

STUDIA
prawnicze

ROZPRAWY I MATERIAŁY

Krakowska Szkoła Wyższa
im. Andrzeja Frycza Modrzewskiego

STUDIA prawnicze

ROZPRAWY I MATERIAŁY

POD REDAKCJĄ
MARKA NOWAKA

Biblioteka
Krakowskiej Szkoły Wyższej
im. Andrzeja Frycza Modrzewskiego



10043732

Kraków 2005

Rada Wydawnicza Krakowskiej Szkoły Wyższej
im. Andrzeja Frycza Modrzewskiego:
Klemens Budzowski, Andrzej Kapiszewski,
Zbigniew Maciąg, Jacek M. Majchrowski

Recenzja:
Prof. dr hab. Janusz Szwaja

Projekt okładki:
Joanna Sroka

Opieka wydawnicza:
Halina Baszak Jaroń

Adiustacja:
Dorota Smoleń

Korekta art. w j. angielskim:
Marta Dąbrowska



Copyright© by Krakowska Szkoła Wyższa im. Andrzeja Frycza Modrzewskiego, Kraków 2005

ISBN 83-89823-12-8

Żadna część tej publikacji nie może być powielana ani magazynowana w sposób umożliwiający ponowne wykorzystanie, ani też rozpowszechniana w jakiejkolwiek formie za pomocą środków elektronicznych, mechanicznych, kopiujących, nagrywających i innych, bez uprzedniej pisemnej zgody właściciela praw autorskich

Na zlecenie:
Krakowskiej Szkoły Wyższej im. Andrzeja Frycza Modrzewskiego; www.ksw.edu.pl

Wydawca:
Krakowskie Towarzystwo Edukacyjne sp. z o.o. – Oficyna Wydawnicza AFM, Kraków 2005

Sprzedaż prowadzi:
Księgarnia Krakowskiego Towarzystwa Edukacyjnego Spółka z o.o.
Kampus Krakowskiej Szkoły Wyższej im. Andrzeja Frycza Modrzewskiego
ul. Gustawa Herlinga-Grudzińskiego 1, 30-705 Kraków
tel/fax: 012 252 45 93; e-mail: ksiegarnia@kte.pl

Łamanie:
Mariusz Warchoń

Druk i oprawa:
Eikon Plus

Spis treści

Wstęp – Marek Nowak.....	7
Jan Paweł Tarno, Joanna Wyporska Postępowanie przed Naczelnym Sądem Administracyjnym w sprawach ze skargi na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki.....	9
Izabela Lewandowska-Malec Problem dopuszczalności objęcia przez radnego funkcji ławnika.....	23
Michał Możdżeń-Marcinkowski Agencyjna Administracja Publiczna – zarys problemu.....	29
Irena Czaja-Hliniak Opłaty adiacenckie jako dochody gmin	41
Robert Wolański Zmiany w podatkach pośrednich wpływające na funkcjonowanie i rozwój małych i średnich przedsiębiorstw.....	53
Józef Aleszczyk Wdrażanie międzynarodowego prawa bilansowego w Polsce.....	63
Katarzyna Cisowska-Mleczek Fundusz kościelny na tle innych funduszy sektora finansów publicznych....	85
Stanisław Piocha, Joanna Dyczkowska Związki pomiędzy formami własności a władzą w spedytorskich organizacjach wielopodmiotowych.....	103

Halina Wierzbńska

Wolność pracy po akcesji Polski do Unii Europejskiej..... 113

Dariusz Juruś

Libertariańska koncepcja własności..... 123

Piotr Stec

Dobra niematerialne w postępowaniu upadłościowym..... 133

Jarosław R. Antoniuk

Wspólne prawo ochronne na znak towarowy..... 145

Krasimir Mitev

Exemption Clauses in Contracts:

Historical and Comparative Law Analysis.....157

Katarzyna Banasik

Odpowiedzialność karna zleceniodawców.....169

Noty o autorach..... 175

Wstęp

Przekazywany do rąk czytelników zeszyt zawiera głównie prace naukowe pracowników Wydziału Prawa i Administracji Krakowskiej Szkoły Wyższej. Prezentowany zbiór obejmuje szerokie spektrum zagadnień, w których podejście z natury analityczne łączy się, zgodnie z tendencją nauki współczesnej, z próbą syntezy – ujmowania w całość zjawisk stanowiących rzeczywiście lub pozornie odrębne byty.

Tom został pomyślany jako zbiór rozpraw, materiałów, komunikatów w zakresie nauk prawnych (por. np. interesujący artykuł Krasimira Miteva *Exemption clauses in contracts: historical and comparative law analysis*), administracji publicznej, finansów publicznych oraz w pewnym stopniu myśli społeczno-politycznej. Duże zróżnicowanie tematyczne stanowi wynik osobistych zainteresowań autorów, stale poszerzanej współpracy z ośrodkami krajowymi i zagranicznymi, jak również rozwoju naszego Wydziału.

Sporo uwagi poświęcono zagadnieniu sprawnego funkcjonowania administracji publicznej. Izabela Lewandowska-Malec porusza problem dopuszczalności objęcia przez radnego funkcji ławnika, budzący, jak podkreśla, szereg kontrowersji ze względu na trudności w interpretacji przepisów prawa. Michał Możdżeń-Marcinkowski omawia zagadnienie „agencyjnej administracji publicznej”, stanowiącej według niego „niewątpliwie element układu organizacyjnego realizującego zadania państwowe”. W sensie proceduralnym analizują powyższe kwestie autorzy artykułu – Jan Paweł Tarno i Joanna Wyporska.

Rola finansów publicznych w racjonalnie rozumianej gospodarce państwa pojawia się w kilku pracach. Robert Wolański bada zależności między podatkiem pośrednim a rozwojem małego i średniego przedsiębiorstwa. Irena Czaja-Hliniak omawia kwestię pozapodatkowych danin publicznych – opłat adiacenckich tworzących źródło własnych dochodów gmin. Katarzyna Cisowska-Mleczek pisze o zasadach funkcjonowania funduszu kościelnego. Wojciech Fill wskazuje na konieczność planowania polityki finansowej pań-

stwa. Józef Aleszczyk analizuje kwestie związane z harmonizacją i wdrażaniem międzynarodowego prawa bilansowego w Polsce.

Wolność, władza, własność – zagadnienia te stanowią przedmiot nieustannych sporów, dyskusji, interpretacji wśród różnorodnych orientacji, szkół naukowych czy poszczególnych badaczy. W tej właśnie konwencji Dariusz Juruś rozważa problem libertariańskiej koncepcji własności, wyprowadzanej, w duchu liberalizmu klasycznego, z teorii praw naturalnych. Piotr Stec postrzega te kwestie w perspektywie własności intelektualnej. Wolność pracy w kontekście unijnym analizuje na terenie nauk prawnych Halina Wierzbńska. Instytucjonalne podejście pojawia się w artykule Stanisława Piochy i Joanny Dyczkowskiej.

Wydział Prawa i Administracji Krakowskiej Szkoły Wyższej, przygotowując niniejszą publikację, ma na uwadze nie tylko wysoką jakość prac naukowych, ale również działania na rzecz stałego podnoszenia poziomu dydaktyki na studiach prawniczych i administracyjnych.

Marek Nowak

Jan Paweł Tarno, Joanna Wyporska

Postępowanie przed Naczelnym Sądem Administracyjnym w sprawach ze skargi na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki

Wprowadzenie

1. Przepis art. 45 ust. 1 ustawy zasadniczej¹ stanowi, iż „każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd”. Przepis ten wyraża zasadę określaną mianem prawa do sądu². Jednym z jej aspektów jest prawo do rozpatrzenia sprawy „bez nieuzasadnionej zwłoki”. Wskazać przy tym należy, iż w literaturze przedmiotu prawo do sądu rozpatrywane jest w trzech płaszczyznach, a mianowicie: norm prawa konstytucyjnego, prawa o ustroju sądów oraz płaszczyźnie proceduralnej³.

W aspekcie proceduralnym prawo do sądu obejmuje trzy warunki rozpatrzenia sprawy, tj. jawność, sprawiedliwość i właśnie brak nieuzasadnionej zwłoki⁴. Ten ostatni aspekt będzie – z punktu widzenia tematu niniejszego

¹ Konstytucja RP z dnia 2 kwietnia 1997 r., DzU z 1997 r., nr 78, poz. 483.

² Zob. J. Gołaczyński, A. Krzywonos, *Prawo do sądu*, [w:] *Prawa i wolności obywatelskie w Konstytucji RP*, B. Banaszak, A. Preisner (red.), Warszawa 2002, s. 743; H. Mądrzak, *Prawo do sądu jako gwarancja ochrony praw człowieka (Studium na tle polskiego prawa konstytucyjnego, prawa cywilnego materialnego i procesowego)*, [w:] *Podstawowe prawa jednostki i ich sądowa ochrona*, L. Wiśniewski (red.), Warszawa 1997, s. 197.

³ T. Woś, *Dwuinstancyjne sądownictwo administracyjne a konstytucyjne prawo do rozpatrzenia sprawy „bez nieuzasadnionej zwłoki”*, PiP 2003, z. 8, s. 20.

⁴ Z. Czeszejko-Sochacki, *Prawo do sądu w świetle Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, PiP 1997, z. 11–12, s. 102.

opracowania – przedmiotem naszych zainteresowań. Ustawodawca dostrzegł konieczność szybkiego i sprawnego działania sądów, bowiem tylko takie działanie może sprawić, iż gwarantowane obywatelowi prawo do sądu stanie się realne⁵. A zatem bez wątpienia zarówno w interesie wymiaru sprawiedliwości, jak i w interesie obywateli jest zagwarantowanie, aby sprawy były rozpatrywane bez nieuzasadnionej zwłoki.

Zważyć przy tym należy, iż europejski system ochrony praw człowieka przewiduje skargę obywatela na własne państwo przed Europejskim Trybunałem Praw Człowieka w Strasburgu. Stosownie do treści art. 6 ust. 1 sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r. Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności⁶ – „każdy ma prawo do sprawiedliwego i publicznego rozpatrzenia jego sprawy w rozsądnym terminie przez niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony ustawą (...)”.

W praktyce zdarzały się już niejednokrotnie przypadki wygrania przed Trybunałem spraw przeciwko państwu polskiemu o przewlekłość postępowania sądowego. Podkreślić przy tym trzeba, iż Europejska Komisja Praw Człowieka⁷ wielokrotnie wskazywała na brak w systemie prawa polskiego skutecznego środka odwoławczego w odniesieniu do przewlekłości postępowania sądowego. Wskazywano przy tym, że o efektywności takiego środka decyduje to, czy podmiot może wystąpić przed sądem krajowym z odpowiednią skargą, realizowaną w sposób bezpośredni i szybki w celu ochrony praw wynikających z treści art. 6 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności a tym samym czy można zapobiec dalszemu utrzymywaniu się naruszenia prawa do rozpatrzenia sprawy w rozsądnym terminie, albo zapewnić odpowiednie zadośćuczynienie w związku z takim naruszeniem⁸.

Polska znalazła się w czołówce państw, w których funkcjonowanie sądów pod względem sprawności postępowania budzi najwięcej zastrzeżeń Europej-

⁵ Zob. W. Skrzydło, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Kraków 2000, s. 56.

⁶ DzU z 1993 r., nr 61, poz. 284. Zob. M. A. Nowacki, *Europejska Konwencja Praw Człowieka*, Kraków 1999, *passim*.

⁷ Owa Komisja (Europejska Komisja Praw Człowieka) została zniesiona w 1998 r. w związku z reformą sądownictwa Rady Europy. Zmiany te zostały przeprowadzone na mocy *Protokołu nr 11 do Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, dotyczącego przekształcenia mechanizmu kontrolnego ustanowionego przez Konwencję*, sporządzonego w Strasburgu w dniu 11 maja 1994 r. (DzU z 1998 r., nr 147, poz. 962).

⁸ Zob. np. decyzje Europejskiego Trybunału Praw Człowieka: z dnia 11 czerwca 2002 r., LEX nr 54076; z dnia 18 listopada 1999 r., LEX nr 41117; oraz decyzje Europejskiej Komisji Praw Człowieka z dnia 14 stycznia 1998 r., LEX nr 41059; z dnia 14 stycznia 1998 r., LEX nr 41053; z dnia 15 kwietnia 1997 r., LEX nr 41008; z dnia 15 kwietnia 1997 r., LEX nr 41006.

skiego Trybunału Praw Człowieka, a co gorsze można było zaobserwować w tym względzie tendencję wzrostową⁹.

2. Bez wątpienia ustawa z dnia 17 czerwca 2004 r. o skardze na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki¹⁰ stanowi konkretyzację zarówno art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, jak i art. 6 ust. 1 ratyfikowanej przez Polskę Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Obydwa wskazane przepisy gwarantują bowiem „prawo do rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki”, a więc „prawo do rozpatrzenia sprawy w rozsądnym terminie”. Ustawodawca polski, normując instytucję skargi na przewlekłość postępowania, czerpał bez wątpienia ze standardów wyznaczonych przez orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, a także – gdy chodzi o podstawowe założenia regulacji – z doświadczeń innych państw w tym względzie¹¹. Stosownie do treści art. 1 ust. 1 s.n.p.s. „ustawa reguluje zasady i tryb wnoszenia oraz rozpoznawania skargi strony, której prawo do rozpatrzenia bez nieuzasadnionej zwłoki zostało naruszone na skutek działania lub bezczynności sądu”. Zważywszy, że przepis art. 175 Konstytucji RP stanowi, iż „wymiar sprawiedliwości w Rzeczypospolitej Polskiej sprawują Sąd Najwyższy, sądy powszechne, sądy administracyjne oraz sądy wojskowe”, przepisy wskazanej ustawy – s.n.p.s. – odnosić się będą również do sytuacji, w których będziemy mieli do czynienia z nieusprawiedliwioną zwłoką sądów administracyjnych, a więc wojewódzkiego sądu administracyjnego, czy też Naczelnego Sądu Administracyjnego. Z tego powodu jednak regulacje prawne zawarte w ustawie s.n.p.s. będą pozostawały w kręgu zainteresowań również przedstawicieli doktryny postępowania cywilnego i postępowania karnego¹².

⁹ Zob. M. A. Nowacki, *op. cit.*, s. 16–17; a także T. Woś, *op. cit.*, s. 22.

¹⁰ DzU nr 179, poz. 1843, cyt. dalej jako „s.n.p.s.”

¹¹ Zob. uzasadnienie projektu ustawy o skardze na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki – www.gov.pl; zob. również M. Krakowiak, *Skarga na przewlekłość postępowania egzekucyjnego*, maszynopis oddany do druku w PiP, s. 2, który wskazuje, iż ustawodawca polski opierał się w swoich podstawowych założeniach również na ustawie włoskiej z 24 marca 2001 r. „*Previsione di equa riparazione in caso di violazione del termine ragionevole del processo e modifica dell'art. 375 del codice di procedura civile*” – tzw. ustawa Pinto, www.giustizia-amministrativa.it.

¹² Zob. M. Krakowiak, *Skarga o stwierdzenie przewlekłości postępowania egzekucyjnego*, maszynopis oddany do druku w PiP 2005; J. Przybylska, *Odpowiedzialność państwa za przewlekłość postępowania sądowego w sprawach cywilnych*, „Rejent” 2004, nr 9 (161), s. 65 i nast.; M. Zbrojewska, *Skarga na przewlekłość postępowania karnego*, „Palestra” 2004, nr 11–12, s. 21 i nast.

W art. 4 ust. 1 s.n.p.s. ustanowiono zasadę, że „sądem właściwym do rozpoznania skargi jest sąd przełożony nad sądem, przed którym toczy się postępowanie”. Niemniej jednak zgodnie z art. 4 ust. 3 s.n.p.s. właściwym do rozpoznania sprawy o stwierdzenie przewlekłości w postępowaniu przed sądami administracyjnymi będzie Naczelny Sąd Administracyjny – niezależnie od tego, czy w zwłoce pozostaje on sam, czy też wojewódzki sąd administracyjny¹³. Skargę na przewlekłość postępowania sądowo-administracyjnego NSA rozpoznaje w składzie trzech sędziów, przy czym składa się ją za pośrednictwem sądu przed którym toczy się postępowanie, którego skarga dotyczy, a więc odpowiednio za pośrednictwem właściwego wsa lub NSA.

3. Przedmiotem rozważań niniejszego opracowania są zagadnienia, które wywołały wątpliwości lub dyskusję w orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego, a w szczególności następujące kwestie:

- 1) podmioty uprawnione do wniesienia skargi,
- 2) forma skargi na przewlekłość postępowania,
- 3) przymus adwokacko-radcowski,
- 4) odrzucenie skargi,
- 5) zakres pojęć „przewlekłość postępowania” i „rozsądny termin załatwienia sprawy”,
- 6) merytoryczne rozpoznanie skargi.

I. Skarga na przewlekłość postępowania sądowo-administracyjnego

1. Podmioty uprawnione do wniesienia skargi

Ustawodawca wymienił podmioty, które są uprawnione do wniesienia skargi w przepisie art. 3 s.n.p.s., wskazując w pkt 6, iż „uprawnionym do wniesienia skargi jest w postępowaniu sądowo – administracyjnym – skarżący oraz uczestnik postępowania na prawach strony”. Postępowanie sądowo-administracyjne jest postępowaniem kontradyktoryjnym, a więc postępowaniem, w którym występują dwie równouprawnione strony. Zgodnie z art. 32 p.p.s.a stronami postępowania sądowo-administracyjnego są skarżący oraz organ, którego działanie lub bezczynność jest przedmiotem skargi. Pod pojęciem „skarżący” należy rozumieć podmiot uprawniony do wniesienia skargi do sądu administracyjnego, który z tego uprawnienia skorzystał, a więc wniósł skargę do tego sądu¹⁴. Zgodnie z art. 50 p.p.s.a. „uprawnionym

¹³ Dalej jako wsa.

¹⁴ Zob. J. P. Tarno, *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Komentarz*, Warszawa 2004, s. 69–70.

do wniesienia skargi jest każdy, kto ma w tym interes prawny, prokurator, Rzecznik Praw Obywatelskich oraz organizacja społeczna w zakresie jej statutowej działalności, w sprawach dotyczących interesów prawnych innych osób, jeżeli brała udział w postępowaniu administracyjnym. Uprawnionym do wniesienia skargi jest również inny podmiot, któremu ustawy szczególne przyznają prawo do wniesienia skargi¹⁵. Postępowanie sądowo-administracyjne, jako postępowanie skargowe, może zostać wszczęte tylko na żądanie legitymowanego podmiotu – skarżącego. Uczestnikiem postępowania sądowo-administracyjnego na prawach strony jest natomiast z mocy prawa osoba, która brała udział w postępowaniu administracyjnym, ale nie wniosła skargi – jeżeli wynik postępowania dotyczy jej interesu prawnego. Przepis art. 33 § 1 p.p.s.a. stanowi bowiem, iż „osoba, która brała udział w postępowaniu administracyjnym, a nie wniosła skargi, jeżeli wynik postępowania sądowego dotyczy jej interesu prawnego, jest uczestnikiem tego postępowania na prawach strony”. Uczestnicy postępowania na prawach strony stają się nimi z mocy samego prawa z chwilą wszczęcia postępowania¹⁵. Obie kategorie podmiotów: skarżący oraz uczestnicy postępowania na prawach strony są legitymowani do złożenia skargi na przewlekłość postępowania sądowo-administracyjnego (art. 12 p.p.s.a.).

Natomiast legitymacji skargowej w tym postępowaniu nie posiada organ administracji publicznej, którego akt lub czynność zaskarżono do sądu administracyjnego. Jest to oczywiste, ponieważ trudno założyć, aby jeden z organów wchodzących w skład aparatu państwowego mógł skarżyć inny z organów składających się na ten aparat o przewlekłość postępowania, a następnie dochodzić z tego tytułu odszkodowania.

2. Forma skargi na przewlekłość postępowania

Skargę o stwierdzenie, że w postępowaniu, którego skarga dotyczy, nastąpiła przewlekłość postępowania powinna czynić zadość wymaganiom przewidzianym dla pisma procesowego, a ponadto zawierać:

- a) żądanie stwierdzenia przewlekłości postępowania w sprawie, której skarga dotyczy,
- b) przytoczenie okoliczności uzasadniających żądanie.

Ponadto skarga ta może również zawierać żądanie wydania sądowi rozpoznającemu sprawę zalecenia podjęcia w wyznaczonym terminie odpowiednich czynności oraz zasądzenie odpowiedniej sumy pieniężnej, o której mowa w art. 12 ust. 4 (art. 6 ust. 3 s.n.p.s.).

¹⁵ *Ibidem*, s. 71. Zob. również W. Chróścielewski, *Strony i uczestnicy postępowania sądowo-administracyjnego*, PiP 2004, z. 9, s. 37 i nast.

W świetle powyższego unormowania możemy zatem wyróżnić 3 rodzaje elementów składowych skargi o przewlekłość postępowania. Po pierwsze, są to wymagania przepisane dla pisma procesowego. Dla pism strony w postępowaniu sądowo-administracyjnym zostały one określone w art. 46 p.p.s.a. Wszelkie braki w tym zakresie są usuwalne. Stosownie do art. 49 p.p.s.a., w zw. z art. 58 § 1 pkt 3 p.p.s.a. i art. 8 ust. 2 s.n.p.s., jeżeli skarga o przewlekłość postępowania nie może otrzymać prawidłowego biegu wskutek niezachowania warunków formalnych, to należy stronę wezwać do ich uzupełnienia lub poprawienia w terminie siedmiu dni pod rygorem jej odrzucenia.

Skargę o stwierdzenie, że w postępowaniu, którego skarga dotyczy, nastąpiła przewlekłość postępowania, wnosi się – jak stanowi art. 5 ust. 1 s.n.p.s. – w toku postępowania w sprawie do sądu, przed którym toczy się postępowanie (art. 5 ust. 2 s.n.p.s.). Sąd, do którego wniesiono skargę, przedstawia ją niezwłocznie sądowi właściwemu wraz z aktami sprawy (art. 7 s.n.p.s.). Z uregulowania tego da się wyprowadzić wniosek, że sąd za pośrednictwem którego wnosi się skargę nie jest uprawniony do dokonywania wstępnej kontroli tej skargi, nawet jeżeli stwierdzi, że zawiera ona braki formalne, ma obowiązek niezwłocznego przekazania jej do NSA. I dopiero ten Sąd może podjąć stosowne działania w celu usunięcia braków formalnych.

Po drugie, są to elementy konstrukcyjne tej skargi. Obligatoryjnie powinna ona zawierać żądanie stwierdzenia przewlekłości postępowania sądowo-administracyjnego oraz przytoczenie okoliczności uzasadniających powyższe żądanie. W treści skargi skarżący musi zatem nie tylko postawić zarzut przewlekłości postępowania, ale także uprawdopodobnić, że sąd dopuścił się tej przewlekłości w danym postępowaniu. Wszelkie braki w tym zakresie są nieusuwalne i powodują odrzucenie skargi (art. 9 ust. 1 s.n.p.s.).

Wreszcie należy wyróżnić elementy fakultatywne skargi na przewlekłość postępowania, które zostały określone w art. 6 ust. 3 s.n.p.s. i które dotyczą dodatkowych żądań skarżącego. Nie ma on obowiązku zawierania w swej skardze żądania wydania sądowi rozpoznającemu sprawę zalecenia podjęcia w wyznaczonym terminie odpowiednich czynności, czy też żądania zasądzenia odpowiedniej sumy pieniężnej od Skarbu Państwa (nieprzekraczającej 10.000 zł. – art. 12 ust. 4 s.n.p.s.). Niemniej jednak z uwagi na treść postanowień zawartych w art. 12 ust. 3 i 4 s.n.p.s. brak w skardze owych fakultatywnych żądań powoduje, że w tym zakresie nie będzie ona przez sąd rozpoznawana.

Naszym zdaniem, uregulowanie zawarte w art. 6 s.n.p.s. jest uregulowaniem zupełnym, co oznacza, że w postępowaniu ze skargi na przewlekłość postępowania NSA jest związany jej granicami. Nie może zatem wyjść poza zakres sformułowanych w niej żądań, albowiem w tym postępowaniu nie ma odpowiedniego zastosowania art. 134 § 1 p.p.s.a.

Skarga podlega opłacie stałej w wysokości 100 zł. W sytuacji, gdy skargę wniosło kilka osób, każda z nich obowiązana jest do uiszczenia opłaty oddzielnie. W art. 17 ust. 2 s.n.p.s. zastrzeżono, iż w sytuacji, gdy została uiszczona jedna opłata bez odpowiedniego wskazania, uznaje się, że wniosła ją osoba wymieniona jako pierwsza w skardze. Uwzględniając skargę, sąd z urzędu zwraca pobraną od niej opłatę. Niemniej jednak, biorąc pod uwagę fakt, iż postępowanie w sprawie skargi na przewlekłość zostało ukształtowane jako postępowanie wpadkowe, należy uznać, że strona zwolniona z kosztów (z mocy ustawy – art. 239 p.p.s.a., jak również z mocy postanowienia sądu), korzysta ze zwolnienia z opłaty, o której mowa w art. 17 ust. 2 s.n.p.s. Nie ma też przeszkód, aby strona po wniesieniu skargi na przewlekłość postępowania ubiegała się o przyznanie jej prawa pomocy w trybie art. 243 i nast. p.p.s.a. w zakresie częściowym lub całkowitym.

3. Przymus adwokacko-radcowski

Sąd Najwyższy w uchwale siedmiu sędziów z dnia 16 listopada 2004 r.¹⁶ – której postanowiono nadać moc zasady prawnej – stwierdził, iż do skargi na przewlekłość postępowania uregulowanej w ustawie s.n.p.s. rozpoznawanej przez Sąd Najwyższy w sprawie cywilnej stosuje się przymus adwokacko-radcowski. Zdaniem Sądu Najwyższego ustawa ta nie przewiduje wyłączenia przepisu ogólnego o obowiązku adwokacko-radcowskim, a więc zastosowanie ma reguła ogólna, która wymaga aby sporządzenie i wniesienie kasacji było dokonane przez podmiot profesjonalny.

Postępowanie przed NSA to postępowanie, w którym również występuje przymus adwokacko-radcowski. Oznacza to, że skarga kasacyjna co do zasady, stosownie do treści art. 175 p.p.s.a., powinna być sporządzona przez adwokata lub radcę prawnego. Należy mieć jednak na względzie fakt, iż ustawa s.n.p.s. odsyła do postępowania zażaleniowego, co oznacza, że do rozpoznania skargi na przewlekłość postępowania sądowo-administracyjnego przez NSA stosuje się odpowiednio przepisy postępowania zażaleniowego obowiązujące w postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Nie ulega wątpliwości, że zażalenie do NSA strona może wnieść osobiście, w postępowaniu tym nie obowiązuje bowiem przymus adwokacko-radcowski¹⁷. A zatem, w sprawach dotyczących skarg na przewlekłość postępowania sądowo-administracyjnego w postępowaniu przed NSA przymus adwokacko-radcowski nie obowiązuje. Oznacza to, iż skarga na przewlekłość postępowania może być wniesiona samodzielnie przez legitymowany do tego podmiot (zgodnie

¹⁶ Sygn. akt III SPP 42/04, OSNP 2005/5/71.

¹⁷ Wyjątek stanowi jedynie zażalenie, którego przedmiotem jest odrzucenie skargi kasacyjnej – art. 194 § 4 p.p.s.a.

z art. 3 pkt 6 s.n.p.s.), niemniej jednak nie ma oczywiście żadnych przeszkód, aby skorzystał on z pomocy fachowca – wtedy jednak, stosownie do treści art. 45 § 3 p.p.s.a., należy załączyć do skargi pełnomocnictwo. Zaznaczyć przy tym należy, że udzielone wcześniej pełnomocnictwo procesowe do występowania w imieniu strony w postępowaniu, którego dotyczy skarga upoważnia również pełnomocnika do występowania w sprawie ze skargi na przewlekłość postępowania¹⁸, ponieważ jest to postępowanie wypadkowe w stosunku do tego pierwszego postępowania.

4. Odrzucenie skargi

Skarga, która nie czyni zadość wymogom przewidzianym w art. 6 ust. 2 s.n.p.s. – a więc nie zawiera żądania stwierdzenia przewlekłości postępowania w sprawie, której skarga dotyczy wraz z przytoczeniem okoliczności uzasadniających żądanie – jest odrzucana bez wzywania do uzupełnienia braków przez sąd właściwy do jej rozpoznania (art. 9 ust. 1 s.n.p.s.). Nadto, sąd odrzuca również skargę wniesioną przez podmiot nieuprawniony, albo niedopuszczalną z przyczyn wskazanych w art. 14 s.n.p.s., tzn. jeżeli skarżący wystąpił z nową skargą w tej samej sprawie przed upływem 12 miesięcy od rozpatrzenia poprzedniej. Należy wyrazić pogląd, iż ustawodawca zasadnie wprowadził wskazane ograniczenie czasowe, co do możliwości wnoszenia kolejnych skarg na przewlekłość postępowania w tej samej sprawie. Jest to bez wątpienia podyktowane charakterem i celem owej regulacji, brak owego ograniczenia mógłby bowiem doprowadzić do bezzasadnego kierowania kolejnych skarg na przewlekłość¹⁹.

Wskazany termin nie dotyczy jednak spraw, w których skarga została odrzucona, w tym bowiem przypadku następna skarga może być wniesiona w każdym terminie i nie zostanie odrzucona jako przedwczesna, ponieważ postanowienie o odrzuceniu skargi nie jest orzeczeniem merytorycznie rozstrzygającym sprawę przewlekłości postępowania.

Naszym zdaniem, skargę o przewlekłość postępowania należy odrzucić także w przypadku, gdy została ona wniesiona po zakończeniu postępowania w sprawie (art. 5 ust. 1 s.n.p.s.). Przepis ten bowiem określa termin do wniesienia skargi o stwierdzenie przewlekłości postępowania. Określenie skargę „wnosi się w toku postępowania w sprawie” jest równoznaczne ze stwierdzeniem „skargę można wnieść do chwili zakończenia postępowania w sprawie”. Konsekwentnie zatem należy przyjąć, że podstawą prawną do jej odrzucenia w takim wypadku stanowi art. 178 p.p.s.a. w zw. z art. 197 § 2 p.p.s.a. i art. 8 ust. 2 s.n.p.s.

¹⁸ Zawsze jednak należy zbadać zakres udzielonego pełnomocnictwa.

¹⁹ Zob. M. Krakowiak, *op. cit.*, s. 12–13.

5. Zakres pojęć „przewlekłość postępowania” i „rozsądny termin załatwienia sprawy”

Rozpatrując problematykę skargi na przewlekłość postępowania, należy wyjaśnić dwa terminy, które mają tutaj kluczowe znaczenie: po pierwsze „przewlekłość postępowania”, a po drugie „rozsądny termin załatwienia sprawy”. Stanowią one bowiem wyznacznik tego, czy w postępowaniu, którego skarga dotyczy, nastąpiła przewlekłość, co skutkuje uwzględnieniem skargi. Przede wszystkim należy zaznaczyć, że pojęcia te nie są tożsame. Termin „przewlekłość postępowania” został zdefiniowany przez ustawodawcę w art. 2 ust. 1 s.n.p.s., który to przepis ten stanowi, iż „strona może wnieść skargę o stwierdzenie, że w postępowaniu, którego skarga dotyczy, nastąpiło naruszenie jej prawa do rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki, jeżeli postępowanie w sprawie trwa dłużej niż to konieczne dla wyjaśnienia tych okoliczności faktycznych i prawnych, które są istotne dla rozstrzygnięcia sprawy, albo dłużej niż to konieczne do załatwienia sprawy egzekucyjnej lub innej dotyczącej wykonania orzeczenia sądowego (przewlekłość postępowania)”. Ustawodawca określił również pewne elementy, które wskazują na przewlekłość postępowania. W przepisie art. 2 ust. 2 s.n.p.s. zaznaczył bowiem, iż „dla stwierdzenia, czy w sprawie doszło do przewlekłości postępowania, należy w szczególności ocenić terminowość i prawidłowość czynności podjętych przez sąd w celu wydania w sprawie rozstrzygnięcia co do istoty lub czynności podjętych przez sąd lub komornika sądowego w celu przeprowadzenia i zakończenia sprawy egzekucyjnej albo innej sprawy dotyczącej wykonania orzeczenia sądowego, uwzględniając charakter sprawy, stopień faktycznej i prawnej jej zawichości, znaczenie dla strony, która wniosła skargę, rozstrzygniętych w niej zagadnień oraz zachowanie się stron, a w szczególności strony, która zarzuciła przewlekłość postępowania”.

A zatem aby sprawdzić, czy w sprawie nastąpiła przewlekłość postępowania należy zbadać terminowość i prawidłowość czynności podjętych przez sąd w celu przeprowadzenia i zakończenia sprawy, uwzględniając przy tym:

- a) charakter sprawy,
- b) stopień jej faktycznej i prawnej zawichości,
- c) znaczenie dla strony, która wniosła skargę rozstrzygniętych w niej zagadnień,
- d) zachowanie się stron, a w szczególności strony, która zarzuciła przewlekłość postępowania.

Termin „przewlekły” oznacza w języku polskim, „trwający długo, ciągnący się, przewlekający się za długo, rozwlekły, długotrwały, powolny”, np. przewlekła sprawa sądowa, przewlekłe załatwianie formalności, przewlekła

choroba²⁰. A zatem owa przewlekłość jest bez wątpienia związana z jakimś rozsądnym terminem, którego zachowanie w danych warunkach (okolicznościach) powoduje, że mimo długiego czasu trwania nie można powiedzieć, że coś dzieje się w sposób przewlekły. Dlatego też ustawodawca zaznaczył, że badając, czy w konkretnej sprawie ma miejsce przewlekłość postępowania należy „ocenić terminowość i prawidłowość czynności podjętych przez sąd w celu wydania w sprawie rozstrzygnięcia co do istoty”. Niemniej jednak, oceniając ową terminowość, należy uwzględnić – mówiąc najogólniej – warunki konkretnej sprawy, a więc jej charakter oraz stopień faktycznej i prawnej złożoności. Nadto, z pola widzenia nie można utracić również znaczenia, jakie ma owa sprawa dla strony, która wniosła skargę, a także zachowania się stron – a w szczególności strony, która zarzuciła przewlekłość. Tym samym więc nie jest możliwym wskazanie konkretnego terminu, po upływie którego można by definitywnie stwierdzić, że mamy do czynienia z przewlekłością postępowania, gdyż zawsze będzie to uzależnione od okoliczności konkretnej sprawy, konkretnego przypadku. Niemniej jednak w orzecznictwie Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu wykształcił się pogląd, zgodnie z którym z przewlekłością mamy do czynienia wówczas, gdy mimo dopełnienia sądowych czynności technicznych sprawa nie jest załatwiona w ciągu roku od daty wpływu. Wskazywał on niejednokrotnie, iż o zwłoce można mówić wtedy, gdy sprawa gotowa do wyznaczenia rozprawy, oczekuje na jej wyznaczenie ponad 12 miesięcy.

Natomiast za „rozsądny termin załatwienia sprawy” należy rozumieć taki termin, który jest niezbędny do załatwienia sprawy, mając na względzie jej charakter i stopień złożoności oraz ilość wypadkowych czynności procesowych, których podjęcie jest niezbędne w celu prawidłowego jej rozstrzygnięcia. W bogatym orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka podkreśla się przy tym, że ocena, czy długość postępowania w danej sprawie można uznać za rozsądną, nie zależy w ogóle od przeciążenia sądów dużą ilością spraw, braków kadrowych zarówno ilościowych, jak i jakościowych, możliwości finansowych sądów itp. Zadaniem państwa jest bowiem takie zorganizowanie systemu prawnego, aby działania sądu nie naruszały praw o randze konstytucyjnej.

W przepisach polskiego prawa brak jest natomiast określenia terminu, jaki musi upłynąć od wniesienia sprawy, aby można było stwierdzić, że mamy do czynienia z przewlekłością postępowania. Naszym zdaniem, należy się tu kierować ustaleniami poczynionymi w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, chociażby ze względów pragmatycznych. Pamiętać však należy, że rozpoznanie skargi o stwierdzenie przewlekłości postępowania przez polski sąd nie wyklucza wniesienia tej sprawy do Europejskiego Trybunału.

²⁰ *Słownik języka polskiego*, red. nauk. W. Szymczak, t. 2, Warszawa 1979, s. 1020.

6. Merytoryczne rozpoznanie skargi

NSA rozpoznaje skargę o stwierdzenie przewlekłości postępowania w składzie trzyosobowym na posiedzeniu niejawnym i orzeka w tej sprawie w formie postanowienia. Ma obowiązek zawiadomić o toczącym się postępowaniu Skarb Państwa – prezesa tego sądu, którego działanie lub bezczynność według twierdzeń skarżącego spowodowało przewlekłość postępowania, doręczając mu odpis skargi (art. 10 ust. 1 s.n.p.s.). Ustawodawca zastrzegł również, iż Skarbowi Państwa oraz komornikowi, w razie zgłoszenia udziału w sprawie, przysługują prawa strony w zakresie rozpoznania sprawy. Postępowanie w sprawach przewlekłości postępowania jest postępowaniem wпадkowym, toczy się bowiem na tle i przy okazji sprawy głównej.

Sąd ma obowiązek wydania orzeczenia w terminie dwóch miesięcy, licząc od daty złożenia skargi. Niedopełnienie tego terminu może skutkować wniesieniem kolejnej skargi, tym razem o stwierdzenie przewlekłości postępowania przed NSA. Może skargę uwzględnić, bądź oddalić – w przypadku, gdy jest ona niezasadna. Skarga jest niezasadna, jeżeli postępowanie wyjaśniające wykaże, że sąd, którego skarga dotyczy, nie dopuścił się przewlekłości postępowania.

Uwzględniając skargę, sąd stwierdza, że w postępowaniu, którego skarga dotyczy nastąpiła przewlekłość postępowania oraz zwraca uiszczoną opłatę od skargi. Uwzględnienie skargi na przewlekłość postępowania otwiera przed stroną możliwość dochodzenia – od Skarbu Państwa albo solidarnie od Skarbu Państwa i komornika – w odrębnym postępowaniu naprawienia szkody wynikłej ze stwierdzonej przewlekłości. Stosownie do art. 15 ust. 2 s.n.p.s. postanowienie uwzględniające skargę wiąże sąd w postępowaniu cywilnym o odszkodowanie lub zadośćuczynienie co do stwierdzenia przewlekłości postępowania. Oznacza to, że strona w postępowaniu odszkodowawczym nie będzie musiała wykazać, że szkoda spowodowana przewlekłością postępowania sądowego nastąpiła z winy funkcjonariusza. Także strona, która nie wniosła skargi na przewlekłość postępowania zgodnie z art. 5 ust. 1 s.n.p.s. może dochodzić – w oparciu o przepis art. 417 kc – naprawienia szkody wynikłej z przewlekłości, dopiero po prawomocnym zakończeniu postępowania co do istoty sprawy (art. 16 s.n.p.s.).

Ponadto, na żądanie skarżącego sąd może zalecić podjęcie przez sąd rozpoznający sprawę co do istoty odpowiednich czynności w wyznaczonym terminie. Owe zalecenia nie mogą jednak wkraczać w zakres oceny faktycznej i prawnej sprawy (art. 12 ust. 3 s.n.p.s.). Wreszcie, w postanowieniu tym może się znaleźć orzeczenie o przyznaniu skarżącemu stosownej sumy pieniężnej. Kwota pieniężna, która może być zasądzona przez sąd w przypadku uwzględnienia skargi na przewlekłość postępowania (i to tylko na wyraźne

żądanie skarżącego zawarte w treści skargi) nie ma charakteru odszkodowania za szkody poniesione w związku z przewlekłością postępowania. W przepisie art. 15 ust. 1 s.n.p.s. ustawodawca wyraźnie bowiem zaznaczył, iż strona, której skarga została uwzględniona ma prawo dochodzić naprawienia szkody wynikłej z przewlekłości postępowania w odrębnym postępowaniu²¹.

Odpis orzeczenia uwzględniającego skargę sąd doręcza prezesowi właściwego sądu. W wypadku przyznania odpowiedniej sumy pieniężnej od Skarbu Państwa wypłaty dokonuje sąd prowadzący postępowanie, w którym nastąpiła przewlekłość postępowania, ze środków własnych tego sądu (art. 12 ust. 4 s.n.p.s.).

Podsumowanie

Przewlekłość wymiaru sprawiedliwości towarzyszy sprawom sądowym od wieków. W literaturze przedmiotu wskazuje się, iż jest ona jedynym z brzemion procedury sądowej²². Niemniej jednak problem ten jest dostrzegany, a co ważniejsze stworzono również mechanizmy, za pomocą których można owej przewlekłości zapobiegać. Takim narzędziem, który służy zapobieganiu przewlekłości jest bez wątpienia skarga na przewlekłość postępowania sądowego. Zaznaczyć jednak należy, że ustawę z 17 czerwca 2004 r. o skardze na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki stosuje się do przewlekłości postępowania istniejącej w dniu jej wejścia w życie tj. w dniu 17 września 2004 r.²³ lub powstałej po tej dacie. Nadto, Sąd Najwyższy zaznaczył, iż możliwe jest wystąpienie ze skargą na opieszałość sądu, która rozpoczęła się przed wejściem w życie ustawy z 17 czerwca 2004 r. o skardze na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki, a więc przed 17 września 2004 r., jeśli tylko trwała ona również po tym dniu. Nie można jednak złożyć skargi, jeśli nieprawidłowości zostały usunięte do wejścia w życie ustawy²⁴.

Nadto, ustawodawca zastrzegł, iż „w okresie 6 miesięcy od dnia wejścia w życie niniejszej ustawy osoby, które przed tym dniem złożyły skargę do Eu-

²¹ Do postępowania odszkodowawczego będą miały zastosowanie ogólne zasady odpowiedzialności wynikające z kodeksu cywilnego – art. 417 (ustawa z 23 kwietnia 1964 r. – kodeks cywilny, DzU z 1964 r., nr 16, poz. 93 z późn. zm.).

²² Zob. K. Piasecki, *Aby strony swarów prawnych rychły koniec mieli*, „Gazeta Prawnicza” z 16 grudnia 1977 r.

²³ Uchwała Sądu Najwyższego z 18 stycznia 2005 r. III SPP 113/04, „Biuletyn SN” 2005/1/27.

²⁴ Uchwała Sądu Najwyższego z 18 stycznia 2005 r. III SPP 113/04 „M. Prawn” 2005/3/130.

ropejskiego Trybunału Praw Człowieka (...), zarzucając naruszenie prawa do rozpoznania sprawy w rozsądnym terminie, o którym mowa w art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (...) mogą wnieść skargę o stwierdzenie przewlekłości postępowania na podstawie przepisów niniejszej ustawy, jeżeli skarga do Trybunału została wniesiona w toku postępowania, którego ona dotyczy, i o ile Trybunał nie wydał postanowienia w przedmiocie dopuszczalności skargi”. Skarga wniesiona w powyższym trybie powinna jednak wskazywać datę wniesienia skargi do Trybunału. Pamiętać również należy, że wejście w życie s.n.p.s. nie zamyka drogi do Strasburga, postępowanie to jest bowiem dopiero oceniane przez Europejski Trybunał Praw Człowieka i jeżeli nie zostanie uznane za efektywny środek prawny, to mimo obowiązywania ustawy sprawy polskie nadal będą rozpoznawane przez Trybunał. Przy owej ocenie – czy ustawa daje dostateczną ochronę i gwarancję rekompensaty – szczególne znaczenie będą miały kwoty przyznawane przez polskie sądy. Dopiero, gdy Europejski Trybunał Praw Człowieka pozytywnie oceni funkcjonowanie s.n.p.s., konieczne będzie przed zwróceniem się do Strasburga wykorzystanie skargi na przewlekłość postępowania.

Mamy zatem w systemie prawa polskiego procedurę, której uruchomienie stwarza stronie określone gwarancje procesowe, pozwalające jej podjąć walkę z przewlekłością postępowania sądowego. Oczywiście można dyskutować, czy jest to mechanizm w pełni doskonały, czy unormowania ustawy są precyzyjne, czy też suma pieniężna, która może być przyznana przez sąd w sytuacji uwzględnienia skargi jest adekwatna, itd. Pamiętać jednak należy, że ustawa s.n.p.s. jest, obowiązuje, a tym samym legitymowane podmioty, mogą dochodzić stwierdzenia przewlekłości postępowania przed sądem polskim. W przyszłości unormowania zawarte w analizowanej ustawie spowodują, że każdy, kto będzie chciał złożyć skargę do Trybunału, będzie musiał wcześniej wystąpić o stwierdzenie przewlekłości postępowania do sądu krajowego, aby spełnić wymóg wykorzystania środków odwoławczych przewidzianych prawem wewnętrznym państwa, przeciwko któremu skarga jest skierowana.

Izabela Lewandowska-Malec

Problem dopuszczalności objęcia przez radnego funkcji ławnika

Wprowadzenie

Zagadnienie, będące przedmiotem niniejszych rozważań, budzi szereg wątpliwości ze względu na trudność w interpretacji przepisu prawa. Chodzi o przepis art. 159 §1 pkt. 2 ustawy z dnia 27 lipca 2001 roku o ustroju sądów powszechnych¹ (usp) następującej treści:

Art. 159 §2 Ławnikami nie mogą być 2) osoby wchodzące w skład organów, od których orzeczenia można żądać skierowania sprawy na drogę postępowania sądowego.

Problem ten dotyczy radnych, którzy zostali wybrani w trakcie swojej kadencji w radzie gminy, powiatu, czy województwa na funkcję ławników. Wchodzą bowiem w skład rad (sejmików), które mogą podjąć uchwały, od których, w określonych sytuacjach, przysługują odwołania do sądu. Pierwszy z tych przypadków dotyczy prawa do odwołania od uchwały rady (sejmiku), stwierdzającego wygaśnięcie mandatu radnego na podstawie art. 190 ust. 2 ustawy z dnia 16 lipca 1998 roku – Ordynacja wyborcza do rad gmin, rad powiatów i sejmików województw². Zgodnie z art. 191 ust. 1 Ordynacji zainteresowanemu przysługuje prawo odwołania do właściwego sądu okręgowego w terminie 7 dni od dnia doręczenia uchwały. Druga sytuacja dotyczy prawa wójta (burmistrza, prezydenta) do odwołania od uchwały rady gminy o wygaśnięciu jego mandatu. Odwołanie w tym wypadku rozpatruje również właściwy sąd okręgowy, zgodnie z art. 27 ust. 2

¹ DzU 2001 nr 98, poz. 1070 z późniejszymi zmianami.

² DzU 1998 nr 95, poz. 602 z późniejszymi zmianami.

ustawy z dnia 20 czerwca 2002 roku o bezpośrednim wyborze wójta, burmistrza, prezydenta³.

Poniższe rozważania są ściśle związane z moją praktyką jako osoby piastującej mandat radnej, bowiem spotkałam się z wyborem przez radę gminy jednego z radnych na funkcję ławnika. Moje bliższe zainteresowanie tym zagadnieniem spowodowało wystąpienie do prezesa Sądu Okręgowego w Krakowie. Ku mojemu zdziwieniu wiceprezes powołanego Sądu nie dostrzegł naruszenia prawa, podobnie zresztą jak radca prawny zatrudniony w urzędzie gminy, który przedłożył mi na tę okoliczność obszerną opinię (dalej opinia UG). W związku z powyższym wystąpiłam do Ministerstwa Sprawiedliwości, które nie podzieliło poglądów wspomnianych powyżej, przytaczając w szerokim uzasadnieniu powody uznania, że osoba piastująca mandat radnego nie może pełnić funkcji ławnika (dalej pismo MS). Sprawa ta, budząca tyle kontrowersji, jest zatem warta głębszego zbadania. Przypadków powoływania radnych na stanowisko ławników jest w Polsce znacznie więcej, czego dowodem jest również zainteresowanie ogólnopolskiej prasy. Literatura nie poświęciła temu zagadnieniu uwagi⁴. Powodem tego mógł być fakt, iż przepisy nowej ustawy dotyczące ławników w zasadzie nie zmieniły się w stosunku do regulacji poprzedniej⁵, pochodzącej jeszcze z lat osiemdziesiątych. Różnice były spowodowane jedynie koniecznością dostosowania do zmian w zakresie prawa pracy oraz przeprowadzonej reformy samorządowej⁶. Nowa ustawa poprzestała ponadto na nazwie „ławnicy”, bez epitetu „ludowi”⁷. Ustawodawca pozostawił w niezmienionym kształcie treść art. 133 &1 pkt. 2, stanowiący obecnie art. 159 &2 pkt. 2 nowej ustawy.

Wymagania i tryb powoływania ławników

Zgodnie z art. 158 usp ławnikiem może zostać osoba, która ukończyła 30, a nie przekroczyła 70 lat, jest obywatelem polskim i w pełni korzysta z praw cywilnych i obywatelskich. Kandydat musi od co najmniej roku zamieszkiwać w miejscu kandydowania lub w tym czasie być tam zatrudnionym. Ponadto

³ DzU 2002 nr 113, poz. 984 z późniejszymi zmianami.

⁴ Por. Ł. Korozs, M. Sztorc, *Ustrój sądów powszechnych. Komentarz*, Warszawa 2002, s. 226, *Prawo o ustroju sądów powszechnych z 2001 r.*, wprowadzenie T. Ereciński, Warszawa 2001, s. 31.

⁵ Ustawa z dnia 20 czerwca 1985 roku – Prawo o ustroju sądów powszechnych, tekst jednolity DzU 1994 nr 7, poz. 25 z późniejszymi zmianami

⁶ *Prawo o ustroju sądów powszechnych z 2001 r.*, wprowadzenie T. Ereciński, Warszawa 2001, s. 31.

⁷ Por. dział VII ustawy Prawo o ustroju sądów powszechnych, tekst jednolity DzU 1994 nr 7, poz. 25 z późniejszymi zmianami.

kandydat powinien mieć nieskazitelny charakter. W przypadku, gdy chodzi o orzekanie w sprawach z zakresu prawa pracy i ubezpieczeń społecznych, ławnikiem powinna być osoba posiadająca szczególną znajomość spraw pracowniczych oraz celów ubezpieczenia i potrzeb ludzi ubezpieczonych.

Przygotowanie wyborów stanowi zadanie zlecone z zakresu administracji rządowej, którego realizację powierza się gminom. Prezes sądu okręgowego jest zobowiązany podać radom gmin liczbę ławników najpóźniej na 30 dni przed upływem terminu zgłaszania kandydatów (art. 161 &2). Kandydatów mogą zgłaszać prezesi sądów, stowarzyszenia, organizacje i związki zawodowe, a także co najmniej 25 obywateli, posiadających czynne prawo wyborcze, a także stale zamieszkujących na terenie danej gminy⁸. Wyjątkiem od tej zasady jest ograniczenie kręgu uprawnionych do zgłaszania kandydatów na ławników do orzekania w sprawach z zakresu prawa pracy i ubezpieczeń społecznych⁹. Zgłaszanie kandydatów następuje w terminie do 31 lipca w roku, który jest ostatnim rokiem kadencji ławniczej¹⁰.

W myśl art. 160 &2 usp organami uprawnionymi do wyboru ławników do sądów rejonowych i okręgowych są rady gminy, których obszar jest objęty właściwością tych sądów. Rady gmin dokonują wyboru w głosowaniu tajnym. Liczbę ławników, których rada powinna wybrać, ustala kolegium sądu okręgowego (art. 161 &1).

Poglądy w sprawie dopuszczalności powoływania radnych na funkcje ławników

Przedmiotem zainteresowania doktryny jest w pierwszej kolejności zakres pojęciowy postępowania sądowego oraz możliwość pełnienia funkcji ławnika w postępowaniu sądowym odbywanym bez udziału ławników w składzie orzekającym. Obu tym pojęciom piśmiennictwo przypisuje szeroki zakres. Pod pojęciem postępowania sądowego należy rozumieć nie tylko postępowanie przed sądami powszechnymi, ale również innymi sądami¹¹. Nie jest również istotne, czy w składzie orzekającym znajdują się ławnicy, czy też nie¹².

Zainteresowanie budzi również pojęcie orzeczeń organów, od których można żądać skierowania sprawy na drogę postępowania sądowego. W tej

⁸ Art. 162 &1 usp.

⁹ Art. 162 &2 usp.

¹⁰ Art. 162 & 1 usp.

¹¹ T. Ereciński, J. Gudowski, J. Iwulski, *Komentarz do prawa o ustroju sądów powszechnych i ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa*, J. Gudowski (red.), Warszawa 2002, s. 461.

¹² *Ibidem*, s. 461, podobny pogląd wyraziło Ministerstwo Sprawiedliwości w piśmie z dnia 18 lutego 2005 roku, pismo MS w posiadaniu autorki.

kwestii z *Komentarza* T. Erecińskiego, J. Gudowskiego i J. Iwulskiego można wnosić, iż z przepisów szczególnych musi wynikać prawo organu do wydawania orzeczeń. Autorzy *Komentarza* podają jako przykład samorządowe kolegia odwoławcze, które mają prawo wydawania orzeczeń w formie postanowień lub decyzji¹³. Pogląd ten podzielił autor opinii UG¹⁴, twierdząc, że przepisy nie definiują pojęcia „orzeczenie”. Powołując się na *Słownik Współczesnego Języka Polskiego* pod redakcją B. Dunaja, dowodzi, że tylko rozstrzygnięcia procesowe mają charakter orzeczeń, a zatem przepisy ustaw procesowych powinny przesądzać o kwalifikacji orzeczenia. Autor uważa ponadto, że pojęcie „orzeczenie” nie obejmuje aktów wydawanych w trybie administracyjnym, twierdząc, że sprawy rozstrzygane na tej drodze mają charakter dwustronny, gdyż dotyczą zainteresowanego i organ załatwiający. Natomiast orzeczenia, według jego tezy, są wydawane w sprawach spornych, rozstrzyganych w układzie trójstronnym: stron oraz organu rozstrzygającego.

Autor powyższej opinii wskazał ponadto na fakt, że wybieranie radnych na ławników sądowych jest zgodne z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 roku. Powołując się na jej art. 10, przewidujący podział władzy na ustawodawczą, wykonawczą i sądowniczą, przyjął, iż organy samorządu terytorialnego są zaliczane do organów władzy wykonawczej, a ponadto mają prawo stanowienia przepisów powszechnie obowiązujących. Autor opinii jest zdania, że powyższy przepis Konstytucji nie stanowi zakazu jednoczesnego udziału tej samej osoby w więcej niż jednej z tych władz. Jako przykład podaje sytuację, gdy poseł zostaje ministrem, a sędzia jest oddelegowany do Ministerstwa Sprawiedliwości. Tym samym autor opinii nie dostrzega zagrożenia, że wskutek wyboru radnego na ławnika dojdzie do naruszenia konstytucyjnej zasady trójpodziału władzy.

Odmienny pogląd na łamach „Rzeczypospolitej” wyraził Z. Miczek w artykułach *Radny nie może być ławnikiem*¹⁵ oraz polemicznym *Radny jednak nie może być ławnikiem*¹⁶ z powołaniem na naruszenie właśnie art. 10 Konstytucji. Autor argumentuje, że obejmowanie funkcji ławniczych przez radnych prowadzi do upolitycznienia sądów, zaś w jego rozumieniu orzeczenie to nie tylko wyrok i postanowienie.

Nowy argument na rzecz niedopuszczalności łączenia obu funkcji pojawił się w piśmie MS. Jego Departament Legislacyjno-Prawny wziął pod uwagę fakt, że przepisy prawa sytuują w zasadzie na równi ławników i sędziów. W tym kontekście przywołano przepis art. 98 & 1 i 2 usp, który stwierdza, że

¹³ *Ibidem*, s. 461.

¹⁴ Opinia UG w posiadaniu autorki.

¹⁵ „Rzeczpospolita” nr 35 z 11 lutego 2004 roku.

¹⁶ „Rzeczpospolita” nr 66 z 18 marca 2004 roku.

sędziemu ubiegającemu się o mandat radnego udziela się urlopu bezpłatnego na czas kampanii wyborczej, a jeśli zostanie wybrany do pełnienia funkcji w organach samorządu terytorialnego, jest zobowiązany zrzec się niezwłocznie swojego urzędu, chyba że przechodzi w stan spoczynku. Intencją ustawodawcy było zatem separowanie organów wymiaru sprawiedliwości od jakichkolwiek wpływów związanych z uprawianiem polityki. Jest to jeden z poważniejszych argumentów na rzecz stosowania zasady *incompatibilitas* w przypadku funkcji radnego i ławnika.

Podsumowanie

Wśród pojawiających się argumentów za i przeciw możliwości obejmowania funkcji ławnika przez radnego, z przepisu art. 159 § 1 pkt. 2 wyłania się przede wszystkim konieczność ustalenia, czy uchwały rady (sejmiku) mają charakter orzeczenia. Za wątpliwe należy uznać powoływanie się na brak stosownych zapisów w kodeksie postępowania administracyjnego, a tym bardziej na jeden z wielu słowników. Już bowiem sięgnięcie po inny wzbudza wątpliwości co do zakresu pojęcia orzeczenie. Według *Uniwersalnego Słownika Języka Polskiego* pod red. S. Dubicza oznacza również opinię w jakiejś sprawie, rozstrzygnięcie, decyzję¹⁷. Do orzeczeń autor zalicza również orzeczenia o niezdolności do pracy (orzecznictwo inwalidzkie). W tym kontekście orzeczenie oznacza stwierdzenie pewnego faktu. W przypadku rady gminy (powiatu) oraz sejmiku województwa w wyniku uchwalenia uchwały następuje stwierdzenie wygaśnięcia mandatu.

Problem ten był szczególnie istotny w stosunku do radnych gminnych, gdyż to rady gmin dokonują wyboru ławników. Ponadto najczęściej przytaczanym przykładem świadczącym o niedopuszczalności łączenia obu funkcji jest sprawa wygaśnięcia mandatu wójta (burmistrza, prezydenta). Jednak warto podkreślić, że problem ten dotyczy wszystkich kategorii radnych, w tym także radnych sejmików województw¹⁸. Argument o konieczności separacji organów wymiaru sprawiedliwości od polityki jest słuszny. Można sobie wyobrazić przejście posła na stanowisko ministra, ale nie sędziego. Wymiar sprawiedliwości powinien być usytuowany prawnie i organizacyjnie jak najdalej od wszelkich wpływów politycznych. Dlatego argument o możliwości udziału tej samej osoby w różnych władzach jest w tym wypadku o tyle nietrafiony, iż nie należy tego rozciągać na władzę sądowniczą. Samorząd terytorialny niezaprzeczalnie ma ściśle związki ze sferą polityki. Dla dobra wspólnego należy dbać o takie stosowanie prawa, aby nie zrodziła się żadna wątpliwość co do bezstronności władzy sądowniczej.

¹⁷ *Uniwersalny Słownik Języka Polskiego*, t. 2, Warszawa 2003, s. 1303.

¹⁸ Por. art. 3 ust. 3 Ordynacji wyborczej.

Michał Możdżeń-Marcinkowski

Agencyjna Administracja Publiczna – zarys problemu

W polskiej administratywistyce pojęcie „administracja” występuje co najmniej w dwóch podstawowych znaczeniach. Według pierwszego znaczenia administracja to pewna organizacja składająca się z różnorodnych jednostek, skupionych wokół organów administracji publicznej, wyposażona w kompetencje określone w ustawach i tworząca pewien zamknięty układ organizacyjny, zdolny od realizacji zadań państwowych (ujęcie podmiotowe). Zgodnie z drugim znaczeniem administracja to pewna działalność (ujęcie przedmiotowe i formalne)¹. Zagadnienie agencyjnej administracji publicznej w niniejszym, jakże ograniczonym opracowaniu, dotyczy jedynie niektórych, podstawowych zagadnień z zakresu podmiotowego ujęcia administracji. Agencje są bowiem niewątpliwie elementem układu organizacyjnego realizującego zadania państwowe.

Problematyka działalności rozmaitych agencji dotyczy też w dużej mierze złożonego i skomplikowanego zagadnienia podmiotowości prawnej państwa na gruncie prawa publicznego i prywatnego. Agencje zajmują szczególne miejsce w płaszczyźnie analitycznej zarówno form reprezentacji państwa w obrocie cywilnoprawnym jak i kompozycji ustroju administracji publicznej. W niniejszym opracowaniu pragnę zająć się jedynie wybranymi, pod-

¹ Uwzględniając jedynie niektóre pozycje z poważnej liczby literatury przedmiotu: J. Lang, *Pojęcie administracji*, [w:] *Prawo administracyjne*, M. Wierzbowski (red.), Warszawa 2002, s. 1. Por. też J. Boć (red.), *Prawo administracyjne*, s. 15 i nast. Nieco szersze pojęcie administracji odnajdujemy u E. Ochendowskiego, gdzie administracja traktowana jest jako pewna całość z punktu widzenia organizacyjnego (ujęcie podmiotowe), materialnego (ujęcie przedmiotowe) i formalnego: E. Ochendowski, *Prawo administracyjne – część ogólna*, Toruń 2002, s. 19.

stawowymi zagadnieniami, takimi jak geneza, charakter prawny czy miejsce agencji w systemie administracji publicznej. Istotnym wydaje się również zasygnalizowanie charakteru ich zadań i funkcji oraz węzła prawnego łączącego te podmioty z własnością państwową, która pozostaje w ich dyspozycji. Poza rozważaniami, ze względu na granice niniejszego opracowania, pozostawiam, poza pewnymi wyjątkami, aspekty przedmiotowe i formalne funkcjonowania administracji agencyjnej, przykładowo poszczególnych prawnych form działania agencji, aspektów kontroli i nadzoru nad administracją agencyjną, a także ocenę jej funkcjonalności z perspektywy przyjętych rozwiązań prawnych i czasu.

Wydaje się, iż trudno zrozumieć genezę różnorodnych agencji bez krótkiego chociażby rysu historycznego ewolucji form ustrojowych państwa i własności państwowej.

Z końcem II wojny światowej w Polsce następują zmiany ustrojowe, rozpoczyna się okres PRL. Nowe warunki polityczne zmieniają diametralnie pozycję państwowej własności, co jest bezpośrednio związane ze zmianą funkcji i pozycji tej własności. Jurydyczne założenia teorii własności w Polsce w minionym okresie wynikały z ideologii marksizmu-leninizmu, w której wszelka własność ulegała uspołecznieniu rozumianego jako upaństwowienie, a nie sprywatyzowanie. To podstawowe założenie ideologów marksistowskich znalazło wyraz w poglądzie, iż jedynym i wyłącznym właścicielem całego mienia państwowego (tzw. mienia ogólnonarodowego) jest cały naród w osobie państwa socjalistycznego². W konsekwencji na płaszczyźnie prawnej doszło do charakterystycznej dla owego okresu dyferencjacji własności. Poczęto wyróżniać różne jej typy³.

Podstawową formą była tzw. własność społeczna, która dzieliła się na kolejne podkategorie, takie jak: własność państwowa (ogólnonarodowa) oraz własność grupowa, która występowała z kolei jako własność spółdzielcza albo własność innych organizacji społecznych ludu pracującego. Dla lepszego zrozumienia istoty wykonywania własności państwowej w owym okresie istotnym wydaje się także opisanie istoty zasady jednolitego funduszu mienia ogólnonarodowego, która leżała u podstaw konstrukcji zarządzania własnością państwową przez cały okres PRL⁴. W myśl tej zasady własność państwo-

² A.W. Wieniediktow, *Państwowa własność socjalistyczna*, Warszawa 1952, s. 311.

³ Zob. A. Stelmachowski, *Zarys teorii prawa cywilnego*, Warszawa 1998, s. 73 i nast. Por. też M. Bednarek, *Przemiany własności w Polsce, podstawowe koncepcje i konstrukcje normatywne*, Warszawa 1994, s. 34 oraz J. Szachulowicz, *Własność publiczna*, Warszawa 2000, s. 7 i nast.

⁴ Szerzej o zasadzie jednolitego funduszu mienia ogólnonarodowego zob. J. Wasilkowski, *Prawo własności w PRL*, Warszawa, 1969, s. 12 i 26 i nast., a także S. Grzybowski,

wa (inaczej – socjalistyczna własność ogólnonarodowa) przysługiwała niepodzielnie państwu. Natomiast państwowe osoby prawne wykonywały jedynie w imieniu własnym, względem zarządzanych przez nie części mienia państwowego, uprawnienia płynące z własności państwowej. Tak ustalona treść art. 128 nie pozwalała przypisać atrybutu właścicielskiego państwowym osobom prawnym, zarówno w wymiarze ekonomicznym jak i w rozumieniu prawa cywilnego. Jednak nie wszystkie podmioty pełniły funkcję *stationes fisci*. Niektóre z nich wyposażone były w zdolność prawną, posiadały również własny majątek.

Trafnie więc zauważa M. Bednarek, iż w polskim porządku prawnym w owym okresie, w odniesieniu do zagadnienia uprawnień majątkowych państwowych osób prawnych, funkcjonowała swoista fikcja, w której z formalnego punktu widzenia państwowym osobom prawnym nie przysługiwał tytuł właściciela, choć na zewnątrz wyposażone one były we wszystkie atrybuty właścicielskie. Wchodziły w stosunki prawne z innymi podmiotami, zawiązywały spółki prawa handlowego, występowały między sobą z roszczeniami windykacyjnymi, mogły również zawierać umowy także ze Skarbem Państwa, tzn. z jednostkami *stationes fisci*⁵. Państwo tworzyło wyspecjalizowane jednostki, przydzielało także niezbędny majątek do wykonywania zadań, które określało w ogólnonarodowych planach rozwoju. Stworzona została do tego celu charakterystyczna forma wykonywania własności państwowej przekazania w zarząd lub przekazania w użytkowanie⁶.

W latach 90-tych nastąpiły zmiany ustrojowe. Odrzucono ustrój socjalistyczny oraz powrócono do państwa o kształcie demokratycznym i wolnorynkowym. Normatywnym wyrazem owych przeobrażeń była niewątpliwie m.in. ustawa z 29 grudnia 1989 r. o zmianie Konstytucji PRL⁷. Nowela grudnia odrzuciła najważniejsze dwa rozdziały starego ustroju: ustrój polityczny i gospodarczy. Nieuchronne były więc i przekształcenia własnościowe, które objęły dominujące w poprzednim ustroju socjalistyczne kategorie własności. Na gruncie normatywnym nastąpił powrót do modelowego ukształ-

O stosunkach cywilnoprawnych na tle zasady jedności własności państwowej, S.C. 1966, t. VIII, również J. Gwiazdomorski, *Zasada jedności własności socjalistycznej a osobowość prawna przedsiębiorstw państwowych*, „Państwo i Prawo” 1967, nr 4–5, por też S. Włodzka, *Założenia regulacji prawnej mienia ogólnonarodowego*, „Państwo i Prawo” 1987, nr 10, M. Bednarek, *op. cit.*, s. 104 i nast., W. Pańko, *O prawie własności i jego współczesnych funkcjach*, Katowice 1984, s. 27 i nast., A. Wolter, *Prawo cywilne*, Warszawa 1977, s. 31 i nast., S. Rudnicki, *Komentarz do Kodeksu Cywilnego*, Warszawa 1996, s. 10 i nast.

⁵ M. Bednarek, *op. cit.*, s. 109.

⁶ Zob. A. W. Wieniediktow, *op. cit.*, s. 314–317 oraz W. Ramus, *Przekazywanie nieruchomości pomiędzy jednostkami gospodarki uspołecznionej*, Warszawa 1973.

⁷ DzU nr 75, poz. 444.

towania prawa własności, tzn. odrzucenia funkcjonującej w ostatnim czterdziestoleciu marksistowskiej teorii własności wraz z charakterystycznym podziałem na jej typy i formy oraz powrót do tradycyjnego rozumienia własności jako jednolitego prawa podmiotowego ujmowanego jednolicie i abstrakcyjnie⁸.

Dezaktualizacji uległa również zasada jednolitego funduszu mienia ogólnonarodowego wyrażona m.in. w art. 128 KC oraz instytucja dotychczasowego zarządu mieniem państwowym. Do czasu wejścia w życie nowelizacji prawa zarządu, regulowany był on dwoma przepisami (art. 34 i 128 KC). Przepisy te łącznie regulowały zarząd mieniem państwowym tj. wszystkimi prawami majątkowymi należącymi do Skarbu Państwa. Obecnie zarząd mieniem państwowym ma nową treść, państwowe jednostki organizacyjne nie mające osobowości prawnej są nadal traktowane jak *stationes fisci*, natomiast całkowicie odmienna jest sytuacja jednostek organizacyjnych o nazwie „państwowe osoby prawne”. Prawa bowiem wchodzące lub nabywane w skład ich majątku przysługują tym podmiotom a nie Skarbowi Państwa⁹.

Zgodnie z obowiązującym art. 44¹ KC „Własność i inne prawa majątkowe, stanowiące mienie państwowe, przysługują Skarbowi Państwa albo innym państwowym osobom prawnym, zaś w par. 2, jest mowa, iż „uprawnienia majątkowe Skarbu Państwa względem państwowych osób prawnych określają odrębne przepisy, w szczególności regulujące ich ustroj”. Państwowe osoby prawne (co do zasady) jako samodzielne podmioty, nie wykonują już cudzej (tj. Skarbu Państwa) własności, ale przede wszystkim swoją. Zniesiono także zasadę, iż jedynie Skarbowi Państwa może przysługiwać prawo własności mienia państwowego.

W wyniku tego państwowe osoby prawne uzyskały zdolność prawną w zakresie nabywania składników majątkowych na własność. Zarysowane powyżej przemiany ustrojowe dały podstawę do pewnej istotnej konkluzji, podkreślanej w literaturze, że powstał nowy podział własności państwowej, na własność państwową *sensu stricto* przysługującą bezpośrednio Skarbowi Państwa oraz na własność *sensu largo* przysługującą bezpośrednio państwowym osobom prawnym i innym państwowym jednostkom organizacyjnym. Z takiego pojmowania wynika, że upodmiotowienie jednostek państwowych (państwowych osób prawnych) i przyznanie im uprawnień majątkowych do wydzielonych części mienia państwowego nie przekreśla faktu, iż w sensie ekonomicznym właścicielem całego mienia państwowego jest w dalszym cią-

⁸ S. Wójcik, *Problem pojęcia „własność prywatna” w III Rzeczypospolitej*, „Rejent” 1991, nr 7–8, s. 7 i nast.

⁹ Szerzej na ten temat J. Ignatowicz, *Zmiany wprowadzone do Księgi I Kodeksu Cywilnego przez nowelę z 28 lipca 1990 r.*, „Przegląd Sądowy” 1991, nr 1–2, s. 23–34.

gu państwo, którego uosobieniem jest Skarb Państwa (art. 34 kc)¹⁰. Ustalenia te są niezwykle istotne dla zrozumienia istoty i funkcji różnorodnych form administracji agencyjnej.

W obliczu dokonywanych zmian ustrojowych przeobrażeniom musiała ulec również koncepcja zarządzania mieniem państwowym. Ustawodawca wyraźnie zdawał sobie z tego sprawę, przynajmniej w początkowym okresie. We wspomnianym art. 44¹ KC zamieszczona została dyrektywa, zgodnie z którą uprawnienia majątkowe Skarbu Państwa względem państwowych osób prawnych powinny zostać określone w odrębnych od kodeksu cywilnego przepisach, w szczególności w aktach normatywnych regulujących ustrój tych państwowych osób prawnych. To właśnie ustawy ustrojowe obok kodeksu cywilnego stanowią podstawę do oceny form prawnych i sposobów zarządzania państwową własnością w obecnym ustawodawstwie. Takimi ustrojowymi aktami są ustawy powołujące do życia poszczególne agencje państwowe¹¹. Chociaż w okresie kilkunastu lat zmienił się obraz i struktura dużej liczby agencji, w opracowaniu niniejszym bliżej zajęto się tymi podmiotami agencyjnymi, które zasadniczo nie zmieniły swego kształtu prawnego oraz zakresu zadań i funkcji. Z punktu widzenia majątku państwowego szczególnie interesującymi wydają się być struktura prawna tzw. agencji typu powierniczego tj. Agencji Nieruchomości Rolnych, Agencji Mienia Wojskowego oraz Wojskowej Agencji Mieszkaniowej.

Geneza rozmaitych agencji nie jest jasna. Ich pojawienie się w strukturze administracji publicznej różnie jest tłumaczone w literaturze. Również statusy prawne agencji państwowych nie są porównywalne. Mamy bowiem do czynienia zarówno z agencjami – zakładami budżetowymi, agencjami – państwowymi jednostkami organizacyjnymi z osobowością prawną a także agencjami – państwowymi osobami prawnymi; są też agencje o statusie spółek prawa handlowego¹². Poza rozważaniami pozostawiam w tym opracowaniu

¹⁰ Zob. M. Bednarek, *Przemiany własności w Polsce, podstawowe koncepcje i konstrukcje normatywne*, Warszawa 1994, s. 92 i nast., a także S. Dmowski, S. Rudnicki, *Komentarz do Kodeksu Cywilnego. Część ogólna*, Warszawa 1998, s. 86 i nast., również S. Rudnicki, *op. cit.*, s. 10–11.

¹¹ Niektóre agencje zostały erygowane za pomocą innych niż ustawy aktów prawnych, np. aktami notarialnymi.

¹² Dla zobrazowania można podać ważniejsze agencje w ujęciu chronologicznym (niektóre już funkcjonują pod innymi nazwami). Do tzw. agend rządowych zalicza się Agencję Budowy i Eksploatacji Autostrad, Agencję Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa, Agencję Rezerw Materiałowych, Agencję Prywatyzacji, Techniki i Technologii. Do państwowych jednostek organizacyjnych zalicza się Państwową Agencję Atomistyki, Agencję Rynku Rolnego, Państwową Agencję Radiokomunikacji. Wyróżnia się również agencje będące spółkami akcyjnymi, m.in.: Państwową Agencję Informacyjną, Agencję Rozwoju Przemysłu, Polską Agencję Informacji i Inwestycji Zagranicznych, S.A., Polską Agencję Prasową S.A.

agencje regionalne i inne formy prywatnej działalności gospodarczej w nazwie używające słowo agencja. Próbując odtworzyć mechanizm decyzyjny elit politycznych z lat 90. XX w., w wyniku którego pojawiły się agencyjne formy administracji, warto przytoczyć stanowisko Rady Legislacyjnej prezentowane na początku lat 90. XX w. W opinii tego organu powołanie agencji w systemie gospodarczym opartym na mechanizmach rynkowych było intencjonalnym zabiegiem, zgodnie z którym podmiot własności państwowej miał być wolny od możliwości władczego wkraczania przez organy państwowe w zakres jego uprawnień właścicielskich. Wymagało to wyraźnego oddzielenia obydwu sfer działalności państwa, tj. *dominium* i *imperium*¹³. Ponadto jako pewną wartość reformatorską stawiano sobie ówczesznie wypracowanie nowych reguł reprezentowania Skarbu Państwa¹⁴. Początkowo zamysł obejmował wprowadzenie kompleksowej ustawy o Skarbie Państwa, do uchwalenia której jednak nie doszło, w zamian ustawodawca utworzył rozmaite agencje rządowe, które miały przejąć na siebie ciężar realizowania państwowej polityki restrukturyzacyjnej oraz kwestię reprezentacji Skarbu Państwa. Warto podkreślić, że już wówczas tak przyjęty kierunek restrukturyzacji zarządzania mieniem państwowym podlegał krytyce¹⁵.

Prawdopodobnie właśnie we wspomnianych uwarunkowaniach a także niewątpliwie z obserwacji niektórych rozwiązań zagranicznych (choćby krajów anglosaskich i niemieckiego urzędu Treuhand Anstalt, reformującego gospodarkę zjednoczonych Niemiec) tkwi geneza pierwszych agencji państwowych.

Wypada obecnie skoncentrować się już na samym bycie prawnym (czy też poprawniej: bytach prawnych) agencji jako podmiotu prawa. Należy na wstępie zaznaczyć, iż w literaturze nie odnajdziemy jednolitego pojęcia agencji. Zastrzec należy również, iż sama instytucja agencji nie ma wiele wspólnego z cywilistyczną instytucją umowy agencyjnej¹⁶.

J. Jagielski określa agencje jako jednostki, które mogą mieć różny charakter prawny. Mogą to być organy administracyjne państwa, osoby prawne, państwowe jednostki organizacyjne, spółki, które zostały utworzone do

¹³ Biuletyn. Rady Legislacyjnej 1990, nr 22, s. 135., za M. Bednarek, *op. cit.*, s. 126., Zob. też C. Żuławska, *Co to jest prawo gospodarcze*, RPEiS 1993, nr 1.

¹⁴ *Ibidem*, s. 135.

¹⁵ Stanowisko dotyczące kompleksowego rozwiązania kwestii reprezentacji Państwa przez stworzenie w pierw ustawy o Skarbie Państwa prezentowała M. Bednarek, *op. cit.*, s. 127 i 128, zob. też C. Kosikowski, *W poszukiwaniu nowej koncepcji Skarbu Państwa*, „Państwo i Prawo” 1992, nr 12, s. 6 i nast., a także T. Ławicki, *Organizacja i formy prawne interwencjonizmu państwowego okresie przechodzenia do gospodarki rynkowej*, „Państwo i Prawo” 1992, nr 12, s. 39.

¹⁶ Szerokie rozważania na ten temat przeprowadził A. Bieranowski, *Konstrukcja prawna AWRSP a stosunek powiernictwa*, „Rejent” 1998, nr 7–8, s. 132–134.

wykonywania wydzielonych zadań administracji publicznej, często o gospodarczej i finansowej naturze, leżących w obszarze zainteresowania rządu¹⁷. M. Guziński i T. Kocowski pośrednio określają agencje jako państwowe osoby prawne, którym na podstawie odrębnych ustaw przysługują prawa majątkowe do składników mienia państwowego i które co do zasady nie wymagają uzyskania zgody na dokonywanie czynności prawnej w zakresie rozporządzania tymi składnikami¹⁸. H. Izdebski i M. Klesza określają agencje jako specjalnie utworzone w celu prywatyzacji gospodarczego mienia państwowego szczególne agendy państwowe¹⁹. E. Ochendowski określił te podmioty jako pewną grupę państwowych jednostek organizacyjnych noszących nazwę agencji²⁰. W podobnym tonie wypowiada się K. Pawłowicz, określając je jako nową liczną grupę nietypowych podmiotów realizującą zadania gospodarczo-administracyjne państwa, jako podmioty o różnym statusie prawnym, wykonujące różne zadania, których wspólną cechą jest to, iż nazwane są one w przepisach agencjami²¹. Autorka podkreśla również eklektyczność tj. mieszany administracyjno-cywilno-finansowy charakter tych form organizacyjnych²². Z kolei R. Michalska-Badziak zakwalifikowała agencje do działu tzw. innych podmiotów administracyjnych, tj. nowe podmioty powoływane do wykonywania administracji publicznej, które są wyrazem akceptacji rozwiązań zagranicznych w szczególności amerykańskiego modelu administracji²³. Szerokie rozważania teoretyczne przeprowadził J. Niczyporuk²⁴, który za B. Popowską²⁵

¹⁷ J. Jagielski, *Nietypowe jednostki organizacyjne administracji centralnej*, [w:] *Prawo administracyjne*, M. Wierzbowski (red.), Warszawa 2002, s. 197–198.

¹⁸ M. Guziński, T. Kocowski, *Regulacja prawna gospodarowania mieniem publicznym* [w:] *Prawo administracyjne*, J. Boć (red.), Kolonia Limited 2004, s. 295 i nast.

¹⁹ H. Izdebski, M. Kulesza, *Administracja publiczna – zagadnienia ogólne*, Warszawa 2004, s. 115.

²⁰ E. Ochendowski, *Prawo administracyjne*, Toruń 2002, s. 272.

²¹ K. Pawłowicz, *Nietypowe podmioty administrujące w sferze gospodarki*, [w:] C. Banaśński, H. Gronkiewicz-Waltz, R. Kaszubski, K. Pawłowicz, D. Szafranski, M. Wierzbowski, M. Wyrzykowski, *Prawo Gospodarcze – zagadnienia administracyjno-prawne*, s. 126 i nast.

²² *Ibidem*, s. 139.

²³ R. Michalska-Badziak, *Inne podmioty administrujące – agencje, przedsiębiorstwa, fundacje, organizacje społeczne*, [w:] Z. Duniewska, B. Jaworska-Dębska, R. Michalska-Badziak, E. Olejniczak-Szałowska, M. Stahl, *Prawo administracyjne, pojęcia, instytucje, zasady w teorii i orzecznictwie*, Warszawa 2002, s. 202–203.

²⁴ J. Niczyporuk, *Agencje rządowe*, [w:] J. Stelmasiak, J. Szreniawski, *Prawo administracyjne ustrojowe – podmioty administracji publicznej*, Bydgoszcz–Lublin 2002, s. 162–168.

²⁵ B. Popowska, *Agencje – nowe formy realizacji zadań administracyjnych państwa*, [w:] *Kierunki rozwoju prawa administracyjnego. Podstawowe zagadnienia prawa budowlanego i planowania przestrzennego*, H. Bauer, R. Hendler, M. Huber, B. Popowska,

szeroko zanalizował węższą grupę tzw. agencji rządowych. Autorzy dokonują swoistej kategoryzacji agencji rządowych na agencje – centralne organy administracji państwowej, agencje – państwowe osoby prawne czy w końcu jednostkowe spółki Skarbu Państwa. Same zaś agencje definiują jako nowe państwowe formy organizowania dziedzin gospodarki, które charakteryzują się pewnymi wspólnymi cechami (są powoływane przez organy państwa w celu realizacji zadań państwa oraz są powiązane organizacyjnie i funkcjonalnie z naczelnymi bądź centralnymi organami administracji państwowej).

Jak widać pojęcie agencji w literaturze jest niejednolite, chociaż wszystkie ujęcia w zasadzie są do siebie zbliżone. Nie można jednoznacznie zdefiniować poszczególnych agencji w oparciu tylko o sam status prawny tych jednostek. Jak pokazano te statusy mogą być różne. Nieco dokładniejszym kryterium, choć niewystarczającym, mogłyby być zadania, które wykonują te podmioty. Stosując to kryterium, wyróżniłbym tu tzw. agencje operacyjne oraz agencje typu majątkowego. Wśród agencji typu majątkowego wydzielona winna być podkategoria tzw. agencji powierniczych. Podział powyższy opiera się na podstawie kryterium rodzaju i wartości majątku będącego w dyspozycji poszczególnej agencji. Oczywiście wszystkie wyszczególnione podług powyższych kryteriów agencje są podmiotami wyposażonymi przez państwo w niezbędny majątek administracyjny, ale szczególna grupa agencji typu powierniczego wyróżnia się tym, iż dysponuje zasobami majątku skarbowego o znacznej wartości²⁶.

Agencje operacyjne, do których można zaliczyć m.in. Agencję Rynku Rolnego, Agencję Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa, Polską Agencję Informacji i Inwestycji Zagranicznych, Polską Agencję Prasową, są to podmioty, które wyposażone są przez państwo w majątek administracyjny (nieruchomości budynkowe oraz ruchomości i środki finansowe), ale jedynie w celu realizacji zadań administracyjnych państwa. Natomiast tzw. agencje majątkowe oprócz majątku administracyjnego posiadają również w swojej dyspozycji majątek skarbowy (nieruchomości gruntowe, składniki ruchome) o znacznej wartości, które stanowią rzeczywisty majątek Skarbu Państwa i z którego użytkiwany jest dochód budżetowy. Agencje typu majątkowego powoływane są do realizacji zadań gospodarczych państwa także do realizacji funkcji administracji państwowej.

Jak już wspomniano, wśród agencji majątkowych wyróżnia się szczególną podgrupę agencji tzw. typu powierniczego. Zalicza się do nich Agencję Nieruchomości Rolnych (dawniej pod nazwą Agencji Własności Rolnej Skarbu

T. Rabska, M. Szewczyk (red.), Poznań 1999, s. 208 i nast.

²⁶ Patrz. S. Kasznica, *Polskie prawo administracyjne*, Poznań 1947, s. 160 i nast., gdzie autor dokonał akceptowanej po dzień dzisiejszy w doktrynie klasyfikacji rzeczy publicznych na majątek skarbowy, administracyjny i dobra ogólne.

Państwa), Wojskową Agencję Mieszkaniową, Agencję Mienia Wojskowego. Powierniczy charakter, według części doktryny, wynika wprost z przepisów ustaw statuujących agencje. Ustawodawca używa w ich aktach ustrojowych słowa „powierza” do określenia węzła prawnego łączącego te agencje z mieniem skarbowym²⁷. Przedmiotowe ustawy zawierają bardzo zbliżone formuły normatywne, w przypadku Agencji Mienia Wojskowego ustawa przewiduje, iż „Skarb Państwa powierza Agencji wykonywanie prawa własności i innych praw rzeczowych na jego rzecz w stosunku do mienia, o którym mowa w art. 2” (art. 6). W przypadku zaś Wojskowej Agencji Mieszkaniowej „Skarb Państwa powierza Agencji wykonywanie prawa własności i innych praw rzeczowych na jego rzecz w stosunku do gruntów, budynków i lokali mieszkalnych stanowiących własność Skarbu Państwa” (art. 14). Agencji Nieruchomości Rolnych natomiast „Skarb Państwa powierza Agencji wykonywanie prawa własności i innych praw rzeczowych na jego rzecz w stosunku do mienia, o którym mowa w art. 1 i 2” (art. 5 ust. 1).

Takie zapisy w ustawach wymusiły w literaturze pogłębioną refleksję na temat znaczenia słowa „powierza”. Duża część doktryny wiąże takie sformułowanie z potrzebą porównań do obcej polskiemu prawu konstrukcji powiernictwa. Tematyka instytucji powiernictwa nie jest nowa i była poruszana już w minionym czterdziestoleciu przez J. Wasilkowskiego²⁸. Rozległa analiza stanowisk zarówno zwolenników jak i przeciwników koncepcji powierniczego charakteru niektórych agencji ze względu na ograniczoność opracowania nie jest możliwa²⁹. Jednak tytułem wzmianki należy podać, iż większość au-

²⁷ Zob. art. 6 ustawy z dnia 30 maja 1996 r. o gospodarowaniu niektórymi składnikami mienia Skarbu Państwa oraz o Agencji Mienia Wojskowego DzU nr.90, poz. 405 a także art.14 ust.1 ustawy z dnia 22 czerwca 1995 r. o zakwaterowaniu Sił Zbrojnych Rzeczypospolitej Polskiej DzU nr 42. z 2002 r., poz. 368 – tekst jednolity oraz art. 5 ust. 1 ustawy z 19 10 1991 r. o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa DzU, nr 57, poz. 603 – tekst jednolity.

²⁸ J. Wasilkowski, referat *Pozycja prawna własności państwowej w PRL i form jej powiązań z własnością innych krajów socjalistycznych*, Sprawozdanie B. Oliwy, *Ewolucja i przyszłość własności w Polsce*, „Państwo i Prawo” 1976 nr 6, s. 575, oraz *Prawo Własności w PRL*, Warszawa 1969, gdzie J. Wasilkowski jednoznacznie wskazuje na potrzebę rozpatrywania konstrukcji prawnej powiernictwa nie tylko na tle wypadków wynikających z umów, lecz także w związku z sytuacjami, które istnieją z mocy ustawy. Autor proponuje dalej przeniesienie dyskusji o powiernictwie z płaszczyzny umów i czynności prawnych na płaszczyznę stosunku prawnego.

²⁹ Szerszą analizę problemu podaje M. Możdżeń-Marcinkowski, *Agencja Nieruchomości Rolnych*, Kraków 2003, s. 68 in., oraz idem, *Instytucja powiernictwa – zagadnienia wybrane*, [w:] *Jednostka, państwo, administracja – nowy wymiar*, E. Ura (red.), Rzeszów 2004, s. 305–316. Por. też A. Doliwa, *Ustawowe powiernictwo wykonywania własności państwowej na przykładzie Agencji Własności Rolnej Skarbu Państwa*, „Studia Prawni-

torów, jak również orzecznictwo, rozpoznaje swoisty powierniczy węzeł łączący agencje z mieniem skarbowym³⁰. Niektórzy nawiązują wprost do powiernictwa i określają trzy wymienione agencje jako „powierników Skarbu Państwa”³¹. Inni wolą określać ten węzeł prawny zarządem powierniczym³². Niezależnie jednak od sporu o charakter relacji powierniczej pewne ustalenia zdają się być niezmiennie.

Polskie prawo nie przewiduje odrębnej instytucji powiernictwa zarówno w zakresie cywilnoprawnych regulacji zobowiązaniowych jak i rzeczowych. Wzmianki o relacjach powierniczych, na które napotykamy przy okazji regulacji obrotu publicznego papierami wartościowymi, instytucji przewłaszczenia na zabezpieczenie czy też rachunku bankowego powierniczego, są incydentalne i nie stanowią w żadnym stopniu regulacji systemowej. Termin „powierzenie” występuje też w przepisach prawa cywilnego (art. 430 i 636 KC) ma tam jednak jedynie znaczenie czysto techniczne i funkcjonuje w ramach już powstałych stosunków prawnych z czynów niedozwolonych i umowy o dzieło, nie ma jednak charakteru samoistnego nie kreuje relacji prawnych już ukształtowanych.

Niektórzy autorzy stawiają tezę, iż właśnie wspomniane trzy ustawy powołujące Agencję Nieruchomości Rolnych, Wojskową Agencję Mieszkanio- wą oraz Agencję Mienia Wojskowego wprowadzają polską odmianę powiernictwa³³. Do pewnego stopnia jest to twierdzenie prawdziwe, jednak istnieje w tzw. polskiej odmianie powiernictwa pewna charakterystyczna kontradycja, której nie da się pogodzić zarówno z wzorcową niemiecką formą powiernictwa tzw. *treuhand* jak i anglosaską odmianą powiernictwa tzw. *trust*³⁴. Polega ona na tym, iż w obydwóch zagranicznych instytucjach prawnych osoba, której powierza się jakieś dobro materialne lub niematerialne (tzw. *trustee* lub *treuhand*) stają się ich właścicielami. Natomiast w przypadku polskich agencji powierniczych (oprócz mienia stanowiącego ich mienie jako państwowych osób prawnych) mienie powierzone zawsze pozostaje własnością Skarbu Państwa. Przedmiotowe agencje jedynie wykonują prawo własności Skarbu Państwa. A. Doliwa słusznie zauważa, iż powiernicze przeniesienie prawa, a nie tylko powiernicze przekazanie kompetencji do wykonywania

cze” 2003, z. 1 (155), s. 107 i nast.

³⁰ OSNC 1994/6/121.

³¹ M. Możdżeń-Marcinkowski, *op. cit.*, s. 69 i wskazana tam literatura.

³² W szczególności zob. J. Szachulowicz, *Własność publiczna*, Warszawa 2000, s. 152 i nast., a także J. Niczyporuk, *op. cit.*, s. 167.

³³ *Ibidem* s. 152.

³⁴ Szerzej na temat instytucji *trust* i *treuhand* zob. M. Możdżeń-Marcinkowski, *Instytucja powiernictwa – zagadnienia wybrane*, *op. cit.* s. 305–316.

tego prawa, wymagałoby raczej sformułowania: „Skarb Państwa powierza Agencji prawo własności w celu jego wykonania”³⁵. Tymczasem w ustawach mowa jest o przejęciu przez agencje, praw i obowiązków wynikających z wykonywania prawa własności, a nie z prawa własności. Ta językowa wykładnia determinowana jest niewątpliwie okolicznością, iż agencje nie stają się właścicielami powierzonego mienia.

Fakt ustanowienia poszczególnych węzłów powierniczych w ustawach sugerowałby ich rzeczowy charakter, ale jednocześnie Kodeks Cywilny przekreśla taką interpretację zamkniętym katalogiem praw rzeczowych, w którym brak jest stosunku powiernictwa. Powstaje więc pytanie, czy w przypadku rozwiązań polskich mamy do czynienia z rzeczywistym węzłem powierniczym, czy też jedynie z niezamierzoną przez ustawodawcę figurą stylistyczną. Wydaje się, iż odpowiedź tkwi w samej istocie relacji pomiędzy agencjami a mieniem Skarbu Państwa. Paradoks polskich rozwiązań w tej materii polega na tym, iż normatywne rozwiązania w 99% przypominają węzeł powiernictwa znany zagranicznym ustawodawstwom, jednakowoż w polskiej odmianie brakuje powiernictwa jednego z najważniejszych elementów tej instytucji tj. właścicielskiego tytułu prawnego do powierzonego mienia.

Konkludując, należy stwierdzić, iż jednoznaczne określenie charakteru prawnego oraz statusu prawnego agencji nastrocza trudności. Przyjęta w literaturze zasada definiowania poszczególnej agencji odrębnie jest usprawiedliwiona. Jednak jak wskazano można już na tym etapie próbować wyodrębnić pewne kategorie agencji „typu powierniczego”. Zapewne pierwszym zadaniem ustawodawcy polskiego powinno być wprowadzenie do polskiego systemu prawnego instytucji powiernictwa. Jest to podstawowy i zasadniczy krok na drodze skonstruowania pewnego modelu wykonawczej agencji państwowej o rzeczywistym statusie powierniczym. Próbuąc umiejscowić agencje w systemie administracji publicznej, uważam, iż powinno się je postrzegać jako państwowe jednostki organizacyjne wyłączone strukturalnie (podmiotowo) lub organizacyjnie (funkcjonalnie) z tradycyjnych struktur ministerialnych, pozostające pod nadzorem organów naczelnych administracji rządowej, różniące się sposobem powstawania, organizacji, finansowani, nadzoru i kontroli a także zadaniami i sposobami ich wypełniania.

Analizując prawny status agencyjnych podmiotów administracji publicznej, rodzaje i charakter stosunków prawnych jakie są przez nie zawiązywane z różnymi podmiotami, szczególnie aktualny wydaje się pogląd wypowiedziany niegdyś przez J. Kornaia, iż: „w istocie trzeba ustalić dla każdej organizacji i jednostki, jaką działalność ona reguluje, jakie produkty i zasoby

³⁵ A. Doliwa, *Jeszcze w sprawie powierniczego statusu AWRSP*, „Rejent” 2000, nr 2 (106), s. 133.

by są w jej dyspozycji, jakie są między jednostkami zależności podporządkowania i zwierzchnictwa i jak jest rozdzielona między nie odpowiedzialność w zakresie podejmowania decyzji. Są to właśnie najważniejsze cechy charakterystyczne stosunków własności, na pewno ważniejsze niż zewnętrzne formy prawne”³⁶. W sytuacji braku na gruncie prawa polskiego jednolitego, prawno-ustrojowego modelu agencji cytowane powyżej podejście w analizie poszczególnych podmiotów agencyjnych jest na obecnym etapie jedynym miarodajnym źródłem wiedzy o ich rzeczywistym statusie prawnym.

³⁶ J. Koranai, *Teoria systemów gospodarczych*, Warszawa 1977, s. 87.

Irena Czaja-Hliniak

Opłaty adiacenckie jako dochody gmin

1. Od początku transformacji funkcjonowania gospodarki wiele uwagi poświęca się kierunkom kolejnych reform polskiego systemu podatkowego. Jest to oczywiste z uwagi na rolę, jaką odgrywa system podatkowy tak w aspekcie fiskalnym, jak i pozafiskalnym. Celem umożliwienia jednostkom samorządu terytorialnego realizacji ich zadań własnych Konstytucja¹ zawarła w art. 167 gwarancje ich samodzielności finansowej. Jednostkom samorządu terytorialnego zapewniono udział w dochodach publicznych, odpowiednio do przypadających im zadań, w postaci ich dochodów własnych, subwencji ogólnych i dotacji celowych. Konstytucja, ustanawiając w art. 84 powszechny obowiązek do ponoszenia ciężarów i świadczeń publicznych, w tym podatków, nie ogranicza się jedynie do podatków, posługując się w konsekwencji pojęciem dochodów publicznych. Ustawa z 26.11.1998 r. o finansach publicznych² w art. 3 do środków publicznych zalicza przede wszystkim dochody publiczne, wśród których główną rolę odgrywają daniny publiczne. Na daniny publiczne składają się podatki oraz tzw. pozapodatkowe daniny publiczne, do których zalicza się m.in. prawno-finansową instytucję dopłat³. Do tzw. dopłat⁴ należą aktualnie wszystkie rodzaje opłat adiacenckich. Ustawa z 13.11.2003 r. o dochodach jednostek samorządu terytorialnego⁵ w art. 4 do źródeł dochodów

¹ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (DzU nr 78, poz. 483).

² Tekst jednolity DzU nr 15, poz. 148 z 2003 r., ost. zm. DzU nr 273, poz. 2703 z 2004 r.

³ Por. art. B. Brzezińskiego, [w:] *Prawo finansowe*, W. Wójtowicz (red.), wyd. II, Warszawa 1997, s. 153.

⁴ I. Czaja-Hliniak, *Dopłaty*, [w:] *System instytucji prawno-finansowych*, t. 3, *Instytucje budżetowe*, Wrocław-Warszawa 1985, s. 480 i nast.

⁵ DzU nr 203, poz. 1966.

własnych gmin, obok podatkowych, zalicza m.in. wpływy z opłat uiszczanych na podstawie odrębnych przepisów. Do tej kategorii zalicza się opłaty adiacenckie⁶, które uzyskały znacznie odmienny kształt po ostatniej reformie. Ponadto w kategorii tej mieści się również tzw. renta planistyczna.

2. Pozapodatkowym daninom publicznym poświęca się znacznie mniej uwagi w rozważaniach doktrynalnych, mimo że niektóre z nich spełniają istotną rolę w systemie fiskalnym, a niektóre z kolei istotną rolę jako instrumenty realizujące funkcję pozafiskalnego oddziaływania, zwłaszcza w systemie finansowym gmin. Na pozapodatkowe daniny publiczne składają się przede wszystkim opłaty i dopłaty. Oprócz klasycznych opłat z tytułu czynności urzędowych aktualny system finansowy obejmuje wiele opłat pobieranych z różnorodnych tytułów. Ponadto terminologia normatywna jest wyjątkowo nieścisła. Nazwa opłat stosowana jest w odniesieniu do niektórych podatków (np. lokalnych)⁷, a w szczególności do dopłat⁸. Dopłaty z kolei na gruncie normatywnym nie występują pod takim pojęciem. Stosowana jest najczęściej nazwa opłat (np. melioracyjna)⁹, udziałów w kosztach lub należności¹⁰ czy też opłat adiacenckich (z tytułu wzrostu wartości w wyniku budowy urządzeń infrastruktury technicznej oraz scalania i podziału nieruchomości). Podobne cechy do niektórych opłat adiacenckich wykazuje również tzw. renta planistyczna. Wydaje się, że dochody własne gmin z tytułu opłat adiacenckich i rent planistycznych zasługują na przybliżenie, zwłaszcza że źródło to nie jest w praktyce właściwie wykorzystywane przez gminy.

3. Opłaty adiacenckie aktualnie uregulowane są ustawą z 21.08.1997 r. o gospodarce nieruchomościami¹¹. Wprowadzone zostały ustawą z 29.04.1985 r. o gospodarce gruntami i wywłaszczaniu nieruchomości¹², choć w nieco węższym zakresie. Reforma weszła w życie od początku 1998 r., przy czym

⁶ Por. I. Czaja-Hliniak, *Kierunki reform wybranych pozapodatkowych danin publicznych*, [w:] *Kierunki reformy polskiego systemu podatkowego*, A. Pomorska (red.), Lublin 2003, s. 453–454.

⁷ Opłata targowa i opłata miejscowa uregulowane ustawą z 12.01.1991 r. o podatkach i opłatach lokalnych (tekst jednolity DzU nr 9, poz. 84 z 2002 r., ost. zm. DzU nr 92, poz. 884 z 2004 r.).

⁸ Szerzej na temat dopłat oraz ich normatywnego określania opłatami por. K. Ostrowski, *Prawo finansowe*, Warszawa 1970, s. 176–177.

⁹ Art. 78 ustawy z 18.07.2001 r. Prawo wodne (DzU nr 115, poz. 1229, ost. zm. DzU nr 273, poz. 2703 z 2004 r.).

¹⁰ Por. art. 21, jw.

¹¹ Tekst jednolity DzU nr 261, poz. 2603 z 2004 r., ost. zm. DzU nr 281, poz. 2782 z 2004 r.

¹² Tekst jednolity DzU nr 30, poz. 127 z 1991 r., ost. zm. DzU nr 54, poz. 348 z 1997 r.

z dniem 1 września 2004 r. weszła w życie bardzo obszerna w przyszłości w wyniku ustawowego zobowiązania organu publicznego do wykonania, nowelizacja ustawy, która wprowadziła daleko idące zmiany.

Ustawa o gospodarce nieruchomościami reguluje dwie kategorie opłat adiacenckich. Pierwsza pobierana jest z tytułu udziału w kosztach budowy urządzeń infrastruktury technicznej. Druga dzieli się na dwie podgrupy: opłatę z tytułu scalania i podziału nieruchomości oraz opłatę z tytułu samego tylko podziału nieruchomości. Zgodnie z normatywną definicją opłaty adiacenckiej (art. 4 pkt 11) jest to opłata ustalana w związku ze wzrostem wartości nieruchomości, spowodowanym budową urządzeń infrastruktury technicznej z udziałem środków Skarbu Państwa lub jednostek samorządu terytorialnego albo scalaniem i podziałem nieruchomości, a także samym podziałem nieruchomości. W rezultacie na gruncie aktualnego stanu normatywnego rysują się trzy rodzaje opłat adiacenckich. Ponieważ z punktu widzenia teoretycznego stanowią one tzw. dopłaty, wszystkie spełniają podstawową przesłankę dopłat w postaci odnoszenia przez podmioty zobowiązane „szczególnych korzyści”, choć ostatnia z nich (z tytułu samego podziału) najczęściej nie spełnia przesłanki udziału środków publicznych. W każdym przypadku „szczególne korzyści” polegają na wzroście wartości nieruchomości, czyli na przysporzeniu majątkowym. W zasadzie ma również miejsce udział środków publicznych wcześniej zaangażowanych w działalność inwestycyjną, zaplanowanych określonych urządzeń infrastrukturalnych lub wyjątkowo sama czynność organu publicznego.

Normatywna konstrukcja opłat adiacenckich zawiera wiele nieprecyzyjnych regulacji dotyczących różnorodnych zagadnień, co znajduje wyraz w literaturze oraz rodzi liczne wątpliwości przy stosowaniu prawa, mające odzwierciedlenie w bogatym orzecznictwie.

4. Pierwsza kategoria opłat adiacenckich pobierana jest z tytułu udziału w kosztach budowy urządzeń infrastruktury technicznej¹³. Zakres podmiotowy opłat obejmuje właścicieli nieruchomości oraz użytkowników wieczystych nieruchomości gruntowych. Obowiązek dotyczy jednak tylko tych użytkowników wieczystych, którzy na podstawie odrębnych przepisów nie mają obowiązku wnoszenia opłat rocznych za użytkowanie wieczyste lub wnieśli – za zgodą właściwego organu – jednorazowo opłaty roczne za cały okres użytkowania wieczystego¹⁴. Zakresem podmiotowym nie są natomiast objęci posia-

¹³ Dział III, rozdz. 7 – Udział w kosztach budowy urządzeń infrastruktury technicznej; art. 143–148.

¹⁴ Udziału innych użytkowników wieczystych, czyli mających obowiązek wnoszenia opłat rocznych, można się dopatrywać w możliwości aktualizacji wysokości opłaty rocznej z tytułu użytkowania wieczystego, jeżeli wartość nieruchomości ulegnie zmianie.

dacze samoistni. Kategoria ta nie jest traktowana jednolicie na gruncie opłat adiacenckich i w niektórych wypadkach ustawodawca wyraźnie obejmuje zakresem podmiotowym również posiadaczy samoistnych.

Obowiązek uiszczania opłat ciąży na podmiotach, które są właścicielami lub użytkownikami nieruchomości w momencie zakończenia budowy drogi albo stworzenia warunków do podłączenia nieruchomości do poszczególnych urządzeń infrastruktury technicznej. W tym bowiem momencie, tj. powstania samej możliwości korzystania z urządzeń, następuje faktyczny wzrost wartości nieruchomości, czyli spełnienie kryterium opłaty, bez względu na to czy nieruchomość pozostanie nadal we własności (użytkowaniu) dotychczasowego właściciela (użytkownika), czy trafi do obrotu prawnego. Zagadnienie to jest jednakże jednym z najbardziej kontrowersyjnych tak w literaturze jak i w orzecznictwie. W przypadku obrotu prawnego powstałe zwiększenie wartości znajdzie wyraz w odpowiednio wyższej cenie rynkowej możliwej do uzyskania przez zbywcę. Obowiązkiem tym nie są objęci późniejsi nabywcy nieruchomości¹⁵, nawet w przypadku wyrażenia zgody¹⁶. Można spotkać również pogląd odmienny, że obowiązek uiszczenia opłaty obciąża nabywcę nieruchomości¹⁷. Istota zagadnienia sprowadza się do rozbieżności w czasie momentu spełnienia przesłanek obciążenia opłatą i momentu wydania i uprawnoczenia się decyzji ustalającej opłatę. W okresie tym może nastąpić zmiana właściciela (użytkownika) nieruchomości. Ponieważ wymierna korzyść uzyskiwana jest w momencie powstania możliwości korzystania z wybudowanych urządzeń, trudno zgodzić się z poglądem, że obowiązek ten spoczywa na każdorazowym właścicielu lub użytkowniku nieruchomości¹⁸, czyli podmiocie będącym właścicielem w chwili wydania decyzji administracyjnej¹⁹.

Zakres przedmiotowy opłat stanowi fakt osiągnięcia „szczególnych korzyści”, lub w niektórych przypadkach fakt samej możliwości ich osiągnięcia, w postaci wzrostu wartości nieruchomości spowodowanego wybudowaniem urządzeń infrastruktury technicznej. Udziały w kosztach budowy urządzeń infrastruktury technicznej (art. 143 ust. 1), dotyczą nieruchomości bez względu na ich rodzaj i położenie, z wyłączeniem nieruchomości przeznaczonych w planie miejscowym na cele rolne i leśne²⁰. Spełniony musi być wymóg, aże-

¹⁵ Por. Wyrok NSA z 29.05.2001 r. (II SA/Po 336/00), ONSA nr 3, poz. 118 z 2002 r.

¹⁶ Por. M. Gdesz, *Zyskał, więc płaci*, „Rzeczpospolita” 2003, nr 4, s. 25.

¹⁷ Por. Z. Markiewicz, M. Woźniak, *Udział w kosztach budowy urządzeń infrastruktury technicznej (opłaty adiacenckie)*, „Casus” nr 17 z 2000 r., s. 23.

¹⁸ Por. J. Szachulowicz, glosa do uchwały NSA z 22.11.1999 r. (OPK 21/99), OSP nr 6, poz. A85 z 2000 r.

¹⁹ Wyrok NSA z 16.01.2002 r. (I S.A. 1433/00), Lex nr 81972.

²⁰ Przez plan miejscowy rozumie się (art. 4) miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego przewidziany w przepisach o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym.

by urządzenia zostały wybudowane z udziałem środków Skarbu Państwa lub jednostki samorządu terytorialnego. Ustawa definiuje budowę urządzeń infrastruktury technicznej jako budowę drogi oraz wybudowanie pod ziemią, na ziemi albo nad ziemią przewodów lub urządzeń wodociągowych, kanalizacyjnych, ciepłowniczych, elektrycznych, gazowych i telekomunikacyjnych (art. 143 ust. 2).

Przesłankę stosowania opłat stanowi wzrost wartości nieruchomości spowodowany budową urządzeń infrastruktury technicznej. Nie wystarcza samo wybudowanie urządzeń infrastrukturalnych przy udziale środków publicznych. Musi ono spowodować niewątpliwy wzrost wartości konkretnych nieruchomości. Ustawa nie precyzuje dokładnie rodzajów urządzeń poszczególnych kategorii. Stąd w praktyce powstają liczne wątpliwości²¹, co znajduje wyraz m in. w orzecznictwie²².

Ustawa (art. 144 ust. 1) stanowi, że właściciele nieruchomości (użytkownicy) uczestniczą w kosztach budowy urządzeń infrastruktury technicznej. W rzeczywistości opłaty są całkowicie oderwane od faktycznych kosztów budowy urządzeń. Podstawę obliczenia opłat stanowi kwota wyrażająca wielkość wzrostu wartości nieruchomości spowodowanego budową urządzeń. Wzrost wartości ustala się w wysokości różnicy między wartością nieruchomości po wybudowaniu urządzeń a wartością jaką nieruchomość miała przed ich wybudowaniem²³. Wartość nieruchomości ustalana jest w drodze wyceny nieruchomości. Stawka opłaty adiacenckiej ma charakter stałej stawki procentowej. Ustawa określa jedynie górną granicę stawki w wysokości 50% różnicy wartości nieruchomości. Wysokość konkretnej stawki opłaty ustala rada gminy w drodze uchwały. Sformułowanie „ustala” wskazuje na obligatoryjny charakter określania stawki przez radę gminy. Obligatoryjność ta nie jest jednak jednoznaczna. Ustawa nie reguluje sytuacji gdyby rada nie uchwaliła stawki bądź uchwaliła stawkę w wysokości 0%. NSA stanął na stanowisku, że gmi-

²¹ H. Niebutkowska, *Głębokie studzienki*, „Rzeczpospolita” 2001, nr 1, s. 5; autorka uważa, iż nie wybudowanie przez gminę przykanalików nie może oznaczać, że generalnie wartość nieruchomości nie wzrosła, bo już jej położenie na terenie uzbrojonym w infrastrukturę techniczną wpływa na cenę rynkową.

²² Uchwała NSA z 5.06.2000 r. (OPK 4–7/2000) stanowi, że użyty w art. 145 ust. 1 zwrot „po stworzeniu warunków do podłączenia nieruchomości do poszczególnych urządzeń infrastruktury technicznej” oznacza – w przypadku urządzenia kanalizacyjnego – wykonanie kanału sanitarnego wraz z przykanalikami do poszczególnych nieruchomości znajdujących się w zasięgu tego urządzenia; ONSA nr 4, poz. 143 z 2000 r.

²³ Wartość nieruchomości ocenia się wg stanu nieruchomości przed wybudowaniem urządzeń infrastruktury technicznej i wg stanu po ich wybudowaniu, wg cen na dzień wydania decyzji.

ny mają obowiązek ustalenia stawki procentowej opłaty adiacenckiej²⁴. NSA ustalił także, że organ wykonawczy nie może wydać decyzji administracyjnej w sprawie opłat adiacenckich, jeżeli nie została podjęta uchwała rady gminy w przedmiocie wysokości stawki procentowej opłaty adiacenckiej²⁵. W praktyce gminy stoją często na stanowisku fakultatywnego charakteru ustalania opłaty i nie wprowadzają opłaty, co powoduje uszczuplenie środków budżetowych i dalszych możliwości finansowania inwestycji infrastrukturalnych.

Wymiar opłaty leży w gestii odpowiednio wójta, burmistrza lub prezydenta miasta, który może w drodze decyzji ustalić opłatę. Nie jest więc do tego zobowiązany. Organ wykonawczy może ustalić opłatę każdorazowo po wybudowaniu drogi albo po stworzeniu warunków do podłączenia nieruchomości do poszczególnych urządzeń infrastruktury technicznej. Opłata ma charakter obligatoryjny w odniesieniu do zobowiązanych podmiotów, oczywiście pod warunkiem ustalenia jej przez organ wykonawczy.

Ustawa przewiduje przedawnienie wymiaru opłaty. Okres przedawnienia wynosi 3 lata. Ustawa nie przewiduje stosowania żadnych zwolnień ani zniżek. Może nastąpić natomiast stosowanie ulgi w postaci rozłożenia opłaty na raty. Ulga ma charakter fakultatywny. Stosowana jest na wniosek podmiotu zobowiązanego i ma charakter uznaniowy. Opłata może być rozłożona na raty roczne, maksymalnie do 10 lat. Warunki rozłożenia na raty określone są w decyzji ustalającej opłatę. W przypadku rozłożenia opłaty na raty należność gminy z tego tytułu podlega zabezpieczeniu. Raty podlegają oprocentowaniu. Na poczet opłat zalicza się wartość świadczeń wniesionych przez zobowiązany podmiot, w gotówce lub w naturze, na rzecz budowy poszczególnych urządzeń infrastruktury technicznej.

5. Druga kategoria opłat adiacenckich obejmuje dwie grupy opłat: opłatę z tytułu wzrostu wartości nieruchomości w wyniku scalania i podziału nieruchomości oraz opłatę z tytułu wzrostu wartości w wyniku samego podziału nieruchomości.

W obu grupach opłat tej kategorii podstawowe elementy konstrukcji instytucji opłaty przedstawiają się analogicznie. Zakres podmiotowy obejmuje właścicieli oraz użytkowników wieczystych nieruchomości, przy czym zakres w przypadku opłaty związanej ze scalaniem i podziałem jest szerszy, ponie-

²⁴ Dopiero jej wymiar w sprawie indywidualnej został pozostawiony uznaniu organu administracyjnego. Natomiast ustalenie stawki opłaty w wysokości 0% stanowi rezygnację ze źródła dochodów gminy określonego w ustawie i jest zatem obejściem przepisów konstytucyjnych i ustawy o gospodarce nieruchomościami (Wyrok NSA z 14.01.2003 r. (I SA 2293/02), niepublikowany).

²⁵ Wyrok NSA z 25.07.2000 r. (II SA/Ka 2052/98), ONSA nr 3, poz.142 z 2001 r.

waż obejmuje również posiadaczy samoistnych. W literaturze i w orzecznictwie w odniesieniu do podmiotów obciążonych opłatą adiacencką z tytułu podziału nieruchomości przyjął się pogląd, że obowiązek ten ciąży na osobie będącej właścicielem bądź użytkownikiem wieczystym nieruchomości w dniu, w którym decyzja organu gminy zatwierdzająca projekt podziału nieruchomości stała się ostateczna²⁶ oraz że obowiązek ten nie przechodzi na nabywców²⁷.

Z istoty rzeczy różnią się zakresy przedmiotowe obu grup opłat, skoro w pierwszym przypadku stan faktyczny dotyczy wzrostu wartości z tytułu scalania i podziału nieruchomości, a w drugim przypadku – z tytułu samego podziału. W obu przypadkach postępowanie dotyczy tylko nieruchomości położonych na obszarach przeznaczonych w planach miejscowych na cele inne niż rolne i leśne. Proces scalania i podziału nieruchomości polega na scalaniu nieruchomości i ich ponownym podziale na działki gruntu²⁸. Postępowanie ma charakter fakultatywny. Szczegółowe warunki scalania i podziału określa plan miejscowy. Scalanie i podział mogą być dokonywane w dwóch przypadkach: jeżeli nieruchomości położone są w granicach obszarów określonych w planie miejscowym albo na wniosek właścicieli lub użytkowników wieczystych posiadających ponad 50% powierzchni gruntów objętych scalaniem i podziałem.

W zamian za nieruchomości objęte scalaniem i podziałem każdy z dotychczasowych właścicieli lub użytkowników wieczystych otrzymuje, odpowiednio na własność lub w użytkowanie, nieruchomości składające się z takiej liczby wydzielonych działek gruntu, których łączna powierzchnia jest równa powierzchni dotychczasowej jego nieruchomości, pomniejszonej o powierzchnię przypadającą na drogi.

Postępowanie w celu dokonania samego podziału nieruchomości również ma charakter fakultatywny. Podział musi w zasadzie być zgodny z planem miejscowym. Podział dokonywany jest na wniosek i koszt osoby, która ma w tym interes prawny. Podział może również być dokonany z urzędu, jeśli jest niezbędny do realizacji celów publicznych.

W obu grupach opłat przesłankę ich pobierania stanowi wzrost wartości nieruchomości w stosunku do wartości nieruchomości dotychczas posiadanych. Podstawę obliczenia stanowi kwota różnicy wartości nowych nierucho-

²⁶ Por. uchwałę NSA z 22.11.1999 r. (OPK 21/99), ONSA nr 2, poz. 56 z 2000 r.; wraz z glosą aprobowującą: J. Szachulowicz, OSP nr 6, poz. A85 z 2000 r.; oraz uchwałę NSA z 9.10.2000 r. (PK 8/00), ONSA nr 1, poz. 15 z 2001 r.

²⁷ Por. J. Szachulowicz, Glosa do uchwały NSA z 22.11.1999 r., jw.

²⁸ Por. T. Mróz, *Nieruchomość a działka – rozważania na tle pierwokupu gminy*, „Rejent” 1998, nr 9, s. 120.

mości do wartości dotychczasowych nieruchomości. Przy ustalaniu wartości nie bierze się pod uwagę wartości działek wydzielonych pod drogi²⁹. W przypadku scalania i podziału nieruchomości opłata ma zawsze charakter obligatoryjny, natomiast w przypadku samego podziału ustalanie stawki jest obligatoryjne, a wymiar fakultatywny.

Ustawa wprowadza w obu przypadkach jedynie górną granicę opłat w wysokości 50% różnicy wartości. Konkretnie stawki obu grup opłat ustalają rady gmin w drodze uchwały. W przypadku scalania i podziału osoby, które otrzymały nowe nieruchomości o wyższej wartości są zobowiązane z mocy prawa do uiszczenia opłat adiacenckich. W przypadku samego podziału wójt (burmistrz, prezydent miasta) może ustalić w drodze decyzji opłatę adiacencką, czyli wymiar ma charakter fakultatywny. Oczywiście w przypadku dokonania wymiaru na podmiocie ciąży obowiązek uiszczenia opłaty.

W opłatach z tytułu wzrostu wartości spowodowanego scalaniem i podziałem występuje wyraźne powiązanie z wykonaniem urządzeń infrastruktury technicznej. Na gminie ciąży bowiem obowiązek wybudowania na gruntach objętych uchwałą o scalaniu i podziale nieruchomości niezbędnych urządzeń infrastruktury technicznej określonych w uchwale.

Wymiar i sposób poboru opłat w obu grupach wykazuje znaczne różnice. Z uwagi na obligatoryjność wymiaru opłaty z tytułu scalania i podziału wójt (burmistrz, prezydent) zawiera ugodę z podmiotami zobowiązanymi do ich zapłaty w drodze podpisania protokołu uzgodnień. Ugoda określa terminy i sposób wnoszenia opłat adiacenckich. W razie nie dojścia do ugody o terminie i sposobie zapłaty rozstrzyga rada gminy w uchwale o scalaniu i podziale nieruchomości. Płyne stąd wniosek, iż ugoda musi mieć miejsce przed podjęciem uchwały przez radę gminy. W ugodzie można ustalić wnoszenie opłaty adiacenckiej w ratach płatnych w okresie do 10 lat. W przypadku rozłożenia opłaty na raty, należność gminy podlega zabezpieczeniu, w szczególności zabezpieczeniu hipotecznemu. Opłata rozłożona na raty podlega oprocentowaniu. Stosowana jest umowna stopa procentowa, czyli odmiennie niż w wypadku pozostałych opłat adiacenckich.

Wymiar opłaty z tytułu samego podziału nieruchomości ma charakter fakultatywny. Wójt (burmistrz, prezydent) może ustalić opłatę w drodze decyzji. Ustawa przewiduje odpowiednie stosowanie szeregu regulacji dotyczących opłat adiacenckich z tytułu udziału w kosztach budowy urządzeń infrastruktury technicznej co w efekcie powoduje, że opłata z tytułu podziału może zawierać w swej wysokości opłatę z tytułu budowy urządzeń lub być niejednokrotnie z nią tożsama. Stosuje się przepisy regulujące możliwość rozłożenia

²⁹ Por. uchwałę NSA z 22.11.1999 r. (OPK 21/99) dotyczącą opłaty z tytułu podziału nieruchomości (art. 98 ust. 4), ONSA nr 2, poz. 56 z 2000 r.

opłaty na raty roczne do dziesięciu lat wraz z ich oprocentowaniem oraz zabezpieczenia należności gminy z tego tytułu.

6. Prawno-finansowa instytucja opłat z tytułu wzrostu wartości nieruchomości, zwanych rentą planistyczną³⁰, a także odszkodowań z tytułu obniżenia wartości nieruchomości, przewidziana jest również w ustawie z 27.03.2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym³¹.

Zgodnie z art. 4 sporządzany jest miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego, zwany planem miejscowym, zawierający przeznaczenie terenu, określenie sposobu zagospodarowania i warunków zabudowy oraz rozmieszczenie inwestycji celu publicznego. Planowanie przestrzenne gminy przebiega etapowo w oparciu o szczegółową procedurę.

W związku ze skutkami uchwalenia planu miejscowego lub jego zmiany ustawa przewiduje opłaty oraz odszkodowania. Jeżeli w związku z uchwaleniem lub zmianą planu miejscowego wartość nieruchomości wzrosła, to w przypadku jej zbycia właściciel lub użytkownik wieczysty zobowiązany jest do uiszczenia jednorazowej opłaty (art. 36 ust. 4). Opłaty obliczane są w stosunku procentowym do wzrostu wartości nieruchomości. Ustawa określa górną granicę stawek w wysokości 30% wzrostu wartości nieruchomości. Wysokość konkretnych stawek opłat ustalana jest przez radę gminy w treści planu miejscowego. Opłata ma charakter obligacyjny. Stanowi dochód własny gminy. Poboru dokonuje wójt.

Wzrost wartości ustala się w wysokości różnicy między wartością nieruchomości określoną przy uwzględnieniu przeznaczenia terenu obowiązującego po uchwaleniu lub zmianie planu miejscowego, a jej wartością określoną przy uwzględnieniu przeznaczenia terenu obowiązującego przed zmianą planu lub faktycznego sposobu wykorzystania nieruchomości przed jego uchwaleniem. Ustawa nakłada na notariuszy obowiązek przesyłania wójtowi wypisów z aktów umów zbycia nieruchomości. Wójt ustala opłatę w drodze decyzji, bezzwłocznie po otrzymaniu wypisu. Ponadto właściciel albo użytkownik wieczysty nieruchomości, której wartość wzrosła, może żądać przed zbyciem ustalenia, w drodze decyzji, wysokości opłaty. Ustawa przewiduje pięcioletni termin przedawnienia.

³⁰ Por. M. Wolanin, *Skutki prawne uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego wobec prawa własności i prawa użytkowania wieczystego*, „Monitor Prawniczy” 1996, nr 4, s. 124 oraz E. Janeczko, *Renta planistyczna na tle art. 36 ustawy o zagospodarowaniu przestrzennym*, „Rejent” 2001, nr 1, s. 61, a także Z. Niewiadomski, *Samorząd terytorialny a planowanie przestrzenne. Nowe instytucje prawne*, „Samorząd Terytorialny” 1995, nr 6, s. 56–57. Opracowania dotyczą wprowadzie poprzedniego stanu normatywnego ale w części teoretycznej są w pełni aktualne.

³¹ DzU nr 80, poz. 717, ost. zm. DzU nr 141, poz. 1492 z 2004 r.

Wzrost wartości nieruchomości stanowiący przesłankę uiszczania obowiązkowych opłat wykazuje podobne cechy do wzrostu wartości w przypadku podziału. Zasadnicza różnica sprowadza się do powiązania renty planistycznej z wprowadzeniem nieruchomości do obrotu prawnego. W związku z tym można uznać opłatę z tytułu wzrostu wartości (rentę planistyczną) za instytucję wykazującą znaczne podobieństwa z opłatami adiacenckimi. W literaturze występuje również pogląd, iż jest ona rodzajem podatku majątkowego³².

7. Jak wskazuje *Informacja o wynikach kontroli realizacji dochodów z tytułu opłat adiacenckich*³³ przeprowadzonej przez Regionalne Izby Obrachunkowe w gminach, dochody z opłat w znacznej ilości gmin nie są pobierane. Przyczyny tego stanu rzeczy są złożone. Do najczęstszych należy nie podejmowanie przez rady gmin odpowiednich uchwał, względnie nie dokonywanie wymiaru opłat mimo podjęcia stosownych uchwał. Dzieje się tak z powodu niechęci do dodatkowego obciążania finansowego mieszkańców, a także skomplikowanej procedury ustalania opłat oraz znacznych, niejednokrotnie nieopłacalnych, kosztów postępowania, w szczególności szacowania wartości nieruchomości przez rzeczoznawców. Ponadto mieszkańcy często dobrowolnie uczestniczą w kosztach inwestycji i to w wysokości przewyższającej wysokość opłat. Opłaty wszystkich rodzajów najczęściej pobierane są w dużych miastach.

Stan taki uznać należy za niewłaściwy. Wobec permanentnego braku środków, m.in. na realizację inwestycji infrastrukturalnych, gminy nie powinny rezygnować z naturalnego ich źródła finansowania. Wobec występujących deficytów budżetowych opłaty adiacenckie powinny odgrywać znacznie większą rolę jako dochód własny gmin.

Bibliografia

Borodo A., Glosa do wyroku NSA z 07.11. 2001 r. (II SA/Gd 1948/01), OSP nr 2, poz. A16 z 2003 r.

Brzeziński B., rozdziały [w:] *Prawo finansowe*, W. Wójtowicz (red.), wyd. II, Warszawa 1997.

Czaja-Hliniak I., *Dopłaty*, [w:] *System instytucji prawno-finansowych*, t. 3, *Instytucje budżetowe*, Wrocław – Warszawa 1985.

³² Por. A. Borodo, Glosa do wyroku NSA z 07.11. 2001 r. (II SA/Gd 1948/01), OSP nr 2, poz. A16 z 2003 r., s. 69.

³³ A. Szypilko (oprac.), „Finanse Komunalne” 2003, nr 6, s. 28–41.

Czaja-Hliniak I., *Kierunki reform wybranych pozapodatkowych danin publicznych*, [w:] *Kierunki reformy polskiego systemu podatkowego*, A. Pomorska (red.), Lublin 2003.

Gdesz M., *Zyskał, więc płaci*, „Rzeczpospolita” 2003, nr 4.

Janeczko E., *Renta planistyczna na tle art. 36 ustawy o zagospodarowaniu przestrzennym*, „Rejent” 2001, nr 1.

Markiewicz Z., Woźniak M., *Udział w kosztach budowy urządzeń infrastruktury technicznej (opłaty adiacenckie)*, „Casus” 2000, nr 17.

Mróz T., *Nieruchomość a działka – rozważania na tle pierwokupu gminy*, „Rejent” 1998 nr 9.

Niebutkowska H., *Głębokie studzienki*, „Rzeczpospolita” 2001, nr 1.

Niewiadomski Z., *Samorząd terytorialny a planowanie przestrzenne. Nowe instytucje prawne*, „Samorząd Terytorialny” 1995, nr 6.

Ostrowski K., *Prawo finansowe*, Warszawa 1970.

Szachułowicz J., *Głosa do uchwały NSA z 22.11.1999 r. (OPK 21/99)*, OSP nr 6, poz. A85 z 2000 r.

Szypilko A. (oprac.), *Informacja o wynikach kontroli realizacji dochodów z tytułu opłat adiacenckich*, „Finanse Komunalne” 2003, nr 6.

Wolanin M., *Skutki prawne uchwalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego wobec prawa własności i prawa użytkowania wieczystego*, „Monitor Prawniczy” 1996, nr 4.

Robert Wolański

Zmiany w podatkach pośrednich wpływające na funkcjonowanie i rozwój małych i średnich przedsiębiorstw

Wprowadzenie

Przedmiotem artykułu jest wpływ zmian w podatku od towarów i usług oraz w podatku akcyzowym, wprowadzonych od przystąpienia Polski do Unii Europejskiej, na działalność i rozwój małych i średnich przedsiębiorstw (MŚP)¹. Celem artykułu jest przedstawienie zasad funkcjonowania podatków pośrednich pod kątem ich dostosowania do specyfiki MŚP, zakresu oddziaływania na rozwój niewielkich podmiotów. Ponadto w opracowaniu dokonano oceny wprowadzonych zmian w podatkach pośrednich na funkcjonowanie i rozwój niewielkich firm.

1. Cechy małych i średnich przedsiębiorstw istotne z punktu widzenia konstrukcji podatków pośrednich

Wyodrębnienie małych i średnich przedsiębiorstw wśród wszystkich podmiotów gospodarczych na rynku wynika ze specyficznych cech tych przedsiębiorstw w porównaniu z dużymi firmami oraz z pozycji i roli, jaką odgrywają w gospodarce. Niektóre z cech charakterystycznych dla MŚP mają również znaczenie przy konstrukcji podatków dla tej grupy firm, w tym podatków pośrednich. Pozwalają one odpowiednio dostosować konstrukcje podatków do specyfiki niewielkich firm, mówią o możliwości zaistnienia potencjalnych korzyści i zagrożeń we współpracy służb skarbowych z niewiel-

¹ W artykule pod pojęciem małych i średnich przedsiębiorstw (MŚP) uważa się mikroprzedsiębiorstwa, małe przedsiębiorstwa i średnie przedsiębiorstwa.

kimi podmiotami, dostarczają wskazówek, jakie szczególne rozwiązania zastosować wobec MŚP.

W literaturze dotyczącej MŚP wyodrębnia się kryteria jakościowe i ilościowe pozwalające odróżnić MŚP od dużych firm i jednocześnie wyróżniające cechy niewielkich podmiotów². O specyfice MŚP świadczą głównie kryteria jakościowe i one przede wszystkim powinny być uwzględniane przy tworzeniu konstrukcji podatkowych. Przy tych kryteriach bierze się pod uwagę niemierzalne cechy przedsiębiorstwa oraz cechy osób z tym przedsiębiorstwem bezpośrednio związanych. Wśród cech jakościowych MŚP pod kątem konstrukcji podatkowych należy uwzględnić osobę właściciela MŚP i formę prawną przedsiębiorstwa.

Podstawowa cecha jakościowa MŚP związana jest z osobą jego właściciela. Możemy mówić o MŚP, jeżeli zostało stworzone i określone przez właściciela, rozwija się dzięki niemu, jest częścią jego życia, jego osobistej sytuacji. Właściciel MŚP posiada samodzielność ekonomiczną i prawną – sam może w przedsiębiorstwie przeprowadzić wszelkie zmiany. Właściciel zarządza swoją firmą, a jakość tego zarządzania zależy od jego cech osobistych, takich jak doświadczenie zawodowe, wykształcenie, umiejętności organizacyjne, operatywność i skuteczność w działaniu. Konstrukcja podatków adresowanych do MŚP nie powinna być skomplikowana, wymiar i pobór powinien być maksymalnie uproszczony, z uwagi na fakt, iż sam właściciel zajmuje się ich rozliczaniem, ponieważ nie posiada wyspecjalizowanych służb podatkowych.

Cechą jakościową MŚP, mającą duże znaczenie przy konstrukcji podatków, jest forma prawna przedsiębiorstwa. Zdecydowana większość MŚP przyjmuje formę podmiotu nieposiadającego osobowości prawnej, sektor ten składa się przede wszystkim z zakładów osób fizycznych. Sytuacja taka powoduje, że MŚP posiadają niewielki majątek, prowadzą uproszczoną ewidencję i nie sporządzają dokumentów finansowych jak bilans, rachunek zysków i strat oraz rachunek przepływów finansowych. Ponadto brak osobowości prawnej większości MŚP świadczy o braku dostępu do rynku kapitałowego oraz możliwości emitowania papierów dłużnych, co znacznie ogranicza dostęp do kapitału obcego. Jednocześnie posiadają one stosunkowo niewielkie kapitały

² Szerzej na temat cech jakościowych i ilościowych małych i średnich przedsiębiorstw: K. Poznańska, *Uwarunkowania innowacji w małych i średnich przedsiębiorstwach*, Warszawa 1998, s. 11 i nast.; B. Piasecki, *Przedsiębiorczość i mała firma. Teoria i praktyka*, Łódź 1998, s. 86 i nast.; Łuczka, *Kapitał obcy w małym i średnim przedsiębiorstwie. Wybrane aspekty mikro- i makroekonomiczne*, Warszawa-Poznań 2001, s. 15 i nast.; F. Bławat, *Przedsiębiorca w teorii przedsiębiorczości i praktyce małych firm*, Gdańsk 2003, s. 13 i nast.; B. Nogalski, J. Karpacz, A. Wójcik-Karpacz, *Funkcjonowanie i rozwój małych i średnich przedsiębiorstw*, Bydgoszcz 2004, s. 7 i nast.

własne. Te fakty powodują, że obciążenie podatkowe MŚP nie może być wysokie. Szczególnie należy wziąć pod uwagę możliwości rozwojowe MŚP i sprzyjać im odpowiednią konstrukcją podatków. Nie powinno stosować się wobec MŚP rozwiązań podatkowych wymagających skomplikowanych technik ewidencyjnych bądź trudnej formy obliczenia podatku.

2. Konstrukcja podatków pośrednich po przystąpieniu Polski do Unii Europejskiej pod kątem wpływu na funkcjonowanie i rozwój małych i średnich przedsiębiorstw

Przystąpienie Polski do Unii Europejskiej wiązało się ze zmianami w wielu gałęziach prawa. W przypadku prawa podatkowego najbardziej znaczące zmiany dotyczyły podatków pośrednich – podatku od towarów i usług oraz podatku akcyzowego³. W dużym stopniu wpłynęły one na funkcjonowanie przedsiębiorstw, w tym małych i średnich.

Dla MŚP podstawowe znaczenie wśród podatków pośrednich ma podatek od towarów i usług, ze względu na swoją powszechność. Przyjęcie nowej ustawy o podatku VAT przyniosło dla MŚP szereg zmian. Zmiany te wiążą się głównie z pogorszeniem sytuacji niewielkich podmiotów.

Wśród negatywnych następstw nowej konstrukcji podatku VAT dla MŚP należy wymienić:

1. Bardzo późny termin uchwalenia ustawy o podatku od towarów i usług. Ustawa weszła w życie 1 maja 2004 r., natomiast została uchwalona 11 marca 2004 r., a opublikowana w Dzienniku Ustaw 5 kwietnia 2004 r. Ponadto dla prawidłowego stosowania ustawy istniała konieczność wydania rozporządzeń, które w większości przypadków zostały opublikowane w ostatniej dekadzie kwietnia 2004 r. Tak późny termin uchwalenia ustawy w powiązaniu z wieloma nowymi rozwiązaniami nie pozwolił MŚP odpowiednio przygotować się do nowej sytuacji. Miało to szczególne znaczenie dla niewielkich podmiotów sprzedających swoje produkty do krajów UE, z uwagi na zupełnie nowy system rozliczania podatku przy takich transakcjach.

2. Skomplikowany charakter ustawy, zagmatwany i niedookreślony sposób formułowania przepisów. Przepisy ustawy są trudne do interpretacji, niejasne, nie dają pewności, iż stosuje się je właściwie. Taki stan rzeczy rodzi coraz większe skutki, z uwagi na rozszerzający się zakres podatku VAT, zarówno podmiotowy i przedmiotowy. Nowa ustawa poprzez nowe definicje towaru

³ Na temat konstrukcji podatków pośrednich: R. Wolański, *System podatkowy w Polsce*, Kraków 2004, s. 141 i nast.; A. Gomułowicz, J. Małecki, *Podatki i prawo podatkowe*, Warszawa 2004, s. 447 i nast.; J. Głuchowski, *Polskie prawo podatkowe*, Warszawa 2004, s. 131 i nast.

i usługi znacznie rozszerzyła przedmiot podatku VAT: obecnie praktycznie każda czynność podmiotu gospodarczego związana z obrotem gospodarczym podlega opodatkowaniu. Również więcej podmiotów na rynku podlega temu podatkowi, w tym małych i średnich przedsiębiorstw. Taka sytuacja powoduje, że coraz szersze grono przedsiębiorców ponosi koszty związane z trudnością odpowiedniego stosowania podatku od towarów i usług w bieżącej działalności gospodarczej.

3. Sposób rozliczania podatku naliczonego związanego z zakupem samochodów osobowych. Wysokość odliczenia podatku naliczonego od zakupu samochodów została uzależniona od tego, czy jest to samochód osobowy, czy ciężarowy. W przypadku samochodów osobowych ograniczono możliwość odliczania podatku naliczonego do 50% jego wartości, lecz nie więcej niż 5 tys. zł. Jako kryterium podziału tych dwóch rodzajów samochodów przyjęto ładowność samochodu, określoną następującym wzorem:

$$L = 357 \text{ kg} + n * 68 \text{ kg},$$

gdzie:

L – ładowność samochodu,

n – liczba miejsc w samochodzie, łącznie z miejscem dla kierowcy.

Samochody o ładowności większej od określonej na podstawie powyższego wzoru zaliczane są do samochodów ciężarowych, natomiast nieprzekraczające powyższej wielkości do samochodów osobowych. Wskazany wzór posiada wiele mankamentów, wśród podstawowych należy wymienić:

- uzależnia ładowność samochodu tylko od ilości miejsc w samochodzie,
- przyjęta we wzorze stała wielkość preferuje duże samochody,
- eliminuje możliwość zaliczenia do samochodów ciężarowych małych samochodów, w związku z tym nie uwzględnia faktu, iż wiele przedsiębiorstw do działalności gospodarczej wykorzystuje właśnie małe samochody, gdyż są one tańsze: niższa jest ich cena i mniejsze koszty eksploatacji,
- powoduje, że oprócz typowych samochodów ciężarowych jedynie od zakupu samochodów terenowych można odliczyć pełną kwotę podatku naliczonego.

Negatywne konsekwencje zastosowania tego wzoru szczególnie dotyczą małych i średnich przedsiębiorstw. Ze względu na niewielki majątek, niską wartość posiadanych środków własnych i lokalny zakres działalności MŚP często wykorzystują do działalności małe samochody. Najczęściej niewielkie podmioty nie mogą sobie pozwolić na zakup dużego i drogiego samochodu.

4. Wydłużenie okresu zwrotu podatku z tytułu dostawy towarów do krajów UE dla podatników zajmujących się tą działalnością krócej niż 1 rok.

Niewielkie podmioty, które po przystąpieniu Polski do UE rozpoczęły sprzedaż własnych towarów lub usług do krajów unijnych, otrzymają zwrot podatku VAT w terminie 180 dni. Tak znaczne wydłużenie okresu zwrotu z 60 do 180 dni nie jest niczym uzasadnione, a co gorsza nie pozwala rozszerzać zakresu działalności MŚP na państwa unijne. Działalność MŚP powinna być promowana, a nie utrudniana. Wydłużenie okresu zwrotu podatku nie obowiązuje, jeżeli przedsiębiorstwo złoży kaucję, zabezpieczenie lub gwarancję na kwotę 250 tys. zł. Dla większości MŚP spełnienie takiego warunku jest nierealne.

5. Wymagania dotyczące stosowania stawki 0% przy dostawie wewnątrzwspólnotowej. Wraz z przystąpieniem Polski do UE wolny przepływ towarów, usług, ludzi i kapitału objął również Polskę. W związku z tym rozliczanie podatku VAT z tytułu transakcji dokonywanych z kontrahentami z innych państw UE uległo zupełnej zmianie. Obecnie, aby móc zastosować stawkę 0%, sam podatnik musi udowodnić, że faktycznie dostarczył towar do innego kraju UE. Największe zastrzeżenia budzi fakt, iż ustawa o podatku VAT wymienia, jakie to powinny być dokumenty oraz ustala bardzo krótki okres na uzyskanie wszelkich dowodów wywozu towarów. Wśród tych dokumentów ustawa wymienia m.in. potwierdzenie przyjęcia towaru przez nabywcę, co jest warunkiem bardzo trudnym do spełnienia, gdyż inne kraje UE takiego warunku nie wprowadziły. Ustawa wprowadza zasadniczo miesięczny termin na uzyskanie wszelkich dowodów, w przeciwnym razie nakazuje opodatkować transakcję jak krajową. Jest to bardzo krótki okres. W przypadku dostarczania towaru do kraju spoza UE wynosi on 60 dni. Warunki te są szczególnie uciążliwe dla MŚP, gdyż podmioty te nie posiadają rozbudowanej sieci odbiorców, korzystają z pośredników, często nie zatrudniają fachowców zajmujących się sprawami podatkowymi.

6. Rozliczanie leasingu. Leasing jest jedną z ważniejszych form zewnętrznego finansowania działalności przez MŚP. W myśl ustawy o podatku od towarów i usług leasing finansowy jest zrównany z dostawą towarów, co oznacza, że podatek VAT naliczony jest od całej wartości przedmiotu leasingu z chwilą wydania go korzystającemu. Zatem przy tym rodzaju leasingu MŚP będące leasingobiorcą już w momencie otrzymania rzeczy do korzystania musi ponieść koszt podatku VAT od całej wartości rzeczy, który jest na nie przeznaczony przez leasingodawcę.

7. Skomplikowane rozliczanie korekt podatku. MŚP zmuszone jest często do dokonywania korekty podatku VAT. Dzieje się tak przede wszystkim wówczas, gdy prowadzi sprzedaż zwolnioną z podatku VAT albo kiedy w wyznaczonym terminie nie otrzyma dokumentów potwierdzających wywóz towaru za granicę. Dokonywanie korekt wymaga szczegółowej znajomości konstrukcji ustawy o podatku VAT. Oprócz standardowego skorygowania podatku na-

leży również dokonywać korekt rozliczeniowych po zakończeniu roku oraz szczególnych korekt podatku naliczonego związanego z zakupem środków trwałych oraz wartości niematerialnych i prawnych. Nałożenie na MŚP tych obowiązków zwiększa koszty poboru podatku.

8. Dokumentowanie rozliczeń dokonywanych z kontrahentami z krajów UE. Nowa ustawa o podatku VAT wymaga od MŚP trudniących się handlem w ramach Wspólnoty wypełniania nowych dokumentów sprawozdawczych, takich jak kwartalne informacje podsumowujące oraz deklaracje statystyczne Intrastat. Wymogi te są szczególnie uciążliwe dla MŚP, z uwagi na ich wysokie koszty.

Obowiązująca od 1 maja 2004 r. konstrukcja podatku od towarów i usług oddziałuje negatywnie na funkcjonowanie i rozwój niewielkich podmiotów. Oprócz negatywnych zmian wprowadzonych do nowej ustawy świadczy o tym również utrzymanie pewnych rozwiązań z poprzedniej ustawy, które nie służą rozwojowi działalności MŚP.

W pierwszej kolejności należy wymienić wysoką stawkę podstawową 22%, która jest jedną z najwyższych wśród krajów UE. Tak wysoka stawka zwiększa koszty działalności MŚP i wpływa na obniżkę popytu, przez co nie pozwala na rozszerzenie działalności i zwiększenie obrotu. Ponadto obniża konkurencyjność takich podmiotów na rynku międzynarodowym⁴.

Inną kwestią pozostawioną w niezmienionej treści w nowej ustawie jest pojęcie małego podatnika i zasady jego rozliczania się z podatku. Ustawa daje małemu podatnikowi możliwość kasowego rozliczania się z podatku, który polega na tym, że obowiązek podatkowy powstaje z dniem uregulowania przez kontrahenta całości lub części należności, nie później niż 90. dnia od dnia wydania towaru lub wykonania usługi. Ta zasada jest korzystna dla małego podatnika, gdyż jej stosowanie powoduje przesunięcie powstania podatku należnego do dnia otrzymania przez niego należności, nie dłużej jednak niż do 90 dni. Jednakże ta metoda wymaga bardzo dokładnego rejestrowania zapisów w kwartalnej ewidencji sprzedaży, łączenia ze sobą daty wystawienia faktury, daty otrzymania należności z tej faktury oraz upływu 90 dni od wystawienia faktury. Metoda ta wymusza również przenoszenie faktur, co do których nie powstał obowiązek podatkowy w danym kwartale, do ewidencji sprzedaży następnego kwartału. Ponadto istnieje konieczność ewidencjonowania faktur częściowo zapłaconych i również możliwość ich przenoszenia, co wiąże się ze zwiększoną pracochłonnością w prowadzeniu ewidencji sprzedaży. Natomiast wśród negatywnych konsekwencji zastosowania tego rozwiązania należy przede wszystkim wymienić możliwość odliczania podatku na-

⁴ R. Wolański, *Opodatkowanie małych i średnich przedsiębiorstw*, Warszawa 2002, s. 251.

liczonego również przy uwzględnieniu metody kasowej tzn. w rozliczeniu za kwartał, w którym mały podatnik uregulował całą należność wynikającą z otrzymanej faktury. Mały podatnik może zatem odliczyć podatek naliczony dopiero w tym okresie, w którym w całości go pokrył, czyli opłacił pełną kwotę należności. Dodatkowo istnieje konieczność bardziej dokładnego ewidencjonowania zakupów na podobnych zasadach jak przy sprzedaży.

Powyższa analiza wskazuje, że często MŚP nie będzie opłacał się wybór metody kasowej. Nie jest to metoda korzystna dla tych MŚP, które mają wysokie podatek naliczony, a szczególnie jeżeli jest on wyższy od podatku należnego np. w wyniku realizowanych inwestycji⁵.

Kolejną ważną kwestią jest niski poziom limitu 10 tys. euro zwalniający MŚP z tego podatku. Stąd nawet mikroprzedsiębiorstwa muszą rozliczać się z podatku VAT. Część z nich jest zobowiązana do zakupu kas fiskalnych, które służą do rozliczania podatku VAT. Biorąc pod uwagę, iż podatek VAT należy do najbardziej skomplikowanych, właśnie najmniejszym podmiotom stwarza najwięcej problemów.

Dodać również należy, iż w nowej ustawie nie zdecydowano się na wprowadzenie uproszczonego rozliczania się z podatku dla małych i średnich firm. Takie rozwiązanie byłoby dogodne dla tej grupy przedsiębiorstw, z uwagi na skomplikowaną konstrukcję tego podatku i wynikające z niej wysokie koszty.

Jak widać z powyższych rozważań istnieje potrzeba dokonania zmian w podatku od towarów i usług, szczególnie w zakresie rozwiązań utrudniających prowadzenie działalności gospodarczej, przeciwdziałających jej rozwojowi.

Drugi z podatków pośrednich, podatek akcyzowy, nie ma dla MŚP tak dużego znaczenie jak podatek od towarów i usług, ze względu na opodatkowanie wybranych towarów. Nowa ustawa rozszerzyła grupę wyrobów akcyzowych o kosmetyki, co spowodowało rozszerzenie MŚP podlegających temu podatkowi. Podatek akcyzowy ma stosunkowo prostą konstrukcję, szczególnie w porównaniu do podatku od towarów i usług. Poza tym nowa ustawa została uchwalona 23 stycznia 2005 r. a opublikowana 26 lutego 2005 r., więc MŚP mogły przygotować się do nowej sytuacji. Najbardziej skomplikowany dla MŚP w podatku akcyzowym jest sposób rozliczania transakcji wewnątrzwspólnotowych w zakresie olejów mineralnych, wyrobów alkoholowych i tytoniowych. Na potrzeby tych transakcji MŚP muszą uzyskać szereg zezwoleń od organu podatkowego, co wiąże się z zapewnieniem zdolności regulowania podatku i wymaga przedstawienia zabezpieczeń finansowych. Natomiast przepisy ustawy są jasno określone, konkretne, nie stwarzają problemów interpretacyjnych.

⁵ J. Zubrzycki, *Leksykon VAT*, Wrocław 2004, s. 236.

3. Pierwsza duża nowelizacja podatku od towarów i usług pod kątem wpływu na funkcjonowanie i rozwój małych i średnich przedsiębiorstw

21 kwietnia 2005 r. Sejm przyjął ustawę nowelizującą w znacznym stopniu ustawę o podatku o towarów i usług⁶. Wiele z wprowadzonych zmian ma duże znaczenie dla funkcjonowania i rozwoju MŚP. Co do zasady wprowadzone przepisy pozytywnie będą oddziaływać na sytuację niewielkich podmiotów.

Wśród zmienionych przepisów, mających znaczenie dla MŚP, w pierwszej kolejności należy wymienić nowy sposób odliczania podatku naliczonego od samochodów osobowych. Przede wszystkim zlikwidowano wcześniej omówiony wzór na ładowność samochodu, stanowiący kryterium wyodrębnienia samochodów osobowych. Zgodnie z nowymi przepisami do samochodów osobowych zalicza się pojazdy o masie całkowitej nieprzekraczającej 3,5 tony. W przypadku zakupu takich samochodów można odliczyć 60% podatku naliczonego, nie więcej niż 6 tys. zł, co jest korzystniejszym rozwiązaniem dla MŚP, gdyż od 1 maja 2004 r. można było odliczać 50% podatku naliczonego, nie więcej niż 5 tys. zł. Natomiast wśród takich samochodów nowelizacja wymienia wiele rodzajów, od których jest możliwość odliczenia pełnej kwoty podatku i właśnie te wyłączenia mają duże znaczenia dla MŚP. Z pełnego odliczenia skorzystają nabywcy samochodów, w których część przeznaczona do przewozu ładunków będzie dłuższa niż połowa całego pojazdu, z otwartą skrzynią do przewozu ładunków, typu van, samochody wielozadaniowe czy specjalne. W ten sposób MŚP, korzystając nawet z małych samochodów, ale spełniających te kryteria, mają prawo odliczyć pełną kwotę podatku naliczonego.

Kolejnym pozytywnym rozwiązaniem dla MŚP wprowadzonym w nowelizacji ustawy jest możliwość korekty podatku w odniesieniu do nieściągalnych wierzytelności tzw. ulga na złe długi. Reguluje ona zasady postępowania w sytuacjach, w których MŚP sprzedało towar lub usługę, nie otrzymało z tego tytułu należności, natomiast zapłaciło podatek VAT. Wówczas, zgodnie z nowelizacją, MŚP będzie mogło skorygować ten podatek należny, jeżeli wierzytelność okaże się nieściągalna. Na rozwiązaniu tym skorzystają przede wszystkim najmniejsze przedsiębiorstwa, które nie mają dostatecznej płynności finansowej, często borykają się z niesolidnymi odbiorcami.

Nowelizacja również doprecyzowuje, od jakich umów zlecenia i o dzieło nie pobiera się podatku VAT. Mówi ona o umowach, w których wobec osób trzecich za wykonywane czynności odpowiedzialność ponosi zleceniodawca. Chodzi zatem o umowy zbliżone do charakteru umowy o pracę. Rozwiązanie to ma również znaczenia dla MŚP, gdyż przepisy jaśniej określają, od jakich umów zlecenia i o dzieło podatek VAT naliczyć, a od których nie.

⁶ W czasie pisania artykułu nowelizacja czekała na podpis prezydenta.

Powyższa analiza dowodzi, że wprowadzone zmiany do konstrukcji podatku VAT wychodzą naprzeciw oczekiwaniom MŚP. Natomiast nadal pozostało wiele przepisów utrudniających funkcjonowanie i rozwój MŚP, które powinny zostać zmienione, gdyż wówczas wzrośnie przedsiębiorczość w Polsce, na czym skorzysta zarówno budżet państwa, jak i same małe i średnie przedsiębiorstwa.

Podsumowanie

Przystąpienie Polski do Unii Europejskiej wiązało się ze zmianami w wielu dziedzinach prawa. W przypadku prawa podatkowego najbardziej znaczące zmiany dotyczyły podatków pośrednich – podatku od towarów i usług oraz podatku akcyzowego. W dużym stopniu wpłynęły one na funkcjonowanie przedsiębiorstw, w tym małych i średnich.

Dla MŚP podstawowe znaczenie wśród podatków pośrednich ma podatek od towarów i usług, ze względu na swoją powszechność. Przyjęcie nowej ustawy o podatku VAT przyniosło dla MŚP szereg negatywnych następstw. Bardzo późny termin uchwalenia ustawy w powiązaniu z wieloma nowymi rozwiązaniami nie pozwolił MŚP odpowiednio przygotować się do nowej sytuacji. Nowa ustawa zawiera rozwiązania niekorzystne dla niewielkiej przedsiębiorczości, do których należy zaliczyć sposób rozliczania podatku naliczonego związanego z zakupem samochodów osobowych, wydłużenie okresu zwrotu podatku z tytułu dostawy towarów do krajów UE dla podatników zajmujących się tą działalnością krócej niż 1 rok, wymagania dotyczące stosowania stawki 0% przy dostawie wewnątrzwspólnotowej, rozliczanie leasingu, skomplikowane rozliczanie korekt podatku, dokumentowanie rozliczeń dokonywanych z kontrahentami z krajów UE.

Obowiązująca od 1 maja 2004 r. konstrukcja podatku od towarów i usług oddziałuje negatywnie na funkcjonowanie i rozwój niewielkich podmiotów. Również negatywnie oddziałuje utrzymanie wysokiej stawki podstawowej 22%, niski poziom limitu 10 tys. euro zwalniający MŚP z tego podatku, sposób rozliczania podatku przez małych podatników, brak uproszczonego rozliczania się z podatku. Istnieje potrzeba dokonania zmian w podatku od towarów i usług, szczególnie rozwiązań utrudniających prowadzenia działalności gospodarczej, przeciwdziałających jej rozwojowi.

Rozwiązania korzystne dla MŚP wprowadziła nowelizacja ustawy towarów podatku od towarów i usług z 21 kwietnia 2005 r. Przede wszystkim określiła bardziej korzystny sposób rozliczania podatku od samochodów osobowych oraz wprowadziła możliwość korekty podatku należnego w stosunku do nieściągalnych wierzytelności. Jednakże nadal pozostało wiele rozwiązań niekorzystnych dla rozwoju przedsiębiorczości.

Natomiast podatek akcyzowy nie stanowi dla MŚP znacznego obciążenia, ma stosunkowo prostą konstrukcję i dotyczy tylko wybranych towarów. Największe trudności wiążą się z rozliczaniem transakcji wewnątrzwspólnotowych.

Zmiany w podatkach pośrednich od momentu przystąpienia Polski do UE znacząco skomplikowały te podatki, szczególnie w kontekście rozliczeń wewnątrzunijnych. Ponadto wiele negatywnych rozwiązań w podatku VAT powoduje w konsekwencji, że podatki pośrednie należy ocenić jako niesprzyjające prowadzeniu działalności gospodarczej przez MŚP i jej rozwojowi.

Bibliografia

Bławat F., *Przedsiębiorca w teorii przedsiębiorczości i praktyce małych firm*, Gdańsk 2003.

Głuchowski J., *Polskie prawo podatkowe*, Warszawa 2004.

Gomułowicz A., Małecki J., *Podatki i prawo podatkowe*, Warszawa 2004.

Łuczka T., *Kapitał obcy w małym i średnim przedsiębiorstwie. Wybrane aspekty mikro- i makroekonomiczne*, Warszawa–Poznań 2001.

Nogański B., Karpacz J., Wójcik-Karpacz A., *Funkcjonowanie i rozwój małych i średnich przedsiębiorstw*, Bydgoszcz 2004.

Piasecki B., *Przedsiębiorczość i mała firma. Teoria i praktyka*, Łódź 1998.

Poznańska K., *Uwarunkowania innowacji w małych i średnich przedsiębiorstwach*, Warszawa 1998.

Wolański R., *Opodatkowanie małych i średnich przedsiębiorstw*, Warszawa 2002.

Wolański R., *System podatkowy w Polsce*, Kraków 2004.

Zubrzycki J., *Leksykon VAT*, Wrocław 2004.

Józef Aleszczyk

Wdrażanie międzynarodowego prawa bilansowego w Polsce

Zwiększający się wraz z rozwojem rynku kapitałowego popyt na informacje finansowe oraz powstawanie ponadpaństwowych korporacji gospodarczych, z którymi związany jest międzynarodowy przepływ kapitału i transfery zysku, wymusza potrzebę zapewnienia:

1) porównywalności danych rachunkowych w czasie oraz w przestrzeni krajowej i międzynarodowej,

2) jednoznacznej interpretacji informacji finansowych, których podstawowym źródłem jest rachunkowość,

3) rzetelności i wiarygodności danych księgowych.

Ponieważ stopień szczegółowości zasad prowadzenia rachunkowości w różnych krajach jest różny, przeto narodziło się dążenie do standaryzacji zasad rachunkowości w celu harmonizacji prawa bilansowego na świecie. Przesłanki te legły u podstaw tworzenia standardów rachunkowości rozumianych jako wzorce, normy czy zasady, które przez określone ciało środowiska zawodowego księgowych zostały promulgowane, co przeważnie następuje po długim okresie badań i szeroko zakrojonych konsultacjach.

Harmonizacja przepisów i standardów rachunkowości nie skończyła się na zastosowaniu dyrektyw. Jest to proces ciągły, dostosowujący regulacje prawne do zmieniających się warunków gospodarowania. Upřednio podstawą harmonizacji prawa w zakresie rachunkowości w krajach członkowskich UE były dyrektywy dotyczące rachunkowości. Charakter prawny dyrektywy pozwalał na wybór sposobów i środków służących jej wdrożeniu, uwzględniających lokalne tradycje i praktykę.

W 1973 roku 16 organizacji zawodowych zajmujących się rachunkowością z Austrii, Kanady, Francji, Niemiec, Japonii, Meksyku, Holandii, Wiel-

kiej Brytanii, Irlandii i Stanów Zjednoczonych utworzyło Komitet Międzynarodowych Standardów Rachunkowości. Komitet w 2001 roku liczył już 140 członków ze 101 krajów i wydał 41 MSR (Międzynarodowych Standardów Rachunkowości), które podlegały wielokrotnym zmianom, a 10 z nich zostało ostatnio wycofanych.

Uznanie rosnącego znaczenia Komitetu jako światowego twórcy standardów spowodowało, iż od 1 stycznia 2001 roku zmienił swoją strukturę, przekształcając się w Radę Międzynarodowych Standardów Rachunkowości. Rada zajęła się aktualizacją MSR i wydawaniem nowych MSSF (Międzynarodowych Standardów Sprawozdawczości Finansowej). Przy Komitecie działał Stały Komitet Interpretacji udzielający na czas wskazówek dotyczących nowo stwierdzonych problemów w zakresie MSR. Od marca 2002 roku miejsce Stałego Komitetu zajął Międzynarodowy Komitet Interpretacji Sprawozdawczości Finansowej. Organizacja finansowana jest przez Fundację Komitetu Międzynarodowych Standardów Rachunkowości, a jej struktura przedstawia się następująco:

Fundacja Komitetu Międzynarodowych Standardów Rachunkowości (IASCF – <i>International Accounting Standards Committee Foundation</i>)	
SKI – Stały Komitet Interpretacji (<i>SIC – Standing Interpretations Committee</i>) 1997–2001	KMSR – Komitet Międzynarodowych Standardów Rachunkowości (<i>IASC – International Accounting Standards Committee</i>) 1973–2000
WYDAŁ	WYDAŁ
Interpretacje do MSR (11/33) <i>SIC</i>	MSR – Międzynarodowe Standardy Rachunkowości (31/41) (<i>IAS – International Accounting Standards</i>)
AKTUALIZUJE	AKTUALIZUJE
MKISF – Międzynarodowy Komitet Interpretacji Sprawozdawczości Finansowej (<i>IFRIC – International Financial Reporting Interpretations Committee</i>) od 2002 roku	RMSR – Rada Międzynarodowych Standardów Rachunkowości (<i>IASB – International Accounting Standards Board</i>) od 2001 roku
WYDAJE	WYDAJE
Interpretacje do MSSF (5) <i>IFRIC</i>	MSSF – Międzynarodowe Standardy Sprawozdawczości Finansowej (6) (<i>IFRS – International Financial Reporting Standards</i>)

Wraz z umiędzynarodowieniem rynków kapitałowych okazało się, że informacje ze sprawozdań sporządzanych przez spółki europejskie na podstawie przepisów poszczególnych państw, mimo że u ich podstaw leżały dyrektywy o rachunkowości, są często nieporównywalne lub niewystarczające. Dlatego w praktyce gospodarczej wiele spółek europejskich, działających na arenie międzynarodowej czy chcących pozyskać kapitał na rynkach międzynarodowych, sporządzało drugi zestaw sprawozdań zgodnych z MSR lub standardami amerykańskimi (*US GAAP – Generally Accepted Accounting Principles in the United States*), co powodowało znaczne zwiększenie kosztów.

Parlament Europejski i Rada Unii Europejskiej, uwzględniając Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską (w szczególności jego art. 95 ust. 1 oraz art. 251), zobowiązała spółki notowane w obrocie publicznym do stosowania jednolitego zestawu wysokiej jakości międzynarodowych standardów rachunkowości dla sporządzania swych skonsolidowanych sprawozdań finansowych¹. Standardy sprawozdawczości finansowej stosowane przez wspólnotowe spółki uczestniczące w rynkach finansowych mają przyjmować standardy prawdziwie globalne i akceptowane na skalę międzynarodową. Pociąga to za sobą zwiększanie spójności standardów rachunkowości obecnie stosowanych na skalę międzynarodową z celem ostatecznym osiągnięcia jednolitego zestawu globalnie stosowanych standardów rachunkowości.

Przystąpienie Polski do Unii Europejskiej zbiegło się w czasie z wprowadzeniem Międzynarodowych Standardów Sprawozdawczości Finansowej (MSSF) jako jedynie obowiązujących w Europejskim Obszarze Gospodarczym² zasad sporządzania sprawozdań finansowych dla grup kapitałowych i spółek publicznych, w tym banków³.

Od 2005 roku grupy kapitałowe zostały zmuszone do sporządzania sprawozdań finansowych zgodne z unijnymi zasadami raportowania, a inne jed-

¹ Rozporządzenie (We) nr 1606/2002 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 19 lipca 2002 r. w sprawie stosowania międzynarodowych standardów rachunkowości.

² Europejski Obszar Gospodarczy to kraje Unii Europejskiej oraz Islandia, Liechtenstein i Norwegia (art. 3 ust. 1 pkt 48 Ustawy z dnia 29 września 1994 roku o rachunkowości, DzU nr 121, poz. 591 wraz z późniejszymi zmianami).

³ Rozporządzenie Komisji (WE) nr 211/2005 z dnia 4 lutego 2005 roku zmieniające rozporządzenie (WE) nr 1725/2003 przyjmujące określone międzynarodowe standardy rachunkowości zgodnie z rozporządzeniem (WE) nr 1606/2002 Parlamentu Europejskiego i Rady w odniesieniu do Międzynarodowych Standardów Sprawozdawczości Finansowej (IFRS) 1 i 2 oraz Międzynarodowych Standardów Rachunkowości (IAS) nr 12, 16, 19, 32, 33, 38 i 39 (DzU UE z 11.02.2005r., nr L 41/1). A także wcześniejsze rozporządzenia nr 2238/2004 z dnia 29 grudnia 2004r. (DzU UE z 31.12.2004r., nr L 394/1); 2237/2004 z dnia 29 grudnia 2004r. (DzU UE z 31.12.2004 r., nr L 393/1) i nr 2236/2004 z dnia 29 grudnia 2004r. (DzU UE z 31.12.2004r., nr L 392/1).

nostki gospodarcze w Polsce mogą te regulacje przyjąć i stosować w myśl polskiego prawa bilansowego. W centrum zainteresowania dyrektorów finansowych, menedżmentu, głównych księgowych, a nade wszystko kadry zarządzającej polskich spółek kapitałowych pojawiło się międzynarodowe prawo bilansowe ze szczególnym uwzględnieniem różnic pomiędzy polskim prawem bilansowym a MSSF i US GAAP⁴.

MSSF wywarły ogromny wpływ na przeprowadzaną w Polsce reformę systemu prawnego rachunkowości, a kolejne nowelizacje ustawy o rachunkowości wynikały z dostosowania polskiego prawa bilansowego do rozwiązań stosowanych w międzynarodowym prawie bilansowym. W związku z obligatoryjnym wprowadzeniem MSSF dla publicznych grup kapitałowych zaistniała konieczność ustanowienia sztywnego zbioru regulacji w zakresie MSSF na 2005 rok. W marcu 2004 roku zatwierdzono ostatecznie standardy lub zmiany do wcześniej obowiązujących standardów, które obowiązują w 2005 roku. Zbiór ten nazwano „stabilną platformą na 2005 rok”. Standardy objęte tą platformą zostały już opublikowane i nie zostaną wprowadzone do nich żadne zmiany, które miałyby zastosowanie do sporządzenia sprawozdań finansowych za 2005 rok. MSSF obejmują:

- 1) aktualizowane przez IASB międzynarodowe standardy rachunkowości IAS przedstawione w tabeli 1;
- 2) aktualizowane przez Stały Komitet Interpretacji interpretacje międzynarodowych standardów rachunkowości SIC ujęte w tabeli 2;
- 3) wydawane przez IASB międzynarodowe standardy sprawozdawczości finansowej IFRS zawarte w tabeli 3;
- 4) wydawane przez Międzynarodowy Komitet Interpretacji Sprawozdawczości Finansowej interpretacje do międzynarodowych standardów sprawozdawczości finansowej IFRIC ujęte w tabeli 4.

Tabela 1. Międzynarodowe standardy rachunkowości

IAS	Tytuł standardu	Uwagi
1	Prezentacja sprawozdań finansowych	zaktualizowane od 1 stycznia 2005 r.
2	Zapasy	
3	Skonsolidowane sprawozdania finansowe	zastąpiony przez MSR 27 i 28
4	Amortyzacja	zastąpiony przez MSR 16, 22 i 38

⁴ Międzynarodowe Standardy Rachunkowości. Podobieństwa i różnice. MSR, US GAAP i polskie przepisy o rachunkowości, 2002.

Tabela 1. – ciąg dalszy

IAS	Tytuł standardu	Uwagi
5	Informacje prezentowane w sprawozdaniach finansowych	zastąpiony przez MSR 1
6	Uwzględnianie zmian cen	zastąpiony przez MSR 15
7	Rachunek przepływów pieniężnych	zaktualizowany w 2004 r.
8	Zasady (polityka) rachunkowości, zmiany wartości szacunkowych i korygowanie błędów	zaktualizowany od 1 stycznia 2005 r.
9	Koszty badań i rozwoju	zastąpiony przez MSR 38
10	Zdarzenia następujące po dniu bilansowym	zaktualizowany od 1 stycznia 2005 r.
11	Umowy o usługę budowlaną	zaktualizowany w 1995 r.
12	Podatek dochodowy	zaktualizowany od 1 stycznia 2001 r.
13	Prezentacja bieżących aktywów (majątku obrotowego) i bieżących zobowiązań	zastąpiony przez MSR 1
14	Sprawozdawczość według segmentów działalności	obowiązuje od 1 lipca 1998 r.
15	Informacje odzwierciedlające skutki zmian cen	wycofany w 2003 r.
16	Rzeczowe aktywa trwałe	zaktualizowane od 1 stycznia 2005 r.
17	Leasing	
18	Przychody	zaktualizowany w grudniu 1998 r.
19	Świadczenia pracownicze	zaktualizowany w grudniu 2004 r.
20	Rachunkowość dotacji rządowych i informacji o pomocy rządowej	przekształcony w 1994 r.
21	Skutki zmian kursów wymiany walut	zaktualizowany od 1 stycznia 2005 r.
22	Połączenie jednostek gospodarczych	zastąpiony przez MSSF 3
23	Koszty finansowania zewnętrznego	zaktualizowany od 1 stycznia 1995 r.
24	Informacje ujawniane na temat podmiotów powiązanych	zaktualizowany od 1 stycznia 2005r.
25	Lokaty kapitałowe (inwestycje)	zastąpiony przez MSR 39 i MSR 40
26	Rachunkowość i sprawozdawczość programów świadczeń emerytalnych	przekształcony w 1994 r.
27	Skonsolidowane i jednostkowe sprawozdania finansowe	zaktualizowane od 1 stycznia 2005 r.
28	Inwestycje w jednostkach stowarzyszonych	

Tabela 1. – ciąg dalszy

IAS	Tytuł standardu	Uwagi
29	Sprawozdawczość finansowa w warunkach hiperinflacji	przekształcone w 1994 r.
30	Sprawozdania finansowe banków i podobnych instytucji finansowych	
31	Udziały we wspólnych przedsięwzięciach	zaktualizowany od 1 stycznia 2005 r.
32	Instrumenty finansowe – ujawnienie i prezentacja	obowiązuje od 1 stycznia 2005 r.
33	Zysk przypadający na jedną akcję	zaktualizowany od 1 stycznia 2005 r.
34	Sprawozdawczość finansowa śródroczna	obowiązuje od 1 stycznia 1999 r.
35	Zaniechanie (części) działalności gospodarczej	zastąpiony przez MSSF 5
36	Utrata wartości aktywów	znowelizowany od kwietnia 2004 r.
37	Rezerwy, zobowiązania warunkowe i aktywa warunkowe	obowiązuje od 1 lipca 1999 r.
38	Wartości niematerialne	znowelizowane od kwietnia 2005 r.
39	Instrumenty finansowe: ujmowanie i wycena	
40	Nieruchomości inwestycyjne	zaktualizowany od 1 stycznia 2005 r.
41	Rolnictwo	obowiązuje od 1 stycznia 2003 r.

Źródło: opracowanie własne na podstawie: www.iasplus.com oraz www.iasb.org.uk

Tabela 2. Interpretacje do międzynarodowych standardów rachunkowości

SIC	Nazwa interpretacji komitetu stałego (SKI)	Zastąpiony przez:
1	Spójność – różne metody ustalania ceny nabycia lub kosztu wytworzenia zapasów	MSR 2
2	Spójność – aktywowanie kosztów finansowania zewnętrznego	MSR 8
3	Wyłączenie niezrealizowanych zysków i strat wynikających z transakcji z jednostkami stowarzyszonymi	MSR 28
6	Koszty modyfikacji dotychczasowego oprogramowania komputerowego	MSR 16
7	Wprowadzenie waluty euro	
8	Zastosowanie po raz pierwszy MSR jako podstawy rachunkowości	MSSF 1
9	Połączenie jednostek gospodarczych – podział na przejęcia i łączenia udziałów	MSSF 3

Tabela 1. – ciąg dalszy

10	Pomoc rządowa – brak konkretnego powiązania z działalnością operacyjną	
11	Wymiana walut – aktywowanie strat wynikających ze znacznej dewaluacji waluty	MSR 21
12	Konsolidacja – jednostki specjalnego przeznaczenia	
13	Współkontrolowane kontrolowane jednostki – aport wspólników	
14	Rzeczowe aktywa trwałe – odszkodowania dotyczące utraty wartości poszczególnych składników aktywów lub ich utracenia przez jednostkę	MSR 16
15	Leasing operacyjny – specjalne oferty promocyjne	
16	Kapitał akcyjny – wykupione własne instrumenty kapitałowe (akcje własne)	MSR 32
17	Kapitał własny – koszty transakcji kapitałowych	
18	Spójność – metody alternatywne	MSR 8
19	Waluta sprawozdawcza – wycena i prezentacja sprawozdań finansowych zgodnie z MSR 21 i MSR 29	MSR 21
20	Metoda praw własności – ujmowanie strat	MSR 28
21	Podatek dochodowy – realizacja wartości przeszacowywanych aktywów, które nie podlegają amortyzacji	
22	Połączenie jednostek gospodarczych – późniejsze korekty wykazanej początkowo wartości godziwej i wartości firmy	MSSF 3
23	Rzeczowe aktywa trwałe – koszty generalnych przeglądów i remontów	MSR 16
24	Zysk przypadający na jedną akcję – instrumenty finansowe oraz inne umowy z możliwością rozliczenia w akcjach	MSR 33
25	Podatek dochodowy – zmiana statusu podatkowego jednostki gospodarczej lub jej udziałowców	
27	Ocena istoty transakcji wykorzystujących prawną formę leasingu	
28	Połączenie jednostek gospodarczych – „data wymiany” oraz wartość godziwa instrumentów kapitałowych	MSSF 3
29	Ujawnianie informacji – umowy na usługi koncesjonowane	
30	Waluta sprawozdawcza – przeliczenie waluty wyceny na walutę prezentacji	MSR 21
31	Przychody – transakcje barterowe obejmujące usługi reklamowe	
32	Wartości niematerialne – koszt witryny internetowej	
33	Metoda konsolidacji i metoda praw własności – potencjalne prawa głosu i przyporządkowanie udziałów własnościowych	MSR 27 MSR 28

Źródło: opracowanie własne na podstawie: www.iasplus.com oraz www.iasb.org.uk

Tabela 3. Międzynarodowe standardy sprawozdawczości finansowej

IFRS	Nazwa międzynarodowego standardu sprawozdawczości finansowej
1	Zastosowanie Międzynarodowych Standardów Sprawozdawczości Finansowej po raz pierwszy
2	Płatności regulowane akcjami
3	Grupy kapitałowe
4	Umowy ubezpieczeniowe
5	Aktywa trwałe przeznaczone na sprzedaż i zaprzestanie działalności
6	Poszukiwanie i ocena złóż mineralnych

Źródło: opracowanie własne na podstawie: www.iasplus.com oraz www.iasb.org.uk

Tabela 4. Interpretacje do międzynarodowych standardów sprawozdawczości finansowej

IFRIC	Nazwa międzynarodowego standardu sprawozdawczości finansowej
1	Zmiany istniejących zobowiązań z tytułu wycofania z eksploatacji, rekultywacji i zobowiązań o podobnym charakterze
2	Udziały i podobne instrumenty kapitałowe w podmiotach o charakterze spółdzielni
3	Prawa do emisji
4	Ustalenie, czy umowa zawiera w sobie elementy leasingu
5	Prawo do funduszy związanych z usunięciem skutków zniszczenia środowiska

Źródło: opracowanie własne na podstawie: www.iasplus.com oraz www.iasb.org.uk

Z przedstawionych danych wynika, iż na „stabilną platformę na 2005 rok” składają się:

1) 31 obowiązujących spośród 41 wydanych IAS oraz 11 obowiązujących spośród 33 wydanych do nich interpretacji SIC,

2) 6 IFRS oraz wydanych do nich 5 interpretacji IFRIC.

Krajowe prawo bilansowe mające podstawy wynikające z międzynarodowego prawa bilansowego charakteryzuje się podejściem ekonomicznym, a nie prawno-podatkowym, i upatruje się w nim wysokiej jakości prezentowanych danych ekonomicznych. Zatem słuszne jest przekonanie, że sprawozdania jednostek stosujących międzynarodowe prawo bilansowe wyróżniają się swego rodzaju certyfikatem wiarygodności i stanowią rzetelną bazę informacyjną na potrzeby zarządzania. Stąd też wiele jednostek w strategii swego działania wpisuje wdrożenie międzynarodowego prawa bilansowego.

Parlament Europejski oraz Rada Europy, przyjmując rozporządzenie w sprawie stosowania międzynarodowego prawa bilansowego, nałożyły obo-

wiązek na wszystkie spółki oraz banki notowane na giełdach w krajach Unii Europejskiej sporządzania skonsolidowanych sprawozdań zgodnie z międzynarodowymi standardami sprawozdawczości finansowej. Stąd Sejm RP 27 sierpnia 2004 roku zmienił ustawę o rachunkowości, rozszerzając nowe regulacje na jednostkowe i skonsolidowane sprawozdania finansowe jednostek wchodzących w skład grupy kapitałowej oraz emitentów dłużnych papierów wartościowych dopuszczonych do obrotu w Polsce i Europejskim Obszarze Gospodarczym. Od 1 stycznia 2005 roku część polskich jednostek objęły zasady międzynarodowego prawa bilansowego. Natomiast szereg jednostek skorzystało z tego prawa w myśl zapisów:

1) artykułu 2: „Jednostki sporządzające sprawozdania finansowe zgodnie z Międzynarodowymi Standardami Rachunkowości, Międzynarodowymi Standardami Sprawozdawczości Finansowej oraz związanymi z nimi interpretacjami ogłoszonymi w formie rozporządzeń Komisji Europejskiej, zwanymi dalej MSR, stosują przepisy ustawy oraz przepisy wykonawcze wydane na jej podstawie, w zakresie nieuregulowanym przez MSR”;

2) artykułu 10: „W sprawach nieuregulowanych przepisami ustawy, przyjmując zasady (politykę) rachunkowości, jednostki mogą stosować krajowe standardy rachunkowości wydane przez Komitet Standardów Rachunkowości. W przypadku braku odpowiedniego standardu krajowego, jednostki, inne niż wymienione w art. 2, mogą stosować MSR”⁵.

Zarządy jednostek, którym prawo pozostawia możliwość wyboru, muszą zdecydować się na wariant najkorzystniejszy dla jednostki i grupy oraz przedstawić go do zatwierdzenia walnemu zgromadzeniu. Istnieją tu dwa możliwe warianty:

1) jednostki grupy kapitałowej mogą nie skorzystać z możliwości zawartych w nowelizacji ustawy o rachunkowości i będą rejestrować operacje gospodarcze w taki sposób, aby zapewnić możliwość sporządzania:

a) według polskich zasad rachunkowości:

- sprawozdania jednostkowego podmiotu dominującego,
- sprawozdań finansowych spółek wchodzących w skład grupy kapitałowej, której podmiot dominujący jest notowany na giełdzie,

b) według MSSF:

- skonsolidowanego sprawozdania finansowego podmiotu dominującego,
- pakietów konsolidacyjnych spółek wchodzących w skład grupy kapitałowej niezbędnych do tego, aby spółka dominująca sporządziła swoje sprawozdanie skonsolidowane zgodnie z MSSF;

⁵ Ustawa z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości, DzU nr 121, poz. 591 (wraz z późniejszymi zmianami).

2) jednostki grupy kapitałowej mogą skorzystać z oferowanych przez ustawę możliwości i sporządzać swoje sprawozdania finansowe wyłącznie według MSSF. Przyjęcie tego wariantu przez zarząd jednostki dominującej pozwala na wdrożenie MSSF. Stają się one wówczas dla grupy podstawową platformą rachunkowości, a wszystkie operacje gospodarcze będą ujmowane i wyceniane w księgach zgodnie z międzynarodowym prawem bilansowym⁶.

Przedsiębiorcy korzystają z prawnych możliwości stosowania bardziej szczegółowego międzynarodowego prawa bilansowego stanowiącego już ponad 2200 stron materiałów. Przykładem mogą być opcje menedżerskie, korzystniejsze wyceny aktywów i kapitałów (nawet do 15%⁷). Pomijane są w praktyce gospodarczej standardy krajowe i tak zresztą opracowane na podstawie MSR:

1) Krajowy Standard Rachunkowości nr 1 „Rachunek przepływów pieniężnych” zgodny z MSR nr 7 „Rachunek przepływów pieniężnych”,

2) Krajowy Standard Rachunkowości nr 2 „Podatek dochodowy” zgodny z MSR nr 12 „Podatek dochodowy”.

Jedną z istotnych barier wdrożenia w Polsce MSSF, poza oczywistymi kosztami tegoż procesu, jest dostęp do ich aktualnych polskojęzycznych wersji. Ze względu na wiele aktualizacji MSR-ów oraz MSSF-ów dla prawidłowego sporządzenia sprawozdania finansowego zgodnego z MSSF niezbędne jest śledzenie na bieżąco stanu wiedzy w tym zakresie. Najbardziej aktualne MSSF dostępne są w języku angielskim. Dodatkowym ograniczeniem może być odpłatność za dostęp do bieżących wersji standardów. Roczny abonament pozwalający na dostęp do aktualnych wersji standardów *online* oraz wersji drukowanych nie stanowi bariery dla dużych jednostek, jednak z pewnością jest istotną barierą dla powszechnego dostępu do standardów dla studentów, księgowych z małych i średnich jednostek, małych kancelarii audytorskich, biur rachunkowych czy podatkowych.

Wdrożenie MSSF w polskich jednostkach napotyka na brak wystarczającej wiedzy i kompetencji w tym zakresie. Trudno się temu dziwić, biorąc pod uwagę absorbujące czas bieżące zbiurokratyzowane zadania realizowane przez działy finansowo-księgowe jednostek oraz bariery w dostępie do aktualnych regulacji. Nie mniej jednak podkreślenia wymaga fakt, iż wdrożenie MSSF dotyczy całej spółki, gdyż jest to proces złożony i trudny, obejmujący:

1) zmiany organizacyjne w wielu obszarach jednostki (zarządzanie, finanse, produkcja, sprawozdawczość) i w jej otoczeniu,

2) powiązanie systemów informacyjnych z systemami budżetowania, planowania, audytu wewnętrznego,

⁶ Por. J. Aleszczyk, *Rachunkowość finansowa od podstaw*, Poznań 2004, s. 61.

⁷ Por. P. Kubisiak, J. Pochłopeń, *Nowe standardy i możliwości*, [w:] *Międzynarodowe Standardy Sprawozdawczości Finansowej*, Warszawa 2004, s. 6.

3) monitorowanie poszczególnych działań wdrożeniowych we współpracy z firmami audytorskimi,

4) monitorowanie zmian w MSSF i ich implementacji, a także ustawiczne szkolenia pracowników.

Za wyborem i wdrażaniem międzynarodowego prawa bilansowego przemawia ponadto fakt, iż opublikowana została długo oczekiwana ustawa o europejskim zgrupowaniu interesów gospodarczych (EZIG) i spółce europejskiej (SE)⁸, która reguluje:

1) rejestrację i niektóre zasady organizacji EZIG⁹,

2) powstanie, organizację i działalność SE¹⁰.

Należy zwrócić uwagę, że już od 2004 roku polskie spółki mogą się przekształcać w spółki europejskie (*Societe Europe*), których statut jest identyczny we wszystkich państwach Wspólnoty, a więc jednostka zarejestrowana jako europejska w jednym państwie będzie automatycznie uznawana za taką w pozostałych i wszędzie będą stosowane wobec niej jednakowe przepisy, w tym międzynarodowe prawo bilansowe.

⁸ Ustawa z dnia 4.03.2005 r. o europejskim zgrupowaniu interesów gospodarczych i spółce europejskiej, DzU nr 62, poz. 551. Przepisy ustawy wchodzi w życie 19 maja 2005 r.

⁹ W zakresie nieuregulowanym w Rozporządzeniu nr 2137/85/EWG z dnia 25 lipca 1985 r. w sprawie europejskiego zgrupowania interesów gospodarczych.

¹⁰ W zakresie nieuregulowanym w Rozporządzeniu nr 2157/2001/WE z dnia 8 października 2001 r. w sprawie statutu spółki europejskiej.

Wojciech Fill

Narodowy plan rozwoju jako przesłanka planowania finansowego w zakresie ochrony środowiska

1. W sferze prowadzenia publicznej działalności finansowej istotnym przejawem praktycznej realizacji zasady racjonalnego gospodarowania jest odpowiednie uporządkowanie celów polityki finansowej państwa¹. Wraz z przystąpieniem Polski do Unii Europejskiej podstawowym instrumentem określania celów polityki finansowej państwa stało się planowanie. Proces harmonizacji prawa polskiego z prawem Unii Europejskiej doprowadził do tworzenia licznych planów i strategii dalszego rozwoju właściwie we wszystkich dziedzinach związanych z funkcjonowaniem państwa. Polityka planowania pozostaje w bezpośrednim związku z możliwością pozyskiwania przez Polskę środków funduszy strukturalnych.

Obowiązujący aktualnie system planowania odzwierciedla między innymi złożone, uwarunkowane ekonomiczno-społecznie, założenia polityki ochrony środowiska. Warto podkreślić, że większość założeń kształtujących politykę ochrony środowiska w Polsce pozostaje w bezpośrednim związku z założeniami polityki w zakresie ochrony środowiska przyjętymi w krajach Unii Europejskiej. Wśród instrumentów kształtujących politykę finansową w zakresie ochrony środowiska w Polsce należy wyodrębnić, usytuowane na różnych szczeblach administracji państwowej oraz samorządowej, strategie rozwoju oraz plany wieloletnie. Do dokumentów o podstawowym

¹ Interesujący, odwołujący się m.in. do płaszczyzny aksjologicznej sprawowania władzy publicznej, katalog przesłanek niektórych aspektów racjonalnego gospodarowania przedstawia A. Borodo, *Gospodarka budżetowa państwa. Zagadnienia prawne*, Toruń 2004, s. 62–65.

znaczeniu, opracowywanych na szczeblu centralnym administracji państwowej, należą przede wszystkim narodowe plany rozwoju oraz powiązane z nimi: strategie gospodarcze, narodowe strategie rozwoju regionalnego oraz narodowe strategie ochrony środowiska. Do dokumentów opracowywanych na szczeblach administracji samorządowej należą: strategie rozwoju regionalnego poszczególnych województw oraz wojewódzkie programy rozwoju. Na niższych szczeblach struktury samorządowej powstają lokalne programy rozwoju oraz wieloletnie programy inwestycyjne, ujmowane w załącznikach do uchwał budżetowych gmin i powiatów.

Wskazane dokumenty są powiązane ze sobą funkcjonalnie i często stanowią wzajemnie punkt odniesienia. Liczne wątpliwości może jednak powodować ustalenie statusu prawnego poszczególnych dokumentów, jak również ich wzajemna hierarchia. W szczególności rozważenia wymaga kwestia dyrektywności poszczególnych dokumentów zawierających plany. Wątpliwości może również budzić dobór zastosowanych w obrębie wskazanych dokumentów pojęć, z uwagi na ich wieloznaczność oraz brak przymiotów niesprzeczności i rozłączności.

2. Narodowy Plan Rozwoju na lata 2004–2006² jest obecnie najważniejszym Polsce programem określającym cele do realizacji z zastosowaniem środków funduszy strukturalnych. Pierwszym dokumentem tego rodzaju był Wstępny Narodowy Plan Rozwoju przygotowany w 1999 r.³ Dokument ten został sformułowany w oparciu o model wynikający z prawa wspólnotowego tj. z przepisów art. 13–19 rozporządzenia Rady nr 1260 z dnia 21 czerwca 1999 r. wprowadzającego ogólne przepisy dotyczące funduszy strukturalnych⁴. Jego zadaniem było zmniejszanie różnic rozwojowych między kandydującą do członkostwa Polską a Unią Europejską. Plan ten określał m.in., jakie kwoty z funduszy przedakcesyjnych (PHARE, ISPA, SAPARD) będą dostępne w formie współfinansowania. Początkowo Wstępny Narodowy Plan Rozwoju obejmował tylko lata 2000–2002. Jednak wraz z przesuwaniem terminu akcesji przedłużano okres funkcjonowania funduszy przedakcesyjnych na terenie Polski. Z tego względu w 2002 r. Wstępny Narodowy Plan Rozwoju znowelizowano, przedłużając czas jego działania do końca roku 2003.

Narodowy Plan Rozwoju na lata 2004–2006 został przygotowany w roku 2002. Dokument ten wskazuje kierunki rozwoju gospodarczego Polski

² Dokument przyjęty przez Radę Ministrów dnia 14 stycznia 2003 r. (www.fundusze-strukturalne.gov.pl).

³ Dokument przyjęty przez Komitet Integracji Europejskiej dnia 22 grudnia 1999 r. (www.um.bytom.pl/dokumenty/).

⁴ DzU. WE L 161.

w pierwszych latach po akcesji, mające zapewnić warunki sprzyjające długotrwałemu wzrostowi gospodarczemu i podniesieniu poziomu życia Polaków. Z kolei analizując „Założenia Narodowego Planu Rozwoju na lata 2007–2013”⁵, można zauważyć, że plan ten wyznacza sposoby realizacji konkretnych celów w odniesieniu do wszystkich działów gospodarki⁶. Narodowy Plan Rozwoju jest zatem obecnie narzędziem polityki wewnętrznej i stanowi podstawę negocjowania przez Polskę tzw. Podstaw Wsparcia Wspólnoty (*Community Support Framework*)⁷ w obecnej i przyszłych tzw. perspektywach finansowych⁸.

Ujęte w Narodowym Planie Rozwoju na lata 2004–2006 cele oraz sposoby ich realizacji uporządkowane zostały w czterech grupach wyodrębnionych z uwagi na przedmiot, którego realizowane cele dotyczą⁹. Warto zauważyć, że grupy celów zostały odpowiednio powiązane z celami funkcjonowania poszczególnych funduszy strukturalnych.

Cele mające służyć ochronie środowiska oraz sposoby ich realizacji można odnaleźć w zasadzie we wszystkich wyodrębnionych grupach celów¹⁰. W grupie celów poświęconych wzrostowi konkurencyjności gospodarki, wśród celów związanych z ochroną środowiska można wskazać dostosowanie polskiej gospodarki do standardów Unii Europejskiej w zakresie ochrony śro-

⁵ Dokument przyjęty przez Radę Ministrów 27 kwietnia 2004 r. (www.mpips.gov.pl).

⁶ Przykładowo, wśród założeń Narodowego Planu Rozwoju na lata 2007–2013 znajdują się m.in.: reforma rynku pracy, reforma rynku produktów, promocja gospodarki, reorientacja systemu nauki i edukacji, reforma systemu zabezpieczenia społecznego i ochrony zdrowia, rozwój mieszkalnictwa oraz ochrona środowiska. Por. A. Młynarczyk, *Zasady finansowania zadań jednostek samorządu terytorialnego ze środków funduszy strukturalnych i Funduszu Spójności*, „Finanse Komunalne” 2004, nr 1, s. 7.

⁷ Podstawy Wsparcia Wspólnoty są dokumentem powstałym w wyniku zatwierdzenia postanowień Narodowego Planu Rozwoju przez Komisję Europejską.

⁸ Perspektywa Finansowa jest dokumentem Komisji Europejskiej określającym górną granicę wszystkich wydatków Unii Europejskiej oraz ich podział. Obecnie obowiązuje Perspektywa Finansowa na lata 2000–2006.

⁹ W Narodowym Planie Rozwoju na lata 2004–2006 z uwagi na przedmiot, którego dotyczą realizowane cele, wyodrębniono cztery grupy celów, nadając im nazwy: Sektorowy Program Operacyjny Wzrostu Konkurencyjności Gospodarki, Sektorowy Program Operacyjny Rozwoju Zasobów Ludzkich, Sektorowy Program Operacyjny Restrukturyzacji i Modernizacji Sektora Żywnościowego oraz Rozwoju Obszarów Wiejskich, Rybołówstwa i Przetwórstwa Ryb, Infrastruktury Transportowej i Gospodarki Morskiej oraz Zintegrowany Program Operacyjny Rozwoju Regionalnego. Wątpliwości budzić może użycie określenia „sektorowy” bez określenia kryteriów wyodrębniania poszczególnych sektorów.

¹⁰ Każdy cel określony w ramach Narodowego Programu Rozwoju na lata 2004–2006 podlega podziałowi na tzw. priorytety podlegające dalszemu podziałowi na zadania. Zarówno priorytety jak i zadania stanowią konkretyzację ogólnie określonych celów.

dowiska. Do realizacji tego celu ma prowadzić finansowe wsparcie dostosowania przedsiębiorstw do wymogów określonych dyrektyw Unii Europejskiej w obszarach: ochrony powietrza, ochrony wód oraz gospodarki odpadami. Przewiduje się w omawianym zakresie wsparcie w formie pomocy publicznej dla inwestycji proekologicznych w przedsiębiorstwach, m.in. w zakresie ograniczania poziomu emisji spalania, zagospodarowania odpadów przemysłowych i niebezpiecznych, budowy przemysłowych oczyszczalni ścieków, uzyskiwania energii ze źródeł odnawialnych, osiągania standardów bezpieczeństwa ekologicznego oraz wdrażania najlepszych dostępnych technik.

Również w grupie celów poświęconych restrukturyzacji i modernizacji sektora żywnościowego oraz rozwojowi obszarów wiejskich pojawiają się cele związane z ochroną środowiska. Omawiana grupa celów pozostaje w zgodzie z koncepcją europejskiego modelu rolnictwa¹¹, zgodnie z którą rolnictwo powinno pełnić istotną funkcję w zakresie ochrony środowiska naturalnego. Realizacji tego założenia ma służyć dofinansowanie inwestycji z zakresu budowy i modernizacji urządzeń melioracji wodnych mających wpływ na poprawę warunków dla prowadzenia produkcji rolniczej i bezpieczeństwa przeciwpowodziowego oraz udzielanie wsparcia finansowego ukierunkowanego na wzrost produkcji, jednak pod warunkiem, że beneficjenci spełnią m.in. określone wymogi w zakresie poziomu ochrony środowiska.

W grupie celów związanych z rybołówstwem ochrona środowiska ma być zapewniona przez tworzenie stabilnych podstaw przyrodniczych do prowadzenia racjonalnej gospodarki rybackiej w wodach morskich i śródlądowych, z zachowaniem równowagi i różnorodności biologicznej w środowisku wodnym.

W grupie celów związanych z rozwojem regionów na uwagę zasługuje uwzględnienie ochrony środowiska przede wszystkim przez finansowanie w pierwszej kolejności inwestycji komunalnych z zakresu ochrony środowiska, mających podstawowe znaczenie dla podwyższenia poziomu życia¹².

¹¹ Koncepcja europejskiego modelu rolnictwa jest integralną częścią dokumentu ramowego Agenda 2000 wyznaczającego kierunki rozwoju Unii Europejskiej; dokument jest dostępny na stronie www.ukie.gov.pl.

¹² Narodowy Plan Rozwoju na lata 2004–2006, jako dokument kompleksowo projektujący rozwój kraju w oparciu o środki wspólnotowe, określa także główne kierunki oraz strategię wykorzystania Funduszu Spójności w ochronie środowiska. Plan przewiduje, że środki tego Funduszu będą przeznaczane przede wszystkim na budowę i modernizację kanalizacji, sieci wodociągowej i składowisk odpadów komunalnych oraz rozbudowę i modernizację miejskich systemów ciepłowniczych, a także wymianę palenisk domowych na rozwiązania przyjazne zdrowiu i środowisku. Powyższe działania umożliwią wdrożenie m.in. następujących dyrektyw: 91/271/EWG ws. komunalnych oczyszczalni ścieków (DzU WE L 135); 80/778/EWG ws. wody pitnej (DzU WE L 229 z późn.

Począwszy od 8 czerwca 2004 r. zasady tworzenia Narodowego Planu Rozwoju reguluje ustawa z dnia 20 kwietnia 2004 r. o Narodowym Planie Rozwoju¹³. Ustawa o Narodowym Planie Rozwoju określa zasady podziału środków funduszy strukturalnych oraz określa ramy prawne dla koordynowania, programowania i wdrażania funduszy strukturalnych. Ustawa definiuje rolę poszczególnych instytucji w procesie programowania i zarządzania programami, ostatecznie określając model prowadzenia polityki strukturalnej. W szczególności ustawa określa sposób przygotowania i realizacji Narodowego Planu Rozwoju, w tym: zasady koordynacji i współdziałania organów administracji rządowej, samorządowej i partnerów społecznych oraz gospodarczych, zasady współdziałania z instytucjami Wspólnot Europejskich oraz organizacjami międzynarodowymi, system instytucjonalny oraz system programowania, monitorowania, oceny i kontroli. W głównych założeniach treść ustawy znalazła antycypację w Narodowym Programie Rozwoju na lata 2004–2006. W takiej sytuacji można mieć nadzieję, że akt prawny, który powstawał na gruncie doświadczeń i rozwiązań uprzednio zastosowanych w praktyce, okaże się aktem o przemyślanej i trwałej konstrukcji. Niezwykle ważnym elementem ustawy są przepisy dotyczące relacji między prawno-finansowymi regulacjami Narodowego Planu Rozwoju a budżetem państwa. Plan będzie uwzględniany przy opracowywaniu projektu budżetu państwa w kolejnych latach obowiązywania Planu. Limity wieloletnich zobowiązań oraz wydatków w kolejnych latach obowiązywania Planu będą ujmowane w wykazie stanowiącym załącznik do ustawy budżetowej. Niestety ustawa o Narodowym Planie Rozwoju nie przedstawia jasnych rozwiązań w zakresie oddziaływania samorządowych planów rozwoju na kształt uchwalanych corocznie budżetów lokalnych.

Zarówno analiza celów Narodowego Planu Rozwoju jak i analiza przepisów ustawy o Narodowym Planie Rozwoju pozwalają stwierdzić, że Narodowy Plan Rozwoju jest planem o charakterze rzeczowym, a nie finansowym. Jego postanowienia finansowe mają charakter wyłącznie orientacyjny, pozwalając zapoznać się jedynie z prognozami co do wysokości kwot możliwych do pozyskania z budżetu Unii Europejskiej w razie realizacji określonych Programem celów.

zm.); 99/31/WE ws. składowisk odpadów komunalnych (DzU WE L 182); 94/62/WE ws. opakowań i odpadów opakowaniowych (DzU WE L 365) oraz 96/62/WE ws. oceny i zarządzania jakością powietrza (DzU WE L 296). Należy zauważyć, że cele wydatkowania środków Funduszu Spójności wymienione w Narodowym Planie Rozwoju pozostają zgodne z celami określonymi w rozporządzeniu Rady nr 1164 z dnia 16 maja 1994 r. ustanawiającym Fundusz Spójności (DzU WE L 130 z późn. zm.).

¹³ DzU nr 116, poz. 1206. Ustawa o Narodowym Planie Rozwoju zastąpiła ustawę z dnia 12 maja 2000 r. o zasadach rozwoju regionalnego (DzU nr 48, poz. 550 z późn. zm.).

3. Narodowy Plan Rozwoju na lata 2004–2006 – jako dokument integrujący politykę rozwoju społeczno-gospodarczego oraz uwzględniający potrzeby rozwojowe poszczególnych regionów – jest spójny z polityką Wspólnoty Europejskiej w różnych dziedzinach, w szczególności ze wspólną polityką rolną, wspólną polityką w zakresie rybołówstwa, polityką wspierania zatrudnienia, polityką badawczo-rozwojową, polityką w zakresie rozwoju przestrzennego, polityką konkurencji i zamówień publicznych oraz polityką ochrony środowiska¹⁴. Zgodność Narodowego Planu Rozwoju na lata 2004–2006 ze wspólnotową polityką w zakresie ochrony środowiska znajduje wyraz w deklaracji zawartej w treści Narodowego Planu, iż będzie on realizowany zgodnie z wymogami Unii Europejskiej, a w szczególności zgodnie z art. 2 Traktatu Ustanawiającego Wspólnotę Europejską¹⁵, z którego wynika, że do zadań Wspólnoty należy zapewnienie wysokiego poziomu ochrony środowiska. Realizacji tego celu ma służyć zgodność Narodowego Planu Rozwoju na lata 2004–2006 z celami polityki ekologicznej Wspólnot. Zostały one określone w art. 174 Traktatu Ustanawiającego Wspólnotę Europejską i należą do nich zachowanie, ochrona i poprawa jakości środowiska, ochrona zdrowia ludzkiego oraz oszczędne i racjonalne wykorzystywanie zasobów naturalnych. W Narodowym Planie Rozwoju znalazł się również zapis o zgodności Planu z traktatowymi zasadami ochrony środowiska¹⁶, wśród których należy wskazać zasadę zapobiegania powstawaniu szkód ekologicznych, zasadę ponoszenia odpowiedzialności przez sprawcę, zasadę pomocniczości¹⁷ oraz zasadę integracji celów gospodarczych z celami egzystencji ludzkiej¹⁸. Plan wykazuje również zgodność z regulacjami wspólnotowego prawa wtórnego¹⁹.

Zgodne z powyższymi zasadami UE są również tzw. polityki krajowe, których postanowienia oddziaływały na ukształtowanie poszczególnych celów Narodowego Planu Rozwoju na lata 2004–2006. Należy do nich II Polityka

¹⁴ Por. Ogólne zasady wdrażania funduszy strukturalnych w Polsce, Ministerstwo Gospodarki, Pracy i Polityki Społecznej i Ministerstwo Finansów, Warszawa 2003 r., s. 44.

¹⁵ DzU WE z 2002 r. C 325.

¹⁶ Zasady te zostały wprowadzone do prawa pierwotnego przez Jednolity Akt Europejski (DzU WE z 1987 r. L 169).

¹⁷ W najogólniejszym rozumieniu zasada pomocniczości oznacza, że wsparcie finansowe ze strony Unii Europejskiej może być udzielone tylko wtedy gdy nie istnieje możliwość pełnej realizacji określonych działań z zasobów krajowych.

¹⁸ Narodowy Plan Rozwoju 2004–2006, rozdział V ust. 1a.

¹⁹ Przykładowo zgodność ta występuje z art. 1 Rozporządzenia Rady 1260/1999/WE wprowadzającego ogólne przepisy dotyczące funduszy strukturalnych, który stanowi m.in., że przy realizacji celów Wspólnota powinna się przyczyniać do harmonijnego i zrównoważonego rozwoju działalności gospodarczej oraz ochrony i poprawy stanu środowiska.

Ekologiczna Państwa²⁰. Dokument ten został dostosowany do postanowień V Programu Działań Wspólnoty w zakresie środowiska *Towards sustainability* oraz do kierunków zmian wytyczonych w VI Programie *Our Future. Our Choice*. W II Polityce Ekologicznej Państwa rozwinięte są zasady ochrony środowiska wskazane we wspólnotowym prawie pierwotnym. Ich analiza w ramach dokumentu uwzględnia polskie unormowania, wskazując jednocześnie kierunki ich ewentualnych zmian. II Polityka Ekologiczna zakłada trzy etapy realizacji swoich celów: etap realizacji celów krótkookresowych w trakcie ubiegania się o członkostwo w Unii Europejskiej²¹, etap realizacji celów średniookresowych w pierwszym okresie członkostwa w Unii, zakładającym istnienie okresów przejściowych we wdrażaniu przyjętych rozwiązań a także realizację programów dostosowawczych, oraz etap realizacji celów długookresowych w ramach „Strategii zrównoważonego rozwoju Polski do roku 2025 r.”²². Głównym celem II Polityki Ekologicznej jest niewątpliwie zapewnienie bezpieczeństwa ekologicznego mieszkańców, infrastruktury społecznej i zasobów przyrodniczych. Zgodnie z omawianym dokumentem, realizacja tych założeń wymaga tzw. ekologizacji polityki prowadzonej w obrębie poszczególnych sektorów gospodarki przez jej zintegrowanie z ogólnymi założeniami polityki społeczno-gospodarczej państwa²³.

Przy charakterystyce dokumentów których wytyczne powinny być uwzględnione przy tworzeniu Narodowego Planu Rozwoju na lata 2004–2006²⁴, należy wspomnieć także o Narodowej Strategii Rozwoju Regionalnego 2001–2006²⁵.

²⁰ II Polityka Ekologiczna Państwa, dokument przyjęty przez Radę Ministrów dnia 13 czerwca 2000 r. i przez Sejm dnia 10 lipca 2001 r. (www.nape.pl).

²¹ Realizacja krótkoterminowego etapu II Polityki Ekologicznej wiązała się głównie z dostosowaniem polskiego prawodawstwa do wymogów wspólnotowych.

²² Zob. II Polityka Ekologiczna Państwa, Rozdział 1 pkt 31.

²³ Uzupełnieniem przyjętej przez Sejm w 2001 r. II Polityki Ekologicznej Państwa – w nawiązaniu do rozwiązań określonych w VI Programie Działań Unii Europejskiej w dziedzinie środowiska – jest, sporządzony na podstawie dyspozycji art. 13–16 ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 Prawo ochrony środowiska (DzU nr 62, poz. 627 z późn. zm.) wprowadzający obowiązek przygotowywania i aktualizowania co cztery lata polityki ekologicznej państwa, dokument przyjęty uchwałą Sejmu z dnia 8 maja 2003 r. „Polityka ekologiczna państwa na lata 2003–2006 z uwzględnieniem perspektywy na lata 2007–2010” (M.P. nr 33, poz. 433).

²⁴ Zob. art. 8 Rozporządzenia Rady 1260/1999/WE wprowadzającego ogólne przepisy dotyczące funduszy strukturalnych. Przy tworzeniu Narodowego Planu Rozwoju brać pod uwagę należy także m.in.: Narodową Strategię Zatrudnienia i Zasobów Ludzkich, Narodową Strategię Rozwoju Obszarów Wiejskich i Rolnictwa, Narodową Strategię Transportu oraz Politykę strukturalną w sektorze rybołówstwa.

²⁵ Uchwała Rady Ministrów z dnia 28 grudnia 2000 r. w sprawie przyjęcia Narodowej Strategii Rozwoju Regionalnego 2001–2006 (M.P. nr 43, poz. 851).

Strategia ta określa m.in. kierunki i priorytety rozwoju regionalnego państwa oraz kryteria wsparcia finansowego zadań realizowanych przez województwo ze środków budżetu państwa, a także prognozy co do minimalnego zakresu, w jakim poszczególne zadania muszą być współfinansowane z budżetów jednostek samorządu terytorialnego²⁶. Sposoby realizacji Strategii Rozwoju Regionalnego są określane w formie rozporządzenia Rady Ministrów²⁷, w którym przedstawia się również szczegółowe zestawienie źródeł finansowania zadań. Zestawień tych jednak nie można uznać za plan finansowy z uwagi na brak wiążących postanowień co do realizacji konkretnych kwot dochodów i wydatków.

Bezpośrednio z omawianym rozporządzeniem Rady Ministrów powiązane są kontrakty wojewódzkie. Podstawę prawną do ich zawierania określa art. 11 ust. 4 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa²⁸ stanowiący, że władze województwa, w związku z realizacją strategii rozwoju województwa, mogą zawierać kontrakty wojewódzkie z Radą Ministrów. Kontrakty wojewódzkie zawierają wiążące prawnie ustalenia co do wielkości przyznanych kwot oraz terminów i ewentualnych warunków ich przekazania. O ile przepisy proceduralne w kwestii reguł zawierania kontraktów nie budzą większych kontrowersji, o tyle nie do końca jasny jest charakter prawny kontraktów wojewódzkich. Stanowią one specyficzną formę porozumień publicznoprawnych między organem administracji państwowej i organami administracji samorządowej²⁹. Ich postanowienia przyjmowane są na mocy dwu uchwał o zróżnicowanej pozycji w hierarchii źródeł prawa. Uchwała Rady Ministrów wiąże tylko jednostki jej podległe, zaś uchwała sejmiku wojewódzkiego jest aktem prawa miejscowego³⁰.

4. Przeprowadzona analiza Narodowego Planu Rozwoju pozwala stwierdzić, że nie wykazuje on cech właściwych planom finansowym. Narodowy

²⁶ Strategia Rozwoju Regionalnego uchwalana jest przez Radę Ministrów na co najmniej sześć kolejnych lat budżetowych.

²⁷ Omawiane rozporządzenie wydawane jest na podstawie dyspozycji art. 13 ustawy o zasadach rozwoju regionalnego. Pierwsze rozporządzenie w sprawie przyjęcia Programu wsparcia na lata 2001–2003 zostało wydane przez Radę Ministrów 28 grudnia 2000 r. (DzU nr 122, poz. 1326 z późn. zm.). W dniu 16 marca 2004 r. Rada Ministrów wydała rozporządzenie w sprawie przyjęcia Programu wsparcia na rok 2004 (DzU nr 56, poz. 542).

²⁸ Tekst jednolity: DzU z 2001 r. nr 142, poz. 1590 z późn. zm.

²⁹ Forma kontraktu wojewódzkiego stanowi jednocześnie wyraz realizacji przez Polskę zasady pomocniczości. Por. A. Dudek, *Kontrakt wojewódzki jako instrument wdrażania polityki regionalnej w Polsce*, „Finanse Komunalne” 2004, nr 4, s. 10.

³⁰ Zob. bliżej E. Kornberger-Sokołowska, J. Zdanukiewicz, *Pomoc unijna dla samorządów w Polsce*, „Głosa” 7/2003 r., s. 15. Zob. też I. Walencik, *Wdrażanie polityki regionalnej*, „Gazeta Samorządu i Administracji” 2001, nr 15–16, s. 12.

Plan Rozwoju nie określa konkretnych kwot wydatków, zaś kwoty dochodów mają charakter jedynie orientacyjny. Plan ten nie wskazuje konkretnych wykonawców zadań, a terminy wykonania zadań są względne. Narodowy Plan Rozwoju jest zatem planem o charakterze rzeczowym. Atrybutów dyrektywności nie można również przypisać Strategii Rozwoju Regionalnego oraz dokumentom określającym cele w zakresie ochrony środowiska, w związku z czym również te dokumenty należy uznać za plany o charakterze rzeczowym.

Jednak zarówno z analizy celów i sposobów ich realizacji zawartych w przedstawionych planach, jak i z przepisów ustawy o Narodowym Planie Rozwoju wynika konieczność włączania zadań określonych w Narodowym Planie Rozwoju w poczet zadań finansowanych z budżetu państwa oraz budżetów jednostek samorządu terytorialnego. Sytuacja ta rodzi silne zależności między planami o charakterze rzeczowym a planami budżetowymi. Są to zależności nie tylko zadaniowe, ale również o formalnoprawne, bowiem limity wieloletnich zobowiązań oraz wydatków w kolejnych latach obowiązywania Planu będą ujmowane w wykazie stanowiącym załącznik do ustawy budżetowej. Warto jednocześnie zauważyć, że wzajemne zależności finansowe między postanowieniami planów a treścią – w szczególności budżetów jednostek samorządu terytorialnego – zostały określone przez przepisy w sposób mogący budzić szereg wątpliwości prawnych.

Należy również zaznaczyć, że szczególnym rodzajem wiążącego prawnie planowania finansowego w zakresie ochrony środowiska, pozostającego w zgodzie z celami wyznaczonymi w Narodowym Planie Rozwoju, jest tworzenie planów finansowych w obrębie Narodowego Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej oraz regionalnych funduszy ochrony środowiska. Praktyczne znaczenie gospodarki funduszowej w zakresie ochrony środowiska sprowadza się obecnie do uniezależnienia w pewnej części, finansowania ochrony środowiska od środków budżetu państwa, co wobec narastającego zadłużenia publicznego może być rozwiązaniem korzystnym dla ochrony środowiska. Pomimo przełamywania przez fundusze celowe zasad zupełności i jedności budżetu oraz początkowej niechęci do funduszowego systemu finansowania ochrony środowiska ze strony Unii Europejskiej, rozwiązanie to ostatecznie zyskało uznanie ze strony OECD, a nawet jest rekomendowane przez Bank Światowy innym krajom³¹ jako instrument racjonalizujący finansowanie ochrony środowiska.

Nawet ogólna charakterystyka systemu planowania i realizacji celów związanych z ochroną środowiska prowadzi do wniosku, że cele te zostały

³¹ E. Ostojka, *Uzyskiwanie środków z Narodowego Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej oraz z wojewódzkich funduszy*, „Ochrona środowiska – Przegląd” 2002, nr 2, s. 43.

wkomponowane w całość polityki rozwoju kraju, ukierunkowanej na pozyskiwanie środków z Unii Europejskiej. Z uwagi na tę kompleksowość systemu planowania wydatków w zakresie ochrony środowiska jest bardzo złożony. Wydaje się, że zasadnicze przyczyny komplikacji procesu planowania są związane z faktem tworzenia w ostatniej dekadzie szeregu programów wzorowanych na rozwiązaniach wspólnotowych, jednak o charakterze częściowym w odniesieniu do całości systemu pozyskiwania funduszy strukturalnych. Sytuacja taka jest zresztą zrozumiała z uwagi na niemożliwość pozyskiwania środków funduszy strukturalnych przed przystąpieniem do Wspólnoty. Tworzono zatem jedynie zręby dla stosowania unijnej gospodarki funduszowej, wprowadzając w życie rozwiązania ustawy o zasadach wspierania rozwoju regionalnego oraz formułując programy rozwoju dla różnych sektorów gospodarki z uwzględnieniem wymogów ochrony środowiska. Istotny wpływ w tym zakresie odegrały również środki pochodzące z funduszy PHARE, ISPA i SAPARD. Z uwagi na ograniczony zakres oddziaływania społeczno-gospodarczego tych środków, ich pozyskiwanie nie wymagało tworzenia całościowego i spójnego w skali kraju systemu planowania i wdrażania.

Wydaje się, że duży stopień komplikacji planowania w zakresie ochrony środowiska może niestety pozostawać w sprzeczności z wymogiem szczegółowej analizy zadań jako podstawową przesłanką racjonalnego planowania. Innym aspektem szczegółowości jest przejrzystość planowania, umożliwiająca nie tylko efektywne posługiwanie się planem zadaniowym, ale i jego koordynację z planowaniem finansowym. Z uwagi na przedstawiony stopień komplikacji planowania w zakresie ochrony środowiska wydaje się, że optymalny poziom przejrzystości planowania nie został osiągnięty. Oznacza to konieczność wprowadzania zmian w procedurach regulujących tworzenie planów zadaniowych, co niewątpliwie wpłynie na poprawę jakości planowania jako elementu mającego racjonalizować wydatkowanie środków publicznych.

Katarzyna Cisowska-Mleczek

Fundusz kościelny na tle innych funduszy sektora finansów publicznych

Pojęcie fundusz wywodzi się z języka łacińskiego od słowa *fundus* oznaczającego dno, podwalinę, podstawę, a w szerszym ujęciu majątek ziemski. Dawniej określenie fundusz używane było również w rozumieniu zapisu, legatu, oznaczało „nadane, odziedziczone dobra lub majątek”. Obecnie pod pojęciem fundusz rozumie się: „wyodrębniony zasób środków majątkowych przeznaczonych na określony cel lub środki pieniężne pochodzące z określonego źródła i przeznaczone na pokrycie określonych wydatków”¹.

W polskim ustawodawstwie nie wprowadzono definicji samego pojęcia fundusz. Przepisy prawne normują kwestie organizacyjne i finansowe wielu funduszy funkcjonujących w różnych formach organizacyjno-prawnych zarówno w sektorze prywatnym (fundusze powiernicze, inwestycyjne), jak również w sektorze publicznym w postaci funduszy celowych oraz funduszy motywacyjnych.

Istotną rolę w sektorze finansów publicznych odgrywają fundusze celowe zwane również funduszami parabudżetowymi, stanowiące alternatywną w stosunku do budżetu formę organizacyjną gromadzenia i wydatkowania środków publicznych. Ich powstanie oznacza wyodrębnienie organizacyjne i/lub finansowe części środków pieniężnych z ogółu środków publicznych. Publiczne fundusze celowe powoływane są na czas dłuższy niż rok budżetowy, co zapewnia bezpieczeństwo i ciągłość finansowania powierzonych im zadań. Przy rozdzielaniu środków funduszu na poszczególne zadania rzadko zdarza się, by wystąpił problem arbitralności. W przeciwieństwie do innych podmiotów sektora finansów publicznych (głównie jednostek budżetowych)

¹ Por. *Mała Encyklopedia*, Warszawa 2000, s. 244.

w funduszach celowych obowiązują elastyczne zasady gospodarki finansowej, które umożliwiają akumulację środków po roku budżetowym². Podstawowym źródłem zasilania finansowego funduszy są środki stanowiące określoną część dochodów publicznych, np. podatki, składki z różnych tytułów lub inne obowiązkowe wpłaty. Dodatkowym lub alternatywnym źródłem zasilania finansowego funduszy może być dotacja z budżetu. Ponadto gestorzy niektórych funduszy mogą mobilizować przychody z innych źródeł, np. przez zaciąganie kredytów i pożyczek. Dopuszczalnym jest również przyjmowanie darowizn.

Sposób finansowania funduszy stanowi jedno z podstawowych kryteriów ich podziału, w oparciu o które możemy wyróżnić fundusze:

a) oparte na przymusowych dochodach typu budżetowego (podatkach, opłatach, składkach),

b) bazujące na dobrowolnych wpłatach różnych podmiotów,

c) zasilane wyłącznie lub częściowo dotacjami budżetowymi.

Innym możliwym kryterium pozwalającym uporządkować fundusze jest ich podział ze względu na przedmiot, a w istocie cel wydatkowania środków. Na jego podstawie wyróżniamy fundusze:

a) finansujące pieniądze świadczenia społeczne,

b) wspomagające finansowo dziedziny o ograniczonych możliwościach samofinansowania (np. kultura, sport),

c) finansujące infrastrukturę społeczną,

d) finansujące ochronę środowiska,

e) finansujące dziedziny *stricto* gospodarcze (np. rolnictwo).

Ponadto, w zależności od rodzaju budżetu, z którego wyodrębnione zostały zadania realizowane przez dany fundusz, wyróżniamy:

a) państwowe fundusze celowe,

b) samorządowe (gminne, powiatowe, wojewódzkie) fundusze celowe.

Na początku lat 90-tych w Polsce zlikwidowana została znaczna ilość publicznych funduszy celowych, tj. z prawie 70 funduszy pozostało ostatecznie kilkanaście³. Znamienna była ustawa z dnia 14 grudnia 1990 r. o zniesieniu i likwidacji niektórych funduszy⁴, w myśl której zniesiono 16 funduszy celowych, w tym fundusze o charakterze terenowym oraz wskazano do likwidacji 4 inne fundusze (w tym Fundusz Obsługi Zadłużenia Zagranicznego). Sposób funkcjonowania pozostałych w sektorze państwowych funduszy celowych uregulowany został w art. 18 ustawy z dnia 5 stycznia 1991 r. Pra-

² Por. S. Owsiak, *Finanse publiczne. Teoria i praktyka*, Warszawa 2001, s. 131.

³ Por. E. Denek, J. Sobiech, J. Wolniak, *Finanse publiczne*, Warszawa 2001, s. 95.

⁴ Ustawa z dnia 14.12.1990 r. o zniesieniu i likwidacji niektórych funduszy, DzU nr 89 z 1990 r. poz. 517 wraz ze zmianami DzU nr 108 z 1999 r. poz. 1226.

wo budżetowe⁵, która obowiązywała do dnia 31 grudnia 1998 r. Następnie, w miejsce ustawy Prawa budżetowego, uchwalona została ustawa o finansach publicznych⁶, zgodnie z którą 1 stycznia 1999 r. dopuszczono możliwość powoływania, oprócz państwowych, również wojewódzkie, powiatowe i gminne fundusze celowe. W myśl niniejszej ustawy za fundusz celowy uznany został fundusz został utworzony na podstawie aktu wysokiej rangi, tj. ustawy, przed dniem wejścia w życie ustawy o finansach publicznych, czyli przed 1 stycznia 1999 r., którego przychody pochodzą z dochodów publicznych, a wydatki przeznaczone są na realizację wyodrębnionych zadań⁷. Zapis określający czas, do jakiego mogły być tworzone fundusze celowe spowodował, iż ich ilość została skutecznie ograniczona.

1 stycznia 2005 r. nowelizacją przedmiotowej ustawy wprowadzono znaczące zmiany w tym zakresie. W definicji funduszu celowego wykreślono zapis dotyczący czasookresu tworzenia funduszy, wprowadzając tym samym możliwość powoływania nowych funduszy. Skutkiem tego 1 stycznia 2005 r. utworzonych zostało 13 państwowych funduszy celowych. Powstały one głównie w związku z porządkowaniem gospodarki finansowej oraz likwidacją środków specjalnych działających przy jednostkach budżetowych. Zmianie nie uległa forma organizacyjno-prawna funduszy celowych, które w dalszym ciągu mogą działać jako osoba prawna lub stanowić wyodrębniony rachunek bankowy, którym dysponuje organ wskazany w ustawie tworzącej dany fundusz.

Innym rodzajem funduszy funkcjonujących w ramach polskiego sektora finansów publicznych są powołane z dniem 1 stycznia 2005 r. fundusze motywacyjne. Powstały one w związku z likwidacją środków specjalnych państwowych jednostek budżetowych. Fundusze motywacyjne tworzą środki finansowe zgromadzone przez państwowe jednostki budżetowe na wyodrębnionych rachunkach bankowych, z części dochodów budżetu państwa uzyskanych z tytułu przepadku rzeczy lub korzyści majątkowych pochodzących z ujawnienia przestępstw i wykroczeń przeciwko mieniu oraz przestępstw skarbowych i wykroczeń skarbowych⁸. Środki funduszu przeznaczone są na nagrody dla pracowników sfery budżetowej, żołnierzy i funkcjonariuszy, którzy bezpośrednio przyczynili się do uzyskania dochodów budżetu państwa z wyżej wymienionych tytułów. Nagrody są przyznawane i wypłacane po faktycznym

⁵ Art. 18 ustawy z dnia 5.01.1991 r. Prawo budżetowe, tekst jednolity z 1993 r. DzU nr 72, poz. 344 wraz ze zmianami.

⁶ Ustawa z dnia 26.11.1998 r. o finansach publicznych, tekst jednolity z 2003 r. nr 15, poz. 148 wraz ze zmianami DzU nr 121 z 2004 r. poz. 1264.

⁷ Por. art. 22 ust. 1 ustawy z dnia 26.11.1998 r. o finansach publicznych, tekst jednolity z 2003 r. nr 15, poz. 148 wraz ze zmianą DzU nr 273 z 2003 r., poz. 2703.

⁸ *Ibidem*, art. 18 a.

uzyskaniu środków finansowych z tytułu prawomocnego przepadku rzeczy lub korzyści majątkowych.

Problem określenia charakteru funduszu motywacyjnego rozwiązany został w ustawie o finansach publicznych, w której zawarto jednoznaczny zapis, iż nie jest to fundusz celowy, w rozumieniu tej ustawy. Cel jego utworzenia, sposób pozyskiwania, a następnie wydatkowania zgromadzonych środków dowodzą, iż przeważają w nim cechy funduszu osobowego.

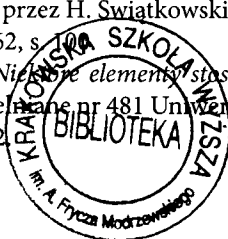
Jednym z charakterystycznych funduszy, funkcjonującym obok wyżej omówionych, jest Fundusz Kościelny, utworzony na mocy ustawy z dnia 20 marca 1950 r. o przejęciu przez Państwo dóbr martwej ręki, poręczeniu proboszczom posiadania gospodarstw rolnych i utworzeniu Funduszu Kościelnego⁹. Zgodnie z zasadą wyrażoną w art. 25 ust. 1 Konstytucji RP¹⁰ powołany został w celu działania na rzecz wszystkich kościołów i innych związków wyznaniowych, o uregulowanym statusie prawnym w Rzeczypospolitej Polskiej. Z założenia stanowić miał formę rekompensaty za przejęte przez Państwo nieruchomości należące do różnych związków wyznaniowych, zwane „dobrami martwej ręki”¹¹. Głównym celem jego powołania było materialne zabezpieczenie duchowieństwa¹². Dochody pozyskane z przejętych nieruchomości stanowić miały podstawowe źródło zasilania finansowego Funduszu Kościelnego i w myśl art. 1. ust. 4 ustawy tworzącej fundusz mogły być przeznaczane wyłącznie na cele kościelne i charytatywne. Dodatkowym wsparciem finansowym Funduszu, przewidzianym przez przedmiotową ustawę, miała być dotacja z budżetu. W myśl pierwotnego brzmienia powyższej regulacji do zadań Funduszu Kościelnego należało:

⁹ Ustawa z dnia 20.03.1950 r. o przejęciu przez Państwo dóbr martwej ręki, poręczeniu proboszczom posiadania gospodarstw rolnych i utworzeniu Funduszu Kościelnego, DzU nr 9 z 1950 r., poz. 87.

¹⁰ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2.04.1997 r., DzU nr 78, poz. 483.

¹¹ W szerszym znaczeniu „dobra martwej ręki” inaczej dobra instytucyjne są to nieruchomości (ziemskie i miejskie) należące do instytucji i stowarzyszeń (również kościelnych) mające na celu zabezpieczenie ich konfesyjnej (kultowej), oświatowej, opiekuńczej i innej działalności. W węższym ujęciu są to nieruchomości (ziemskie i miejskie) należące do Kościoła Katolickiego i jego jednostek organizacyjnych. Przyczyna wprowadzenia do tego określenia słów „martwa ręka” sięga czasów średniowiecza, kiedy dobra te przechodziły najczęściej na własność Kościoła i jego instytucji na mocy testamentów sporządzanych na łożu śmierci. Po przejściu na własność Kościoła lub jego instytucji dobra stawały się niezbywalne, były dla obrotu „zamrożone”, „martwe”. Pojęcie „dóbr martwej ręki” zostało szczegółowo wyjaśnione przez H. Świątkowskiego w podręczniku *Wyznanie w prawo państwowe*, Warszawa 1962, s. 104.

¹² J. Majchrowski, S. Nawrot, *Niektóre elementy stosunków państwowo-kościelnych w Polsce lat 1945–1950*, skrypty uczelne nr 481 Uniwersytetu Jagiellońskiego, Instytut Religioznawstwa, Kraków 1984 s. 62.



- utrzymanie i odbudowa kościołów,
- udzielanie duchownym pomocy materialnej i lekarskiej oraz organizowanie dla nich domów wypoczynkowych,
- w uzasadnionych przypadkach finansowanie ubezpieczenia chorobowego duchownych,
- specjalne zaopatrzenie emerytalne społecznie zasłużonych duchownych,
- wykonywanie działalności charytatywno-opiekuńczej¹³.

Fundusz rozpoczął funkcjonowanie 23 marca 1950 r., w którym na mocy art. 1 ust. 1 w zw. z art. 4 wyżej wspomnianej ustawy nastąpiło upaństwowienie nieruchomości ziemskich należących do związków wyznaniowych. Akcją tą nie objęte zostały jednak gospodarstwa rolne proboszczów do 50 ha, a na terenie województw: poznańskiego, pomorskiego i śląskiego do 100 ha, których posiadanie poręczyła proboszczom ustawa¹⁴. Dodatkowo w aneksie do protokołu Wspólnej Komisji Rządu i Episkopatu z dnia 14 kwietnia 1950 r. wyłączono od upaństwowienia gospodarstwa rolne do 50 ha dla ordynariuszy diecezji i seminariów duchownych oraz do 5 ha dla domów zakonnych. Zachowane w archiwach zestawienie powierzchni upaństwowionych gospodarstw rolnych, według stanu z 15 stycznia 1951 r., zatem po zakończeniu akcyjnego przejmowania dóbr martwej ręki, wskazuje, że przejęto 89.090,8 ha. Po 15 stycznia 1951 r. wykonanie ustawy o przejęciu przez państwo dóbr martwej ręki miało w zasadzie charakter korekt, zarówno w postaci przejęcia przeoczonych nieruchomości, jak i zwrotu nieruchomości nie podlegających przejęciu. Obecnie z materiałów archiwalnych byłego Ministerstwa Rolnictwa i byłego Urzędu do Spraw Wyznań wynika, iż państwo przejęło od kościołów i innych związków wyznaniowych nieruchomości ziemskie o łącznym obszarze ok. 134 000 ha, w tym od Kościoła Katolickiego ok. 120 000 ha.

Upaństwowione dobra martwej ręki nie zostały wydzielone organizacyjnie ani finansowo, lecz włączone do Państwowego Zasobu Ziemi, bez ustalenia wysokości dochodów z tych dóbr. Niemożliwym stało się zatem ustalenie wysokości kwoty, która powinna zostać przekazana na rzecz Funduszu Kościelnego. Głównym źródłem zasilania finansowego funduszu od początku jego istnienia była dotacja przekazywana corocznie z budżetu państwa.

Trudna do określenia jest również wysokość oraz przeznaczenie środków tego funduszu w latach 1950–1989, bowiem kwoty przewidywane oraz kwoty faktycznie wydatkowane nie zostały wyodrębnione. Środki będące w dyspo-

¹³ Art. 9 ust. 1 ustawy z dnia 20.03.1950 r. o przejęciu przez Państwo dóbr martwej ręki, poręczeniu proboszczom posiadania gospodarstw rolnych i utworzeniu Funduszu Kościelnego, DzU nr 9 z 1950 r., poz. 87.

¹⁴ Por. H. Świątkowski, *op. cit.*, s. 103–104.

zycji funduszu uwzględniane były w pozycji „różna działalność” w budżetach kolejnych lat Urzędu do Spraw Wyznań. Wiadomym jest jednak, iż po zorganizowaniu na początku lat 60. XX wieku Kół Księży w Zrzeszeniu Katolików „Caritas”, skupiających księży katolickich aprobujących zasady ustrojowe PRL, Fundusz Kościelny wydawany był w przeważającej części na rzecz tych Kół, które swym członkom udzielały pomocy materialnej i lekarskiej oraz organizowały dla nich domy wypoczynkowe. Fundusz Kościelny dotował również działalność Polskiej Rady Ekumenicznej, niektórych kościołów, a także przekazywał środki na remonty budynków kościelnych i cmentarzy wyznaniowych.

Po 40 latach funkcjonowania funduszu wprowadzone zostały pewne zmiany, co do rodzaju i zakresu realizowanych przez niego zadań. Na podstawie rozporządzenia z sierpnia 1990 r. rozszerzono cele Funduszu Kościelnego, przeznaczając jego środki dodatkowo na:

- wspomaganie kościelnej działalności oświatowo-wychowawczej i opiekuńczo-wychowawczej, a także inicjatyw związanych ze zwalczaniem patologii społecznych oraz współdziałania w tym zakresie organów administracji rządowej z Kościołem Katolickim oraz innymi kościołami i związkami wyznaniowymi,
- pokrywanie części wydatków Funduszu Ubezpieczeń Społecznych na świadczenia z tytułu ubezpieczeń społecznych duchownych,
- konserwację i remonty obiektów sakralnych i kościelnych o wartości artystycznej¹⁵.

Wprowadzone zmiany związane były z wejściem w życie ustawy o ubezpieczeniu społecznym duchownych¹⁶, w myśl której stworzony został odrębny rodzaj obowiązkowego ubezpieczenia społecznego duchownych. Obowiązek regulowania tych świadczeń spoczął w przeważającej części na Funduszu Kościelnym, który zobligowany został do finansowania składek na ubezpieczenie członków zakonów kontemplacyjnych oraz pokrywania różnicy pomiędzy wydatkami Funduszu Ubezpieczeń Społecznych a – ustalonymi na stosunkowo niskim poziomie – składkami na to ubezpieczenie opłacanymi bezpośrednio przez osoby duchowne.

Następnie, w związku z ustanowioną w 1998 r. reformą systemu ubezpieczeń społecznych wykreślono zapis dotyczący objęcia duchownych ubezpieczeniem chorobowym na koszt Funduszu Kościelnego oraz wpisano obowiązek opłacania składek na ubezpieczenie emerytalne, rentowe i wypadkowe

¹⁵ Rozporządzenie z dnia 23.08.1990 r. w sprawie rozszerzenia celów Funduszu Kościelnego, DzU nr 61 z 1990 r., poz. 354.

¹⁶ Por. art. 31 ust. 3 i 4 oraz art. 37 ustawy z dnia 17.05.1989 r. o ubezpieczeniu społecznym duchownych, DzU nr 29, poz. 156.

duchownych, nie podlegających tym ubezpieczeniom z innych tytułów, w wysokości 80%, a na członków zakonów kontemplacyjnych i misjonarzy w okresach pracy na terenach misyjnych w 100%¹⁷. Znaczące zmiany objęły również system ochrony zdrowia. Fundusz zobligowany został do finansowania składek na ubezpieczenie zdrowotne duchownych oraz alumnów wyższych seminariów duchownych i teologicznych, postulików, nowicjuszy i juniorystów i ich odpowiedników, z wyłączeniem podatników podatku dochodowego i zryczałtowanego podatku od przychodów osób duchownych¹⁸. Obecnie składki na ubezpieczenie zdrowotne na rzecz wyżej określonych grup są finansowane w całości z Funduszu Kościelnego¹⁹.

Zmiany w systemie ubezpieczeń społecznych i ubezpieczeń zdrowotnych spowodowały, iż korekcie poddane zostały cele Funduszu Kościelnego. Ostatecznie przyjęto, iż do zadań Funduszu Kościelnego należy:

- finansowanie składek na ubezpieczenia społeczne i zdrowotne duchownych,

- wspomaganie kościelnej działalności oświatowo-wychowawczej i opiekuńczo-wychowawczej, a także inicjatyw związanych ze zwalczaniem patologii społecznych oraz współdziałania w tym zakresie organów administracji rządowej z kościołami i innymi związkami wyznaniowymi,

- odbudowa, remonty i konserwacja obiektów sakralnych o wartości artystycznej.

Organizacja, organa i tryb działania Funduszu Kościelnego określone zostały w statucie, stanowiącym załącznik do uchwały nr 148 Rady Ministrów²⁰. Fundusz Kościelny nie ma osobowości prawnej, a po zmianach w organizacji i funkcjonowaniu naczelnych organów administracji państwowej od 1 stycznia 1997 r. usytuowany jest w strukturze Departamentu Wyznań (a od 18 października 2002 r. – Departamentu Wyznań i Mniejszości Narodowych) Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji. Bezpośrednią obsługę Funduszu sprawuje Wydział Funduszu Kościelnego Departamentu Wyznań i Mniejszości Narodowych.

W latach 1990–1996 podstawowym, a od 1997 r. jedynym źródłem zasilania finansowego Funduszu Kościelnego była dotacja udzielana z budżetu

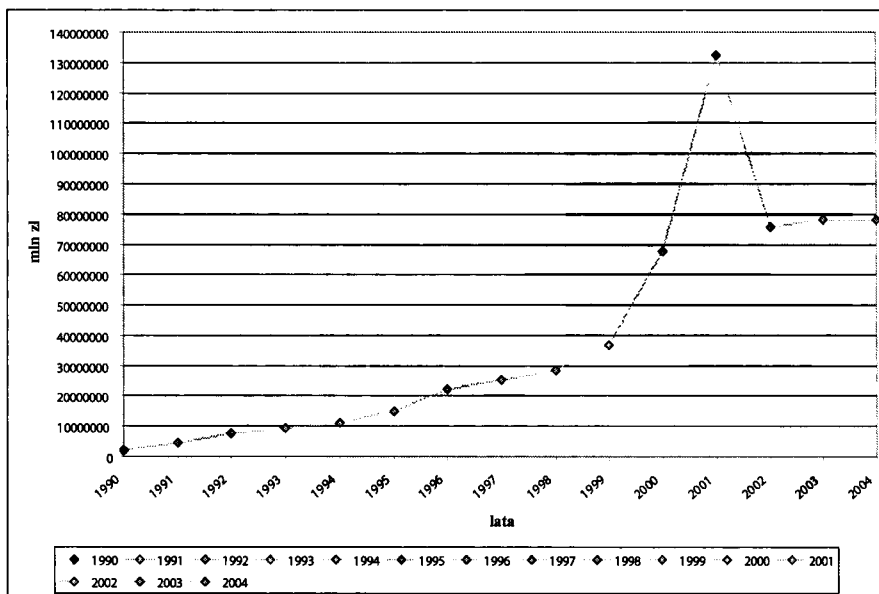
¹⁷ Por. art. 16 ust. 10 i 10a ustawy z dnia 13.10.1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, DzU nr 137, poz. 886 z późn. zm.

¹⁸ Por. art. 28 ust. 4 i 5 ustawy z dnia 23 stycznia 2003 r. o powszechnym ubezpieczeniu w Narodowym Funduszu Zdrowia, DzU nr 45, poz. 391 ze zm.

¹⁹ Por. art. 86 ust. 4 i 5 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych DzU nr 210 poz. 2135.

²⁰ Uchwała nr 148 Rady Ministrów z dnia 07.11.1991 r. w sprawie statutu Funduszu Kościelnego, MP, z 1991 r. nr 39, poz. 279.

państwa. Opublikowane przez ww. Departament dane wykazują, iż w latach 1990–2001 przychody Funduszu sukcesywnie wzrastały. Największy wzrost wpływów odnotowano w 2001 r., w którym przychód wyniósł ponad 132 mln zł. Następnie w 2002 r. nastąpił znaczny ich spadek do ponad 75 mln zł. W ostatnich dwóch latach kwota będąca w dyspozycji funduszu jest niezmieniona i wynosi 78.333 tys. zł (por. rys. 1).

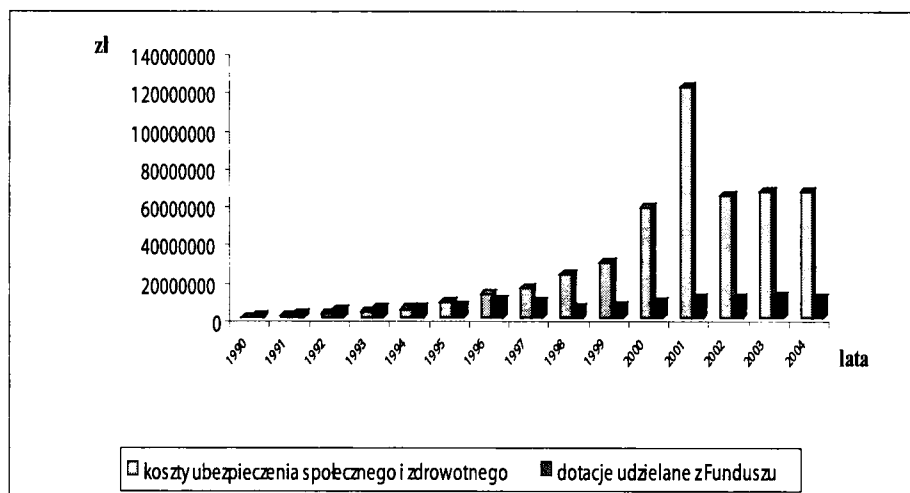


Rysunek 1. Przychody Funduszu Kościelnego w latach 1990–2004 (w mln)

Źródło: opracowanie własne na podstawie załącznika nr 1 do informacji w sprawie Funduszu Kościelnego z 3 września 2004 r.

Przeważającą część wydatkowanych środków stanowią świadczenia przekazywane na rzecz funduszy sektora finansów publicznych, tj. na rzecz Funduszu Ubezpieczeń Społecznych oraz Narodowego Funduszu Zdrowia. Wysokość kwoty przeznaczanej na finansowanie świadczeń społecznych i zdrowotnych do 2000 r. powoli wzrastała. W 2001 r. powyższa kwota wzrosła dwukrotnie w stosunku do roku poprzedniego i wyniosła ponad 121 mln zł. Następnie w 2002 r. nastąpił znaczny spadek wydatków związanych z pokryciem kosztów ubezpieczenia duchownych i wyniósł 64 mln zł. Od tego momentu wydatek ten oscyluje w granicach od 64 do 67 mln zł (por. rys. 2).

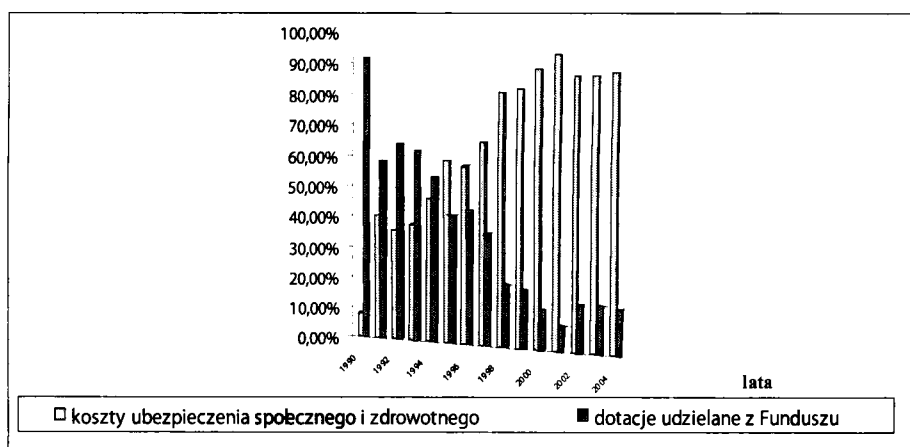
Udział kosztów ubezpieczenia społecznego i zdrowotnego w ogólnej kwocie wydatków Funduszu do 2001 r. sukcesywnie wzrastał, osiągając w 2001 r. wartość ponad 90% wszystkich realizowanych przez fundusz wydatków. Konsekwencją wzrostu powyższych kosztów było zmniejszenie wielkości dotacji



Rysunek 2. Wydatki Funduszu Kościelnego w latach 1990–2004 (w zł)

Źródło: opracowanie własne na podstawie załącznika nr 1 do informacji w sprawie Funduszu Kościelnego z 3 września 2004 r.

udzielanych z funduszu na rzecz podmiotów prowadzących działalność charytatywno-opiekuńczą oraz oświatowo-wychowawczą. Dane z 2004 r. wykazują, iż koszty ubezpieczenia pochłaniały prawie 85% posiadanych przez fundusz środków. Pozostałe 15% wydatkowane były w postaci dotacji udzielanych na rzecz innych podmiotów (por. rys. 3).



Rysunek 3. Udział kosztów ubezpieczeń oraz udzielanych dotacji w wydatkach ogółem w latach 1990–2004 (%)

Źródło: opracowanie własne na podstawie załącznika nr 1 do informacji w sprawie Funduszu Kościelnego z 3 września 2004 r.

Obecnie Fundusz Kościelny finansuje składki na ubezpieczenie zdrowotne i ubezpieczenia społeczne za ok. 20.000–21.000 osób duchownych, wśród których grupę ok. 4000 stanowią członkowie zakonów kontemplacyjnych klauzurowych i misjonarze.

Wspomagając działalność charytatywną, oświatowo-wychowawczą i opiekuńczo-wychowawczą, Fundusz Kościelny udziela dotacji m.in. na zakłady opiekuńczo-lecznicze. Dotacje z Funduszu Kościelnego przeznaczone są głównie na budowę, rozbudowę, remonty, adaptacje i modernizacje tych placówek. W nielicznych, szczególnie uzasadnionych przypadkach Fundusz finansuje również zakup wyposażenia i pomocy dydaktycznych o charakterze trwałym. Nie pokrywa natomiast kosztów bieżącego utrzymania tych placówek, np. nośników energii, żywności, odzieży itp. Fundusz Kościelny nie finansuje placówek oświatowo-wychowawczych o charakterze kultowym, jak np. punkty katechetyczne, grupy oazowe, punkty rekolekcyjne, itp. Dotując wybrane przedsięwzięcia, fundusz partytuje w części niezbędnych nakładów lub finansuje wybrane ich elementy.

Dotacje Funduszu przyznawane są na remonty i konserwacje zabytkowych obiektów o charakterze sakralnym, wykonywanie podstawowych prac zabezpieczających sam obiekt, a w szczególności na finansowanie remontów dachów, ścian, elewacji, itp. Fundusz nie pokrywa kosztów remontów i konserwacji ruchomego wyposażenia obiektów sakralnych.

Podział dotacji na rzecz osób prawnych poszczególnych kościołów i innych związków wyznaniowych podlegał w poszczególnych latach pewnym wahaniom, przy zachowaniu generalnie stałych proporcji. W latach 1990–2003 osoby prawne Kościoła Katolickiego uzyskały ok. 83–89% środków, Polskiego Autokefalicznego Kościoła Prawosławnego – ok. 6–11%, zaś pozostałych kościołów i innych związków wyznaniowych – ok. 2,5–9% środków²¹.

Funkcjonujący od przeszło pół wieku Fundusz Kościelny jest jednym z najstarszych funduszy w sektorze finansów publicznych. Mimo przekształceń ustrojowych zasadnicze zapisy normujące sposób jego funkcjonowania nie uległy zmianie. Dezaktualizacji uległo natomiast podstawowe zadanie, do realizacji którego powołany został fundusz. Upaństwowione w 1950 r. nieruchomości ziemskie wskutek przeprowadzanych od 1989 r. postępowań rewindykacyjnych w większości zostały zwrócone pierwotnym właścicielom. Zakończyło się zatem jego zadanie rekompensowania strat wynikłych z przejęcia przez państwo nieruchomości ziemskich.

Porównując Fundusz Kościelny z innymi funduszami sektora finansów publicznych, stwierdzono, iż sposób zasilania finansowego oraz wydatkowania środków tego Funduszu znacznie różni się od przyjętych zasad gospodarstwa finansowej funduszy motywacyjnych.

²¹ www.racjonalista.pl/kk.php, s. 3550.

Analiza aspektów prawnych oraz finansowych dotyczących jego działalności dowiodła, iż wykazuje on w dużym stopniu cechy publicznego funduszu celowego, a ściślej ujmując, klasycznego państwowego funduszu celowego²².

Podobnie jak fundusze celowe utworzony został na mocy ustawy. Uwzględniając obowiązującą do 31 grudnia 2004 r. definicję funduszy celowych, można stwierdzić, iż w odniesieniu do Funduszu Kościelnego spełniony został również wymóg dotyczący terminu powoływania funduszy celowych. W istocie bowiem utworzony został przed dniem wejścia w życie ustawy o finansach publicznych. W akcie prawnym tworzącym fundusz ściśle określony został przedmiot finansowania. Pierwotnie wskazano kilka celów, które uległy modyfikacji przede wszystkim w związku z koniecznością finansowania składek ubezpieczenia społecznego i zdrowotnego duchownych. Na rzecz tego funduszu, co do zasady, wyodrębniona została również pewna część dochodów publicznych, w postaci dochodów z mienia, z tytułu przejętych przez Państwo nieruchomości. Dodatkowo ustawa dopuszczała możliwość finansowania funduszu przez dotację z budżetu państwa. Wydatki Funduszu Kościelnego, podobnie jak większości funduszy celowych, realizowane są tylko w ramach posiadanych środków finansowych obejmujących bieżące przychody, w tym głównie dotacje z budżetu państwa.

Fundamentalna różnica między Funduszem Kościelnym a publicznymi funduszami celowymi dotyczy realizowanych celów oraz wytypowanych zadań, do których podmioty te zostały powołane. Z założenia Fundusz Kościelny, jak sama nazwa wskazuje, został utworzony by realizować cele kościelne, czyli cele wskazane przez Kościół Katolicki i inne związki wyznaniowe. Powstał w celu materialnego zabezpieczenia duchowieństwa. Realizowane przez fundusz zadania nie zostały wydzielone z budżetu państwa czy też z budżetu samorządowego. Natomiast publiczne fundusze celowe zostały powołane, by realizować cele publiczne. Prowadzona przez nie działalność stanowi kompleks zadań, które zostały wyodrębnione z budżetu i które mogłyby być bezpośrednio z niego realizowane.

Podobnie jak większość funduszy celowych Fundusz Kościelny nie posiada osobowości prawnej, lecz funkcjonuje w formie rachunku bankowego. Przy czym, w odróżnieniu od publicznych funduszy celowych, w ustawie tworzącej Fundusz Kościelny nie został określony organ, który miał dysponować tym rachunkiem. Ustawa zawierała odwołanie do statutu, w którym jako organ zarządzająco-wykonawczy funduszu wskazany został zarząd, składający się z dyrektora i zastępcy dyrektora Departamentu Wyznań i Mniejszości Narodowych. Ponadto kościoły i inne związki wyznaniowe uprawnione zostały

²² Por. S. Owsiak, *op. cit.*, s. 370.

do powoływania swoich przedstawicielstw, będących organami opiniotwórczymi w zakresie dysponowania środkami Funduszu.

Szczegółowe zasady gospodarki finansowej państwowych funduszy celowych w zakresie nieuregulowanym ustawą tworzącą dany fundusz powinny zostać unormowane w rozporządzeniu wydanym przez Ministra nadzorującego lub dysponującego państwowym funduszem celowym w porozumieniu z Ministrem Finansów. Finansowanie Funduszu Kościelnego nie zostało uregulowane w rozporządzeniu, lecz w uchwale Rady Ministrów²³. Podstawą gospodarki finansowej funduszu kościelnego jest roczny plan finansowy, przy czym nie stanowi on, jak w przypadku państwowych funduszy celowych, załącznika do ustawy budżetowej. Środki na fundusz zaplanowane są w ramach budżetu państwa, w części 43 – Wyznania religijne, w dziale 758 – Różne rozliczenia, w rozdziale 75822 – Fundusz Kościelny.

Ponadto, ważną cechą funduszy celowych jest wysoki stopień bezpieczeństwa realizowanych przez nie zadań. Wskutek reformy systemu ubezpieczeń społecznych oraz ubezpieczeń zdrowotnych Fundusz Kościelny zobowiązany został do wypełniania nowych obowiązków. Koniecznym było zatem zweryfikowanie hierarchii zadań realizowanych dotychczas przez ten fundusz. Działalność charytatywno-opiekuńcza, oświatowo-wychowawcza czy też związana z remontami obiektów sakralnych została w znacznym stopniu ograniczona. Zachwiane zostało zatem bezpieczeństwo realizacji tych zadań.

Na podstawie danych pochodzących z ustaw budżetowych na 2003 r. i 2004 r. porównano źródła finansowania 13 państwowych funduszy celowych oraz Funduszu Kościelnego, zwracając szczególną uwagę na wysokość dotacji z budżetu państwa. Po przeprowadzonej analizie stwierdzono, iż w 2003 r. i 2004 r. na 13 państwowych funduszy celowych 7 otrzymywało dotację z budżetu państwa (por. tabela 1). Znacznie wyższą kwotę dotacji z budżetu państwa w relacji do kwoty pozyskanej przez Fundusz Kościelny otrzymały w 2003 r.: Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, Fundusz Emerytalno-Rentowy, Fundusz Pracy oraz Fundusz Alimentacyjny. W 2004 r. większą kwotę dotacji, niż 78.333 tys. zł otrzymał jeszcze Państwowy Fundusz Rehabilitacji Osób Niepełnosprawnych. Przeprowadzając szczegółową analizę, można zauważyć, iż kwota przekazana na rzecz Funduszu Kościelnego stanowiła 0,28% (w 2003 r.) oraz 0,37% (w 2004 r.) kwoty dotacji przekazanej na rzecz Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, oraz 0,52% (w 2003 r.) i 0,51% (w 2004 r.) kwoty przekazywanej na rzecz Funduszu Emerytalno-Rentowego.

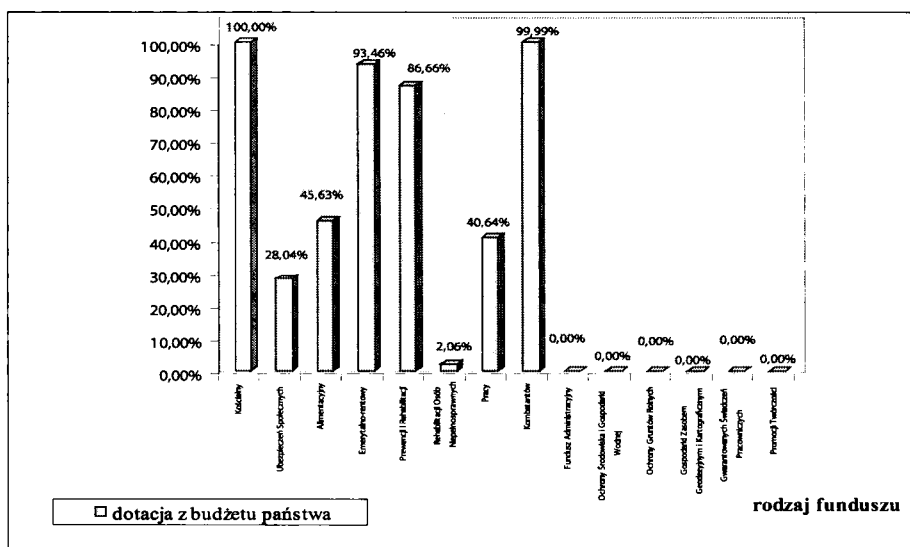
²³ Uchwała nr 148 Rady Ministrów z dnia 07.11.1991r. w sprawie statutu Funduszu Kościelnego, MP. z 1991r. nr 39, poz. 279.

Tabela 1. Porównanie wysokości dotacji budżetowych przekazywanych w 2003 r. i 2004 r. na rzecz różnych funduszy

Lp.	Nazwa Funduszu	Wykonanie na 31.12.2003 r.		Wykonanie na 31.12.2004 r.	
		Ogółem przychody tys. zł	Dotacja z budżetu tys. zł	Ogółem przychody tys. zł	Dotacja z budżetu tys. zł
	Fundusz Kościelny	78333	78333	78333	78333
1	Fundusz Ubezpieczeń Społecznych	99 755 585	27 967 454	107 836 724	20 836 374
2	Fundusz Alimentacyjny	2 737 925	1 249 230	3 310 876	1 535 000
3	Fundusz Emerytalno-Rentowy	16 065 340	15 013 899	16 166 484	15 065 746
4	Fundusz Prewencji i Rehabilitacji	33 811	29 300	34 798	29 100
5	Państwowy Fundusz Rehabilitacji Osób Niepełnosprawnych	1 551 327	32 000	2 459 800	905 000
6	Fundusz Pracy	9 704 000	3 944 000	7 324 000	3 144 000
7	Państwowy Fundusz Kombatanów	8 001	8 000	62 007	62 000
8	Fundusz Administracyjny	465 236	0	471 443	0
9	Narodowy Fundusz Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej	778 700	0	715 200	0
10	Centralny Fundusz Ochrony Gruntów Rolnych	17 400	0	17 830	0
11	Państwowy Fundusz Gospodarki Zasobem Geodezyjnym i Kartograficznym	164 436	0	178 188	0
12	Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych	200 595	0	711 200	0
13	Fundusz Promocji Twórczości	800	0	800	0

Źródło: opracowanie własne na podstawie ustawy budżetowej na 2003 r. i 2004 r. oraz załącznika nr 1 do informacji w sprawie Funduszu Kościelnego z 3 września 2004 r.

Największy udział dotacji przekazanej z budżetu państwa w ogólnych przychodach funduszu odnotowano w Państwowym Funduszu Kombatan-
tów. W 2003 r. i 2004 r. prawie 99 % przychodów tego funduszu stanowiła do-
tacja z budżetu, co upodabnia ten fundusz do Funduszu Kościelnego dotowa-
nego przez budżet w 100%. Wysoki udział dotacji w relacji do przychodów
ogółem stwierdzono również w 2004 r. w Funduszu Emerytalno-Rentowym
oraz Funduszu Prewencji i Rehabilitacji (tj. odpowiednio ponad 93% i 83%).

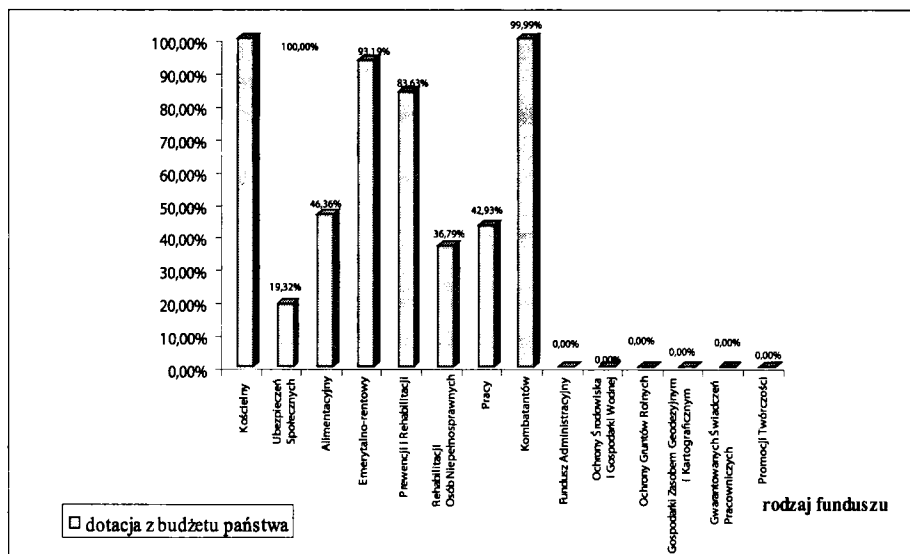


Rysunek 4. Udział dotacji udzielanej z budżetu państwa do ogólnej kwoty przychodów Funduszu Kościelnego oraz państwowych funduszy celowych w 2003 r. (w %)

Źródło: opracowanie własne na podstawie ustawy budżetowej na 2003 r. i 2004 r. oraz załącznika nr 1 do informacji w sprawie Funduszu Kościelnego z 3 września 2004 r.

Analiza sytuacji finansowej publicznych funduszy celowych oraz Funduszu Kościelnego dotyczyła zarówno przychodów, jak również sposobu wydatkowania pozyskanych przez nie środków. Specyfika Funduszu Kościelnego polega na tym, iż znaczna część jego budżetu wydatkowana jest na pokrycie kosztów z tytułu ubezpieczenia społecznego i zdrowotnego. Pozostała kwota rozdysponowana zostaje w formie dotacji na działalność oświatowo-wychowawczą, charytatywno-opiekuńczą oraz działalność związaną z remontami obiektów sakralnych o wartości zabytkowej. Porównanie sytuacji 13 państwowych funduszy celowych wykazało, iż w zaledwie 4 państwowych funduszach celowych (Państwowy Fundusz Rehabilitacji Osób Niepełnosprawnych, Na-

rodowy Fundusz Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej, Centralny Fundusz Ochrony Gruntów Rolnych oraz Fundusz Promocji Twórczości) uruchamiane są dotacje na rzecz innych podmiotów w związku z realizacją zadań bieżących czy też zadań inwestycyjnych. Kwota dotacji Funduszu Kościelnego w relacji do udzielanych dotacji przez inne fundusze nie jest wysoka. W 2003 r. wynosiła ponad 11,8 mln zł, a w 2004 r. 11 mln zł i nieznacznie przewyższała kwotę dotacji udzielanych przez Fundusz Promocji Twórczości.



Rysunek 5. Udział dotacji udzielanej z budżetu państwa do ogólnej kwoty przychodów Funduszu Kościelnego oraz państwowych funduszy celowych w 2004 r. (w %)

Źródło: opracowanie własne na podstawie ustawy budżetowej na 2003 r. i 2004 r. oraz załącznika nr 1 do informacji w sprawie Funduszu Kościelnego z 3 września 2004 r.

Pod względem finansowym najbardziej zbliżony do Funduszu Kościelnego jest Państwowy Fundusz Kombatantów, który powołany został w 1983 r. w celu finansowania niektórych świadczeń oraz pomocy pieniężnej dla kombatantów i innych osób uprawnionych. Większość wydatków tego funduszu stanowią refundacje ulg i zwolnień w opłatach telefonicznych, telewizyjnych i radiowych. Fundusz ten udziela również pomocy pieniężnej osobom znajdującym się w trudnej sytuacji materialnej oraz finansuje budowę domów pomocy społecznej i zakładów leczniczych, pokrywa koszty utrzymania ośrodków wczasowo-rehabilitacyjnych. Tego typu działalność można porównać do działalności charytatywno-opiekuńczej Funduszu Kościelnego. Przy czym ze

środków funduszu finansowana jest jedynie część świadczeń należnych kombatantom i innym osobom uprawnionym. Pozostałe świadczenia budżet państwa finansuje albo bezpośrednio, albo refunduje wypłaty i koszty obsługi płatności takim instytucjom, jak Fundusz Ubezpieczeń Społecznych czy Kasa Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego. W tym zakresie fundusz ten różni się znacznie od Funduszu Kościelnego, który w całości ponosi koszty ubezpieczenia duchownych.

Ze względu na fakt, iż środki na planowane wydatki Państwowego Funduszu Kombatantów z założenia nie wystarczają na pokrycie ustawowych zobowiązań, rozważana jest kwestia dalszego wyłączenia tego zasobu i działania odrębnego funduszu. Problem zasadności dalszego funkcjonowania nie dotyczy zatem tylko Funduszu Kościelnego, lecz również innych funduszy sektora finansów publicznych.

Jedną z istotnych funkcji realizowanych przez fundusze celowe jest funkcja redystrybucyjna²⁴. Polega ona na dokonywaniu zmian w strukturze podziału dochodów w ramach różnych działów gospodarki oraz pomiędzy różnymi grupami społecznymi. W szczególności dotyczy sytuacji dokonywania wypłat, które nie są zapłatą za wykonaną usługę lub dostarczone dobro, lecz jednostronnym świadczeniem ze strony sektora publicznego. Typowymi przykładami redystrybucyjnych wypłat są świadczenia emerytalno-rentowe czy też dotacje udzielane na rzecz przedsiębiorców. Wielu funduszom celowym dano ustawowe przyzwolenie do korzystania z instrumentów pozyskiwania dochodów publicznych. Przychody gromadzone z tytułu poboru podatku czy też uiszczonych składek (Fundusz Ubezpieczeń Społecznych) są następnie rozdysponowywane zgodnie z celami statutowymi funduszu. Wypłacane w formie dotacji czy też świadczeń społecznych środki publiczne trafiają do odpowiednich grup społecznych.

Fundusz Kościelny bezpośrednio nie ingeruje w dochody społeczne, gdyż nie korzysta z ww. instrumentów pozyskiwania dochodów. Przekazywana mu kwota dotacji stanowi jednakże sumę kwot (części dochodów indywidualnych) pobranych przez inne podmioty sektora finansów publicznych. Pozyskane przychody w znacznej mierze wydatkowane są na rzecz innych funduszy z tytułu składek na ubezpieczenie społeczne i zdrowotne duchownych. Dokonywany za pośrednictwem Funduszu Kościelnego transfer wewnątrz sektora finansów publicznych jest nieracjonalny. Generuje bowiem wysokie koszty administracyjne związane z podwójną obsługą tych samych operacji finansowych. Prostszy i bardziej oszczędny rozwiązaniem jest przydzielenie planowanej na rzecz Funduszu Kościelnego dotacji (części, która ma zostać prze-

²⁴ S. Owsiak, *op. cit.*, s. 131.

kazana do ZUS) bezpośrednio na rzecz Funduszu Ubezpieczeń Społecznych czy też Narodowego Funduszu Zdrowia. Podobny transfer wewnątrzsektorowy dokonywany jest przez Centralny Fundusz Ochrony Gruntów Rolnych, którego prawie 98% przychodów stanowią dotacje na inwestycje i zakupy inwestycyjne przekazane mu przez inne fundusze.

Funkcjonujący na pograniczu sektora publicznego i sektora prywatnego Fundusz Kościelny wykazuje w dużym stopniu cechy państwowego funduszu celowego. Spełnia on większość wymogów określonych w art. 22 ustawy o finansach publicznych przewidzianych dla tej formy organizacyjno-prawnej. Różnice związane ze sposobem prowadzenia gospodarki finansowej, które występują między Funduszem Kościelnym, a innymi funduszami celowymi wynikają m.in. z faktu, iż fundusz ten powstał znacznie wcześniej, niż ustawowe regulacje w tym zakresie.

Obecnie rozważane jest jego dalsze funkcjonowanie. Pierwsze deklaracje o konieczności podjęcia stosownych działań pojawiały się już w 1993 r. Konkordat zawarty 28 lipca 1993 r. między Stolicą Apostolską a Rzeczpospolitą Polską²⁵ nie zawierał przepisów dotyczących bezpośrednio kościelnych majątków rolnych i Funduszu Kościelnego, przy czym w art. 22 ust. 2 wskazywał na celowość uregulowania na nowo spraw finansów kościelnych, a dokładnie zaproponował utworzenie specjalnej komisji do spraw finansowych, która miała zająć się koniecznymi zmianami. Od 1999 r. w czasie wspólnych posiedzeń Rządowej i Kościelnej Komisji Konkordatowej obie strony podnosiły potrzebę podjęcia prac nad reformą Funduszu Kościelnego. Na początku 2001 r. został powołany Zespół ds. Ekonomicznych Rządowej i Kościelnej Komisji Konkordatowej, lecz wówczas nie zapadły żadne konkretne decyzje²⁶. Ostatecznie w lipcu 2004 r. do Senatu został złożony rządowy projekt ustawy o zniesieniu Funduszu Kościelnego i obciążeniu duchownych lub instytucji kościelnych i zakonnych całością składek na ubezpieczenie emerytalne, rentowe i zdrowotne duchownych. W art. 2 projektu ustawy wprowadzono zapis o możliwości poniesienia przez budżet państwa składek za 2004 r. na ubezpieczenia finansowane przez Fundusz Kościelny. Przedstawiony projekt ustawy nie naruszał pozostałych sposobów dotowania kościołów i innych związków wyznaniowych z budżetu państwa.

²⁵ Konkordat zawarty między Stolicą Apostolską a Rzeczpospolitą Polską w dniu 28.07.1993 r. opublikowany w 1998 r. DzU nr 51, poz. 318.

²⁶ www.racjonalista.pl/kk.php/, s. 3550.

Bibliografia

Owsiak S., *Finanse publiczne Teoria i praktyka*, Warszawa 2001.

Denek E., Sobiech J., Wolniak J., *Finanse publiczne*, Warszawa 2001.

Majchrowski J., Nawrot S., *Niektóre elementy stosunków państwowo-kościelnych w Polsce lat 1945–1950*, skrypty uczelniane nr 481 Uniwersytetu Jagiellońskiego, Instytut Religioznawstwa, Kraków 1984, s. 62.

Świątkowski H., *Wyznaniowe prawo państwowe*, Warszawa 1962,

Ustawa z dnia 14.12.1990 r. o zniesieniu i likwidacji niektórych funduszy, DzU nr 89 z 1990 r. poz. 517 z późn. zm.

Ustawa z dnia 5.01.1991 r. Prawo budżetowe, tekst jednolity z 1993 r. DzU nr 72, poz. 344 z późn. zm.

Ustawa z dnia 26.11.1998 r. o finansach publicznych, tekst jednolity z 2003 r. nr 15, poz. 148 wraz ze zmianami DzU nr 121 z 2004 r. poz. 1264.

Ustawa z dnia 17.05.1989 r. o ubezpieczeniu społecznym duchownych, DzU nr 29, poz. 156 z późn. zm.

Rozporządzenie z dnia 23.08.1990 r. w sprawie rozszerzenia celów Funduszu Kościelnego, DzU nr 61 z 1990 r., poz. 354.

Ustawa z dnia 13.10.1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, DzU nr 137, poz. 886 z późn. zm.

Ustawa z dnia 23 stycznia 2003 r. o powszechnym ubezpieczeniu w Narodowym Funduszu Zdrowia, DzU nr 45, poz. 391 ze zm.

Ustawa z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych DzU nr 210 poz. 2135.

Uchwała nr 148 Rady Ministrów z dnia 07.11.1991 r. w sprawie statutu Funduszu Kościelnego, MP. z 1991 r. nr 39, poz. 279.

Konkordat zawarty między Stolicą Apostolską a Rzeczą pospolitą Polską w dniu 28.07.1993 r. opublikowany w 1998 r. DzU nr 51, poz. 318.

www.racjonalista.pl/kk.php/

Stanisław Piocha, Joanna Dyczkowska

Związki pomiędzy formami własności a władzą w spedytorskich organizacjach wielopodmiotowych

Wprowadzenie

Konkurencja w skali światowej znacznie się nasiliła pod wpływem wielu przejęć oraz częstego zbywania i kupowania przedsiębiorstw, zniesieniu ograniczeń prawnych, dotyczących niektórych sektorów. Pojawiło się wiele nowych organizacji wielopodmiotowych. Przedsiębiorstwa spedycyjne działające na rynku polskim są organizacjami wielopodmiotowymi, które współdziałają ze sobą po to, by osiągnąć wspólne cele. Tendencje do łączenia się przedsiębiorstw i tworzenia zróżnicowanych, oferujących pełny zakres usług grup transportowo-spedycyjnych jest próbą dostosowania się do nowych warunków na rynku międzynarodowym.

1. Struktury przedsiębiorstw spedytorskich w Polsce – przesłanki tworzenia

W Polsce w 1991 roku problem holdingów pojawił się wraz z ponownym zaistnieniem na większą skalę spółek handlowych. Polskie spółki spedycyjne są organizacjami podporządkowanymi. Forma spółki z ograniczoną odpowiedzialnością jest przydatna dla przedsięwzięć opartych na kapitale średniej wielkości, prowadzonych przez wspólników posiadających pełny niezbędny kapitał. W grupie spółek tworzących strukturę holdingową spedycyjne spółki podporządkowane jako odrębne osoby prawne mają własny przedmiot działania oraz własne kierownictwo i są zlokalizowane w obrębie innego państwa niż spółka nadrzędna. Spedytorskie spółki podporządkowane na terenie Polski ponoszą odpowiedzialność za zobowiązania, jakie powstają w trakcie ich działalności w granicach wartości swojego majątku. Struktury spedytorskich

organizacji wielopodmiotowych są odpowiednio zróżnicowane i w tym przypadku zauważamy złożone struktury organizacyjne:

- spółek podporządkowanych jest kilka lub kilkanaście (Stines, Deutsche Post),

- spółka podporządkowana posiada inną zależną od siebie spółkę podporządkowaną (Schenker AG – Schenker Sp. z o.o., Raben Spedycja Spółka z o.o.

- Raben Wielkopolska, Raben Mazovia, Raben Silesia, Raben Łódź).

Współpracę spółki nadrzędnej ze spółkami podporządkowanymi oraz wynikające z niej wzajemne zobowiązania regulują umowy o współpracy. Umowy stanowią podstawę zawierania szczegółowych umów gospodarczych pomiędzy poszczególnymi spedytorskimi organizacjami powiązanymi ze sobą udziałami, które określają:

- powiązania handlowe stron – wzajemne świadczenie usług spedycyjnych,

- powiązania w zakresie rachunkowości, działalności marketingowej i inwestycyjnej, np. wspólne terminale przeładunkowe,

- strategiczną rolę oraz decyzyjne i władcze funkcje specjalnie powołanej organizacji do prowadzenia polityki finansowej w organizacji wielopodmiotowej,

- dystrybucyjną rolę drugiej specjalnej organizacji dla realizacji wzajemnych rozliczeń finansowych w ramach struktury holdingowej.

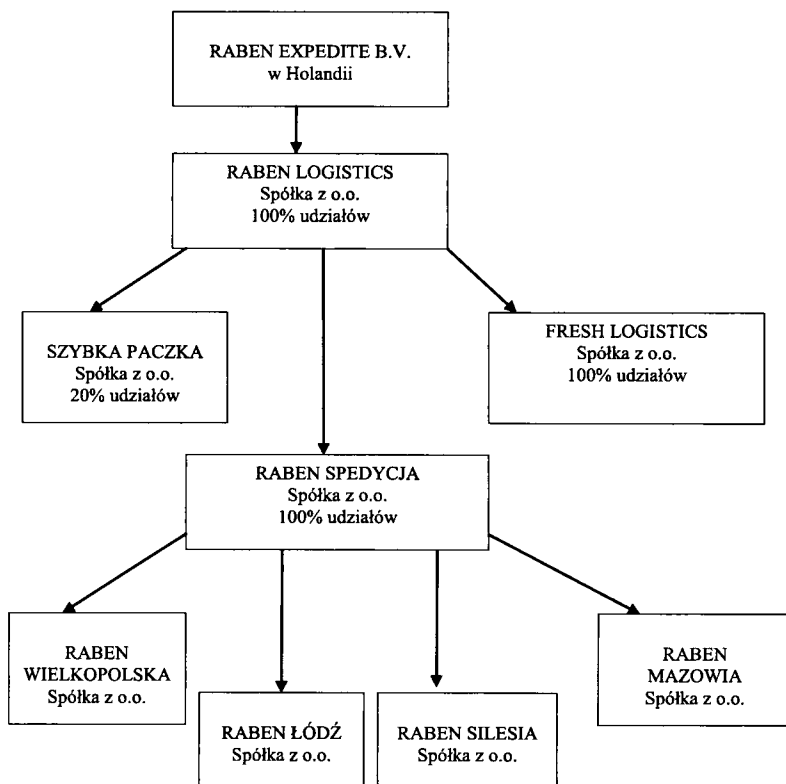
Sprawne funkcjonowanie i działanie całej struktury spedytorskiej organizacji wielopodmiotowej jest uzależnione od właściwej realizacji procesów zarządzania, terminowych zasileń informacyjnych i rzeczowych. Podstawowym elementem w spółce podporządkowanej jest system działalności usługowej, a system zarządzania i system informacyjny stosownie do potrzeb występuje w spółce nadrzędnej oraz w spółce podporządkowanej.

2. Przesłanki powstania Grupy Raben

Proces konsolidacji przedsiębiorstw przebiega nie tylko na linii: duży międzynarodowy potentat, poczta krajowa, lokalne przedsiębiorstwo przesyłek ekspresowych. Jest także inny schemat: duże przedsiębiorstwo logistyczne ze sporą flotą aut ciężarowych zajmujące się logistyką transportu przejmuje lokalnego dostawcę usług przesyłek ekspresowych. Przykładem takiego przejęcia na rynku polskim może być wchłonięcie przedsiębiorstwa przez Grupę Raben (rys. 1). Szybka Paczka oferuje usługi przewozu przesyłek w kraju i zagranicą, w systemie „od drzwi do drzwi”, poczynając od formatu listowego do 30-kilogramowych paczek w transporcie krajowym oraz do 50-kilogramowych w transporcie międzynarodowym. Flota aut dostawczych i kontenero-

wych zestawów ciężarowych pozwala na dostarczenie paczek w maksymalnie krótkim czasie. W relacjach międzynarodowych Szybka Paczka współpracuje w ramach General Parcel z kilkudziesięcioma przedsiębiorstwami przewozowymi w 26 krajach Europy.

Raben Expedite B.V., powszechnie znany holenderski operator logistyczny, zaczynał swoją działalność w 1931 r. Uznanie w branży holenderskie przedsiębiorstwo zdobyło między innymi dzięki pionierskim rozwiązaniom w logistyce. W Polsce rozpoczął działalność w 1991 r. Początkowo polski oddział opierał się na renomie macierzystej organizacji Raben Expedite B.V. z Winterswijk oraz ponad trzydziestoletniemu doświadczeniu we współpracy z polskimi przedsiębiorstwami. Większość usług oferowanych przez przedsiębiorstwo Winterrswijk jest identyczna z usługami świadczonymi przez grupę Raben w Polsce. Na uwagę zasługuje oferta skierowana do producentów odzieży. Raben posiada pojazdy z zabudową przeznaczoną do przewozu odzieży na wieszako. Grupa dostarcza tkaniny do fabryk odzieżowych, a następnie na zlecenie producenta dystrybuuje gotowe wyroby do sieci handlowych.



Rys. 1. Uproszczony schemat zależności w Grupie Raben

Źródło: opracowanie własne na podstawie struktury Grupy RABEN.

Przedsiębiorstwo Fresh Logistics spółka z o.o. powstało w 2001 r. w celu przewożenia produktów mrożonych i tym samym stało się jedynym dostawcą usług tego typu na rynku polskim w tak dużej skali. Dzięki temu przejęło dostawy produktów mrożonych dla sieci marketów Metro. Wchodząca w skład Grupy Raben spółka Szybka paczka oferuje usługi kurierskie w systemie „od drzwi do drzwi” na terenie kraju. We współpracy organizacją General Parcel dostarcza paczki do 33 krajów Europy. Partnerstwo z General Parcel, mającej udziały w czołowych przedsiębiorstwach kurierskich Europy, jest gwarancją najwyższej jakości usług. Pomocne w rozwoju młodego przedsiębiorstwa było doświadczenie logistyczne, wiedza fachowa i systemy jakości obsługi klientów przejęte od Grupy Raben.

Od lutego 2001 r. udziałowcem Szybkiej Paczki jest kontrolowany przez brytyjską Royal Mail, General Logistics Systems International Holding B.V., przedsiębiorstwo świadczące usługi kurierskie w Europie. Dzięki nowemu udziałowcowi Szybka Paczka zamierza wkrótce zainwestować w rozbudowę sieci terminali przeładunkowych, zakup nowoczesnych urządzeń do bezpiecznego transportu i sortowania paczek oraz rozwiązań elektronicznych stosowanych do dystrybucji paczek. Dla spółki oznacza to szybki rozwój i szansę na zdobycie kluczowej pozycji na rynku.

3. Funkcje spółek podrzędnych w Grupie Raben

Obecnie Szybka Paczka oferuje przedsiębiorstwom i instytucjom usługi przewozu przesyłek paczkowych w systemie „od drzwi do drzwi” w kraju i zagranicą, optymalizację kosztów i czasu dostarczania przesyłek, proste procedury związane z wysyłaniem paczek i minimalne zaangażowanie klienta. Raben Mazovia, Raben Wielkopolska, Raben Silesia i Raben Łódź Spółka z o.o. to zaplecze magazynowe, oferujące wysoki standard obiektów magazynowych dla Grupy Raben w Polsce, pozwalające na:

- strefy kontrolowanej temperatury,
- systemy wysokiego składowania,
- całodobową ochronę i procedury monitorowania,
- aktywne zarządzanie stanami magazynowymi,
- system elektronicznej wymiany danych z klientami (połączenia EDI),
- komisjonowanie towaru na paletach w opakowaniach zbiorczych i jednostkowych oraz przygotowanie paczek,
- pełna administracja operacji magazynowych oraz szczegółowe raportowanie dla klientów,
- dodatkowe usługi magazynowe (foliowanie oraz etykietowanie, przepakowanie, przygotowanie zestawów promocyjnych),

– na życzenie klienta są w stanie zachować takie dane, jak numery partii produkcyjnych towarów, co pozwala na bardzo precyzyjne wskazanie produktów wytworzonych w danym okresie.

Raben Spedycja Spółka z o.o. jest odpowiedzialny w Grupie Raben za zaplecze transportowe:

- zarządzanie przewoźnikami w systemie wahadłowym pomiędzy punktami przeładunku,
- zapewnianie zestawów ciężarowych przystosowanych do różnego rodzaju towarów, posiadające także wyposażenie do przewozu ładunków niebezpiecznych (ADR), o dowolnej wielkości, wyposażone w windy wyładownicze,
- śledzenie drogi przesyłki i informacje o jej statusie,
- skanowanie przesyłek na każdym etapie transportu,
- utrzymywanie nocnych połączeń między terminalami gwarantuje dostawy następnego dnia roboczego w całej Polsce z 97% skutecznością,
- specjalizowanie się w przewozie ładunków drobnicowych, a więc jedno lub kilku paletowych dla jednego odbiorcy,
- przy obsłudze kompleksowej klienta zapewnienie przewozów całopojazdowych po optymalnych kosztach.

Grupa Raben dla usprawnienia obsługi celnej przesyłek importowych i eksportowych zlokalizowała na terenie terminali magazyny celne wraz z doświadczonymi agentami celnymi, utrzymuje stałe połączenia z krajami Beneluksu i Europy Zachodniej. Raben Holland obsługuje także rynki krajów Europy Środkowej i Wschodniej, proponując połączenia z szeregiem miast państw nadbałtyckich i krajów byłej WNP.

4. Struktura władzy w grupach kapitałowych

Forma prawno-organizacyjna przedsiębiorstwa przesądza o jego systemie finansowym, zasadach prowadzenia gospodarki finansowej oraz odpowiedzialności. Możemy wyróżnić następujące formy prawno-organizacyjne przedsiębiorstw: przedsiębiorstwa jednoosobowego właściciela, spółki osobowe, spółki kapitałowe, spółki mieszane, będące połączeniem spółek kapitałowych i osobowych, spółdzielnie, przedsiębiorstwa państwowe.

Określenie grupa kapitałowa przedsiębiorstw upowszechnia się w Polsce, wypierając terminy koncern i holding i stając się ich synonimami. Pod tymi terminami rozumie się związek samodzielnych pod względem prawnym przedsiębiorstw, powiązanych więzami kapitałowymi, prowadzących wspólną politykę gospodarczą¹. Holding w swej klasycznej postaci jest wynikiem ewo-

¹ Por. S. Sudoł, *Przedsiębiorstwo. Podstawy nauki o przedsiębiorstwie. Teoria i praktyka zarządzania*, Toruń 2002, s. 166.

lucji struktur organizacyjnych zarówno w skali makroekonomicznej, jak i pojedynczego przedsiębiorstwa, związanej z koncentracją kapitału, występowaniem konkurencji, akumulacji kapitału, zróżnicowaniem siły poszczególnych przedsiębiorstw produkcyjnych i usługowych oraz rozwojem rynku kapitałowego. W sytuacjach dużych przedsiębiorstw przekształcanych w struktury holdingowe głównym celem może być osiągnięcie pozycji producenta nowoczesnych wyrobów lub usług w określonych gałęziach lub branżach, konkurencyjność na rynku krajowym i rynkach zagranicznych przez zapewnienie warunków przełamania kryzysu i przejścia do realizacji strategii rozwoju. Cel ten rozłożony w układzie dwóch podstawowych poziomów struktury holdingowej na cele realizacyjne, można przedstawić w następujący sposób:

- a) podmiot dominujący – spółka nadrzędna:
 - likwidacja zadłużenia, czyli minimalizowanie należności i zobowiązań oraz korzystniejsze warunki ich regulacji,
 - ustalenie strategii rozwoju przedsiębiorstwa o charakterze marketingowym, ustawionej na nowe produkty i rynki,
 - pozyskiwanie środków finansowych na oddłużenie i rozwój przez inwestycje kapitałowe oraz badania i rozwój w zakresie nowych wyrobów i węzłowych technologii,
 - doskonalenie restrukturyzacji organizacyjnej przedsiębiorstwa oraz racjonalizacja zarządzania w skali makro – cele i środki, formy organizacyjno-prawne, więzi kapitałowe, kadra naczelna, kontrola strategiczna, powiązania zewnętrzne;
- b) podmioty zależne – spółki podporządkowane:
 - dążenie do maksymalizacji zysku przez zwiększenie przychodów i minimalizację kosztów – kształtowanie produkcji i jej obsługi, skuteczność marketingu, rentowność sprzedaży, produktywność, wydajność pracy, redukcja kosztów, obniżka wydatków,
 - ustabilizowanie płynności finansowej przez poprawę wskaźników płynności sprawności,
 - zapewnienie dostawy wyrobów i usług oraz potencjału rzeczowego przez innowacje w technice, technologii i organizacji produkcji, jakość wyrobów, inwestycje rzeczowe oraz wykorzystanie zdolności produkcyjnych i ochronę środowiska,
 - racjonalizacja zarządzania w skali spółki – struktury organizacji i zarządzania, obiegu informacji, organizacji pracy, poziomu i struktury zatrudnienia.

W zależności od przyjętego poziomu wymagań należy doprowadzić do odpowiedniego udziału i/lub odpowiedniego zapisu w statucie spółki. Spółka nadrzędna grupy kapitałowej powinna realizować skoncentrowane główne funkcje: finansową, kadrową, rozwojową, nadzoru właścicielskiego. Za spraw-

ną realizację każdej z owych funkcji powinny odpowiadać powołane w strukturze organizacyjnej spółki naczelnej, przynależne im centra strategiczno-decyzyjne. Wymienione funkcje są wzajemnie skorelowane, co wymaga stałego i skutecznego przepływu informacji wewnętrznej.

5. Władza w spółce podrzędnej a proces podejmowania decyzji w organizacjach spedytorskich

W cybernetyce decyzja jest zdarzeniem, które wchodzi do treści tworzącej układ i daje się spisać za pomocą informacji zawartej w układzie i strukturze połączeń². Aspekt informacyjny jest podnoszony w odniesieniu do decyzji u W. Flakiewicza³. Traktuje on decyzję jako proces transformacji przekształcającej sytuację decyzyjną w zbiór wariantów, z których wybrana zostaje w drodze aktu decyzyjnego ostateczna decyzja. Można przyjąć, że podejmowanie decyzji jest to złożony proces umysłowy, polegający na dokonaniu wyboru z co najmniej dwóch kierunków działania⁴.

Istota głównych decyzji menedżerskich tkwi głównie w procesach umysłowych warunkujących⁵:

- twórcze rozpoznanie sytuacji decyzyjnej,
- kreowanie dostatecznej liczby wariantów zachowania działań),
- sformułowanie kryteriów i dokonanie oceny wariantów działania,
- wybór reguły decyzyjnej, która bierze pod uwagę rodzaj rozpoznanej sytuacji i integruje oceny szczegółowe w ocenę syntetyczną, ułatwiającą podjęcie decyzji.

Wszystkie cztery procesy umysłowe mają twórczy (heurystyczny) charakter. Każdy menedżer napotyka w pracy wiele przeszkód, barier, utrudnień, które kształtują jego postawę wobec problemów i możliwości oraz rozbudzają chęci ich rozsądnego rozwiązywania, a także podejmowania trafnych decyzji. Najważniejsza przeszkoda to powszechnie występujące ryzyko i jego subiektywna percepcja przez menedżera. W sytuacjach ryzykownych decyzje podejmowane są w warunkach niepewności, która może dotyczyć stanów prostych lub złożonych, stabilnych lub zmiennych. W DHL, ze względu na niematerialny charakter usług i niemożność magazynowania, wszystkie decyzje noszą znamień ryzyka, stąd kadra kierownicza średniego stopnia posiada wyższe wykształcenie uzupełnione o kierunkowe studia podyplomowe. Dyspozytorzy,

² S. Beer, *Cybernetyka a zarządzanie*, Warszawa 1986, s. 16.

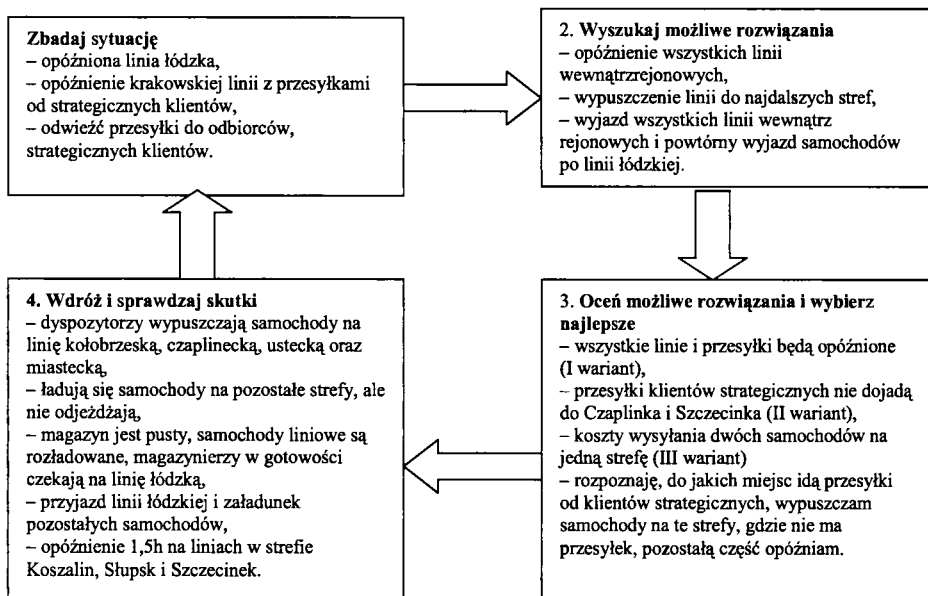
³ W. Flakiewicz, *Algorytm decyzji działania w złożonych sytuacjach problemowych*, „Problemy Organizacji” 1981, nr 3.

⁴ Por. G. Bartkowiak, *Psychologiczne problemy podejmowania decyzji*, Poznań 1997, s. 9.

⁵ Cz. Nosal, *Umysł menedżera. Problemy, decyzje, strategie*, Wrocław 1993, s. 117.

w zależności od roli, jaką odgrywają w zespole, posiadają wykształcenie wyższe ekonomiczne lub średnie uzupełnione podyplomową szkołą.

Kierownik, który rozważa stojące przed nim możliwości i oblicza optymalny poziom ryzyka, posługuje się racjonalnym modelem podejmowania decyzji (rys. 2). Model ten jest szczególnie przydatny przy podejmowaniu decyzji nie programowanych. Ułatwia kierownikom odejście od rozumowania *a priori*, czyli od przyjmowania założenia, że istnieje już proste rozwiązanie, które jedynie czeka na odkrycie⁶.



Rys. 2. Racjonalny model podejmowania decyzji w Rejonie Koszalin

Źródło: opracowanie własne na podstawie E. Archer, *How to Make a Business Decision: An Analysis of Theory and Practise*, „Management Review” luty 1977, nr 2, s. 43–47.

W coraz większej liczbie współczesnych organizacji ważne decyzje są podejmowane nie przez jednostki, lecz przez grupy. Również w DHL-u decyzje podejmowane są przez grupy zadaniowe, a w rejonie przez grupę kierowniczą, do której należy dyrektor rejonu, szef organizacji ruchu, szef marketingu, koordynator jakości, a w większych rejonach szef terminalu i szef dyspozytorów. W przypadku rozwiązywania problemu w DHL-u, np. zmiana wzoru umowy z klientem, powołuje się grupę interaktywną złożoną z przedstawicieli różnych rejonów i działów. Funkcjonuje ona tylko do momentu rozwiąza-

⁶ Por. F. Bridges, K. Olm, J. Barnhill, *Management Decisions and Organizational Policy*, Boston 1971, s. 78.

nia problemu. Problem centralizacji – decentralizacji powinien być rozpatrywany na płaszczyźnie rozmieszczenia uprawnień decyzyjnych między spółką nadrzędną a spółkami podporządkowanymi. Spółka nadrzędna w podejmowaniu decyzji nie powinna stosować mechanizmów wykluczających autonomię spółek podrzędnych. W spółce nadrzędnej podejmowane są decyzje dotyczące zarządzania i planowania strategicznego. W spółkach zależnych decyzje są podejmowane na bieżąco, aby terminowo i skutecznie realizować strategię i zapewnić istnienie holdingu⁷.

Podsumowanie

1. Rynek usług spedycyjno-logistycznych rozwija się w Polsce dynamicznie, chociaż spada tempo wzrostu w przypadku przedsiębiorstw oferujących proste usługi transportowe. Zdecydowanie najlepszą dynamiką mogą się pochwalić przedsiębiorstwa z udziałem kapitału zagranicznego o przewadze usług logistycznych, specjalizujących się w drobnicy i paczkach. W przypadku 50 największych przedsiębiorstw interesująca może być właśnie analiza udziału zagranicznego. Prawie połowa – 22 – dysponuje kapitałem zagranicznym. W czternastu przypadkach jest to kapitał niemiecki. W pozostałych przypadkach mamy do czynienia z kapitałem austriackim, holenderskim, francuskim, szwedzkim, fińskim, duńskim, włoskim, a nawet chińskim.

2. Zainteresowanie kapitału niemieckiego polskim rynkiem jest bardzo wyraźne. Polski rynek jest traktowany jako baza do rozwinięcia działalności na wschód lub też tworzenia rozwiązań sieciowych połączeń krajowych. Do podstawowych kryteriów wyboru przedsiębiorstwa transportowo-spedycyjnego można zaliczyć w pierwszej kolejności cenę usługi, czas dostawy, wielkość maksymalnej jednorazowej partii ładunku, bezpośredniość dostaw, niezawodność i regularność połączeń, skalę „ubytków naturalnych”, możliwość minimalizacji zapasów magazynowych. Jakość postrzegana przez pryzmat użytkowników usług spedycyjno-logistycznych jest najczęściej kojarzona ze spełnieniem ich oczekiwań oraz kompleksowością oferty.

3. Przedsiębiorstwa spedytorskie w Polsce są spółkami podrzędnymi, w których podejmowane są decyzje o charakterze operacyjnym i taktycznym. Spółki podrzędne zachowują swoją autonomiczność. Powoływane są w nich grupy zadaniowe, które mają za cel rozwiązywanie problemów na różnych płaszczyznach struktury organizacyjnej. Współpracę między spółkami nadrzędnymi a spółkami podporządkowanymi regulują umowy o współpracy między nimi.

⁷ Por. Z. Kref, *Organizacja spółki naczelnej w strategicznym holdingu zarządzającym. Rozwiązania strukturalno-funkcjonalne*, Gdańsk 1999, s. 105–110.

Bibliografia

Archer E., *How to Make a Business Decision: An Analysis of Theory and Practise*, „Management Review” luty 1977, nr 2.

Bartkowiak G., *Psychologiczne problemy podejmowania decyzji*, Poznań 1997.

Beer S., *Cybernetyka a zarządzanie*, Warszawa 1986.

Bridges F., Olm K., Barnhill J., *Management Decisions and Organizational Policy*, Boston 1971.

Flakiewicz W., *Algorytm decyzji działania w złożonych sytuacjach problemowych*, „Problemy Organizacji” 1981, nr 3.

Kreft Z., *Organizacja spółki naczelnej w strategicznym holdingu zarządzającym. Rozwiązania strukturalno-funkcjonalne*, Gdańsk 1999.

Nosal Cz., *Umysł menedżera. Problemy, decyzje, strategie*, Wrocław 1993.

Sudoł S., *Przedsiębiorstwo. Podstawy nauki o przedsiębiorstwie. Teoria i praktyka zarządzania*, Toruń 2002.

Halina Wierzbńska

Wolność pracy po akcesji Polski do Unii Europejskiej

Wprowadzenie

Wolność pracy jest pojęciem interdyscyplinarnym, będącym przedmiotem zainteresowania różnych dyscyplin nauki, a zwłaszcza prawa, filozofii, politologii, ekonomii, socjologii, jak również psychologii. W naukach prawnych, problematyka wolności pracy stanowi domenę prawa pracy.

Podjęte w latach 90-tych ub. stulecia w Polsce działania zmierzające do wprowadzenia gospodarki rynkowej oraz europeizacja w tym okresie polskiego prawa pracy z tytułu stowarzyszenia ze Wspólnotami Europejskimi i ich państwami członkowskimi znacząco wpłynęły na poszerzenie zakresu wolności pracy. Uchylone lub zmienione zostały przepisy, które tę wolność drastycznie naruszały¹. Słusznie jednak zauważono, że odstąpienie w gospodarce od metod nakazowo-władczych nie mogło oznaczać całkowitej rezygnacji państwa z ingerencji w stosunki pracy². Uzasadnieniem dla takiej ingerencji może być np. ochrona zdrowia i życia pracowników implikująca ustalenie wykazu prac wzbronionych młodocianym czy kobietom w ciąży, wprowadzenie zakazu pracy nocnej określonych grup pracowników. Ponoszenie natomiast przez państwo odpowiedzialności za funkcjonowanie administracji państwowej czy samorządowej upoważnia do ustawowego określenia wymogów, które spełniać muszą osoby ubiegające się o etat urzędnika.

¹ Szerzej Z. Góral, *Swoboda doboru pracowników i wolność pracy*, [w:] *Polskie prawo pracy w okresie transformacji w oświeceniu prawa wspólnotowego*, H. Lewandowski (red.), Warszawa 1997, s. 21 i nast.

² *Ibidem*, s. 9.

1 maja 2004 r., w związku z uzyskaniem przez Polskę statusu państwa członkowskiego Unii Europejskiej, zaczęły obowiązywać, na zasadach ustalonych w punkcie 2 Załącznika nr XII³, przepisy art. 39 – 42 TWE⁴ dot. swobody przemieszczania się pracowników i dyrektywa PE i Rady 96/71/WE o delegowaniu pracowników w ramach świadczenia usług⁵. Nadto zaczęły obowiązywać przepisy przyznające obywatelom polskim, bez okresu przejściowego, prawo do prowadzenia działalności gospodarczej (art. 43 – 48 TWE) oraz świadczenia usług (art. 49 – 55 TWE) na terytorium całej Unii Europejskiej. Wkrótce po akcesji Polski do Unii Europejskiej 1 czerwca 2004 r. weszła w życie ustawa o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy⁶.

Na gruncie wymienionych wyżej przepisów, odnoszących się do świadczenia pracy, czy to podporządkowanej (stosunki pracy) czy też niepodporządkowanej (prowadzenie działalności gospodarczej, usługi), wyłania się kwestia, czy przepisy te wywarły wpływ na zakres wolności pracy w Polsce.

1. Wolność pracy w stosunkach pracy

Istota wolności pracy jest interpretowana w różny sposób, w zależności od przyjmowanych założeń ideologicznych. Współcześnie wolność pracy rozpatruje się w powiązaniu z prawami człowieka, zaliczając ją do grupy swobód osobistych⁷. Wolność pracy w tym ujęciu oznacza możliwość decydowania danej osoby o korzystaniu z własnej pracy. Jest to szerokie rozumienie pojęcia wolności pracy, bowiem można je odnieść do każdej pracy, bez względu na podstawę prawną lub faktyczną jej wykonywania. W nauce prawa pracy pojęcie to zostało zawężone, odnosi się go jedynie do pracy wykonywanej w ramach stosunku pracy. Tak więc istota wolności pracy na gruncie prawa pracy oznacza możliwość decydowania danej osoby o korzystaniu z własnej pracy na podstawie stosunku pracy.

Na gruncie prawa pracy pojęcie wolności pracy jest związane z osobą pracownika. Po stronie pracodawcy odpowiednikiem wolności pracy pracowni-

³ Załącznik nr XII został przyjęty na podstawie art. 24 Aktu dot. warunków przystąpienia oraz dostosowań w Traktatach stanowiących podstawę Unii Europejskiej, dołączonego do Traktatu dot. przystąpienia do Unii Europejskiej, Dz.Urz. WE nr L 239 z 23.09.2003.

⁴ TWE – Traktat Rzymski z 1957 r. o Wspólnocie Europejskiej w brzmieniu Traktatu z Nicei.

⁵ Dyrektywa z dnia 16 grudnia 1996 r., Dz.Urz. WE nr L 18 z 21.01.1997, s. 1.

⁶ Ustawa z dnia 20 kwietnia 2004 r., Dz.U nr 120, poz. 1252.

⁷ Por. G. Lyon-Caen, *La liberté du travail et le droit français du travail*, [w:] *La liberté du travail*, Université de Liège 1969, s. 22 i nast.

ka jest swoboda pracodawcy doboru pracowników przejawiająca się w swobodzie pracodawcy w zakresie rekrutowania pracowników, możliwości zmiany treści lub rozwiązania przez niego stosunku pracy.

Charakteryzując wolność pracy, eksponuje się jej dwa aspekty: negatywny i pozytywny.

Synonimem negatywnej wolności pracy jest dobrowolność pracy, którą uważa się za fundament tej wolności⁸. Jednym z elementów dobrowolności pracy jest swoboda decydowania o niepodjęciu pracy/zatrudnienia (niepracowaniu). Rozpatrując dobrowolność pracy, negatywną wolność pracy, przeciwstawia się pracę dobrowolną pracy przymusowej i pracy obowiązkowej, które są zakazane w świetle przepisów międzynarodowego oraz europejskiego prawa pracy⁹.

Naruszenie dobrowolności pracy może nastąpić np. na podstawie przepisów, które przymuszają daną osobę do podjęcia pracy wbrew jej woli (przykładem była ustawa z 1982 r. o postępowaniu wobec osób uchylających się od pracy¹⁰), przepisów wywierających bezprawny nacisk na pracownika, by kontynuował zatrudnienie (np. uzależnienie prawa pracownika do określonego świadczenia z tytułu zatrudnienia od nieprzerwanego stażu pracy u danego pracodawcy) a także przepisów, które utrudniają pracownikowi podjęcie decyzji o zakończeniu stosunku pracy dobrowolnie nawiązanego (np. przepisy o utracie pewnych uprawnień z powodu rozwiązania stosunku pracy).

W ostatniej dekadzie ub. stulecia uchylona została większość przepisów, które mogły stanowić przykład naruszania przez polskiego ustawodawcę dobrowolności pracy¹¹. Nadal jednak ustawodawca różnicuje konsekwencje ustania stosunku pracy w zależności od tego, która ze stron i w jakim trybie go rozwiązuje. Zarzut tego rodzaju różnicowania skutków rozwiązania stosunku pracy postawiono ustawodawcy przed kilku laty na gruncie ustawy z 1994 r. o zatrudnieniu i przeciwdziałaniu bezrobociu¹². Pomimo tego zarzutu, ustawodawca ponownie, we wspomnianej ustawie z 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy, pozbawił w zasadzie prawa do zasiłku z tytułu bezrobocia osoby, które w okresie 6 miesięcy przed zarejestrowaniem w powiatowym urzędzie pracy rozwiązały stosunek pracy lub stosunek służbo-

⁸ Z. Góral, *op. cit.*, s. 22.

⁹ Por. art. 8 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich z 1966 r., Konwencję MOP nr 29 z 1930 r. dot. pracy przymusowej lub obowiązkowej i Zalecenia nr 35 i 36, Konwencję MOP nr 105 z 1957 r. o zniesieniu pracy przymusowej, art. 4 ust. 2 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności Rady Europy z 1950 r., art. 1 Europejskiej Karty Społecznej Rady Europy z 1961 r.

¹⁰ DzU nr 35, poz. 229.

¹¹ Szerzej na ten temat Z. Góral, *op. cit.*, s. 22 i nast.

¹² Na gruncie ustawy o zatrudnieniu i przeciwdziałaniu bezrobociu.

wy za wypowiedzeniem lub na mocy porozumienia stron (ustawa przewiduje nieliczne wyjątki, np. w przypadku upadłości czy likwidacji pracodawcy)¹³.

Wejście w życie wskazanych wyżej przepisów wspólnotowych w przedmiocie swobody przemieszczania się pracowników pozostaje na razie bez wpływu na negatywną wolność pracy (dobrowolność pracy).

Pozytywny aspekt wolności pracy przejawia się przez swobodę decydowania o podjęciu pracy. Skorzystanie z tego typu swobody jest zagwarantowane prawem dostępu do zatrudnienia oraz prawem do wyboru zatrudnienia (miejsca i rodzaju pracy).

Z istoty wolności pracy wynika zasada, że osoba zainteresowana podjęciem pracy czyli osoba chcąca skorzystać z wolności pracy nie może być pozbawiona możliwości jej podjęcia. Występujące w przepisach prawa ograniczenia w dostępie do zatrudnienia muszą być uzasadnione. Np. ograniczenia w zatrudnianiu dzieci i młodocianych ze względu na wiek, a także kobiet – przy pracach niebezpiecznych, są uzasadnione społecznie i wynikają z norm prawa międzynarodowego oraz europejskiego.

Swoboda wyboru zatrudnienia (pracy) przejawia się przynajmniej w trzech postaciach: swobody wyboru rodzaju pracy, swobody wyboru pracodawcy oraz swobody wyboru miejsca zatrudnienia w ujęciu przestrzennym (geograficznym).

Spośród wymienionych wyżej przejawów swobody wyboru zatrudnienia (pracy), swoboda wyboru miejsca zatrudnienia rozumiana przestrzennie stanowi ważny element konstrukcji wolności pracy. Swoboda ta powiązana jest ze zjawiskiem migracji zarobkowych, zarówno krajowych jak i zagranicznych. Dlatego też ten aspekt wolności pracy pozostaje w ścisłym związku z akcesją Polski do Unii Europejskiej.

Obywatele Polski uzyskali pełny dostęp do rynków pracy nowych państw członkowskich Unii Europejskiej i korzystają ze swobody przemieszczania się w obrębie tych państw na podstawie przepisu art. 39 TWE, posiadającego fundamentalne znaczenia dla problematyki przemieszczania się pracowników¹⁴.

Ze znacznej swobody w przemieszczaniu się w celu podjęcia pracy w obrębie dotychczasowych państw członkowskich korzystają pracownicy delegowani do tych państw na podstawie Dyrektywy Rady 96/71/WE o delegowaniu pracowników w ramach świadczenia usług.

¹³ Por. przypis 6.

¹⁴ Por. Art. 24 Aktu dot. warunków przystąpienia..., w związku z punktem 2 Załącznika nr XII; przepis art. 39 TWE gwarantuje prawo przemieszczania się pracowników pomiędzy państwami członkowskimi, zapewnia możliwość poszukiwania, podejmowania oraz świadczenia pracy na terytorium całej Unii Europejskiej na warunkach obowiązujących pracowników-obywateli danego państwa członkowskiego.

Jedynie Austria i Niemcy uzyskały prawo do zastosowania ograniczeń przepływu pewnych kategorii usług, np. w budownictwie, projektowaniu wnętrz, zakładaniu ogrodów¹⁵.

Dla osób nie objętych Dyrektywą Rady 96/71/WE został wprowadzony 7-letni okres przejściowy, podzielony na trzy podokresy: 2+3+2 (ust. 2–7 i 12 punktu 2 Załącznika nr XII). Oznacza to, że w okresie przejściowym w stosunku do pracowników polskich nie będą stosowane przepisy wspólnotowe odnoszące się do podejmowania pracy. Zatrudnienie Polaków będzie regulowane przez państwa członkowskie ich przepisami krajowymi. Każde z dotychczasowych państw członkowskich podejmować będzie w poszczególnych podokresach okresu przejściowego decyzję, czy zachowuje krajowe ograniczenia dotyczące zatrudnienia cudzoziemców (w tym Polaków), czy też otwiera swoje rynki pracy dla obywateli innych państw członkowskich, w tym obywateli Polski¹⁶. Z dniem 1 maja 2004 r. otworzyły dostęp do swoich rynków pracy 3 kraje, a to Irlandia, Wielka Brytania oraz Szwecja. Dwa kraje, Austria i Niemcy zapowiedziały stosowanie 7-letniego okresu przejściowego, przy czym Austria zadeklarowała zawarcie umowy dwustronnej, regulującej dostęp obywateli polskich do austriackiego rynku pracy. Tego typu umowa od dawna obowiązuje między Polską a Niemcami. Pozostałe państwa członkowskie z grona dawnej Piętnastki podjęły znacznie różniące się treścią decyzje w sprawie otwarcia swoich rynków pracy dla obywateli polskich¹⁷.

Jak wspomniano wyżej, okres przejściowy może trwać maksymalnie 7 lat. Zniesienie jednak wszelkich ograniczeń dotyczących zatrudnienia Polaków w państwach dawnej Piętnastki powinno nastąpić przed 1 maja 2009 r., bowiem w latach 2009–2011 ograniczenia takie będą możliwe jedynie w przypadku problemów na rynku danego państwa członkowskiego.

Należy dodać, że na mocy ust. 2 punkt 2 Załącznika nr XII obywatele polscy, pracujący legalnie w państwie członkowskim w chwili akcesji Polski do Unii Europejskiej na podstawie umów o pracę zawartych na okres co najmniej 12 miesięcy, uzyskali łatwiejszy dostęp do rynku pracy tego Państwa, jednakże bez dostępu do rynków pracy innych państw członkowskich, stosujących ograniczenia w swobodnym przemieszczaniu się pracowników na podstawie własnych przepisów krajowych. Z podobnego prawa do zatrudnienia korzystają obywatele polscy, którzy po dniu przystąpienia Polski do Unii

¹⁵ Wykaz usług do których może mieć zastosowanie ograniczenie swobody ich wykonywania zawiera ust. 13 w punkcie 2 Załącznika nr XII.

¹⁶ Szerzej por. L. Mitrus, *Zasady zatrudniania Polaków w Unii Europejskiej w świetle traktatu akcesyjnego*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2004, nr 5 s. 24 i nast.

¹⁷ Szczegółowe informacje o dostępie do rynków pracy państw UE: <http://www.mg-pips.gov.pl/wiadomości> (2004-05-06).

Europejskiej podjęli legalnie pracę w państwie członkowskim na okres wynoszący co najmniej 12 miesięcy.

Uzyskanie członkostwa w Unii Europejskiej, pomimo obowiązywania okresów przejściowych w kwestii swobody przemieszczania się pracowników w obrębie Unii znacznie poszerzyło obszar, na którym Polacy mogą poszukiwać a następnie podejmować zatrudnienie (pracę). Pomimo ustanowienia w punkcie 2 Załącznika nr XII okresu przejściowego dla pełnego wprowadzenia w życie swobody przemieszczania się pracowników polskich w obszarze Unii Europejskiej, prawo wyboru miejsca zatrudnienia w ujęciu przestrzennym (geograficznym) po akcesji Polski do Unii uległo wzmocnieniu w stosunku do okresu Stowarzyszenia ze Wspólnotami Europejskimi i ich państwami członkowskimi.

2. Wolność pracy w stosunkach pracy a prawo do pracy

Wolność pracy rozważana w kategoriach praw człowieka oraz prawo do pracy stanowią w zasadzie dwie różne kategorie prawne. Czym innym jest wolność pracy, która zakłada niedopuszczalność oddziaływania przepisami prawnymi na sferę decyzji pracownika co do podjęcia czy kontynuowania zatrudnienia (pracy), czym innym zaś prawo do pracy, którego realizacja wymaga podjęcia przez państwo działań zmierzających do zapewnienia pracy. Nie należy jednakże wyrażnie przeciwstawiać wolności pracy i prawa do pracy. Obie te kategorie prawne funkcjonują równolegle, a nawet mogą się wzajemnie uzupełniać¹⁸.

O poszanowaniu przez ustawodawcę negatywnej wolności pracy możemy twierdzić wówczas, gdy przepisy prawa pracy wolne będą od norm przewidujących przymus pracy. Jednakże ochrona wolności pracy nie może być rozważana w kategoriach wolności wyłącznie negatywnej. Ochrona wolności pracy stwarza bowiem możliwość realizacji prawa do pracy swobodnie wybranej dzięki państwowym gwarancjom¹⁹. Gwarancje tego rodzaju zostały wprowadzone w czerwcu 2004 r. na mocy ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy²⁰. Przystąpienie Polski do Unii Europejskiej spowodowało bowiem konieczność dostosowania systemu instytucji i instrumentów rynku pracy do wymogów unijnych. W świetle tej ustawy instytucjami rynku pracy są: publiczne służby zatrudnienia, Ochotnicze Hufce Pracy, agencje zatrudnienia, instytucje szkoleniowe, insty-

¹⁸ Z. Góral, *Prawo do pracy. Studium prawa polskiego w świetle porównawczym*, Łódź 1994, s. 137 i nast.

¹⁹ T. Zieliński, *Prawo do pracy – problem konstytucyjny*, „Państwo i Prawo” 2003, nr 1, s. 10.

²⁰ Por. przypis 6.

tucje dialogu społecznego i instytucje partnerstwa społecznego. Podstawowymi natomiast usługami rynku pracy przewidzianymi w ustawie są: pośrednictwo pracy i usługi Europejskich Służb Zatrudnienia (EURES). Według definicji ustawowej, usługi EURES są realizowane przez publiczne służby zatrudnienia, związki zawodowe i organizacje pracodawców, a obejmują w szczególności pośrednictwo pracy oraz doradztwo zawodowe z zakresu mobilności na rynku pracy w Polsce i w krajach Unii Europejskiej. Ustawa przewiduje również szczególne instrumenty rynku pracy pod postacią różnych form „wsparcia”, np. finansowanie kosztów przejazdu do pracodawcy zgłaszającego ofertę pracy czy też finansowanie kosztów zakwaterowania w miejscu pracy osobie, która podjęła zatrudnienie lub inną pracę zarobkową poza miejscem dotychczasowego pobytu. Dodatkowe instrumenty, np. refundacja części wynagrodzenia lub składek na ubezpieczenie społeczne dla pracodawcy, stypendia na szkolenie zawodowe, zostały w ustawie przewidziane dla osób będących w szczególnej sytuacji na rynku pracy, w szczególności dla bezrobotnych: do 25 roku życia, bez kwalifikacji zawodowych, samotnie wychowujących co najmniej jedno dziecko do 7 roku życia, niepełnosprawnych.

Wydaje się, że przedstawione wyżej instytucje i usługi rynku pracy można uznać za przykład państwowych gwarancji realizacji prawa do pracy swobodnie wybranej, nie zaś pracy obowiązkowej czy przymusowej. W ten sposób nowe instytucje i usługi rynku pracy przyczyniają się do zwiększenia w Polsce ochrony wolności pracy.

3. Wolność pracy a bezrobocie

Ochrona wolności pracy jako rodzaju wolności osobistej powinna polegać na przyznaniu każdej osobie możliwości podjęcia pracy, jakiej sobie życzy (swobodny wybór zawodu czy rodzaju zajęcia w granicach posiadanych kwalifikacji), tam, gdzie sobie tego życzy (swobodny wybór osoby pracodawcy, miejscowości), kiedy sobie tego życzy (swoboda decydowania o niepracowaniu, swoboda w ustalaniu okresów pracy, swoboda zaprzestania jednego zatrudnienia na rzecz podjęcia innego). Tak pojmowana wolność pracy, która w istocie rzeczy wspiera realizację prawa do pracy, może w warunkach stale rosnącego bezrobocia spotkać się z ostrą krytyką. Przeciwnicy umieszczenia w Konstytucji RP z 1997 r. zapisu ustanawiającego prawo do pracy podnosili, że tego rodzaju prawo konstytucyjne byłoby czężą, pustą obietnicą (L. Balcerowicz), że w warunkach, gdy bezrobocie jest zjawiskiem strukturalnym, obiecywanie ludziom pracy to hipokryzja (E. Łętowska), urąganie zdrowemu rozsądkowi czy wręcz naigrzanie się z ludzkich tragedii (W. Sanetra)²¹. Nie-

²¹ Autorzy cytowani przez T. Zielińskiego, *Prawo do pracy*, s. 4

wątpliwie jednak w warunkach wysokiego bezrobocia zachodzi sprzeczność między formalną wolnością pracy a realnym prawem do pracy²².

Prawo do pracy nie może być rozumiane jako roszczenie o otrzymania zatrudnienia przez każdego, kto chce pracować i jest do pracy zdolny. Słusznie podniesiono, że prawo do pracy szeroko pojmowane „oznacza prawo do korzystania z efektów polityki prowadzonej przez państwo w celu osiągnięcia stanu możliwie pełnego zatrudnienia”²³. Instrumenty aktualnie realizowanej w Polsce polityki zatrudnienia wynikają z przedstawionej wyżej ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy.

Doświadczenia ostatnich kilkunastu lat wskazują, że bezrobocie w Polsce jest zjawiskiem stałym, strukturalnym, a jego poziom jest jednym z najwyższych w Europie. Pomimo uruchomienia szeregu instrumentów organizacyjno-ekonomicznych poziom bezrobocia oscyluje wokół 20%, co pochłania znaczne środki z budżetu na różnego rodzaju świadczenia.

Relatywnie wysokie koszty pracy sprawiają, że inwestorzy zagraniczni niechętnie angażują się w proces inwestycyjny – poza specjalnymi strefami ekonomicznymi, gwarantującymi wieloletnie ulgi podatkowe. Polityka fiskalna państwa sprawia, że znaczna część dochodu narodowego przechwytywana jest przez tzw. szarą strefę.

Podsumowanie

Wolność pracy nie jest wolnością absolutną. Ograniczają ją warunki gospodarcze, zdarzenia faktyczne, względy zdrowotne czy też poziom wykształcenia. W opracowaniu uwaga została skoncentrowana na przepisach prawnych, z których wynika nie tylko zasada wolności pracy, lecz także różne jej aspekty. Autorka zdaje sobie jednak sprawę, że wolność pracy jest przede wszystkim instytucją stworzoną przez prawo, w którą większość społeczeństwa nie wierzy. Dlatego też, reasumując, należy stwierdzić, że bez generalnej przebudowy systemu fiskalnego, a także zminimalizowania wydatków w sferze finansów publicznych, wiele z omówionych wątków pozostanie z sferze niezrealizowanych życzeń.

²² T. Zieliński, *ibidem*, s. 11. Por. także A. Patulski, *Wolność pracy, prawo do pracy, zakaz pracy przymusowej*, [w:] *Studia z zakresu prawa pracy*, A. Świątkowski (red.), Kraków 1995, s. 70.

²³ T. Zieliński, *op. cit.*, s. 12.

Bibliografia

Buchner-Jeziorska B., *Rola państwa w stosunkach pracy*, „Polityka Społeczna” 1997, nr 2.

Deregulacja polskiego rynku pracy, K. W. Frieske (red.), Instytut Pracy Spraw Socjalnych, seria: „Studia i Materiały”, Warszawa 2003.

Golinowska S., *Rola państwa w okresie transformacji*, „Polityka Społeczna” 1997, nr 9.

Łętowska E., *Spór o prawo do pracy*, „Przegląd” z 26 VIII 2002.

Maciejko W., *O wolność pracy i równość pracujących*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2005, nr 1.

Matey M., *Prawo do pracy*, [w:] *Prawa człowieka. Model prawny*, R. Wieruszewski (red.), Wrocław–Warszawa–Kraków 1991.

Praca i polityka społeczna w perspektywie XXI wieku, praca zbiorowa, Instytut Pracy i Spraw Socjalnych, seria „Studia i Materiały”, Warszawa 2000.

Sanetra W., *O bezrobociu i prawie pracy*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2002, nr 8.

Seweryński M., *Działalność Międzynarodowej Organizacji Pracy na rzecz ochrony praw człowieka*, [w:] *Ochrona praw człowieka w świecie*, L. Wiśniewski (red.), Bydgoszcz–Poznań 2000.

Skoczyński J., *Prawo właściwe w międzynarodowych stosunkach pracy pracowników delegowanych w ramach świadczenia usług (problematyka kolizyjnoprawna)*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2004, nr 5.

Szopa B., *Państwo wobec problemów pracy i polityki społecznej*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2005, nr 6.

Świątkowski A., *Polityka społeczna i prawo do pracy wobec bezrobocia*, „Państwo i Prawo” 2002, nr 8.

Wiśniewski L., *Zasady normatywnej regulacji wolności i praw człowieka*, [w:] *Konstytucja i władza we współczesnym świecie. Doktryna – prawo – polityka, prace dedykowane prof. W. Sokolewiczowi na siedemdziesięciolecie urodzin*, Warszawa 2002.

Wratny J., *Państwo jako regulator stosunków pracy – tendencje zmian*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne” 2004, nr 10.

Dariusz Juruś

Libertariańska koncepcja własności

Wprowadzenie

W czasach, w których spory w filozofii politycznej toczą się głównie wokół wolności i władzy, warto zwrócić uwagę na własność. Może się ona bowiem okazać kluczem do rozwiązania lub unieważnienia przynajmniej niektórych praktycznych dylematów rodzących się w dyskusjach wokół wolności i władzy. Stąd też wydaje się uzasadnione sięgnięcie do libertariańskiej koncepcji własności. Libertarianie utrzymują bowiem, iż prawo do własności jest podstawowym prawem człowieka. Libertarianie, dla których prawo własności stanowi fundament myślenia o człowieku i państwie, wywodzą je, odwołując się do różnych tradycji. W artykule zostanie zaprezentowana libertariańska koncepcja własności wyprowadzona z teorii praw naturalnych, a ściślej rzecz biorąc, dwa sposoby uzasadniania praw, których autorzy odwołują się do tej teorii.

Absolutność prawa własności

Libertariańska koncepcja własności może być wywiedziona z Lockowskiej zasady autowłasności¹. Zasada ta głosi, iż każdy człowiek na mocy swojej własnej

¹ Tak tłumaczą pojawiający się w literaturze angielskojęzycznej termin *self-ownership*, który tradycyjnie tłumaczony jest jako samoposiadanie. Wydaje się jednak, iż właściwszym, tzn. wierniejszym językowo, i co ważniejsze merytorycznie terminem jest właśnie autowłasność. Czym innym jest bowiem bycie posiadaczem czegoś, a czym innym właścicielem. Można być bowiem posiadaczem czegoś, nie będąc właścicielem tej rzeczy. Jeżeli, przykładowo ktoś pozbawia kogoś innego czegoś, co jest w posiadaniu tego ostatniego, nie musi oznaczać, iż dopuszcza się on kradzieży. Może być bowiem tak, iż właścicielem owej rzeczy jest ten, kto próbuje ją odzyskać od jego aktualnego posiadacza. Sam Locke, na którego powołują się zwolennicy koncepcji samoposiadania nie używa tego terminu, tzn. ani angielskiego odpowiednika polskiego terminu samoposiadanie

natury jest właścicielem samego siebie. Oznacza to, iż nikt inny, ani pojedynczy człowiek ani grupa, społeczeństwo czy państwo nie są właścicielami żadnego dorosłego człowieka. Człowiek jest właścicielem samego siebie². Gdyby było inaczej, to albo, jak pisze Murray N. Rothbard (korzystając z argumentu Locke'a)³ (i) każdy miałby prawo do posiadania części każdego innego człowieka, albo (ii) jakaś klasa ludzi posiadałaby prawo do posiadania innej klasy ludzi. Pierwsza z tych możliwości jest nie do utrzymania z dwóch powodów: po pierwsze byłoby czymś absurdalnym negować prawo do własności siebie samych a przypisywać je innym, po drugie świat, w którym obowiązywałaby taka zasada, bardzo szybko przestałby istnieć. W praktyce jednak musiałby dojść do zaistnienia drugiej możliwości. Druga wszakże możliwość prowadzi do sprzeczności, gdyż jedną klasę ludzi traktuje się tu inaczej niż inną (jak podludzi). Ponieważ jednak wszyscy jesteśmy ludźmi, to nie można odmawiać niektórym ludziom praw wynikających z ich natury⁴.

Libertarianie, którzy konsekwentnie bronią prawa do autowłasności, choć powołują się na Locke'a jako prekursora libertariańskiego sposobu myślenia, nie mogą się jednak zgodzić na warunki czy ograniczenia nałożone przez samego Locke'a na zasadę autowłasności. Locke przyjmuje bowiem, iż: „To samo prawo natury, które mocą swoich postanowień nadaje nam własność, również ją ogranicza. Bóg nam wszystkiego obficie dostarcza do używania, 1 Tym 6,16 mówi nam Objawienie, umacniając głos rozumu” i dalej: „Jak dalece człowiek uprawia grunt, obsiewa go, doskonalą, kultywuje, tak dalece może korzystać z jego plonów, tak dalece stanowi on też jego własność”⁵. Locke utrzymuje, iż (i) zawłaszczenie jest sprawiedliwe, jeśli w jego wyniku inni nie mają się gorzej, oraz, iż (ii) zmarnotrawienie własności to przestępstwo przeciwko powszechnemu prawu natury. Warunki nałożone przez Locke'a na prawo własności wynikają z jego przekonania o istnieniu Boga będącego właścicielem całej ziemi. Zgodnie z tym poglądem człowiek byłby więc nie tyle właścicielem lecz (tymczasowym) dzierżawcą własności.

Murray N. Rothbard, krytykując ten fragment teorii Locke'a, utrzymuje, iż nie ma zasadniczej różnicy pomiędzy naturalnymi surowcami, które ktoś

czyli *self-possession*, ani też terminu *self-ownership*. Locke pisze, iż człowiek jest właścicielem samego siebie, *proprietor of his own person* (J. Locke, 1982, par. 44, s. 28).

² Pomijamy tu oczywiście kwestię, czy – zgodnie z koncepcją Locke'a – człowiek jest czy nie jest własnością Boga. Kwestia ta bowiem nie ma znaczenia dla naszego wyводу. Idzie bowiem o to, czy jakiś człowiek może być właścicielem innego człowieka. Koncepcja autowłasności nie dotyczy relacji pomiędzy Bogiem a człowiekiem, lecz relacji między ludźmi.

³ J. Locke, 1992, s. 182.

⁴ M. N. Rothbard, 1989, s. 29.

⁵ J. Locke, 1992, s. 184.

dzięki swojej pracy przekształca w dobra a ziemią. Skoro więc Locke zgadza się na to, aby każdy miał prawo do wytworzonych przez siebie dóbr – które zawsze powstają przez przekształcenie czegoś, gdyż tak naprawdę żaden wytwórca nie stwarza materii – to powinien zgodzić się także na prawo do własności przekształcanej przez kogoś ziemi. Rothbard zauważa, iż jeśliby przyjąć lockowskie założenie, iż ziemia jest czymś danym od Boga, a w związku z tym należy do wszystkich, to należałoby przyjąć, iż także nasze talenty i zdolności – jako dane od Boga – należą do wszystkich⁶. Jeśli ktoś, kto uprawia ziemię nie jest uprawniony do jej posiadania, to któż inny, pyta dalej Rothbard – dodajmy, oprócz Boga – i w oparciu o jakie prawo miałby być uprawniony do jej posiadania. Jak pisze autor *Etyki wolności*: „Trudno zrozumieć, dlaczego nowonarodzone pakistańskie dziecko miałoby mieć prawo do jakiejś części ziemi w stanie Iowa, którą ktoś przekształcił w pola pszeniczne”⁷. Ostatnia wątpliwość, którą formułuje Rothbard pod adresem lockowskiej koncepcji dotyczy udomowionych zwierząt. W tym przypadku, twierdzi Rothbard, mamy także do czynienia z naturalnymi zasobami, które ktoś, dzięki swoim wysiłkom przekształcił, co znaczy w tym wypadku, udomowił. Nikt jednak nie odmawia tym, którzy tego dokonali, prawa do własności tych zwierząt. Dlaczego więc odmawiać prawa do własności tym, którzy przekształcili inne naturalne zasoby, tj. ziemię. Podobnie bowiem jak udomawia się dzikie zwierzęta, tak też przekształca się dziką ziemię. Problem z doktryną Locke’a nie polega naszym zdaniem na tym, iż zakłada on, że to Bóg jest pierwszym i ostatecznym właścicielem całej ziemi, lecz na konsekwencjach wyciąganych z takiego założenia⁸. Te konsekwencje widoczne są zwłaszcza w koncepcji Henry’ego George’a, który utrzymywał, iż skoro ziemia nie jest własnością pojedynczego człowieka, musi być więc własnością wszystkich – co w praktyce oznacza – własnością państwa⁹. Libertarianie, nie krytykując tych, którzy są preko-

⁶ Takie konsekwencje płyną np. z teorii Johna Rawlsa. Rawls, opowiadając się za sprawiedliwością dystrybutywną, zakłada bowiem, iż każda jednostka żyjąca w danym społeczeństwie wnosi do niego swoje talenty, zdolności i pracę, które to dobra – jako wychodzące do wspólnej puli – należy tylko sprawiedliwie podzielić.

⁷ M. N. Rothbard, 1985, s. 35.

⁸ Teoria libertariańska nie wypowiada się na temat istnienia Boga i jego roli w życiu człowieka. Oznacza to, iż teistyczna koncepcja własności jest do pogodzenia z doktryną libertariańską.

⁹ Henry Goerge (1839–1897) utrzymywał, iż w związku z tym, że ziemia nie jest własnością człowieka, lecz Boga, właściciele powinni płacić podatek od gruntu na rzecz społeczeństwa, do którego to należy ziemia (należy ona bowiem do wszystkich ludzi). Kapitał pochodzący z pracy i wytwórczości nie miał być opodatkowany. Podatek, który proponował George nosił nazwę „pojedynczego podatku” (*single tax*). George był przekonany, iż ten pojedynczy podatek wystarczy na pokrycie wszelkich kosztów utrzymania rządu.

nani o boskim pochodzeniu ziemi, występują jednak przeciwko tym wszystkim, którzy uważają, iż właścicielem różnych zasobów i dóbr powinno być państwo. Stąd też libertarianie, konsekwentnie broniąc własności, krytykują wszelkie przejawy jej zagrożenia czy pogwałcenia. Niektórzy z nich uważają także, iż prawo własności jest fundamentalnym prawem człowieka, a wszystkie inne prawa mogą zostać z niego wyprowadzone. Murray N. Rothbard, który jest zwolennikiem takiego poglądu pisał:

„Weźmy przykładowo takie prawo człowieka jak prawo do wolności słowa. Wydaje się, iż wolność słowa oznacza prawo każdego do mówienia wszystkiego, co mu się podoba. Powstaje jednak pytanie, którego się jednak nie stawia, mianowicie: gdzie? Gdzie jednostka ma prawo do wolności słowa? Z pewnością nie ma go w obrębie czyjejś własności, której granice naruszyła. J jednostka ma takie prawo, albo w miejscu, którego jest właścicielem, albo w obrębie własności, której właściciel wyraził zgodę czy to w formie darowizny czy umowy na korzystanie z tejże. W rzeczywistości nie istnieje nic takiego jak oddzielne »prawo do wolności słowa«; istnieje jedynie prawo własności: prawo do poczynania zgodnych z własną wolą lub do zawierania umów z innymi właścicielami”¹⁰.

Prawo do wolności słowa, jak każde inne prawo, związane jest z prawem własności, co oznacza, iż musi być ono z niego wyprowadzone.

Powstaje jednak pytanie, czy w tzw. sytuacjach krytycznych prawo własności winno być respektowane, tzn. czy posiada ono wartość absolutną. Na tę wątpliwość Rothbard odpowiada, iż (i) sytuacje krytyczne (rozbitkowie chcący ocalić życie na łodzi ratunkowej) nie mogą unieważnić zasady autowłasności, gdyż żadna sytuacja krytyczna a więc nietypowa nie może być podstawą do konstruowania teorii etycznej; (ii) nawet w sytuacjach krytycznych można odwołać się do zasady autowłasności i wynikającej z niej zasady pierwotnego zawłaszczenia (*homesteading*). Zasada pierwotnego zawłaszczenia jest, zdaniem Rothbarda, jako jedyna możliwa do przyjęcia z moralnego punktu widzenia. Nie są nimi – często przyjmowane jako oczywiste – takie zasady, jak: „kobiety i dzieci najpierw”, lub „lepsi przed gorszymi”. Nie bardzo bowiem wiadomo, do jakiej koncepcji sprawiedliwości należy się odwołać, aby uzasadnić twierdzenie, (i) iż kobiety i dzieci mają większe prawo do autowłasności niż mężczyźni, lub że (ii) lepsi (pod jakim względem? i kto to ma oceniać?) powinni być ratowani kosztem gorszych.¹¹ Jak pisze Rothbard: „Nasza

¹⁰ M. N. Rothbard, 1985, s. 112, *op. cit.* 1977, s. 238–239.

¹¹ Podkreślmy, iż chodzi tu o moralną argumentację. Może się bowiem okazać, iż odwołując się do kryteriów utylitarystycznych, należałoby stwierdzić, iż z punktu widzenia dobra społeczności lepiej jest, gdy uratujemy więcej dzieci i kobiet niż mężczyzn. Tak może, ale nie musi być. Wszystko zależy oczywiście od tego, jak zdefiniujemy dobro wspólne.

teoria absolutnego prawa własności jest dlatego najbardziej satysfakcjonująca, lub przynajmniej najmniej niesatysfakcjonująca, jeśli chodzi o rozwiązanie owej tragicznej sytuacji łodzi ratunkowej”¹².

Krytycy libertariańskiej koncepcji autowłasności oraz niektórzy libertarianie utrzymują, iż prawo do życia ma pierwszeństwo w stosunku do prawa własności i stąd w sytuacjach krytycznych prawo własności może (a nawet powinno) być pogwałcone w celu ratowania życia. Wszystko, twierdzą dalej krytycy, zależy od konkretnej sytuacji. Taka argumentacja wynika jednak z pomieszania dwóch porządków moralnego i politycznego. Odwołajmy się jeszcze raz do Rothbarda:

„Wszystko sprowadza się do tego, że nawet jeśli, jak twierdzą libertarianie kontekstualiści, Smith w tym tragicznym położeniu powinien wyrzucić kogoś innego z łodzi, aby ocalić swoje życie, to w dalszym ciągu dopuszcza się on, przynajmniej, aktu agresji wobec czyjejś własności [na mocy prawa do własności, lub prawa pierwotnego zawłaszczenia – D. J.] a prawdopodobnie także morderstwa. Tak więc nawet, jeśli ktoś twierdzi, iż Smith powinien ratować swoje życie przez zagarnięcie siłą miejsca w łodzi, to w dalszym ciągu, zgodnie z naszym poglądem, podlega on ściganiu jako ten, który naruszył prawo własności, a być może okazał się także mordercą. Po tym jak zostanie on skazany, właściciel łodzi bądź jego spadkobiercy mają prawo przebaczyć Smithowi, uwzględniając nadzwyczajne warunki, lecz mają także prawo nie przebaczyć Smithowi i wykorzystać wszelkie środki prawne, aby go ukarać. Przypomnijmy, iż nasza teoria dotyczy praw, które występują w danej sytuacji, a nie tego, czy dana osoba chce dobrowolnie korzystać z tych praw. Zgodnie z naszym poglądem, właściciel lub spadkobierca osoby, która została pozbawiona życia miałby prawo do oskarżenia i domagania się stosownego ukarania agresora. Błąd kontekstualistów polega na tym, iż myślą oni rozważania dotyczące indywidualnej moralności (co Smith powinien zrobić?) z kwestią praw, z którymi mamy do czynienia w danym wypadku. Tak więc prawo własności pozostaje dalej absolutnym, nawet w tak tragicznej sytuacji”¹³.

Rothbard, który podobnie jak Locke wychodzi od koncepcji praw naturalnych wydaje się jednak być bardziej konsekwentny niż autor *Drugiego traktatu o rządzie*. Konsekwentne stosowanie zasady autowłasności prowadzi go do odrzucenia lockowskich ograniczeń oraz do absolutyzacji owej zasady¹⁴.

¹² M. N. Rothbard, [1982], 1998, s. 151.

¹³ *Ibidem*, s. 153.

¹⁴ Ktoś, kto neguje zasadę autowłasności i wynikające z niej konsekwencje, musi odpowiedzieć na pytanie: kto, jeśli nie ja sam ma decydować o mnie? Kto ma prawo do mnie? David Boaz w książce *Libertarianizm* zadaje pytanie, kto powinien decydować: ja czy ktoś inny w takich kwestiach, jak zapinanie pasów bezpieczeństwa, posiadanie broni,

Prawo własności jako prawo do działania

Z innych pozycji bronią prawa do autowłasności Douglas B. Rasmussen i Douglas J. Den Uyl. Odwołując się do Arystotelesa i jego poglądów na naturę człowieka, utrzymują, iż prawa naturalne w tym prawo do własności samego siebie mogą być uzasadniane przez odwołanie się do celu (*telos*) istot ludzkich. Nawiązując do Arystotelesa oraz bezpośrednio do koncepcji Ayn Rand, twierdzą, iż prawo własności nie jest prawem do posiadania jakiejś rzeczy, lecz prawem do działania¹⁵. Posiadanie rzeczy, bądź bycie ich właścicielem jest wtórne w stosunku do działania; jest – jak piszą Rasmussen i Den Uyl – funkcją działania¹⁶. Ayn Rand pisała: „(...) prawo własności, jak wszystkie prawa człowieka, dotyczy działania. Nie jest prawem do jakiegoś przedmiotu materialnego, lecz do jego wytworzenia, czy też do zarobienia środków na ten przedmiot. Prawo własności nie zapewnia nikomu dochodów, ale jeśli człowiek je uzyska, to prawo to gwarantuje mu ich własność. Jest to prawo do nabywania, przechowywania i używania wartości materialnych, a także do dysponowania nimi.”¹⁷ Rasmussen i Den Uyl, odwołując się do stwierdzenia Rand, iż „Uprawnienia są warunkami bytu wymaganymi przez naturę ludzką do prawidłowego życia”¹⁸, argumentują, iż jednostka, aby utrzymać się przy życiu musi działać, wykorzystując do tego celu rzeczy materialne. Nie jest ona bowiem duchem, lecz do swego rozwoju – który nie polega jedynie na teoretycznej kontemplacji – potrzebuje materialnych środków, które może zapewnić sobie jedynie przez działanie. Prawo do własności winno być zatem zdefiniowane jako prawo do przekształcania stwarzanych przez naturę możliwości i korzystania z konsekwencji takiego działania. Prawo do przekształcenia czegoś, oznacza więc faktycznie prawo do działania.

Rasmussen i Den Uyl podobnie jak Rothbard odnoszą się krytycznie do lockowskiej koncepcji boskiej własności¹⁹. Zasoby – bez względu na to, czy pochodzą od Boga, czy nie – nie posiadają bowiem wartości same w sobie.

palenie marihuany, wykonywanie zawodu taksówkarza bez odpowiedniej licencji, podejmowanie pracy za wynagrodzenie niższe od płacy minimalnej, itp.

¹⁵ O fundamentalnej roli działania w życiu człowieka zob. Arystoteles, *Etyka Nikomachejska*, np. ks. I, 1095b 30; 1098 a; 1099 a; 1102b 5.

¹⁶ D. B. Rasmussen, D. J. Den Uyl, 1991, s. 116.

¹⁷ Rand, 2000, s. 114.

¹⁸ *Ibidem*, s. 114.

¹⁹ Zaznaczmy, iż spór z Lockiem nie dotyczy kwestii metafizycznej (czy Bóg istnieje czy nie, i czy nam coś dał), lecz jeśli już to praktycznej (co dał nam Bóg). Bóg nie dał nam bowiem rzeczy, które musimy sprawiedliwie wśród siebie podzielić, lecz raczej możliwości do wykorzystania.

Dopiero wysiłek i geniusz ludzki nadają im wartość²⁰ Ponieważ natura oferuje nam nie gotowe rzeczy, lecz materiał do przetworzenia, przeto prawo własności musi oznaczać prawo do działania. Nie istnieje więc nic takiego jak przedustanowione bogactwo, z którego należy tylko sprawiedliwie korzystać. Własność, jak piszą Rasmussen i Den Uyl będzie więc oznaczała legalne wykorzystanie możliwości stwarzanych przez naturę. Nie jest więc tak, iż świat to dobro wspólne, do którego każdy (choć w różnym stopniu) ma prawo. Stąd pozbawianie kogoś możliwości nie będzie oznaczało pozbawienia go praw²¹. Ponieważ każdy człowiek ma naturalne prawo do swojego rozwoju ku doskonałości (*eudaimonia*) a posiadane rzeczy, jako wynik działania jednostki, są jej przedłużeniem, stąd każdy posiada naturalne prawo własności. Jak piszą Rasmussen i Den Uyl:

„Jeśli przyznamy, iż na życie człowieka składają się relacje z innymi i porzucimy tradycyjny atomistyczny indywidualizm, który zazwyczaj kojarzony jest z naturalnym prawem do prywatnej własności, kiedy uznamy, iż istoty ludzkie odnoszą się do świata dzięki swoim władzom umysłowym; i kiedy porzucimy koncepcję człowieka jako duchowego fenomenu pojawiającego się tajemniczo w naszych ciałach, wtedy działania człowieka, które przekształcają świat materialny – czy to przez uprawę kukurydzy czy wykonanie koncertu fortepianowego – będą postrzegane jako przedłużenie samego człowieka (*extensions of self*). (...) Nie ma i nie może być żadnego rozdziału pomiędzy naturalnym prawem człowieka do życia zgodnego ze swoim wyborem, a naturalnym prawem człowieka do prywatnej własności. To ostatnie jest wyrazem metafizycznego faktu, iż istoty ludzkie są materialnymi rzeczami, które rozwijają się przez wykorzystywanie możliwości w materialnym świecie”²².

Prawo do własności wynika, zdaniem autorów *Liberty and Nature*, bezpośrednio z rozważań nad naturą ludzką, która przejawia się w dążeniu do własnej doskonałości polegającym na aktualizowaniu swoich potencji. Rasmussen i Den Uyl odmiennie jednak niż Rothbard rozwiązują kwestię sytuacji krytycznych. Powołując się na arystotelesowską koncepcję *eudaimonii* jako celu życia nie tylko prywatnego, lecz także politycznego (społecznego), twierdzą, iż prawa, w tym prawo do własności, mają jedynie sens, gdy moż-

²⁰ Gdyby ludziom w czasach Arystotelesa zaproponowano np. proporcjonalny udział w światowych złożach ropy naftowej a współczesnym Kanta np. fal elektromagnetycznych, nie byłoby chyba zbyt tym zainteresowani. Podobnie jak my dzisiaj nie uważamy, iż jakaś część saharyjskiego piasku spowodowałby nasze wzbogacenie.

²¹ Jeśli uczciwy przedsiębiorca wchodzi na rynek z nowym towarem, który wypiera inne, to tym samym pozbawia czasem wytwórców tych towarów możliwości utrzymania wysokiej sprzedaży – w niektórych przypadkach – sprzedaży w ogóle. Nie pozbawia ich natomiast prawa własności.

²² D. B. Rasmussen, D. J. Den Uyl, 1991, s. 127 i 128.

liwe jest społeczne życie człowieka. Prawa bowiem mają zapewnić kontekst, w którym jednostki będą się mogły rozwijać. Istnieją jednak sytuacje – trzęsienia ziemi, powodzie, pożary, klęski głodu – w których, jak argumentują Rasmussen i Den Uyl, prawa nie mają sensu, a ich zastosowanie winno być zawieszone. Jak piszą: „Ludzie, którzy znaleźli się w takiej sytuacji, mają i powinni mieć jeden cel: powrócić do tych warunków, w których mają przynajmniej możliwość rozwoju”²³. Jeśli jednak przyznamy, iż prawa nie mają zastosowania w sytuacjach krytycznych, to musimy także przyznać, iż ktoś, kto znajdując się wraz z innymi w sytuacji krytycznej, został np. pozbawiony przez nich zdrowia, nie ma prawa ich ścigać i domagać się osądzenia. Nie ma prawa do tego, gdyż – jak piszą Rasmussen i Den Uyl – niczyje prawa nie zostały naruszone.²⁴ „Takie sytuacje [dwóch rozbitków walczących o jedną kłodę – D. J.] wykluczają ze swej natury możliwość rozwoju dwóch stron”²⁵. Wydaje się jednak, iż tak być nie musi. Rasmussen i Den Uyl wydają się zakładać (słusznie), iż (i) rozwój człowieka polega na działaniu, a także (niesłusznie), iż (ii) utrzymywanie się przy życiu i przedłużanie go jest warunkiem koniecznym doskonałego życia. Tak jednak nie jest i można sobie wyobrazić sytuację krytyczną, w której ktoś – w imię własnej doskonałości – nie ratuje swojego życia, lecz cudze. W takim przypadku musielibyśmy powiedzieć, iż sytuacja krytyczna (a może nawet właśnie sytuacja krytyczna) stwarza warunki do doskonalenia się tego człowieka.

Rasmussen i Den Uyl bronią pomimo wszystko absolutności praw. Twierdzą jednak, iż zdarzają się sytuacje, w których prawa nie mają zastosowania. Inaczej mówiąc, twierdzą, iż prawa są absolutne w granicach ich stosowalności.

Podsumowanie

Wydaje się, iż w przypadku koncepcji Rasmussena i Den Uyla mamy do czynienia z analogiczną sytuacją jak w przypadku teorii fizycznych. Prawa wynikające z danej teorii, obowiązują absolutnie tylko w ramach konkretnej teorii, a poza nią już nie. Jednakże, ponieważ przyroda nie znosi próżni, poza prawami danej teorii obowiązują prawa innej teorii. Taka sytuacja ma miejsce w koncepcji Rasmussena i Den Uyla. Wydaje się, iż prawem, które obowiązuje poza teorią praw naturalnych, rozumianych jako ramy (czy meta zasady) mające zapewnić jednostce warunki do rozwoju, jest prawo do zachowania życia.

²³ *Ibidem*. s. 145.

²⁴ Nie dotyczy to oczywiście sytuacji, gdy ktoś znajduje się w krytycznej sytuacji z własnej winy. Znalazłszy się w takiej sytuacji nie ma on prawa pozbawiać kogoś innego własności, powołując się na nieobowiązywanie w tej sytuacji praw.

²⁵ D. B. Rasmussen, D. J. Den Uyl, 199, s. 146.

Różnica pomiędzy koncepcją Rothbarda a Rasmussena i Den Uyla wynika z odmiennej koncepcji państwa. Rothbard, opowiadając się za anarcho-kapitalizmem, odrzuca tym samym pogląd, iż to państwo ma być gwarantem przestrzegania praw. Rasmussen i Den Uyl, wychodząc z arystotelesowskiej koncepcji *polis*, opowiadają się za państwem minimalnym. I zgodnie z arystotelesowskim metafizycznym przekonaniem o prymacie całości nad częścią zdają się utrzymywać, iż prawo do własności (podobnie jak inne prawa) przestaje być stosowane w momencie, gdy przestają istnieć struktury społeczne, pomimo iż ciągle istnieją jednostki, które w koncepcji Rothbarda są ostatecznymi podmiotami praw. Rothbard, broniąc absolutności praw, broni konsekwentnie libertariańskiego indywidualizmu. Jak wynika bowiem z koncepcji Rothbarda jednostka nie traci prawa własności (czy też mówiąc precyzyjniej, prawo własności nie przestaje obowiązywać) także i wtedy, kiedy rozpadają się struktury społeczne.

Pomimo różnic pomiędzy zaprezentowanymi tu stanowiskami, wynikającymi z odwołania się do różnych tradycji filozoficznych, ich autorzy są zgodni co do wartości własności. Własność, którą należy rozumieć przede wszystkim w kategoriach bycia właścicielem samego siebie, nie może być gwałcona w imię demokracji, dobra wspólnego, sprawiedliwości społecznej i innych tym podobnych rzeczy. Gdy do tego dochodzi, dochodzi jednocześnie nie tylko do pogwałcenia godności człowieka, lecz także do destabilizacji stosunków społecznych i ekonomicznych.

Bibliografia

- Arystoteles, *Etyka Nikomachejska* (1982), tłum. D. Gromska, Warszawa.
Boaz, D., (1997), *Libertarianism*, Nowy Jork.
Locke, J. (1982), *Second Treatise of Government*, Inc. Illinois.
Locke, J. (1992), *Dwa traktaty o rządzie*, tłum. Z. Rau, Warszawa.
Rand, A. [1964], (2000), *Cnota egoizmu*, Poznań.
Rasmussen, D. B., Den Uyl, D. J. (1991), *Liberty and Nature: An Aristotelian Defense of Liberal Order*, Illinois.
Rothbard, M. N. [1973], (1985), *For a New Liberty*, New York.
Rothbard, M. N. (1977), *Power and Market*, 2nd ed., Kansas City.
Rothbard, M. N. [1982], (1998), *Ethics of Liberty*, New York, London.

Piotr Stec

Dobra niematerialne w postępowaniu upadłościowym

Rozwój gospodarki opartej na wiedzy sprawił, że problematyka praw na dobrach niematerialnych nabiera nowego znaczenia. Obok typowych dla klasycznego prawa własności intelektualnej problemów pojawiają się nowe, związane z dziedzinami prawa nie kojarzonymi dotychczas z dobrami niematerialnymi. Coraz częściej, zwłaszcza w przypadku firm prowadzących działalność gospodarczą w obszarze nowych technologii, własność intelektualna staje się cennym, jeśli nie najistotniejszym, składnikiem przedsiębiorstwa. To ona decyduje o sukcesie rynkowym przedsiębiorcy, to na niej coraz częściej ustanawiane są zabezpieczenia rzeczowe. Wreszcie, w przypadku upadłości przedsiębiorcy, to właśnie jej los może mieć kluczowe znaczenie dla możliwości jego dalszego funkcjonowania w trakcie trwania postępowania i ewentualnie po zawarciu układu. Będzie to szczególnie istotne w przypadku umów mających za przedmiot dobra niematerialne, a zawartych przed ogłoszeniem upadłości przez upadłego i jego kontrahentów.

Pomimo niewątpliwej ważkości analizowanych tu kwestii nie doczekały się one szerszego potraktowania w literaturze. Ich znaczenie dostrzegł natomiast ustawodawca, wprowadzając do prawa upadłościowego i naprawczego¹ przepisy odnoszące się do praw na dobrach niematerialnych. Celem niniejszego artykułu jest przedstawienie podstawowych problemów mogących wyłonić się podczas ich stosowania. Choć nie ma on charakteru prawnoporównawczego, będę się odwoływać do literatury niemieckiej, w której rozpoczęto niedawno dyskusję na tytułowy temat.

¹ Ustawa z dnia 28 lutego 2003, prawo upadłościowe i naprawcze, DzU nr 60, poz. 535, dalej jako pr. up. i nast.

W myśl art. 62 ust. 1. pr. up. i nast. w skład masy upadłości wchodzi majątek należący do upadłego w dniu ogłoszenia upadłości oraz nabyty przezeń w toku postępowania upadłościowego. Dotyczy to także, w przeważającej części, praw na dobrach niematerialnych.

Z oczywistych względów nie wejdą do masy upadłości autorskie prawa osobiste² oraz prawa osobiste twórców projektów wynalazczych³. Mają one charakter niemajątkowy, a przy tym są niezbywalne. Nie spełniają one zatem hipotezy z art. 62 ust. 1 pr. up. i nast.

W skład masy upadłości wejdą zatem wyłącznie prawa o charakterze majątkowym, będące zarówno przedmiotem własności przemysłowej, jak i prawa autorskiego i praw pokrewnych. Trzeba jednak zaznaczyć, że nawet w ich przypadku mogą pojawić się wątpliwości co do tego, czy będą one składnikami masy, a co za tym idzie, czy syndyk będzie mógł je zbyć wraz z przedsiębiorstwem upadłego lub osobno, w trakcie likwidacji masy. Chodzi tu o takie prawa, które mogą być zbyte wyłącznie z przedsiębiorstwem, jak np. prawa użytkownika uprzedniego i późniejszego⁴. Te szczególne uprawnienia mają charakter majątkowy, dając uprawnionemu prawo do bezpłatnego korzystania z wynalazku w granicach odpowiadających treści patentu⁵, pozostają jednak ściśle związane z osobą uprawnionego. Ponieważ jednak dopuszczalne jest ich zbycie, brak zaś przepisu wyłączającego je z masy, należy uznać, że również i one wejdą w jej skład. Wypada jednak przyjąć, że ich zbycie będzie się mogło odbyć jedynie w granicach zakreślonych przez prawo własności przemysłowej, a zatem tylko łączne z przedsiębiorstwem upadłego.

Osobny problem może pojawić się, jeśli chodzi o autorskie prawa majątkowe. Zgodnie z art. 63 pkt. 1 pr. up. i nast. nie wchodzi do masy upadłości mienie, które jest wyłączone od egzekucji według przepisów Kodeksu postępowania cywilnego. Przepisy tego ostatniego nie odnoszą się wprawdzie bezpośrednio do praw autorskich, jednakże w myśl art. 18 ust. 1 prawa autorskiego „autorskie prawa majątkowe nie podlegają egzekucji, dopóki służą twórcom”. Oznaczałoby to, że tam, gdzie przedsiębiorca – osoba fizyczna jest twórcą⁶, prawa majątkowe do stworzonych przezeń utworów nie wejdą do

² Szerzej zob. E. Wojnicka, *Autorskie prawa osobiste*, [w:] J. Barta (red.), *System Prawa Prywatnego*, t. 13, *Prawo autorskie*, Warszawa 2003, s. 203 i nast.

³ A. Szwec, G. Jyż, *Prawo własności przemysłowej*, Warszawa 2003, s. 308–309.

⁴ A. Nowicka, artykuł [w:] U. Promińska (red.), *Prawo własności przemysłowej*, Warszawa 2004, s. 98.

⁵ R. Skubisz, *Prawa użytkownika*, [w:] J. Szwaja, A. Szajkowski (red.), *System prawa własności intelektualnej*, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1990, s. 362.

⁶ Chodzi tu o przypadki, gdzie to sam przedsiębiorca stworzył utwór w rozumieniu przepisów prawa autorskiego. Wyłączenie to będzie się zatem odnosić tylko do upadłości przedsiębiorców będących osobami fizycznymi, ponieważ twórcą może być tylko czło-

masy upadłości. Redakcja tego przepisu może nasuwać pewne wątpliwości. Mianowicie, jak podkreśla E. Traple, chodzi tu o egzekucję całości praw majątkowych do konkretnego utworu. Dopuszcza ona jednak egzekucję z „częstkowych uprawnień autorskich ustanowionych na rzecz podmiotów eksploatujących utwór”⁷.

Taka wykładnia analizowanego przepisu pozwalałaby na uniknięcie pewnych trudności mogących się pojawić, gdyby przyjąć, że służące twórcy autorskie prawa majątkowe w ogóle nie mogą wejść w skład masy upadłości. Przepis ten ma niewątpliwie znaczenie ochronne, mając za zadanie umożliwienie twórcy wielokrotną eksploatację dzieła⁸. Trzeba jednak pamiętać, że autorom przepisu zapewne nie chodziło o sytuację, w której twórca prowadzi działalność gospodarczą polegającą na eksploatacji własnych utworów. Tymczasem taka sytuacja nie należy do rzadkości. Można tutaj przywołać przykład programisty, prowadzącego działalność gospodarczą polegającą na świadczeniu usług informatycznych. Prawa do napisanych przez niego programów wchodziłyby w skład przedsiębiorstwa, a jednocześnie nie wchodziłyby one do masy upadłości. Natomiast program napisany przez zatrudnianego przez pracownika moglibyśmy bez najmniejszych wątpliwości potraktować jako składnik masy. Autorskie prawa majątkowe do takiego programu przechodzą *ex lege* na pracodawcę, a zatem podlegają egzekucji. Do jeszcze bardziej skomplikowanych sytuacji dochodziłoby, gdyby program był dziełem wspólnym pracodawcy i jego pracownika. Do masy upadłości wchodziłyby tylko te prawa, które pracodawca nabył z mocy przepisu szczególnego, a nie jego własny udział.

Stawiałoby to w wybitnie niekorzystnej sytuacji wierzycieli upadłego, gdyż zwłaszcza w przypadku przedsiębiorców prowadzących działalność w dziedzinie dóbr intelektualnych, prawa majątkowe do tych ostatnich będą stanowić zazwyczaj zasadniczą część majątku, z którego byłoby możliwe zaspokojenie.

Klarowna jest natomiast sytuacja, jeśli chodzi o prawo do wynagrodzenia z tytułu niektórych rodzajów dozwolonego użytku publicznego, o którym mowa w art. 18 ust. 3 pr. aut.

Wynagrodzenie to jest pobierane za pośrednictwem organizacji zbiorowego zarządzania prawami autorskimi. To wyłączenie nie wpływa ujemnie na prawa wierzycieli, ponieważ pobrane wynagrodzenie wchodzi do masy⁹.

wiek. Przepis ten nie obejmuje natomiast przypadków nabycia praw majątkowych *ex lege*, nawet gdy ma ono charakter pierwotny.

⁷ E. Traple, artykuł [w:] J. Barta, M. Czajkowska-Dąbrowska, Z. Ćwiąkałski, R. Markiewicz, E. Traple, *Prawo autorskie i prawa pokrewne. Komentarz*, Kraków 2005, s. 259.

⁸ *Ibidem*, s. 259.

⁹ Por. jednak uwagi krytyczne E. Traple, *op. cit.*, s. 264.

Prawa majątkowe na dobrach niematerialnych są zasadniczo zbywalne, choć, jak już wspomniałem, niektóre z nich tylko łącznie z przedsiębiorstwem. Pojawia się zatem problem skutków ogłoszenia upadłości na umowy w zakresie obrotu dobrami niematerialnymi. Nie są one w zasadzie uregulowane przepisami szczególnymi, choć niekiedy ustawa wprowadza szczególne wymagania co do formy lub ograniczenia ich zbywalności.

Jeśli chodzi o skutki ogłoszenia upadłości w tym zakresie, to będą one stosunkowo nieliczne. Umowa przenosząca prawo przenosi je na nabywcę w chwili zawarcia, ma ona bowiem zwykle charakter umowy o podwójnym skutku. Upadłość dysponenta prawa nie wpłynie zatem na więź między stronami. Należy jednak pamiętać, że znakomita większość umów przenoszących prawa na dobrach niematerialnych będzie miała charakter wzajemny. Znajdzie zatem do nich zastosowanie art. 98 pr. up. i nast. dający syndykowi wybór, czy wykonać umowę wzajemną. Przepis ten będzie miał jednak ograniczone znaczenie, dotyczy bowiem tylko przypadków, gdy umowa wzajemna nie została jeszcze wykonana. Zatem, będzie on dotyczył tylko tych umów, w których wolą stron świadczenia miały być spełnione niejednocześnie, a także takich, w których wyłączono podwójny skutek.

Ogłoszenie upadłości ma istotne znaczenie dla stron stosunku licencyjnego. Z punktu widzenia licencjodawcy upadłość licencjodawcy może oznaczać, że umowa zostanie wypowiedziana, co uniemożliwi lub znacznie utrudni prowadzenie przezeń działalności gospodarczej. Dla licencjodawcy – że wiarygodności z zawartych już z upadłym licencjodawcą umów wejdą do masy upadłości¹⁰. Tym samym licencjodawca będzie zazwyczaj zainteresowany utrzymaniem stosunku licencyjnego, podczas gdy w przypadku licencjodawcy trudniej o jednoznaczne stanowisko. Wypowiedzenie licencji będzie z pewnością leżało w jego interesie po ogłoszeniu upadłości kontrahenta. Natomiast w przypadku jego własnej upadłości zwykle w interesie masy będzie utrzymanie stosunku prawnego w mocy, zapewnia on bowiem stały dopływ pieniędzy, co ułatwia zabezpieczenie interesów wierzycieli¹¹.

Sytuacja, o której tu mowa została przewidziana przez ustawodawcę, który wprowadził ograniczenia w swobodzie wypowiedzania umów licencyjnych przez syndyka. Inaczej niż w prawie niemieckim, gdzie wyprowadza się je przez analogię z przepisów ochronnych dotyczących najmu (par. 112 *Insolvenzordnung, InsO*),¹² prawo upadłościowe i naprawcze zawiera przepis odnoszący się do tej sytuacji. Otóż w myśl art. 90 pr. up. i nast. w czasie trwania

¹⁰ N. Hölder, A. Schmoll, *Patentlizenz und Know – How Verträge in der Insolvenz – Teil I: Insolvenz des Lizenznehmers*, GRUR 2000, s. 744.

¹¹ *Ibidem*, s. 830–831.

¹² N. Hölder, A. Schmoll, *op. cit.*, cz. I, s. 744 i nast.; T. Heimes, *Lizenzverträge in der Insolvenz des Lizenznehmers – Ein Problemaufriss*, <http://www.jura.uni-sb.de/projekte/Bibliothek/texte/Heimes.pdf>, s. 112 i nast.

postępowania z możliwością zawarcia układu, aż do jego umorzenia, zawarcia układu lub przekształcenia w upadłość likwidacyjną wypowiedzenie umowy obejmującej licencję udzieloną upadłemu wymaga zgody rady wierzycieli.

Omawiany przepis dotyczy w pierwszym rzędzie umów najmu lub dzierżawy nieruchomości, w których prowadzone jest przedsiębiorstwo upadłego. Stosuje się go odpowiednio do umów licencyjnych (art. 90 ust. 2 pr. up. i nast.). Odpowiednie stosowanie prawa polega, jak powszechnie wiadomo, na dostosowaniu reguł wyrażonych w konkretnej normie do zbliżonego stanu faktycznego. Niektóre z nich dadzą się zastosować wprost, inne będą podlegały modyfikacji lub w ogóle nie znajdą zastosowania.

Należy zatem zastanowić się, które umowy licencyjne będą objęte tym przepisem.

Zbigniew Świeboda wydaje się ograniczać jego zastosowanie tylko do licencji patentowych¹³, podczas gdy F. Zedler i A. Jakubecki nie proponują ograniczeń w tej kwestii¹⁴. Znalazłby on zatem zastosowanie także do licencji na korzystanie z innych praw własności przemysłowej, praw autorskich i pokrewnych. To ostatnie stanowisko wydaje się zasadne, należy je jednak opatrzyć jednym zastrzeżeniem. Szczególna ochrona wynikająca z art. 90 pr. up. i nast. dotyczy, jak wiadomo, najmu lokali lub nieruchomości, w których prowadzone jest przedsiębiorstwo upadłego, czyli niezbędnych do prowadzenia działalności gospodarczej. Odpowiednio odnosząc to do umów licencyjnych, należałoby dojść do wniosku, że chodziłoby tu o licencje mające równie istotne znaczenie dla bytu ekonomicznego przedsiębiorcy. Ocena, czy mamy do czynienia z taką umową musiałaby być dokonywana w każdym przypadku oddzielnie, trudno bowiem byłoby wskazać regułę, wedle której należałoby kwalifikować licencje. Można jednak wskazać kilka przypadków, w których ochrona miałaby rację bytu. Przede wszystkim chodziłoby tu o umowy mające za przedmiot rozwiązania techniczne niezbędne do prowadzenia działalności gospodarczej. Mogłoby tu chodzić o urządzenia niezbędne do produkcji określonych wyrobów czy technologie ich wytwarzania. Niewykluczone jest też, że w tej kategorii mieszczą się licencje na korzystanie z wzorów przemysłowych, np. służących do ozdabiania produkowanych przez upadłego ubrań. Pewne wątpliwości powstają przy umowach na zainstalowane u upadłego oprogramowanie, które niekoniecznie będzie niezbędne do prowadzenia działalności gospodarczej, a którego brak może ją znacznie utrudnić. Podobnie rzecz się ma ze znakami towarowymi. Udzielenie licencji na ich

¹³ Z. Świeboda, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Warszawa 2004, s. 142.

¹⁴ F. Zedler, artykuł [w:] A. Jakubecki, F. Zedler, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Kraków 2003. Komentarz do art. 90. (cyt. wg wersji elektronicznej w bazie LEX – TEMIDA).

stosowanie wzmacnia pozycję przedsiębiorcy, jednak wypowiedzenie takiej umowy jedynie utrudnia prowadzenie działalności gospodarczej. Jednakże biorąc pod uwagę ochronny charakter tej normy, należałoby się opowiedzieć za jej stosowaniem także i w tym przypadku. Podobnie rzecz będzie się miała w przypadku licencji na korzystanie z praw autorskich udzielonych np. wydawcy albo dystrybutorowi filmów.

Jak można mniemać, artykuł 90 pr. up. i nast. będzie miał szczególne znaczenie w przypadku upadłości przedsiębiorcy prowadzącego działalność gospodarczą w oparciu o umowę franchisingową. Istotą jej jest, mówiąc w największym uproszczeniu, udostępnienie „recepty na sukces,” sposobu prowadzenia działalności gospodarczej. Istotną częścią takiej umowy jest udzielenie franchisobiorcy upoważnienia do korzystania ze znaków towarowych i technologii będących w gestii dawcy.¹⁵ Franchising jest wprawdzie umową nienazwaną, odrębną od umów licencyjnych, jednak analizowany przepis znajdzie i do niego zastosowanie. Mowa w nim bowiem nie o umowach licencyjnych, a o „umowach obejmujących licencje udzielone upadłemu,” co jest pojęciem szerszym.

Z powyższych rozważań wynika też jeszcze jeden wniosek. Artykuł 90 pr. up. i nast. znajdzie zastosowanie jedynie w przypadku upadłości licencjodawcy, a nie licencjobiorcy. Tylko ten drugi będzie bowiem potrzebował upoważnienia udzielonego w umowie licencyjnej do prowadzenia działalności gospodarczej. Zastosowanie go do upadłości licencjodawcy wydaje się więcej niż wątpliwe, a to z dwóch powodów. Po pierwsze trudno sobie wyobrazić, by udzielenie licencji konkretnemu kontrahentowi miało aż tak kluczowe znaczenie dla upadłego. Po drugie, godziłoby to w interesy licencjobiorcy-wierzyciela, który byłby zmuszony pozostawać w stosunku licencyjnym wbrew swojej woli. Musiałby przy tym ponosić opłaty licencyjne nawet, gdyby nie korzystał już z rozwiązania lub utworu będącego przedmiotem licencji. Problem ten nie zaistnieje w tak silnej postaci przy upadłości licencjobiorcy, gdyż jego obowiązki polegają głównie na świadczeniu pieniężnym. Należy jednak zwrócić uwagę na szczególne upośledzenie licencjodawcy, którego wiąże z upadłym umowa licencji wyłącznej. Jeżeli rada wierzycieli nie wyrazi zgody na rozwiązanie umowy, wierzyciel nie będzie mógł udzielić licencji innym, wypłacalnym podmiotom, zaś uiszczanie opłat licencyjnych zostałoby wstrzymane do czasu zawarcia układu (argument z art. 87 pr. up. i nast.). Problematyczne jest, czy sędzia – komisarz mógłby wydać zgodę na spełnianie świadczeń polegających na ponoszeniu opłat licencyjnych w oparciu o art. 88 pr. up. i nast. Możliwość taka istnieje bowiem tylko tam, gdzie jest to niezbędne

¹⁵ Zob. np. przegląd stanowisk doktryny w: E. Wojtaszek-Mik, *Umowa franchisingu w świetle prawa konkurencji Wspólnoty Europejskiej i polskiego prawa antymonopolowego*, Toruń 2001, s 101 i nast.

do podniesienia efektywności przedsiębiorstwa upadłego lub do prowadzenia przezeń działalności gospodarczej. Żadna z tych dwu okoliczności nie występuje w odniesieniu do analizowanych umów.

Odmienne niż w poprzednio omówionym przypadku celem upadłości obejmującej likwidację majątku upadłego nie jest zasadniczo umożliwienie mu dalszego prowadzenia działalności gospodarczej. Przeciwnie, postępowanie to zmierza do upłynnienia majątku i przeznaczenia uzyskanych z tego tytułu sum na zaspokojenie wierzycieli. Inne będą więc skutki ogłoszenia takiej upadłości, jeśli chodzi o umowy licencyjne.

Prawo upadłościowe i naprawcze zawiera liczne przepisy odnoszące się do losu poszczególnych stosunków umownych, nie regulują one jednak sytuacji stron stosunku licencyjnego. Znajdą tu zatem zastosowanie reguły ogólne.

W interesującym nas zakresie należy rozważyć dwie kwestie. Po pierwsze, należy zapytać, czy umowa licencyjna będzie trwała mimo upadłości którejś ze stron, po drugie rozważyć dopuszczalność wypowiedzenia takiej umowy już po ogłoszeniu upadłości.

Odpowiedź na pierwsze pytanie jest stosunkowo prosta. Ponieważ brak przepisu przewidującego skutek w postaci rozwiązania umowy licencyjnej, będzie ona trwała mimo ogłoszenia upadłości.

Natomiast upadłość jednej ze stron nie zawsze będzie tamowała możliwość wypowiedzenia umowy, co jak pamiętamy jest korzystne z punktu widzenia wierzyciela. Mamy tu do czynienia z nieco inną sytuacją niż w prawie niemieckim. Tam par. 112 InsO zabrania wierzycielowi upadłego najemcy lub dzierżawcy wypowiedzania umów najmu i dzierżawy z powodu nieterminowej zapłaty świadczeń lub pogorszenia się jego sytuacji majątkowej (*Kündigungssperre*). Odnosząc ów przepis *per analogiam* do umów licencyjnych, przyjmuje się, że wierzyciel – licencjodawca nie będzie mógł uwolnić się od niechcianej umowy licencyjnej¹⁶. Nadto wskazuje się na par. 103 InsO odnoszący się do umów wzajemnych jako mający znaczenie dla omawianej kwestii. Przepis ów zezwala syndykowi (*Insolvenzverwalter*) na rozwiązanie nie wykonanej lub tylko częściowo wykonanej umowy wzajemnej. Podkreśla się przy tym, że owo uprawnienie stawia w niekorzystnej sytuacji partnera upadłego, ponieważ może go zmusić do utrzymywania umowy z niewypłacalnym licencjobiorcą albo pozbawić możliwości prowadzenia działalności gospodarczej, jeżeli upadłym jest licencjodawca¹⁷. Również wypowiedzenie umowy przez syndyka może rodzić ujemne skutki w tym sensie, że ewentualne odškodowanie z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania wspomnianej umowy jest traktowane tak, jak pozostałe długi upadłego.

¹⁶ N. Hölder, A. Schmoll, *op. cit.*, cz. I, s. 744–745. T. Heimes, *op. cit.*, s. 112.

¹⁷ N. Hölder, A. Schmoll, *op. cit.*, cz. II, s. 833 i nast.

Ponieważ na gruncie prawa polskiego brak przepisu zabraniającego wypowiedzenia zawartych z upadłym umów ze względu na zwłokę w spełnianiu świadczeń, wydaje się że nic nie stoi na przeszkodzie wypowiedzeniu upadłemu licencjobiorcy umowy z tej przyczyny. Możliwe będzie też rozwiązanie umowy po zaistnieniu innych przewidzianych w kontrakcie okoliczności.

Należy jednak pamiętać, że podobnie jak niemieckie InsO, również prawo upadłościowe i naprawcze daje syndykowi prawo odstąpienia od umowy wzajemnej. Bez większych trudności możemy przyjąć, że taki charakter będą miały niemal wszystkie umowy licencyjne zawierane w obrocie gospodarczym¹⁸. Jedyne wyjątkowo, przy licencjach nieodpłatnych kwestia dopuszczalności odstąpienia od umowy licencyjnej przez syndyka w oparciu o komentowany przepis nie pojawi się.

Prima facie mogłoby się wydawać, że art. 98 pr. up. i nast. jest sformułowany na tyle klarownie, że jego zastosowanie nie będzie problematyczne. Trzeba jednak rozważyć, czy przy umowie licencyjnej będziemy mieli do czynienia z jej częściowym wykonaniem. Kwestia ta nie była jak dotąd rozważana w stosunku do licencji, w literaturze możemy jednak znaleźć wypowiedź A. Jakubeckiego odnoszącą się do niektórych zobowiązań trwałych. Jak się wydaje, można będzie ją odnieść także do umów licencyjnych mających podobny charakter. Wspomniany autor zauważa, że przy umowach mających za przedmiot np. dostarczanie energii elektrycznej, wody czy gazu nie możemy mieć w ogóle do czynienia z częściowym wykonaniem umowy. Z istoty tych stosunków wynika, że świadczenie jednej ze stron ma charakter ciągły, drugiej – okresowy. Trudno zatem mówić tu o częściowym wykonaniu umowy¹⁹. Należy jednak zauważyć, że możliwa jest także odmienna wykładnia tego przepisu, zbliżona do prezentowanej w literaturze niemieckiej. Z częściowym wykonaniem umowy wzajemnej mamy do czynienia także wtedy, gdy świadczenia stron mają być spełniane niejednocześnie, a nie tylko wtedy, gdy mają one po obu stronach charakter podzielny jak zdaje się przyjmować A. Jakubecki. Nic zatem nie stoi na przeszkodzie wykonaniu przez syndyka prawa odstąpienia od umowy wzajemnej²⁰.

Naturalną konsekwencją ogłoszenia upadłości likwidacyjnej jest podjęcie przez syndyka starań zmierzających do upłynnienia masy przez sprzedaż wchodzących w jej skład rzeczy i praw. Odbywa się to na dwa sposoby – przez

¹⁸ A. Sołtysiński, artykuł [w:] J. Szwaia, A. Szajkowski (red.), *System prawa własności intelektualnej. T. III. Prawo wynalazcze*, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk 1990, s. 468.

¹⁹ A. Jakubecki, artykuł [w:] A. Jakubecki, F. Zedler, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Kraków, 2003. Komentarz do art. 98. (cyt. wg wersji elektronicznej w bazie LEX – TEMIDA).

²⁰ Zob. też N. Hölder, A. Schmoll, *op. cit.*, cz. I, s. 747; N. Hölder, A. Schmoll, *op. cit.*, cz. II, s. 834–835.

sprzedaż poszczególnych praw lub w całego przedsiębiorstwa. Na tym tle pojawia się kilka problemów, związanych ze szczególnym charakterem dóbr niematerialnych.

Generalnie, zbycie rzeczy lub prawa przez syndyka wywiera takie skutki, jak sprzedaż rzeczy w postępowaniu upadłościowym. Oznacza to, że prawo jest wolne od obciążeń. Powstaje zatem pytanie, co dzieje się z umowami licencyjnymi, jeżeli syndyk zbędzie prawo, będące podstawą udzielenia licencji? Wydaje się, że nie znajdują tu zastosowania reguła wyrażona w art. 78 p.w.p, mówiąca, że przeniesienie prawa z patentu czy prawa ochronnego powoduje automatyczne wstąpienie nabywcy w miejsce dotychczasowego licencjodawcy jako strony stosunku prawnego. Odnosi się ona bowiem tylko do pozaegzekucyjnego przeniesienia praw z patentu. Również prawo autorskie pomija milczeniem skutki zbycia autorskich praw majątkowych w zakresie umów licencyjnych. Kwestia ta jest podsumowywana w literaturze lapidarnym stwierdzeniem, że są to sprawy skomplikowane²¹.

Jedynie E. Traple wyraziła pogląd, że skutki egzekucji z autorskich praw majątkowych będą odmienne, ze względu na ich szczególną naturę. Postuluje ona, by uwzględniać, także przy zbyciu ich w tym trybie, interesy twórcy i innych osób, którym służy uprawnienie obciążające te prawa. Chodzi jej tu jednak nie tyle, o ochronę licencjobiorcy, a raczej uwzględnienie praw osobistych twórcy²². Pogląd ten, niewątpliwie słuszny ze względów prawnopolitycznych, nie znajduje jednak wyraźnego oparcia w przepisach ustawy. Stąd licencjobiorca może spodziewać się, że zbycie prawa po ogłoszeniu upadłości licencjodawcy powoduje utratę możliwości korzystania przezeń z praw objętych licencją. Sama umowa nie wygaśnie, na skutek zbycia prawa przez syndyka, jednakże upadły nie będzie w stanie jej wykonać. Licencjobiorcy pozostaną tylko roszczenia odszkodowawcze w stosunku do masy. Natomiast w przypadku sprzedaży przedsiębiorstwa upadłego wypadałoby przyjąć, że wygasają wszelkie obligacyjne obciążenia, w tym także wynikające z umów licencyjnych.

Inaczej rzeczy będą się miały przy sprzedaży przedsiębiorstwa upadłego. W literaturze powszechnie przyjmuje się, że prawa z umów licencyjnych nie mogą być przenoszone na inne osoby bez zgody licencjodawcy. Tłumaczy się to szczególnym charakterem umowy, wymagającym więzi zaufania pomiędzy stronami. Wyjątek czyni się dla zbycia przedsiębiorstwa licencjobiorcy, gdyż zezwolenie na korzystanie z dóbr niematerialnych stanowi jego istotny składnik²³.

²¹ M. Kępiński, *Umowy prawa autorskiego*, [w:] J. Barta (red.), *System Prawa Prywatnego*, t. 13. *Prawo autorskie*, Warszawa 2003, s. 484.

²² E. Traple, *op. cit.*, s. 260 i nast.

²³ A. Sołtysiński, *op. cit.*, s. 489–490.

W myśl art. 317 ust. 1 pr. up. i nast. w przypadku zbycia przedsiębiorstwa przechodzą na nabywcę udzielone upadłemu zezwolenia, koncesje i licencje. Zdaniem Z. Świebody przepis ten umożliwia utrzymanie w mocy stosunku licencyjnego wobec nabywcy przedsiębiorstwa²⁴.

Przeciwko tej wykładni można jednak podnieść istotny zarzut. Prawo upadłościowe i naprawcze używa słowa „licencja” w dwóch znaczeniach. Po pierwsze, na określenie zezwoleń na wykonywanie określonej działalności (np. licencja na wykonywanie zawodu syndyka). Po drugie na określenie umów licencyjnych. W tym ostatnim przypadku mowa o „umowach obejmujących licencje udzielone upadłemu.” Komentowany przepis wyraźnie dotyczy licencji w tym pierwszym, administracyjno-prawnym znaczeniu. Szersza, proponowana przez Z. Świebodę, wykładnia jest korzystna z punktu widzenia nabywcy przedsiębiorstwa, wydaje się wychodzić jednak nieco *praeter legem*.

Jak widać z powyższego – z konieczności skróowego przeglądu prawa upadłościowego tylko w ograniczonym zakresie chroni interesy stron stosunku licencyjnego na wypadek upadłości. Trzeba dodać, interesy niekiedy przeciwstawne. Zachodzi zatem potrzeba rozważenia, czy strony mogą tak ukształtować umowę licencyjną, by ich interesy były należycie zabezpieczone. W literaturze niemieckiej rozważa się, choć kwestia ta budzi kontrowersje, dopuszczalność klauzul przewidujących rozwiązanie umowy licencyjnej na wypadek upadłości licencjobiorcy²⁵. Możliwość ta odpada na gruncie prawa polskiego ze względu na wyrażony w art. 83 pr. up. i nast. zakaz zaopatrywania umów w klauzule wywołujące skutki po ogłoszeniu upadłości. Znacznie bardziej obiecującym narzędziem byłyby klauzule przewidujące rozwiązanie umowy, jeżeli licencjobiorca stanie się niewypłacalny, a przed ogłoszeniem upadłości²⁶. Natomiast dla licencjobiorcy zainteresowanego utrzymaniem umowy nawet po ogłoszeniu upadłości wyjściem może być dodatkowe obciążenie prawa na dobru niematerialnym użytkowaniem ustanowionym na jego rzecz²⁷. Ta powszechnie uznawana za pozbawioną znaczenia praktycznego²⁸ możliwość wydaje się w tym kontekście nabierać rumieńców. Zaletą obciąż-

²⁴ Z. Świeboda, *op. cit.*, s. 384. Należy w tym miejscu zauważyć, że autor z niewiadomych przyczyn odnosi zastosowanie przepisu tylko do licencji patentowych.

²⁵ N. Hölder, A. Schmoll, *op. cit.*, cz. I, s. 748; T. Heimes, *op. cit.*, s. 114.

²⁶ Zob. literatura powołana w poprzednim przepisie. Należy jednak zauważyć, że dopuszczalność takich klauzul na gruncie prawa polskiego jest wątpliwa, ze względu na możliwy zarzut, że umowa taka prowadziłaby do obejścia zakazu z art. 83 pwp.

²⁷ Nie chodzi tu o postulowane w doktrynie niemieckiej obciążenie licencji, która jest w prawie niemieckim traktowana jak prawo bezwzględne, a o obciążenie samego prawa. Co do propozycji niemieckiej zob. C. Berger, *Der Lizenzsicherungsneißbrauch – Lizenzzerhaltung in der Insolvenz des Lizenzgebers*, GRUR 2004, s. 20 i nast.

²⁸ A. Sołtysiński, *op. cit.*, s. 520. Zob. jednak A. Szewc, G. Jyż, *op. cit.*, s. 258

zenia prawa na dobru niematerialnym użytkowaniem na rzecz licencjobiorcy jest to, że prawo to nie wygasa po ogłoszeniu upadłości. Co więcej zbycie obciążonego prawa, a nawet przedsiębiorstwa, którego jest ono składnikiem, również nie wpływa na byt użytkownika. Uprawniony będzie zatem mógł korzystać z chronionego rozwiązania niezależnie od skutków niewypłacalności dysponenta konkretnego dobra.

Bibliografia

Berger C., *Der Lizenzsicherungsneißbrauch – Lizenzerhaltung in der Insolvenz des Lizenzgebers*, GRUR 2004, s. 20.

Heimes T., *Lizenzverträge in der Insolvenz des Lizenznehmers – Ein Problemaufriss*, <http://www.jura.uni-sb.de/projekte/Bibliothek/texte/Heimes.pdf>

Hölder N., Schmoll A., *Patentlizenz und Know – How Verträge in der Insolvenz – Teil I: Insolvenz des Lizenznehmers*, GRUR 2000.

Jakubecki A., Zedler F., *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Kraków, 2003. (cyt. wg wersji elektronicznej w bazie LEX – TEMIDA).

Kępiński M., *Umowy prawa autorskiego*, [w:] J. Barta (red.), *System Prawa Prywatnego*, t. 13. *Prawo autorskie*, Warszawa 2003

Nowicka A., artykuł [w:] U. Promińska (red.), *Prawo własności przemysłowej*, Warszawa 2004.

Skubisz R., *Prawa użytkowników*, [w:] J. Szwaja, A. Szajkowski (red.), *System prawa własności intelektualnej*, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź, 1990.

Sołtysiński A., *Licencje patentowe*, [w:] J. Szwaja, A. Szajkowski (red.), *System prawa własności intelektualnej*. T. III. *Prawo wynalazcze*, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1990.

Szenc A., Jyż G., *Prawo własności przemysłowej*, Warszawa 2003.

Świeboda Z., *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Warszawa 2004.

Traple E., artykuł [w:] J. Barta, M. Czajkowska-Dąbrowska, Z. Ćwiąkałski, R. Markiewicz, E. Traple, *Prawo autorskie i prawa pokrewne. Komentarz*, Kraków 2005.

Wojnicka E., *Autorskie prawa osobiste*, [w:] J. Barta (red.), *System Prawa Prywatnego*, t. 13. *Prawo autorskie*, Warszawa 2003.

Wojtaszek-Mik E., *Umowa franchisingu w świetle prawa konkurencji Wspólnoty Europejskiej i polskiego prawa antymonopolowego*, Toruń 2001.

Jarosław R. Antoniuk

Wspólne prawo ochronne na znak towarowy

1. Wprowadzenie

Przepis art. 120 ust. 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2000 r. Prawo własności przemysłowej (zwanej w dalszej części PrWłP)¹ definiuje znak towarowy jako każde oznaczenie, które można przedstawić w sposób graficzny, pod warunkiem jednakże, że nadaje się ono do odróżniania towarów jednego przedsiębiorstwa od towarów innego przedsiębiorstwa. Przy czym, według art. 120 ust. 3 pkt 2 PrWłP przez towar należy rozumieć także usługi. Takim znakiem towarowym może być w szczególności wyraz, rysunek, ornament, kompozycja kolorystyczna, forma przestrzenna, w tym forma towaru lub opakowania, a także melodia lub inny sygnał dźwiękowy (art. 120 ust. 2 PrWłP). Przepis ten wskazuje na istotę znaku towarowego jako służącego do odróżniania towarów i usług pochodzących z jednego źródła od towarów i usług pochodzących z innego źródła.

W tym miejscu należy poczynić pewną uwagę, dosyć istotną dla dalszych rozważań. Mianowicie, przepis art. 120 ust. 1 PrWłP odpowiada art. 4 ust. 1 poprzednio obowiązującej ustawy z dnia 31 stycznia 1985 r. o znakach towarowych (zwanej w dalszej części ZnTowU)², zgodnie z którym znakiem towarowym mógł być znak nadający się do odróżniania towarów lub usług określonego przedsiębiorstwa od towarów lub usług tego samego rodzaju innych przedsiębiorstw. Przy tym, przedsiębiorstwo w tym przepisie ujmowane było w znaczeniu podmiotowym, gdyż należało przez nie, w myśl art. 5 pkt 1 ZnTowU, rozumieć osobę fizyczną lub prawną uprawnioną do prowadzenia działalności gospodarczej w dziedzinie produkcji, handlu i usług³.

¹ Tekst jednolity DzU z 2003 r. nr 119, poz. 1117 ze zm.

² DzU z 1985 r. nr 5, poz. 17 ze zm.

³ Por. R. Skubisz, *Prawo znaków towarowych. Komentarz*, Warszawa 1997, s. 38.

Tymczasem brzmienie art. 120 ust. 1 PrWtP wydaje się ujmować przedsiębiorstwo w znaczeniu przedmiotowym, zwłaszcza, jeżeli zestawia się go z treścią innych przepisów ustawy posługujących się konsekwentnie pojęciem przedsiębiorcy. Ponadto, ustawa nie zawiera odpowiednika art. 5 pkt 1 Zn-TowU, natomiast w art. 3 ust. 1 pkt 3 PrWtP zamieszczono definicję legalną przedsiębiorcy, przez którego rozumie się osobę prowadzącą w celach zarobkowych działalność wytwórczą, budowlaną, handlową lub usługową, zwaną w ustawie działalnością gospodarczą. Bez wątplenia znak towarowy nie identyfikuje jako źródło pochodzenia towarów lub usług określone przedsiębiorstwo, ale określonego przedsiębiorcę, w którego przedsiębiorstwie (zakładzie) lub przedsiębiorstwach (zakładach) są wytwarzane dane towary lub świadczone usługi. Za nieadekwatnością obecnej regulacji przemawia również nowelizacja k.c. dokonana ustawą z dnia 14 lutego 2003 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw⁴, która zmodyfikowała art. 55a k.c. zawierający definicję przedsiębiorstwa oraz wprowadziła art. 43a k.c. definiujący przedsiębiorcę jako podmiot, któremu przysługują prawa składające się na to przedsiębiorstwo⁵. W konsekwencji konieczna jest interwencja ustawodawcy, który winien w art. 120 ust. 1 PrWtP zastąpić występujące tam dwukrotnie słowo „przedsiębiorstwa” słowem „przedsiębiorcy”.

Na tak zdefiniowany znak towarowy udzielone może zostać prawo ochronne (art. 121 PrWtP). Równocześnie przepis art. 122 ust. 1 PrWtP dopuszcza uznanie za znak towarowy, a w konsekwencji przyznanie prawa ochronnego, oznaczeniu przeznaczonemu do równoczesnego używania przez kilku przedsiębiorców, którzy zgłosili go wspólnie, pod warunkiem jednakże, iż używanie takie nie jest sprzeczne z interesem publicznym i nie ma na celu wprowadzenia odbiorców w błąd, w szczególności co do charakteru, przeznaczenia, jakości, właściwości lub pochodzenia towarów.

W tym miejscu należy – celem uniknięcia ewentualnych nieporozumień – odróżnić od wspólnego prawa ochronnego na znak towarowy możliwość udzielenia prawa ochronnego na wspólny znak towarowy oraz wspólny znak towarowy gwarancyjny. O ile w pierwszym przypadku prawo ochronne przysługuje wspólnie i niepodzielnie przedsiębiorcom, o tyle w przypadku pra-

⁴ DzU z 2003 r. nr 49, poz. 408.

⁵ Zob. bliżej odnośnie pojęcia przedsiębiorcy na gruncie art. 43a k.c. S. Dmowski, [w:] S. Dmowski, S. Rudnicki, *Komentarz do Kodeksu cywilnego. Księga pierwsza. Część ogólna*, Warszawa 2004, s. 144–148; W. Popiołek, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Suplement*. Tom I. Tom II, K. Pietrzykowski (red.), Warszawa 2003, s. 12–17, zaś w odniesieniu do pojęcia przedsiębiorstwa na gruncie znowelizowanego art. 55a k.c. S. Rudnicki, [w:] S. Dmowski, S. Rudnicki, *Komentarz do Kodeksu cywilnego. Księga pierwsza. Część ogólna*, Warszawa 2004, s. 200–207; E. Skowrońska-Bocian, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Suplement*. Tom I. Tom II, K. Pietrzykowski (red.), Warszawa 2003, s. 36–41.

wa ochronnego na wspólny znak towarowy prawo to przysługuje organizacji posiadającej osobowość prawną, powołanej do reprezentowania zrzeszonych w niej przedsiębiorców, którym z kolei przysługuje jedynie prawo do używania znaku w obrocie (art. 136 ust. 1 PrWtP). Natomiast w przypadku wspólnego znaku towarowego gwarancyjnego prawo ochronne przysługuje posiadającej osobowość prawną organizacji, ale prawo używania znaku nie przysługuje tej organizacji, a jedynie przedsiębiorcom stosującym się do zasad ustalonych w tzw. regulaminie znaku przyjętym przez uprawnioną organizację i podlegającym w tym zakresie jej kontroli (art. 137 ust. 1 PrWtP).

2. Kontrowersje wokół dopuszczalności udzielenia wspólnego prawa ochronnego

Dopuszczalność udzielenia kilku podmiotom wspólnego prawa do jednego znaku towarowego była przedmiotem kontrowersji na gruncie ZnTowU, choć ta nie przewidywała instytucji wspólnego prawa do znaku towarowego. Urząd Patentowy RP kilkakrotnie wyrażał generalny pogląd o braku takiej możliwości ze względu na treść art. 6 ZnTowU oraz przewidzianą w art. 32 i nast. ZnTowU instytucję wspólnego znaku towarowego. Natomiast Komisja Odwoławcza przy UP zajmowała kilkakrotnie stanowisko odmienne⁶. Przedstawiciele

⁶ Tak m.in. w decyzji z dnia 25.08.1993 r., WUP 10/1994, s. 1280–1281, w której Komisja Odwoławcza przy UP argumentuje, iż „Przepis art. 6 powołanej ustawy o znakach towarowych, stanowiąc, że rejestracja znaku towarowego może być dokonana na rzecz przedsiębiorstwa i tylko dla towarów będących przedmiotem jego działalności, nie wyklucza możliwości zarejestrowania znaku towarowego na rzecz więcej niż jednego zgłaszającego”. Sprawy tej nie przesądza użycie w powołanym przepisie określenia „przedsiębiorstwo” w liczbie pojedynczej, ponieważ termin ten należy rozumieć w znaczeniu przedmiotowo-funkcjonalnym, tzn. przedsiębiorstwo – jako zespół środków produkcji odpowiednio zorganizowanej w celu prowadzenia działalności gospodarczej. Znak towarowy wskazuje na pochodzenie towarów z określonego przedsiębiorstwa w tym znaczeniu przedmiotowo-funkcjonalnym. Wspólność prawa do znaku towarowego i prawa z rejestracji znaku wynika ze stosunku prawnego łączącego podmioty gospodarcze zgodnie wnoszące o rejestrację znaku na ich rzecz. Zdaniem Komisji Odwoławczej jest to wspólność, do której można stosować odpowiednio przepisy kodeksu cywilnego, traktujące o współwłasności w częściach ułamkowych (art. 196 i nast. k.c.), gdyż ta postać współwłasności jest samoistnym stosunkiem prawnym prawa rzeczowego nie związanym ze stosunkiem prawnym innego rodzaju, jak w wypadku współwłasności łącznej. Każdy więc ze współuprawnionych do (z) rejestracji znaku towarowego mógłby korzystać ze znaku towarowego, gdyż przysługuje mu udział w prawie do (z) rejestracji znaku towarowego. Ponadto Polska, jako członek Konwencji Paryskiej o ochronie własności przemysłowej z dnia 20 marca 1883 r. (tekst sztokholmski z dnia 14 lipca 1967 r., DzU z 1975 r. nr 9, poz. 51), związana jest normą art. 5 lit. C ust. 3 tej Konwencji, stanowiącą, że „jeżeli kilka przedsiębiorstw równocześnie korzysta ze zna-

doktryny opowiadali się raczej przeciwko takiej możliwości, podnosząc m.in., że „w razie rejestracji znaku towarowego dla kilku podmiotów prowadzących odrębne przedsiębiorstwa znak ten nie może realizować funkcji oznaczenia pochodzenia przez informowanie, że wszystkie tak samo oznaczone towary pochodzą z jednego i tego samego przedsiębiorstwa w znaczeniu przedmiotowo-funkcjonalnym”⁷. Zwracano również uwagę, iż „Przepisy o współwłasności ułamkowej nie są dostosowane do tego, aby na ich podstawie można było rozstrzygnąć stosunki wewnętrzne pomiędzy współwłaścicielami w zakresie prawa do wyłącznego używania znaku”⁸. Z tego stanowiska wynikało, iż kwestia niekorzystnej sytuacji, w jakiej znalazły się w wyniku podziału lub przekształceń własnościowych wielkie przedsiębiorstwa państwowe, na których rzecz były zarejestrowane znaki towarowe, nie może mieć wpływu na rozwiązanie kwestii dopuszczalności współwłasności prawa do znaku towarowego, a „w razie podziału przedsiębiorstwa na kilka odrębnych istnieje konieczność wyboru jedynie między dwoma wariantami: przeniesienie prawa z rejestracji na rzecz jednego z nowo powstałych podmiotów i ewentualne udzielenie licencji na rzecz pozostałych przedsiębiorstw albo przekształcenie indywidualnego znaku we wspólny znak towarowy”⁹.

Jak się wydaje, ustawodawca wprowadzając do PrWiP instytucję wspólnego prawa ochronnego, jednoznacznie przeciął większość z tych kontrowersji. Wobec brzmienia nowego art. 121 PrWiP (dawniej art. 6 ZnTowU) uniezależniającego udzielenie prawa ochronnego od przymiotu bycia przedsiębiorcą prowadzącym w dacie zgłoszenia przedsiębiorstwo¹⁰ oraz przyjęcia, iż znak

ku towarowego, to takie korzystanie ze znaku przez przedsiębiorstwo uważane w kraju, gdzie ochrona ma być udzielona, za współwłaścicieli znaku, nie może stanowić przeszkody do rejestracji znaku ani nie może umniejszać w niczym jego ochrony w innych krajach Związku, z zastrzeżeniem, że używanie znaku nie wprowadzi w błąd odbiorców i nie będzie sprzeczne z interesem publicznym”. Wniosek stąd wypływający prowadzi do jednoznacznego stwierdzenia, iż kraj należący do Związku, który udziela ochrony, powinien uznawać i respektować w praktyce instytucję współwłasności znaku towarowego. Biorąc to pod uwagę, Komisja Odwoławcza uznała, że znak towarowy może być zarejestrowany na rzecz kilku zgłaszających, a art. 6 ZnTowU nie stoi takiej rejestracji na przeszkodzie. Cyt. za R. Skubisz, *Prawo znaków towarowych*, op. cit., s. 43–44; E. Wojcieszko-Głuszko, *Wspólne prawo ochronne*, PIPWI UJ, z. 86, s. 44. Odnośnie art. 5 lit. C ust. 3 konwencji paryskiej zob. M. Trzebiatowski, *Wspólne prawo z rejestracji znaku towarowego (na tle konwencji paryskiej)*, ZNUJ PWiOWI, z. 83, s. 141 i nast.; E. Wojcieszko-Głuszko, op. cit., s. 49–51.

⁷ Por. R. Skubisz, op. cit., s. 46. Zob. też U. Promińska, *Ustawa o znakach towarowych. Komentarz*, Warszawa 1998, s. 25.

⁸ Por. U. Promińska, op. cit., s. 25.

⁹ Por. R. Skubisz, op. cit., s. 46. Zob. też U. Promińska, op. cit., s. 24.

¹⁰ Por. U. Promińska, *Uprawniony do nabycia prawa ochronnego na znak towarowy*

towarowy służy, w świetle art. 120 ust. 1 PrWtP, do identyfikacji jako źródło pochodzenia towarów lub usług określonego przedsiębiorcy, a nie określone przedsiębiorstwo – jak wskazałem wyżej – zdezaktualizowało dotychczasowe rozważania dotyczące dopuszczalności udzielenia wspólnego prawa na gruncie art. 6 ZnTowU posługującego się pojęciem przedsiębiorstwa w znaczeniu przedmiotowo-funkcjonalnym. Co więcej, przepis art. 159 ust. 1 PrWtP wyraźnie odsyła do przepisów k.c. o współwłasności w częściach ułamkowych tj. art. 195 i nast. k.c., a przepisy PrWtP zawierają modyfikacje dostosowujące instytucję współwłasności w częściach ułamkowych do specyfiki wspólnego prawa ochronnego.

Argumentem przemawiającym przeciwko wspólnemu prawu ochronnemu nie może być możliwość udzielenia innej osobie upoważnienia do używania znaku (licencji) przez uprawnionego z prawa ochronnego na znak towarowy (art. 163 ust. 1 PrWtP), tudzież możliwość używania przez przedsiębiorców wspólnego znaku towarowego lub wspólnego znaku towarowego gwarancyjnego. Wręcz przeciwnie. Po pierwsze, sytuacja prawna współuprawnionego ze wspólnego prawa ochronnego różni się od sytuacji licencjodawcy albo używającego wspólny znak towarowy lub wspólny znak towarowy gwarancyjny, którzy nie są uprawnionymi z prawa ochronnego. Po drugie, tak w przypadku licencji niewyłącznej, jak i znaków wspólnych znak towarowy identyfikuje jako źródło pochodzenia więcej niż jeden podmiot, a mimo to realizuje on swą podstawową funkcję oznaczania pochodzenia. Dlatego też znak towarowy, na który udzielone zostało wspólne prawo ochronne nie traci przez to swej pierwotnej funkcji, nazwijmy ją dystryktywną, polegającej na odróżnianiu towarów lub usług pochodzących od związku przedsiębiorców powiązanych ze sobą gospodarczo lub prawnie, którym udzielone zostało wspólne prawo ochronne (tzw. źródło pochodzenia w szerokim rozumieniu) od towarów lub usług oznaczonych innym znakiem albo nieoznaczonych żadnym znakiem pochodzących od innego przedsiębiorcy lub związku przedsiębiorców¹¹.

w świetle ustawy Prawo własności przemysłowej, [w:] *Księga pamiątkowa z okazji 85-lecia ochrony własności przemysłowej w Polsce*, Warszawa 2003, s. 121 i nast.; U. Promińska, [w:] A. Nowicka, M. Poźniak-Niedzielska, U. Promińska, H. Żakowska-Henzler (red.), *Prawo własności przemysłowej*, Warszawa 2004, s. 227–228.

¹¹ Odnośnie funkcji znaku towarowego na gruncie PrWtP zob. m.in. J. R. Antoniuk, *Funkcje znaku towarowego w Internecie*, Zeszyty Naukowe Politechniki Śląskiej, seria: Organizacja i Zarządzanie, z. 24, Gliwice 2004, s. 163 i nast.; R. Skubisz, *Funkcje znaków towarowych*, [w:] *Księga pamiątkowa z okazji 80-lecia rzecznictwa patentowego w Polsce*, Warszawa 2001, s. 163 i nast.; R. Skubisz, *Prawo znaków towarowych*, op. cit., s. 3–6.

3. Przesłanki udzielenia wspólnego prawa ochronnego

Treści cytowanego wyżej art. 122 ust. 1 *in fine* PrWtP wprowadza dwie negatywne przesłanki, których istnienie uniemożliwia udzielenie kilku przedsiębiorcom wspólnego prawa ochronnego na znak towarowy.

Pierwszą z nich stanowi wymóg, aby używanie znaku nie było sprzeczne z interesem publicznym. Jak wskazuje U. Promińska: „Mając na względzie interes publiczny, a więc nie interes jednostkowy poszczególnych przedsiębiorców, trzeba ocenić, czy równoczesne używanie takiego samego znaku towarowego przez kilku przedsiębiorców nie zagraża konkurencji, czy nie prowadzi do jej ograniczenia. Interes publiczny wyraża się bowiem w zachowaniu konkurencji, jej prawidłowym i efektywnym funkcjonowaniu oraz zapewnieniu przejrzystości rynku”¹².

Drugą z nich stanowi natomiast wymóg, aby używanie znaku towarowego, na który udzielone zostało wspólne prawo ochronne, przez kilku przedsiębiorców nie miało na celu wprowadzenia odbiorców w błąd, w szczególności co do charakteru, przeznaczenia, jakości, właściwości lub pochodzenia towarów.

4. Regulamin znaku

Przepis art. 122 ust. 2 PrWtP wprowadza obowiązek przyjęcia przez współuprawnionych przedsiębiorców tzw. regulaminu znaku określającego zasady używania znaku w oparciu o wspólne prawo ochronne na znak towarowy. Regulamin ten winien być załączony do zgłoszenia znaku w Urzędzie Patentowym w celu uzyskania wspólnego prawa ochronnego (art. 138 ust. 3 PrWtP). Regulamin znaku stanowić może załącznik do umowy o wspólności prawa ochronnego zawartej przez ubiegających się o uzyskanie prawa przedsiębiorców, o której wspomina art. 159 ust. 2 PrWtP. Przepisy PrWtP nie wymagają dla takiej umowy żadnej formy szczególnej. Co więcej, zarówno PrWtP, jak i przepisy rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 8 lipca 2002 r. w sprawie dokonywania i rozpatrywania zgłoszeń znaków towarowych¹³ nie nakładają na zgłaszających obowiązku przedłożenia umowy wraz ze zgłoszeniem, wobec czego może ona być zawarta w formie ustnej. Natomiast § 10 cyt. wyżej rozporządzenia wskazuje, iż regulamin znaku nie powinien przekraczać trzech stron maszynopisu, a poszczególne postanowienia regulaminu winny być numerowane kolejnymi liczbami arabskimi.

Przepis art. 138 ust. 4 PrWtP wskazuje, iż regulamin znaku powinien określać m.in. sposób używania znaku, wspólne właściwości towarów, dla których oznaczenia znak ten jest przeznaczony, zasady kontroli tych właś-

¹² Por. U. Promińska, *Prawo własności przemysłowej*, op. cit., s. 217.

¹³ DzU z 2002 r. nr 115, poz. 998.

ciwości oraz skutki naruszenia postanowień regulaminu. Konieczność sporządzenia regulaminu oraz obligatoryjne elementy, jakie powinien on zawierać wskazują, iż udzielenie wspólnego prawa ochronnego uwarunkowane jest nawiązaniem pomiędzy przedsiębiorcami wnoszącymi o rejestrację znaku związku tak prawnego, jak i gospodarczego. Związek prawny wyraża się w konieczności zawarcia umowy o wspólności prawa ochronnego oraz sporządzeniu regulaminu znaku, zaś gospodarczym w ujednoliceniu sposobu używania znaku, właściwości oznaczanych nim towarów oraz zasad kontroli tych właściwości.¹⁴ Powyższy warunek stanowi odzwierciedlenie stanowiska wyrażanego kilkakrotnie przez Komisję Odwoławczą przy Urzędzie Patentowym na gruncie ZnTowU, wskazującą, iż „o rejestrację jednego znaku może się ubiegać więcej współzgłaszających pod warunkiem, że ubiegają się oni o rejestrację znaku dla jednego przedsiębiorstwa bądź przedsiębiorstw ze sobą w sposób szczególnie uzasadniony związanych”¹⁵.

5. Używanie znaku i czynności zachowawcze

Przepis art. 159 ust. 1 PrWtP wskazuje, iż współuprawniony z prawa ochronnego na znak towarowy może bez zgody pozostałych współuprawnionych używać znaku towarowego we własnym zakresie oraz dochodzić roszczeń z powodu naruszenia prawa ochronnego. Natomiast w zakresie nieuregulowanym w PrWtP do wspólnego prawa ochronnego stosuje się, o ile umowa o wspólności prawa ochronnego nie stanowi inaczej, przepisy Kodeksu cywilnego o współwłasności w częściach ułamkowych (art. 159 ust. 2 PrWtP).

Regulacja art. 159 ust. 1 PrWtP *in principio* upoważniająca współuprawnionego do używania znaku towarowego stanowi *lex specialis* w stosunku do normy art. 206 k.c., która uprawnia współwłaściciela do korzystania z rzeczy w takim zakresie, jaki daje się pogodzić z korzystaniem z rzeczy przez pozostałych współwłaścicieli. Uprawnienie współwłaściciela do korzystania z przedmiotu współwłasności doznaje na gruncie art. 206 k.c. ograniczenia ze względu na ochronę interesów pozostałych współwłaścicieli, albowiem każdemu z nich przysługują takie same prawa. Ograniczenie to przejawia się w konieczności respektowania przez współwłaściciela faktu współkorzystania z rzeczy wspólnej przez pozostałych współwłaścicieli. Sytuacja taka nie ma natomiast miejsca w przypadku znaku towarowego, gdyż ten może być używany przez każdego ze współuprawnionych samodzielnie w pełnym zakresie.

¹⁴ Por. U. Promińska, *Prawo własności przemysłowej*, op. cit., s. 217–218.

¹⁵ Tak Komisja Odwoławcza m.in. w orzeczeniu z dnia 21 marca 1994 r. (Odw. 1556/93). Cyt. za R. Skubisz, *Prawo znaków towarowych*, op. cit., s. 44; E. Wojcieszko-Głuszko, op. cit., s. 45.

W używaniu tym uprawniony z prawa ochronnego ograniczony jest jedynie treścią regulaminu znaku, który określać winien sposób jego używania. Używanie to polegać będzie m.in. na umieszczaniu znaku przez współuprawnionego na towarach objętych wspólnym prawem ochronnym lub ich opakowaniach, oferowaniu i wprowadzaniu tych towarów do obrotu, ich imporcie lub eksporcie oraz składowaniu w celu oferowania i wprowadzania do obrotu, a także oferowaniu lub świadczeniu usług pod tym znakiem, jak również umieszczaniu znaku na dokumentach związanych z oferowaniem lub wprowadzeniem towarów do obrotu lub związanych z oferowaniem lub świadczeniem usług, wreszcie posługiwaniu się nim w celach reklamy (art. 154 PrWtP).

Przepis art. 159 ust. 1 *in fine* PrWtP przyznający współuprawnionemu ze wspólnego prawa ochronnego na znak towarowy uprawnienie do dochodzenia roszczeń z powodu naruszenia prawa ochronnego stanowi *lex specialis* w stosunku do przepisu art. 209 k.c., który upoważnia współwłaściciela do dokonywania wszelkich czynności i dochodzenia wszelkich roszczeń, które zmierzają do zachowania wspólnego prawa (tzw. czynności zachowawcze). Bez wątplenia, współuprawnionemu przysługuje upoważnienie do wytoczenia, po myśli art. 296 ust. 1 zd. 1 PrWtP, powództwa o zaniechanie naruszenia oraz usunięcie jego skutków, zaś zgodnie z art. 296 ust. 1 zd. 2 w zw. z art. 287 ust. 2 PrWtP współuprawniony dochodzić może ogłoszenia w prasie stosownego oświadczenia, a także, jeśli naruszenie jest zawinione, zapłaty odpowiedniej kwoty pieniężnej na rzecz jednej z organizacji społecznych, do których zakresu działania należą sprawy popierania własności przemysłowej.

Natomiast pewne wątpliwości powstać mogą w odniesieniu do przysługujących współuprawnionemu w oparciu o art. 296 ust. 1 zd. 1 PrWtP roszczeń o wydanie bezpodstawnie uzyskanych korzyści oraz naprawienie szkody na zasadach ogólnych¹⁶. Należy przyjąć, iż w ramach tych roszczeń współuprawniony może dochodzić wydania całości bezpodstawnie uzyskanych korzyści i całości odszkodowania, a nie jedynie w części odpowiadającej jego udziałowi we wspólnym prawie ochronnym. Za interpretacją taką przemawia *ratio legis*, jakim jest skupienie w ręku współuprawnionego wszystkich, i w pełnym rozmiarze, instrumentów koniecznych do ochrony wspólnego prawa. W przypadku takim współuprawniony będzie występował w stosunku do pozostałych uprawnionych ze wspólnego prawa jako zastępca pośredni, a dokonane przez niego czynności wywoływać będą bezpośrednio skutki w sferze prawnej pozostałych współuprawnionych. W konsekwencji bę-

¹⁶ Odnośnie przysługujących uprawnionemu roszczeń z tytułu naruszenia prawa ochronnego na znak towarowy zob. bliżej J. R. Antoniuk, *Roszczenia z tytułu naruszenia prawa ochronnego na znak towarowy*, MoP 2004, nr 15, s. 685 i nast.

dzie on zobowiązany do wydania odzyskanych korzyści lub odszkodowania pozostałym współuprawnionym w częściach, w jakich partycypują oni we wspólnym prawie¹⁷.

Natomiast w oparciu o art. 209 k.c. współuprawniony upoważniony będzie do samodzielnego dokonywania wszelkich innych czynności zmierzających do zachowania wspólnego prawa m.in. uiszczania opłat związanych z utrzymaniem wspólnego prawa ochronnego w Urzędzie Patentowym, występowania z obroną tego prawa w przypadku wniosku o jego unieważnienie¹⁸ lub złożenia wniosku o przedłużenie czasu trwania wspólnego prawa ochronnego.

6. Rozporządzenie wspólnym prawem ochronnym oraz udziałem w nim

Wspólne prawo ochronne na znak towarowy jest zbywalne (art. 162 ust. 1 zd. 1 PrWtP). Do jego przeniesienia wymagana jest forma pisemna *ad solemnitate* (art. 162 ust. 1 zd. 2 w zw. z art. 67 ust. 2 PrWtP). Przeniesienie to staje się skuteczne wobec osób trzecich z chwilą jego wpisu do rejestru znaków towarowych (art. 162 ust. 1 zd. 2 w zw. z art. 67 ust. 3 PrWtP). W myśl art. 199 zd. 1 k.c. *in principio* w zw. z art. 159 ust. 2 PrWtP do rozporządzenia wspólnym prawem ochronnym potrzebna jest zgoda wszystkich współuprawnionych. W przypadku braku takiej zgody współuprawnieni, których udziały wynoszą co najmniej połowę, mogą żądać rozstrzygnięcia przez sąd, który orzeknie, mając na względzie cel rozporządzenia oraz interesy wszystkich współuprawnionych (art. 199 zd. 2 k.c. w zw. z art. 159 ust. 2 PrWtP). Regulacja art. 199 k.c. odnosi się również do czynności, które przekraczają zakres zwykłego zarządu. W ich ramach mieści się m.in. ustanowienie użytkowania na wspólnym prawie ochronnym (art. 265 k.c.), obciążenie go zastawem (art. 327 i nast. k.c.),¹⁹ a także, jak należy przyjąć, udzielenie licencji do używania znaku objętego prawem wspólnym²⁰.

W myśl art. 198 k.c. każdy ze współwłaścicieli może rozporządzać swoim udziałem bez zgody pozostałych współwłaścicieli. Wyłom w tej regule wprowadza przepis art. 162 ust. 5 PrWtP, który uzależnia skuteczność przeniesienia udziału we wspólnym prawie ochronnym od zgody pozostałych współ-

¹⁷ Por. M. Uliasz, *Czynności zachowawcze (art. 209 k.c.) w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego*, PS 2004, nr 4, s. 80.

¹⁸ Por. E. Wojcieszko-Głuszko, *op. cit.*, s. 77.

¹⁹ Odnośnie ustanowienia zastawu na prawie ochronnym na znak towarowy zob. bliżej P. Stec, *Rzeczowe zabezpieczenia wierzytelności a prawa na dobrach niematerialnych*, PUG 2004, nr 4, s. 14 i nast.

²⁰ Por. E. Wojcieszko-Głuszko, *op. cit.*, s. 77.

uprawnionych. Natomiast nie wydaje się, aby zgoda taka potrzebna była do ustanowienia użytkowania na udziale we wspólnym prawie ochronnym lub obciążenia go zastawem²¹.

Wreszcie, współuprawniony może zrzec się swojego udziału we wspólnym prawie ochronnym, co spowoduje jego przejście na pozostałych współuprawnionych i proporcjonalne zwiększenie się ich udziałów (art. 168 ust. 3 PrWtP).

7. Podsumowanie

Reasumując powyższe rozważania, zabieg wprowadzenia przez ustawodawcę do PrWtP instytucji wspólnego prawa ochronnego należy ocenić pozytywnie. Jednakże nowa regulacja, pomimo że rozwiewa dotychczasowe kontrowersje wokół dopuszczalności rejestracji jednego znaku towarowego na rzecz kilku przedsiębiorców, niesie za sobą pewne wątpliwości dotyczące zwłaszcza odpowiedniego stosowania do wspólnego prawa ochronnego przepisów Kodeksu cywilnego o współwłasności w częściach ułamkowych.

Bibliografia

Antoniuk J. R., *Funkcje znaku towarowego w Internecie*, „Zeszyty Naukowe Politechniki Śląskiej, seria: Organizacja i Zarządzanie”, z. 24, Gliwice 2004, s. 163 i nast.

Antoniuk J. R., *Roszczenia z tytułu naruszenia prawa ochronnego na znak towarowy*, MoP 2004, nr 15, s. 685 i nast.

Dmowski S., Rudnicki S., *Komentarz do Kodeksu cywilnego. Księga pierwsza. Część ogólna*, Warszawa 2004

Kodeks cywilny. Komentarz. Suplement. Tom I. Tom II, K. Pietrzykowski (red.), Warszawa 2003

Nowicka A., Poźniak-Niedzielska M., Promińska U., Żakowska-Henzler H. (red.), *Prawo własności przemysłowej*, Warszawa 2004.

Promińska U., *Uprawniony do nabycia prawa ochronnego na znak towarowy w świetle ustawy Prawo własności przemysłowej*, [w:] *Księga pamiątkowa z okazji 85-lecia ochrony własności przemysłowej w Polsce*, Warszawa 2003, s. 121 i nast.

Promińska U., *Ustawa o znakach towarowych. Komentarz*, Warszawa 1998.

Skubisz R., *Funkcje znaków towarowych*, [w:] *Księga pamiątkowa z okazji 80-lecia rzecznictwa patentowego w Polsce*, Warszawa 2001, s. 163 i nast.

²¹ Por. *ibidem*, s. 71–72.

Skubisz R., *Prawo znaków towarowych. Komentarz*, Warszawa 1997.

Stec P., *Rzeczowe zabezpieczenia wierzytelności a prawa na dobrach niematerialnych*, PUG 2004, nr 4, s. 14 i nast.

Trzebiatowski M., *Wspólne prawo z rejestracji znaku towarowego (na tle konwencji paryskiej)*, ZNUJ PWiOWI, z. 83, s. 141 i nast.

Uliasz M., *Czynności zachowawcze (art. 209 k.c.) w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego*, PS 2004, nr 4, s. 75 i nast.

Wojcieszko-Głuszko E., *Wspólne prawo ochronne*, PIPWI UJ, z. 86, s. 41 i nast.

Krasimir Mitev

Exemption Clauses in Contracts: Historical and Comparative Law Analysis

I. Setting the scene

In general, exemption clauses are stipulations according to which one or both parties to a contract will not be liable in the case of breach¹ of one or more of its (their) obligations. These clauses are also known as exculpatory, exoneration, limitation, or exclusion clauses. In the present paper I will use these words interchangeably. Exemption clauses aim to modify the rules of liability otherwise applicable in the case of breach, placing the obligor in a better position. The doctrine of freedom of contract (and the related doctrine of autonomy of will) is considered to be a fundamental principle of the law of contracts.² Autonomy of will is, in addition, a justification of the presence of exemption clauses in contracts. But also in this field of the law of contracts a considerable movement towards the limitation of contractual freedom can be seen.

Usually the law deals with exemption clauses in order to restrict their application. The most common tools for this purpose are legal rules which provide conditions for the validity of the contract's provision. Therefore, questions of the concept and validity of exculpatory clauses are interrelated, because the concept should be derived from legal rules. But the problems of validity are often mixed with questions of interpretation and incorporation of the clau-

¹ In the present paper I will use the term „breach” to describe the situation where the debtor has failed to perform his obligation. I will use the term „non-performance” in the same meaning. In Civil Law countries the usual definition of non-performance is non-achieving of the due *prestatio*.

² For details see: Koetz, H., A. Flessner, *European Contract Law*, Oxford, Clarendon Press. 1997. pp. 7–15.

ses at issue therefore these topics will also be the subject of my examination. Exemption clauses are problem worldwide and the comparative law method seems to be suitable for their examination. The present study will examine the concept and the status of the exemption clauses in Civil and Common Law. For this purpose I have chosen to review how the doctrine and the judiciary resolve the issue in France, Germany and England.

II. France

1. Statutory regulation and its interpretation

The French Civil Code (CC) lacks a common provision [on exemption clauses] for all types of contract. There are only rules concerning specific contracts. Historically, the first instances were contracts of sale and carriage. Art. 1643 CC provides that the seller is liable if the sold thing has hidden defects, in the case there is no provision to the contrary in the parties' agreement. Art. L 133-1 from the Commercial Code regulates the causes for exemption from liability of the carrier confining them to force major and prohibits contractual deviation from this rule. On the grounds of these provisions the doctrine admits validity of the exemption clauses. This is done two ways: (1) by in deduction from the principles of freedom of contract and autonomy of will or (2) by way of induction from art. 1643, which is considered to be just an example of the principle (of freedom of contract).³

2. Validity of the exemption clauses

However, the freedom to insert in a contract an exculpatory clause is limited. The doctrine and the judiciary are of the common opinion that an exemption clause cannot exclude the liability of the obligor for the willful breach of contracts in advance, whether or not accompanied by an intention to cause harm to the other party^{4,5}. The usual explanation is that such a clause will

³ Fuhrman, G. *Der Vertragliche Haftungsausschluss im deutschen und franzoesischen rechts*. Bonn. 1970, p. 35; Ghestin, J. (Ed.) *Les Clauses limitatives ou exoneratoires de responsabilite en Europe*. Paris 1990, p. 9.; Nicholas, B. *The French Law of Contract*. London. Butterworth.1982, pp. 227-229.

⁴ Nicholas, B. op. cit., pp. 227-229.

⁵ Here should be noted that when in a contract of sale a professional seller deals with a non-professional buyer, the seller is always considered to know about the defects of the article sold. He cannot invoke an exemption clause because of the text of art. 1645 CC which states that if the seller knows of the defects of the article, he is, in addition liable to the restitution of the price which he received from him, for all the damages towards the buyer. This admission (the knowledge of the buyer) covers only the cases of hidden de-

contradict moral rules and public order and, consequently, it is void. Another reference is made to the prohibition of the so-called *potestative* condition (art. 1174 CC: „An obligation is void where it was contracted subject to a *potestative* condition on the part of the one who binds himself”). The *potestative* condition is an uncertain event, whose occurrence depends only on the will of the promisor. And if an exemption clause covers also a willful breach, the obligation at issue will depend on the single will of the obligor.⁶ However this explanation does not fit the second limitation imposed on the exemption clauses – they are not effective not only in the case of a willful conduct but also in case of gross negligence. The concept of gross negligence comes from the Roman law tradition.⁷ According to it the obligor acts grossly negligently when he acts in a way in which even the most negligent people should abstain from. The rule „*culpa lata dolo aequiparatur*” – grossly negligent conduct is identical to the intentional one dates back to the times of Emperor *Justinian*.

The notion of gross negligence or *faute lourde* has also been employed to deny the validity of exemption clauses in the cases of a breach of an essential obligation. The courts in France have declared that the obligor acts grossly negligently, when he breaches an essential obligation derived from the contract.⁸ It should be mentioned that also the basis of this „essential obligation” theory was established following the provision of art. 1174 CC (the prohibition of contracting upon *potestative* condition). The essence of the arguments is that an exculpatory clause for a breach of an essential obligation is void because „this clause will suppress the sanction of obligation”. The important thing here is not the conduct of the obligor but the kind of the breached obligation. Sometimes these issues are interrelated but it is questionable whether they are always equivalent.

The validity of the exception clauses also depends on the kind of the infringed right. The agreements which exclude or limit the liability for injuries of the human body are considered by the doctrine and judiciary void as contradictory

facts (not cases of other forms of non-performance) in the contract of sale. But the judiciary has interpreted the notion of the contract of sale broadly. The notion of a „non-professional” is broader than that of „a consumer”. It covers also merchants who have no experience in the field of the seller’s activity – for details see in Marsh, *P. Comparative Contract Law: England, Germany and France*. Gower Publ. 1994, pp. 173–175.

⁶ Herbots, J. *Contract Law in Belgium*. Kluwer Law International. Deventer. 1995, p. 148.

⁷ Zimmermann, R. *The Law of Obligations. The Roman Foundations of the Civilian Tradition*, Cape Town, Utah, Deventer. 1992, p. 209.

⁸ Girot, C., *User Protection in IT Contracts: A Comparative Study of the Protection of the User Against Defective Performance in Information Technology*. Kluwer Law International. 2001, pp. 383–389.

to the public order.⁹ An additional argument for this position was that the conduct which causes bodily injury is usually a crime. The last argument was criticized as being a mixture of the problem of civil liability with the criminal one.¹⁰

Another restriction to the exculpatory clauses is the kind of liability at issue. French law considers the rules regulating delictual (tort) liability (art. 1382–1386 CC) as mandatory.¹¹ Even though the leading commentators (Mazeaud-Tunc) criticized the non-enforceability of exclusion and limitation clauses in the field of tort law, there are no signs that this situation will be changed.¹² This position is in some way softened by broadening the contractual relations through the notion of groups of contracts.¹³

3. Midway observations

Let us summarize the factors on which the enforceability of the exculpatory provisions in French contract law depends. The first of them is the disputable conduct on the part of the party in breach of contract. It is in coherence with the tradition of Roman law. A maxim from the *Digest* that is attributed to *Ulpianus*, says that the parties' agreement is not capable relieving the obligor when he acts deliberately (*D.50.17.23*).¹⁴ The influence of this criterion is very strong – it covers not only the conduct of the debtor but also the conduct of the persons used by him in meeting the obligation.¹⁵

⁹ G. Eorsi calls this approach „victim oriented” – *The Validity of Clauses Excluding or Limiting Liability in The American Journal of Comparative Law*, 1975, p. 219.

¹⁰ Fuhrman, G. op. cit. p.52.

¹¹ On the contrary, in Belgian Law even the relevant statutory texts are identical (Herbots, J. op. cit. p.148).

¹² Mehren, A. *General View Of Contract*, IECL, vol. VII, Ch.1. Dordrecht [Etc]. Mohr Siebeck. Tubingen. Martinus Nijhoff Publishers. 1982., p.45.

¹³ An example of a group or chain of contracts is the case where the debtor has charged another person with carrying out that obligation. Here the creditor has only a contractual claim against the substitute debtor. If there is an exclusion clause in a contract between the principal and substitute debtor, the latter may invoke it against the creditor. He is also able to invoke a clause in a contract between the creditor and the principal debtor. One of the expressed views concerning the reasons of the extension of the effect of contract is related to the exclusion clauses. Namely, the Supreme Court wanted to prevent the possibility for the creditor to circumvent the exemption clause contained in the contract with the principal debtor. For details see Tallon, D. *The Principle of the Relative Effect of Contracts and The Theory of Groups of Contract: Towards a New Reading of Article 1165 of The French Civil Code* – in: 6 & 7 Tulane Civil Law Forum, 1991/1992, p. 95.

¹⁴ See also *Pomponius* – D.19.1.6.9.

¹⁵ The prevailing opinion among the French scholars is that the obligor cannot exclude his liability for the deliberate or grossly negligent acts of the person he used to perform the contract – Fuhrman, G., op.cit., pp. 74–76.

The second limitation as regards the exemption clauses is the nature of the obligation for the breach for which the contractual provision is provided. If it is an essential obligation, the contractual exclusion of liability is banned. Last but not least, the kind of the suffered harm is of relevance – no contractual exclusion or limitations of damages are available for bodily injuries. The process of the formation of a contract at least for the general contract law is of no relevance to the assessment of exemption clauses.¹⁶ The French doctrine and judiciary put in the same position clauses which limit only with such provisions that completely exclude contractual liability. This position is in coherence with the rule that liability for grossly negligent or deliberate conduct cannot be excluded in advance, because the *ratio* behind this provision is the moral blame towards the obligor.

III. Germany

1. Statutory regulation and its interpretation

The German Civil Code (BGB) contains provisions as regards the exemption clauses in the general part of the law of obligations. Art. 276 (2) says that the obligor cannot be relieved of liability for deliberate acts or omissions in advance. There is no need to have an intention to cause the damage, to consider the conduct at issue as intentional one.¹⁷ Article 276 (2) obviously has a connection to the already mentioned Roman maxim that the parties' agreement is not capable relieving the obligor when he acts deliberately. The German legislator has followed the provision of the *Digest of Iustinian* strictly and has not accepted the assimilation of *dolus* and *culpa lata* made in postclassical Roman law.

Another provision of the BGB which is relevant to exclusion clauses is art. 278. It provides that art. 276 (3) of the BGB has no application in the cases when one is liable for „the fault of his statutory agent, and of persons whom he employs to perform his obligation.” According to this text the obligor is liable for the fault of his statutory agent and subcontractors to the same extent as for his own fault.¹⁸ Art. 278 *in fine* allows the parties to insert a provision that they will not be liable for even when the persons for whom they are responsible act

¹⁶ Neumayer, K. *Contracting Subject to Standard Terms and Conditions*. IECL, vol. VII, ch. XII. Dordrecht. Mohr Siebeck. Tubingen. Martinus Nijhoff Publishers, p. 62: „French domestic law still does not distinguish between pre-formulated terms and negotiated clauses.”

¹⁷ Heinrichs, H. In: Palandt Bürgerliches Gesetzbuch. C. H. Bech. Muenchen. 1999, p. 331

¹⁸ Historically this liability was based on the concepts of *culpa in eligendo* and *culpa in custodiendo*. But it is obvious that these concepts are a mere fiction and it is more correct to regard the liability for the other's conduct as a strict one.

deliberately. It is not in contradiction with the provision of art. 276 (3) because the liability of the obligor is a strict one, i.e. he is not relieved from his own fault. This opportunity is excluded in the case the stipulation is a part of standard form contract (art. 309 BGB) and for the executives of the legal persons.¹⁹

The BGB has also provisions concerning exemption clauses in its special part – chapters of sale, lease and work. The common feature of these provisions is that they concern defective performance (the article sold, leased on created has defects). In that situation the law prevents parties from relying on an exculpatory provision if they fraudulently concealed the defect or if they have guaranteed the quality of the thing (articles 444, 536 d, 639 BGB)²⁰. They are based on the same idea as art. 276 (2) BGB.

2. Exemption clauses and standard form contracts

The BGB specifically regulates exemption clauses – a part of the standard form contracts.²¹ These provisions were inserted in the BGB by the Modernisation Act Law of Obligations (*Schuldrechtsmodernisierungsgesetz*) in force since the 2002. But first they were invented by the judicial practice based on the famous provision of good faith (art. 242 BGB)²² and in 1977 the legislator codified the case law in the *AGB-Gesetz* (Standard contract terms act). The recently enacted amendments of the BGB have been exclusively based on the provisions of the former law (*AGB-Gesetz*). They also implement the requirements of the EU directives.

The law invalidates the exclusion and limitation of liability clauses [contained in standard form contracts] for losses arising out of death or injury to the body caused by a negligent breach of duty by the debtor, his statutory agent or a person employed by him to perform the contract (art. 309 (7a) of the BGB. The provisions of the standard form contract which aim to exclude the liability for gross negligence of either the obligor or persons employed by him are also null.

¹⁹ Heinrichs, H., In: *Palandt Bürgerliches Gesetzbuch*. C. H. Bech. Muenchen 1999, p. 356.

²⁰ *Pomponius* – D.19.1.6.9.

²¹ Art. 305 of the BGB defines standard terms as „(...) all contractual terms pre-established for a multitude of contracts which one party to the contract (the user) presents to the other party upon the conclusion of the contract. It is irrelevant whether the provisions appear as a separate part of a contract or are included in the contractual document itself, how extensive they are, what script is used for them, or what form the contract takes. Contractual terms do not constitute standard business terms where they have been individually negotiated between the parties”.

²² Hippel, E. The control of exemption clauses – a comparative study. In: *The International And Comparative Law Quarterly*, 1967, pp. 591 et seq.

There is also a general rule that provisions in standard forms are „invalid if, contrary to the requirement of good faith, they place the contractual partner of the user (of standard terms) at an unreasonable disadvantage” (art. 307 BBG). In addition, the law contains a list of specific clauses which are in any case void (black list) and a list of clauses whose validity depends on an appraisal (gray list) – art. 308, 309 of the BGB. The last mentioned provisions are not applicable in the case the standard forms are presented to a businessperson, but the contract should still be in conformity with the rule of art. 307 of the BGB. The exculpatory clauses – a part of the general business conditions – are entirely barred when they exclude or limit the liability of the user towards a non-businessperson. At the same time among businesspersons exemption clauses are valid even when they are a part of the standard form contract but only in the case when good faith is not infringed. It can be seen that German law pays attention to specific features of standard form contracts – their content is usually not negotiated and it is noticeable that the process of contract formation influences the validity of exclusion clauses. In the case of consumer transaction the unconditional invalidity of the clauses at issue might be viewed as the awareness of the fact that the consumer has no ability to influence the content of the contract.

3. Validity and effect of exemption clauses

A valid exclusion clause deprives (fully or partly) the creditor of the right to be compensated for the damage. In German law the exemption clauses may also have an effect on tort liability. The conditions for validity are the same as for the clause whose aim is to exclude or limit contractual liability.²³ This conclusion is based on a fragment of art. 276 of the BGB: the provisions from that part of the code (par. 241–305) are common for the all obligations regardless of the particular source (contract, tort or unjust enrichment). It is also important to emphasize the point that the concurrence of liabilities is admissible and the creditor has a choice between his delictual and contractual claim.

There is a shared opinion among the scholars and judges that exclusion and limitation clauses should be interpreted against the drafter (*contra proferentem* interpretation²⁴). The application of this rule is not limited to cases of standard form contracts.²⁵

²³ Mehren, A., op. cit., p. 46.

²⁴ For more about *contra proferentem* interpretation see Koetz, H., op. cit., p. 114, 115.

²⁵ Heinrichs, H., op. cit., p. 339.

4. Midway observations

The limitation of validity of exculpatory provisions in German law is dominated by two ideas – the disputable conduct of the debtor and whether the clauses are or are not part of the standard form. The protection of the obligee is broadened in the case an exemption clause is a part in a standard form contract. To be enforceable the clause should satisfy the requirement of fairness (harmony with good faith). And if it is invoked towards a consumer, the clause should not be in the „black list” of the prohibited provisions.

IV. England

The law in England deals with exemption clauses at two levels – the Common law and statute the law.²⁶

1. Exemption clauses in Common law

The legal literature in England provides a variety of definitions of exemption clauses. The starting point is that exemption clauses are terms of the contract which exclude or limit the liability of the contractor for a breach and not provisions which just define contractual duties. At the same time there is a view that the definition of an exemption clause should be broader: clause which excludes or limits liability or *appears to exclude or limit liability* for a breach of contract or some other obligation.²⁷ The latter approach is justified by the need to prevent the draftsmen's desire to formulate the exclusion clause as a clause which defines a primary obligation. Another view concerning the exclusion clause defines it as a defense. According to this theory, one should first construe the contract without an exemption clause in order to discover the obligor's duty and only then consider whether the clause provides a defense for a breach of this obligation.²⁸ The underlying idea is also to prevent an interpretation, which would construe an exoneration clause as merely defining the scope of contractual duties.

The notion of liability (as regards the exclusion clauses) is not confined to damages – it also covers the right to terminate the contract. It is also not confined to contractual liability, but it also covers tort liability.²⁹

²⁶ Treitel, G. *The Law of Contract*. Sweet & Maxwell. 1999, p. 196.

²⁷ Halson, R. *Contract Law*. Longman, 2001, p. 301; Atiyah, P. S. *The Sale Of Goods*. Pitman, p. 183.

²⁸ Furmston, M. *Cheshire, Fifoot And Furmston's Law of Contract*. Butterworths. London. 2001, p. 172

²⁹ Treitel, G., op. cit., p. 218.

Exoneration clauses are distinguished from penal clauses, arbitration clauses and clauses, which define the duties of the parties. Penal clauses can benefit both parties, exemption clauses – only the obligor. And arbitration clauses only provide machinery for determining the rights. These distinctions are relevant to the rules which common law has developed as regards the exemption clauses.

These rules (relating to exoneration clauses) are concerned with two kinds of problems – the problem of incorporation and interpretation. To be enforceable a clause should be properly incorporated into the contract. When a contract is integrated in a document, the signature will in general be enough to incorporate the clause into the contract. An exculpatory provision may be incorporated also by notice. This is the case when a clause is contained in a document given to the other party or displayed where the contract is made. The requirements for such incorporation are the obligee's knowledge about the clause or reasonable steps undertaken by the obligor to attract the attention to the other party of the existence of the proposed term. And finally, these conditions should be satisfied prior to the conclusion of a contract. Another way to incorporate a clause into the contract is a case where there has been a previous course of dealings between the parties. Whether this tool will be relevant depends on the facts of the particular case.³⁰

There is common opinion that exclusion clauses are construed *contra proferentem*. But courts in England are more generous towards a limitation clause and do not apply the *contra proferentem* rule with the same strictness.³¹

The conclusion from this review of the status of exculpatory provisions in the Common law is that there are not specific requirements for substantive validity. The parties are free to contract on terms they think most suitable. The rules created by courts aim to assure that there is a genuine consent about the clause itself.

2. Statutory regulation of the exemption clauses

The most important act of legislation is the Unfair Contract Terms Act (1977). For the present paper there is no need to go into details about this very complex piece of legislation, but some brief introduction would be helpful.

The title of the UCTA is said to be misleading – it concerns only exemption clauses, not any other contractual terms.³² In spite of this the act lacks a

³⁰ For details see Treitel, G., op. cit., pp. 201–223.

³¹ P. S. Atiyah (*The Sale of Goods*. London. Pitman. 1985, pp. 185, 186) has criticized this approach.

³² Halson, R., op. cit., p. 307.

definition of an exclusion clause. Some contracts are excluded from the field of application of the act, for instance, international supply contracts and contracts which concern interests in land. Certain provisions of the instrument apply only to „business liability”, which is defined as a breach of obligations, arisen in the course of business but the Act concerns both contractual and tort liability (sec. 2).

The UCTA invalidates some of exemption clauses and other subjects to the test of reasonableness. In the first group there are exclusions of liability for a negligently caused death or injures to the body, exclusions of liability for a breach of statutory implied duties of the seller or the owner as to the title in sale or hire, purchase, and for a breach of statutory implied duties of the seller or the owner as to the conformity of goods in sale or hire purchase.

As regards the requirement of reasonableness, the Act gives guidelines about the relevant factors. These are: (1) the relative bargaining position of the parties, (2) whether the customer has received an inducement to agree to the term or had an opportunity to contract with others on different basis, (3) whether the customer has known or ought reasonably to have known about the exemption clause. Also relevant is the insurance question, i.e. who has been in a better situation to insure him against the risk (sec.11 (4)).³³ The reasonableness of the clause should be evaluated in the time of the contract formation and one may make a conclusion that in regulating exoneration clauses the law in England concentrates on the process of the formation of a contract.

V. Conclusions

1. Our initial definition was that the exculpatory provision was a stipulation, according to which one or both parties to a contract would not be liable in the case of a breach of one or more of its obligations. Therefore, an exoneration clause should be a clause which regulates or remedies with different words the consequences of the breach (non-performance), but not the primary contractual obligations.

The review of the status of the exemption clauses in France, Germany and England shows that in English law the concept of exemption clauses is broader and fairly vague. Usually the definitions include phrases like „clauses which appear to exclude liability”³⁴ or „clauses whose purpose is to negative terms normally applied in favor to the buyer”,³⁵ etc. Listed as examples of exclusion clauses in the textbooks are clauses varying from agreements which li-

³³ Furmston, M., op. cit., p. 212; see also Koetz, H., op. cit., pp. 146–147.

³⁴ Halson, R., op. cit., p. 301.

³⁵ Atiyah, P. S., op. cit., pp. 199–200.

mit the evidences to provisions which give one party a broad discretion as regards the manner and substance of the performance.³⁶

When observing a judge making rules, one would see that their main concern is to ensure a real agreement as to the terms.³⁷ Even the reasonableness test of the Unfair Contract Terms Act is concentrated on the process of formation – the relevant factors are the relative bargaining position of the parties, whether the customer has received an inducement to agree to the term or had an opportunity to contract with others on different basis, whether the customer has known or ought reasonably to have known about the exemption clause. The same reasons for the rejecting enforceability of exemption clauses (non-negotiation, inequality of bargaining power, test of reasonableness according to UCTA) might be equally relevant to other unreasonable and unfair contractual provisions. And I would argue that the doctrines on exemption clauses in England are much more doctrines on unfair clauses than on exemption clauses.³⁸ In the judicial practice the cases of an unfair exoneration term were more often than not cases of unfairness of other terms which special attention have attracted to exclusion clauses. Actually the English law lacks a concept of an exemption clause.

2. The situation in the Civil Law countries (in particular Germany and France) seems to be different. Both the German and the French legal systems have rules according to which, even if the process of a contract formation has been without any defects,³⁹ the exoneration clause would be void (art. 276 BGB, art. 1643 of the CC).⁴⁰ In these circumstances the need for a clear concept of an exemption clause is more important, because it seems obvious that the freedom of contract is limited in that specific area and one needs to know the exact boundaries of this limitation.

³⁶ Beale, H., W. Bishop and M. Furmston. *Contract: Cases and Materials*. London. Butterworths. 2001, pp. 960–961.

³⁷ Whincup, M., *Contract Law and Practice. The English System and Continental comparisons*. Kluwer Law International. The Hague 2001, p. 192.

³⁸ It is often said that UCTA has a misleading title, because it deals only with the exclusion clauses.

³⁹ The „defects” here are not only the traditional factors deviating the consent (mistake, duress and fraud) but they also cause inequality of bargaining positions whatever the reason is (economical, psychological etc.).

⁴⁰ The Principles of European Contract Law have also followed this approach (art. 8:109). According to the commentary art. 8: 109 applies only where there is a contractual obligation but liability is excluded in the case of non-performance (O. Lando and H. Beale, op. cit., p. 385). But one should pay also attention to the way art. 8:109 is formulated. It stresses than the invocation of the exemption clause rather, the clause itself, i.e. not the clause but the invocation of the clause by the debtor should be examined whether it contradicts to the good faith. The wording of the text suggests that the evaluation of the clause will be made at the time is raised the provision.

It will be helpful for our study to draw a conclusion from the basic Civil law – a rule that one cannot relieve itself in advance causes grave fault. It looks like the aim of the law is to deny the benefits and the protection to the debtor he would otherwise have but for the intentional or grossly negligent wrongdoing. No doubt this position has strong moral foundations. It seems coherent with the above observations that in general the contract law in France and Germany shares the proposition that exoneration provisions aim to displace optional rules of law as regards the consequences of the breach of contract due to reasons for which the obligor carries the risk.

Katarzyna Banasik

Odpowiedzialność karna zlecniodawców

Polski kodeks karny z 1997 roku przewiduje w art. 18 § 1 cztery formy sprawstwa: sprawstwo pojedyncze, współsprawstwo, sprawstwo kierownicze i sprawstwo polecające. Art. 44 Konstytucji mówi o przestępstwach popełnionych na zlecenie funkcjonariuszy publicznych. Czy Konstytucja przewiduje nową, różną od kodeksowych, formę sprawstwa? Jaki jest stosunek Konstytucji do kodeksu karnego? Czy Konstytucja rozszerza zakres odpowiedzialności karnej? Czy trzeba zmienić Konstytucję, czy dostosować kodeks karny do postanowień ustawy zasadniczej? Czym różni się sprawstwo zlecniodawcze (zlecające) od sprawstwa polecającego? Czy w polskim prawie karnym potrzebna jest forma sprawstwa zlecniodawczego? Niniejszy referat stanowi próbę odpowiedzi na te pytania.

Rozważania rozpocznę od analizy wspomnianego już art. 44 Konstytucji. Artykuł ten znajduje się w rozdziale II Konstytucji, w części dotyczącej wolności i praw osobistych. Jego pełne brzmienie jest następujące: „Bieg przedawnienia w stosunku do przestępstw, nie ściganych z przyczyn politycznych, popełnionych przez funkcjonariuszy publicznych lub na ich zlecenie, ulega zawieszeniu do czasu ustania tych przyczyn”. Zaznaczyć należy, że wszelkie komentarze i opracowania, a także orzeczenia sądowe, dotyczące art. 44 Konstytucji odnoszą się jedynie do kwestii przedawnienia i ewentualnie kręgu podmiotów mogących popełnić te przestępstwa. Brak jest natomiast w literaturze wypowiedzi na temat formy sprawstwa, w jakiej przestępstwa te miałyby być popełnione. Wątpliwość dotyczy oczywiście sformułowania „na ich zlecenie”. Wspomniany przez mnie problem nie został zauważony ani omówiony w piśmiennictwie, a z pewnością istnieje i warto go przedyskutować. W nawiązaniu do nowelizacji kodeksu karnego można mówić w kontekście art. 44 Konstytucji nie tylko o odpowiedzialności karnej funkcjonariuszy

publicznych, ale także o przestępstwach popełnionych przez osoby pełniące funkcje publiczne, a w szczególności przez polityków.

Czy Konstytucja przewiduje inną niż kodeks karny formę współdziałania przestępnego, umożliwiającą pociągnięcie do odpowiedzialności karnej osoby sprawujące władzę publiczną? „Przestępstwa popełnione na zlecenie funkcjonariuszy publicznych” – można by mówić tutaj o „sprawstwie zleciodawczym” lub „sprawstwie zlecającym”. Wydawać by się mogło, że taka forma sprawstwa jest bardzo podobna do kodeksowej formy sprawstwa polecającego. Czy więc pomiędzy art. 44 Konstytucji a art. 18 kodeksu karnego nie ma sprzeczności? Czy „sprawstwo zlecające” to tylko inna nazwa sprawstwa polecającego? Należy zastanowić się, jaki jest stosunek sprawstwa zleciodawczego do sprawstwa polecającego. Rozważając wzajemną relację sprawstwa polecającego i sprawstwa zlecającego, zajmę się najpierw analizą słów: „polecenie” i „zlecenie”. Według definicji w Słowniku języka polskiego¹ „zlecenie” jest to „polecenie wykonania czegoś; pismo zlecające coś komuś; rodzaj umowy o świadczeniu usług, w której zleceniobiorca zobowiązuje się do dokonania określonej czynności”, „polecenie” natomiast zostało określone jako „zlecenie, rozporządzenie, rozkaz”. Słowa te są więc używane zamiennie, nie ma między nimi ścisłej granicy. Zauważyć jednak należy, że „zlecenie” jest raczej pojęciem prawa cywilnego niż prawa karnego.

Według art. 18 § 1 k.k. odpowiada za sprawstwo polecające ten, kto wykorzystując uzależnienie innej osoby od siebie, poleca jej wykonanie czynu zabronionego. Odwołując się do brzmienia art. 44 Konstytucji, można by sformułować definicję sprawstwa zlecającego (które można nazwać też „sprawstwem zleciodawczym”) następująco: Za sprawstwo zlecające odpowiada ten, kto zleca innej osobie wykonanie czynu zabronionego. Określenie takie byłoby w pewnym stopniu podobne do definicji sprawstwa polecającego. Trzeba jednak podkreślić, że sprawca zlecający nie musiałby wykorzystywać uzależnienia od siebie osoby, której zleca wykonanie czynu zabronionego. Co więcej – stosunek zależności pomiędzy dającym zlecenie a bezpośrednim wykonawcą czynu w ogóle nie musiałby istnieć. Zaznaczyć w tym miejscu należy, że stosunek zależności jest elementem konstytutywnym i charakterystycznym dla sprawstwa polecającego, różniącym tą formę sprawstwa od innych postaci przestępnego współdziałania².

Podsumowując, należy stwierdzić, że sprawstwo zlecające nie byłoby tożsame ze sprawstwem polecającym i wprowadzenie do kodeksu karnego

¹ Słownik języka polskiego PWN, Warszawa 1999.

² Więcej zob. K. Banasik, *Sprawstwo niewykonawcze w prawie polskim i niemieckim*, [w:] „Zeszyty Prawnicze Towarzystwa Biblioteki Słuchaczy Prawa”, zeszyt 11–12, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego”, Kraków 2004, s. 280 i nast.

zapisu o przestępstwie popełnionym na zlecenie byłoby z pewnością utworzeniem nowej – podkreślę: piątej – formy sprawstwa. Trzeba jednak postawić sobie pytanie, czy w polskim prawie karnym potrzebna jest jeszcze jedna forma sprawstwa? Czy obecne postaci przestępnego współdziałania nie wystarczą do prawidłowego i sprawiedliwego ukarania sprawcy? Czy konieczne jest utworzenie nowej formy sprawstwa, aby wypełnić ewentualną lukę w przepisach prawa karnego? Chciałabym w tym miejscu zaznaczyć, że niemiecki kodeks karny (*Strafgesetzbuch*) w §25 przewiduje trzy formy sprawstwa: sprawstwo bezpośrednie (*unmittelbare Täterschaft*), sprawstwo pośrednie (*mittelbare Täterschaft*) i współsprawstwo (*Mittäterschaft*). W Austrii wyróżniane są trzy typy sprawców: sprawcy wykonujący (*ausführende Täter*), sprawcy podlegający (*Bestimmungstäter*) i sprawcy pomagający (*Beitragstäter*). W Polsce mamy już cztery formy sprawstwa. Czy potrzeba nam więcej? Wydaje mi się, że nie. Uważam, iż nie należy niepotrzebnie mnożyć figur prawnych. Moim zdaniem aktualna regulacja form popełnienia przestępstwa w kodeksie karnym, przewidująca oprócz czterech form sprawczych także podżeganie i pomocnictwo, pozwala na pociągnięcie osoby dopuszczającej się czynu zabronionego do odpowiedzialności karnej. Nawiązując do tematu referatu, pozwolę sobie na stwierdzenie, że zleceniodawca może zostać pociągnięty do odpowiedzialności karnej na podstawie istniejących przepisów. Jeżeli nawet nie będzie można zakwalifikować jego zachowania jako sprawstwo czynu zabronionego, to będzie mógł odpowiadać jako podżegacz lub pomocnik do popełnienia czynu zabronionego. Podkreślić przy tym należy, że – zgodnie z art. 19 § 1 k.k. – sąd wymierza karę za podżeganie lub pomocnictwo w granicach zagrożenia przewidzianego za sprawstwo.

Argumentem przeciwko utworzeniu nowej formy sprawstwa, mającej na celu umożliwienie organom wymiaru sprawiedliwości pociągnięcie do odpowiedzialności karnej przede wszystkim osób sprawujących władzę publiczną, może być również motyw wprowadzenia do kodeksu karnego z 1997 roku formy sprawstwa polecającego. W literaturze panuje pogląd, że forma ta miała stanowić dodatkowy instrument w walce z przestępczością zorganizowaną³. Marian Filar wskazał jednak na polityczną inspirację wprowadzenia tej formy sprawstwa i użył określenia „lex Pietruszka”, nawiązując do procesu zabójców ks. Jerzego Popiełuszki⁴. Również wypowiedź Leona Tyszkiewicza, zawarta w artykule pod tytułem Problemy współdziałania przestępnego *de lege*

³ Zob. M. Bryła, *Sprawstwo kierownicze i sprawstwo polecające*, „Prokuratura i Prawo” 2000, nr 1, s. 79 i 82.

⁴ Zob. M. Filar, *Postacie zjawiskowe przestępstwa w projektach nowego polskiego kodeksu karnego lat 1980–1990*, „Przegląd Prawa Karnego” 1992, nr 6, s. 38.

*ferenda*⁵, może świadczyć o tym, iż motywem ustanowienia formy sprawstwa polecającego było popełnianie przestępstw na polecenie osoby sprawującej władzę w strukturach legalnych. Tak więc sprawstwo polecające miało pozwolić – i wydaje się chyba być usprawiedliwionym stwierdzenie, że pozwala – na ukaranie decydentów także w tych przypadkach, które miałyby być objęte zakresem sprawstwa zlecającego.

Podsumowując rozważania, trzeba stwierdzić, że pomiędzy Konstytucją a kodeksem karnym istnieje rozbieżność. Wydaje się więc, że należy albo znowelizować kodeks karny, albo zmienić Konstytucję. W tym miejscu nadmienię, że według sprawozdania przedstawionego w Sejmie przez Podkomisję Nadzwyczajną do rozpatrzenia projektów nowelizacji Kodeksu karnego art. 18 k.k. miałyby mieć następujące brzmienie:

„§1. Odpowiada za sprawstwo nie tylko ten, kto wykonuje czyn zabroniony sam albo wspólnie i w porozumieniu z inną osobą, ale także ten, kto kieruje wykonaniem czynu zabronionego przez inną osobę. § 1a. Odpowiada za sprawstwo także ten, kto w zamian za korzyść majątkową lub osobistą zleca wykonanie czynu zabronionego albo wykorzystując uzależnienie innej osoby od siebie, poleca jej wykonanie takiego czynu”. Zapis taki byłby niewątpliwie wprowadzeniem do kodeksu karnego formy sprawstwa zlecaniodawczego. Projekt takiej zmiany ustawy karnej należy jednak ocenić krytycznie.

Wydawałoby się, że konieczna jest zmiana przepisów kodeksu karnego jako ustawy zwykłej. Konstytucja jako ustawa zasadnicza ma przecież pierwszeństwo przed ustawą zwykłą. Ponadto za zmianą kodeksu karnego przemawiałby fakt, iż ze względu na wymogi legislacyjne przepisy Konstytucji jest trudniej zmienić. Czy są to jednak argumenty usprawiedliwiające wprowadzenie do kodeksu karnego nowej figury prawnej? W obliczu przeprowadzonych rozważań i wyciągniętego z nich wniosku, że figura sprawstwa zlecającego nie jest konieczna w polskim prawie karnym, odpowiedź na to pytanie powinna być negatywna. Sądzę, że – decydując się na rozwiązanie problemu rozbieżności między Konstytucją a kodeksem karnym przez zmianę jednego z tych aktów prawnych – należałoby raczej zmienić treść art. 44 Konstytu-

⁵ L. Tyszkiewicz, *Problemy współdziałania przestępnego de lege ferenda*, „Palestra” 1990, nr 1, s. 56 („Pewne, poważne nieraz przestępstwa, popełniane są na polecenie osoby, która w strukturach organizacyjnych legalnych, nielegalnych bądź nieformalnych ma władzę nad innym człowiekiem czy innymi ludźmi. Wiele zbrodni popełnionych w ramach tzw. terroryzmu państwowego dochodziło do skutku na polecenie osoby sprawującej władzę w strukturach legalnych. Mając w pamięci doświadczenia rozmaitego typu systemów totalitarnych, które i naszemu narodowi zadały tyle cierpień i wyrządziły tyle strat, warto umieścić w części ogólnej k.k. przepis będący odpowiednikiem przepisu art. 290 § 2 (k.k. z 1969 r. – K.B.), dotyczącego rozkazu w strukturach organizacyjnych wojska”).

cji przez wykreślenie słów: „lub na ich zlecenie”. Proponowałabym zastąpienie tych słów określeniem: „lub we współdziałaniu z nimi”. Z uwagi jednak na szczególne znaczenie Konstytucji jako najwyższego prawa Rzeczypospolitej Polskiej celowe byłoby rozważenie, czy nie lepiej pozostawić obecne przepisy Konstytucji i kodeksu karnego bez zmian i odpowiednio je interpretować. Być może przy zastosowaniu wykładni celowościowej możliwe byłoby pogodzenie treści art. 44 Konstytucji i art. 18 §1 kodeksu karnego.



Noty o autorach

dr Józef Aleszczyk

Państwowa Wyższa Szkoła Zawodowa w Koninie,
Instytut Ekonomiczny.

mgr Jarosław R. Antoniuk

Politechnika Śląska w Gliwicach,
asesor sądowy w Wydziale Cywilnym w Sądzie Rejonowym w Chorzowie.

dr Katarzyna Banasik

Krakowska Szkoła Wyższa im. Andrzeja Frycza Modrzewskiego,
Wydział Prawa i Administracji, Katedra Prawa Karnego.

mgr Katarzyna Cisowska-Mleczek

Krakowska Szkoła Wyższa im. Andrzeja Frycza Modrzewskiego,
Wydział Prawa i Administracji.

dr Irena Czaja-Hliniak

Uniwersytet Jagielloński,
Wydział Prawa i Administracji, Katedra Prawa Finansowego.

dr Joanna Dyczkowska

Politechnika Koszalińska, Wydział Ekonomii i Zarządzania,
Katedra Marketingu i Badań Rynkowych.

mgr Wojciech Fill

Krakowska Szkoła Wyższa im. Andrzeja Frycza Modrzewskiego,
Katedra Prawa Finansowego.

dr Dariusz Juruś
Uniwersytet Śląski w Cieszynie,
Zakład Edukacji Filozoficznej i Religijnej.

dr Izabela Lewandowska-Malec
Uniwersytet Jagielloński,
Krakowska Szkoła Wyższa im. Andrzeja Frycza Modrzewskiego.

prof. Krasimir Mitev
Assistant professor, Law Faculty,
„Paisii Hilendarski” University of Plovdiv.

dr Michał Możdżeń-Marcinkowski
Uniwersytet Warszawski, Wydział Zarządzania,
Zakład Prawa Administracji Ogólnej.

prof. nadz. dr hab. Stanisław Piocha
Politechnika Koszalińska,
Wydział Ekonomii i Zarządzania, Katedra Makroekonomii.

dr Piotr Stec
Politechnika Śląska,
Wydział Organizacji i Zarządzania.

prof. nadzw. dr hab. Jan Paweł Tarno
Wyższa Szkoła Kupiecka w Łodzi.

prof. KSW dr Halina Wierzbińska
Krakowska Szkoła Wyższa im. Andrzeja Frycza Modrzewskiego,
Wydział Prawa i Administracji.

dr Robert Wolański
Uniwersytet Warszawski,
Wydział Zarządzania.

mgr Joanna Wyporska
Wyższa Szkoła Kupiecka w Łodzi.



Biblioteka Krakowskiej Szkoły Wyższej
im. Andrzeja Frycza Modrzewskiego
Czytelnia

34

OFICyna
WYDAWNICZA



ISBN 83-89823-12-8