w wymienionych relacjach doszukać się czynnika określanego jako *animus contrahendi*. Ze względu na częste trudności w ustaleniu, jaki stosunek łączy strony w określonym przypadku, należy przy braku wyraźnego porozumienia stron oceniać konkretną sytuację na podstawie całokształtu okoliczności.

Jedną z okoliczności, która może ułatwić ocenę tego, jaka była wola stron, jest upływ czasu. Podkreślić jednak należy, że sam upływ czasu nie może stanowić kryterium rozróżnienia użyczenia i prekarium – może być tylko jedną z okoliczności, która dopiero *in concreto* pozwala na dokonanie prawidłowej oceny [Ignatowicz 1960, s. 235]. Inną okolicznością, jaką należy brać pod uwagę, jest zachowanie podmiotu oddającego rzecz do używania, który wykonuje uprawnienia wynikające ze stosunku użyczenia. Wydaje się jednak nieuzasadniona koncepcja traktowania stosunku wyphywającego z więzi pomiędzy konkubentami jako

²⁰ Rozróżnienie takie może mieć duże znaczenie np. w przypadkach, w których chodzić będzie o zasiedzenie służebności.

²¹ Jako inny przykład można wskazać tezę SN, w myśl której posiadanie zależne wiąże się z oddaniem samochodu w najem, dzierżawę, użytkowanie, leasing itp., które to zwalnia od odpowiedzialności posiadacza samoistnego. Takiego skutku nie wywołuje natomiast oddanie pojazdu we władztwo prekaryjne. Zob. [Wyrok SN z dnia 1 września 1958 r. ...].

stosunku prekaryjnego²². Oddanie do używania lokalu konkubentowi nie będzie zawierać się w formie prekaryjnej przede wszystkim z uwagi na pobudki dającego.

5. Obowiązek powiadomienia spółdzielni o wynajęciu lokalu lub oddaniu go w bezpłatne używanie

Jak zostało wskazane, rozróżnienie umowy użyczenia i prekaryjnego stosunku faktycznego jest konieczne, przy czym ocena, jaki stosunek łączy strony, zawsze musi opierać się na badaniu całokształtu okoliczności konkretnej sprawy. Biorąc powyższe pod uwagę, można by twierdzić, że osoby „faktycznie” korzystające z lokalu, ponoszące odpowiedzialność za opłaty w spółdzielniach mieszkaniowych, to również osoby, które korzystają z lokalu na podstawie stosunku faktycznego.

Analizując to zagadnienie, należy jednak wziąć pod uwagę treść przepisów art. 9 ust. 7 oraz 17¹⁶ ust. 1 u.s.m. Zgodnie z tymi regulacjami wynajmowanie lub oddawanie w bezpłatne używanie całego lokalu lub jego części – przez członka spółdzielni, któremu przysługuje spółdzielcze lokatorskie prawo do lokalu mieszkalnego, czy też przez członka spółdzielni oraz osoby niebędącej członkiem spółdzielni, którym przysługuje spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu – nie wymaga zgody spółdzielni, chyba że byłoby to związane ze zmianą sposobu korzystania z lokalu lub przeznaczenia lokalu bądź jego części. Jeżeli jednak wynajęcie lub oddanie w bezpłatne używanie miałyby wpływ na wysokość opłat na rzecz spółdzielni, wymienione osoby są zobowiązane do pisemnego powiadomienia spółdzielni o tej czynności.

Wspomniany obowiązek nie dotyczy właścicieli lokali będących czy też niebędących członkami spółdzielni. Z powyższych regulacji można jednak wysnuć wniosek, że ustawodawca zauważa, iż wysokość opłat uzależniona jest od liczby osób korzystających z lokalu i wiąże to korzystanie ze stosunkiem prawnym, takim jak najem czy oddanie lokalu w bezpłatne używanie. Należy przy tym zaznaczyć, że w doktrynie przyjmuje się, iż w przepisach tych jest mowa o umowie najmu lub umowie użyczenia bądź innym stosunku prawnym (zob. [Dziczek 2009b, s. 189; Bończak-Kucharczyk 2010, s. 140]).

Brak regulacji dotyczącej obowiązku powiadamiania spółdzielni przez właścicieli lokali o zawartych umowach najmu oraz użyczenia wydaje się oczywisty, jak również to, że wysokość opłat, do których ponoszenia zobowiązani są właściciele

²² Zob. [Zaradkiewicz 2000, s. 207]. K. Zaradkiewicz podniósł, że władanie lokalem oparte na więzi pomiędzy konkubentami można traktować jako stosunek prekaryjny. Podkreślił, że taka forma władania z uwagi na istnienie na pierwszym planie stosunku uczuciowego ma, co prawda, inny charakter niż klasycznie definiowane prekarium, jednakże mieści się w ramach pojęcia prekarium, które należy rozumieć szerzej niż tylko w ramach relacji grzesznościowych.

lokali, nie powinna być uzależniona od liczby osób przebywających w lokalu, a od wysokości udziału w nieruchomości wspólnej przysługującego właścicielowi danego lokalu. Ustawodawca nie nałożył zatem na właściciela lokalu obowiązku informowania spółdzielni o liczbie osób zamieszkujących czy korzystających z lokalu, których to przebywanie w nim miałyby wpływ na wysokość opłat, a równocześnie nakłada na takie osoby odpowiedzialność solidarną wraz z właścicielem lokalu za ich uiszczenie.

Takie rozwiązanie może być tłumaczone jedynie specyfiką niejasnego obliczania wysokości kosztów ponoszonych przez właścicieli lokali w spółdzielniach mieszkaniowych. Oprócz braku precyzyjności w rodzajach wydatków, do których ponoszenia zobowiązani są właściciele lokali w spółdzielni mieszkaniowej, pojawia się też inna kwestia, mianowicie brak jasnych kryteriów rozłożenia ponoszonych wydatków. Kryteria podziału kosztów przypadających na właścicieli lokali, których nie rozlicza on indywidualnie z usługodawcą określone zostają w statucie spółdzielni. Podkreślenia wymaga tu okoliczność sposobu podziału kosztów – jego podstawa może być dowolnie przyjęta przez spółdzielnię. Może to więc być wielkość powierzchni lokali, liczba osób mieszkających w danym lokalu, zasada „po równo na każdy lokal” lub też inne kryteria [Dziczek 2009a, s. 39]. Jak zostało przedstawione, najwłaściwszym kryterium w odniesieniu do własności lokali jest kryterium przewidziane w przepisach ustawy o własności lokali, a zatem wielkość związanego z własnością lokalu udziału w nieruchomości wspólnej, z zastrzeżeniem możliwości zwiększenia obciążeń, jeżeli uzasadnia to sposób korzystania z lokali użytkowych [Mączyński 2008, s. 345]. Podkreśla się wręcz, że statut spółdzielni nie powinien zawierać innego kryterium niż kryterium udziału w nieruchomości wspólnej, bowiem jest to sprzeczne z ustawą o własności lokali [Bończak-Kucharczyk 2010, s. 123]. Na marginesie warto zauważyć, że w przypadku kosztów ponoszonych przez właścicieli lokali, będących członkami spółdzielni, na działalność społeczną, kulturalną i oświatową spółdzielni, przepis nakładający ten obowiązek nie tylko nie określa, w jakiej części właściciele mają uczestniczyć w ponoszeniu tych kosztów, ale nawet nie odsyła w tej kwestii do postanowień statutu.

6. Podsumowanie

Odróżnienie stosunku prekaryjnego od stosunku użyczenia w wyraźny sposób wskazuje, że użyte przez ustawodawcę sformułowanie „osoby faktycznie korzystające” może powodować trudności interpretacyjne. Należy jednak stwierdzić, że stosunek grzesznościowy, oparty na gościnności i dobroczynności, nie powinien rodzić odpowiedzialności ugoszczonego prekarzysty za opłaty w sytuacji, w której

opłat tych nie uiszcili właściciele. Z uwagi na to, że chodzi tu dodatkowo o odpowiedzialność solidarną, spółdzielnia miałaby podstawy, aby w całości należności te pobrać od prekarzysty. Biorąc pod uwagę istotę stosunku prekaryjnego, należy stwierdzić, że w kręgu osób odpowiedzialnych za uiszczenie opłat w spółdzielniach mieszkaniowych znajdują się jedynie osoby, z którymi wiąże właściciela stosunki prawne, choć i takie rozwiązanie wydaje się kontrowersyjne. Konkluzja taka wynika również pośrednio z analizy regulacji związanych z koniecznością informowania spółdzielni o sytuacji, w której zamieszkuje w lokalu lub korzysta z niego dodatkowa osoba, a jej obecność wpływa na wysokość naliczanych opłat.

Należy zatem przyjąć, że osoby ponoszące solidarną odpowiedzialność wraz z właścicielem lokalu to osoby, z którymi właściciela lokalu wiąże stosunek prawny. Stosunek ten może być stosunkiem dorozumianym, tak jak w wielu wypadkach dzieje się w odniesieniu do umowy użyczenia. Nie może być to jednak stosunek faktyczny. Użyte w analizowanym przepisie sformułowanie „faktycznie” należy zatem uznać za zbędne i wprowadzające niepotrzebne wątpliwości interpretacyjne. Wystarczyłoby w zupełności zredagowanie tego przepisu w postaci: „osoby które stale zamieszkują lub korzystają z lokalu”. Trudno bowiem przyjąć, że ustawodawca chciał zaznaczyć, iż dla powstania zobowiązania nie ma żadnego znaczenia kwestia zameldowania danej osoby w lokalu. Brak zamieszkania w lokalu przy równoczesnym zameldowaniu wyłącza daną osobę z kręgu podmiotów ponoszących odpowiedzialność za ponoszenie opłat w spółdzielni. Wynika to z treści dyspozycji przepisu – bez konieczności uwzględniania w nim słowa „faktycznie”.

Literatura

- Bończak-Kucharczyk E. [2010], *Spółdzielnie mieszkaniowe. Komentarz*, Wolters Kluwer, Warszawa.
- Czerwiakowski J. [1994], *O ustawie o własności lokali*, „Palestra”, nr 7–8.
- Doliwa A. [2006], *Prawo mieszkaniowe. Komentarz*, C.H. Beck, Warszawa.
- Domański L. [1938], *Instytucje prawa zobowiązań. Część szczególna*, Marian Ginter – Księgarnia Wydawnictw Prawniczych, Warszawa.
- Drozd E. [1995], *Prawa i obowiązki właścicieli lokali*, „Rejent”, nr 3.
- Dziczek R. [2009a], *Spółdzielnia mieszkaniowa i wspólnota mieszkaniowa jako zarządcy nieruchomości wielolokalowych*, LexisNexis, Warszawa.
- Dziczek R. [2009b], *Spółdzielnie mieszkaniowe. Komentarz. Wzory pozwów i wniosków sądowych*, LexisNexis, Warszawa.
- Foryś I., Nowak M. [2012], *Spółdzielnia czy wspólnota? Zarządzanie zasobami mieszkaniowymi*, Wydawnictwo Poltext, Warszawa.
- Gdański J. [2011], *ABC członka wspólnoty mieszkaniowej i zarządcy nieruchomości wspólnej*, Fundacja Pro Promerania, Słupsk.
- Gola A., Suchecki J. [2000], *Najem i własność lokali. Przepisy i komentarz*, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa.

- Górski J. [1959], *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 1 września 1958 r.*, OSPiKA, nr 7–8, poz. 205.
- Gudowski J. [1999], Komentarz [w:] Bieniek G. i in., *Komentarz do kodeksu cywilnego. Księga trzecia. Zobowiązania*, t. 2, LexisNexis, Warszawa.
- Ignatowicz J. [1960], *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 1 września 1958 r.*, OSPiKA, nr 4, poz. 105.
- Ignatowicz J. [1963], *Ochrona posiadania*, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa.
- Ignatowicz J. [1995], *Komentarz do ustawy o własności lokali*, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa.
- Kodeks cywilny. Komentarz* [1972], red. Z. Resich, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa.
- Kolańczyk K. [1986], *Prawo rzymskie*, PWN, Warszawa.
- Litewski W. [1994], *Prawo rzymskie prywatne*, Wydawnictwo Prawnicze PWN, Warszawa.
- Mączyński A. [2008], *Ochrona praw lokatorów mieszkań spółdzielczych* [w:] *Księga jubileuszowa prof. dr hab. Tadeusza Smoczyńskiego*, red. M. Andrzejewski i in., TNOiK, Toruń.
- Myczkowski L. [2004], *Spółdzielnie mieszkaniowe*, C.H. Beck, Warszawa.
- Osuchowski W. [1988], *Rzymskie prawo prywatne*, PWN, Warszawa.
- Prawo rzeczowe* [2007], red. E. Gniewek, System Prawa Prywatnego, t. 4, C.H. Beck, Warszawa.
- Prawo zobowiązań – część szczegółowa* [1976], red. J. Rajski, System Prawa Cywilnego, t. 3, cz. 2, Ossolineum, Wrocław.
- Szpunar A. [1966], *Wynagrodzenie szkody wynikłej wskutek wypadku samochodowego*, „Państwo i Prawo”, z. 10
- Turlej A. [2004], *Wspólnota mieszkaniowa*, C.H. Beck, Warszawa.
- Zaradkiewicz K. [2000], *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 5 maja 1999 r. III CZP 7/99*, OSP 2000, nr 4, poz. 62.

Akty normatywne

- Ustawa z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali, Dz.U., nr 85, poz. 388.
- Ustawa z dnia 15 grudnia 2000 r. o spółdzielniach mieszkaniowych, Dz.U. z 2003 r., nr 119, poz. 1116, ze zm.
- Ustawa z dnia 21 czerwca 2001 r. o ochronie praw lokatorów, mieszkaniowym zasobie gminy i o zmianie „Kodeksu cywilnego”, Dz.U. z 2005 r., nr 31, poz. 266.

Orzecznictwo

- Postanowienie SN z dnia 5 grudnia 1997 r., I CKN 558/97, OSNC 1998, nr 7–8, poz. 112.
- Postanowienie SN z dnia 18 marca 1999 r., I CKN 928/97, niepubl.
- Uchwała SN z dnia 19 grudnia 1973 r. III CZP 78/73, OSNC 1974, nr 10, poz. 165.
- Uchwała SN z dnia 29 maja 2000 r., III CZP 10/00, OSNC 2000, nr 12, poz. 215.
- Uchwała SN z dnia 10 maja 2006 r., III CZP 11/06, OSNC 2007, nr 3, poz. 38.
- Wyrok SN z dnia 1 września 1958 r., I CR 745/58, OSPiKA 1959, nr 7–8, poz. 205.
- Wyrok SN z dnia 20 listopada 1968 r., II CR 412/68, niepubl.

The Entities Responsible for the Payment of Expenses and Burdens on the Common Property in Residential Communities and Housing Cooperatives

The purpose of this article is to analyse the class of persons liable for paying the cost of the common property in community housing and housing cooperatives. The first part of the article looks at the source of the obligation to bear the cost of common property by its owners. The outline also presents the types of these costs. The next section presents the regulations outlining the entities responsible for paying the cost of common property. Due to difficulties in interpreting the group of entities, the issue of the difference between contract lending for use and precarium relationships were subject to analysis.

Keywords: civil law, residential communities, housing cooperatives, obligation.

Kinga Michałowska

Katedra Prawa Cywilnego i Gospodarczego
Uniwersytet Ekonomiczny w Krakowie

Uzasadnienie braku obowiązku instytucjonalizacji upowszechniających się zjawisk społecznych na przykładzie projektów ustaw dotyczących związków partnerskich

Streszczenie

Artykuł obejmuje rozważania dotyczące ustalenia przesłanek wszczęcia działań w zakresie objęcia w ramy prawne upowszechniającego się zjawiska społecznego. Badania prowadzone są na dwóch płaszczyznach – pierwszą stanowi ustalenie ogólnych podstaw działań legislacyjnych, drugą – uszczegółowienie ogólnych rozważań w zakresie braku potrzeby instytucjonalizacji relacji partnerskiej w aspekcie prawa wewnętrznego i zewnętrznego.

Słowa kluczowe: instytucjonalizacja związku partnerskiego, działania legislacyjne, rodzina, konkubinat, związek partnerski.

1. Wprowadzenie

Zmieniająca się na wielu płaszczyznach społeczna rzeczywistość oraz szybki postęp spowodowany rozwojem wielu nauk i dyscyplin sprawiają, że powszechnie

akceptowane i przyjęte jako zasady i wzorcowe rozwiązania w wielu przypadkach nie odpowiadają nowym społecznym potrzebom. Istnieją również pewne fundamentalne prawa i wartości, na których opiera się obowiązujący system prawny, i wszelkie pochopnie wprowadzone zmiany mogą zagrozić stabilności jego fundamentów.

Punkt wyjścia niniejszego artykułu stanowią rozważania o charakterze teoretyczno-prawnym, a wykazane na ich podstawie racjonalne uzasadnienie potrzeby prawnego unormowania zjawiska społecznego w postaci relacji dwojga osób lub braku takiej potrzeby zostanie kolejno przeniesione na grunt konstytucyjnych praw podstawowych, uszczegółowionych w samej istocie relacji związku partnerskiego odniesionego do kategorii relacji rodzinnej.

Zmierzenie się z tym trudnym – bowiem obciążonym ładunkiem emocjonalnym, różnorodnością przekonań i wielością wartościujących ocen – problemem wymaga rzetelnej analizy zagadnienia istoty relacji dwojga ludzi (odmiennej lub tej samej płci), określanej ogólnie – choć, jak zostanie wykazane w treści artykułu, nie zawsze poprawnie – relacją partnerską.

2. Teoretyczno-prawne podstawy instytucjonalizacji upowszechniających się zjawisk społecznych

Obowiązujący w danym państwie porządek prawny stanowi nieodzowny element codziennej rzeczywistości, a zawarte w nim normy wyznaczają zakres i granice jego legalności. Aby spełniał on swoje kluczowe zadania, powinien m.in. stanowić normatywne odzwierciedlenie życia społecznego i zachodzących w nim relacji (z uwzględnieniem ich zmienności). Prawo, regulując coraz szersze spektrum zagadnień, staje się niewątpliwie najistotniejszym instrumentem kontroli i społecznego oddziaływania¹. Trudny do zaakceptowania byłby pogląd, że każde upowszechniające się zjawisko społeczne wymaga reakcji ustawodawcy i konieczności objęcia go zakresem prac legislacyjnych, powodując tym samym, po pierwsze, destabilizację, po drugie, niepotrzebne mnożenie bytów prawnych, a po trzecie, pociągając często niewspółmierne i nieuzasadnione koszty nowych regulacji. Racjonalnie działający ustawodawca w ramach przyznanych mu legislacyjnych możliwości dokonuje analizy zmieniającej się rzeczywistości i wśród wielości i różnorodności zachodzących zjawisk społecznych jest w stanie wyodrębnić te, których waga, siła i skala wzrostu uzasadnia podjęcie koniecznych procedur obejmujących dane zjawisko społecznym normatywnym zakresem regulacji.

¹ Udział prawa jako instrumentu społecznej kontroli jest aktualnie o wiele donioślejszy i zauważalny niż innych instrumentów w postaci np. moralności, etyki czy religii.

Punktem wyjścia pryncypiów legislacji jest art. 2 Konstytucji [Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. ...]. Z woli ustawodawcy Polska jest demokratycznym państwem rządów prawa, w którym prawo winno odzwierciedlać powszechnie uznawany system wartości, na czele z godnością i wolnością człowieka. Takie sformułowanie przepisu ustawy zasadniczej stanowi istotną dyrektywę interpretacyjną zarówno dla obowiązujących, jak i nowo powstających regulacji prawnych. Należy wyodrębnić przy tym dwie sytuacje. Pierwsza, w której nowe zjawisko nie ma żadnych czy też posiada jedynie szczątkowe ustawowe ramy. Druga, w której występują dość szczegółowe szczątkowe zapisy zawarte w wielu aktach, i stan owego „rozrzucenia” skłania do objęcia danego zjawiska jednolitą i kompleksową regulacją normatywną. Realizacja przywołanej powyżej konstytucyjnej zasady sprowadza się m.in. do szeroko pojmowanych działań legislacyjnych zarówno w obrębie stanów nieuregulowanych, jak i tych z niejednorodną regulacją. Uzasadnieniem potrzeby takich działań jest towarzyszący często omawianym przypadkom stan powodujący nieuzasadnione różnicowanie sytuacji prawnej obywateli, co skutkuje odejściem od przyjętych współcześnie standardów w określonym zakresie [Kallas 2009]. Nie ulega wątpliwości, że działania legislacyjne powinny być nie tylko spójne z obowiązującym systemem prawnym oraz ekonomicznie uzasadnione, ale także podjęte na czas.

Jurydyzacji życia społecznego towarzyszy zauważalna zmiana funkcji prawa, gdyż obok klasycznej funkcji ochronnej (ochrony porządku, wolności i praw) prawo ingeruje w rozwój społeczny. W nauce i teorii prawa zwraca się uwagę na występowanie, a nawet pewnego rodzaju uzupełnianie się funkcji normatywnych prawa (wewnętrznych), których istota tkwi w samym prawie, i funkcji społecznych (zewnętrznych)². Te ostatnie przypisywane są prawom z powodu społecznych efektów, jakie wywołują lub zamierzają wywołać. W aspekcie kluczowego dla tej części rozważań problemu podstaw jurydyzacji szczególnego znaczenia nabiera trzecia – tzw. interwencyjna funkcja prawa, której rola sprowadza się do wsparcia rozwoju społecznego [Bogucka 2000, s. 40]. Nie wnikając w szczegółowe analizy funkcji prawa, wystarczające wydaje się oparcie dalszych rozważań na założeniu, że większość twierdzeń o funkcjach prawa i o ich ewolucji uwzględnia relację zachodzącą pomiędzy systemem normatywnym a rzeczywistością społeczną [Bogucka 2000, s. 41]. Relacja ta jest szczególnie zauważalna w aspekcie pojawiających się skomplikowanych zjawisk społecznych. W takich sytuacjach powraca pytanie o istnienie lub nieistnienie ustawowej potrzeby ich regulacji³.

² Jak zauważa I. Bogucka [2000], o funkcjach społecznych wypowiedzi normatywnych mówi się wówczas, gdy zakłada się ich „zewnętrzne” oddziaływanie, tzn. oddziaływanie na realnie istniejące osoby czy rzeczy.

³ Te nowe (a czasem przybierające odmienną niż dotychczas postać) zjawiska z uwagi na przyjęty i powszechnie akceptowany system wartości często wiążą się z koniecznością przełamania wielu

Wracając na grunt teoretycznych podstaw i uzasadnień, należy podkreślić, że proces stosowania Konstytucji wiąże się w pierwszej kolejności z jej ustawową konkretyzacją. Obowiązki nałożone na wskazane w Konstytucji organy wymagają, aby w sytuacjach wystąpienia uzasadnionej potrzeby legislacyjnej organy te podejmowały konkretne działania (racjonalne, wykluczające towarzyszące konkretnemu, objętemu procesem legislacyjnym zjawisku: emocje, subiektywne przekonania czy wartościujące sądy)⁴. Konieczność przestrzegania zasad stanowienia prawa (zarówno formalnych, jak i materialnoprawnych) jest gwarancją tworzenia spójnego systemu prawnego, odzwierciedlającego istotne zachodzące w społeczeństwie zjawiska, a jednocześnie jest „stabilizatorem” tego systemu. Odwołując się do przytoczonych powyżej funkcji prawa i podkreślając znaczenie stabilności systemu prawnego⁵, można stwierdzić, że potrzeba dostosowywania jego przepisów do zmieniającej się rzeczywistości jest naturalna i oczywista.

Potwierdzeniem przyjętych społeczno-prawnych założeń są ogólne reguły procedury legislacyjnej. Zgodnie z § 1 załącznika do Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” podjęcie decyzji o przygotowaniu projektu ustawy poprzedza się wyznaczeniem i opisaniem stanu stosunków społecznych w dziedzinie wymagającej interwencji organów władzy publicznej oraz wskazaniem pożądanego kierunku ich zmiany⁶. Należy więc przyjąć, że wyznacznikiem racjonalności podejmowanych działań legislacyjnych jest występowanie zjawiska społecznego oraz potrzeby normatywnej na nie reakcji⁷, uzasadnionych obawą przed ewentualnymi szkodami

barier. Zawsze jednak pojawia się pytanie o wagę, znaczenie i konsekwencje objęcia tych zjawisk legislacyjnymi ramami. Dodatkowym uzasadnieniem postawionych pytań pozostaje wspomniana już służebna funkcja prawa, w aspekcie której w wielu sytuacjach błędem byłoby ich ignorowanie.

⁴ Są to działania eliminujące częstokroć towarzyszącą im chęć realizacji partykularnych interesów określonych podmiotów lub ich grup – działania oparte na wnikliwej analizie objętego procedurą legislacyjną zjawiska, wsparte publiczną konsultacją.

⁵ Stabilność prawa nie jest jednoznaczna z jego niezmiennością, ale taką jego elastycznością, która uwzględnia potrzebę legislacyjnej reakcji na zmieniające się warunki społeczne jego funkcjonowania, przybierające postać – jak już zaznaczono – objęcia zakresem normatywnym nieunormowanych do tej pory obszarów bądź polegające na konieczności wprowadzenia zmian w istniejących już szcztątkowych regulacjach.

⁶ Zob. [Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. ...]. W załączniku do tego rozporządzenia wyszczególnione są następujące związane z inicjatywą legislacyjną działania: ustalenie potencjalnych, prawnych i innych niż prawne środków oddziaływania umożliwiających osiągnięcie zamierzonych celów, określenie przewidywanych skutków społecznych, gospodarczych, organizacyjnych, prawnych i finansowych każdego z rozważanych rozwiązań, zasięgnięcie opinii podmiotów zainteresowanych rozstrzygnięciem sprawy oraz dokonanie wyboru sposobu interwencji organów władzy publicznej.

⁷ Por. [§ 10 Regulaminu Pracy Rady Ministrów..., Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 23 lutego 1998 r. ...]. Art. 34 Regulaminu Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej stanowi, że

wyrządzonymi niepodjęciem tych działań i związaną z tym odpowiedzialnością władzy publicznej. Konstytucyjną gwarancją dochodzonych tytułem wyrządzonej przez organy władzy publicznej szkody jest art. 77 Konstytucji. Zgodnie z zawartą w nim zasadą każdy ma prawo do wynagrodzenia szkody, jak została mu wyrządzona przez niezgodne z prawem⁸ działanie organów władzy publicznej⁹. Tak ogólnie określona przesłanka odpowiedzialności obejmuje nie tylko działanie stanowiące przejaw naruszenia prawa czy też działanie bez podstawy prawnej, ale także zaniechanie, o ile obowiązek prawny nakłada na organy władzy publicznej obowiązek działania [*Kodeks cywilny. Komentarz...* 2012, s. 1570; Banaszak 2012, s. 460]. Dodatkowo należy wspomnieć, że konstytucyjna gwarancja art. 77 znajduje swoje uszczegółowienie na gruncie przepisów regulujących kwestie odpowiedzialności za szkody wyrządzone przy sprawowaniu władzy publicznej zawartych w art. 417–417² i art. 421 k.c. W aspekcie analizowanego wątku warto zwrócić uwagę na brzmienie art. 417¹ § 4 k.c., zgodnie z którym szkoda może zostać poniesiona również wskutek niewydania aktu normatywnego¹⁰.

Z dotychczasowych rozważań dotyczących wyodrębnienia podstaw uzasadniających legislacyjne zainteresowanie danym zjawiskiem można wyciągnąć wnioski, że podstaw tych należy każdorazowo szukać w konstytucyjnie chronionych prawach podstawowych. Kanwą racjonalnej oceny wystąpienia legislacyjnej reakcji na nowe społeczne zjawisko jest wykazanie konieczności ochrony wypełniających je (to zjawisko) konstytucyjnych praw i wolności.

każde uzasadnienie do projektu ustawy winno zawierać m.in. uzasadnienie celu i potrzeby wydania ustawy – podobnie art. 77 Regulaminu Senatu Rzeczypospolitej Polskiej.

⁸ Zdaniem E. Bagińskiej [2006, s. 204] pojęcie działania niezgodnego z prawem należy rozumieć szeroko jako „zaprzeczenie działania uwzględniającego nakazy i zakazy wynikające z normy prawnej”.

⁹ Według M. Safjana [1999, s. 3] przez „działanie organów władzy publicznej” należy rozumieć zachowanie się osób działających w imieniu lub na rzecz tych organów, a więc wszystkich tych, których zachowania w ramach obowiązującego porządku prawnego są przypisane władzy publicznej. P. Winczorek [2000, s. 100] podkreśla, że termin „organy władzy publicznej” rozciąga się na wszystkie organy władzy państwowej – ustawodawcze, wykonawcze i sądownicze, a także na te, które funkcjonują poza systemem trójpodziału władz.

¹⁰ Należy przy tym podkreślić, że o wystąpieniu stanu szkody można mówić jedynie wówczas, gdy niewydanie aktu normatywnego nastąpi w sytuacji istnienia podstawy do jego wydania w jakimś przepisie (bądź to prawa krajowego, bądź prawa zewnętrznego, np. ratyfikowanej umowy międzynarodowej, przystąpienia do konwencji lub obowiązywania dyrektywy). Tak pojmowane zaniechanie legislacyjne nie wystąpi natomiast w sytuacji niewydania aktu normatywnego w związku z nasilonym zjawiskiem społecznym.

3. Pojęcie relacji małżeńskiej, konkubenckiej i partnerskiej

Działalność organów władzy publicznej podporządkowana jest pewnym ogólnym kryteriom, zarówno formalnym, jak i materialnym, mającym źródło w konstytucyjnych zasadach ogólnych, w tym m.in. w obowiązku poszanowania praw człowieka (art. 5 w związku z art. 30 i 31 ust. 1 Konstytucji) [Ziółkowski 2009]. Zaistnienie przesłanek wszczęcia działań legislacyjnych, wynikających z faktu wystąpienia w stanowiącym przedmiot analizy społecznym zjawisku konstytucyjnie chronionych praw, wymaga skonkretyzowania. Celowe sprowadzenie rozważań poprzedniej części opracowania do postaci ogólnej – wystąpienia istotnie doniosłego społecznie zjawiska wymagającego unormowania, mającego umocowanie w powszechnie uznanych wartościach podstawowych – pozwoliło na wykazanie uniwersalności konstrukcyjnej przesłanek legislacyjnej reakcji organów władzy publicznej.

W niniejszej części opracowania uwaga zostanie skupiona na wskazaniu kilku zasadniczych kwestii negujących podnoszoną przez media potrzebę ustawowego uregulowania ogólnie pojmowanej relacji partnerskiej, której podstawą byłaby konstytucyjnie gwarantowana ochrona relacji rodzinnej. Przedmiotem dalszych rozważań będzie analiza pojęcia relacji partnerskiej, jej pozycji w stosunku do relacji rodzinnej chronionej zapisami konstytucyjnymi i argumentów przeciwko ich utożsamianiu. Osnową całości będą poszukiwania normatywnych podstaw uzasadniających konieczność lub brak konieczności wprowadzenia zapisów regulujących prawne aspekty relacji partnerskiej.

Punktem wyjścia lokacji relacji partnerskiej w systemie prawa jest wyjaśnienie dwóch podobnych instytucji: instytucji konkubinatu i pojawiającej się od kilku lat w literaturze prawniczej „relacji partnerskiej”.

Interpersonalny charakter relacji partnerskiej (jej oparcie na więzach emocjonalnych) skłania autorów różnych opracowań do poszukiwań jej konstrukcyjnych podstaw w relacji rodzinnej, czemu sprzyja przyjęta przez polskiego ustawodawcę otwartość pojęcia rodziny. Brak ogólnie przyjętej w prawie definicji rodziny, z wyjątkiem definicji rodziny wprowadzanych dla realizacji celów ustawowych¹¹, wpływa na niejednoznaczność tego pojęcia [Michałowska 2012, s. 105; Nawracała 2011, s. 42; Daszewski 2010, s. 34] oraz sprawia trudności w ustaleniu kręgu osób do niej należących¹². Bogato wykształcona linia orzecznicza dość jednolicie

¹¹ Z definicją rodziny wprowadzoną na potrzeby celów przyjętych w konkretnej ustawie można spotkać się np. w art. 111 § 3 Ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. „Ordynacja podatkowa” oraz art. 3 pkt 16 i 16a Ustawy z dnia 28 listopada 2003 r. o świadczeniach rodzinnych. Por. [Wyrok WSA w Gliwicach z dnia 4 października 2012 r. ...].

¹² Zagadnienie wyznaczenia kręgu najbliższych członków rodziny charakteryzuje się bogatym orzecnictwem w aspekcie roszczeń o zadośćuczynienie za śmierć członka najbliższej rodziny na

wskazuje na dominujący w pojęciu rodziny element bliskości z daną osobą. Ujęcie to uzasadnia szerokie pojmowanie rodziny (tzw. rodzina *sensu largo*) [Nawracała 2001, s. 42]¹³. Tak rozumianą relację mogą tworzyć osoby pozostające ze sobą w różnorodnych powiązaniach i zależnościach. W znaczeniu prawnym ich krąg [Strus 2010, s. 89] niewątpliwie wyznacza relacja małżeństwa, pokrewieństwa i powinowactwa¹⁴. W rozumieniu nauk socjologicznych i psychologicznych relacja rodzinna oparta jest na więzach emocjonalnych¹⁵ i uczuciowych, przywiązaniu, potrzebie opieki, czasem zaś są to bardzo skomplikowane relacje wynikające z wzajemnego „uzupełniania się” poszczególnych członków rodziny, aż do relacji opartych na najprostszej potrzebie bliskości drugiej osoby czy poczuciu bezpieczeństwa. Przyjęcie relacji emocjonalnej jako podstawowej powoduje, że krąg osób, których relacja rodzinna dotyczy, wyznacza najczęściej jedna z następujących więzi: pokrewieństwo, powinowactwo, małżeństwo, konkubinaty, partnerstwo¹⁶ i opieka¹⁷ [Majewska 2012, s. 44; Michałowska 2012, s. 107; Hartwich 2011, s. 205; Bączyk-Rozwadowska 2010, s. 25].

gruncie art. 446 § 4 k.c., które dość jednolicie wskazuje na wystąpienie więzi emocjonalnej jako jednej z podstawowych przesłanek kwalifikacji do grupy najbliższych.

¹³ Na potrzebę szerokiego pojmowania pojęcia rodziny zwracano uwagę także w starszych orzeczeniach – zob. np. [Orzeczenie SN z dnia 18 listopada 1961 r. ...]. W orzeczeniu tym Sąd Najwyższy stwierdził, że art. 166 kodeksu zobowiązań operował pojęciem rodziny w szerszym znaczeniu, akcentującym raczej – z perspektywy doznanej krzywdy moralnej – faktyczny układ stosunków rodzinnych, a nie formalną relację pokrewieństwa.

¹⁴ Zarówno w odniesieniu do rodziny naturalnej, jak i struktur z nią zrównanych, np. rodziny zastępczej, w której wytworzone międzyludzkie związki (szczególnie pomiędzy małoletnimi a ich przybranymi rodzicami) mogą być traktowane na równi z rodziną naturalną.

¹⁵ Por. [Wyrok SN z dnia 3 czerwca 2011 r. ...]. W wyroku tym sąd podkreślił, że „[...] aby więc ustalić, czy występujący o zadośćuczynienie jest najbliższym członkiem rodziny nieżyjącego, sąd powinien stwierdzić, czy istniała silna i pozytywna więź emocjonalna pomiędzy dochodzącym tego roszczenia a zmarłym”.

¹⁶ Por. [Wyrok WSA w Krakowie z dnia 13 stycznia 2010 r. ...].

¹⁷ W orzeczeniu z dnia 13 kwietnia 2005 r. Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że „w obowiązującym stanie prawnym, definiując pojęcie rodziny, można [...] użyć następujących kryteriów: pokrewieństwo, małżeństwo, przysposobienie, powinowactwo, rodzina zastępcza oraz pozostawanie we wspólnym gospodarstwie domowym. Można zatem zaaprobować definicję rodziny jako najmniejszej grupy społecznej, powiązanej poczuciem bliskości i wspólności, osobistej i gospodarczej, wynikającej nie tylko z pokrewieństwa”. Sąd podkreślił, że w obowiązującym stanie prawnym nie istnieje legalna definicja pojęcia rodziny – „można przyjąć, że w przeważającej większości akty prawne zaliczają do rodziny małżonków, ich dzieci wspólne, dzieci drugiego małżonka, dzieci przysposobione, przyjęte na wychowanie w ramach rodziny zastępczej, dzieci znajdujące się pod opieką (prawną), a niekiedy nawet dzieci obce przyjęte na wychowanie i utrzymanie, jeśli rodzice nie żyją lub nie mogą zapewnić im utrzymania albo też zostali pozbawieni lub ograniczeni we władzy rodzicielskiej”. Zob. [Orzeczenie SN z dnia 13 kwietnia 2005 r. ...].

Abstrahując od więzi pokrewieństwa, powinowactwa i opieki, jako przedmiot dalszych rozważań przyjęto trzy na pierwszy rzut oka podobne do siebie relacje: relację małżeńską, konkubinatu i relację partnerską. Na ogół ich podstawą jest wytworzona między osobami je tworzącymi więź emocjonalna (z reguły uczuciowa), sprawiająca, że postanawiają wspólnie żyć. Każda z omawianych relacji może przybrać jedną z dwóch postaci: więź dwojga ludzi lub więź dwojga ludzi i ich dziecka bądź dzieci (urodzonych, przysposobionych, przyjętych na wychowanie)¹⁸. Na skutek pewnych okoliczności może dojść do przeobrażenia relacji drugiego typu do postaci osoba samotna z dzieckiem (dziećmi) – stan samotności może być wynikiem zarówno zdarzeń prawnych (rozwód, separacja), jak i zdarzeń faktycznych (śmierć lub rozstanie stron relacji).

Zasadnicza różnica między powyższymi relacjami sprowadza się do sposobu powstania każdego z typów więzi, przy czym podstawową kwestią jest swobodna i nieprzymuszona wola dwojga osób (w przypadku partnerstwa mogą to być osoby tej samej płci). W przypadku małżeństwa oświadczenie woli nupturientów związane jest z dokonaniem szeregu sformalizowanych czynności (faktycznych i prawnych)¹⁹ dających prawne umocowanie powstającemu w ten sposób związkowi małżeńskiemu.

Konkubinatu jest rozumiany jako trwałe faktyczne pożycie dwojga partnerów różnej płci²⁰ niepozostających w prawnie uznanym związku małżeńskim. Podobieństwo relacji konkubinatu i małżeństwa jest zauważalne na trzech płaszczyznach: psychicznej, fizycznej i ekonomicznej [Nazar 1989, s. 103]. Tak rozumiany konkubinatu określa się czasem mianem konkubinatu pełnego, w odróżnieniu od wyodrębnionej z niego postaci tzw. konkubinatu prostego, polegającego wyłącznie na utrzymywaniu stałych pozamałżeńskich stosunków seksualnych – jak podkreśla się w literaturze prawniczej, konkubinatu nie stanowią przelotne więzi o charakterze fizycznym [Winiarz 1985, s. 43; Nazar 1989, s. 103; Zieliński 1983, s. 12]. W świetle powszechnie akceptowanych praw i wolności każdy ma pełne prawo wyboru formy związku z inną osobą – może wstąpić w związek formalny, który zgodnie z polskim prawem przybiera postać związku małżeńskiego, bądź, gdy taka

¹⁸ Dla zaistnienia relacji rodzinnej nie ma bowiem znaczenia, czy rodziców dziecka łączy sformalizowana, czy niesformalizowana więź, gdyż większość regulacji (z uzasadnionymi wyjątkami, np. art. 62–86 kodeksu rodzinnego i opiekuńczego [Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. ...]; dalej: k.r.o.) posługuje się określeniem „rodzice dziecka”, a nie określeniami typu „żona ojca” czy „mąż matki”.

¹⁹ Por. art. 1 k.r.o., art. 10 Konkordatu między Stolicą Apostolską a Rzeczpospolitą Polską z dnia 28 lipca 1993 r. oraz art. 61 ust. 1 ustawy „Prawo o aktach stanu cywilnego” [Ustawa z dnia 29 września 1986 r. ...].

²⁰ Stanowisko, że konkubinatu to związek osób różnej płci, jest prezentowane w większości orzecznictwa i doktryny (por. [Wyrok SN z dnia 5 grudnia 1997 r. ...]), niemniej istnieje także pogląd, że konkubinatu mogą tworzyć osoby tej samej płci (por. [Wyrok SA w Białymstoku z dnia 23 lutego 2007 r. ...]).

jest jego wola, może pozostawać w związku nieformalnym, co oczywiście nie jest prawnie zabronione. Istotą konkubinatu jest właśnie wola pozostawania w związku niesformalizowanym. Proponowana w literaturze oraz projektach ustaw²¹, a także propagowana w mediach trzecia forma wspólnego życia stanowić ma „sformalizowaną formę nieformalnego związku osób odmiennej lub tej samej płci”. W uzasadnieniach projektów ustaw podkreślana jest łatwość rozwiązania związku partnerskiego, stąd zasadnicza wątpliwość: skoro związek partnerski aspiruje do grona relacji uznanych za relacje rodzinne, których istota sprowadza się do odpowiedzialnej decyzji o wspólnym życiu, to czy podnoszona już na etapie projektu ustawy nietrwałość związku partnerskiego, ze specjalnie dostosowaną możliwością prostego i szybkiego rozwiązania go²², już sama w sobie nie wypacza istoty, celu i funkcji z założenia trwałej relacji rodzinnej – zarówno sformalizowanej w postaci małżeństwa [Mostowik 2013, s. 211], jak i niesformalizowanej w postaci konkubinatu²³? Pojawiające się przy tej okazji pytanie o potrzebę instytucjonalizacji omawianej formy wspólnego życia jest pytaniem o gotowość społeczeństwa na zaakceptowanie nowej sformalizowanej postaci relacji rodzinnej, gdyż legalizacja związku partnerskiego niewątpliwie pociągałaby za sobą konieczność takiego właśnie postrzegania tej relacji.

W przypadku relacji partnerskiej ta sama co w pozostałych dwóch typach relacji (małżeństwa i konkubinatu)²⁴ wola funkcjonowania w opartej na zaufaniu duchowej i majątkowej wspólnotcie może stanowić podstawę powstania faktycznej więzi między partnerami²⁵ [Tokarz 2011, s. 102]. Zarówno w przypadku małżeństwa, konkubinatu, jak i partnerstwa jednym z najistotniejszych elementów

²¹ Poselski projekt ustawy o umowie związku partnerskiego z 2011 r. (www.orka.sejm.gov.pl/proc6.nsf/opisy/4418.hun, dostęp: 3.03.2013) oraz poselski projekt ustawy o związku partnerskim z 2012 r. ([www.orka.sejm.gov.pl/Druki7ka.nsf/Projekty/7-020-132-2012/\\$file/7-020-132-2012.pdf](http://www.orka.sejm.gov.pl/Druki7ka.nsf/Projekty/7-020-132-2012/$file/7-020-132-2012.pdf), dostęp: 4.03.2013).

²² Projekt ustawy o umowie związku partnerskiego z 2011 r. przewidywał 6-miesięczny termin wypowiedzenia, natomiast projekt ustawy o związku partnerskim z 2012 r. wprowadza procedurę orzekania o rozwiązaniu związku partnerskiego.

²³ Na marginesie warto zauważyć, że odformalizowanie zapisów o rozwiązaniu małżeństwa powoduje, że na chwilę obecną okres rozwiązania umowy partnerskiej i okres trwania procedur rozwiązania małżeństwa wynosi w zasadzie tyle samo, a przewidziana w projekcie ustawy o związku partnerskim z 2012r. forma sądowego orzekania o jego rozwiązaniu niczego usprawniającego nie wnosi,

²⁴ A.S. Tokarz [2011, s. 102] jednoznacznie stwierdza: „Małżeństwo jest formalnym związkiem dwojga ludzi. [...] przez swobodnie wyrażoną pełną zgodę przyszłych małżonków dochodzi pomiędzy nimi do zawarcia swoistego rodzaju umowy prawa rodzinnego, mocą której zawiązany zostaje związek małżeński o swoistych cechach oraz powstaje rodzina. [...] to samo odnosi się do związków partnerskich”.

²⁵ Może, ale nie musi, gdyż nie każda emocjonalna relacja będzie automatycznie kwalifikowana w kategorii rodziny, np. stan narzeczeństwa czy po prostu stan zakochania.

wiążących strony tych relacji jest wzajemne zaufanie²⁶, przy czym w relacjach konkubenckich i partnerskich, odmiennie niż w małżeństwie, ich powstanie nie jest uzewnętrzniane – poza domniemywanymi zewnętrznymi oraz wewnętrznymi oznakami, takimi jak wspólne mieszanie, wspólne decydowanie o codziennych sprawach, rezygnacja z indywidualnych przyzwyczajęń, troska i wsparcie dla drugiej strony związku czy wspólne wychowywanie dzieci.

To ostatnie ma szczególne znaczenie, gdyż powszechnie akceptowany jest pogląd, że jednym z najważniejszych praw jest naturalne, przysługujące każdemu człowiekowi prawo do posiadania potomstwa i do jego wychowania w rodzinie. Konsekwencją decyzji o realizacji prawa do posiadania potomstwa jest uzyskanie statusu rodzica – status ten nie jest w żaden sposób zależny od typu relacji między rodzicami (małżeństwo, konkubinaty, partnerstwo) czy też stanu samotności, niemniej konsekwencje takiej decyzji wychodzą poza relację podstawową (rodzice-małżonkowie, rodzice-konkubenci czy rodzice-partnerzy), gdyż jej skutki dotyczą bezpośrednio dziecka bądź dzieci zrodzonych lub przysposobionych w każdej z nich bądź przez osobę samotną²⁷. Tu nasuwa się zasadnicze pytanie, czy osoba mająca status osoby samotnej może jednocześnie pozostawać w nieformalnym związku konkubenckim lub partnerskim. Z teoretycznego punktu widzenia tak, gdyż przy większości podejmowanych przez nią czynności i działań chroni ją ogólnie pojęte prawo ochrony prywatności. Z prawnego punktu widzenia nie, gdyż w orzecznictwie (szczególnie orzecznictwie podatkowym w zakresie korzystania przez osobę samotną z ulg podatkowych przewidzianych w ustawie o podatku dochodowym od osób fizycznych [Ustawa z dnia 26 lipca 1991 r. ...])²⁸ wyraźnie zaznacza się, że nie można jednocześnie pozostawać w związku i mieć statusu osoby samotnej [Michałowska 2012, s. 108]. Tym niemniej procedury przewidziane w ustawie o wspieraniu rodziny i pieczy zastępczej [Ustawa z dnia 9 czerwca 2011 r. ...] (dalej: u.w.r.p.z.) wymagają szczegółowych ustaleń statusu i stanu faktycznego osoby, pod której opiekę dziecko zostaje czasowo przekazane (por. art. 41, 42, 45 u.w.r.p.z.).

²⁶ Co ma szczególne znaczenie w aspekcie szczątkowych odniesień do konkubinatu i braku szczegółowych regulacji odwołujących się bezpośrednio do więzi partnerskiej.

²⁷ Nawet zapisy ustawy o pomocy rodzinie wśród warunków, jakie należy spełnić, aby móc sprawować alternatywną formę opieki nad dzieckiem, przewidują obok relacji małżeńskiej stan samotności.

²⁸ Por. [Wyrok WSA w Warszawie z dnia 8 kwietnia 2011 r. ..., Wyrok NSA z dnia 31 maja 2011 r. ...].

4. Brak obowiązku instytucjonalizacji relacji partnerskiej (w kształcie proponowanym w projektach ustaw o rejestrowanych związkach partnerskich) w świetle przepisów prawa wewnętrznego i zewnętrznego

Biorąc pod uwagę tak rozumiane relacje interpersonalne: małżeńską, konkubencką i partnerską, warto powrócić do postawionego wcześniej pytania o istnienie podstawy prawnej obligującej ustawodawcę do podjęcia procedur legalizacji związków partnerskich. Przede wszystkim należy zastanowić się, czy zapisy Konstytucji i ustaw szczególnych (w tym kodeksu rodzinnego i opiekuńczego) mogłyby taką podstawę stanowić. Kluczowa dla Konstytucji zasada godności osoby ludzkiej oraz związane z nią dobra osobiste wskazują, że ochronie podlega każda jednostka ludzka, bez względu na różnorodność cech ją indywidualizujących (stan cywilny, wiek, płeć, wyznanie, orientacja seksualna itp.). Ta sama ochrona przysługuje człowiekowi samotnemu oraz temu, który pozostaje w relacji z drugim człowiekiem odmiennej lub tej samej płci. Nieuzasadnione jest sugerowanie w publicznej dyskusji nierównego statusu osób pozostających w związku małżeńskim oraz osób pozostających w związkach innych niż małżeńskie czy oparte na zasadzie pokrewieństwa (samotna matka i jej dziecko bądź dzieci). Z uwagi na wagę i znaczenie szczególnych interpersonalnych powiązań w postaci pokrewieństwa i małżeństwa ustawa zasadnicza leżąca u podstaw tych relacji wartości obejmuje ochroną szczególną.

Zarzut, że relacja interpersonalna osób tej samej płci z uwagi na brak jej prawnego uregulowania pozostaje poza prawem, jest absurdalny. Jak słusznie zauważa P. Mostowik: „osoby o mniejszościowych orientacjach seksualnych nie są w polskim prawie prywatnym piętnowane ani »wyjęte spod prawa«. [...] do związków osób tej samej płci stosuje się wszelkie rozwiązania i możliwości prawne, które nie są ograniczone do jakiejś węższej kategorii osób niż »każdy człowiek« (osoba fizyczna), a takich ograniczeń podmiotowych zasadniczo w prawie prywatnym (poza pewnymi wyjątkami) nie ma” [Mostowik 2013, s. 216]. Dodatkowo należy zwrócić uwagę na fakt, że brak ustawowych regulacji relacji partnerskiej w niczym nie ogranicza prawa osób w takiej relacji żyjących z uwagi na konstytucyjnie chronione wartości w postaci prawa do prywatności z jego rozszerzeniem na życie rodzinne. Fakt swobodnego wyboru odmiennej od powszechnie uznanej relacji interpersonalnej (nawet przy określonej skali społecznej danego zjawiska)²⁹ nie stanowi wystarczającej przesłanki dla objęcia

²⁹ Badania GUS z 2011 r. prowadzone według bardzo zróżnicowanych kryteriów, takich jak miejsce zamieszkania czy wykształcenie, wskazują, że relacje konkubenckie w tradycyjnym ich rozumieniu stanowią około 20% ogółu związków mężczyzn i kobiet, a proporcja dzieci urodzonych

wyjątku od reguły odrębną regulacją ustawową. Nie da się zatem na gruncie konstytucyjnym znaleźć uzasadnienia dla podnoszonych przez zwolenników instytucjonalizacji relacji partnerskiej argumentów, że podstawą legalizacji powinna być sama Konstytucja, chronione w niej prawa podstawowe, w tym równość i godność, oraz sposób ujęcia i ochrony relacji rodzinnej. Pozostająca pod szczególną ochroną (gwarantowaną przez ustawę zasadniczą) rodzina w prawnym wymiarze musi być rozumiana jednoznacznie. Uzasadnia to sposób powstania rodziny, obowiązujący w niej ustrój majątkowy, wzajemne relacje osobowe itp., które muszą pozostać właściwymi wyłącznie dla przewidzianej prawem postaci relacji rodzinnej i nie mogą w drodze analogii być stosowane w stosunku do innych typów relacji, w tym nieformalnej, choć uznanej w przepisach poszczególnych ustaw relacji konkubenckiej³⁰. Tym bardziej nie ma więc możliwości, aby w drodze analogii za relację rodzinną przyjmować relacje jeszcze odleglejsze od pierwotnego pojęcia w postaci relacji partnerskiej [Jędrejek 2013].

Trudno też doszukać się podstaw legalizacji relacji partnerskiej w kodeksie rodzinnym i opiekuńczym. W jednolitej i zamkniętej formie jako jedyną postać formalnego związku przewiduje on związek małżeński powstały w wyniku zgodnych oświadczeń woli nupturientów, którzy decydują się na stworzenie z założenia trwałego, opartego na szczególnym typie umowy związku. Brak podstawowej dla zawarcia związku małżeńskiego przesłanki w postaci woli zawarcia małżeństwa klóci się z roszczeniem stworzenia jakiejś innej postaci umowy, w ramach której zgodność oświadczeń woli się pojawi. Podnoszony w literaturze prawniczej główny zarzut przeciwko wprowadzeniu umownego związku partnerskiego jako nieuzasadnione mnożenie bytów prawnych ma jednak miejsce jedynie w stosunku do relacji partnerskiej konkubentów (w rozumieniu partnerów różnej płci). Tworzenie kolejnej postaci sformalizowania nieformalnego związku przeczy idei, jaka przyświeca osobom, które z założenia nie chcą funkcjonować w związku

poza związkiem małżeńskim do dzieci urodzonych w małżeństwie wynosi mniej niż 25% urodzeń (por. [Rocznik Demograficzny... 2012, s. 260–317]).

³⁰ Pogląd o niedopuszczalności stosowania w drodze *analogia legis* przepisów regulujących stosunki majątkowe małżonków do rozliczeń majątkowych konkubentów zaaprobowany został także w orzecznictwie. Jak podkreśla Sąd Najwyższy, za przyjętym stanowiskiem przemawia niedopuszczalność zrównania instytucji małżeństwa oraz konkubinatu (zob. uzasadnienie wyroku SN z dnia 16 maja 2000 r.). Jak zaznaczył SN w uzasadnieniu uchwały z dnia 30 stycznia 1986 r.: „Konkubenci nie mają i nie mogą mieć pozycji zbliżonej do małżonków w sferze ich stosunków majątkowych. Nadanie im takiej pozycji godziłoby w rolę i zadania rodziny jako podstawowej komórki społecznej oraz podważałoby społeczny i moralny sens instytucji małżeństwa”. Także w wyroku z dnia 26 czerwca 1974 r. SN wyraźnie wskazał, że do osób pozostających w konkubinacie nie mogą być stosowane w drodze analogii przepisy o wspólności ustawowej. Podobne stanowisko zajmował SN także na gruncie kodeksu rodzinnego (zob. [Uchwała SN z dnia 2 lipca 1955 r. ...]).

formalnym. Proponowana w projektach relacja partnerska dwóch typów (dla osób odmiennej i tej samej płci) tak naprawdę nabiera znaczenia jedynie dla relacji partnerskiej typu drugiego, gdyż z uwagi na konstytucyjną zasadę równości i brzmienie art. 1 k.r.o. osoby w niej pozostające w aktualnym stanie prawnym nie mają wyboru pomiędzy relacją formalną a nieformalną. Ewentualne sformalizowanie relacji typu pierwszego powinno natomiast skupiać się na dopracowaniu kluczowych dla relacji konkubenckiej kwestii majątkowych, dziedziczenia oraz przedstawicielstwa. Trudno bowiem zaakceptować przewijające się we wszystkich projektach ustaw o rejestrowanych związkach partnerskich ich proponowane zrównanie (czy też przyrównywanie) do relacji małżeńskiej. Warto przy tym zaznaczyć, że obowiązujący w Polsce porządek prawny przewiduje możliwość poddania sytuacji wywołujących społeczne podziały pod referendum, w którym społeczeństwo ma możliwość przedstawienia swojego stanowiska.

Należy także zwrócić uwagę na zasadę, że w kwestiach dotyczących jakiegokolwiek ingerencji w tzw. wartości bazowe dla danego systemu wartości i obowiązujących w oparciu o niego rozwiązań legislacyjnych przepisy zewnętrzne nie ingerują w suwerenność państwa – samodzielne decyzje w tych kwestiach podejmują organy władzy ustawodawczej. Żadna z międzynarodowych konwencji czy umów, których Rzeczpospolita Polska jest stroną, a które u swoich podstaw przyjęły ogólnie pojętą ochronę prawa człowieka, nie zawiera jakichkolwiek zapisów sugerujących potrzebę ustawowej regulacji relacji partnerskiej.

Z tożsamą sytuacją mamy do czynienia na gruncie współpracy europejskiej, zarówno w ramach członkostwa w Unii Europejskiej, jak i w ramach członkostwa Polski w Radzie Europy. Europejski Trybunał Sprawiedliwości już w orzeczeniu z 1974 r., w sprawie 4/73 Nold, podkreślał, że „nie może utrzymać w mocy środków, które są niezgodne z prawami zasadniczymi gwarantowanymi w konstytucjach krajów członkowskich” (za: [Banaszkiewicz 2010, s. 179]). Warto zwrócić uwagę na art. 12 europejskiej konwencji praw człowieka (dalej: EKPC), zgodnie z którym „Mężczyźni i kobiety w wieku małżeńskim mają prawo do zawarcia małżeństwa i założenia rodziny, zgodnie z ustawami krajowymi regulującymi korzystanie z tego prawa” [Konwencja o Ochronie Praw Człowieka...]. Artykuł ten jednoznacznie przesądza o kompetencjach organów wewnętrznych w określeniu kształtu instytucji małżeństwa [Jasudowicz 2008, s. 204; Gołownik 2001, s. 92]. Europejski Trybunał Praw Człowieka w swoich orzeczeniach także powołuje się na art. 12 EKPC i wskazuje, że korzystanie z prawa do zawarcia związku małżeńskiego podlega ustawom krajowym umawiających się stron³¹. Podobnie Trybunał orzekł w sprawie Schalk i Kopf przeciwko Austrii, oddalając skargę w zakresie obowiązku instytucjonalizacji w prawie krajowym związków osób tej samej płci.

³¹ Por. np. wyrok z dnia 27 września 1990 r. w sprawie Cossey [Orzecznictwo strasburskie... 1998, s. 559].

W uzasadnieniu powołał się na art. 14 w związku z art. 8 EKPC, w których jest mowa o życiu rodzinnym³².

Analizując zapisy Traktatu o Unii Europejskiej, należy podkreślić, że UE nie ma żadnych uprawnień do ustalania i ustanawiania jakichkolwiek zasad materialnego prawa rodzinnego i osobowego [Traktat o Unii Europejskiej... 2010, s. 43 i nast.]. Zgodnie z zasadą kompetencji gwarantowaną art. 4 ust. 1 i art. 5 ust. 2 tego traktatu wszelkie kompetencje nieprzyznane UE należą do państw członkowskich, a zgodnie z zasadą przyznania UE działa wyłącznie w granicach kompetencji przyznanych przez państwa członkowskie. Konsekwencją takiego zapisu jest brzmienie art. 9 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej: „Prawo do zawarcia małżeństwa i prawo do założenia rodziny są gwarantowane zgodnie z ustawami krajowymi gwarantującymi korzystanie z tych praw” [Traktaty – wersja skonsolidowana... 2010, s. 393]. Warto też zwrócić uwagę na zapis art. 6 Deklaracji Podstawowych Praw i Wolności Parlamentu Europejskiego z dnia 12 kwietnia 1989 r., wskazujący na obowiązek poszanowania prywatnego życia rodzinnego³³. Na zakończenie warto wspomnieć o złożonej przez Polskę deklaracji nr 61 w sprawie Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej, w której wyraźnie zaznaczono, że w żaden sposób nie narusza ona prawa państw członkowskich do stanowienia prawa w zakresie moralności publicznej, praw rodziny, a także ochrony godności ludzkiej oraz poszanowania fizycznej i moralnej integralności człowieka.

5. Podsumowanie

Celem niniejszego artykułu było ustalenie istnienia lub braku istnienia normatywnych podstaw instytucjonalizacji relacji partnerskich. Prowadzone w nim, oparte na dwóch płaszczyznach rozważania (płaszczyźnie podstaw i zasad procesów legislacyjnych upowszechniających się zjawisk społecznych oraz płaszczyźnie uszczegółowionego do relacji partnerskiej takiego zjawiska) wskazały, że trudne do uzasadnienia byłoby określenie jednoznacznej przesłanki istnienia po stronie prawodawcy obowiązku instytucjonalizacji relacji partnerskiej. We wskazanych ogólnie podstawowych zasadach procesu legislacyjnego podkreśla się

³² Por. wyrok ETPC z dnia 24 stycznia 2010 r. w sprawie Schalk i Kopf przeciwko Austrii. W pkt 101 uzasadnienia Trybunał stwierdził: „odnosząc się do powyższej konkluzji – art. 12 nie wprowadza obowiązku poszerzenia regulacji małżeństwa na związki osób tej samej płci. Obowiązek taki nie może być również wywiedziony z art. 14 w związku z art. 8 konwencji, tj. przepisu o znacznie generalniejszym zakresie” – cyt. za: [Mostowik 2013, s. 224–225].

³³ Zob. Deklaracja Podstawowych Praw i Wolności Parlamentu Europejskiego z dnia 12 kwietnia 1989 r. zamieszczona w zbiorze dokumentów [*Prawa rodzinny...* 1999, s. 230].

konieczność wieloaspektowego badania zasadności i konsekwencji objęcia materiałą normatywną niezagospodarowanego obszaru rzeczywistości społecznej. Z dotychczasowych rozważań dotyczących wyodrębnienia podstaw uzasadniających legislacyjne zainteresowanie danym zjawiskiem można wyciągnąć wniosek, że należy ich każdorazowo szukać w konstytucyjnie chronionych prawach podstawowych. Kanwą racjonalnej oceny wystąpienia legislacyjnej reakcji na nowe społeczne zjawisko jest wykazanie konieczności ochrony związanych z nim konstytucyjnych praw i wolności, których w zakresie głównego wątku rozważań brak. Na chwilę obecną zarówno przepisy prawa wewnętrznego, jak i międzynarodowe i unijne zobowiązania Rzeczypospolitej Polskiej w zakresie jej członkostwa i zobowiązań umownych nie zawierają żadnego przepisu, który w choćby najmniejszym zakresie obligowałby polskiego ustawodawcę do wprowadzenia do prawa wewnętrznego przepisów regulujących związek partnerski. Jego wprowadzenie do polskiego porządku prawnego mogłoby być uzasadnione jedynie zasadą równości, w przypadku gdy dotyczyłoby sformalizowanej (odmiennej od relacji małżeńskiej) formy pożycia osób tej samej płci.

Literatura

- Bagińska E. [2006], *Odpowiedzialność odszkodowawcza za wykonywanie władzy publicznej*, C.H. Beck, Warszawa.
- Banaszak B. [2012], *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, wyd. 2, C.H. Beck, Warszawa.
- Banaszczyk Z. [2011], Komentarz do art. 417 k.c. [w:] *Kodeks cywilny, t. 1: Komentarz do artykułów 1–449¹⁰*, red. T. Pietrzykowski, wyd. 6, C.H. Beck, Warszawa.
- Banaszkiewicz A. [2010], *Karta Praw Podstawowych jako „uwieńczenie” unijnego systemu ochrony praw człowieka*, Studia Erasmiana Wratislaviensia, nr 4, Wrocław.
- Bączny-Rozwadowska K. [2010], *Roszczenie odszkodowawcze rodzin poszkodowanych pacjentów po nowelizacji kodeksu cywilnego (art. 446 § 4 k.c.)*, „Prawo i Medycyna”, nr 2.
- Bogucka I. [2000], *Funkcje prawa. Analiza pojęć*, Zakamycze, Kraków.
- Daszewski A. [2010], *Zadośćuczynienie za szkody niemajątkowe w art. 445 § 1 k.c. oraz 446 § 4 k.c.*, „Rozprawy Ubezpieczeniowe”, nr 9.
- Gołowkin M. [2001], *Rodzina jako wartość chroniona w konstytucji na tle europejskich standardów ochrony praw człowieka* [w:] *Polska wobec europejskich standardów praw człowieka*, red. T. Jasudowicz, TNOiK, Toruń.
- Hartwich F. [2011], *Związki partnerskie. Aspekty prawne*, LexisNexis, Warszawa.
- Jasudowicz T. [2008], *O potrzebie rzeczywistego upodmiotowienia rodziny* [w:] *Księga jubileuszowa prof. dr hab. Tadeusza Smoczyńskiego*, red. M. Andrzejewski i in., TNOiK, Toruń.
- Jędrejek G. [2013], *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Małżeństwo. Komentarz do art. 1–61⁶*, wydanie elektroniczne LEX (dostęp: 10.03.2013).

- Kallas M. [2009], *Komentarz do art. 2 Konstytucji RP*, wydanie elektroniczne LEX (dostęp: 10.03.2013).
- Kodeks cywilny. Komentarz* [2012], red. K. Pietrzykowski, t. 1, wyd. 6, C.H. Beck, Warszawa.
- Majewska M. [2012], *Związki nieformalne*, dodatek do „Dziennika Gazety Prawnej”, nr 1.
- Michałowska K. [2012], *Związek małżeński i związek partnerski w aspekcie wybranych uprawnień i obowiązków podatkowych* [w:] *Zastosowanie instytucji prawa cywilnego w prawie podatkowym*, red. B. Gnela, Difin, Warszawa.
- Morawski L. [2008], *Wstęp do prawoznawstwa*, wyd. 11, TNOiK, Toruń.
- Mostowik P. [2013], *Brak „strasburskiego” bądź „luksemburskiego” obowiązku instytucjonalizacji pożycia osób tej samej płci oraz regulacji związku partnerskiego kobiety i mężczyzny* [w:] *Związki partnerskie. Debata na temat projektowanych zmian prawnych*, red. M. Andrzejewski, TNOiK, Toruń.
- Nawracała J. [2011], *Zadośćuczynienie za śmierć osoby bliskiej – wybrane zagadnienia*, „Rozprawy Ubezpieczeniowe”, z. 2.
- Nazar M. [1989], *Cywilnoprawne zagadnienia konkubinatu de lege ferenda*, „Państwo i Prawo”, z. 12.
- Rocznik Demograficzny [2012], GUS, Warszawa.
- Safjan M. [1999], *Odpowiedzialność państwa na podstawie art. 77 Konstytucji RP*, „Państwo i Prawo”, z. 4.
- Strus Z. [2010], *Uwagi o odszkodowaniu w razie śmierci najbliższego członka rodziny*, „Prawo i Medycyna”, nr 3.
- Tokarz A.S. [2011], *Zdrada małżeńska. Zadośćuczynienie za zerwanie więzi rodzinnych*, „Przeгляд Sądowy”, nr 4.
- Winczorek P. [2000], *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.*, Liber, Warszawa.
- Winiarz J. [1985], *Konkubinaty* [w:] *System prawa rodzinnego i opiekuńczego*, red. J.S. Piątkowski, Ossolineum, Wrocław.
- Zieliński A. [1983], *Zarys instytucji konkubinatu*, „Palestra”, nr 12.
- Ziółkowski M. [2009], *Odpowiedzialność państwa za zaniechanie (orzeczenia)*, www.prawaczlowieka.edu.pl (dostęp: 1.03.2013).

Akty normatywne

- Konkordat między Stolicą Apostolską a Rzeczypospolitą Polską z dnia 28 lipca 1993 r., Dz.U. z 1998 r., nr 51, poz. 318.
- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz.U., nr 78, poz. 483, ze zm.
- Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, Dz.U. z 1993 r., nr 61, poz. 284, ze zm.
- Regulamin pracy Rady Ministrów z dnia 19 marca 2002 r., M.P. 2002, nr 13, poz. 221.
- Regulamin Sejmu z dnia 30 lipca 1992 r., M.P. 2002, nr 23, poz. 398.
- Regulamin Senatu z dnia 23 listopada 1990 r., M.P. 2002, nr 54, poz. 741.
- Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 23 lutego 1998 r. w sprawie zadań Rady Legislacyjnej oraz szczegółowych zasad i trybu jej funkcjonowania, Dz.U., nr 25, poz. 134.
- Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej”, Dz.U., nr 100, poz. 908.

- Traktat o Unii Europejskiej, Dz.Urz. UE C 83 z dnia 30 marca 2010 r.
Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. „Kodeks rodzinny i opiekuńczy”, Dz. U., nr 9, poz. 59, ze zm.
Ustawa z dnia 29 września 1986 r. „Prawo o aktach stanu cywilnego”, Dz.U. z 2004 r., nr 161, poz. 1688, ze zm.
Ustawa z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych, Dz.U. z 2012 r., poz. 361.
Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. „Ordynacja podatkowa”, Dz.U. z 2005 r., nr 8, poz. 60, ze zm.
Ustawa z dnia 28 listopada 2003 r. o świadczeniach rodzinnych, Dz.U. z 2006 r., nr 139, poz. 992, ze zm.
Ustawa z dnia 9 czerwca 2011 r. o wspieraniu rodziny i pieczy zastępczej, Dz.U. z 2013 r., poz. 135.

Orzecznictwo

- Orzecznictwo strasburskie. Zbiór orzeczeń Europejskiego Trybunału Praw Człowieka 1990–1997* [1998], oprac. T. Jasudowicz, t. 2, TNOiK, Toruń.
Orzeczenie SN z dnia 18 listopada 1961 r., II CR 325/61, OSNCP 1963, nr 2, poz. 32.
Orzeczenie SN z dnia 13 kwietnia 2005 r., IV CK 648/04, OSN 2006, nr 3, poz. 54.
Uchwała SN z dnia 2 lipca 1955 r., II CO 7/55, OSN 1956, nr 3, poz. 72.
Uchwała SN z dnia 30 stycznia 1986 r., III CZP 79/85, OSNCP 1987, nr 1, poz. 2.
Wyrok NSA z dnia 16 maja 2000 r., IV CKN 32/00, OSNC 2000, nr 12, poz. 222.
Wyrok NSA z dnia 31 maja 2011 r., II FSK 30/10, LEX, nr 844681.
Wyrok SN z dnia 18 listopada 1961 r., II CR 325/61, OSNCP 1963, nr 2, poz. 32.
Wyrok SN z dnia 26 czerwca 1974 r., III CRN 132/74, Lex Polonica, nr 319300.
Wyrok SN z dnia 5 grudnia 1997 r., II CKN 485/97, LEX, nr 583765.
Wyrok SN z dnia 3 czerwca 2011 r., III CSK 279/10, LEX, nr 898254.
Wyrok WSA w Gliwicach z dnia 4 października 2012 r., sygn. IV SA/GI 1409/11, <http://prawo.prawnik.pl/> (dostęp: 5.03.2013).
Wyrok WSA w Krakowie z dnia 13 stycznia 2010 r., I SA/Kr 1280/09, LEX, nr 549812.
Wyrok WSA w Warszawie z dnia 8 kwietnia 2011 r., III SA/Wa 248/10, LEX, nr 951032.

Justification of Lack of Obligation of Institutionalising Social Phenomena Based on the Example of Bills Regarding Partnerships

The article contains considerations on establishing premises justifying the launching of legislative actions concerning new social phenomena. Research has been done in two areas – one to establish the general basis for legislative action, and the other to specify the general considerations in the absence of the need for institutionalisation, especially in partnerships and their legal consequences stemming from legal regulations in terms of internal and external law.

Keywords: institutionalisation of partnerships, legislative action, family, cohabitation, partnership.

Ambroży Mituś

Katedra Prawa Publicznego

Uniwersytet Ekonomiczny w Krakowie

Zlecenie wykonywania zadań z zakresu gospodarowania odpadami komunalnymi*

Streszczenie

Gospodarowanie odpadami komunalnymi stanowi pewien wycinek zadań z zakresu utrzymania czystości i porządku w gminach i wchodzi w skład tzw. gospodarki komunalnej, obejmującej w szczególności zadania o charakterze użyteczności publicznej. Co do zasady jednostki samorządu terytorialnego, w tym gminy, mają swobodę wyboru sposobu prowadzenia i formy gospodarki komunalnej. Do zadań, w przypadku których przepisy szczególnie przewidują ograniczenie samodzielności gminy przy wyborze sposobu prowadzenia i formy gospodarki komunalnej, należą zadania z zakresu gospodarowania odpadami komunalnymi. Wykonanie tych zadań może być zlecane tylko po przeprowadzeniu przetargu, do którego w zakresie nieuregulowanym przepisami ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach stosuje się ustawę „Prawo zamówień publicznych”. Taki stan prawny pociąga za sobą konieczność stawiania do przetargu nawet spółek ze 100% udziałem gminy oraz wyklucza możliwość wykonywania tych zadań przez własny samorządowy zakład budżetowy.

Słowa kluczowe: odpady komunalne, gospodarowanie odpadami komunalnymi, gospodarka komunalna, zamówienia publiczne.

* W niniejszym artykule częściowo wykorzystano wyniki prowadzonych przez autora w 2011 r. badań statutowych pt. „Publicznoprawne aspekty gospodarowania odpadami”.

1. Pojęcia odpadu komunalnego i gospodarki odpadami komunalnymi

W myśl art. 3 ust. 1 pkt 6 ustawy o odpadach [Ustawa z dnia 14 grudnia 2012 r. ...] (dalej: u.o.) odpad to „każdy przedmiot lub substancja, których posiadacz pozbywa się, zamierza się pozbyć lub do których pozbycia się jest zobowiązany”. Odpad powstaje z chwilą, gdy posiadacz – władający substancją lub przedmiotem „nie znajduje dla niego zastosowania” [Wyrok WSA w Poznaniu z dnia 15 października 2008 r. ...]. Bez znaczenia jest to, czy taki odpad „znajdzie w przyszłości jakieś zastosowanie, np. zostanie wykorzystany gospodarczo w innym miejscu i czasie”, a także „stopień zużycia przedmiotu” [Wyrok WSA w Poznaniu z dnia 15 października 2008 r. ...]. O tym, czy dany przedmiot jest odpadem, czy też nim nie jest, przesądza „nie tylko sam fakt, iż jest uszkodzony, lecz także to, że w związku z tymi uszkodzeniami jego posiadacz postanowił się go wyzbyć” [Wyrok WSA w Warszawie z dnia 20 marca 2008 r. ...]. O uznaniu danego przedmiotu lub substancji za odpad w świetle ustawy o odpadach decyduje zatem wola posiadacza [Wyrok WSA w Warszawie z dnia 12 października 2007 r. ...].

Zgodnie z ustawą o odpadach posiadaczem odpadów jest ich wytwórca¹ oraz każdy, kto jest w posiadaniu odpadów (art. 3 ust. 1 pkt 19 u.o.). Posiadaczem odpadów znajdujących się na terenie nieruchomości jest władający tą nieruchomością (na zasadzie domniemania – zob. art. 3 ust. 1 pkt 19 u.o.). To domniemanie ma zastosowanie tylko wówczas, gdy organ nie jest w stanie ustalić wytwórcy lub podmiotu gromadzącego odpady [Wyrok WSA w Gliwicach z dnia 29 lutego 2008 r. ...].

Spośród wielu różnych rodzajów odpadów ustawodawca wyróżnia tzw. odpady komunalne. Pod tym pojęciem rozumie się zarówno odpady powstające w gospodarstwach domowych (jednakże z wyłączeniem pojazdów wycofanych z eksploatacji), jak i odpady pochodzące od „innych wytwórców odpadów, które ze względu na swój charakter lub skład są podobne do odpadów powstających w gospodarstwach domowych”, pod warunkiem, że nie zawierają one odpadów niebezpiecznych (art. 3 ust. 1 pkt 7 u.o.). Posłużenie się przez ustawodawcę określeniem „komunalne” wskazuje przede wszystkim na źródło powstania odpadów².

¹ Wytwórcą odpadów jest każdy podmiot, „którego działalność lub bytowanie powoduje powstawanie odpadów (pierwotny wytwórca odpadów)”, oraz każdy, „kto przeprowadza wstępną obróbkę, mieszanie lub inne działania powodujące zmianę charakteru lub składu tych odpadów; wytwórcą odpadów powstających w wyniku świadczenia usług w zakresie budowy, rozbiórki, remontu obiektów, czyszczenia zbiorników lub urządzeń oraz sprzątania, konserwacji i napraw jest podmiot, który świadczy usługę, chyba że umowa o świadczenie usługi stanowi inaczej” (art. 3 ust. 1 pkt 32 u.o.).

² Zob. wyrok WSA w Gdańsku z dnia 2 lutego 2011 r. oraz § 4 ust. 1 Rozporządzenia Ministra Środowiska z dnia 27 września 2001 r. w sprawie katalogu odpadów.

Kolejnym pojęciem niezbędnym do dalszej analizy jest pojęcie gospodarowania odpadami. Rozumiane jest ono przede wszystkim jako zbieranie³, transport i przetwarzanie odpadów wraz z czynnościami nadzorczymi nad tego rodzaju działaniami. Do zakresu pojęcia gospodarowania odpadami zalicza się także „późniejsze postępowanie z miejscami unieszkodliwiania odpadów oraz działania wykonywane w charakterze sprzedawcy odpadów lub pośrednika w obrocie odpadami” (art. 3 ust. 1 pkt 2 u.o.).

Pojęcie gospodarowania odpadami jest pojęciem węższym od pojęcia gospodarki odpadami, które obejmuje zarówno wytwarzanie odpadów, jak i gospodarowanie odpadami (art. 3 ust. 1 pkt 3 u.o.). Właściwe gospodarowanie odpadami jest prawnym obowiązkiem wytwórcy odpadów i posiadaczy odpadów.

2. Wykonywanie zadań z zakresu gospodarowania odpadami komunalnymi

Zasadnicze obowiązki gmin z zakresu gospodarowania odpadami komunalnymi określa ustawa o utrzymaniu czystości i porządku w gminach [Ustawa z dnia 13 września 1996 r. ...] (dalej: u.u.cz.p.g.). Regulacja ta w art. 3 ust. 1 stanowi, że „utrzymanie czystości i porządku w gminach należy do obowiązkowych zadań własnych gminy”, co oznacza, że gmina musi te zadania wykonywać stale i niezależnie od zdolności finansowych⁴. Zadania te wchodzi w skład tzw. gospodarki komunalnej jednostek samorządu terytorialnego, której zasady i formy wykonywania określa ustawa o gospodarce komunalnej [Ustawa z dnia 20 grudnia 1996 r. ...] (dalej: u.g.k.). Zgodnie z art. 1 ust 1 u.g.k. zadania gospodarki komunalnej to zadania własne wykonywane „w celu zaspokojenia zbiorowych potrzeb wspólnoty samorządowej”. Spośród wszystkich zadań gospodarki komunalnej wyodrębnia się tzw. zadania o charakterze użyteczności publicznej⁵, których celem jest „bieżące i nieprzerwane zaspokajanie zbiorowych potrzeb ludności w drodze świadczenia usług powszechnie dostępnych” (art. 1 ust. 2 u.g.k.). Pojęcie to pojawia się także w art. 9 ust. 4 ustawy o samorządzie gminnym [Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. ...]

³ Zbieranie odpadów to „gromadzenie odpadów przed ich transportem do miejsc przetwarzania, w tym wstępne sortowanie nieprowadzące do zasadniczej zmiany charakteru i składu odpadów i niepowodujące zmiany klasyfikacji odpadów oraz tymczasowe magazynowanie odpadów” przez prowadzącego zbieranie odpadów (art. 3 ust. 1 pkt 34 u.o.).

⁴ „W celu realizacji tegoż obowiązku gmina winna podejmować wszelkie działania prawne i organizacyjne oraz czuwać nad prawidłowym wykonywaniem powierzonych zadań w tym zakresie” [Wyrok WSA w Poznaniu z dnia 8 listopada 2011 r. ...].

⁵ Zob. [Banasiński i Kulesza 2002, s. 16].

wraz z określeniem celów tych zadań („bieżące i nieprzerwane zaspokajanie zbiorowych potrzeb ludności”).

Z mocy prawa na gminie ciąży obowiązek z zakresu utrzymania czystości i porządku na jej obszarze, dlatego też gmina poza świadczeniem usług (np. w zakresie odbioru odpadów komunalnych) wykonuje szereg zadań o charakterze informacyjnym, ewidencyjnym, sprawozdawczym, nadzorczym i prawotwórczym.

Przejawem prawotwórczości gminy w obszarze zapewnienia czystości i porządku w gminie [Wyrok WSA w Bydgoszczy z dnia 19 października 2010 r. ...] jest w szczególności Regulamin utrzymania czystości i porządku na terenie gminy, będący aktem prawa miejscowego uchwalanym przez radę gminy po zasięgnięciu opinii państwowego powiatowego inspektora sanitarnego (zob. komentarz do art. 4 u.u.cz.p.g.). Nadzór nad realizacją obowiązków nałożonych na określone podmioty w tym zakresie sprawuje wójt (burmistrz, prezydent miasta).

Zadaniem o charakterze ewidencyjnym jest np. prowadzenie przez wójta (burmistrza, prezydenta miasta) – na mocy art. 9b u.u.cz.p.g. – rejestru działalności regulowanej⁶. Każdy wójt (burmistrz, prezydent miasta) prowadzi rejestr przedsiębiorców odbierających odpady komunalne wytwarzane na terenie danej gminy⁷. Rejestr prowadzi się w formie „bazy danych zapisanej na informatycznych nośnikach danych [...], która może stanowić część innych baz danych z zakresu ochrony środowiska” (art. 9b ust. 3 u.u.cz.p.g.).

Wiele zadań (usług) gmina wykonuje na mocy ustawy, a niektóre z nich na mocy uchwał stanowiących akty prawa miejscowego, przejmując w ten sposób obowiązki innych podmiotów. Przykładowo gmina może przejąć od właścicieli nieruchomości obowiązki w zakresie pozbywania się nieczystości ciekłych czy też uprzątnięcia śniegu, błota i innych zanieczyszczeń z chodników położonych wzdłuż nieruchomości (art. 6a ust. 1 u.u.cz.p.g.).

Jednym z istotnych zadań nałożonych na gminy na mocy Ustawy z dnia 1 lipca 2011 r. o zmianie ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach oraz niektórych innych ustaw było zbudowanie do dnia 1 lipca 2013 r. gminnego systemu odbioru odpadów komunalnych. W nowym systemie odbiór odpadów komunalnych z nieruchomości zamieszkałych jest obowiązkiem gminy (art. 6c ust. 1 u.u.cz.p.g.). Do odbioru odpadów komunalnych z nieruchomości niezamieszkałych gmina jest zobowiązana tylko wówczas, gdy rada danej gminy podejmie w tym zakresie stosowną uchwałę stanowiącą akt prawa miejscowego (art. 6c ust. 2 u.u.cz.p.g.).

⁶ W rozumieniu ustawy o swobodzie działalności gospodarczej [Ustawa z dnia 2 lipca 2004 r. ...].

⁷ Zob. Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach oraz niektórych innych ustaw (druk sejmowy nr 3670), <http://orka.sejm.gov.pl/proc6.nsf/opisy/3670.htm> (dostęp: 17.12.2013).

Gminy⁸ w myśl art. 3 ust. 2 pkt 1 u.u.cz.p.g. są zobowiązane tworzyć warunki do wykonywania prac związanych z utrzymaniem czystości i porządku na swoim terenie lub zapewniać wykonywanie tych prac przez tworzone jednostki organizacyjne, które mogą funkcjonować zarówno w formach publicznoprawnych, jak i prywatnoprawnych. W zakresie działalności organizacyjnej podejmowanej w celu utrzymania porządku i czystości gmina na podległym jej obszarze ma pozycję monopolisty (zob. [Wyrok WSA w Olsztynie z dnia 26 czerwca 2008 r. ...]). Gmina jest zobowiązana m.in. do objęcia właścicieli nieruchomości systemem gospodarowania odpadami komunalnymi oraz do nadzorowania gospodarowania odpadami komunalnymi, w tym nadzorowania realizacji zadań powierzonych podmiotom odbierającym odpady komunalne od właścicieli nieruchomości (art. 3 ust. 2 pkt 3–4 u.u.cz.p.g.).

Z ustawy o gospodarce komunalnej wynika, że zadania własne gminy mające charakter użyteczności publicznej mogą być wykonywane na dwa sposoby, tj. w drodze zaangażowania własnych jednostek organizacyjnych gminy⁹ lub poprzez zawarcie umów z podmiotami usytuowanymi na zewnątrz danej gminy. Do takiego wniosku prowadzi analiza art. 2–4 u.g.k. (zob. [Mituś 2011, s. 125–146]). Potwierdził to także Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 11 sierpnia 2005 r.¹⁰, stwierdzając, że przepisy ustaw o samorządzie gminnym i o gospodarce komunalnej są ze sobą „ściśle powiązane” i wynika z nich, że „w zakresie wykonywania zadań użyteczności publicznej gmina może przyjąć dwa różne rozwiązania organizacyjne [...]. Wykonywanie przez gminę zadań komunalnych we własnym zakresie – przez utworzoną w tym celu jednostkę organizacyjną – [...] zawarcia umowy nie wymaga” [Wyrok NSA z dnia 11 sierpnia 2005 r. ...]. Podstawą powierzenia wykonywania zadań komunalnych jest „akt organu gminy powołujący do życia tę jednostkę i określający przedmiot jej działania” [Wyrok NSA z dnia 11 sierpnia 2005 r. ...]. Oznacza to, że do wykonania zadań o charakterze użyteczności publicznej przez jednostkę organizacyjną utworzoną w tym celu przez gminę nie stosuje się przepisów z zakresu zamówień publicznych.

Należy jednak zaznaczyć, że w myśl art. 4 ust. 1 u.g.k. swoboda wyboru sposobu prowadzenia i form gospodarki komunalnej może być ograniczona przez przepisy szczególne.

⁸ W przypadku wykonywania zadań z zakresu utrzymania czystości i porządku w gminach przez związek międzygminny prawa i obowiązki organów gminy wykonują organy związku.

⁹ W literaturze warunki dopuszczalności zlecenia przez gminę własnej spółce realizacji zadania publicznego z wyłączeniem ustawy „Prawo zamówień publicznych” określa się kategorią tzw. zamówień *in house*.

¹⁰ Do przedmiotowego wyroku krytycznie odniósł się R. Szostak [2006, s. 139–145], natomiast aprobująco – Z. Czarnik [2006, s. 74–80].

3. Formy i tryby zlecenia realizacji zadań z zakresu gospodarowania odpadami komunalnymi

Do zadań, w przypadku których przepisy szczególne przewidują ograniczenie samodzielności gmin w zakresie sposobów prowadzenia i form gospodarki komunalnej, należą właśnie zadania z zakresu gospodarowania odpadami komunalnymi. Na mocy przepisu art. 6e u.u.cz.p.g. ograniczono sposoby realizacji zadań własnych gminy, tj. wyłączono możliwość wykonywania przez gminy przy pomocy własnych spółek zadań z zakresu odbioru i gospodarowania odpadami komunalnymi. Wyłączono również możliwość wykonywania przez te spółki zadań polegających na odbiorze odpadów komunalnych bez konieczności przeprowadzenia przetargu. Jediną możliwą formą zlecenia realizacji zadania przez gminę jest forma cywilnoprawna – umowa zawarta po przeprowadzeniu przetargu. Na podstawie analizy przepisów art. 6d–6g u.u.cz.p.g. można wnioskować, że wyłączono także możliwość wykonywania zadań z zakresu odbioru i gospodarowania odpadami komunalnymi w formach publicznoprawnych (tj. w formie samorządowego zakładu budżetowego). Jest to spowodowane m.in. tym, że ustawa wymaga przeprowadzenia przetargu, w wyniku którego dochodzi do zawarcia umowy, a nie można przecież zawrzeć prawnie skutecznej umowy z własną jednostką organizacyjną nieposiadającą osobowości prawnej. Jeśli zatem samorządowe zakłady budżetowe chcą wykonywać te zadania, muszą przekształcić się w spółkę prawa handlowego, a następnie stanąć do przetargu. Czy jednak na pewno? Wątpliwości w tym zakresie wprowadzają same przepisy ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach, które oprócz pojęcia przedsiębiorcy posługują się pojęciem podmiotu odbierającego odpady komunalne, które jest pojęciem szerszym od pojęcia przedsiębiorcy (zob. np. art. 9k u.u.cz.p.g.). Wśród tych przepisów istotne znaczenie ma art. 15 Ustawy dnia 1 lipca 2011 r. o zmianie ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach oraz niektórych innych ustaw, stanowiący, że gminne jednostki organizacyjne, które w dniu wejścia w życie ustawy wykonują działalność w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości, są zobowiązane dostosować się do wymagań dotyczących tego odbioru w okresie 12 miesięcy od dnia wejścia w życie ustawy. Nie mówi się zatem o zmianie dotyczącej formy, lecz „wymagań odbioru”. Argumenty za i przeciw można by mnożyć i rzeczywiście pojawia się ich wiele na łamach literatury fachowej (np. że ustawodawca nie zobowiązuje do przekształcenia samorządowych zakładów budżetowych w spółki prawa handlowego). Należy jednak sformułować odpowiedź (określić normę) na to przewijające się zasadnicze pytanie: czy gminne jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej mogą, czy też nie mogą wykonywać zadania z zakresu odbioru i gospodarowania odpadami komunalnymi? Z uwagi na całokształt regulacji prawnych wydaje się,

że należy wywieść następującą normę: gminne jednostki organizacyjne mogą wykonywać szereg zadań z zakresu utrzymania porządku i czystości w gminie, jednakże poza odbieraniem odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości oraz odbieraniem i zagospodarowaniem tych odpadów, chyba że odbiór odpadów komunalnych odbywa się na zlecenie właścicieli nieruchomości niezamieszkałych i nie istnieje w tym zakresie stosowna uchwała rady gminy o przejęciu obowiązku odbioru przez gminę. Gminne jednostki organizacyjne, w tym samorządowe zakłady budżetowe, mogą zatem wykonywać tylko te zadania, które nie są objęte gminnym systemem odbioru odpadów komunalnych.

Należy podkreślić, że samorządowy zakład budżetowy nie może być także podmiotem zarządzającym gminnym składowiskiem odpadów. Wynika to z art. 136 u.o., który stanowi, że takim zarządzającym nie może być jednostka sektora finansów publicznych. Jeżeli składowiskiem odpadów zarządza gminna jednostka sektora finansów publicznych, gmina była zobowiązana do dnia 23 stycznia 2014 r. (zob. art. 243 w związku z art. 253 u.o.) albo utworzyć podmiot niebędący taką jednostką (np. dokonać przekształcenia takiego zakładu budżetowego w spółkę z udziałem gminy), albo „powierzyć wykonywanie praw i obowiązków zarządzającego gminnym składowiskiem odpadów podmiotowi niebędącemu jednostką sektora finansów publicznych” na zasadach określonych w ustawie o gospodarce komunalnej.

Zgodnie z art. 6d ust. 1 u.u.cz.p.g. wójt (burmistrz, prezydent miasta) jest zobowiązany zorganizować przetarg na odbieranie odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości albo przetarg na odbieranie i zagospodarowanie tych odpadów. Przeprowadzenie przetargu wyłącznie na odbiór odpadów komunalnych powoduje, że gmina poprzez własne jednostki musi zagospodarować zebrane odpady.

W celu zorganizowania odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości rada w gminie liczącej ponad 10 tys. mieszkańców może podjąć uchwałę stanowiącą akt prawa miejscowego o podziale terytorium gminy na sektory (art. 6d ust. 2 u.u.cz.p.g.). Przy podziale gminy na sektory bierze się pod uwagę liczbę mieszkańców, gęstość zaludnienia oraz obszar możliwy do obsługi przez jednego przedsiębiorcę odbierającego odpady komunalne (art. 6d ust. 2 u.u.cz.p.g.).

W przypadku, gdy gmina jest podzielona na sektory, przetargi na odbieranie odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości oraz na odbieranie i zagospodarowanie tych odpadów organizuje się odrębnie dla każdego z wyznaczonych sektorów (art. 6d ust. 3 u.u.cz.p.g.). Istota takiego rozwiązania zasługuje na uznanie, gdyż nie monopolizuje rynku odbiorców odpadów komunalnych tylko do dużych podmiotów (lub konsorcjów) dysponujących dużym potencjałem technicznym; a tak by mogło być, gdyby należało przeprowadzić jeden przetarg dla danej gminy niezależnie od jej wielkości. Wydaje się, że podział gminy na sektory

wyłącza możliwość przeprowadzenia dla całej gminy jednego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Taka możliwość istnieje tylko w przypadku braku podziału gminy na sektory – wówczas w takim postępowaniu zamawiający może dopuścić możliwość składania ofert częściowych, obejmujących np. wyodrębnione już dzielnice.

W kontekście możliwości tworzenia sektorów i przeprowadzania przetargów oddzielnie dla każdego z nich pojawia się wątpliwość dotycząca ustalania wartości zamówienia. Chodzi mianowicie o to, czy w danym przetargu (postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na odbiór odpadów komunalnych) wartością zamówienia jest wartość ustalona tylko dla danego sektora, dla którego przeprowadza się przetarg, czy też wartością zamówienia jest suma wartości ustalonych dla wszystkich sektorów danej gminy (zamawiającego). Kwestię tę można sprowadzić do pytania, czy przepisy ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach wprowadzają wyjątek od zakazu dzielenia zamówienia na części, określonego w ustawie „Prawo zamówień publicznych” [Ustawa z dnia 29 stycznia 2004 r. ...], czy też nie, i czy w ogóle mamy w tym przypadku do czynienia z dzieleniem zamówienia na części. W samej ustawie o utrzymaniu czystości i porządku w gminach nie ma zapisów na temat ustalania wartości zamówienia. Oznacza to sięgnięcie do ustawy „Prawo zamówień publicznych”, która w tym zakresie w art. 32 ust. 2 formułuje zakaz dzielenia zamówienia na części w sposób, który prowadziłby do uniknięcia stosowania jej przepisów. Dzielenie zamówienia na części możliwe jest tylko w przypadku i na warunkach określonych w art. 32 ust. 4 i art. 6a ustawy „Prawo zamówień publicznych”; ten ostatni przepis jest pewną modyfikacją zasad określonych w art. 32 ust. 4.

Podjmując próbę odpowiedzi na postawione pytania, należy mieć na uwadze fakt, że zakaz dzielenia zamówienia na części jest wyrazem stosowania głównej zasady zamówień publicznych, jaką jest zasada konkurencyjności. Dzięki niej oraz dzięki zakazowi dzielenia zamówienia na części krąg potencjalnych wykonawców składa się nie tylko z podmiotów lokalnych czy krajowych, ale i z podmiotów działających na wspólnym rynku Unii Europejskiej.

Wydaje się, że kwestię ustalania wartości zamówienia i niedozwolonego podziału zamówienia na części można sprowadzić do możliwości lub braku możliwości przeprowadzenia jednego postępowania. Z niedozwolonym podziałem zamówienia na części mamy *de facto* do czynienia wówczas, gdy można przeprowadzić jedno postępowanie, a przeprowadza się kilka postępowań w taki sposób, że unika się stosowania przepisów ustawy (tj. unika się stosowania przepisów ustawy właściwych dla trybu pełnego lub unika się stosowania przepisów ustawy „Prawo zamówień publicznych” w ogóle). W przetargach na odbiór odpadów komunalnych w gminach podzielonych na sektory nie ma możliwości przeprowadzenia jednego postępowania. Każdy przetarg na odbiór odpadów komunalnych

w danym sektorze jest przetargiem samoistnym. Na uwagę zasługuje także fakt, że podział obszaru gminy na sektory (a pośrednio podział przedmiotu zamówienia) nie odbywa się w dowolnej formie, lecz w formie uchwały organu stanowiącego, będącej aktem prawa miejscowego, o czym informuje *expressis verbis* art. 6d ust. 2 u.u.cz.p.g.

Niezależnie od powyższych wątpliwości uprawnione wydaje się stwierdzenie, że dla każdego sektora należy dokonać odrębnego ustalenia wartości zamówienia. Przemawia za tym to, że przetargi, o których mowa w ustawie o utrzymaniu czystości i porządku w gminach, należy traktować jako samoistne instytucje prawne. Ponadto dokonywany podział przedmiotu zamówienia nie odbywa się w ramach przygotowywania (planowania) i podejmowania czynności mających na celu przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, lecz dokonywany jest wcześniej i niezależnie od danego postępowania. Należy tutaj zauważyć, że podział gminy na sektory, a w konsekwencji podział przedmiotu zamówienia, następuje w formie właściwej dla prawa administracyjnego, podczas gdy podział przedmiotu zamówienia, o którym mowa w ustawie „Prawo zamówień publicznych”, następuje w formie właściwej dla prawa cywilnego.

Opowiedzenie się za możliwością odrębnego ustalenia wartości zamówienia dla każdego sektora prowadzi do swoistego dualizmu w ustalaniu wartości zamówienia w przedmiocie odbioru odpadów komunalnych w poszczególnych gminach, w zależności od tego, czy gmina jest (jeśli ma taką możliwość), czy nie jest podzielona na sektory. Wydaje się jednak, że w gminach, w których jest to możliwe, podział jej obszaru na sektory będzie dokonywany choćby ze względu na ograniczenie ryzyka związanego z trudnościami w rozstrzygnięciu przetargu. Jeśli bowiem doszłoby do takich trudności, dotyczyłyby one (i ewentualnie dotknęłyby mieszkańców) tylko określonego sektora, a w pozostałych nastąpiłoby zlecenie wykonania zadania; oczywiście podobny efekt można uzyskać przy składaniu ofert częściowych.

Zgodnie z brzmieniem przywoływanego już art. 6g u.u.cz.p.g. do „przetargów, [...] w zakresie nieuregulowanym w niniejszej ustawie stosuje się Ustawę z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych”. Takie sformułowanie powoduje, że „przetarg” w rozumieniu cytowanej ustawy nie jest trybem udzielania zamówień publicznych, a spośród wszystkich trybów udzielania zamówień publicznych przewidzianych ustawą „Prawo zamówień publicznych” znajdują zastosowanie tylko dwa tryby (tj. tryb przetargu nieograniczonego i ograniczonego). Zapis ten przesądza o tym, że ustawodawca wymaga, aby zlecenie tego rodzaju zadań następowało w sposób jak najbardziej konkurencyjny. Stosowanie trybu przetargu nieograniczonego i ograniczonego jest bowiem zasadą przy zamówieniach publicznych; ich stosowanie nie wymaga spełnienia jakichkolwiek przesłanek.

Przepisy ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (art. 6d ust. 4) określają także dodatkowe elementy, jakie powinny znaleźć się w specyfikacji

istotnych warunków zamówienia (SIWZ) na odbiór odpadów komunalnych. SIWZ powinna określać w szczególności: wymagania stawiane przedsiębiorcom odbierającym odpady komunalne, rodzaje odpadów odbieranych selektywnie od właścicieli nieruchomości, wymogi dotyczące przekazywania odebranych zmieszanych odpadów komunalnych, standard sanitarny wykonywania usług itd.

Z przedsiębiorcą wybranym w drodze przetargu zawiera się umowę na odbieranie odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości (art. 6f ust. 1 u.u.cz.p.g.). W przypadku rozwiązania umowy na odbieranie odpadów komunalnych wójt (burmistrz, prezydent miasta) jest zobowiązany niezwłocznie zorganizować przetarg. W celu zapewnienia odbierania odpadów komunalnych z terenu gminy do czasu rozstrzygnięcia przetargu gmina dokonuje wyboru wykonawcy w trybie zamówienia z wolnej ręki zgodnie z ustawą „Prawo zamówień publicznych” (art. 6f ust. 2 u.u.cz.p.g.).

W przypadku, gdy gmina nie wykonuje obowiązku odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości, właściciel jest zobowiązany do przekazania na koszt gminy odpadów komunalnych podmiotowi odbierającemu odpady komunalne od właścicieli nieruchomości, wpisanemu do rejestru działalności regulowanej (art. 6s u.u.cz.p.g.).

Gmina, wykonując zadania polegające na zapewnieniu budowy, utrzymania i eksploatacji regionalnych instalacji do przetwarzania odpadów komunalnych (zakład zagospodarowania odpadów o odpowiedniej mocy przerobowej, zapewniający termiczne przekształcanie lub stosowne przetwarzanie odpadów)¹¹, zgodnie z art. 3a, ust. 1 u.u.cz.p.g. jest zobowiązana do: dokonania w drodze przetargu wyboru podmiotu, który będzie budował, utrzymywał lub eksploatował taką instalację, lub na zasadach określonych w ustawie o partnerstwie publiczno-prywatnym [Ustawa z dnia 19 grudnia 2008 r. ...], lub też na zasadach określonych w ustawie o koncesji na roboty budowlane lub usługi [Ustawa z dnia 9 stycznia 2009 r. ...]. W przypadku, gdy nie uda się zlecić realizacji tych zadań w drodze przetargu (tj. gdy prowadzone postępowanie przetargowe nie doprowadzi do wyboru oferty najkorzystniejszej i wyłonienia wykonawcy) albo gdy nie zostanie dokonany wybór partnera prywatnego, lub też gdy nie zostanie dokonany wybór koncesjonariusza, „gmina może samodzielnie realizować zadanie polegające na budowie, utrzymaniu lub eksploatacji regionalnej instalacji do przetwarzania odpadów komunalnych” (art. 3a ust. 2 u.u.cz.p.g.). Powyższe ograniczenia nie dotyczą instalacji wskazanej w wojewódzkim planie gospodarki odpadami jako zakład zagospodarowania odpadów, dla którego przed 1 stycznia 2012 r. wydano decyzję o środowiskowych uwarunkowaniach lub decyzję o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu, lub którego budowa lub eksploatacja rozpoczęła się przed

¹¹ Definicję legalną „regionalnej instalacji do przetwarzania odpadów komunalnych” formułuje art. 3 ust. 3 pkt 15c u.o.

1 stycznia 2012 r. (art. 19 Ustawy z dnia 1 lipca 2011 r. o zmianie ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach oraz niektórych innych ustaw).

4. Zakończenie

Współcześnie zadania publiczne są wykonywane zarówno przez podmioty publiczne, jak i podmioty prywatne i społeczne¹². Zadania z zakresu utrzymania czystości i porządku w gminie to część gminnej gospodarki komunalnej w ramach której gminy co do zasady mają wybór sposobu i form jej wykonywania; zadania publiczne mogą być wykonywane zarówno za pomocą instrumentów cywilnoprawnych, jak i administracyjnoprawnych. Możliwość wyboru sposobu i form wykonywania zadań z zakresu gospodarowania odpadami komunalnymi przez gminę jest natomiast ograniczona – zadania te mogą wykonywać tylko podmioty wybrane w drodze przetargu.

Zadanie przekazane do wykonania podmiotom zewnętrznym nie traci charakteru publicznego, choć *de facto* jest usługą świadczoną przez podmiot prywatny czy społeczny (zob. [Analiza instytucjonalna... 2004, s. 55]). Gmina w takim wypadku pełni tylko funkcję organizatora wykonywanych usług, określając zasady i standardy ich świadczenia, a także zapewniając ich stosowne finansowanie. Zadania te wykonywane są na zasadach rynkowych, zgodnie z którymi koszty świadczenia przedmiotowych usług pokrywają świadczeniobiorcy.

Gmina, powierzając wykonywanie zadań publicznych podmiotom zewnętrznym, nadal ponosi odpowiedzialność publicznoprawną za ich realizację, a podmiot zewnętrzny – odpowiedzialność cywilnoprawną [Prawo administracyjne... 2008, s. 122] – czy to z tytułu niewykonania, czy też nienależytego wykonania zleconego zadania (zob. [Mituś 2012, s. 442–455]).

Analizując przepisy prawne dotyczące wykonywania zadań z zakresu gospodarki odpadami komunalnymi (utrzymanie czystości i porządku w gminie), można wyciągnąć pewne wnioski. Zasadniczo idea systemu gospodarki odpadami komunalnymi zasługuje na aprobatę, gdyż – zgodnie z założeniami rządowymi – system ten ma na celu stworzenie na terenie całego kraju jednolitych zasad odbierania, finansowania i zagospodarowywania odpadów komunalnych, a ponadto ma na celu m.in. uszczelnienie systemu gospodarowania odpadami komunalnymi,

¹² Zlecenie wykonywania zadań publicznych może nastąpić w szczególności na mocy przepisów ustawy o finansach publicznych [Ustawa z dnia 27 sierpnia 2009 r. ...], w trybie przepisów ustawy o partnerstwie publiczno-prywatnym [Ustawa z dnia 19 grudnia 2008 r. ...], ustawy o koncesji na roboty budowlane lub usługi [Ustawa z dnia 9 stycznia 2009 r. ...], ustawy „Prawo zamówień publicznych” [Ustawa z dnia 29 stycznia 2004 r. ...], ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie [Ustawa z dnia 24 kwietnia 2003 r. ...] czy też na zasadach określonych w kodeksie cywilnym [Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. ...] jako *lex generalis*.

zmniejszenie ilości odpadów i prowadzenie selektywnego zbierania odpadów komunalnych, wyeliminowanie dzikich wysypisk śmieci i nielegalnych składowisk odpadów; monitorowanie postępowania z odpadami komunalnymi [Uzasadnienie rządowego projektu...]. Wyłączając możliwość odbierania odpadów komunalnych albo odbierania i zagospodarowania tych odpadów bezpośrednio przez gminy w formie publicznoprawnej, ustawodawca chciał zwiększyć konkurencyjność i innowacyjność w tym obszarze oraz wyeliminować praktyki ograniczające konkurencję. Wydaje się to o tyle słuszne, że działalność tego rodzaju podejmuje wielu przedsiębiorców, co stwarza konkurencję, a zatem podnosi jakość i efektywność świadczonych usług. Choć cel ten zasadniczo zasługuje na uznanie, nie można już tego powiedzieć o konkretnych rozwiązaniach prawnych. Przykładowo taka stosunkowo szybka zmiana stanu prawnego może dla spółek gminnych powołanych do wykonywania zadań z zakresu gospodarowania odpadami komunalnymi nastręczać wiele trudności, zwłaszcza gdy poczyniono już jakieś inwestycje. Ich finansowanie ze środków unijnych może powodować dodatkowe problemy związane np. z nieuzyskaniem zakładanych efektów.

Należy też zauważyć, że wyeliminowanie monopolu jednostek gminnych nie eliminuje monopolu w ogóle, lecz stwarza możliwość stworzenia monopolu przez podmioty prywatne (konsorcja), które początkowo oferują wykonanie zadania niejednokrotnie na granicy opłacalności w celu pozbycia się konkurencji z rynku, by następnie podnieść ceny świadczonych usług. To zjawisko jest coraz bardziej dostrzegalne w wielu obszarach zlecenia wykonywania zadań podmiotom zewnętrznym.

Literatura

- Analiza instytucjonalna urzędu gminy. Przewodnik dla samorządów* [2004], red. M. Zawicki, S. Mazur, wyd. 2, Małopolska Szkoła Administracji Publicznej Akademii Ekonomicznej w Krakowie, Kraków.
- Banasiński C., Kulesza M. [2002], *Ustawa o gospodarce komunalnej. Komentarz*, Dom Wydawniczy ABC, Warszawa.
- Czarnik Z. [2006], *Glosa*, „Samorząd Terytorialny”, nr 5.
- Mituś A. [2011], *Istota wykonywania zadań publicznych z zakresu gospodarki komunalnej*, Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego w Krakowie, nr 868, Kraków.
- Mituś A. [2012], *Odpowiedzialność odszkodowawcza jednostek samorządu terytorialnego w zakresie wykonywania zadań z zakresu gospodarki komunalnej – zagadnienia wybrane* [w:] *Władztwo administracyjne. Administracja publiczna w sferze imperium i w sferze dominium*, red. J. Łukasiewicz, TNOiK, Rzeszów.
- Prawo administracyjne* [2008], red. E. Ura, Wydawnictwo Prawnicze LexisNexis, Warszawa.
- Szostak R. [2006], *Glosa*, „Samorząd Terytorialny”, nr 1–2.

Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach oraz niektórych innych ustaw (druk sejmowy nr 3670), <http://orka.sejm.gov.pl/proc6.nsf/opisy/3670.htm> (dostęp: 17.12.2013).

Akty normatywne

Rozporządzenie Ministra Środowiska z dnia 27 września 2001 r. w sprawie katalogu odpadów, Dz.U., nr 112, poz. 1206.

Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. „Kodeks cywilny”, Dz.U. z 2014 r., poz. 121.

Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym, Dz.U. z 2013 r., poz. 594.

Ustawa z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach, Dz.U. z 2013 r., poz. 1399.

Ustawa z dnia 20 grudnia 1996 r. o gospodarce komunalnej, Dz.U. z 2011 r., nr 45, poz. 236.

Ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie, Dz.U. z 2010 r., nr 234, poz. 1536.

Ustawa z dnia 29 stycznia 2004 r. „Prawo zamówień publicznych”, Dz.U. z 2013 r., poz. 907.

Ustawa z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej, Dz.U. z 2013 r., poz. 672.

Ustawa z dnia 19 grudnia 2008 r. o partnerstwie publiczno-prywatnym, Dz.U. z 2009 r., nr 19, poz. 100.

Ustawa z dnia 9 stycznia 2009 r. o koncesji na roboty budowlane lub usługi, Dz.U., nr 19, poz. 101.

Ustawa z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych, Dz.U. z 2013 r., poz. 885.

Ustawa z dnia 1 lipca 2011 r. o zmianie ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. z 2011 r., nr 152, poz. 897.

Ustawa z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach, Dz.U. z 2013 r., poz. 21.

Orzecznictwo

Wyrok NSA z dnia 11 sierpnia 2005 r., II GSK 105/2005, ONSAiWSA 2006, nr 2, poz. 62; LexPolonica, nr 389852.

Wyrok WSA w Bydgoszczy z dnia 19 października 2010 r., II SA/Bd 724/2010, LexPolonica, nr 2519815.

Wyrok WSA w Gdańsku z dnia 2 lutego 2011 r., II SA/Gd 769/2010; LexPolonica, nr 2589999.

Wyrok WSA w Gliwicach z dnia 29 lutego 2008 r., II SA/Gl 1022/2007, LexPolonica, nr 2037336.

Wyrok WSA w Olsztynie z dnia 26 czerwca 2008 r., II SA/Ol 258/2008, LexPolonica, nr 1961811.

Wyrok WSA w Poznaniu z dnia 15 października 2008 r., II SA/Po 58/2008, LexPolonica, nr 2037370.

Wyrok WSA w Poznaniu z dnia 8 listopada 2011 r., IV SA/Po 717/2011, LexPolonica, nr 3851186.

Wyrok WSA w Warszawie z dnia 12 października 2007 r., IV SA/Wa 1337/2007, LexPolonica, nr 2039379.

Wyrok WSA w Warszawie z dnia 20 marca 2008 r., IV SA/Wa 161/2008, LexPolonica, nr 1893223.

Outsourcing Municipal Waste Management

Waste management is one of the tasks of maintaining cleanliness and order in municipalities. It's a fragment of the municipal economy, which includes, in particular, tasks related to public services. As a rule, local governments, including municipalities, are free to choose how and in which form to conduct municipal management. One of the tasks, where the particular regulations provide for limiting municipality autonomy in choosing the methods and forms of conducting municipal management is related to municipal waste management. Tasks carried out in this area may be delegated only after public tender, which is mostly regulated by the Public Procurement Act. Such a legal status means that even municipal companies must stand for tender, and self-government financial institutions are prevented from performing these tasks.

Keywords: municipal waste, municipal waste management, municipal economy, public procurement.

Aldona Piotrowska

Katedra Prawa Publicznego

Uniwersytet Ekonomiczny w Krakowie

Funkcje zamówień publicznych – organ administracji jako „inteligentny klient”

Streszczenie

Funkcje administracji są szczególnego rodzaju systemem, który ma spełniać kreatywną rolę w ramach stosunków społecznych. Zmiana spojrzenia na funkcje państwa sprawiła, że zamówienia publiczne mogą pełnić różne funkcje. Analizując normy prawne, orzecznictwo oraz zalecenia KE, można wskazać następujące funkcje zamówień publicznych: ekonomiczną (zamówienia służą racjonalnemu i efektywnemu wydatkowaniu środków publicznych), społeczną (zamówienia służą realizacji celów społecznych – tzw. zamówienia społeczne – oraz kształtują społeczeństwo obywatelskie), proekologiczną (zamówienia służą realizacji celów ekologicznych), innowacyjną (zamówienia służą realizacji celów proinnowacyjnych, zwłaszcza zamówienia przedkomercyjne). Zamówienia publiczne realizują cel optymalnego wydatkowania środków publicznych. Aby tak się stało, administracja winna działać jak „inteligentny klient”, wykorzystując różne funkcje zamówień publicznych.

Słowa kluczowe: zamówienie publiczne, funkcje administracji, „inteligentny klient”, środki publiczne.

1. Wprowadzenie

Przemiany gospodarcze i społeczne w ostatnich latach dały asumpt do zmiany podejścia do samej administracji i jej roli we współczesnym świecie. Państwo winno wpływać na życie gospodarcze i społeczne. Wskazuje się, że współczesną

administrację powinna cechować innowacyjność i umiejętność szybkiego przystosowania się do zmian rynkowych. Państwo ma stwarzać warunki do włączania podmiotów niepublicznych do realizacji zadań publicznych, by poprzez współdziałanie dochodzić do optymalnych rozstrzygnięć w sprawach publicznych [Chridu-Budnik i in. 2009, s. 485–496]. Proces ten dokonuje się w dużej mierze dzięki instrumentom, jakie zapewnia administracji system zamówień publicznych.

Pojawiające się koncepcje o nowej roli administracji wskazują na swoiste rozumienie idei subsydiarności, która winna prowadzić do deregulacji w postaci powierzenia zadań publicznych podmiotom niepublicznym bez pomniejszania odpowiedzialności państwa za ich właściwą realizację [Izdebski i Supernat 2007, s. 57 i nast.]. Z drugiej strony rozrost zadań publicznych oraz oczekiwanie większej aktywności państwa w przekształcaniu rzeczywistości w pożądanym przez społeczeństwo kierunku powodują konieczność nowego spojrzenia na instrumenty, jakimi dysponuje państwo, oraz analizę ich roli w twórczym przekształcaniu tej rzeczywistości, a zwłaszcza kształtowaniu właściwych postaw obywateli i przedsiębiorców. Administracja publiczna ma nie tyle sprawować wykonawczą funkcję państwa, ile działać na rzecz dobra wspólnego poprzez oddziaływanie na rozwój lokalny [Niewiadomski 2011, s. 127].

System zamówień publicznych przewiduje szereg instrumentów, które dają możliwość działania administracji na rzecz dobra wspólnego w aspekcie innowacyjnym, ekologicznym czy społecznym w celu stymulacji gospodarki w pożądanym przez organy administracji kierunku, w tym przede wszystkim wdrażania zasad zrównoważonego rozwoju oraz zasad wspólnego rynku. Zamówienia publiczne mogą być instrumentem realizacji celów polityki publicznej, rozumianych jako „swoiste narzędzia optymalizacji skuteczności administracji publicznej, co wskazuje na konieczność uwzględniania wytycznych wskazanych w treści polityki publicznej w trakcie orzekania przez dany organ” [Izdebski i Kulesza 2004, s. 13]. Podstawowym celem systemu zamówień publicznych jest wprowadzenie mechanizmów sprzyjających racjonalnemu społecznie i efektywnemu ekonomicznie wydatkowaniu środków publicznych [Panasiuk 2007, s. 43 i nast.].

2. Funkcje zamówień publicznych

Zmiana spojrzenia na funkcje zamówień publicznych jest niewątpliwie związana z przeobrażeniem funkcji państwa w ogóle i koniecznością sprostania nowym wyzwaniom – zjawiskom takim, jak komputeryzacja, globalizacja, europeizacja czy postęp techniczny. Efektywne wykorzystywanie środków publicznych nie oznacza bowiem tylko uzyskiwania towarów czy usług po jak najniższej cenie. Organ administracji, jako zamawiający, winien zachowywać się jak „inteligentny

klient”, tzn. dokonując wyboru wykonawcy, jak i trybu, w którym należy go wyłonić, winien wziąć pod uwagę wiele czynników, w tym długofalowe efekty realizacji zadania publicznego w określony sposób.

Normy tworzące system zamówień publicznych mają charakter nietrwały, ofensywny, mają bowiem spełniać kreatywną rolę w ramach stosunków społecznych. Racjonalny ustawodawca (polski i europejski) dąży, na płaszczyźnie regulowania stosunków społecznych i przy wykorzystaniu norm prawa publicznego oraz prywatnego w obszarze zamówień publicznych, do osiągnięcia w najwyższym stopniu z góry przyjętych doniosłych stanów z perspektywy dobra wspólnego [*Funkcje administracji...* 2006, s. 42–43]. Dobro to ze względu na członkostwo w Unii Europejskiej nie ma jednolitego waloru [Cira, Sitek i Szpringer 2000, s. 220 i nast.]. Funkcje administracji są szczególnego rodzaju systemem składającym się z określonych komponentów, który ma spełnić kreatywną rolę wobec stosunków gospodarczych [*Funkcje administracji...* 2006, s. 52] czy szerzej – stosunków społecznych. Analizując normy prawne, orzecznictwo oraz zalecenia KE, można wskazać następujące funkcje¹ zamówień publicznych:

- ekonomiczną – zamówienia służą racjonalnemu i efektywnemu wydatkowaniu środków publicznych,
- społeczną – zamówienia służą realizacji celów społecznych (tzw. zamówienia społeczne) oraz kształtują społeczeństwo obywatelskie,
- proekologiczną – zamówienia służą realizacji celów ekologicznych,
- innowacyjną – zamówienia służą realizacji celów proinnowacyjnych (zwłaszcza zamówienia przedkomercyjne).

Tradycyjnie zamówieniom publicznym przypisywana była funkcja ekonomiczna. Specyficzny system norm prawnych ograniczający swobodę kontraktowania zamawiających miał się przyczynić do ekonomicznego, czyli racjonalnego wydatkowania środków publicznych, przy zachowaniu przejrzystości działania podmiotów publicznych. Zmiana spojrzenia na funkcje państwa spowodowała, że zamówienia publiczne mogą pełnić także funkcje społeczną, proekologiczną i proinnowacyjną.

3. Funkcja społeczna zamówień publicznych

Ze względu na ustrojową zasadę legalizmu działania podmiotów publicznych punktem wyjścia niniejszych rozważań jest pogląd o wpływie porządku prawnego

¹ W opracowaniu używa się pojęcia funkcji w znaczeniu wskazanym przez Z. Ziemińskiego – funkcja określa skutki pewnych zachowań. Spełnianie funkcji sprowadza się do powodowania określonych stanów rzeczy. „To zespół następstw, skutków społecznych, wywołanych przez działania określonej instytucji” [Ziemiński 1987, s. 7, 17–18, 21–22].

na kreowanie i wykonywanie funkcji administracji [Wyrzykowski 2006, s. 233]. Dobrze zarządzany system zamówień wpływa pośrednio na wzrost zaufania społecznego do organów administracji w kwestii wydatkowania środków publicznych, stąd można stwierdzić, że zamówienia publiczne pełnią szereg funkcji w polityce sektora publicznego [Panasiuk 2011, s. 133]. Zamówienia publiczne są jednym z instrumentów, który pozwala na włączanie podmiotów niepublicznych do realizacji zadań publicznych, co sprzyja kształtowaniu społeczeństwa obywatelskiego. Zlecanie zadań podmiotom niepublicznym i prywatyzacja wpływa na zmianę modelu administracji opartej na w miarę jednolitym aparacie administracji publicznej na model oparty na zasadzie pluralizmu organizacyjnego [Stahl 2011, s. 94]. Z drugiej strony z zasady samorządności wynika, że „nie można wymuszać prawem zamówień publicznych prywatyzacji usług służących zaspokojeniu potrzeb interesu ogólnego” [Opinia rzecznika generalnego... 2005]. Oznacza to, że choć wykonywanie funkcji administracji jest powinnością publiczną [Kiczka 2006, s. 55], wybór sposobu, w jaki te funkcje będą wykonywane, co od zasady należy do organu administracji w granicach jego samodzielności. Organ administracji może posłużyć się formą zamówień społecznych, ale nie musi, przy czym jeśli istnieją przesłanki posłużenia się tą formą realizacji zadania, to organ powinien rozważyć jej wykorzystanie.

Ideę uwzględniania w zamówieniach publicznych aspektów społecznych na szczeblu UE kształtują przede wszystkim: Komunikat Komisji dotyczący ustawodawstwa Wspólnoty w dziedzinie zamówień publicznych oraz możliwości zintegrowanego społecznego podejścia do zamówień – COM (2001) 566 oraz Komunikat Komisji Europejskiej „Odnowiona agenda społeczna: możliwości, dostęp i solidarność w Europie XXI wieku” – COM (2008) 412 (dostępne na stronie <http://ec.europa.eu>). W tym ostatnim podkreślono, że zachodzące zmiany społeczno-gospodarcze skłaniają do podjęcia działań mających na celu promowanie równości płci, zwalczania różnego rodzaju dyskryminacji oraz wykluczenia społecznego, a także poprawę warunków pracy. Ponadto w preambule Dyrektywy 2004/18/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 r. w sprawie koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane, dostawy i usługi (dalej: dyrektywa 2004/18/WE) wskazano, że zatrudnienie i praca stanowią główne elementy gwarantujące wszystkim równe szanse i przyczyniające się do integracji społeczeństwa.

Zamówienia społeczne wiążą się z wprowadzeniem do procedury udzielania zamówień publicznych elementów społecznych, dzięki czemu podmiot wykonujący zadanie publiczne będzie jednocześnie realizował dwa cele: cel społeczny, np. zaangażowanie do pracy osób długotrwale bezrobotnych, i cel „podstawowy”, np. budowę lokali socjalnych czy termomodernizację budynku. Jeżeli jest to możliwe, instytucje zamawiające powinny określić specyfikacje techniczne

tak, aby uwzględnić kryteria dostępności budynku dla osób niepełnosprawnych lub przeznaczenie dla wszystkich użytkowników. Zgodnie z art. 19 dyrektywy 2004/18/WE istnieje możliwość zastrzeżenia prawa udziału w procedurach udzielania zamówień publicznych zakładom pracy chronionej lub możliwość realizacji takich zamówień w ramach programów pracy chronionej, gdzie większość zaangażowanych pracowników stanowią osoby niepełnosprawne, które ze względu na charakter lub stopień swojej niepełnosprawności nie mogą wykonywać pracy w normalnych warunkach. Ogłoszenie o zamówieniu powinno zawierać odniesienie do tego przepisu.

Na uwzględnienie w zamówieniach publicznych aspektów społecznych wskazuje także art. 26 dyrektywy 2004/18/WE, który stanowi: „Instytucje zamawiające mogą określić warunki szczególne związane z realizacją zamówienia, pod warunkiem, że są one zgodne z przepisami prawnymi Wspólnoty oraz zostały wskazane w ogłoszeniu o zamówieniu lub specyfikacjach. Warunki realizacji zamówienia mogą dotyczyć w szczególności względów społecznych i środowiskowych”.

Szczególnym rodzajem zamówień publicznych są zamówienia udzielane podmiotom ekonomii społecznej², które łączą aspekt gospodarczy z aspektem społecznym. O udzielenie zamówienia mogą się jednak ubiegać tylko te podmioty ekonomii społecznej, które prowadzą działalność gospodarczą. Korzyści wynikające ze zlecenia zadań w trybie określonym w ustawie „Prawo zamówień publicznych” [Ustawa z dnia 29 stycznia 2004 r. ...] (dalej: p.z.p.) są dwojakiego rodzaju: z jednej strony organ administracji realizuje swoje zadania poprzez zaspokajanie potrzeb, z drugiej strony zlecenie zadań podmiotom ekonomii społecznej stanowi formę wsparcia dla osób wykluczonych społecznie.

Polski ustawodawca, implementując ww. dyrektywę, wprowadził w art. 22 ust. 2 p.z.p. dopuszczalność zastosowania kryterium społecznego: „zamawiający może zastrzec w ogłoszeniu o zamówieniu, że o udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wyłącznie wykonawcy, u których ponad 50% zatrudnionych pracowników stanowią osoby niepełnosprawne w rozumieniu przepisów o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych lub właściwych przepisów państw członkowskich Unii Europejskiej lub Europejskiego Obszaru Gospodarczego”. Kryterium takie może być wprowadzone na mocy art. 29 ust. 4 p.z.p. do opisu przedmiotu zamówienia: „Zamawiający może określić wymagania związane z realizacją zamówienia, dotyczące:

² Ekonomia społeczna zakłada, że działania na rzecz ludzi mają pierwszeństwo przed maksymalizacją zysku. W programie operacyjnym Narodowy plan rozwoju na lata 2007–2013 (NPR) stwierdzono, że ekonomia społeczna stanowi pomost pozwalający na połączenie integracji społecznej i aktywności obywatelskiej. W NPR w obszarze pomocy społecznej „wsparcie infrastruktury trzeciego sektora oraz promowanie dialogu obywatelskiego” nadano sektorowi pozarządowemu priorytetowe znaczenie.

1) zatrudnienia osób:

a) bezrobotnych lub młodocianych w celu przygotowania zawodowego, o których mowa w przepisach o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy,

b) niepełnosprawnych, o których mowa w przepisach o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych,

c) innych niż określone w lit. a lub b, o których mowa w przepisach o zatrudnieniu socjalnym

– lub we właściwych przepisach państw członkowskich Unii Europejskiej lub Europejskiego Obszaru Gospodarczego;

2) utworzenia funduszu szkoleniowego, w rozumieniu przepisów o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy, w którym wpłaty pracodawców stanowić będą co najmniej czterokrotność najniższej wpłaty określonej w tych przepisach;

3) zwiększenia wpłat pracodawców na rzecz funduszu szkoleniowego, w rozumieniu przepisów o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy”.

Zamówienia społeczne mają szczególny charakter w kontekście stosowania zasad konkurencji. Zgodnie z komunikatem KE nr (2001) 566 zadania publiczne w prawie europejskim można podzielić na dwie kategorie: usługi świadczone w ogólnym interesie gospodarczym oraz usługi niemające charakteru gospodarczego świadczone w interesie ogólnym, w tym usługi socjalne. KE wskazała, że świadczenie i organizacja usług w pierwszej kategorii podlega regułom rynku wewnętrznego, w tym zasadom konkurencji, ze względu na ich gospodarczy charakter. W drugim przypadku natomiast ze względu na społeczny charakter usług podlegają one regułom rynku w ograniczonym zakresie.

4. Funkcja proekologiczna zamówień publicznych

Zamówienia publiczne są jednym z tych obszarów działań administracji, które w szczególny sposób mogą przyczynić się do zwiększenia działań na rzecz poprawy środowiska naturalnego. W Zielonej księdze w sprawie modernizacji polityki UE w dziedzinie zamówień publicznych w kierunku zwiększania skuteczności europejskiego rynku zamówień z dnia 27 stycznia 2011 r. podkreślono, że jednym z priorytetów, które winny być realizowane za pomocą zamówień publicznych, jest zrównoważony rozwój, rozumiany jako wspieranie gospodarki efektywnie korzystającej z zasobów, bardziej przyjaznej środowisku i konkurencyjnej (mając na względzie wytyczne wskazane w strategii Europa 2020 [Komunikat Komisji z dnia 3 marca 2010 r. ...])³. Wymogi środowiskowe lub

³ W strategii Europa 2020 wskazuje się na trzy powiązane ze sobą priorytety, spośród których dwa pierwsze obejmują innowację i zrównoważony rozwój: 1) rozwój inteligentny: rozwój gospodarki opartej na wiedzy i innowacji, 2) rozwój zrównoważony: wspieranie gospodarki efektywniej

wymogi w zakresie innowacyjności mogą być wskazane na etapie sporządzania specyfikacji technicznych lub opracowywania kryteriów kwalifikacji udzielenia zamówienia lub wprowadzania klauzul dotyczących realizacji zamówienia. Szczególne miejsce zajmują tu zielone zamówienia publiczne (*green public procurement* – GPP). Pojęcie GPP jest rozumiane szeroko jako zakup bardziej ekologicznych produktów, ale także zakup mniejszej ilości produktów lub usług [*Ekologiczne zakupy...* 2005].

Zamówienia publiczne to obszar, gdzie szczególną rolę odgrywa planowanie. Plany dotyczące „zazieleniania” zamówień publicznych mają charakter imperatywny (zawierają pożądane przez państwo treści i sprecyzowane cele) oraz imperatywny. Normy zawarte w planach imperatywnych mają dla organów administracji charakter norm wskazujących, czyli określających kierunek i sposób czynienia przez te organy użytku z już przysługujących im ustawowo – ale w myśl zupełnie innych podstaw prawnych – norm kompetencyjnych [Chełmoński 1966, s. 47–48].

Komisja Europejska w komunikacie pt. „Sprawozdanie z realizacji planu działania w dziedzinie technologii środowiskowych w 2004 roku” wezwała państwa członkowskie do sporządzenia planów działań na rzecz ekologicznych zamówień publicznych. Dnia 14 czerwca 2010 r. Rada Ministrów przyjęła Krajowy plan działania (KPDz) w zakresie zrównoważonych zamówień publicznych na lata 2010–2012. Normy zawarte w tym planie wskazują cele, do których organy administracji poprzez wykorzystanie zamówień publicznych winny dążyć. Pomocne w tym względzie dla zamawiających są opracowane przez KE karty produktów w ramach GPP. Zamawiający, przygotowując specyfikację istotnych warunków zamówienia (SIWZ), winien rozważyć celowość zamówienia produktów spełniających podwyższone normy ekologiczne, np. normy EnergyStar (zob. www.eu-energystar.eu). KE proponuje wprowadzenie w zakresie „przedmiotu zakupu” obowiązkowych wymogów lub kryteriów dotyczących cech towarów lub usług, jakie mają zostać dostarczone (np. limity w zakresie zużycia energii i zasobów, substancji szkodliwych dla środowiska, minimalne poziomy recyklingu), bądź wyznaczenie wartości docelowych (np. minimum 60% zakupów publicznych musi być przyjaznych dla środowiska). Jednocześnie wskazuje, że takie działania zostały już podjęte w ramach niektórych regulacji sektorowych:

– zobowiązano instytucje zamawiające do wymagania określonego poziomu efektywności energetycznej na mocy Rozporządzenia (WE) nr 106/2008 w sprawie wspólnotowego programu znakowania efektywności energetycznej urządzeń biurowych,

korzystającej z zasobów, bardziej przyjaznej środowisku i bardziej konkurencyjnej, 3) rozwój sprzyjający włączeniu społecznemu: wspieranie gospodarki o wysokim poziomie zatrudnienia, zapewniającej spójność społeczną i terytorialną. Zadaniem każdego państwa członkowskiego jest przełożenie celów unijnych na krajowe cele i odpowiednie metody działania.

– zobowiązano instytucje zamawiające do uwzględniania w swoich decyzjach dotyczących zamówień kwestii zużycia energii lub innych zagadnień związanych z ochroną środowiska na mocy Dyrektywy 2009/33/WE w sprawie promowania ekologicznie czystych i energooszczędnych pojazdów transportu drogowego.

Ponadto KPDz stanowi dla przedsiębiorców wskazówkę o przyszłych i spodziewanych kierunkach i celach działania zamawiających. Organy administracji publicznej mają być wzorem dla pozostałych podmiotów, aby w swoich działaniach uwzględniały one rozwiązania innowacyjne, zwłaszcza ekologiczne (powinny publikować na stronie internetowej zastosowane rozwiązania proekologiczne). Jest to związane z gospodarką rynkową, w której przedsiębiorcy, konkurując między sobą, sami tworzą potrzebę innowacyjności w aspekcie ekologicznym, co sprawia, że proponują oni bardziej zaawansowane technologicznie i ekologiczne usługi lub produkty, przy czym nie zawsze przekłada się to na niższą ich cenę. Zielone zakupy możemy podzielić ze względu na ich konsekwencje finansowe i środowiskowe na dwie grupy [Collection... 2009, s. 27]:

– zakupy prowadzące zarówno do poprawy jakości środowiska naturalnego, jak i efektywności finansowej zamawiającego produkt lub usługę (*win-win effect*),

– zakupy prowadzące do poprawy jakości środowiska naturalnego, przy zwiększonych kosztach poniesionych przez zamawiającego ekologiczny produkt lub usługę w stosunku do produktu nieekologicznego (*win-lose effect*).

Administracja winna odgrywać wzorcową rolę w zakresie efektywności energetycznej poprzez przyjęcie minimalnej liczby środków efektywności energetycznej w ramach zamówień publicznych [Dyrektywa 2009/28/WE..., s. 16; Dyrektywa 2010/31/UE..., s. 13] oraz zamawianie produktów, które należą do najwyższej klasy efektywności energetycznej [Dyrektywa 2010/30/WE..., s. 6].

5. Funkcja proinnowacyjna zamówień publicznych

Kolejną funkcją, którą mogą i powinny realizować zamówienia publiczne, jest funkcja proinnowacyjna. Z zasady zrównoważonego rozwoju zawartej w Konstytucji, jak również priorytetów UE wynikają dyrektywy kierunkowe, które nakładają na organy administracji obowiązek uwzględniania w swoich działaniach innowacyjności. Obowiązek ten może być realizowany zarówno poprzez korzystanie z zamówień przedkomercyjnych, jak i przez zamawianie innowacyjnych produktów i usług już istniejących. W Komunikacie Komisji Europejskiej do Rady, Parlamentu Europejskiego, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów pt. „Więcej badań i innowacji – inwestycje na rzecz wzrostu i zatrudnienia. Wspólne podejście” z 2005 r. stwierdzono wprost,

że system zamówień publicznych może stanowić ważny instrument sprzyjający innowacjom.

Analiza ekonomiczna barier związanych z realizacją innowacyjnych zamówień wskazuje na problemy natury finansowej (wynalazki są przeważnie kosztowne i ryzykowne, a urzędników obowiązuje dyscyplina finansowa) oraz natury formalnej (jak opisać produkt lub usługę, których jeszcze nie ma na rynku) [Zrobek 2010, s. 210]. Sporządzanie SIWZ czy określanie kryteriów oceny ofert uwzględniających innowacje także jest dużym wyzwaniem wobec dynamicznego postępu technicznego, dlatego stosowanie przewidzianych przez ustawę mechanizmów usprawniających proces postępowania przetargowego staje się koniecznością. Trudno bowiem, by pracownik organu administracji w sposób poprawny sporządził opis przedmiotu zamówienia w każdej dziedzinie techniki bez pomocy eksperta. Odpowiedzią na dynamicznie zmieniającą się rzeczywistość, w której organy administracji muszą funkcjonować jest wprowadzenie do ustawy „Prawo zamówień publicznych” instrumentu dialogu technicznego⁴.

Trybunał Sprawiedliwości jednoznacznie wskazał, że przepisy zamówień publicznych mają na celu swobodny przepływ towarów i usług oraz otwarcie na niezakłóconą konkurencję we wszystkich państwach członkowskich, czyli urzeczywistnianie zasad wspólnego rynku, znoszenie barier w swobodnym przepływie usług i towarów [Wyrok w sprawie C-220/06 z dnia 18 grudnia 2007 r. ...]⁵. Należy podkreślić, że spójne na poziomie europejskim przepisy dotyczące zamówień publicznych pozwalają na jednolite ukierunkowywanie działań proinnowacyjnych nie tylko w wymiarze krajowym, ale także międzynarodowym. Stosowanie innowacyjnych rozwiązań – nawet gdyby ograniczało się do zamówień krajowych – spowoduje wzrost innowacyjności gospodarki kraju, co przyczyni się także do wzrostu innowacyjności w Europie, czyli na wspólnym rynku. System

⁴ „Dialog techniczny jest instrumentem w rękach podmiotu publicznego, umożliwiającym wykorzystywanie potencjału firm doradczych i konsultingowych, ekspertów oraz naukowców przed wszczęciem postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, co powinno przyczynić się do korygowania nieścisłości w formułowaniu treści dokumentacji przetargowej” [Panasiuk i Kłoda 2010, s. 23]. Wykorzystanie ekspertów zewnętrznych w celu lepszego przygotowania procesu udzielania zamówień publicznych z wykorzystaniem innowacyjnych rozwiązań może wiązać się z koniecznością wykluczenia tych podmiotów z kręgu potencjalnych wykonawców. Zgodnie z art. 24 ust. 2 p.z.p. w niektórych przypadkach będą oni spełniali przesłankę: „którzy wykonywali bezpośrednio czynności związane z przygotowaniem prowadzonego postępowania lub posługiwali się w celu sporządzenia oferty osobami uczestniczącymi w dokonywaniu tych czynności, chyba że udział tych wykonawców w postępowaniu nie utrudni uczciwej konkurencji”. Zob. [Piotrowska 2011, s. 69 i nast.].

⁵ Z orzeczenia jednocześnie wynika, że do usług zastrzeżonych nie mają zastosowania przepisy zamówień publicznych.

zamówień publicznych przewiduje następujące mechanizmy, które umożliwiają realizację wskazanych celów [Panasiuk 2005, s. 202–203]:

- włączenie do specyfikacji istotnych warunków zamówienia (SIWZ) odpowiednich warunków innowacyjnych, z uwzględnieniem korzyści ekonomicznych lub ekologicznych wynikających z zastosowania innowacji jako kryterium oceny ofert. Art. 91 ust. 2 p.z.p. wskazuje na przykładowe pozacenowe kryteria oceny ofert, takie jak: jakość, funkcjonalność, parametry techniczne, zastosowanie najlepszych dostępnych technologii w zakresie oddziaływania na środowisko, koszty eksploatacji;

- opis przedmiotu zamówienia zawierający aspekty innowacyjne. Zamawiający może żądać od wykonawców podwyższonych parametrów (innowacyjnych), jeśli nie narusza przy tym reguł konkurencji (art. 29 p.z.p.). Zgodnie z art. 30 ust. 6 p.z.p. można opisać przedmiot zamówienia poprzez wskazanie wymagań funkcjonalnych – proinnowacyjnych;

- zastosowanie określonego trybu negocjacyjnego lub opartego na procedurze dialogu. Szczególnym trybem sprzyjającym innowacjom jest tryb dialogu konkurencyjnego, który pozwala na współdziałanie zamawiającego i wykonawcy w opisie przedmiotu zamówienia. Wprowadzenie kryteriów innowacyjnych jest możliwe także w innych trybach, w przypadkach wskazanych w art. 55 ust. 1 pkt 3 p.z.p.;

- wskazanie kryteriów kwalifikacji wykonawców uwzględniających aspekty proinnowacyjne.

Wdrażanie innowacyjnych rozwiązań przez zamawiających sprzyja nie tylko zwiększaniu innowacyjności gospodarki, ale także powoduje poprawę jakości usług, zarówno świadczonych przez organy administracji na rzecz obywateli, jak i świadczonych administracji. Powoduje to zwiększenie racjonalności i efektywności wydatkowania środków publicznych, choć efekty te są dostrzegalne w dłuższej perspektywie. Kierowanie się kryterium najniższej ceny nie zawsze oznacza wybranie najlepszej usługi lub produktu. KE zaleca uwzględnianie przez zamawiających całego cyklu życia produktu, a nie tylko bieżących oszczędności wynikających z zastosowania danego rozwiązania w krótkim okresie czasu oraz poszukiwanie oferty maksymalizującej korzyści (*value for money*)⁶.

Szczególną kategorią, mogącą w istotny sposób służyć zwiększeniu innowacyjności gospodarki, są zamówienia przedkomercyjne dotyczące innowacji technologicznych. Zamawiający zamawia potrzebne mu rozwiązanie, które jednak jeszcze nie istnieje na rynku, co stwarza dylematy w związku ze stosowaniem zasad konkurencji. Wprowadzanie standardów oraz norm europejskich w określaniu przedmiotu zamówienia nie może prowadzić do faktycznego ograniczenia konku-

⁶ To jedna ze wskazanych przez KE dobrych praktyk w zakresie proinnowacyjnych zamówień publicznych – zob. [Przewodnik na temat innowacyjnych rozwiązań... 2007].

rencji – wprowadzanie tak pożądaných elementów innowacyjnych czy proekologicznych mimo dobrych intencji zamawiających może skutkować naruszeniem zasad konkurencji, jak również prowadzić do naruszenia swobody przepływu towarów [Sprawa C-359/93 UNIX... 1995].

Zamówienia przedkomercyjne mogą być realizowane przez organy zamawiające na wszystkich etapach opracowywania i umieszczania nowego produktu czy usługi na rynku, nie tylko w odniesieniu do badań podstawowych. Ze względu na ich szczególny charakter – dotyczą one usług w zakresie badań naukowych i prac rozwojowych oraz świadczenia usług badawczych, które nie są w całości opłacane przez zamawiającego lub których rezultaty nie stanowią wyłącznie jego własności – zostały one wyłączone spod reżimu ustawy „Prawo zamówień publicznych”⁷.

Parlament Europejski w rezolucji wskazał, że „zamówienia przedkomercyjne stanowią niedostatecznie wykorzystywaną siłę napędową wzrostu sterowanego przez innowacje w UE, cechując się znacznym potencjałem w zakresie realizacji łatwo dostępnych usług publicznych wysokiej jakości, np. opieki zdrowotnej czy transportu, a także w zakresie podejmowania wyzwań społecznych, jakimi są zmiana klimatu, zrównoważone źródła energii i starzenie się populacji”⁸. Państwa członkowskie winny promować innowacje poprzez włączanie wszystkich zainteresowanych stron, w tym uniwersytetów, instytutów badawczych i innych organów zajmujących się promowaniem rozwoju gospodarczego, tak aby silniej zaangażować władze publiczne w przedsiębiorczość opartą na innowacyjności. Zdaniem PE zobowiązanie to powinno zostać zawarte w spójnej strategii na rzecz badań naukowych, innowacji i rozwoju. Z kolei w opinii Komitetu Regionów wskazuje się, że „sztywna procedura przetargowa jest główną przeszkodą dla innowacji. Wymóg sprawiedliwego i niedyskryminacyjnego traktowania wynikający z trak-

⁷ Przykładami takiego wyłączenia są programy SBIR w Holandii oraz SBRI w Wielkiej Brytanii (*Small Business Research Initiative*, czyli rządowy program wdrażania innowacyjnych rozwiązań w małych przedsiębiorstwach – zob. www.bis.gov.uk). PCP wymaga jednoznacznej identyfikacji potrzeb rynkowych i propozycji ich rozwiązania. Po wybraniu kilku rozwiązań zamawiający dokonuje wyboru czterostopniowo. W fazie 1 badana jest wykonalność zamówienia. Faza 2 obejmuje badania i rozwój (B+R, R&D – *research & development*), poszukiwanie nowatorskich rozwiązań. Faza 3 to badania i rozwój w procesie przedprodukcyjnym, zaś faza 4 obejmuje wytwarzanie usługi/produktu. Pierwsze trzy fazy mogą następować bez ponownego eliminowania oferentów, a pod koniec fazy 3 nabywca rozpoczyna procedurę zamówienia. Nie ma gwarancji, że oferent sprawdzający się w początkowej fazie B+R ostatecznie dostarczy zamówione usługi/produkty. Korzystne jest samo zdobycie wiedzy, że potencjalnie rozwiązania istnieją. Zaletą tego podejścia jest zmotywowanie i zachęcenie oferentów do podejmowania ryzyka w doskonaleniu dostarczanych usług.

⁸ Zamówienia przedkomercyjne: wspieranie innowacyjności w celu zapewnienia trwałości i wysokiej jakości usług publicznych w Europie P6_TA(2009)0037, Rezolucja Parlamentu Europejskiego z dnia 3 lutego 2009 r. w sprawie zamówień przedkomercyjnych: wspieranie innowacyjności w celu zapewnienia trwałości i wysokiej jakości usług publicznych w Europie 2008/2139(INI).

tatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską nie powinien być interpretowany w sposób, który w praktyce uniemożliwia przedsiębiorstwom i podmiotom zamawiającym odnoszenie korzyści z wysiłków przedsiębiorstw w zakresie B+R. Z drugiej strony opracowanie wysoce technicznych elementów ogłoszenia o przetargu w celu promowania innowacyjności wymaga szczególnej wiedzy i umiejętności, którymi władze lokalne i regionalne zazwyczaj nie dysponują [Opinia Komitetu Regionów... 2008].

W raporcie opracowanym na zlecenie KE *Creating an Innovative Europe: Report of the Independent Expert Group on R&D and Innovation Appointed Following the Hampton Court Summit and Chair by Mr. Esko Aho* z 2006 r. wskazano, że podstawowym instrumentem kreowania innowacyjności przez system zamówień publicznych jest „inteligentny klient” – zamawiający, który jest świadomy nowych rozwiązań. System zamówień publicznych stwarza możliwość kreowania innowacyjności poprzez zamówienia przedkomercyjne, jak również przez wybór rozwiązań innowacyjnych zamiast „standardowych”. KE wskazuje, że rozwój innowacji jest kluczowy dla realizacji strategii Europa 2020. Usługi innowacyjne są opisywane jako najlepszy sposób na podjęcie walki z takimi współczesnymi wyzwaniami, jak regres gospodarczy, niedostatek zasobów i energii, choroby cywilizacyjne oraz starzenie się społeczeństwa. Wskazuje się, że wzrasta trend wykorzystania znaczenia zamówień publicznych w stymulowaniu aktywności gospodarczej i rozwoju usług innowacyjnych [Zamówienia publiczne... 2012].

6. Podsumowanie

W demokratycznym państwie prawa powinien być realizowany postulat dobrej administracji. Za jeden z elementów konstytutywnych dobrej administracji można uznać wykorzystywanie instrumentów pozwalających uznać ją za administrację inteligentną („inteligentnego klienta”). Do takich narzędzi w obecnym porządku prawnym należy m.in. możliwość wprowadzania do zamówień publicznych kryteriów proekologicznych, proinnowacyjnych i społecznych. Granicą swobody zamawiających w kształtowaniu procesu wyboru wykonawcy czy kontrahenta oraz kształtowania umów o zamówienie publiczne są ogólne zasady udzielania zamówień publicznych oraz publicznoprawny charakter regulacji zawartych w ustawie „Prawo zamówień publicznych”. Zamówienia publiczne mają na celu efektywne wydatkowanie środków publicznych. Funkcje zamówień publicznych są elementem realizacji nadrzędnej funkcji państwa jako „regulatora rozwoju gospodarczego” [Izdębski i Kulesza 1998, s. 99], nazywanej w innych opracowaniach „funkcją wspierania gospodarki (przedsiębiorczości)” [Popowska 2006, s. 69]. Działania administracji powinny być podejmowane w formach, które umożliwiają

w sposób sprawny (prakseologia) wykonywanie (ontologia) wartości (aksjologia) zawartych w zadaniach. Różnorodność i stopień złożoności zadań administracji tworzą dylematy dotyczące doboru środków i form działania do określonych zadań. Jeżeli środki i formy są dostosowane zgodnie z regułą organizacyjnej elastyczności do celu działania, wówczas prowadzą do osiągnięcia skuteczności, korzystności i ekonomiczności, rozumianych jako przewaga efektów nad nakładami i minimalizowanie nakładów przy równoczesnym maksymalizowaniu efektów [Łukasiewicz 2005, s. 215]. W tej sytuacji można stwierdzić, że zamówienia służą do optymalnego wydatkowania środków publicznych, czyli realizując cele ekonomiczne, jednocześnie wpływają na innowacyjność i zapewniają realizację zasady zrównoważonego rozwoju. Aby tak się stało, administracja winna działać jak „inteligentny klient”⁹, który realizuje następujące postulaty:

– patrzy długofalowo, uwzględniając cykl życia produktu, bierze pod uwagę nie tylko cenę w krótkim czasie, ale także koszty eksploatacji, recyklingu i likwidacji produktu, korzysta z nowoczesnych instrumentów elektronicznych (aukcja elektroniczna) w celu wzrostu efektywności zamówienia¹⁰,

– działa proinnowacyjnie – uwzględnia elementy proinnowacyjne w SIWZ lub w kryteriach oceny ofert, gdy jest to korzystne – dokonuje tzw. zamówień przedkomercyjnych, poszukuje oferty maksymalizującej korzyści, w celu znalezienia innowacyjnych rozwiązań zdaje się na mechanizmy rynkowe,

– działa proekologicznie, korzysta z zielonych zamówień, wprowadza do SIWZ lub kryteriów oceny ofert wymogi ekologiczne, gdy jest to uzasadnione i nie narusza zasad konkurencji – stosuje podwyższone standardy ekologiczne, odgrywa wzorcową rolę w zakresie efektywności energetycznej poprzez zamawianie wyłącznie takich produktów, które należą do najwyższej klasy efektywności energetycznej,

– tworzy społeczeństwo obywatelskie, tj. biorące czynny udział w kształtowaniu rzeczywistości (zamówienia mają bowiem służyć obywatelom, nie ma „abstrakcyjnej administracji” – rolą administracji jest służba publiczna), gdy jest to korzystne, dokonuje tzw. zamówień społecznych, uwzględniających m.in. podmioty ekonomii społecznej.

⁹ W doktrynie wskazuje się ponadto na koncepcję *new public management* (NPM), zgodnie z którą podmiot administrowany jest traktowany jako klient, a jego zadowolenie jest miernikiem skuteczności działania administracji. W NPM mają swe korzenie budżet zadaniowy, prywatyzacja zadań publicznych czy partnerstwo publiczno-prywatne – zob. [Lipowicz 2008].

¹⁰ Przykładowo wykorzystanie aukcji elektronicznej spowodowało obniżenie ceny określonej pierwotnie w zamówieniu A-246-2010 „Budowa linii tramwajowej ul. Brożka–Kampus UJ” o 18 973 650, 01 zł.

Literatura

- Chełmoński A. [1966], *Przedsiębiorstwo państwowe wobec organów zwierzchnich*, Zakład Narodowy im. Ossolińskich, Wrocław.
- Chrisidu-Budnik A. [2009], *Organizacja ucząca się* [w:] *Nauka organizacji i zarządzania*, red. A. Chrisidu-Budnik i in., Kolonia Limited, Wrocław.
- Collection of Statistical Information on Green Public Procurement in the EU: Report on Methodologies* [2009], www.ec.europa.eu/environment/gpp/pdf/statistical_data.pdf (dostęp: 1.05.2014).
- Ekologiczne zakupy. Podręcznik dotyczący zielonych zamówień publicznych* [2005], Urząd Oficjalnych Publikacji Wspólnot Europejskich, Luksemburg.
- Izdebski H., Kulesza M. [1998], *Administracja publiczna. Zagadnienia ogólne*, Liber, Warszawa.
- Izdebski H., Kulesza M. [2004], *Administracja publiczna. Zagadnienia ogólne*, wyd. 2, Liber, Warszawa.
- Izdebski H., Supernat J. [2007], *Fundamenty współczesnych państw*, Wydawnictwo Prawnicze LexisNexis, Warszawa.
- Kiczka K. [2006], *Funkcje administracji gospodarczej jako przedmiot badań* [w:] *Funkcje współczesnej administracji gospodarczej*, red. B. Popowska, Wydawnictwo Poznańskie, Poznań.
- Komunikat Komisji Europejskiej do Rady, Parlamentu Europejskiego, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego i Komitetu Regionów pt. „Więcej badań i innowacji – inwestycje na rzecz wzrostu i zatrudnienia. Wspólne podejście”, COM (2005) 488.
- Komunikat Komisji Europejskiej z dnia 3 marca 2010 r. pt. „Strategia Europa 2020. Strategia na rzecz inteligentnego i zrównoważonego rozwoju sprzyjającego włączeniu społecznemu”, COM (2010) 2020.
- Lipowicz I. [2008], *Europeizacja i modernizacja. Administracyjno-prawne aspekty zmian polskiej administracji publicznej* [w:] *Europeizacja administracji publicznej*, red. I. Lipowicz, Wydawnictwo Uniwersytetu Kardynała S. Wyszyńskiego, Warszawa.
- Łukaszewicz J. [2005], *Zarys nauki administracji*, Wydawnictwo Prawnicze LexisNexis, Warszawa.
- Niewiadomski Z. [2011], *Pojęcie samorządu terytorialnego* [w:] *Podmioty administrujące*, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, System Prawa Administracyjnego, t. 6, C.H. Beck, Warszawa.
- Panasiuk A. [2005], *Prawno-ekonomiczne aspekty systemu zamówień publicznych wpływające na ograniczenie swobody kontraktowania*, Branta, Bydgoszcz–Warszawa.
- Panasiuk A. [2007], *Publicznoprawne ograniczenia przy udzielaniu zamówień publicznych*, Branta, Bydgoszcz.
- Panasiuk A. [2011], *Wybrane aspekty wykładni prawa zamówień publicznych* [w:] *Nowe podejście do zamówień publicznych – zamówienia publiczne jako instrument zwiększania innowacyjności gospodarki i zrównoważonego rozwoju. Doświadczenia polskie i zagraniczne*, red. J. Niczyporuk, J. Sadowy, M. Urbanek, Urząd Zamówień Publicznych, Warszawa.
- Panasiuk A., Kłoda Z. [2010], *Zamówienia przyjazne innowacjom*, PARP, Warszawa.
- Piotrowska A. [2011], *Innowacyjność a kryteria techniczne w zamówieniach publicznych*, „Prawo Zamówień Publicznych”, nr 2.

- Popowska B. [2006], *Klasyfikacja funkcji administracji w nauce publicznego prawa gospodarczego* [w:] *Funkcje współczesnej administracji gospodarczej*, red. B. Popowska, Wydawnictwo Poznańskie, Poznań.
- Przewodnik na temat innowacyjnych rozwiązań w dziedzinie zamówień publicznych – 10 elementów dobrej praktyki* [2007], <http://www.proinno-europe.eu> (dostęp: 1.05.2014).
- Stahl M. [2011], *System administracji publicznej* [w:] *Podmioty administrujące*, red. R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel, System Prawa Administracyjnego, t. 6, C. H. Beck, Warszawa.
- Szpringer W. [2000], *Problem „dobra publicznego” kraju członkowskiego Unii Europejskiej* [w:] *Podstawy prawne integracji europejskiej*, K. Cira, M. Sitek, W. Szpringer, Wyższa Szkoła Biznesu – National-Louis University w Nowym Sączu, Nowy Sącz.
- Wyrzykowski M. [2006], *Zasada demokratycznego państwa prawnego – kilka uwag* [w:] *Księga XX-lecia orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, red. M. Zubik, Wolters Kluwers Business, Warszawa.
- Zamówienia przedkomercyjne: wspieranie innowacyjności w celu zapewnienia trwałości i wysokiej jakości usług publicznych w Europie, P6_TA (2009) 0037.
- Zamówienia publiczne i innowacyjne usługi* [2012], http://www.pi.gov.pl/parp/chapter_86196.asp?soid=893801A21A7E406E8F9AA1E9EA2153A5&target=przedkomercyjne%20zam%F3wienia (dostęp: 1.05.2014).
- Zielona księga w sprawie modernizacji polityki UE w dziedzinie zamówień publicznych w kierunku zwiększania skuteczności europejskiego rynku zamówień z dnia 27 stycznia 2011 r. [2011], COM (2011) 15.
- Ziemiński Z. [1987], *O pojmowaniu celu, zadania, roli i funkcji prawa*, „Państwo i Prawo”, z. 12.
- Zrobek J. [2010], *Dostępność rynku zamówień publicznych dla sektora MŚP – doświadczenia polskie na tle pozostałych krajów UE* [w:] *Ekonomiczne i prawne zagadnienia zamówień publicznych Polska na tle Unii Europejskiej*, red. A. Borowicz i in., Urząd Zamówień Publicznych, Warszawa.

Akty normatywne

- Dyrektywa 2004/18/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 r. w sprawie koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane, dostawy i usługi, Dz.Urz. UE L nr 134 z dnia 30 kwietnia 2004 r.
- Dyrektywa 2009/28/WE w sprawie promowania stosowania energii ze źródeł odnawialnych, Dz. Urz. UE L nr 140 z dnia 5 czerwca 2009 r.
- Dyrektywa 2009/33/WE w sprawie promowania ekologicznie czystych i energooszczędnych pojazdów transportu drogowego, Dz. Urz. UE L nr 120, poz. 5.
- Dyrektywa 2010/30/WE w sprawie wskazania poprzez etykietowanie oraz standardowe informacje o produkcie, zużycia energii oraz innych zasobów przez produkty związane z energią, Dz.Urz. UE L nr 153 z dnia 18 czerwca 2010.
- Dyrektywa 2010/31/UE w sprawie charakterystyki energetycznej budynków, Dz. Urz. UE L nr 153 z dnia 18 czerwca 2010 r.
- Opinia Komitetu Regionów „Zamówienia przedkomercyjne: wspieranie innowacyjności w celu zapewnienia trwałości i wysokiej jakości usług publicznych w Europie” [2008], Dz.Urz. UE C 2008, nr 325, poz. 44.

Rezolucja Parlamentu Europejskiego z dnia 3 lutego 2009 r. w sprawie zamówień przedkomercyjnych: wspieranie innowacyjności w celu zapewnienia trwałości i wysokiej jakości usług publicznych w Europie 2008/2139(INI), Dz.Urz. UE C 2010, nr 10, poz. 67 E.
Rozporządzenie (WE) nr 106/2008 w sprawie wspólnotowego programu znakowania efektywności energetycznej urządzeń biurowych, Dz.Urz. UE L 2008, nr 39.
Ustawa z dnia 29 stycznia 2004 r. „Prawo zamówień publicznych”, Dz.U. z 2013 r., poz. 907.

Orzecznictwo

Opinia rzecznika generalnego Trstenjak z dnia 1 marca 2005 r. w sprawie C-458/03 Parking Brixen [2005], www.curia.europa.eu (dostęp: 1.05.2014).
Sprawa C-359/93 UNIX – orzeczenie ETS z dnia 24 stycznia 1995 r., www.curia.europa.eu (dostęp: 1.05.2014).
Wyrok w sprawie C-220/06 z dnia 18 grudnia 2007 r. Asociación Profesional de Empresas de Reparto y Manipulado de Correspondencia przeciwko Administración General del Estado, www.curia.europa.eu (dostęp: 1.05.2014).

The Functions of Public Procurement – the Administrative Body as a „Smart Client”

Administrative functions make up a particular type of system that fulfills a creative role with regard to social relations. The changing perspective on the functions of the state has meant that public procurement can perform a variety of functions. Analysis of legal standards, jurisprudence, and European Commission recommendations shows that the following public procurement functions are performed:

- economic functions – orders are rational and public funds are used efficiently;
- social functions – serve to realise social objectives, shape the social order and civic society;
- eco-friendly functions – are used to achieve environmental goals;
- innovation functions – serve pro-innovation objectives (especially pre-commercial procurement).

The main goal of public procurement is to optimally use public funds. To make that happen, the administration should act as a „smart client” and use a variety of public procurement functions.

Keywords: public procurement, administrative functions, „smart client”, public funds.

Monika Szaraniec

Katedra Prawa Cywilnego i Gospodarczego
Uniwersytet Ekonomiczny w Krakowie

Zróźnicowanie roszczeń pracownika w przypadku wystąpienia mobbingu i molestowania w stosunku pracy

Streszczenie

W artykule przedstawiono pojęcia i zakres mobbingu oraz molestowania w środowisku pracy. Zwrócono uwagę na trudności w rozróżnieniu powyższych zjawisk na gruncie kodeksu pracy, które wynikają z zawarcia w przepisach je regulujących pojęć o charakterze nieostrym. Rozróżnienie tych zjawisk ma duże znaczenie z uwagi na odmienne sankcje wobec pracodawcy. W przypadku mobbingu pracownik może dochodzić odszkodowania za rozwiązanie stosunku pracy z tego powodu, a także zadośćuczynienia za wywołanie rozstroju zdrowia. W przypadku molestowania przysługuje mu jedynie odszkodowanie, którego przesłanką nie jest rozwiązanie umowy o pracę.

Słowa kluczowe: mobbing, molestowanie, dobra osobiste pracownika, odszkodowanie, zadośćuczynienie za wywołanie rozstroju zdrowia.

1. Wprowadzenie

Pojęcia mobbingu oraz molestowania (jednego z przejawów dyskryminacji) oraz ich zakres są trudne do odróżnienia. Trudności te wynikają z zawarcia w przepisach regulujących te zjawiska pojęć o charakterze nieostrym. Tymczasem rozróżnienie tych zjawisk ma duże znaczenie z uwagi na odmienne sankcje wobec

pracodawcy. W przypadku mobbingu pracownik może dochodzić odszkodowania za rozwiązanie stosunku pracy z tego powodu, a także zadośćuczynienia za wywołanie rozstroju zdrowia. W przypadku molestowania przysługuje mu jedynie odszkodowanie, którego przesłanką nie jest rozwiązanie umowy o pracę.

2. Istota mobbingu i obowiązek przeciwdziałania temu zjawisku

Zgodnie z art. 94³ par. 2 kodeksu pracy [Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. ...] (dalej: k.p.)¹ mobbing oznacza wszelkie działania i zachowania dotyczące pracownika lub skierowane przeciwko niemu, polegające na systematycznym i długotrwałym nękaniu oraz zastraszaniu pracownika, wywołujące u niego zaniżoną ocenę przydatności zawodowej, powodujące lub mające na celu poniżenie lub ośmieszenie pracownika, izolowanie go lub wyeliminowanie z zespołu współpracowników. Pojęcie mobbingu pojawiło się w języku polskim w znaczeniu, jakie nadano mu w anglojęzycznych opracowaniach naukowych z dziedzin socjologii, psychologii oraz prawa [Kodeks pracy... 2011, s. 530]. Twórcą tego pojęcia jest niemiecki psychiatra H. Leyman. Zdefiniował on mobbing jako terror psychiczny, zaczepianie, izolowanie, obmawianie, nieprzyjazne wypowiedzi i zachowanie osoby lub grupy osób w stosunku do innej osoby lub grupy osób. Mianem mobbingu określa się także okrutne i niesprawiedliwe traktowanie, rozumiane jako takie zachowania lub sytuacje – bez podtekstów seksualnych lub rasistowskich – które są dla odbiorcy niepożądane, nieprzyjemne, niepoprawne, poniżające lub łamią prawa człowieka [Prawo pracy... 2012, s. 205]. Co istotne, mobbingiem są działania skierowane przeciwko pracownikowi, natomiast sprawcą mobbingu (mobberem) może być pracodawca będący osobą fizyczną, osoby zarządzające w imieniu pracodawcy zakładem pracy, przełożeni lub inni pracownicy. Jeżeli zatem działania są skierowane przeciwko pracownikowi, są one objęte prawną definicją mobbingu, jeśli natomiast takie same działania skierowane są przeciw innym osobom, w tym – co czasem się zdarza – przeciw pracodawcy lub przełożonemu (niebędącemu pracownikiem), nie mieszczą się w kodeksowej definicji mobbingu [Prawo pracy... 2012, s. 205].

Dla ustalenia, czy mamy do czynienia z mobbingiem i ewentualnymi roszczeniami z tego tytułu przysługującymi pracownikowi, znaczenie ma przytoczona wyżej definicja tego zjawiska zawarta w kodeksie pracy. Na jej podstawie można wyróżnić kilka charakterystycznych cech mobbingu, m.in. [Prawo pracy... 2012, s. 362]:

¹ Art. 94³ został dodany na mocy Ustawy z dnia 14 listopada 2003 r. o zmianie ustawy „Kodeks pracy” oraz o zmianie niektórych innych ustaw.

- występują działania i zachowania skierowane przeciwko pracownikowi,
- działania te polegają na nękanii i zastraszaniu go,
- są one systematyczne i długotrwałe,
- celem tych działań jest poniżenie lub ośmieszenie pracownika, odizolowanie go od współpracowników lub wyeliminowanie z zespołu współpracowników,
- w efekcie u pracownika wykształca się zaniżona ocena przydatności zawodowej, poczucie poniżenia lub ośmieszenia albo następuje odizolowanie go od współpracowników bądź wyeliminowanie z zespołu współpracowników.

Aby można było mówić o mobbingu, muszą być spełnione wszystkie powyższe przesłanki, a więc działania pracodawcy muszą być jednocześnie uporczywe i długotrwałe oraz muszą polegać na nękanii lub zastraszaniu pracownika (zob. [Wyrok SN z dnia 5 grudnia 2006 r. ..., Wyrok SN z dnia 8 grudnia 2005 r. ...]). Cechą mobbingu, która odróżnia go od dyskryminacji, jest zatem ciągłość i długotrwałość negatywnego oddziaływania mobbera na pracownika, co wyklucza zachowania jednorazowe i incydentalne [Cieślak i Stelina 2004, s. 18; Gładoch 2006, s. 18]. W doktrynie podkreśla się, że cecha mobbingu w postaci uporczywości i długotrwałości działania sprawcy lub sprawców jest trudna do stwierdzenia, co może prowadzić do dużej dowolności w ocenie zjawiska mobbingu [Cieślak i Stelina 2004, s. 18]. Dla uznania danego przypadku za mobbing niezbędne jest stwierdzenie, że pracownik był poddany nękanii lub zastraszaniu przez długi czas. Ocena uporczywości i długotrwałości oddziaływania na pracownika ma charakter zindywidualizowany – musi być każdorazowo dokonana dla konkretnego przypadku. Należy mieć przy tym na uwadze, że wszystkie przesłanki – zarówno co do okresu trwania mobbingu, kierowanego i celowego działania sprawcy oraz wystąpienia zawartych w przepisie art. 94³ k.p. jego skutków – muszą zostać spełnione łącznie².

W art. 94³ par. 1 k.p. ustawodawca nałożył na pracodawcę obowiązek przeciwdziałania mobbingowi w miejscu pracy. W literaturze przedmiotu podkreśla się, że przed ustanowieniem powyższego przepisu na pracodawcy ciążył obowiązek

² Por. [Wyrok SN z dnia 5 października 2007 r. ..., Wyrok SN z dnia 5 grudnia 2006 r. ..., Wyrok SN z dnia 8 grudnia 2005 r. ...]. Mobbingiem nie są działania pracodawcy polegające na uświadomieniu wszystkim pracownikom sytuacji ekonomicznej spółki i wynikającej z niej potrzeby dokonania restrukturyzacji zatrudnienia, z czym wiąże się akcja informacyjna i wprowadzenie odpraw dla pracowników, którzy w określonym terminie skorzystają z programu dobrowolnych odejść. Również towarzysząca zapowiedzianym zwolnieniom z pracy atmosfera napięcia psychicznego wśród członków załogi nie może zostać uznana za mobbing – zob. [Kodeks pracy... 2009, s. 365], por. też [Wyrok SN z dnia 20 marca 2007 r. ...]. Działania podjęte w celu zwolnienia pracownika zgodnie z prawem, np. wypowiedzenie mu umowy o pracę, także nie mogą być traktowane jako mobbing. Jest to bowiem zgodne z prawem wykonywanie uprawnień pracodawcy, a jako że jest to działanie jednorazowe, nie można przypisać mu cech długotrwałości i stałości – zob. [Prawo pracy... 2012, s. 207].

przeciwdziałania temu zjawisku, ale wynikał on z ogólnych zasad prawa pracy, tj. szanowania godności i innych dóbr osobistych pracowników (art. 11¹ k.p.) oraz obowiązek zapewnienia pracownikom bezpiecznych i higienicznych warunków pracy (art. 15 k.p.) [Szewczyk 2002, s. 10–11; Cieślak i Stelina 2003, s. 76]. Pracodawca może używać środków organizacyjnych i perswazyjnych, a gdy są one nieskuteczne, może zastosować sankcje przewidziane w prawie pracy [*Kodeks pracy. Komentarz LEX...* 2004]. W doktrynie podkreśla się, że podstawowym narzędziem pracodawcy służącym zapobieganiu i zwalczaniu zjawisku mobbingu jest regulamin pracy [Rogowski 2004, s. 336]. Pracodawca może wypełniać omawiany obowiązek poprzez działania ukierunkowane na [*Kodeks pracy. Komentarz...* 2009, s. 366]:

- zapobieganie wystąpieniu przemocy psychicznej w miejscu pracy,
- pomoc ofierze i wyeliminowanie mobbingu występującego w środowisku pracy³.

Obowiązek przeciwdziałania mobbingowi jest zobowiązaniem starannego działania [Wyrok SN z dnia 3 sierpnia 2011 r. ...]. Zdaniem niektórych, jeśli pracodawca wykaże, że podjął realne działania mające na celu przeciwdziałanie mobbingowi, i oceniając je obiektywnie, da się potwierdzić ich potencjalną skuteczność, pracodawca może zwolnić się od odpowiedzialności [*Kodeks pracy. Komentarz...* 2004a].

3. Roszczenia pracownika poddanego mobbingowi

W orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjęto, że ustawowe przesłanki mobbingu muszą być spełnione łącznie, a okoliczności te – według ogólnych reguł dowodowych (art. 6 kodeksu cywilnego [Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. ...], dalej: k.c.) – powinny być wskazane przez pracownika, który z tego faktu wywodzi skutki prawne (por. [Wyrok SN z dnia 5 grudnia 2006 r. ..., Wyrok SN z dnia 8 grudnia 2005 r. ...]). Zachowań mobbingowych w stosunku do pracownika mogą się dopuścić przełożeni albo inni pracownicy, a nawet osoby trzecie przebywające w miejscu pracy (np. osoby wykonujące pracę na podstawie umów cywilnoprawnych albo klienci) [*Prawo pracy...* 2012, s. 207], jednak to na pracodawcy ciąży obowiązek przeciwdziałania mobbingowi i to pracodawca

³ Zapobieganie przez pracodawcę zjawisku mobbingu w miejscu pracy może polegać na odpowiedniej organizacji pracy i tworzeniu właściwych zasad przepływu informacji, a także kształtowaniu w miejscu pracy zasad współżycia społecznego, przeciwdziałaniu dyskryminacji w zatrudnieniu oraz wypełnianiu wynikającego wprost ze stosunku pracy obowiązku dbania o dobro i lojalność względem pracownika. Por. też [Wyrok SN z dnia 16 września 1999 r. ..., Wyrok SN z dnia 17 lutego 2004 r. ..., Wyrok SN z dnia 11 czerwca 2003 r. ...].

ponosi odpowiedzialność za mobbing, także w przypadku, gdy dopuszczają się go względem siebie pracownicy [*Prawo pracy...* 2012, s. 207]⁴. W opinii części doktryny z istnienia obowiązku pracodawcy przeciwdziałania mobbingowi nie wynika jeszcze, że pracodawca ponosi absolutną odpowiedzialność prawną za działania mobbingowe w zakładzie pracy [*Kodeks pracy...* 2011, s. 532]. Trudno jednak zgodzić się z tą tezą, bowiem prawne konsekwencje mobbingu ponosi właśnie pracodawca (zob. art. 94³ par. 3 i 4 k.p.). Pracodawca odpowiada zarówno za czynne znęcanie się psychiczne nad pracownikami, jak i za niewywiązanie się z obowiązku przeciwdziałania występowaniu terroru psychicznego w miejscu pracy [Dorre-Nowak 2004, s. 13].

Na podstawie przepisów kodeksu pracy pracownik poddany mobbingowi może dochodzić swoich praw, jeżeli mobbing wywołał u niego rozstrój zdrowia lub gdy skutek mobbingu pracownik zdecydował się rozwiązać umowę o pracę. Z roszczeniem odszkodowawczym może natomiast wystąpić wyłącznie pracownik, który doznał rozstroju zdrowia. Ciężar dowodu w zakresie związku przyczynowo-skutkowego pomiędzy mobbingiem i powstaniem rozstroju zdrowia oraz w kwestii rozmiarów doznanej krzywdy spoczywa na pracowniku (art. 6 k.c. w związku z art. 300 k.p., por. [Wyrok SN z dnia 5 października 2007 r. ...]). Zgodnie z wyrokiem Sądu Najwyższego ustawowe przesłanki mobbingu określone w art. 94³ par. 2 k.p. muszą być spełnione łącznie i powinny być wskazane przez pracownika (por. [Wyrok SN z dnia 5 grudnia 2006 r. ...]). Pracownik kieruje przeciw pracodawcy roszczenie o zadośćuczynienie za doznaną krzywdę niezależnie od tego, kto dopuścił się mobbingu – ponieważ, jak już podkreślono, to na pracodawcy ciąży obowiązek zapewnienia środowiska wolnego od mobbingu [*Prawo pracy...* 2012, s. 208].

Warunkiem nabycia prawa do zadośćuczynienia za doznaną krzywdę jest doznanie rozstroju zdrowia kwalifikowanego w kategoriach medycznych [*Kodeks pracy. Komentarz LEX...* 2004]. Nie jest w tym przypadku wystarczające wykazanie następstw w sferze psychicznej poszkodowanego, takich jak uczucie smutku, przygnębienie, żalu i innych negatywnych emocji (por. [Wyrok SA w Krakowie z dnia 29 lutego 2000 r. ...]). W przepisie art. 94³ par. 3 k.p. ustawodawca odstąpił od typowego dla kodeksu pracy ustalenia wysokości świadczeń na rzecz pracownika w formie określonego przepisami limitu czy ryczałtu, zatem ustalenie sumy zadośćuczynienia może okazać się trudne. Zwraca się uwagę, że nieokreślony charakter posiada w szczególności pojęcie sumy odpowiedniej [*Kodeks pracy. Komentarz LEX...* 2004]. Kryteria, którymi należy się kierować przy ustalaniu wysokości zadośćuczynienia, zostały wskazane w judykaturze. Zgodnie z orzecnictwem zadośćuczynienie ma mieć charakter przede wszystkim kompensacyjny,

⁴ Zdaniem autorki nie ma bowiem znaczenia, kto jest mobberem.

wobec czego jego wysokość nie może stanowić zapłaty symbolicznej, lecz musi przedstawiać ekonomicznie odczuwalną wartość. Jednocześnie suma ta nie może być nadmierna w stosunku do doznanej krzywdy, lecz „odpowiednia”. Oznacza to, że powinna być – przy uwzględnieniu krzywdy poszkodowanego – utrzymana w rozsądnych granicach, odpowiadających aktualnym warunkom i przeciętnej stopie życiowej społeczeństwa [Wyrok SN z dnia 28 września 2001 r. ...]. Sąd Najwyższy stwierdził, że przy ocenie „odpowiedniej sumy” należy brać pod uwagę wszystkie okoliczności danego przypadku mające wpływ na rozmiar doznanej krzywdy, przy czym krzywda ujmowana jest jako cierpienie psychiczne oraz fizyczne – celem zadośćuczynienia jest złagodzenie tych cierpień. Zadośćuczynienie powinno mieć charakter całościowy i obejmować wszystkie cierpienia psychiczne i fizyczne, zarówno te już doznane, jak i te, które mogą wystąpić w przyszłości. Przy ocenie wysokości zadośćuczynienia za krzywdę należy uwzględnić głównie nasilenie cierpień, długotrwałość choroby, rozmiar kalectwa, trwałość następstw zdarzenia oraz konsekwencje uszczerbku na zdrowiu w życiu osobistym i społecznym [Wyrok SN z dnia 20 czerwca 1999 r. ...].

Konstrukcja zadośćuczynienia przewidziana w kodeksie pracy zawiera wiele różnic w stosunku do rozwiązań przyjętych w kodeksie cywilnym⁵, niemniej wskazuje się, że art. 94³ par. 3 k.p. jest wzorowany na art. 444 i 445 k.c. [*Kodeks pracy...* 2012]⁶.

Ustawodawca w kodeksie pracy uregulował w sposób szczególny odpowiedzialność pracodawcy za krzywdę pracownika w postaci rozstroju zdrowia wywołanego mobbingiem, nie uregulował natomiast odpowiedzialności pracodawcy za szkody majątkowe, które poniósł pracownik na skutek rozstroju zdrowia wywołanego mobbingiem (taka odpowiedzialność pracodawcy jest regulowana przepisami kodeksu cywilnego). W literaturze przedmiotu podkreśla się, że trudno znaleźć wytlumaczenie zróżnicowania podstaw odpowiedzialności pracodawcy za szkody majątkowe i za krzywdę, które są wywołane rozstrojem zdrowia będącego następstwem mobbingu [*Kodeks pracy...* 2011, s. 533].

Odmienność powyższego rozwiązania została zaakcentowana przez Sąd Najwyższy, który stwierdził, że instytucja mobbingu jest kwalifikowanym deliktem prawa pracy, a sankcje za jego stosowanie są zdarzeniami prawa pracy. Wobec tego sądy pracy powinny wydawać wyroki przede wszystkim na podstawie

⁵ Na temat zadośćuczynienia na gruncie kodeksu cywilnego zob. [*Kodeks cywilny...* 2002, s. 1026 i nast.].

⁶ Autorka podkreśla, że istnieją granice zastosowania na drodze analogii przepisów art. 444 i 445 k.c., które dotyczą przede wszystkim możliwości zwrotu kosztów związanych z rozstrojem zdrowia (w szczególności kosztów leczenia) oraz renty. Różnice te wynikają z obowiązku ubezpieczenia każdego pracownika w ramach systemu ubezpieczeń społecznych i zdrowotnych – ten obowiązek nie występuje w przypadku skutków cywilnoprawnych.

art. 94³ k.p., ale powinny kierować się również dorobkiem judykatury cywilistycznej z zakresu orzekania o zadośćuczynieniu za doznaną krzywdę (art. 445 par. 1 i 448 k.c.) [Wyrok SN z dnia 29 marca 2007 r. ...]. Zgodnie z wyrażonym w tym wyroku stanowiskiem zadośćuczynienie za doznaną krzywdę, o którym mowa w art. 94³ par. 3 k.p., obejmuje nie tylko zadośćuczynienie za uszczerbek niemajątkowy, lecz także pokrycie szkód majątkowych wywołanych rozstrojem zdrowia [*Kodeks pracy...* 2011, s. 534].

Według Sądu Najwyższego pracownik, u którego mobbing wywołał rozstrój zdrowia, może dochodzić od pracodawcy zadośćuczynienia za doznaną krzywdę na podstawie art. 94³ par. 3 k.p. i odszkodowania na podstawie przepisów kodeksu cywilnego [Wyrok SN z dnia 2 października 2009 r. ...].

Podstawę prawną dochodzenia od pracodawcy roszczeń majątkowych, czyli zadośćuczynienia i odszkodowania z tytułu mobbingu, stanowi zatem w pierwszej kolejności art. 94³ par. 3 i 4 k.p. W orzecznictwie został sformułowany natomiast pogląd, zgodnie z którym przed sądem pracy pracownik może dochodzić naprawienia przez pracodawcę tej części szkody majątkowej i niemajątkowej z tytułu mobbingu, która nie może być naprawiona na podstawie art. 94³ k.p., a więc bez uwzględnienia świadczeń otrzymanych z systemu ubezpieczeń społecznych i zdrowotnych. Chodzi tutaj w szczególności o roszczenie przewidziane w art. 444 k.c., do którego odsyła art. 300 k.p., czyli o majątkowe naprawienie szkody spowodowanej uszkodzeniem ciała lub utratą zdrowia (w tym o rentę) [*Kodeks pracy...* 2012].

Należy zaznaczyć przy tym, że kodyfikacja zjawiska mobbingu nie ograniczyła prawnych możliwości dochodzenia przez poszkodowanego lub pokrzywdzonego pracownika (który był ofiarą mobbingu, ale nie doznał rozstroju zdrowia) roszczeń o naprawienie szkody majątkowej lub krzywd niematerialnych na podstawie przepisów kodeksu cywilnego. dotyczących ochrony dóbr osobistych (zob. art. 24 par. 1 i 2 k.c., por. też [Wyrok SN z dnia 2 października 2009 r. ...]).

W sytuacji, gdy pracownik był ofiarą mobbingu i z tego powodu rozwiązał stosunek pracy, może dochodzić od pracodawcy także odszkodowania (art. 94³ par. 4 k.c.). Na gruncie art. 94³ par. 4 k.p. mobbing może zatem stanowić uzasadnioną przyczynę rozwiązania umowy o pracę. Ustawodawca nie określa sposobu rozwiązania umowy o pracę, co pozwala przyjąć, że może być to zarówno rozwiązanie za wypowiedzeniem, jak i bez wypowiedzenia. Skoro mobbing jest kwalifikowanym deliktem prawa pracy, spełnia on przesłankę zawartą w art. 55 par. 1¹ k.p., jaką jest ciężkie naruszenie podstawowych obowiązków wobec pracownika, przy czym przy tym sposobie rozwiązania umowy o pracę istotne jest, aby pracownik złożył stosowne oświadczenie najpóźniej w ciągu miesiąca od ustania mobbingu [*Kodeks pracy...* 2012]. W obu wymienionych przypadkach pracownik może dochodzić odszkodowania i jest zobowiązany do zachowania formy pisemnej z podaniem przyczyny rozwiązania stosunku pracy.

Uprawnienie do dochodzenia odszkodowania zostało zawężone podmiotowo do pracowników, których stosunek pracy powstał na podstawie umowy o pracę. Z trudnych do wytłumaczenia powodów nie zostali nim objęci pracownicy, których stosunek pracy powstał na innej podstawie niż umowa o pracę (tj. powołania, mianowania, wyboru, spółdzielczej umowy o pracę) [*Kodeks pracy...* 2009, s. 368]. Odszkodowanie to ma charakter kompensacyjny i służy naprawieniu szkody, jaką pracownik poniósł na skutek mobbingu. Wysokość odszkodowania jest zatem wyznaczana nie tylko poprzez uszczerbek powstały wskutek rozwiązania przez pracownika stosunku pracy (mierzony wartością utraconego przez niego wynagrodzenia), lecz także poprzez inne szkody poniesione przez pracownika (np. koszty związane z rozstrojem zdrowia wywołanym przez mobbing) [*Kodeks pracy. Komentarz...* 2004b].

Wysokość odszkodowania za poniesioną przez pracownika szkodę nie została przez ustawodawcę wskazana, jednak zastrzeżono, że nie może być ona niższa od minimalnego wynagrodzenia za pracę. Zasądzone odszkodowanie powinno odpowiadać pełnej wysokości poniesionej przez pracownika szkody [*Kodeks pracy...* 2009, s. 369]. Sąd Najwyższy przyjął, że z tytułu mobbingu pracownik może dochodzić od pracodawcy odszkodowania na podstawie przepisów kodeksu cywilnego o odpowiedzialności deliktowej (art. 415 i nast. k.c.) – zob. [Wyrok SN z dnia 2 października 2009 r. ...].

Nie ma przeszkód, aby pracownik, który z powodu mobbingu doznał rozstroju zdrowia i rozwiązał umowę o pracę, dochodził od pracodawcy zarówno zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę, jak i odszkodowania za poniesioną krzywdę [*Kodeks pracy...* 2009, s. 369].

4. Molestowanie jako przejaw dyskryminacji

Należy podkreślić, że pracownicy mają równe prawa z tytułu jednakowego wypełniania takich samych obowiązków [Kucharska 2012, s. 17]. Dyskryminacja oznacza nieuzasadnione obiektywnymi przyczynami nierówne traktowanie. Większość działań, które określa się mianem dyskryminacji, jest przekroczeniem podstawowych praw i wolności człowieka.

Doprecyzowanie zasady, że jakakolwiek dyskryminacja w zatrudnieniu jest niedopuszczalna, zostało dokonane w przepisach art. 18^{3a}–18^{3e} k.p.

Dyskryminacja według art.18^{3a} par. 2 k.p. polega na nierównym traktowaniu pracowników w zakresie nawiązywania i rozwiązywania stosunku pracy, warunków zatrudnienia, awansu oraz dostępu do szkolenia w celu podnoszenia kwalifikacji zawodowych, w szczególności ze względu na płeć, wiek, niepełnosprawność, rasę, religię, narodowość, przekonania polityczne, przynależność związkową, pochodzenie etniczne, wyznanie, orientację seksualną, a także ze

względu na zatrudnienie na czas określony lub nieokreślony albo w pełnym lub niepełnym wymiarze czasu pracy [Kucharska 2012, s. 17]. W treści art. 18^{3a} par. 1 k.p. użyto określenia „w szczególności”, co stwarza możliwość przeciwdziałania dyskryminacji także ze względu na inne kryteria [*Kodeks pracy...* 2011, s. 117].

Następstwa naruszenia zasady równego traktowania w sferze zawodowej można podzielić na trzy grupy. Pierwsza dotyczy samego istnienia stosunku pracy – odmowy jego nawiązania lub kontynuowania. Druga obejmuje sytuacje występujące podczas trwania stosunku pracy, które mogą polegać na mniej korzystnym ukształtowaniu wynagrodzenia lub innych warunków zatrudnienia (miejsca pracy, czasu pracy itp.), albo na pominięciu przy awansowaniu lub przyznawaniu innych świadczeń związanych z pracą (np. z funduszu świadczeń socjalnych czy premii). Do trzeciej grupy należą te zdarzenia, które łączy się z rozwojem zawodowym pracownika, a w konsekwencji – z możliwością awansu na wyższe stanowisko w związku z podniesieniem kwalifikacji, z utrzymaniem się w pracy w związku z uzyskaniem lepszego przygotowania zawodowego, z możliwością podwyższenia wynagrodzenia oraz z wyróżnieniem pracownika i wytypowaniem go do udziału w szkoleniu, bowiem nawet pozbawienie pracownika udziału w szkoleniu, spowodowane naruszeniem zasady równego traktowania, może być przez niego bardzo negatywnie odbierane [Kędziora i Śmiszek 2010, s. 28].

Dyskryminacja polega na zróżnicowaniu praw i obowiązków osób, które charakteryzują się taką samą istotną (relewantną) cechą [*Kodeks pracy. Komentarz...* 2004a]. Kodeks pracy rozróżnia dyskryminację pośrednią i bezpośrednią (zob. art. 18^{3a} par. 3 i 4 k.p.). Dyskryminacja pośrednia występuje w zakresie pozornie neutralnych, lecz w istocie niekorzystnych warunków zatrudnienia wszystkich lub znacznej części pracowników, jeżeli nie mogą być one obiektywnie uzasadnione innymi względami [*Kodeks pracy...* 2009, s. 51]. O dyskryminacji pośredniej można mówić w sytuacji, gdy przepis, kryterium lub praktyka działają na szkodę przedstawicieli jednej grupy wyodrębnionej ze względu na jakąś cechę [*Kodeks pracy. Komentarz...* 2004a]. Dyskryminacja bezpośrednia może dotyczyć określonego pracownika, który ze względu np. na płeć, niepełnosprawność albo przekonania polityczne zostaje bezprawnie pozbawiony lub ograniczony w prawach przysługujących innym pracownikom będącym w takiej samej sytuacji jak on [*Kodeks pracy. Komentarz...* 2004a].

Przejawem dyskryminacji jest także zachęcanie innej osoby do naruszenia zasady równego traktowania w zatrudnieniu lub nakazanie jej naruszenia. W tym zakresie dyskryminacja może przybrać formę zarówno pośrednią, jak i bezpośrednią. Z przepisu art. 18^{3a} par. 5 pkt 1 k.p. wynika również, że aktów dyskryminacji może dopuścić się osoba działająca w imieniu pracodawcy, ale także inny podmiot, który ma wpływ na warunki pracy, np. członek związku zawodowego [*Kodeks pracy...* 2012].

Jako dyskryminację uznaje się molestowanie (art. 18^{3a} par. 5 pkt 2 k.p.) i molestowanie seksualne⁷ (art. 18^{3a} par. 6 k.p.). Przez molestowanie w myśl przepisów należy rozumieć niepożądane zachowanie, którego celem lub skutkiem jest naruszenie godności pracownika i wytworzenie wokół niego zastraszającej, wrogiej, poniżającej, upokarzającej lub uwłaczającej atmosfery.

W doktrynie podnosi się jednak, że molestowanie nie musi skutkować nierównym traktowaniem opisanym w art. 18^{3a} par. 1–4 k.p. Zachowanie sprawcy, które prowadzi do naruszenia godności pracownika i wytworzenia wokół niego zastraszającej, wrogiej, poniżającej, upokarzającej lub uwłaczającej atmosfery, jest bowiem zawsze przejawem dyskryminacji. Takie ujęcie przepisu pozwala osobie molestowanej na połączenie środków ochrony przewidzianej z tytułu dyskryminacji, jak i naruszenia dóbr osobistych, molestowanie zawsze polega bowiem na naruszeniu godności pracownika [*Kodeks pracy...* 2012; *Kodeks pracy. Komentarz...* 2004b, s. 204]. Zdaniem innych molestowanie jest w większym stopniu naruszeniem godności osoby zatrudnionej niż jej dyskryminacją [Szewczyk 2007]. Należy się zgodzić z poglądem, że z uwagi na zamieszczenie definicji molestowania w art. 18^{3a} k.p. i odwołanie się w par. 2 do par. 1 tego przepisu omawiana definicja jest powiązana z kryteriami dyskryminacyjnymi zawartymi w kodeksie pracy. Dodatkowo molestowanie traktowane jako dyskryminacja w zatrudnieniu oprócz poniżenia musi skutkować pogorszeniem sytuacji pracowniczego osoby molestowanej w stosunku do innych osób zatrudnionych [Lankamer i Potocka-Szmoń 2006, s. 16]. W świetle powyższych opinii nie każde molestowanie pracownika należy utożsamiać z naruszeniem zasady równego traktowania, szczególnie wtedy, kiedy nie ma ono charakteru niedozwolonego różnicowania osoby zatrudnionej. Molestowanie będzie natomiast zawsze miało związek z naruszeniem przez podmiot zatrudniający godności i innych dóbr osobistych osób zatrudnionych [Studia... 2003/2004, s. 157 i nast.].

Właściwy wydaje się zatem pogląd, że każde zachowanie będące molestowaniem osoby zatrudnionej jest naruszeniem jej godności i stanowi naruszenie zasady określonej w art. 11¹ k.p. [Gesdorf, Rączka i Skoczyński 2004, s. 67]. Ze względu na zasadę równości między ludźmi, której formalnym wyrazem jest zasada równości wobec prawa, godność osobista osoby zatrudnionej jest też nierozzerwalnie związana z zakazem dyskryminacji, zatem jakkolwiek dyskryminacja zawsze będzie stanowić naruszenie godności [Szewczyk 2007].

Odpowiedzialność za molestowanie nie jest ograniczona w kodeksie pracy do pracodawcy bądź osoby działającej w jego imieniu. Sprawcą może być inny pracownik, co nie dotyczy pozostałej dyskryminacji w zatrudnieniu. Za takie zachowanie pracownika odpowiada pracodawca, jednak nie wyklucza to odpo-

⁷ Ze względu na ograniczone ramy niniejszego opracowania zagadnienie molestowania seksualnego nie zostanie w nim omówione.

wiedzialności sprawcy molestowania [*Kodeks pracy...* 2011, s. 119]. Pracodawca może też odpowiadać za zachęcanie do dyskryminacji lub wręcz nakazywanie jej (zob. art. 18^{3a} par. 5 pkt 1 k.p.).

Molestowanie ma charakter subiektywny, ponieważ jest „niepożądane” [*Kodeks pracy...* 2011, s. 117]. Wiąże się ono z subiektywnymi przeżyciami osoby molestowanej i polega na nieakceptowanym przez nią zachowaniu innej osoby. W przeciwieństwie do mobbingu molestowanie nie łączy się z długotrwałym nękaniami, lecz może wystąpić na skutek jednorazowego działania zmierzającego do poniżenia pracownika [*Kodeks pracy...* 2012]. Najistotniejsze jest to, aby w sytuacji, w której pracownik czuje się molestowany, zareagował w bezpośredni sposób. Może to uczynić słowem lub gestem, lecz w taki sposób, aby osoba molestująca zrozumiała komunikat, że nie zgadza się on na takie zachowania w stosunku do niego i odbiera je jako naruszające jego godność lub jako zachowania poniżające czy upokarzające. Wyraźny sprzeciw osoby molestowanej jest warunkiem koniecznym, aby mogła ona skorzystać z pomocy prawnej.

Z przepisów prawa wynika, że każda osoba określa, jakie zachowanie może zaakceptować, a jakie uznaje za obraźliwe. Poleganie wyłącznie na subiektywnej ocenie tej kwestii przez pracownika mogłoby jednak prowadzić do niesłusznych oskarżeń wysuwanych pod adresem pracodawcy lub innych osób działających w jego imieniu [*Kodeks pracy...* 2012]. Sąd Najwyższy zakwestionował jako jedynie słuszną subiektywną ocenę naruszenia dóbr osobistych przez pracownika, twierdząc, że ocena naruszenia dobra osobistego nie może być dokonana według miary indywidualnej wrażliwości osoby, która czuje się dotknięta zachowaniem innej osoby (por. [Wyrok SN z dnia 5 kwietnia 2002 r. ..., Wyrok SN z dnia 17 września 2004 r. ...]). Obok subiektywnych odczuć pracownika konieczna jest także obiektywna ocena konkretnych okoliczności.

5. Roszczenia pracownika molestowanego

Istotne znaczenie w analizowanej kwestii ma przepis art. 18^{3b} par. 1 k.p., przesuający ciężar dowodu na pracodawcę w razie powstania uprawdopodobnionego zarzutu molestowania. Pracodawca ma możliwość uwolnienia się od zarzutu dyskryminacji, jeżeli wykaże, że powyższe skutki zostały wywołane obiektywnymi powodami, do których można zaliczyć przede wszystkim posiadane przez pracowników kwalifikacje i predyspozycje do wykonywania pracy określonego rodzaju [*Prawo pracy...* 2012, s. 192]⁸. Pracodawca musi więc udowodnić, że nie dopuścił się w tej mierze naruszenia oraz działał w ramach dopuszczalnego prawa i kierował

⁸ Autorka słusznie twierdzi, że katalog typowych naruszeń równości w zatrudnieniu nie ma charakteru zamkniętego. Zupełnie inaczej jest w przypadku sformułowanych w kodeksie pracy

się względami obiektywnymi przy przyjęciu do pracy, a następnie podczas trwania stosunku pracy i przy jego rozwiązaniu [*Kodeks pracy...* 2009, s. 53]. Pracownik powinien natomiast wskazać fakty uprawdopodobniające zarzut nierównego traktowania – wówczas ciężar dowodu przechodzi na pracodawcę (zob. [Wyrok SN z dnia 9 czerwca 2006 r. ..., Wyrok SN z dnia 9 stycznia 2006 r. ...]).

Duże znaczenie dla ochrony przed molestowaniem mają nie tylko przepisy antidyskryminacyjne, ale również dotyczące ochrony dóbr osobistych w zatrudnieniu. Należy podkreślić, że molestowanie w zatrudnieniu może naruszać także inne dobra osobiste (np. zdrowie), a granice poszczególnych dóbr osobistych mogą się przecinać. To samo zachowanie może często stanowić naruszenie więcej niż jednego dobra [Szewczyk 2007].

W sytuacji, gdy molestowanie jest jednocześnie dyskryminacją i naruszeniem godności pracownika, jego prawa są chronione łącznie przez art. 11¹ i art. 11³ k.p. Osoba molestowana może szukać ochrony prawnej na podstawie art. 11¹ k.p. Ze względu na to, że zjawiska te są jednocześnie dyskryminacją, może wystąpić zbieg odpowiedzialności z art. 11¹ i art. 11³ w związku z art. 18^{3e} k.p. Wybór podstawy prawnej należy do osoby poszkodowanej [Szewczyk 2007].

W razie zaistnienia molestowania pracownika przez pracodawcę, które powoduje przejaw niedozwolonego różnicowania go w stosunku do innych osób zatrudnionych, pracownik ten może żądać odszkodowania (zob. art. 18^{3d} k.p.) [*Kodeks pracy...* 2009, s. 54]⁹.

Wysokość odszkodowania wynosi nie mniej niż minimalne wynagrodzenie ustalane na podstawie odrębnych przepisów. Z charakteru odszkodowania wynika, że powinno ono odpowiadać poniesionej szkodzie [Iwulski i Sanetra 2003, s. 96]. Przy ustalaniu wysokości odszkodowania należy brać pod uwagę wszystkie okoliczności naruszenia zasady równego traktowania w zatrudnieniu, w tym zwłaszcza rodzaj i intensywność działania dyskryminacyjnego oraz jego skutki [*Kodeks pracy...* 2004b, s. 72]. Według Sądu Najwyższego odszkodowanie powinno być skuteczne, proporcjonalne i odstrasżające [Wyrok SN z dnia 7 stycznia 2009 r. ...]. Ustalając wysokość odszkodowania, należy uwzględnić okoliczności dotyczące obu stron stosunku pracy, szczególnie w przypadku odszkodowania mającego wyrównać szkodę niemajątkową pracownika, będącego zadośćuczynieniem za krzywdę [*Kodeks pracy...* 2011, s. 131].

Jeżeli dyskryminacja pracownika nie powoduje szkody majątkowej lub szkoda ta jest niższa od minimalnego wynagrodzenia, to pracownik ma prawo do odszkodowania. Brak określenia górnej granicy odszkodowania przez ustawodawcę może

sytuacji, które nie stanowią naruszenia zasady równego traktowania pracowników – jest to katalog zamknięty (zob. art. 18^{3a} par. 2 k.p.).

⁹ Podkreśla się w literaturze, że odszkodowania może domagać się także kandydat do pracy (tj. niedoszły pracownik), jeśli do molestowania doszło na etapie rekrutacji.

otwierać drogę do nieuzasadnionych żądań. Należy zatem przyjąć, że wysokość odszkodowania powinna być odnoszona do innych odszkodowań uregulowanych w kodeksie pracy, zwłaszcza odszkodowania z tytułu wypowiedzenia lub rozwiązania umowy o pracę [*Kodeks pracy...* 2011, s. 131].

Obowiązek wypłaty odszkodowania ciąży na pracodawcy. Pracodawca odpowiada za pracowników, a także inne osoby działające w jego imieniu, jeśli dopuścili się molestowania. Odszkodowanie jest zasądzone przez sąd, co nie wyklucza jego dobrowolnego wypłacenia przez pracodawcę [*Kodeks pracy...* 2011, s. 132].

Warto także wskazać na art. 55 par. 1¹ k.p. – w przypadku molestowania ze strony podmiotu zatrudniającego, które naruszałoby godność pracownika albo zakaz dyskryminacji, pracownik ma prawo do rozwiązania umowy o pracę bez wypowiedzenia. O tym przepisie można mówić w aspekcie obowiązku pracodawcy zapewnienia pracownikowi bezpiecznych i higienicznych warunków pracy. Zgodnie z przepisami ogólnymi (art. 15 oraz art. 95 pkt 4 i 10 k.p.) pracodawca jest bowiem zobowiązany zapewnić pracownikom bezpieczne i higieniczne warunki pracy oraz wpływać na kształtowanie w zakładach pracy zasad współżycia społecznego. Molestowanie jest natomiast zachowaniem, które nierzadko zagraża zdrowiu, a nawet życiu osób zatrudnionych [Szewczyk 2007].

6. Wnioski

Zjawiska mobbingu i molestowania coraz częściej mają znaczenie w stosunkach pracy, niemniej zdarza się, że są one mylone przez strony tych stosunków ze względu na mało precyzyjne rozróżnienie ich w przepisach. Zjawisko mobbingu jest rozważane przy okazji obowiązków pracodawcy, natomiast molestowanie tuż po podstawowych zasadach prawa pracy w rozdziale zatytułowanym „Równe traktowanie w zatrudnieniu”. Molestowanie jest jednym z przejawów dyskryminacji, jeżeli narusza godność pracownika i stwarza wobec niego wrogą, zastraszającą, poniżającą, upokarzającą lub uwłaczającą atmosferę, co skutkuje pogorszeniem sytuacji osoby molestowanej w stosunku do innych osób zatrudnionych¹⁰. Co istotne, molestowanie może być zdarzeniem jednorazowym, podczas gdy mobbing jest procesem trwającym przez dłuższy czas.

Ciężar dowodu w sprawach o molestowanie leży po stronie pracodawcy, a pracownik ma przedstawić fakty, które uprawdopodobnią wystąpienie nierównego traktowania. W przypadku mobbingu to pracownik ma obowiązek udowodnić, że zachowania, których doświadczał, są mobbingiem. Ponadto jeśli

¹⁰ Definicja ta jest zgodna z art. 18^{3a} par. 5 pkt 5 i 2 w związku z par. 1 i 2 tegoż artykułu. Taki pracownik będzie mógł wystąpić z roszczeniami wynikającymi z art. 18^{3d} k.p.

pracownik wnosi o zadośćuczynienie wynikłe z tytułu doznania pogorszenia stanu zdrowia, ma obowiązek udowodnić, że nastąpiło ono w wyniku mobbingu.

Sprawę komplikuje posługiwanie się przez ustawodawcę przy określaniu przesłanek zaistnienia mobbingu i molestowania pojęciami o charakterze nieostrym (np. „uporczywe i długotrwałe nękanie” czy „upokarzająca i uwłaczająca atmosfera”), co może mieć znaczenie na poziomie dowodowym. Ustalanie treści zwrotu nieostrego wymaga interpretacji tekstu prawnego oraz analizy *ad casum* zdarzenia będącego przedmiotem postępowania przed sądem pracy. Istnieje także możliwość powoływania się na orzecznictwo Sądu Najwyższego, które rozstrzyga wiele wątpliwości w zakresie zjawiska mobbingu. Dotychczas nie wydano natomiast zbyt wielu orzeczeń sądowych będących podstawą do dookreślenia zjawiska molestowania. Niekoniecznie świadczy to o braku problemu – raczej wynika z faktu, że ofiary molestowania nie korzystają w pełni z przysługujących im uprawnień.

Reasumując powyższe rozważania, należy podkreślić, że wśród podstawowych różnic między mobbingiem i molestowaniem znajdują się [Bogatko 2009]:

- brak ochrony przed mobbingiem na etapie rekrutacji; ochrona przed molestowaniem na tym etapie,
- w przypadku mobbingu działania muszą być długotrwałe i uporczywe; molestowanie może być zachowaniem jednorazowym,
- mobbing nie odnosi się do cechy prawnie chronionej; w przypadku molestowania konieczny jest związek pogorszenia sytuacji prawnej pracownika z cechą prawnie chronioną (płeć, wiek, niepełnosprawność itd.),
- w przypadku mobbingu osoba stawiająca zarzut musi udowodnić, że była ofiarą mobbingu; w przypadku molestowania to pracodawca musi udowodnić, że nie doszło do nierównego traktowania, czyli ciężar dowodu zostaje przeniesiony na dyskryminującego,
- mobbing charakteryzuje celowość działań lub zachowań sprawcy; w przypadku molestowania motyw nie ma znaczenia.

Istotne jest także to, że pracownik może dochodzić odszkodowania, jeżeli przyczyną rozwiązania przez niego umowy o pracę był mobbing. Należałoby postulować *de lege ferenda* rozszerzenie możliwości dochodzenia odszkodowania również w przypadku zatrudnienia na podstawie powołania, mianowania, wyboru oraz spółdzielczej umowy o pracę. Wątpliwości budzi ograniczenie przez ustawodawcę powyższego roszczenia jedynie do osób zatrudnionych na podstawie umowy o pracę. Dodatkowo pracownik, który doznał rozstroju zdrowia z tytułu mobbingu, może dochodzić wypłacenia przez pracodawcę odpowiedniej sumy tytułem zadośćuczynienia za doznaną krzywdę. W przypadku molestowania poszkodowanemu przysługuje tylko odszkodowanie, którego przesłanką nie jest rozwiązanie umowy o pracę.

Należy jednak zaznaczyć, że pracownik, który był ofiarą mobbingu (ale nie doznał rozstroju zdrowia) lub też był ofiarą molestowania (ale nie wystąpiło jednocześnie nieuzasadnione różnicowanie sytuacji osoby zatrudnionej), ma możliwość dochodzenia roszczeń o naprawienie szkody majątkowej lub krzywd niematerialnych na podstawie kodeksu cywilnego w zakresie przepisów dotyczących ochrony dóbr osobistych. Każde zachowanie będące mobbingiem lub molestowaniem stanowi bowiem naruszenie godności i innych dóbr osobistych osoby zatrudnionej.

Literatura

- Bogatko K. [2009], *Poradnik antydyskryminacyjny. Mobbing a dyskryminacja*, Polskie Towarzystwo Prawa Antydyskryminacyjnego, Warszawa.
- Cieślak W., Stelina J. [2003], *Mobbing (prześladowanie) – próba definicji i wybrane zagadnienia prawne*, „Palestra”, nr 9–10.
- Cieślak W., Stelina J. [2004], *Definicja mobbingu oraz obowiązków pracodawcy przeciwdziałania temu zjawisku (art. 94³ KP)*, „Państwo i Prawo”, z. 12.
- Dorre-Nowak D. [2004], *Zbieg środków ochronnych przed molestowaniem seksualnym i mobbingiem*, „Prawo i Zabezpieczenie Społeczne”, nr 11.
- Gesdorf M., Rączka K., Skoczyński J. [2004], *Kodeks pracy. Komentarz*, LexisNexis, Warszawa.
- Gładoch M. [2006], *Mobbing a praca pod kierownictwem pracodawcy*, „Prawo i Zabezpieczenie Społeczne”, nr 4.
- Iwulski I., Sanetra W. [2003], *Kodeks pracy. Komentarz*, LexisNexis, Warszawa.
- Kędziora K., Śmiszek D. [2010], *Dyskryminacja i mobbing w zatrudnieniu*, Prawo dla Firm, C.H. Beck, Warszawa.
- Kodeks cywilny* [2002], red. K. Pietrzykowski, t. 1, C.H. Beck, Warszawa.
- Kodeks pracy. Komentarz* [2004a], red. L. Florek, Wolters Kluwer, Warszawa.
- Kodeks pracy. Komentarz* [2004b], red. Z. Salwa, LexisNexis, Warszawa.
- Kodeks pracy. Komentarz* [2009], red. W. Musiański, C.H. Beck, Warszawa.
- Kodeks pracy. Komentarz* [2011], red. L. Florek, Wolters Kluwer, Warszawa.
- Kodeks pracy. Komentarz 2012* [2012], red. K. Baran, Wolters Kluwer, Warszawa.
- Kodeks pracy. Komentarz LEX* [2004], red. K. Jaśkowski, E. Maniewska, Wolters Kluwer, Kraków.
- Kucharska A. [2012], *Mobbing. Informator dla pracownika*, Państwowa Inspekcja Pracy, Główny Inspektorat Pracy, Warszawa.
- Lankamer A., Potocka-Szmoń P. [2006], *Dyskryminacja w miejscu pracy*, Ośrodek Doradztwa i Doskonalenia Kadr, Gdańsk.
- Prawo pracy 2012* [2012], red. K. Jaśkowski, Wolters Kluwer, Warszawa.
- Rogowski A. [2004], *Jak walczyć z mobbingiem? – wyzwania dla pracodawcy*, „Monitor Prawniczy”, nr 12.
- Szewczyk H. [2002], *Molestowanie seksualne i mobbing w miejscu pracy lub w związku z pracą – nowe wyzwania dla polskiego prawa pracy*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne”, nr 6.
- Szewczyk H. [2007], *Ochrona dóbr osobistych w zatrudnieniu*, Wolters Kluwer, Warszawa.

Studia z Zakresu Prawa Pracy i Polityki Społecznej [2003/2004], red. A. Świątkowski, Nakł. UJ, Kraków.

Akty normatywne

Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. „Kodeks cywilny”, Dz.U., nr 16, poz. 63, ze zm.
Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. „Kodeks pracy”, Dz.U. z 1998 r., nr 21, poz. 4, ze zm.
Ustawa z dnia 14 listopada 2003 r. o zmianie ustawy „Kodeks pracy” oraz o zmianie niektórych innych ustaw, Dz.U., nr 213, poz. 2081.

Orzecznictwo

Wyrok SA w Krakowie z dnia 29 listopada 2000 r., I ACa 882/00, TPP 2002, nr 4, poz. 107.
Wyrok SN z dnia 20 czerwca 1999 r., II UKN 681/98, OSNP 2000, nr 16, poz. 626.
Wyrok SN z dnia 16 września 1999 r., I PKN 331/99, OSNAPiUS 2001, nr 9, poz. 314.
Wyrok SN z dnia 28 września 2001 r., III CKN 427/00, LEX, nr 52766.
Wyrok SN z dnia 5 kwietnia 2002 r., II CKN 953/00, LEX, nr 55098.
Wyrok SN z dnia 11 czerwca 2003 r., I PK 273/02, OSNP 2004, nr 16, poz. 279.
Wyrok SN z dnia 17 lutego 2004 r., I PK 386/03, OSNP 2005, nr 1, poz. 6.
Wyrok SN z dnia 17 września 2004 r., V CK 69/04, LEX, nr 197661.
Wyrok SN z dnia 8 grudnia 2005 r., I PK 103/05, OSNAPiUS 2006, nr 21–22, poz. 321.
Wyrok SN z dnia 9 stycznia 2006 r., II PK 180/06, OSNP 2008, nr 3–4, poz. 36.
Wyrok SN z dnia 9 czerwca 2006 r., III PK 30/06, OSNP 2007, nr 11–12, poz. 160.
Wyrok SN z dnia 5 grudnia 2006 r., II PK 1 12/06, OSNP 2008, nr 1–2, poz. 12.
Wyrok SN z dnia 20 marca 2007 r., II PK 221/06, OSNP 2008, nr 9–10, poz. 122.
Wyrok SN z dnia 29 marca 2007 r., II PK 228/06, OSNP 2008, nr 9–10, poz. 126.
Wyrok SN z dnia 5 października 2007 r., II PK 31/07, PiZS 2008, nr 3.
Wyrok SN z dnia 7 stycznia 2009 r., III PK 43/08, LEX, nr 577695.
Wyrok SN z dnia 2 października 2009 r., II PK 105/09, LEX, nr 571914.
Wyrok SN z dnia 3 sierpnia 2011 r., I PK, 35/11, OSNP 2012, nr 19–20, poz. 238.

Differentiating Employee Claims in Cases of Mobbing and Harassment at Work

The article presents the idea and scope of mobbing and harassment in the sphere of work. It discusses the difficulties in differentiating these concepts on the basis of the labour code, which result from these terms being unclearly written into the regulatory provisions. Distinguishing these notions is essential given the different sanctions burdening employers. In the case of mobbing, the employee can claim damages resulting from having his or her employment terminated, as well as compensation for damage to his or her health. In the case of harassment, the employee is entitled only to compensation, but the termination of employment is not among the reasons for this.

Keywords: mobbing, harassment, personal rights of the employee, damages, compensation for causing health problems.