
Państwo i Społeczeństwo

ROK XII

2012 nr 3

POD REDAKCJĄ
JACKA M. MAJCHROWSKIEGO

Kraków
2012

**„Państwo i Społeczeństwo” – czasopismo Krakowskiej Akademii
im. Andrzeja Frycza Modrzewskiego**

Rada Wydawnicza Krakowskiej Akademii im. Andrzeja Frycza Modrzewskiego:
Klemens Budzowski, Maria Kapiszewska, Zbigniew Maciąg, Jacek M. Majchrowski

Redaktor naczelny:
Jacek M. Majchrowski

Sekretarz redakcji:
Halina Baszak-Jaroń



Adres redakcji:
ul. Gustawa Herlinga-Grudzińskiego 1
30-705 Kraków
tel. (12) 25 24 665, 25 24 666
e-mail: wydawnictwo@kte.pl

Redakcja nie zwraca materiałów nie zamówionych. Decyzja o opublikowaniu tekstu uzależniona jest od opinii recenzentów. Redakcja zastrzega sobie prawo skracania tekstów przeznaczonych do druku. Teksty powinny być przesyłane w dwóch egzemplarzach wraz z wersją elektroniczną.

© Copyright by Krakowska Akademia im. Andrzeja Frycza Modrzewskiego,
2012

ISSN 1643-8299

Korekta:
Margeryta Krasnowolska

Skład i łamanie:
Oleg Aleksejczuk

Wydawca:



Krakowskie Towarzystwo Edukacyjne sp. z o.o. Oficyna Wydawnicza AFM
ul. G. Herlinga-Grudzińskiego 1, lok. C 224
30-705 Kraków, e-mail: biuro@kte.pl

Sprzedaż: Księgarnia u Frycza
e-mail: ksiegarnia@kte.pl

Państwo i Społeczeństwo

ROK XII

2012 nr 3

Jacek M. Majchrowski: Wprowadzenie	5
Jacek Z. Szwaja: Formy działania jednostek samorządu terytorialnego w odniesieniu do pieczy zastępczej	7
Grzegorz Kościelniak: Zmiany społeczne, gospodarcze i kulturowe w erze ponowoczesnej a ustrojowa przyszłość instytucji samorządu terytorialnego w Polsce	17
Dominik Jaśkowiec: Wpływ rad dzielnic na politykę władz samorządowych Krakowa – analiza na wybranych przykładach	41
Agnieszka Huras, Anna Rej: Wybrane problemy reprezentacji w spółce partnerskiej	61
Dominik Słowik: Granice dopuszczalności wykorzystania seksu w reklamie w uchwałach Komisji Etyki Reklamy	79
Marta Polaczek-Bigaj: Przebieg procesu likwidacji Robotniczej Spółdzielni Wydawniczej „Prasa-Książka-Ruch”	97
Anna Kargol: Między sztuką a polityką. Źródła myśli politycznej Stanisława z Warty Szukalskiego	111
Agnieszka Gajda: Stach from Warta Szukalski and the Tribe of the Horned Heart: though this be madness, yet is there method in it	121
Agnieszka Gajda: Jan Hempel: neopogaństwo lewicowe	131
Kamil Pindel: The Second Vatican Council and Today’s Roman Catholic Church in America	141

VARIA

Jan Głuchowski: XII Międzynarodowa Konferencja Naukowa „Państwo – Gospodarka – Społeczeństwo”. Panel dyskusyjny z zakresu prawa finansowego z okazji jubileuszu prof. dr. hab. Apoloniusza Kosteckiego	171
Cezary Kosikowski: Wieloaspektowość kryzysu finansów publicznych w Polsce	175
Hanna Litwińczuk: Kryzys finansowy a strategie podatkowe	187
Jan Głuchowski: Przesłanki zaciągania długu publicznego	189
Andrzej Gomułowicz: Sądownictwo administracyjne a zasada <i>dura lex sed lex</i>	193

Jerzy Małecki: <i>Est quadam prodivere tenus, si non datur ultra</i> (Dobrze jest posunąć się trochę, jeśli nie można dalej)	199
Ryszard Mastalski: Ekonomiczne uwarunkowania procesu legislacyjnego w prawie podatkowym	203
Zbigniew Ofiarski: Wybrane przykłady antynomii w polskim prawie dewizowym i bankowym	209
Eugeniusz Ruśkowski: Poprawić czy gruntownie zreformować system prawno-finansowy samorządu terytorialnego?	215
Irena Czaja-Hliniak: Opłaty gminne za gospodarowanie odpadami komunalnymi ..	221
 Noty o autorach	 225
Instrukcja przygotowania artykułów	227
Zasady recenzowania publikacji w czasopismach	229

Jacek M. Majchrowski

WPROWADZENIE

Oddajemy do Państwa rąk kolejny, 41. już, numer „Państwa i Społeczeństwa” – periodyku, który był pierwszy w grupie czasopism wydawanych przez naszą uczelnię. Znajdziecie w nim pięć artykułów z zakresu prawa – w tym trzy odnoszące się do niezwykle istotnej, choć mało popularnej dziedziny, a mianowicie prawa samorządowego (autorstwa: Jacka Z. Szwai, Grzegorza Kościelniaka i Dominika Jaśkowca) – oraz dwa teksty dotyczące prawa spółek (Agnieszka Huras z Anną Rej) i prawa określającego granice dopuszczalności seksu w reklamie (Dominik Słowik).

Kolejny artykuł porusza temat z pogranicza prawa, politologii i historii najnowszej (Marta Polaczek-Bigaj). Następne dwa teksty odnoszą się do coraz bardziej popularnych w środowisku badaczy koncepcji politycznych formułowanych przez entuzjastów neopogaństwa – w wymiarze kulturowym i ideologicznym (Anna Kargol i Agnieszka Gajda), a kolejny odwołuje się do dyskursu o wzrastającej obecności amerykańskich katolików w życiu politycznym, społecznym i intelektualnym Stanów Zjednoczonych (Kamil Pindel).

Tom zamyka laudacja wygłoszona przez Jana Głuchowskiego ku czci profesora Apoloniusza Kosteckiego z okazji jubileuszu 60-lecia pracy naukowo-dydaktycznej, oraz dziewięć rozprawek – krótkich tekstów (Cezary Kosikowski, Hanna Litwińczuk, Jan Głuchowski, Andrzej Gomułowicz, Jerzy Małecki, Ryszard Mastalski, Zbigniew Ofiarski, Eugeniusz Ruśkowski, Irena Czaja-Hliniak), wygłoszonych podczas panelu dyskusyjnego z zakresu prawa finansowego.

Zapraszam do lektury.

Jacek Z. Szwaja

**FORMY DZIAŁANIA JEDNOSTEK
SAMORZĄDU TERYTORIALNEGO
W ODNIESIENIU DO PIECZY ZASTĘPCZEJ**

Forms of local government in relation to foster care

Abstract: Local government units are legally obliged to carry out a number of tasks in the foster care system for children. These tasks generally referred to the Family and Guardianship Code specifies support for families and foster care system. The proper execution of these tasks requires appropriate forms of action. The paper presents: the type and form of tasks as well as and the legal action and actual actions taken in the field by the various local government units.

Key words: foster care, the local government, the form of action, legal action, actual action

Zarówno postulaty przedstawiane w odniesieniu do polityki państwa dotyczącej rodziny, oczekiwania i działania w tym obszarze, jak i stan regulacji prawnej w tym zakresie, w szczególności w zakresie wykonywania pieczy nad dzieckiem, uzasadniają rozważenie tego zagadnienia w odniesieniu do pieczy zastępczej. Jako instytucja prawna stanowi ona przedmiot regulacji przede wszystkim w obrębie prawa rodzinnego i prawa administracyjnego. Z tych względów ważne są wzajemne relacje, jakie występują tu pomiędzy wskazanymi dziedzinami prawa.

W piśmiennictwie z zakresu prawa rodzinnego prawne podstawy funkcjonowania rodzin zastępczych i placówek opiekuńczo-wychowawczych były omawiane od dawna, jednak unormowanie dotyczące bezpośrednio pieczy zastępczej, zawarte w głównym źródle prawa rodzinnego jakim, jest Kodeks rodzinny i opiekuńczy¹, było skromne i dotyczyło jedynie trzech kwestii szczegółowych: wskazania pieczy zastępczej jako jednej z form ograniczenia władzy rodzicielskiej (art. 109 § 2 pkt 5 k.r.o.), rozgraniczenia obowiązków uprawnień i kompetencji rodziców i podmiotów sprawujących pieczę zastępczą względem dziecka (art. 112¹ k.r.o.), opieki prawnej nad małoletnim umieszczonym w rodzinie zastępczej (art. 149 § 4 k.r.o.). W sprawach doboru rodzin zastępczych, współdziałania sądów opiekuńczych z organami administracji państwowej, zakresu i form pomocy państwa na rzecz dzieci umieszczonych w rodzinach zastępczych, odpłatności rodziców za pobyt ich dzieci w tych rodzinach oraz postępowania w tym zakresie, k.r.o. odsyłał do regulacji zawartej w odrębnych przepisach (art. 112² k.r.o.)². Poczynając od 1 stycznia 2012 r. stan ten uległ zmianie. Obecnie regulacja prawna w tym zakresie została w strukturze k.r.o. wyraźnie zaznaczona i poszerzona, a przepisy k.r.o. zawierają, jak określił to M. Andrzejewski, „zręby uregulowań odnoszących się do tworzenia i funkcjonowania rodzin zastępczych, rodzinnych domów dziecka i instytucjonalnych form pieczy zastępczej”³.

W odniesieniu do form prawnych opieki nad rodziną i dzieckiem, w tym pieczy zastępczej, w dalszym ciągu dominują jednak unormowania z zakresu prawa administracyjnego. Taki stan prawny istnieje, mimo że powyższa regulacja pełni wobec przepisów k.r.o. rolę służebną, umożliwiając realizację jego celów, w tym przypadku w zakresie pieczy nad dzieckiem gdy ta, w różnych sytuacjach i z różnych przyczyn, nie jest wykonywana przez rodziców, w następstwie czego ma charakter zastępczy.

Przepisy administracyjne dotyczące rodziny⁴ zostały wzbogacone o nową regulację. Zawarta jest ona w ustawie o wspieraniu rodziny i pieczy zastępczej. W toku procesu legislacyjnego przedstawiono dwa projekty ustawy – poselski⁵ i rządowy⁶, które rozpatrywane były wspólnie. Istotnym motywem do podjęcia i wprowadzenia tej regulacji było przekonanie, wyrażone w uzasadnieniu rządowego projektu wskazanej ustawy, że dotychczasowy model realizacji pieczy nad dzieckiem i rodziną i jego instrumenty wymagają zmian. Uznano też, że nowy

¹ Ustawa z 25 lutego 1964 r. Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz.U. Nr 9, poz. 59 z późn. zm.), dalej skrót: k.r.o.

² Zob. szerzej: M. Andrzejewski, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, wyd. 4, Warszawa 2011, s. 160.

³ *Ibidem*.

⁴ Według M. Andrzejewskiego, prawo dotyczące rodziny to zbiór norm należących do różnych gałęzi prawa, wyodrębniony według kryterium funkcji, jaką jest ochrona rodziny. M. Andrzejewski, *op. cit.*, s. 5, 10–16.

⁵ Ustawa z 9 czerwca 2011 r. o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej (Dz.U. Nr 149, poz. 887, zmiany: Dz.U. Nr 288 z 2011 r., poz. 1690, Dz.U. z 2012 r. poz. 579), dalej: Ustawa.

⁶ Poselski projekt ustawy o rodzinnej opiece zastępczej (druk sejmowy nr 628, data wpływu 04.01.2008).

system winien być odrębnym elementem polityki rodzinnej państwa, uregulowanym nowym, systemowym aktem prawnym, w sposób kompleksowy regulującym problematykę wspierania rodziny i systemu pieczy zastępczej⁷.

Zakres przedmiotowy Ustawy obejmuje określenie:

- 1) zasad i form wspierania rodziny przeżywającej trudności w wypełnianiu funkcji opiekuńczo-wychowawczych,
- 2) zasad i form sprawowania pieczy zastępczej oraz pomocy w usamodzielnianiu jej pełnoletnich wychowanków,
- 3) zadań administracji publicznej w zakresie wspierania rodziny i systemu pieczy zastępczej,
- 4) zasad finansowania wspierania rodziny i systemu pieczy zastępczej,
- 5) zadań w zakresie postępowania adopcyjnego.

Dla niniejszych rozważań najistotniejsza znaczenie ma regulacja dotycząca zadań powierzonych administracji publicznej⁸. Są to zadania należące do sfery prawa publicznego, w większości z zakresu działalności świadczącej. W jej ramach administracja publiczna ma obowiązek dostarczenia określonych usług o charakterze społecznym, w tym w zakresie pieczy zastępczej. Taki charakter zadań ma także wpływ na formy jej działania w omawianym obszarze. Prymat działalności świadczącej nie wyklucza, w odniesieniu do pieczy zastępczej, możliwości podejmowania zadań o innym charakterze i celu. Podzielić tu należy stanowisko A. Błasia, który omawiając problematykę zakresu i rodzaju ingerencji administracji, wyodrębnił cztery strefy jej działania – ochrona bezpieczeństwa, porządku i spokoju publicznego (tzw. policja administracyjna), reglamentacja (świadczenia materialne, świadczenia niematerialne)⁹.

Dział VI Ustawy nie zawiera tylko spisu zadań ustalonych przez ustawodawcę dla administracji publicznej. Jak wynika z tej regulacji, zadania administracji w zakresie wspierania rodziny i systemu pieczy zastępczej podzielone zostały pomiędzy różne organy, tym samym wyznaczając zakres rzeczowy ich działania. Konkretnie określone rzeczowo zadanie, powierzone zostaje do wykonania wskazanemu podmiotowi administrującemu. W zależności od rodzaju zadania będzie to organ administracji rządowej centralnej (Rada Ministrów, minister właściwy do spraw rodziny) lub terenowej (wojewoda), względnie jednostka samorządu terytorialnego (gmina, powiat oraz samorząd województwa) lub podmiot prywatny, któremu organy jednostek samorządu terytorialnego zleciły realizację niektórych zadań wymienionych w Ustawie.

Ograniczając dalsze uwagi do działań jednostek samorządu terytorialnego wskazać należy, jak powyższe zagadnienie przedstawia się z punktu widzenia

⁷ Rządowy projekt ustawy o wspieraniu rodzin zastępczych i systemie pieczy zastępczej (druk sejmowy nr 3378, data wpływu 17.09.2010).

⁸ Rządowy projekt ustawy o wspieraniu rodzin zastępczych i systemie pieczy zastępczej – uzasadnienie s. 2 (druk sejmowy nr 3378).

⁹ Dział VI, art. 176 do art. 190 Ustawy.

podmiotowego. W odróżnieniu od zadań powierzonych organom administracji rządowej, w jednostkach samorządu terytorialnego zadania te wykonywane mogą być nie tylko przez organy samorządu terytorialnego, ale również samorządowe jednostki organizacyjne. Nie jest to różnica jedyna. Wcześniej zaznaczono, że przedmiotowe zadania są zadaniami publicznymi przede wszystkim z zakresu działalności świadczącej. Okoliczność ta ma wpływ na rozdział tych zadań między różne szczeble władz publicznych, w tym poszczególne szczeble samorządu terytorialnego. Ustawodawca postanowił, że zadania z zakresu wspierania rodziny i systemu pieczy zastępczej są realizowane zgodnie z zasadą pomocniczości, zwłaszcza gdy przepisy ustawy przewidują możliwość zlecenia realizacji tych zadań przez organy jednostek samorządu terytorialnego¹⁰. W tym stanie prawnym przyjąć należy że powyższe zadania powinny być wykonywane na najniższym z możliwych szczebli władz publicznych¹¹. Treść regulacji w Ustawie uwzględnia to stanowisko. Świadczy o tym nie tylko kolejność regulacji w dziale VI Ustawy. Zgodnie z nią, zadania wymienione zostały poczynając od gminy, a więc od najniższego szczebla władz publicznych. Przede wszystkim potwierdza to porównanie liczby zadań powierzonych jednostkom samorządu terytorialnego (31 zadań)¹² z liczbą tych, które należą do zakresu organów administracji rządowej (16 zadań)¹³. Różnica zachodzi także wtedy, gdy uwzględni się charakter zadań. Jednostki samorządu terytorialnego wykonują, nie tylko w omawianym zakresie, zadania własne oraz zadania zlecone z zakresu administracji rządowej. Nie występuje sytuacja odwrotna, w której organy administracji rządowej byłyby uprawnione do przejęcia i wykonywania zadań samorządowych. Warto zaznaczyć, że Ustawa formułuje zasadę domniemania zadań i kompetencji powiatu w zakresie wszystkich zadań publicznych dotyczących pieczy zastępczej. Powyższe zadania starosta wykonuje za pośrednictwem powiatowego centrum pomocy rodzinie oraz organizatorów rodzinnej pieczy zastępczej. Zgodnie z art. 182 ust. 2 Ustawy,

do zakresu działania powiatowego centrum pomocy rodzinie należą wszystkie sprawy z zakresu pieczy zastępczej niezastrzeżone na rzecz innych podmiotów. Regulacja taka jest prawnie dopuszczalna, ale zarazem stanowi wyjątek od zasady domniemania i kompetencji gminy¹⁴.

¹⁰ Art. 3 ust. 3 Ustawy.

¹¹ Szerzej na temat zasady pomocniczości jako podstawy do określenia zadań jednostek samorządu terytorialnego zob.: H. Izdebski, *Samorząd terytorialny. Podstawy ustroju i działalności*, Warszawa 2001, s. 90–93.

¹² Dla gminy 8 zadań własnych i 1 zlecone (art. 176, art. 177 Ustawy), dla powiatu 15 zadań własnych i 2 zlecone (art. 180, art. 181 Ustawy), dla samorządu województwa 4 własne i 1 zlecone (art. 183, art. 184 Ustawy).

¹³ Wojewodzie powierzono 6 zadań, ministrowi właściwemu do spraw rodziny – 10 zadań.

¹⁴ Zob. art. 164 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 423 z późn. zm.) oraz art. 6 ust. 1 Ustawy z 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz.U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591 z późn. zm.).

Omawiając formy działania jednostek samorządu terytorialnego w wyznaczonym zakresie należy wskazać, jakie działania wchodzą w zakres pieczy zastępczej. Ustawa w tym zakresie przyjęła, że te działania stanowią element systemu pieczy zastępczej. Zgodnie z art. 2 ust. 2 Ustawy,

system pieczy zastępczej to zespół osób, instytucji i działań mających na celu zapewnienie czasowej opieki i wychowania dzieciom w przypadkach niemożności sprawowania opieki i wychowania przez rodziców.

Powyższe określenie, choć nie w pełni, ale może być uznane za definicję legalną pieczy zastępczej, nawiązuje do regulacji dotyczącej obowiązków państwa w zakresie pieczy zastępczej, określonej w Konwencji o prawach dziecka¹⁵.

Pomijając analizę poszczególnych działań podejmowanych w ramach wskazanego systemu, dalsze rozważania ograniczone zostaną do form tych działań.

W nauce prawa administracyjnego problematyka form działania administracji publicznej rozważana jest głównie z uwagi na jej aktywność i szeroki obszar działania. Uwzględniając powyższe okoliczności należy podzielić stanowisko J. Zimmermana, zgodnie z którym

administracja publiczna wykonując swoje zadania, a jej organy realizując swoje kompetencje wobec innych podmiotów, zwłaszcza tych, które są usytuowane na zewnątrz, działa za pomocą bardzo różnych sposobów i instrumentów prawnych¹⁶.

Stwierdza też, że „dla określenia wszystkich tych sposobów działania używa się nazwy: forma działania administracji”¹⁷. Ustalenie, jakie formy działania występują w odniesieniu do pieczy zastępczej, nie jest proste. Może być ono dokonane co najmniej w dwojaki sposób, a to poprzez analizę przepisów regulujących działania administracji publicznej w omawianym obszarze, względnie przez badanie faktycznego stanu jej funkcjonowania. Sposób pierwszy może dać odpowiedź, jakie formy działania są prawnie dopuszczalne i wyznaczone. W przypadku sposobu drugiego można ustalić, jakie formy są rzeczywiście stosowane, zatem jaki jest w tym zakresie stan faktyczny. Sposób ten, co oczywiste, nie może być tu wykorzystany nie tylko z uwagi na brak stosownych badań. Ich ewentualne przeprowadzenie jest przedwczesne, jeżeli uwzględnić krótki czas działania administracji publicznej w warunkach nowej regulacji prawnej systemu pieczy zastępczej, jaką wprowadziła ustawa¹⁸. Jednocześnie ramy tego opracowania nie pozwalają na szersze omówienie form działania normatywnie naka-

¹⁵ Zob. art. 20 Konwencji o prawach dziecka (Dz.U. z 1991 r. Nr 120, poz. 526). Konwencja została przyjęta przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych 20 listopada 1989 r.

¹⁶ J. Zimmermann, *Prawo administracyjne*, Warszawa 2008, s. 276.

¹⁷ *Ibidem*.

¹⁸ Ustawa obowiązuje od 1 stycznia 2012 r. Była już dwukrotnie zmieniana, w tym pierwszy raz przed wejściem w życie.

zanych. Uwzględniając powyższe uwarunkowania, dalsze uwagi ograniczone będą do wskazania, jakie form działania są w Ustawie wymienione, względnie w świetle jej regulacji powinny być stosowane. W takim ujęciu na pierwszym planie znajduje się kwestia klasyfikacji tych form. Odwołując się do stanowisk przedstawionych w literaturze prawa administracyjnego, a zarazem konfrontując je z regulacją zawartą w Ustawie można dokonać klasyfikacji form działania. Według J. Zimmermana, klasyfikacja ta winna być dokonana w oparciu o kryteria, których dobór może być różny w zależności od celu, jakiemu ma służyć dana klasyfikacja¹⁹. Z tym zastrzeżeniem wyróżnia następujące kryteria klasyfikacji: kryterium władztwa, kryterium skutku prawnego, kryterium stosunku do obowiązującego prawa, kryterium charakteru działania prawnego, kryterium adresata skutku prawnego. Wyróżnia także nowe rodzaje prawnych form działania²⁰. W zależności od kryterium dokonuje podziału na kategorie działań. Podział ten przedstawia zamieszczona poniżej tabela:

Klasyfikacja form działania

l.p.	Kryterium klasyfikacji	Forma działania
1	Kryterium władztwa	Działania władcze (jednostronne i dwustronne) Działania niewładcze (zazwyczaj dwustronne)
2	Kryterium skutku prawnego	Działania prawne Działania faktyczne
3	Kryterium stosunku do obowiązującego prawa	Działania polegające na stanowieniu prawa Działania polegające na stosowaniu prawa
4	Kryterium charakteru działania prawnego	Działania administracyjnoprawne Działania cywilnoprawne
5	Kryterium sfery skutku prawnego	Działania zewnętrzne Działania wewnętrzne
6	Kryterium adresata skutku prawnego	Działania indywidualne Działania generalne
7	Inne	Formy działania nie tworzą oddzielnej grupy, występują w powiązaniu z formami wymienionymi wyżej (pkt. 1–6)

Źródło: J. Zimmerman, *op. cit.*, s. 277–278.

Realizowanie celów pieczy zastępczej może następować przy wykorzystaniu różnych form działania. Zawsze jednak podejmowane działania muszą być prawnie dopuszczalne i normatywnie określone. Uwaga powyższa nie odnosi się tylko do działań w omawianym tu zakresie. Jak stwierdził A. Błaś, „w demokratycznym państwie prawa, administracja publiczna podejmuje dzia-

¹⁹ J. Zimmermann, *op. cit.*, s. 277.

²⁰ *Ibidem*, s. 277–283.

łania w formach określonych przez prawo²¹. W świetle powyższego stwierdzenia należy przyjąć, że formy działania są zawsze określone, stąd też są to formy prawne. Wśród podstawowych form działania administracji publicznej A. Błaś wymienia: akty administracyjne, akty normatywne, formy działań faktycznych oraz umowy²².

Analiza Ustawy pod kątem rodzaju form działania prowadzi do wniosku, że spośród wymienionych kryteriów klasyfikacji szczególnie przydatne są dwa: kryterium skutku prawnego działania oraz kryterium sfery skutku prawnego. Nie oznacza to ścisłego ograniczenia rozważań wyłącznie do tych prawnych form działania, które występują przy zastosowaniu wskazanych dwóch kryteriów. Niekiedy będzie celowe uwzględnienie pozostałych kryteriów i tym samym zwrócenie uwagi na inne kategorie tych form.

Przy zastosowaniu wskazanego wyżej kryterium skutku prawnego działania, formy działania administracji publicznej, w tym jednostek samorządu terytorialnego, można podzielić na działania prawne i działania faktyczne. W zależności od rodzaju podejmowanych działań, stopień określenia ich przez prawo jest różny. W przypadku działań prawnych winien on być określony ściśle i oparty na konkretnej podstawie prawnej. Działania faktyczne albo w ogóle nie są określone prawem, albo też są określone prawem w sposób niewyczerpujący²³. Według J. Zimmermana, „działania faktyczne nie wywołują skutków prawnych, lub mogą wywołać pośredni skutek prawny”²⁴.

Stosując kryterium sfery skutku prawnego, w podanym wyżej ujęciu uwzględnić należy fakt funkcjonowania powyższej administracji w dwóch sferach: zewnętrznej i wewnętrznej. W związku z tym działania tej administracji będą miały charakter działań zewnętrznych bądź wewnętrznych. Według J. Zimmermana, „działania zewnętrzne powinny oczywiście być oparte na ściśle określonej podstawie prawnej, a działania wewnętrzne mogą się opierać na normie kompetencyjnej”²⁵.

Jak wyżej stwierdzono, nie jest proste ustalenie prawnych form działania administracji publicznej w odniesieniu do pieczy zastępczej, nawet gdy ma to dotyczyć działań jednostek samorządu terytorialnego. Dlatego też zamiast podjęcia próby opracowania pełnej listy stosowanych form, można przedstawić tę kwestię w odniesieniu do sfer działania wskazanych jednostek w sprawach dotyczących pieczy zastępczej. W pierwszym rzędzie stwierdzić należy, że zgodnie z Ustawą, omawiane działania podejmowane mogą być w obydwu wyróżnionych sferach. Ustawa, jak to już wyżej stwierdzono, określa szereg spraw. Z punktu widzenia

²¹ A. Błaś, *Prawne formy działania administracji publicznej*, [w:] *Prawo administracyjne*, red. J. Boć, s. 284.

²² *Ibidem*.

²³ *Ibidem*, s. 308.

²⁴ J. Zimmermann, *op. cit.*, s. 280.

²⁵ *Ibidem*, s. 281.

omawianej problematyki przede wszystkim istotna jest regulacja dotycząca zadań administracji publicznej w zakresie systemu pieczy zastępczej, w tym co do finansowania tego systemu. Zauważyć jednak trzeba, że z punktu widzenia adresatów działań podejmowanych w owym systemie, równie istotna wydaje się regulacja zasad i form sprawowania pieczy zastępczej oraz pomocy w usamodzielnianiu jej pełnoletnich wychowanków. W takim ujęciu uwzględniając obydwie przedmioty regulacji, zwrócić uwagę należy na prawne formy działania, jakie występują zarówno wtedy, gdy dotycząc pieczy zastępczej są one podejmowane w sferze zewnętrznej, jak i w sferze wewnętrznej. Wymaga to między innymi wskazania, jakie zadania administracja samorządowej i jej organów mają podejmować i wykonywać w powyższych sferach. Ma to znaczenie z punktu widzenia prawnych form działania, jakie w związku z tym powinny być stosowane.

W sferze zewnętrznej podejmowane są różnorodne działania, przede wszystkim o charakterze indywidualnym. Dotyczą one zazwyczaj określonych wyrażnie kwestii z zakresu pieczy zastępczej. Działania te w większości należą do zadań własnych powiatu. Zadania powiatu w wskazanym zakresie, zarówno własne, jak i zlecone, wykonuje starosta za pośrednictwem samorządowej jednostki organizacyjnej, jaką jest powiatowe centrum pomocy rodzinie oraz organizatorów rodzinnej pieczy zastępczej. Powyższe zadania obejmują między innymi zapewnienie dzieciom pieczy zastępczej realizowanej w formie rodzinnej lub instytucjonalnej. Adresatem tych działań jest przede wszystkim dziecko objęte pieczą zastępczą, ale także inne osoby (rodzice dziecka, rodzina zastępcza, koordynatorzy rodzinnej pieczy zastępczej, personel rodzinnych domów dziecka oraz placówek opiekuńczo-wychowawczych). Wykonanie tych zadań może nastąpić w formie działań prawnych i faktycznych. Podejmowanych są one w związku z umieszczeniem dziecka w pieczy zastępczej, trwaniem pieczy zastępczej oraz jej ustaniem.

W sferze wewnętrznej podejmowane działania mają głównie charakter działań faktycznych. Są to przeważnie działania społeczno-organizatorskie oraz działania materialno-techniczne. Podstawą prawną tych działań są normy kompetencyjne. Na ich podstawie wydawane są różne akty normatywne wewnętrzne określone, tworzące grupę przepisów administracyjnych²⁶. Ich postanowienia dotyczą wykonywania zadań dotyczących, w tym przypadku pieczy zastępczej.

Odrębne miejsce przypada tym działaniom organów samorządu terytorialnego, które dotyczą zlecania zadań podmiotom prywatnym (niepublicznym). W niniejszych rozważaniach nie ma możliwości szerszego omówienia problematyki prawnej tego zagadnienia²⁷. Zaznaczyć jedynie należy, że adresatami realizacji zleconych zadań mogą być podmioty prowadzące działalność w zakresie wspierania rodzin, pieczy zastępczej lub pomocy społecznej (organizacje

²⁶ *Ibidem*, s. 280–281.

²⁷ Problematyka ta została omówiona w monografii: S. Biernat, *Prywatyzacja zadań publicznych. Problematyka prawna*, Warszawa–Kraków 1994.

pozarządowe) lub dla których prowadzenie powyższej działalności jest celem statutowym (kościół katolicki, inne kościoły i związki wyznaniowe)²⁸. Przedmiotem zlecenia może być realizacja tylko niektórych zadań (w tym z zakresu pieczy zastępczej – prowadzenie rodzinnego domu dziecka, placówki opiekuńczo-wychowawczej, powiatowej lub regionalnej placówki opiekuńczo-terapeutycznej oraz powiatowego lub regionalnego interwencyjnego ośrodka preadopcyjnego, a także wykonywanie zadań organizatora rodzinnej pieczy zastępczej). Do zlecenia realizacji zadań, określonych w Ustawie stosuje się ustawę o działalności pożytku publicznego i wolontariacie²⁹.

Przedstawione uwagi dotyczące form działania administracji samorządowej w dziedzinie pieczy zastępczej objęły jedynie niektóre, zdaniem autora najbardziej istotne problemy prawne. Nie dokonano ich pełnej analizy, lecz raczej tylko zaznaczono ich rangę. Dlatego też zasadne byłoby jej dopełnienie w dalszych opracowaniach i przez badanie praktyki. Rozwiązania prawne dotyczące pieczy zastępczej, w tym co do form działania w tych sprawach, są jedynie w części nowe. W dużym stopniu stanowią one kontynuację problematyki opieki nad rodziną i dzieckiem. Była ona normatywnie określona przepisami ustawy o pomocy społecznej³⁰. Ustawodawca zdecydował się kompleksowo, w jednym akcie prawnym zarówno sprawy dotyczące wspierania rodzin, jak i pieczy zastępczej. Praktyka wykaże, czy takie rozwiązanie jest zasadne. Co do form działania zauważyć należy, że mogą być one wskazane w przepisach, które stanowią swego rodzaju prawne otoczenie Ustawy. Wydane w tym zakresie akty wykonawcze są istotne także dla regulacji wielu zagadnień w odniesieniu do pieczy zastępczej. Wraz z Ustawą tworzą one prawną podstawę dla działań administracji samorządowej w tak społecznie doniosłym problemie, jakim jest piecza zastępcza.

²⁸ Art. 196 ust. 1 pkt 1 i pkt 2 Ustawy.

²⁹ Ustawa z 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i wolontariacie (Dz.U. z 2010 r. Nr 234, poz. 1536 z późn. zm.).

³⁰ Ustawa z 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej (Dz.U. z 2009 r. Nr 175, poz. 1362 z późn. zm.).

Grzegorz Kościelniak

**ZMIANY SPOŁECZNE, GOSPODARCZE
I KULTUROWE W ERZE PONOWOCZESNEJ
A USTROJOWA PRZYSZŁOŚĆ
INSTYTUCJI SAMORZĄDU TERYTORIALNEGO W POLSCE**

Social, economic and cultural changes in the postmodern era and the political future of local self-government institutions in Poland

Abstract: In the postmodern era, Europe, including Poland, is strikingly characterised by the migration of citizens, caused among others by the process of European integration or globalisation, enhanced by the fact that territorial, transport and language barriers cease to exist. There are two types of migration: external (among countries) and internal (among regions or municipal units). The process mentioned, apart from all its positive aspects, may simultaneously lead to a weakening or even loss of local identity as well as social bonds on the local level. These two elements, however, are absolutely vital for the proper functioning of a local self-government community. The process of erosion of social bonds is also influenced by a consumerist and hedonist lifestyle. Therefore, a question arises about the future shape of the self-governmental community, which consists of all the inhabitants of a principal unit of administrative division of a country. Such a community with its territory constitutes the local self-government, which not only takes part in exercising public authority, but also as a result of the process of decentralising public authority, accomplishes an essential part of its objectives. Thus, the first element of the presentation will be introducing the political shape of the local self-government, set by the norms laid out in the constitution and the European Charter of Local Self-government, based on legal dogmatics and empirical method (analysis of the jurisdiction of the Con-

stitutional Tribunal, the Supreme Court and the Supreme Administrative Court). Second, the presentation will attempt to verify the thesis concerning the level of threats for the future functioning of the institutions of the local self-government, caused by contemporary social, economic and cultural changes. A measurable factor verifying the thesis will consist in the analysis of the participation of the local communities in the direct way of exercising authority by the members of the self-governmental community, namely the attendance in local elections). A positive answer to the thesis formed may constitute a basis for *de lege ferenda* conclusions, concerning the shape of local self-government institutions in Poland.

Key words: local self-government, local self-government in postmodern era, changes of local self-government, influence migration on local self-government, political future of local self-government

W dobie ponowoczesnej Europę, w tym Polskę, charakteryzują znaczne migracje ludności, związane m.in. z procesami integracji europejskiej i globalizacji, nasilonymi przez likwidację barier terytorialnych, komunikacyjnych i językowych¹. Migracja ta ma nie tylko charakter zewnętrzny, międzypaństwowy, ale również wewnętrzny – pomiędzy regionami danych państw albo ośrodkami miejskimi (tab. 1 i 2).

Tabela 1. Migracja zagraniczna ludności w Polsce

	2001–2005	2009	2010
Imigranci	39119	17424	15246
Emigranci	109832	18620	17360

Źródło: *Mały rocznik statystyczny Polski*, Warszawa 2011, s. 132.

Tabela 2. Migracja wewnętrzna ludności w Polsce (w tys.)

	2001–2005	2009	2010
Miasta – napływ	1131,5	209,7	220,3
Miasta – odpływ	1260,2	250,7	266,3

Źródło: *ibidem*.

Migracja o charakterze zewnętrznym w Polsce w ostatnich latach zdeterminowana była głównie przez emigrację (jak pokazują dane poniżej, znacznie więcej było emigrantów niż imigrantów), związaną z przystąpieniem Polski do

¹ Według danych z lat 2005–2006 z 25 krajów OECD, prawie 11% to osoby urodzone poza krajem zamieszkania. „To tak, jakby migrantami byli wszyscy Polacy, a do tego jeszcze wszyscy Australijczycy, Austriacy, Słowacy, Szwajcarzy i Szwedzi – razem 91 mln osób”. J. Nestorowicz, *Migranci z profilu według OECD*, „Biuletyn Migracyjny” 2012, nr 34, s. 7; zob. też: S. Castles, M. Miller, *The Age of Migration*, London–New York 2008.

Unii Europejskiej oraz otwarciem rynków pracy. Z danych Głównego Urzędu Statystycznego wynika, że liczba polskich emigrantów z 786 tys. w 2002 r. (z czego 461 tys. w Europie), wzrosła w 2010 r. do 1 mln. 990 tys. (w tym w Europie 1 mln 690 tys.).² Migrację, zarówno zewnętrzną, jak i wewnętrzną, może nasilić kryzys gospodarczy na świecie – kraje, regiony, ośrodki metropolitarne, podstawowe jednostki podziału terytorialnego (np. gminy) czy nawet miasta bardziej atrakcyjne na rynku pracy, staną się magnesem, co spowoduje wyludnianie innych ośrodków. Proces migracji, pomijając jego pozytywne aspekty, może także skutkować osłabieniem lub wręcz utratą tożsamości lokalnej i więzi społecznych.

Zanik więzi społecznych nasila również niż demograficzny³. Związek Powiatów Polskich wskazał, że do 2035 r. liczba mieszkańców Polski zmaleje co najmniej o 2,2 mln, co będzie skutkować likwidacją blisko 500 gmin, 70 powiatów i 2 województw. Sam proces wyludniania poszczególnych jednostek samorządu terytorialnego i ich likwidacji nie musi mieć bezpośredniego wpływu na zanik więzi społecznych między członkami społeczności lokalnych czy regionalnych, będzie jednak odczuwalny pośrednio, np. jeśli mieszkańcy danej jednostki zasadniczego podziału terytorialnego kraju, dokonanego z uwzględnieniem więzi społecznych, gospodarczych lub kulturowych, zostaną nagle z mocy prawa przypisani do innej jednostki, mogą wówczas nie poddać się procesowi asymilacji i w następstwie tego nie wytworzy się więź pomiędzy „nowymi” i „starymi” członkami wspólnoty, tak istotna dla jej funkcjonowania. Już sam Trybunał Konstytucyjny potencjalnie wskazał na powyższy problem – „dokonywane zmiany w podziale terytorialnym państwa budzą kontrowersje i wywołują niezadowolenie w dotkniętych nimi jednostkach samorządu terytorialnego” – i zasygnalizował Sejmowi potrzebę stworzenia skutecznych mechanizmów prawnych zabezpieczających jednostki samorządu terytorialnego przed pochopnymi zmianami ich granic⁴.

Zatem zarówno migracja, jak i niż demograficzny wpływają na zmiany społeczne i kulturowe. Przeobrażenia gospodarcze związane z kryzysem finanso-

² W 2007 r. zanotowano najwyższą liczbę emigrantów – prawie 2 300 000. Informacje o rozmiarach i kierunkach migracji z Polski w latach 2004–2010 opracowane przez Departament Badań Demograficznych Głównego Urzędu Statystycznego, www.stat.gov.pl/cps/rde/xber/gus/PUBL_lud_infor_o_rozm_i_kierunk_emigra_z_polski_w_latach_2004_2010.pdf, [24.05.2012].

³ Zob.: A. Agopszowicz, Z. Gilowska, *Ustawa o samorządzie terytorialnym. Komentarz*, Warszawa 1997, s. 61. A. Agopszowicz uważa, że takich więzi w ogóle nie ma, stąd właściwsze jest używanie pojęcia społeczność lokalna a nie wspólnota samorządowa, jednakże nie można podzielić tego poglądu zwłaszcza w kontekście art. 16 ust. 1 w zw. art. 15 ust. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.), w świetle których ustrojodawca pośrednio stwierdził istnienie więzi społecznych, gospodarczych lub kulturowych. Szerzej będzie o tym mowa w dalszej części pracy.

⁴ Wskazane powyżej orzeczenie (tj. wyrok z 8 kwietnia 2009 r., sygn. K 37/06, OTK ZU 2009/4A/47) oraz postanowienie z 12 maja 2009 r. (sygn. S 3/09, OTK ZU 2009/5A/75), dotyczą mechanizmu zmiany w granicach jednostek samorządu terytorialnego szczebla gmin i powiatu i zawierają postulat do Sejmu, w którym TK wskazuje, że „pożądane byłoby również doskonalenie form współdziałania jednostek samorządu terytorialnego z organem decydującym o zmianach granic ich terytorium”. Postanowienie TK z 12 maja 2009 r., sygn. S 3/09.

wym z jednej strony mogą dodatkowo warunkować przemiany społeczne i kulturowe, a z drugiej potęgować poziom samej migracji.

Stąd główną tezę niniejszego opracowania jest założenie, że wspomniane procesy (migracja, niż demograficzny) mogą powodować zmiany społeczne, gospodarcze i kulturowe, a to z kolei prowadzi do zacierania się więzi społecznych, utraty tożsamości lokalnej i skutkuje zanikiem aktywności członków społeczności lokalnych, gdyż trudno wymagać aktywności na rzecz jakiejś wspólnoty od jednostki, która nie czuje się częścią tejże wspólnoty. Natomiast jako tezę pomocniczą należy przyjąć, że niezbędnym elementem sprawnego funkcjonowania samorządu terytorialnego jest właśnie istnienie więzi społecznych pomiędzy członkami wspólnoty samorządowej.

Niniejsza praca będzie więc zmierzała do rewizji stwierdzenia, że zmiany społeczne, gospodarcze i kulturowe, zachodzące w erze ponowoczesnej stanowią zagrożenie dla ustrojowego kształtu instytucji samorządu terytorialnego w Polsce.

Jednocześnie zdając sobie sprawę ze złożoności podejmowanej problematyki oraz jej interdyscyplinarności (przy badaniu powyższej tezy wydaje się, że metody znajdujące się w prawniczym warsztacie naukowym są niewystarczające do jej precyzyjnej weryfikacji), niniejsza praca będzie jedynie próbą weryfikacji tezy głównej, poszukiwaniem odpowiedzi na postawione we wstępie pytanie⁵.

Jedną z metod, która wydaje się właściwa do prowadzenia tych badań jest analiza poziomu udziału społeczności lokalnych w bezpośrednim sposobie zawiadywania swoimi sprawami przez członków wspólnoty samorządowej (poziom frekwencji w wyborach samorządowych oraz aktywność w zakresie przeprowadzania referendum lokalnego). Utrzymujący się w perspektywie kilkunastu lat (np. od 1998 r., gdyż taka próbka będzie przedmiotem badań), niski poziom frekwencji wyborczej w wyborach samorządowych, zwłaszcza w porównaniu z frekwencją w wyborach na poziomie centralnym oraz niewielkie zainteresowanie bezpośrednim rozstrzygnięciem spraw dotyczących danej wspólnoty, mogą potwierdzać tezę o zacieraniu się więzi na poziomie lokalnym⁶. Z kolei pozytywna weryfikacja postawionej tezy może stanowić podstawę do formułowania wniosków *de lege ferenda*, dotyczących kształtu instytucji samorządu terytorialnego w Polsce.

Rozważania otwiera charakterystyka pozycji ustrojowej samorządu terytorialnego w oparciu o metodę prawną-dogmatyczną i empiryczną (analiza orzecznictwa TK). Jest to niezbędne, po pierwsze, dla weryfikacji tezy pomocniczej, a po drugie, nie można omawiać problematyki dotyczącej poziomu zagrożeń wynikających ze współczesnych zmian społecznych, gospodarczych i kulturowych

⁵ Precyzyjna weryfikacja tezy postawionej we wstępie pracy wymagałaby szczegółowych badań socjologicznych, antropologicznych albo szerzej – etnograficznych.

⁶ Art. 2 ustawy z 15 września 2000 r. o referendum lokalnym (Dz.U. z 2000 r. Nr 88, poz. 985 z późn. zm.).

dla przyszłości funkcjonowania instytucji samorządu terytorialnego w Polsce, bez choćby ogólnego przybliżenia instytucji samorządu terytorialnego⁷.

Ustrojowy kształt samorządu terytorialnego w systemie organów władzy publicznej III Rzeczypospolitej determinowany jest m.in. przez zasady: pomocniczości (subsydiarności), decentralizacji, podziału władzy, samodzielności samorządu terytorialnego i unitaryzmu, zapisane w Konstytucji RP oraz Europejskiej Karcie Samorządu Lokalnego⁸.

Zaznaczyć należy, że zobrazowanie ustrojowej pozycji samorządu terytorialnego wymaga dokonania analizy wszystkich wymienionych wyżej zasad łącznie, traktując je jako układ skorelowany. W przeciwnym razie istnieje ryzyko uzyskania mylnego obrazu instytucji samorządu terytorialnego III RP i postrzeganie go np. jako autonomii terytorialnej. Pojęcie to zostanie omówione w dalszej części opracowania.

Pierwszą ze wspomnianych zasad jest, zawarta w Preambule do Konstytucji RP z 1997 r., zasada pomocniczości, której idea sięga starożytnej Grecji, zaś źródeł pisanych można szukać w Starym Testamencie, pismach św. Tomasza z Akwinu czy Wilhelma von Humboldta, i która została sformułowana i rozwinięta w XIX w. w nauce społecznej Kościoła katolickiego⁹. Natomiast w polskich rozwiązaniach ustrojowych podstawy aksjologicznej dla zasady pomocniczości można się doszukać w Konstytucji z 3 maja 1791 r. oraz Konstytucji marcowej z 1921 r. i kwietniowej z 1935 r.¹⁰

⁷ Trudno jednoznacznie ująć terminologicznie samorząd terytorialny, problematyka ta zostanie więc ujęta ogólnie, z pewnymi uproszczeniami. Szerzej na temat trudności w konstruowaniu powszechnie akceptowanej definicji samorządu terytorialnego piszą m.in.: B. Dolnicki, *Samorząd terytorialny*, Kraków 2006, s. 17; G. Herc, *Samorząd terytorialny – pojęcie, istota i podstawy prawne*, [w:] *Ustrój samorządu terytorialnego w Polsce*, red. M. Chmaj, Warszawa 2007, s. 21; W. Kisiel, *Ustrój samorządu terytorialnego w Polsce*, Warszawa 2003, s. 17; I. Skrzydło-Niżnik, *Modele ustroju samorządu terytorialnego w Polsce na tle zagadnień ustrojowego prawa administracyjnego*, Kraków 2007, s. 273–286.

⁸ Europejska Karta Samorządu Lokalnego, sporządzona w Strasburgu 15 października 1985 r. Dz.U. z 1994 r. Nr 124, poz. 607 z późn. zm. [dalej EKSL].

⁹ Zasadę pomocniczości należy traktować jako „wskazówkę” interpretacyjną, adresowaną do organów władzy publicznej zarówno w zakresie stanowienia, jak i stosowania prawa. Szerzej na ten temat zob.: M. Granat, *Zasada pomocniczości jako norma konstytucyjna. Czy wstęp do Konstytucji RP zobowiązuje?*, [w:] *Instytucje prawa konstytucyjnego w dobie integracji europejskiej. Księga jubileuszowa dedykowana prof. Marii Kruk-Jarosz*, red. J. Wawrzyniak, M. Laskowska, Warszawa 2009, s. 65 i nast.; Wyrok TK z 13 stycznia 2004 r., SK 10/03, OTK ZU 2004/1/2. W myśli Arystotelesa zob.: C. Millon-Delsol, *Zasada pomocniczości*, tłum. C. Porębski, Kraków 1995; eadem, *Zasada subsydiarności – założenia, historia, problemy współczesne*, [w:] *Subsidiarność*, red. D. Milczarek, Warszawa 1998, s. 29, 32–33; H. Klebes, *Subsidiarność w pracach Rady Europy i jej relacjach z Unią Europejską*, [w:] *ibidem*, s. 53; W. Kisiel, *Ustrój samorządu...*, s. 31–38; J. Reguński, *Nowy ustrój, nowe szanse, nowe procedury*, z. 1: *Podstawowe wartości i założenia reformy ustrojowej w Polsce*, Warszawa 1998, s. 5; J. Łukaszewski, *Czy koniec jedności Polski: samorząd w Polsce i w Europie – wczoraj i dziś*, „Rzeczpospolita”, 11 września 1998, s. 8; Z. Maciąg, *Kształtowanie zasad państwa demokratycznego i socjalnego w Niemczech (do 1949 r.)*, Białystok 1998; C. Strzeszewski, *Katolicka nauka społeczna*, Lublin 2003 (zob. m.in. omówienie encyklik: Leon XIII, *Rerum novarum*; Pius XI, *Quadragesimo anno*, Jan Paweł II, *Laborem exercens*).

¹⁰ Zasada ta literalnie została bowiem zapisana dopiero w obecnie obowiązującej Konstytucji RP; M. Granat, *op. cit.*, s. 62 i nast.

Uogólniając, zasada ta wyraża postulat zlokalizowania ośrodka decyzyjnego jak najbliżej jednostki, gdyż to ona sama powinna, korzystając z naturalnie jej przypisanej wolności, kształtować swoją rzeczywistość¹¹. Natomiast powinnością władz publicznych jest z jednej strony wspieranie działań jednostki w przypadkach, gdy ta nie jest w stanie samodzielnie realizować powierzonych jej zadań (aspekt pozytywny), a z drugiej powstrzymywanie się od czynności uniemożliwiających jednostce podejmowanie samodzielnego i aktywnego działania (aspekt negatywny). Stąd rola władzy publicznej ma charakter wtórny¹². Jak zauważyła E. Popławska, zasada subsydiarności w relacjach między jednostką, społeczeństwem i państwem sprowadza się do następujących postulatów: „tyle wolności, ile można; tyle uspołecznienia, ile koniecznie trzeba; tyle społeczeństwa, ile można; tyle państwa, ile koniecznie trzeba”¹³. Zasada pomocniczości w odniesieniu do sposobu sprawowania władzy publicznej, w ujęciu polityczno-prawnym, wyrażona jest również w Europejskiej Karcie Samorządu Lokalnego, gdzie w art. 4 ust. 3 zapisano¹⁴:

[...] generalnie odpowiedzialność za sprawy publiczne powinny ponosić przede wszystkim te organy władzy, które znajdują się najbliżej obywateli. Powierzając te funkcje innemu organowi władzy, należy uwzględnić zakres i charakter zadania oraz wymogi efektywności i gospodarności.

Trybunał Konstytucyjny wskazał, że „zasada ta [...] stanowi [...] konstytucyjną dyrektywę w określaniu zadań i kompetencji władz publicznych oraz w rozdzielaniu zadań pomiędzy nie w ogóle”¹⁵. Zatem sprowadza się ona do realizacji postulatów powierzenia jednostkom samorządu terytorialnego – przede wszystkim gminom – jak najszerszego zakresu uprawnień. Wykonywanie zadań jednostkom wyższego rządu (powiat, województwo), a następnie organom administracji rządowej, powinno być przekazywane dopiero wówczas, gdy gmina nie jest w stanie skutecznie ich wykonywać oraz gdy ich realizacja na wyższych

¹¹ W niniejszym opracowaniu nie jest konieczne szczegółowe opisanie ewolucji i sposobów postrzegania w literaturze przedmiotu idei subsydiarności. D. Milczarek zauważył ponadto, że „pomimo bogatego dorobku w dziedzinie dokumentów oraz literatury poświęconej temu zagadnieniu, nie istnieje jasna, jednolita i powszechnie akceptowana definicja subsydiarności”. D. Milczarek, *Subsydiarność – próba bilansu*, [w:] *Subsydiarność...*, s. 317; C. Millon-Delsol, *op. cit.*, s. 30–31; K. Prokop, *Podstawowe zasady ustrojowe*, [w:] *Prawo konstytucyjne*, red. M. Grzybowski, Białystok 2009, s. 81–82.

¹² C. Millon-Delsol, *Zasada subsydiarności – założenia, historia, problemy współczesne*, [w:] *Subsydiarność...*, s. 30–31; M. Spieker, *Zasada pomocniczości: podstawy antropologiczne i konsekwencje polityczne*, „Społeczeństwo” 1995, nr 1, s. 35–37.

¹³ E. Popławska, *Wpływ zasady subsydiarności na przemiany ustrojowe w Polsce*, [w:] *Subsydiarność...*, s. 139.

¹⁴ D. Milczarek taki aspekt analizy zasady subsydiarności traktuje jako ujęcie polityczno-prawne. D. Milczarek, *op. cit.*, s. 317 i nast.

¹⁵ Wyrok TK z 8 maja 2002 r., sygn. K 29/00, OTK ZU 2002/3A/30.

szczeblach jest efektywniejsza¹⁶. Z zasady pomocniczości rozpatrywanej w kontekście zasady samorządności (art. 17 ust. 2 Konstytucji) wynika również, że

[...] społeczność (samorząd) wyższego rzędu nie tylko nie powinna ograniczać zadań samorządów niższego rzędu, ale wręcz odwrotnie, powinien je wspierać i służyć im pomocą w realizacji przydzielonych im zadań publicznych¹⁷.

Z kolei zasada decentralizacji władzy publicznej, będąca ustrojową konkretyzacją „ogólniejszej zasady pomocniczości”, sprowadza się do realizacji postulatu o przekazywaniu części kompetencji władzy publicznej z poziomu centralnego na niższe, bliższe jednostkom¹⁸. TK zaznaczył, że

[...] decentralizacja [...] nie jest jednorazowym przedsięwzięciem organizacyjnym, lecz trwałą cechą kultury politycznej państwa zbudowanej na właściwych rozwiązaniach ustawowych, zgodnych z konstytucyjnymi zasadami ustroju Rzeczypospolitej.

Zgodnie z art. 16 ust. 2 Konstytucji RP, samorządowi terytorialnemu powierzone zostały nie tylko niektóre kompetencje władzy publicznej, ale ma on także wykonywać istotną część zadań publicznych, czy wręcz wszystkie zadania publiczne, które nie zostały „zastrzeżone przez Konstytucję lub ustawy dla organów innych władz publicznych”¹⁹. Co również istotne – delegacja uprawnień powinna następować łącznie z przekazywaniem odpowiedzialności za ich realizację oraz środków finansowych na ich realizację. Stąd samorząd terytorialny posiada osobowość prawną (zarówno publiczno-prawną, jak i cywilno-prawną)²⁰, wykonuje istotną część zadań publicznych w imieniu własnym i na własną odpowiedzialność, został „wyposażony” w prawo własności i inne prawa majątkowe oraz ma zagwarantowany udział w dochodach publicznych odpowiednio do przypadających mu zadań (tzw. zasada adekwatności udziału w dochodach²¹).

¹⁶ Oczywiście mowa tu o jednostkach wyższego rzędu w ujęciu terytorialnym, a nie kompetencyjnym czy hierarchicznym, gdyż jednostki samorządu terytorialnego nie tworzą zhierarchizowanej struktury, tj. województwa nie sprawują nadzoru nad powiatami czy gminami, a powiaty nad gminami.

¹⁷ Wyrok TK z 20 lutego 2002 r., sygn. K 39/00, OTK ZU 2002/1/4.

¹⁸ Jak sama nazwa wskazuje, decentralizacja jest wtórnym procesem w odniesieniu do centralizacji, tj. najpierw państwo musiało zostać scentralizowane, żeby mogła nastąpić decentralizacja. Stąd w państwach, w których nie występował proces centralizacji władzy publicznej (np. Anglia, Szwecja) właściwszym jest mówienie o niecentralizacji, niż decentralizacji. H. Izdebski, *Samorząd terytorialny. Podstawy ustroju i działalności*, Warszawa 2006, s. 19; Wyrok TK z 7 grudnia 2005 r., sygn. Kp 3/05, OTK ZU 2005/11A/131. Należy również zwrócić uwagę na różny charakter normatywny zasady decentralizacji i zasady pomocniczości. Pierwsza z nich została ujęta w rozdziale I Konstytucji, w części dotyczącej zasad ustrojowych, natomiast zasadę pomocniczości zawarto jedynie w Preambule i przez to wątpliwe jest nadawanie jej samodzielnego, normatywnego charakteru. Wyrok TK z 13 stycznia 2004 r., SK 10/03.

¹⁹ Art. 163 Konstytucji RP – jest to tzw. zasada domniemania kompetencji samorządu terytorialnego.

²⁰ Współcześnie nie ma już wątpliwości, tak jak w okresie II Rzeczypospolitej, czy nieodzownym elementem samorządu terytorialnego jest posiadanie przez niego osobowości prawnej. Zob. spór toczony pomiędzy T. Bigą a J. Panejką: T. Bigo, *Związki publicznoprawne w świetle ustawodawstwa polskiego*, Warszawa 1928; J. Panejko, *Geneza i podstawy samorządu europejskiego*, Wilno 1934.

²¹ J. Stępień, *Samorząd terytorialny w konstytucyjnym ustroju państwa*, [w:] *Księga XX-lecia orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, red. M. Zubik, Warszawa 2006, s. 621.

Ponadto Trybunał Konstytucyjny w swoim orzecznictwie zaznaczył wielokrotnie, że zasadę decentralizacji należy postrzegać w kontekście „zdolności wykonywania zadań publicznych” przez jednostki samorządu terytorialnego, jako stanowiącą „istotną wartość konstytucyjną,” gdyż w przeciwnym razie ta ustrojowa zasada „traci swoje znaczenie jako zasadnicza podstawa ustroju demokratycznego i zaczyna temu ustrojowi zagrażać”. W konsekwencji zasada decentralizacji „nie wyklucza koncentracji przekazanych samorządowi uprawnień na tym szczeblu zasadniczego podziału terytorialnego państwa, na którym zostanie zapewniona zdolność wykonywania zadań publicznych”²². Oznacza to, że zadania te nie zawsze muszą być realizowane na najniższym szczeblu, gdyż pod uwagę musi być jeszcze brana faktyczna możliwość ich wykonywania przez daną jednostkę samorządu terytorialnego.

Jak zauważa R. Krawczyk, zasada decentralizacji nie ma charakteru bezwzględneho i podlega ograniczeniom²³. Po pierwsze, przez zasadę wyrażoną w art. 1 Konstytucji – „Rzeczpospolita jest dobrem wspólnym wszystkich obywateli”. Zasada ta nakłada obowiązek zachowania odpowiedniej proporcji pomiędzy interesem danej społeczności lokalnej bądź regionalnej, a dobrem wszystkich obywateli. Po drugie, przez prawo do dobrej administracji wyrażone w art. 4 ust. 3 EKSL²⁴.

Do tych ograniczeń można dodać postulat wyrównywania szans pomiędzy jednostkami – interes ogólnonarodowy nie zawsze musi być tożsamy z lokalnym. Wpływa to z zasady równości w ujęciu materialnym, rozpatrywanej w kontekście zasady sprawiedliwości społecznej, oraz z zasady unitaryzmu (o czym szerzej za chwilę).

Należałoby zatem stwierdzić, że w celu realizacji zasad pomocniczości oraz decentralizacji, konieczne jest istnienie społeczeństwa obywatelskiego. Ponadto analiza zasady pomocniczości w ujęciu polityczno-prawnym wraz z zasadą decentralizacji prowadzi do przeświadczenia, że wykonywanie postulatów płynących z tych zasad wymaga aktywności i skuteczności nie tylko samych jednostek (obywateli), ale również organów jednostek samorządu terytorialnego wszystkich szczebli.

Zasadę decentralizacji, rozumianą w ten sposób należy postrzegać w kontekście zasady podziału władzy w pionie, zgodnie, z którą władza publiczna przekazywana jest na niższe szczeble, jednak w zależności od charakteru państwa, nie zawsze podział będzie obejmował wszystkie sfery sprawowania władztwa. Dlatego też w Polsce, będącej państwem unitarnym (jednolitym), cedowane są przede

²² Wyrok TK z 18 lutego 2003 r., sygn. K 24/02.

²³ R. Krawczyk, *Decentralizacja władzy publicznej*, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz encyklopedyczny*, red. W. Skrzydło, S. Grabowska, R. Grabowski, Warszawa 2009, s. 130–131.

²⁴ „Generalnie odpowiedzialność za sprawy publiczne powinny ponosić przede wszystkim te organy władzy, które znajdują się najbliżej obywateli. Powierzając te funkcje innemu organowi władzy, należy uwzględnić zakres i charakter zadania oraz wymogi efektywności i gospodarności”. R. Krawczyk, *op. cit.*

wszystkim niektóre kompetencje władzy wykonawczej, a nie ustawodawczej²⁵ (charakterystyczne dla państwa federalnego) czy sądowniczej. Podkreślenia ponadto wymaga fakt, że w państwie jednolitym samorząd terytorialny postrzegany jest właśnie „jako podstawowa instytucja pionowego podziału władzy”²⁶.

Kolejną zasadą kształtującą pozycję ustrojową samorządu terytorialnego, jest zasada jednolitości (unitaryzmu), która wskazuje na jednorodny charakter Rzeczypospolitej Polskiej, zarówno w zakresie struktury terytorialnej, systemu prawa, jak i struktury społeczno-politycznej²⁷. Zatem zasada jednolitości wyznacza granicę zasady decentralizacji i pełni rolę swoistego hamulca przed przekształceniem samorządu terytorialnego w autonomię terytorialną. Jak zauważa G. Herc, zasada ta „przesądza o przynależności samorządu terytorialnego do administracji publicznej i wyklucza jego autonomię wobec państwa”. TK wskazał natomiast, że „samorząd nie istnieje sam dla siebie. Ma służyć lepszej realizacji praw jednostki, ale też stanowi istotną część władzy publicznej, a więc podlega ograniczeniom wynikającym z zasady jednolitości państwa”²⁸. Co za tym idzie, w świetle przyjętych rozwiązań ustrojowych,

[...] jednostki samorządu terytorialnego nie posiadają żadnych atrybutów charakterystycznych dla państwa federalnego czy też państwa, w którym występują regiony autonomiczne. Przede wszystkim nie mają uprawnień władzy ustawodawczej, a podejmowane przez nie akty administracyjne, zarówno generalne, jak i indywidualne, muszą mieć umocowanie w Konstytucji i ustawach²⁹.

Oczywiście samorząd terytorialny jest w dużej mierze niezależny zarówno organizacyjnie, jak i funkcjonalnie, co wynika już z samej jego istoty, jednakże nie można mu przypisywać suwerenności i przeciwstawiać państwu. W kontekście powyższych uwag niezasadne jest postrzeganie zasady unitaryzmu jako zagrożenia dla egzystencji samorządu terytorialnego³⁰.

²⁵ W wyroku TK z 11 stycznia 2000 r., sygn. K 7/99, OTK ZU 2000/1/2, Trybunał stwierdził, że „w trójpodziale władz organy samorządu terytorialnego reprezentują postać władzy wykonawczej”. Zob. szerzej: L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 1998, s. 263–264; B. Banaszak, *Prawo konstytucyjne*, Warszawa 1999, s. 342–343. Wprawdzie jednostki samorządu terytorialnego posiadają kompetencje w zakresie tworzenia aktów prawa miejscowego, zaliczanych do źródeł prawa o mocy powszechnie obowiązującej, to jednak akty tworzone są w granicach precyzyjnie wyznaczonych ustawowo, ponieważ w państwie unitarnym to parlament posiada monopol w zakresie tworzenia podstawowych, z punktu widzenia systemu źródeł prawa, aktów normatywnych.

²⁶ H. Izdebski, *op. cit.*, s. 17; J. Stępień, *op. cit.*, s. 627; Wyrok TK z 8 lipca 2003 r., sygn. P 10/02, OTK ZU 2003/6A/62.

²⁷ E. Zwierchowski, *Państwo jednolite*, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz...*, s. 339–340.

²⁸ R. Krawczyk, *op. cit.*, s. 129–131; Wyrok TK z 18 lutego 2003 r., sygn. K 24/02; G. Herc, *op. cit.*, s. 15; Wyrok TK z: 8 kwietnia 2009 r., sygn. K 37/06, oraz z 12 maja 2009 r., sygn. S 3/09.

²⁹ J. Tarno, *Pojęcie i istota samorządu terytorialnego*, [w:] *Samorząd terytorialny w Polsce*, red. J. Tarno, M. Sieniuc, J. Sulimierski, J. Wyporska, Warszawa 2004, s. 36.

³⁰ Takie obawy pojawiały się podczas prac Komisji Konstytucyjnej Zgromadzenia Narodowego nad tekstem obowiązującej Konstytucji. Zob.: P. Winczorek, *Zasada subsydiarności w dyskusjach ustrojowych w Komisji Konstytucyjnej Zgromadzenia Narodowego*, [w:] *Subsydiarność...*, s. 135.

Z zasady jednolitości również pośrednio wynika, że samorząd terytorialny, pomimo przekazania mu istotnej części zadań publicznych w wyniku procesu decentralizacji władzy, nie jest organem całkowicie niezależnym od państwa, gdyż jego zadania mają państwowy charakter i co za tym idzie, musi on podlegać nadzorowi państwowemu³¹. Instytucja nadzoru nad samorządem terytorialnym stanowi też „jedną z najistotniejszych gwarancji wykonywania przez samorząd terytorialny zadań publicznych w ramach i na podstawie przepisów prawa”³². Co więcej, to nadzór determinuje rzeczywistą pozycję ustrojową samorządu, a jak zauważył J. Stępień, określa „prawdziwy kształt decentralizacji, jej kierunek i zakres”. Zatem, aby ustrojowy kształt samorządu terytorialnego nie uległ erozji, czyli silna pozycja ustrojowa samorządu nie została zachwiana, a jednocześnie jego działania były zgodne z prawem, realizując w ten sposób elementarną zasadę ustrojową – zasadę państwa prawnego, konieczne jest spełnienie kilku, płynących już z postanowień samej Konstytucji, postulatów określających sposób sprawowania nadzoru nad jednostkami samorządu terytorialnego³³. Po pierwsze, zakres, kryteria, środki i tryb sprawowania nadzoru są zastrzeżone do wyłącznej regulacji w materii ustawowej i nie chodzi tu o konkretną, jedną ustawę, lecz o ustawę *in abstracto*. Po drugie, nadzorem musi zostać objęta cała działalność jednostek samorządu terytorialnego. Po trzecie, z uwagi na to, że jednostki samorządu terytorialnego realizują powierzone im zadania za pośrednictwem organów stanowiących i wykonawczych, to „nadzór nad działalnością jednostek samorządu terytorialnego jest tożsamy z nadzorem nad działalnością tych organów”. Po czwarte, przedmiotem nadzoru może być nie tylko akt (uchwała lub zarządzenie) wydany przez dany organ jednostki samorządu terytorialnego, ale również „bezczytność prawotwórcza (tego) organu (zaniechanie uchwałodawcze)”³⁴.

³¹ Z. Niewiadomski, *Polski samorząd terytorialny w świetle standardów europejskich*, „Samorząd Terytorialny” 1992, nr 11/23, s. 26; Uchwała TK z 27 września 1994 r., sygn. W 10/93, OTK ZU 1994/46. Już sama konieczność sprawowania nadzoru nad samorządem terytorialnym wynika z zasady państwa prawa. Ponadto należy rozróżnić kontrolę instancyjną i sądową decyzji indywidualnych wydawanych w zakresie administracji publicznej, od nadzoru sprawowanego nad działalnością organów jednostek samorządu terytorialnego. Szerzej na temat nadzoru nad samorządem terytorialnym zob.: B. Dolnicki, *Nadzór nad samorządem terytorialnym*, Katowice 1993; idem, *Ewolucja nadzoru nad samorządem terytorialnym – wnioski „de lege ferenda”*, [w:] *Podmioty administracji publicznej i prawne formy ich działania. Studia i materiały z konferencji jubileuszowej Profesora Eugeniusza Ochendowskiego*, Toruń 2005, s. 117–140; *Prawo samorządu terytorialnego w Polsce*, red. W. Kisiel, Warszawa 2006, s. 307–374.

³² Podobnie należy zauważyć, że przedstawienie problematyki dotyczącej zakresu nadzoru sprawowanego nad jednostkami samorządu terytorialnego będzie miało charakter ogólny, uproszczony i ograniczy się jedynie do omówienia zagadnień najistotniejszych z punktu widzenia niniejszego opracowania. Uchwała TK z 27 września 1994 r., sygn. W 10/93.

³³ Postulaty te zostały wyrażone w Uchwale TK z 27 września 1994 r., sygn. W 10/93, która pomimo utraty mocy obowiązującej w momencie wejścia w życie Konstytucji RP z 1997 r., zawiera uwagi nadal aktualne. J. Stępień, *op. cit.*, s. 661. Opisujący poniżej kształt nadzoru nad samorządem terytorialnym nie będzie traktował o nadzorze administracyjnym, sprawowanym w odniesieniu do decyzji indywidualnych wydawanych przez organy samorządu terytorialnego w sprawach z zakresu administracji publicznej. W. Kisiel, *op. cit.*, s. 310.

³⁴ Wyrok TK z 7 grudnia 2005 r., sygn. Kp 3/05; Uchwała TK z 27 września 1994 r., sygn. W 10/93; Wyrok TK z 7 grudnia 2005 r., sygn. Kp 3/05.

Konstytucyjnymi organami sprawującymi nadzór nad samorządem terytorialnym są: prezes Rady Ministrów i wojewodowie, a w sprawach finansowych – regionalne izby obrachunkowe. Co za tym idzie, nadzór ten nie jest sprawowany przez organy samorządowe, ale przez organy administracji rządowej lub inne organy specjalnie powołane w tym celu (RIO³⁵). Jednocześnie nadzór ten odbywa się w granicach precyzyjnie wyznaczonych przepisami prawa i w oparciu o kryterium legalności, w ramach którego działalność samorządu terytorialnego podlega ocenie pod względem zgodności ze wszystkimi źródłami prawa o mocy powszechnie obowiązującej wraz z uwzględnieniem hierarchiczności tych aktów³⁶. Natomiast w ramach środków nadzoru należy przede wszystkim zwrócić uwagę na te, które są najbardziej dotkliwe dla jednostek samorządu terytorialnego:

- kompetencje Sejmu, do rozwiązania organu stanowiącego samorządu terytorialnego (rady gminy, powiatu, sejmiku województwa), jeżeli organ ten rażąco narusza Konstytucję RP lub ustawę, przy czym działanie takie Sejm może podjąć jedynie na wniosek prezesa RM³⁷,
- kompetencje prezesa RM do odwołania organu wykonawczego jednostki samorządu terytorialnego (wójta, burmistrza, prezydenta miasta, zarządu powiatu, zarządu województwa), jeżeli dopuszcza się on powtarzającego się naruszania Konstytucji RP lub ustaw. Poprzedzone być musi wezwaniem wojewody do „zaprzestania takiego działania,” ponadto skorzystanie z tej kompetencji przez premiera wymaga wniosku wojewody, następnie prezes Rady Ministrów w przypadku: 1) odwołania organu gminy, na wniosek ministra właściwego do spraw administracji publicznej, wyznacza osobę, która do czasu wyboru wójta będzie pełniła jego funkcję, 2) rozwiązania zarządu powiatu/województwa, samodzielnie wyznacza osobę pełniącą funkcję zarządu³⁸,
- kompetencje prezesa RM do zawieszenia organu gminy/powiatu/samorządu województwa i ustanowienia zarządu komisarycznego na okres do dwóch lat, nie dłużej jednak niż do wyboru rady oraz wójta na kolejną kadencję zarządu/powiatu/sejmiku województwa przez radę/sejmik kolejnej kadencji, na wniosek ministra właściwego do spraw administracji publicz-

³⁵ Takie rozwiązanie było na przykład stosowane w okresie międzywojennym na mocy rozporządzenia z mocą ustawy Prezydenta RP z 24 października 1934 r. o Związku Rewizyjnym Samorządu Terytorialnego (Dz.U. z 1934 r. Nr 94, poz. 847). Zob. szerzej: W. Kisiel, *op. cit.*, s. 326; na temat RIO szerzej: J. Storczyński, *Nadzór regionalnej izby obrachunkowej nad samorządem terytorialnym*, Bydgoszcz–Chorzów 2006.

³⁶ E. Komorowski, *Nadzór nad samorządem terytorialnym*, [w:] *Ustrój samorządu terytorialnego w Polsce...*, s. 239.

³⁷ Art. 96 ust. 1 ustawy z 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz.U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591 z późn. zm.); art. 83 ust. 1 ustawy z 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (Dz.U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1592 z późn. zm.); art. 84 ust. 1 ustawy z 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (Dz.U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1590 z późn. zm.), z zastrzeżeniem, że w przypadku powiatu i województwa, gdzie organy wykonawcze powoływane są przez organ stanowiący, a nie w drodze bezpośrednich wyborów, rozwiązanie organu stanowiące skutkuje rozwiązaniem wszystkich organów danej jednostki samorządu terytorialnego.

³⁸ Art. 96 ust. 2 ustawy z 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym; art. 83 ust. 2 ustawy z 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym; art. 84 ust. 2 ustawy z 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa.

nej, w przypadku nierokującym szybkiej poprawy i przedłużającego się braku skuteczności w wykonywaniu zadań publicznych przez te organy³⁹.

Pierwszy przypadek nie wywołuje kontrowersji, gdyż kompetencja ta została przydzielona organowi władzy ustawodawczej – Sejmowi, którego członkowie (posłowie) są przedstawicielami suwerena (narodu), a ponadto z kompetencji tej niższa izba parlamentu może skorzystać jedynie wówczas, gdy z odpowiednią inicjatywą wystąpi premier (jest to kompetencja łączona). Podkreślenia również wymaga to, że jedyną przesłanką do podjęcia takiej decyzji jest rażące naruszenie aktów normotwórczych o najwyższej mocy – Konstytucji RP lub ustaw.

Nieco odmiennie rysuje się sytuacja w drugim i trzecim przypadku. Tu uprawnienia nadzorcze przysługują już wyłącznie organom administracji rządowej (województwie, premierowi i ministrowi ds. administracji publicznej). Co więcej, kompetencje te nie wynikają bezpośrednio z przepisów Konstytucji RP. W trzecim przypadku kryterium przedmiotowe warunkujące skorzystanie z tego uprawnienia jest do końca precyzyjne. I wreszcie, co chyba najbardziej kontrowersyjne, w przypadku odwołania wójta, burmistrza lub prezydenta miasta, należy pamiętać, że organy te pochodzą z bezpośrednich wyborów. Jednakże działania organów administracji rządowej (drugi i trzeci przypadek) podlegają kontroli sądowej sprawowanej przez sądy administracyjne pod względem zgodności z prawem⁴⁰.

Określony przez ustrojodawcę sposób zorganizowania nadzoru w pełni odpowiada standardom zapisanym w art. 8 EKSL, a ponadto, w myśl art. 165 ust. 2 Konstytucji RP, nie narusza istoty samodzielności samorządu terytorialnego, która podlega sądowej ochronie. Jak zauważa TK,

[...] jednostki samorządu terytorialnego [...] wykonując zadania publiczne uczestniczą, w zakresie określonym przez ustawodawcę, w sprawowaniu władzy państwowej, ale czynią to na szczególnych zasadach, z których najważniejsze znaczenie ma zasada prawem przyznanej i prawem chronionej samodzielności⁴¹.

Co więcej, Trybunał podkreślił, że samodzielność samorządu terytorialnego jako odrębnego podmiotu publicznego, stanowi jego istotę i w związku z tym nie może być zniesiona, a co najwyżej ograniczona w sposób ustawowo określony⁴². W orzecznictwie TK odnosił się również do samej konstytucyjnej zasady samodzielności jednostek samorządu terytorialnego, wskazując, że:

[...] jednostki samorządu terytorialnego mają określony zakres zadań własnych związanych z zaspokajaniem potrzeb mieszkańców oraz zadań zleconych określonych przez usta-

³⁹ Art. 97 ust. 1 ustawy z 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym; art. 84 ust. 1 ustawy z 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym; art. 85 ust. 1 ustawy z 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa.

⁴⁰ Art. 98 ust. 1 ustawy z 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym; art. 85 ust. 1 ustawy z 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym; art. 86 ust. 1 ustawy z 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa.

⁴¹ Uchwała TK z 27 września 1994 r., sygn. W 10/93.

⁴² Wyrok z 4 maja 1998 r., sygn. K 38/97, OTK ZU 1998/3/31.

wy; jednostki samorządu terytorialnego samodzielnie realizują swoje zadania, wyrażając wolę mieszkańców; ingerencja organów władzy wykonawczej w realizację tych zadań powinna zostać ograniczona do procedur nadzorczych opartych na kryterium legalności; jest ona dopuszczalna tylko w wypadkach określonych w ustawach; ingerencja prawodawcza w sferę samodzielności samorządu terytorialnego wymaga zachowania formy ustawowej oraz poszanowania zasady zupełności regulacji ustawowych; wszelka ingerencja w sferę samodzielności jednostek samorządu terytorialnego musi być zgodna z zasadą proporcjonalności; prawa i interesy jednostek samorządu terytorialnego podlegają ochronie sądowej⁴³.

Realizacja zadania sądowej ochrony samodzielności samorządu terytorialnego została przede wszystkim zlecona sądom administracyjnym, a dopiero w dalszej kolejności sądom powszechnym. Ponadto bardzo istotną rolę w tym zakresie pełni sam Trybunał Konstytucyjny, wykonując swoją podstawową funkcję, jaką jest kontrola konstytucyjności i legalności stanowionego prawa. W przypadku naruszenia ustrojowych granic samodzielności samorządu terytorialnego przez ustawodawcę, podstawowe środki sądowej ochrony samodzielności samorządu terytorialnego służące zainicjowaniu postępowania przed sądem administracyjnym lub powszechnym z uwagi na związanie sędziów tychże sądów granicami ustaw zwykłych, stają się bezskuteczne, ponieważ jedynym organem posiadającym kompetencje w zakresie dokonywania kontroli konstytucyjności materii ustawowej jest właśnie Trybunał Konstytucyjny.

Dodatkową gwarancją samodzielności samorządu terytorialnego jest przyznanie mu (jego organom stanowiącym) legitymacji szczególnej do inicjowania postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (wystąpienia z wnioskiem). Jednocześnie należy zaznaczyć, że jednostkom samorządu terytorialnego nie przysługuje prawo do wystąpienia ze skargą konstytucyjną⁴⁴.

Jednym z ostatnich i zarazem kluczowych elementów wymagających bliższego omówienia przy dokonywaniu określania pozycji ustrojowej samorządu terytorialnego, a jednocześnie weryfikacji tezy pomocniczej, jest odniesienie się do pojęcia samej wspólnoty samorządowej.

Po pierwsze należy zaznaczyć, że pojęcie to jest pojęciem prawnym występującym nie tylko w Konstytucji RP, ale również w wielu innych aktach normatywnych (np. w ustawach o samorządzie gminnym czy powiatowym). Pomimo tego, jego samo znaczenie budzi sporo kontrowersji wśród przedstawicieli doktryny. Niekiedy wręcz podnosi się, że jest to termin pusty i niemający żadnego znaczenia prawnego⁴⁵. Wydaje się jednak, że racjonalny prawodawca nie zamieszczałby i wielokrotnie powtarzał w różnych aktach normatywnych

⁴³ Wyrok TK z 12 marca 2007 r., sygn. K 54/05, OTK ZU 2007/3A/25.

⁴⁴ Art. 191 ust. 1 pkt 3 w związku z art. 191 ust. 2 Konstytucji RP; Postanowienie TK z 11 grudnia 2002 r., sygn. Ts 116/02, OTK ZU 2003/2B/104; Postanowienie TK z 23 lutego 2005 r., sygn. Ts 35/04, OTK ZU 2005/1B/26; Postanowienie TK z 3 października 2005 r., sygn. Ts 148/05, OTK ZU 2006/1B/70. Odmienny pogląd w tym zakresie prezentuje J. Jagoda, *Sądowa ochrona samodzielności jednostek samorządu terytorialnego*, Warszawa 2011, s. 351; W. Kisiel, *op. cit.*, s. 386–387.

⁴⁵ J. Boć, M. Miemiec [w:] *Prawo administracyjne*, red. J. Boć, Warszawa 2004, s. 197–198.

nieznaczącego terminu⁴⁶. W ujęciu socjologicznym przez wspólnotę należy rozumieć

[...] typ grupy (zbiorowości) społecznej, o silnej więzi społecznej, której podstawą są nie tyle świadomie wytknięte cele, ile czynniki emocjonalne, mające źródło w tradycji, obyczaju, wyznawanych wartościach, poczuciu obowiązku wobec grupy itp.

Natomiast w potocznym rozumieniu przez wspólnotę rozumie się grupę osób związanych wspólnym pochodzeniem, wspólną kulturą lub wspólnymi interesami, wspólną własnością, ponadto odznaczanie się wspólnymi cechami, wspólnym posiadaniem lub przeżywaniem czegoś⁴⁷.

Poszukując znaczenia powyższego terminu należy przede wszystkim dokonać dokładnej analizy treści postanowień Konstytucji RP. Już samo literalne brzmienie, jak wskazano powyżej, przepisów ustawy zasadniczej wskazuje na istnienie więzi pomiędzy członkami wspólnoty samorządowej jako jej nieodzownego elementu.

Prawo stanowi również, że ogół mieszkańców jednostek zasadniczego podziału terytorialnego tworzy wspólnotę samorządową, która to została upodmiotowiona – stanowi osobę prawną typu korporacyjnego – i wraz z odpowiednim terytorium stanowi samorząd terytorialny⁴⁸. Członkami wspólnoty samorządowej, będącymi substratem osobowym tej osoby prawnej, są osoby zamieszkujące na terenie danej jednostki zasadniczego podziału terytorialnego, to znaczy przebywające tam z zamiarem stałego pobytu (art. 25 kc), „niezależnie od warunku zameldowania czy nawet posiadania obywatelstwa” polskiego.

Członkostwo w tej wspólnocie następuje z mocy prawa, ma charakter obligatoryjny⁴⁹. Przy czym nie wszyscy członkowie wspólnoty będą posiadali prawo do udziału w bezpośrednim (w referendum lokalnym) i pośrednim (w wyborach) sposobie sprawowania władzy w danej jednostce samorządu terytorialnego⁵⁰. Zasada powszechności wyborów została skonkretyzowana w Kodeksie wyborczym, który określa krąg osób posiadających prawo wyborcze⁵¹. Warto odnotowania jest fakt, że oprócz obywateli polskich spełniających odpowiednie wymogi, ustawowe czynne i bierne prawo wyborcze zostało przyznane również

⁴⁶ Należy w tym zgodzić się z poglądami W. Kisiela, *Konstytucyjna „wspólnota samorządowa” (założenia i wątpliwości)*, [w:] *Samorząd terytorialny. Zasady ustrojowe i praktyka*, red. P. Sarnecki, Warszawa 2005, s. 43 i nast.

⁴⁷ W. Kisiel, *op. cit.*; *Nowa encyklopedia powszechna PWN*, t. 6, Warszawa 1998, s. 904; *Słownik języka polskiego PWN*, sjp.pwn.pl/szukaj/wsp%C3%B3lnota [01.06.2012].

⁴⁸ E. Zieliński, *Samorząd terytorialny w Polsce*, Warszawa 2004, s. 25.

⁴⁹ Wyrok TK z 11 maja 2005 r., sygn. K 18/04, OTK ZU 2005/5A/49.

⁵⁰ „W referendum mają prawo brać udział osoby stale zamieszkujące na obszarze danej jednostki samorządu terytorialnego, posiadające czynne prawo wyborcze do organu stanowiącego tej jednostki”, art. 3 ustawy z 15 września 2000 r. o referendum lokalnym.

⁵¹ Ustawa z 5 stycznia 2011 r. Kodeks wyborczy, Dz.U. z 2011 r. Nr 21, poz. 112 z późn. zm.

obywatelom innych państw członkowskich Unii Europejskiej⁵². W tym miejscu powstaje pytanie, czy cudzoziemcy niebędący obywatelami jednego z państw członkowskich UE, zamieszkujący przez odpowiednio długi czas na terenie jednej z jednostek zasadniczego podziału terytorialnego, oczywiście w sposób legalny, stanowiący członków tej wspólnoty samorządowej, nie powinni zostać włączeni w proces sprawowania władzy w tej jednostce w postaci referendum albo już w samych wyborach?⁵³ Trzeba również podkreślić, na co wskazał J. Stępień, że w postanowieniach ustawy zasadniczej mowa o wspólnocie

[...] w znaczeniu społecznym, kulturowym, ekonomicznym, również politycznym, a nie tylko o pewnym zbiorze mieszkańców związanych z terytorium wyznaczonym przez podstawowy podział administracyjny kraju⁵⁴.

Co więcej, podział ten zgodnie z dyspozycją ustrojodawcy uwzględniać ma więzi społeczne, gospodarcze lub kulturowe. Jak już zaznaczono, ogół mieszkańców jednostek tego podziału (zasadniczego podziału terytorialnego) stanowi z mocy prawa wspólnotę samorządową. W związku z powyższym ustrojodawca pośrednio wskazuje na znaczenie istniejących pomiędzy członkami wspólnoty więzi społecznych, gospodarczych lub kulturowych. W przypadku, gdyby więzi te nie stanowiły tak istotnego elementu, to wówczas racjonalny prawodawca pominąłby je i ograniczył się do stwierdzenia, że zasadniczy podział terytorialny dokonywany ma być jedynie z punktu widzenia „zdolności wykonywania zadań publicznych”. Nie można zakładać, że ustrojodawca zamieścił te treści przypadkowo. Takiego założenia nie da się obronić w kontekście dyrektyw płynących z kluczowej dla ustroju III RP zasady państwa prawnego i będącej jednym z jej elementów zasady prawidłowej (poprawnej) legislacji⁵⁵.

Zarówno brzmienie literalne pojęcia wspólnoty, jak i nasuwające się w wyniku powyższej analizy uwagi prowadzą do konkluzji, że istnienie więzi pomiędzy członkami danej wspólnoty samorządowej stanowi jej nieodzowny element, a więc osłabienie czy wręcz utrata tych więzi może powodować poważne zagrożenie dla sprawnego funkcjonowania samego samorządu terytorialnego. Zatem teza pomocnicza postawiona na wstępie pracy zostaje jednoznacznie potwierdzona – dla istnienia i skutecznego funkcjonowania samorządu terytorialnego konieczne jest występowanie więzi społecznych, kulturowych i gospodarczych pomiędzy członkami wspólnoty samorządowej.

⁵² Szczegółowo zakres czynnego prawa wyborczego reguluje art. 10, a prawa biernego – art. 11 Kodeksu wyborczego.

⁵³ Definicja tego pojęcia została zawarta w ustawie z 13 czerwca 2003 r. o cudzoziemcach, Dz.U. z 2011 r. Nr 264, poz. 1573. Szerzej zob.: M. Rulka, *Prawa wyborcze nieobywateli w wyborach lokalnych*, [w:] *Wybory i referenda lokalne. Aspekty prawne i politologiczne*, red. M. Stec, K. Małysa-Sulińska, Warszawa 2010, s. 125–142.

⁵⁴ J. Stępień, *op. cit.*, s. 632.

⁵⁵ Wyrok TK z 14 lipca 2010 r., sygn. Kp 9/09, OTK ZU 2010/6A/59.

Na zakończenie doprecyzowania wymaga jeszcze określenie zakresu relacji pomiędzy formami organizacji państwa w postaci autonomii terytorialnej i samorządu terytorialnego. Z reguły w literaturze przedmiotu podkreśla się, że pojęcia „autonomia” i „samorząd” często bywają traktowane jako synonimy. Jednakże próbując wyznaczyć granicę między nimi, podstawowym kryterium będzie zakres samodzielności, który w przypadku autonomii jest większy⁵⁶. Pojęcie samorządu terytorialnego zostało już wyżej przedstawione, natomiast w ujęciu literalnym przez autonomię terytorialną należy rozumieć przyznanie części terytorium państwa (np. regionowi) odrębnych cech ustrojowych, prawa do powoływania organów lokalnych wyposażonych w samodzielną władzę ustawodawczą, wykonawczą – włącznie z kompetencją do wydawania rozporządzeń i innych aktów normatywnych o charakterze wykonawczym, a także w niezależną lokalną władzę sądowniczą rozstrzygającą sprawy miejscowe. K. Skotnicki wskazał, że

[...] autonomia jest to forma ustroju państwowego, zagwarantowanego w aktach prawnych władzy centralnej i oznacza, że terytorium bądź terytoria wyróżniające się od pozostałych części państwa przynajmniej jedną cechą specyficzną i z uwagi na nią, posiadają ustanowiony przez tę władzę zakres praw szerszych od tego, którym władają jednostki administracyjno-terytorialnego podziału państwa⁵⁷.

Zatem uogólniając można stwierdzić, że podstawy do wyznaczania granicy pomiędzy autonomią terytorialną a samorządem terytorialnym należy doszukiwać się w zasadach decentralizacji i podziału władzy. Jeżeli w ramach podziału władzy w pionie następuje jednoczesna decentralizacja władzy wykonawczej i ustawodawczej, to bardziej uzasadnione jest posługiwanie się pojęciem autonomii, czy wręcz autonomii terytorialnej. Według J. Jagody, „autonomia obejmuje nie tylko sferę administrowania, ale i ustawodawstwo. Jest zatem terminem szerszym od samorządu”⁵⁸. Natomiast jeśli decentralizacja władzy następuje jedynie lub przede wszystkim w obrębie władzy wykonawczej, to można wówczas mówić o samorządzie terytorialnym. Oczywiście w ramach procesu decentralizacji władzy publicznej samorząd terytorialny może zostać wyposażony w pewne kompetencje prawodawcze, ale zawsze odbywać się to będzie w granicach i na zasadach wyznaczonych przepisami prawa stanowionymi przez ustawodawcę. Co za tym idzie, swobodę prawotwórczą samorządu, z reguły bardzo ograniczoną, precyzyjnie wyznacza ustawodawca na szczeblu centralnym, który posiada monopol w zakresie stanowienia ustaw.

Zatem analiza zakresu pomiędzy dwoma pojęciami w kontekście weryfikacji postawionej na wstępie tezy pomocniczej prowadzi do wniosku, że w przypadku autonomii terytorialnej, autonomicznych regionów, szczególnego znaczenia zyskuje postulat występowania społeczeństwa obywatelskiego, po-

⁵⁶ B. Dolnicki, *Samorząd terytorialny...*, s. 28–30; J. Jagoda, *op. cit.*, s. 37–40.

⁵⁷ K. Skotnicki, *Pojęcie autonomii w teorii prawa państwowego*, „Studia Prawno-Ekonomiczne” 1986, t. 36, s. 86.

⁵⁸ J. Jagoda, *op. cit.*, s. 40; K. Skotnicki, *op. cit.*, s. 83 i nast.

nieważ większy zakres uprawnień, swobody danego obszaru, regionu pociąga jednocześnie za sobą powierzenie większej liczby zadań i obowiązków organom sprawującym władzę publiczną na tym terytorium. Jednocześnie wydaje się, że w przypadku autonomii terytorialnej w sposób naturalny istnieje dużo większa więź pomiędzy jej członkami niż w przypadku samorządu terytorialnego.

Reasumując, przyjęta w rozwiązaniach ustrojowych koncepcja samorządu terytorialnego jako osoby prawnej typu korporacyjnego, tworzonej przez ogół mieszkańców jednostek zasadniczego podziału terytorialnego państwa, stanowiących z mocy prawa wspólnotę samorządową zakłada, że samorząd ten nie tylko uczestniczy w sprawowaniu władzy publicznej, ale też w efekcie procesu decentralizacji władzy publicznej (podziału tej władzy w pionie) stanowiącej konkretyzację zasady pomocniczości, wykonuje istotną część zadań publicznych⁵⁹. Członkostwo we wspólnocie samorządowej ma charakter obligatoryjny, jednakże ustawodawca decydując o przynależności mieszkańców danego terytorium do określonej wspólnoty, winien uwzględniać więzi społeczne, gospodarcze lub kulturowe występujące pomiędzy tymi mieszkańcami. Więzy te wydają się niezwykle istotne dla sprawnego funkcjonowania wspólnoty samorządowej, co udowodniono wyżej. Jak już wskazano na początku niniejszej pracy, trudno wymagać od jednostki zaangażowania na rzecz wspólnoty, jeśli nie jest z nią w żaden sposób związana.

Samorząd terytorialny w doktrynie nauk społecznych postrzegany jest jako podstawowa forma organizacji obywatelskiej⁶⁰. Już sama idea samorządu terytorialnego sprowadza się do realizacji postulatu samodzielnego zawiadywania sprawami istotnymi dla społeczności lokalnej przez tę właśnie społeczność. Co więcej, w doktrynie podnosi się, że

[...] samorząd terytorialny stanowi jedną z najistotniejszych form aktywności mieszkańców jednostki samorządu terytorialnego. Immanentną cechą samorządu jest udział danej społeczności w załatwianiu własnych spraw⁶¹.

Zatem należy zaznaczyć, co również wynika z powyższej analizy, że idee subsydiarności znaleźć mogą realizację w samorządzie terytorialnym postrzeganym jako formie decentralizacji władzy publicznej, jedynie w przypadku występowania społeczeństwa obywatelskiego, zdolnego do samodzielnego zawiadywania swoimi sprawami⁶². W przeciwnym razie samorząd terytorialny jako formuła

⁵⁹ Samorząd terytorialny jako osobę prawną typu korporacyjnego tworzy wspólnota samorządowa wraz z odpowiednim terytorium. E. Zieliński, *op. cit.*, s. 25.

⁶⁰ P. Buczkowski, *Spółeczeństwo obywatelskie i zasada subsydiarności a samorząd terytorialny w Polsce*, [w:] *Subsydiarność...*, s. 139.

⁶¹ K. Bandarzewski, *Wszczęcie procedury referendum lokalnego i ocena wniosku w sprawie referendum*, [w:] *Wybory i referenda lokalne...*, s. 171.

⁶² W literaturze przedmiotu podkreśla się, że zasada subsydiarności realizuje się w koncepcji „społeczeństwa obywatelskiego”. D. Milczarek, *Subsydiarność – próba bilansu*, [w:] *Subsydiarność...*, s. 322; P. Winczorek, *op. cit.*, s. 132–135. Należy również przyjąć za P. Sarneckim, że „niekwestionowany jest pogląd, iż funkcjonowanie społeczeństwa obywatelskiego musi wyrażać się również w obywatelskim zaangażowaniu

realizacji zadań publicznych wydaje się konstrukcją nieskuteczną i oktrojowaną, a co za tym idzie, powstaje kontrowersyjne pytanie, czy naturalną konsekwencją takiego stanu nie stanie się powrót do idei centralizacji władzy publicznej i ewentualnie jej dekoncentracji, a nie decentralizacji? Stąd sytuacja, w której we wspólnocie samorządowej (lokalnej czy regionalnej) dochodzi do zaniku więzi pomiędzy jej członkami może mieć również przełożenie na osłabienie aktywności członków społeczności lokalnej i zanikanie społeczeństwa obywatelskiego, a to z kolei może powodować destrukcję instytucji samorządu terytorialnego, będącego jedną z podstawowych form organizacji obywatelskiej⁶³. W zaniku więzi pomiędzy członkami wspólnoty samorządowej należy doszukiwać się znacznego zagrożenia dla przyszłości ustrojowego kształtu instytucji samorządu terytorialnego w Polsce.

Powyższe konkluzje pozytywnie weryfikują postawioną na wstępie pracy tezę pomocniczą i tym samym czynią zasadne poszukiwanie odpowiedzi na pytanie o ustrojową przyszłość samorządu terytorialnego w Polsce w dobie zachodzących w erze ponowoczesnej zmian wywołanych procesem migracji i niżem demograficznym. Stąd kolejnym elementem pracy będzie analiza danych dotyczących frekwencji w poszczególnych wyborach przeprowadzanych od 1998 r. w Polsce (zob. tabele poniżej).

Tabela 3. Rodzaj wybieranego organu i frekwencja

rok	Prezydent RP		Sejm	Senat	Parlament Europejski	Wybory samorządowe ogółem ^b	
	I tura	II tura				Głosowanie	Głosowanie ponowne na wójtów, burmistrzów, prezydentów miast
1998						≈46,00% ^c	–
2000	61,12%	–					
2001			46,29%	46,28%			
2002						44,23% ^d	35,02% ^e
2004					15,40%		
2005	49,74%	50,99%	40,51%	40,49%			
2006						39,56%	45,99%
2007			53,82%	53,81%			
2009					24,53% ^f		
2010	54,92%	55,30%				47,32%	35,31%
2011			48,92%	48,92%			

^a Dane co do zasady uwzględniają wszystkie głosy oddane w wyborach, a nie tylko głosy ważne

^b Dane uwzględniają jedynie głosy ważne

^c W obwieszczeniu PKW z 23 października 1998 r. (Dz.U. z 1998 r. Nr 131, poz. 861) nie podano zbiorczo poziomu frekwencji w wyborach samorządowych – i tak w wyborach do rad gmin w gminach do 20 tys. mieszkańców, frekwencja wyniosła 49,51%; w wyborach do rad gmin w gminach

w sprawy lokalne”. P. Sarnecki, *Organizacja społeczeństwa obywatelskiego*, [w:] *Księga XX-lecia orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego...*, s. 606.

⁶³ P. Buczkowski, *op. cit.*, s. 139.

powyżej 20 tys. mieszkańców – 45,53%; w wyborach do rad miejskich w miastach na prawach powiatu – 39,84%; w wyborach do rad powiatów – 47,76%; w wyborach do sejmików województw – 45,35%

^d Obwieszczenie PKW z 11 listopada 2002 r. w sprawie zbiorczych wyników wyborów do rad na obszarze kraju, przeprowadzonych 27 października 2002 r. (Dz.U. z 2002 r. Nr 187, poz. 1568)

^e Obwieszczenie PKW z 8 listopada 2002 r. w sprawie wyników wyborów wójtów, burmistrzów i prezydentów miast przeprowadzonych na obszarze kraju 27 października 2002 r. oraz 10 listopada 2002 r. (Dz.U. z 2002 r. Nr 190, poz. 1593)

^f Obwieszczenie PKW z 8 czerwca 2009 r. (Dz.U. 2009 r. Nr 88, poz. 729)

Źródło: GUS, *Mały rocznik statystyczny Polski*, Warszawa 2011; Państwowa Komisja Wyborcza, www.pkw.gov.pl [31.05.2012].

Tabela 4. Rodzaj wybieranego organu i frekwencja

rok	Wybory samorządowe ogółem		organy stanowiące jednostek samorządu terytorialnego				organy wykonawcze w gminie					
	Głosowanie	Głosowanie ponowne na wójtów, burmistrzów, prezydentów miast	rady gmin	rady miast na pra- wach powia- tu	rady po- wia- tów	sejmiki woje- wództw	wójtowie		burmistrzo- wie		prezydenci miast	
							I tura	II tura	I tura	II tura	I tura	II tura
1998	≈46,00% ^b	–	48,0%	39,8%	47,8%	45,4%	–	–	–	–	–	–
2002	44,23% ^c	35,02% ^d	49,4%	34,2%	49,4%	44,1%	53,5%	49,0%	48,1%	37,9%	34,8%	29,2%
2006	39,56%	45,99%	48,2%	41,6%	48,0%	45,8%	50,6%	49,2%	47,1%	39,7%	41,6%	36,7%
2010	47,32%	35,31%	50,3%	41,6%	50, %	47,3%	53,0%	47,1%	49,0%	37,3%	41,9%	29,7%

^a Frekwencja dotyczy wszystkich głosów oddanych, a nie tylko ważnych

^b W obwieszczeniu PKW z 23 października 1998 r. (Dz.U. z 1998 r. Nr 131, poz. 861) nie podano zbiorczo poziomu frekwencji w wyborach samorządowych – i tak w wyborach do rad gmin w gminach do 20 tys. mieszkańców frekwencja wyniosła – 49,51%; w wyborach do rad gmin w gminach powyżej 20 tys. mieszkańców – 45,53%; w wyborach do rad miejskich w miastach na prawach powiatu – 39,84%; w wyborach do rad powiatów – 47,76%; w wyborach do sejmików województw – 45,35%

^c Obwieszczenie PKW z 11 listopada 2002 r. w sprawie zbiorczych wyników wyborów do rad na obszarze kraju, przeprowadzonych 27 października 2002 r. (Dz.U. z 2002 r. Nr 187, poz. 1568)

^d Obwieszczenie PKW z 8 listopada 2002 r. w sprawie wyników wyborów wójtów, burmistrzów i prezydentów miast przeprowadzonych na obszarze kraju 27 października 2002 r. oraz 10 listopada 2002 r. (Dz.U. z 2002 r. Nr 190, poz. 1593)

Źródło: *ibidem*.

Zestawiając dane dotyczące frekwencji w wyborach prezydenckich, do parlamentu, Parlamentu Europejskiego i wyborach samorządowych, należy zauważyć, że niska frekwencja rzadko przekraczająca 50%, jest charakterystyczna

dla wyborów wszystkich organów przedstawicielskich⁶⁴. Frekwencja w wyborach samorządowych jest zbliżona do frekwencji w wyborach do parlamentu, natomiast zauważalnie mniejsza niż w przypadku wyborów prezydenckich⁶⁵.

Natomiast poddając analizie dane dotyczące samych wyborów samorządowych, można wskazać jedną prawidłowość – najniższym poziomem aktywności społeczności lokalnej charakteryzują się duże ośrodki miejskie. Najniższy poziom frekwencji w wyborach do organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego, występuje w przypadku wyborów do rad miast na prawach powiatu, a w wyborach organu wykonawczego w gminie w przypadku wyborów prezydentów miast. Wnioski te można dodatkowo potwierdzić, dokonując zestawienia wszystkich dostępnych danych dotyczących frekwencji, zarówno na poziomie centralnym, jak i wyborów lokalnych – jest on najniższy, pomijając wybory do PE, w przypadku II tury wyborów prezydentów miast (rzadko przekracza 30%). Powyższe wyniki mogą wskazywać, że w dużych ośrodkach miejskich, o znacznej liczebności członków wspólnoty samorządowej, dużej ich różnorodności, ale również o dużym poziomie migracji tych członków, gdzie więzi społeczne pomiędzy nimi nie są dostatecznie silne, frekwencja jest najniższa, a zatem uprawdopodobniałoby to prawdziwość tezy⁶⁶. Jednakże z uwagi na to, że powyższe konkluzje musiałyby być poparte dodatkowymi szczegółowymi badaniami wykraczającymi już poza warsztat prawniczy, np. socjologicznymi, a ponadto z uwagi na odmienne wnioski płynące z analizy wskaźnika frekwencji w wyborach na poziomie centralnym w odniesieniu do wyborów samorządowych, można jedynie stwierdzić, że nie można jednoznacznie ani potwierdzić, ani zaprzeczyć postawionej tezie.

Zatem analiza frekwencji wyborczej pomimo tego, że nie pozwoliła jednoznacznie zweryfikować postawionej na wstępie pracy tezy głównej, ukazała inny, niezwykle istotny problem – zanik społeczeństwa obywatelskiego, albo jego niedostateczne wykształcenie i rozwinięcie w III Rzeczypospolitej, ponieważ to właśnie poziom frekwencji jest podstawowym, choć niejedynym, miernikiem istnienia społeczeństwa obywatelskiego.

Jak już zaznaczono wyżej, analiza frekwencji w wyborach samorządowych nie może być traktowana jako w pełni miarodajny wskaźnik określający aktywność społeczności lokalnej, ponieważ wysokość frekwencji zależy od wielu czynników. Wydaje się, że skuteczniejsza przy weryfikacji postawionej na

⁶⁴ Pominęto tu uwarunkowania zatrważająco niskiej frekwencji w wyborach do Parlamentu Europejskiego, gdyż wykracza to poza przedmiot pracy.

⁶⁵ Co prawda zauważalna jest wyższa frekwencja w wyborach parlamentarnych z 2007 r., zwłaszcza w porównaniu z wyborami samorządowymi w 2006 r., jednak różnica ta nie jest spowodowana utratą więzi społecznych wspólnoty samorządowej i w wyniku tego zmniejszeniem zainteresowania społeczności lokalnych udziałem w procesie wyborczym, ale czynnikami *stricto* politycznymi (niezadowolenie ze sposobu sprawowania władzy przez dotychczasową większość parlamentarną), które zmobilizowały społeczeństwo do udziału w wyborach do Sejmu i Senatu.

⁶⁶ Duże ośrodki miejskie (np. Kraków, Wrocław, Poznań, Warszawa) są również ośrodkami akademickimi, przybywa więc do nich studiować spora liczba młodych, a potem podejmują pracę i pozostają na stałe.

wstępie tezy, może być analiza poziomu aktywności członków wspólnoty samorządowej w zakresie inicjowania, a następnie udziału w referendum lokalnym. Choć i w tym przypadku należy oczywiście uwzględnić, że różnego rodzaju czynniki, np. złożoność procedury referendalnej, mogą powodować zmniejszenie inicjatywności społeczności lokalnej. Wydaje się jednak, że rozwiązania przejęte przez polskiego ustawodawcę nie są na tyle złożone, aby prowadziły do znacznego obniżenia tej aktywności⁶⁷. Nie odnosząc się szczegółowo do zakresu przedmiotowego instytucji referendum lokalnego należy stwierdzić, że zdecydowana większość przeprowadzanych w Polsce referendów lokalnych dotyczy odwołania organów jednostek samorządu terytorialnego – spośród około 600 referendów przeprowadzonych do 2010 r., ponad 500 dotyczyło tego właśnie zakresu, co stanowi około 85%⁶⁸. Dlatego też kolejnym elementem niniejszej pracy będzie dokonanie analizy aktywności społecznej jedynie w ramach tego rodzaju referendum.

Tabela 5. Referenda przeprowadzane w Polsce w latach 1990–2010

Kadencja	Liczba referendów w sprawie odwołania rady ^a	Frekwencja ^b	Skuteczność
1990–1994	48 (3) ^c	14,4%	6,3%
1994–1998	103 (9)	16,4%	8,7%
1998–2002	195 (25)	18,7%	12,8%
2002–2006	92 (12)	19%	13%
2006–2010	81 (14)	19%	17%
Razem	519 (63)	–	12%

^a Dane dotyczące rady gmin, miast, powiatów

^b Średnia frekwencja dla wszystkich referendów w danej kadencji

^c W nawiasach podano liczbę ważnych referendów

Źródło: A. Piasecki, *op. cit.*, s. 143–155.

Bez względu na to, czy liczbę przeprowadzonych w III RP referendów potraktuje się jako dużą czy małą, jak na 20 lat funkcjonowania tej instytucji, należy stwierdzić, że skuteczność tego trybu odwoływania organów gminy jest stosunkowo mała, z powodu konieczności spełnienia wymogu odpowiedniego

⁶⁷ K. Bandarzewski, *op. cit.*, s. 171 i nast.

⁶⁸ B. Węglarz, *Referendum w sprawie odwołania organów jednostek samorządu terytorialnego czwartej kadencji (lata 2002–2006)*, „Samorząd Terytorialny” 2007, nr 7–8, s. 53–54; M. Wiktor, *Frekwencja w referendum lokalnym*, [w:] *Relacje interpersonalne z perspektywy nauk administracyjnych*, red. P. Szreniawski, Lublin 2010, s. 295–298. W latach 2010–2012 liczba referendów nie uległa znacznemu zwiększeniu. Zob. szerzej: M. Cyrankiewicz, *Mieszkańcy najchętniej głosują nogami*, „Rzeczpospolita”, dodatek: Prawo, 6 marca 2012, www.rp.pl/artukul/757888,833867-Mieszkancy-gmin-najchetniej-glosuja-nogami.html [31.05.2012]; A. Piasecki, *Referendum lokalne – wymiar normatywny i empiryczny*, [w:] *Wybory i referenda lokalne...*, s. 155; I. Walencik, *Referenda lokalne zbyt często są nieważne*, „Rzeczpospolita”, dodatek: Prawo, 20 listopada 2009, www.rp.pl/artukul/394540.html [31.05.2012].

progu frekwencji. Jak ukazują powyższe dane, sukcesem kończy się, jedynie kilkanaście procent, od 6,3 do 17%, a średni poziom frekwencji waha się między 14–19%. Początkowo ustawodawca przewidywał, że próg frekwencji w tego typu referendum ma wynosić 30% uprawnionych do głosowania. Jednakże z uwagi na trudności w realizacji tego ograniczenia, uległ on modyfikacji – obowiązuje teraz wymóg trzech piątych liczby biorących udział w wyborze odwoływanego organu (zmiana weszła w życie 1 września 2006 r.)⁶⁹. Jak pokazują powyższe dane, pomimo wprowadzonych ustawowych zmian, frekwencja nie uległa wyraźnemu zwiększeniu.

Należy zatem stwierdzić, że aktywność członków wspólnoty samorządowej, mierzona poziomem ich udziału w sprawowaniu władzy w formach demokracji bezpośredniej (frekwencja w tym procesie), również ukazuje brak zainteresowania społeczności lokalnych problematyką samej wspólnoty. Takie konkluzje wpisują się we wcześniejsze konstatacje dotyczące niewykształcenia się społeczeństwa obywatelskiego. Oczywiście błędne byłoby utożsamianie niskiego poziomu frekwencji zarówno w procesie wyborczym do organów jednostek samorządu terytorialnego, jak i referendum lokalnym jedynie z zanikaniem więzi między członkami wspólnoty samorządowej, jednak trudno nie zgodzić się ze stwierdzeniem, że utrata tych więzi również wpłynie negatywnie na aktywność społeczności lokalnej, zwłaszcza w połączeniu z zamieraniem czy niewykształceniem się społeczeństwa obywatelskiego.

Reasumując należy stwierdzić, że przeprowadzone badania nie potwierdziły postawionej tezy, ale też jednocześnie jej nie obaliły. Jednakże efektem przeprowadzonych badań jest pozytywna weryfikacja tezy pomocniczej dotyczącej występowania jako elementarnego składnika instytucji samorządu terytorialnego więzi łączących członków wspólnoty samorządowej, a ponadto został uwidoczniony problem zaniku aktywności publicznej obywateli. Oczywiście jest on powszechnie znany, jednak, jak ukazuje analiza, jest poważnym niebezpieczeństwem również dla sprawnego funkcjonowania samorządu terytorialnego i w tym kontekście może być również traktowany jako zagrożenie dla funkcjonowania instytucji samorządu terytorialnego w Polsce⁷⁰.

Stąd na zakończenie należy sformułować postulat, że zarówno organy władzy publicznej – organy administracji rządowej, jak i samorządu terytorialnego, nie powinny bagatelizować omawianej problematyki i bacznie obserwować przeobrażenia zachodzące w erze ponowoczesnej, jednocześnie niwelując ewentualne negatywne skutki tych procesów. Organy te powinny przede wszystkim ustawicznie podejmować działania, głównie o charakterze informacyjno-educyjnym, służące rozwojowi społeczeństwa obywatelskiego. Wydaje się, że próby

⁶⁹ Art. 3 ustawy z 8 lipca 2005 r. o zmianie ustawy o samorządzie gminnym oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. z 2005 r. Nr 175, poz. 1457 z późn. zm.

⁷⁰ K. Skotnicki, *Możliwości wykorzystania alternatywnych sposobów głosowania podczas wyborów samorządowych*, [w:] *Wybory i referenda lokalne...*, s. 107.

przeciwdziałania malejącej frekwencji, np. przez wprowadzanie alternatywnych metod głosowania (przez pełnomocnika czy w trybie korespondencyjnym), mogą jedynie nieznacznie ograniczyć to zjawisko, gdyż są one działaniem doraźnym, które nie rozwiązuje meritum⁷¹. Analiza poziomu frekwencji w wyborach parlamentarnych z 2011 r. ukazuje, że w porównaniu do wyborów sprzed czterech lat, gdy ustawodawca jeszcze nie przewidywał innych metod głosowania, frekwencja nie tylko nie wzrosła, ale wręcz nieznacznie zmalała. Podobne wnioski można wyciągnąć na podstawie analizy doświadczeń brytyjskich, gdzie podczas badań nad wprowadzeniem alternatywnej metody głosowania w postaci głosowania przez internet wśród ludzi młodych, czyli potencjalnie największej grupy zainteresowanej tą metodą, nie przyniosło to zamierzonego efektu, czyli wzrostu poziomu frekwencji⁷². Zatem może rozwiązań tego problemu należałoby również szukać w przesłankach natury politycznej? A może to sami reprezentanci, mandatariusze nie budują w sposób należyty odpowiednich więzi z wyborcami, zaskarbiając sobie ich zaufanie przez odpowiedzialne i należyte wykonywanie powierzonego mandatu? To pytanie pozostaje otwarte, należy je potraktować jako zaczątek nowych badań.

⁷¹ *Alternatywne sposoby głosowania a aktywizacja elektoratu. Międzynarodowa konferencja naukowa, Rzeszów, 26–27 marca 2007 r.*, red. S. Grabowska, R. Grabowski, Rzeszów 2007. Tryby te w wyborach do Sejmu i Senatu wprowadzono w art. 54–61, 61a–61j, 62–68 ustawy z 5 stycznia 2011 r. Kodeks wyborczy. Należy zaznaczyć, że tryb głosowania przez pełnomocnika nie występował uprzednio w wyborach do Sejmu i Senatu, a jedynie w wyborach prezydenta RP i do Parlamentu Europejskiego (ustawa z 12 lutego 2009 r. o zmianie ustawy o wyborze Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, ustawy o referendum ogólnokrajowym oraz ustawy Ordynacja wyborcza do Parlamentu Europejskiego, Dz.U. z 2009 r. Nr 2002, poz. 1547 oraz wyrok TK z 28 października 2009 r., sygn. Kp 3/09, OTK ZU 2009/9A/138).

⁷² K. Skotnicki, *op. cit.*, s. 123; K. W. Czaplicki, *Głosowanie elektroniczne (e-voting) – wybrane zagadnienia*, [w:] *Demokratyczne standardy prawa wyborczego Rzeczypospolitej Polskiej. Teoria i praktyka*, red. F. Rymarz, Warszawa 2005, s. 39–41.

Dominik Jaśkowiec

**WPŁYW RAD DZIELNIC
NA POLITYKĘ WŁADZ SAMORZĄDOWYCH KRAKOWA
- ANALIZA NA WYBRANYCH PRZYKŁADACH**

**The impact of districts on the policy of the local government in municipality
of Krakow – the analysis of selected case studies**

Abstract: Districts of the city of Krakow, in addition to decision-making powers related to the implementation of the statutory tasks, have the ability to give opinions and come up with proposals on important issues affecting local communities they represent. Districts are trying to influence the shape of both the urban and commercial investments and impact the city's policy on spatial planning. Municipality support units in their activities support the demands of residents and often participate in social protest movements. The most glaring example of the promotion of social protest movements by the auxiliary units of the municipality is the attitude of districts authorities to protests of residents known as NIMBY (Not In My Back Yard), i.e. the social protest of people who express their opposition to certain investments made in their immediate neighborhood, although they do not deny that they are needed at all.

Key words: local government, the local authorities of Krakow, Krakow districts, municipalities auxiliary units, NIMBY syndrome, spatial planning, social protest movements, the DAD mechanism, public consultation

Rady dzielnic Krakowa, oprócz uprawnień decyzyjnych w ramach realizacji programu zadań priorytetowych i powierzonych, mają też możliwość opiniowania i występowania z wnioskami w sprawach lokalnych, ważnych dla wspólnot, które reprezentują. W założeniu, które legło u podstaw utworzenia w Krakowie dzielnic, sfera kompetencji opiniodawczych i wnioskodawczych miała być podstawowym elementem aktywności tych jednostek. Pomimo faktu, że tak się nie stało, a główny ciężar działalności dzielnic przesunął się z czasem w stronę decyzyjną, to jednak kwestie związane z oddziaływaniem na politykę miejską poprzez wydawanie opinii i występowanie z wnioskami stanowią nadal ważny element ich działalności. Aktywność ta skupia się na trzech kluczowych dla miasta obszarach i dotyczy spraw związanych z rozwojem urbanistycznym i infrastrukturalnym Krakowa. Dzielnice starają się wpływać na kształt zarówno miejskich, jak i komercyjnych inwestycji oraz oddziaływać na politykę miasta w zakresie planowania przestrzennego. Jednostki pomocnicze gminy w swoich działaniach wspierają postulaty mieszkańców i bardzo często współuczestniczą w ruchach protestu społecznego.

Najbardziej jaskrawym przykładem wspierania ruchów protestu społecznego przez jednostki pomocnicze gminy jest stosunek władz dzielnic do protestów mieszkańców określanych mianem NIMBY (*Not in My Back Yard* = „nie na moim podwórku”), czyli protestu społecznego osób, które wyrażają swój sprzeciw wobec pewnych inwestycji realizowanych w najbliższym sąsiedztwie, choć nie zaprzeczają, że w ogóle są one potrzebne. Są więc za ich powstaniem, ale w zupełnie innym miejscu, z dala od ich domostw. Syndrom NIMBY dotyczy w szczególności takich uciążliwych inwestycji, jak: wysypiska śmieci, zakłady termicznej przeróbki odpadów, spalarnie zwłok, oczyszczalnie ścieków czy cmentarze komunalne. Analizując zjawisko NIMBY można wyodrębnić trzy jego poziomy. Jest to, po pierwsze, poziom ekonomiczny, po drugie – polityczny, po trzecie – etyczny¹.

Pierwszy poziom tego zjawiska (ekonomiczny) można przedstawić na przykładzie konfliktu lokalizacyjnego. W interesie miasta jest pozbycie się odpadów, czyli tzw. Niekorzyści, produkowanych przez wszystkich jego mieszkańców. Władze miejskie dokonują zatem transferu odpadów (a co za tym idzie, transferu niekorzyści) do jednego obszaru miasta (budując składowisko lub zakład utylizacji). Protestujący mieszkańcy tego rejonu starają się uniknąć sytuacji, w której ich kosztem (odpady, a więc niekorzyści, transferowane są do okolicy, w której mieszkają) realizowany jest cel publiczny – dobro wspólne, czyli możliwość pozbycia się odpadów komunalnych. Społeczność lokalna nie chce się pogodzić z inwestycją w dobro wspólne za cenę rezygnacji z wartości, którą dla niej jest nieposiadanie składowiska pod oknem.

¹ M. O'Hare, *Waste Disposal – Not in My Back Yard*, „Vital Speeches of the Day” 1992, nr 59, s. 121–125.

Poziom polityczny zjawiska NIMBY przejawia się w braku zaufania do władzy publicznej. Obywatele wyrażają w formie protestu wątpliwość, czy władze realizując zamierzenie inwestycyjne postępują dobrze – w sensie ochrony obywateli – oraz uczciwie – w sensie prawidłowego (niekorupcyjnego) sposobu implementacji decyzji. W tym kontekście pojawia się też dwuznaczna rola ekspertów naukowych, którzy dyskutują z opinią publiczną tylko o niektórych kwestiach planowanej inwestycji. Często podstawowe decyzje oparte są o sankcję autorytetu naukowego i publiczna dyskusja ma służyć jedynie potwierdzeniu przyjętych już uprzednio tez. Władze miasta prowadząc konsultacje społeczne działają według mechanizmu określanego skrótem DAD (*Decide Announce Defend* – „zdecyduj – ogłoś – broń” [decyzji]), a więc z góry zakładają niemożliwość rezygnacji z planowanego działania².

Ostatnia, trzecia płaszczyzna syndromu NIMBY, związana jest z poziomem etycznym tego zjawiska. W pewnych sytuacjach zachowania egoistyczne, podejmowane dla wspólnego dobra, są uważane za słuszne i pożądane. W tym kontekście NIMBY okazują się przykładem zwycięstwa wąsko rozumianego interesu indywidualnego, który przedkładany jest nad wspólny. Jak zwrócił uwagę M. Wolsink, sprzeciw wobec lokalizacji inwestycji jest często traktowany jako przykład choroby, która polega na tym, że dobro wyższe – wspólne, poświęć jest na rzecz dobra hierarchicznie niższego – indywidualnego³.

Analizując zjawisko NIMBY, oprócz wyróżnionych przez O'Hare trzech wymiarów, warto także zwrócić uwagę na socjologiczny aspekt problemu. Przyjmując założenie, że nawet najbardziej powszechnie oprotestowana lokalizacja inwestycji, gdy tylko dojdzie do skutku, będzie dla kogoś oznaczała korzyść (nawet bardzo ograniczoną), można potraktować zjawisko NIMBY jako starcie sprzecznych interesów poszczególnych grup społecznych⁴.

Dzielnice jako jednostki pomocnicze gminy zobligowane są m.in. przez zapisy statutowe (§ 4 pkt 4, lit. a)⁵ do wnioskowania i opiniowania lokalizacji obiektów o znaczeniu publicznym. Oznacza to, że w przypadku planów realizacji inwestycji budzącej protesty społeczne, mogą one stanowić niezwykle ważnego sprzymierzeńca dla protestującej grupy społecznej. Wspieranie protestujących mieszkańców przez rady dzielnic uwarunkowane jest pośrednio przez zapisy samej ordynacji wyborczej. Radni wybierani w okręgach jednomandatowych nie są anonimowi dla swojego elektoratu, a ich decyzje podczas kluczowych głosowań (np. w sprawie opiniowania kontrowersyjnej inwestycji) są znane wyborcom. Liderzy protestu społecznego stają się często kontrkandydatami w wyborach do

² P. Brown, *Addressing Public Distrust*, www.technologyreview.com.

³ M. Wolsink, *Entanglement of Interests and Motives: Assumptions behind the NIMBY – Theory on Facility Siting*, „Urban Studies” 1994, nr 31, s. 851–866.

⁴ P. Matczak, *Spoleczne uwarunkowania eliminacji syndromu NIMBY*, www.amu.edu.pl.

⁵ Uchwała nr CXXIII/1157/02 Rady Miasta Krakowa z 9 października 2002 r., w sprawie przyjęcia oraz ogłoszenia tekstu jednolitego Statutów Dzielnic I–XVIII Miasta Krakowa.

radę dzielnicy, przez co osoby pełniące funkcje radnych, niejako z przymusu muszą wspierać protestujących, aby odebrać głosy potencjalnym konkurentom.

Jednym z najgłośniejszych przykładów wystąpienia syndromu NIMBY wśród mieszkańców Krakowa był spór o budowę spopieliarni zwłok na Prądniku Czerwonym. Z punktu widzenia jego organizatorów protest ten zakończył się sukcesem, miasto bowiem ostatecznie zrezygnowało z realizacji tej inwestycji. Korzenie sporu o budowę spopieliarni na Prądniku Czerwonym sięgają 1993 r. – władze Krakowa wówczas po raz pierwszy wyszły z inicjatywą budowy obiektów kremacyjnych przy położonym w pobliżu dużego osiedla mieszkaniowego cmentarzu komunalnym Batowice. W wyniku protestu społecznego pomysł realizacji inwestycji upadł, a po spotkaniu z mieszkańcami i radą dzielnicy urzędujący wówczas prezydent Krakowa, Józef Lassota, złożył deklarację, że spopieliarnia na terenie Prądnika Czerwonego nigdy nie powstanie⁶.

Po zmianie władz miasta powrócono jednak do realizacji kontrowersyjnej inwestycji. W 2005 r. Zarząd Cmentarzy Komunalnych wybrał na lokalizację budynku starej kaplicy na cmentarzu Batowice (najbliżej położony osiedla mieszkaniowego budynek cmentarza). Propozycję urzędników poparła Komisja Infrastruktury Rady Miasta Krakowa, jej członkowie argumentowali, że spopieliarnia zwłok to instalacja, która nie powoduje emisji zanieczyszczeń, nie jest uciążliwa i nie przedstawia żadnego zagrożenia. Ponadto zwolennicy inwestycji wskazywali na zmianę stosunku Kościoła katolickiego do tej formy pochówku⁷. Argumenty te nie przekonały jednak mieszkańców osiedla Prądnik Czerwony, domagających się rezygnacji z budowy spopieliarni. Charakterystyczną cechą protestu przeciwko spopieliarni na Prądniku Czerwonym był fakt, że większość protestujących nie negowała potrzeby kremacji zwłok ludzkich, o czym świadczyły wypowiedzi protestujących mieszkańców: „wiemy, że jest taka potrzeba, ale nie u nas! Za miastem albo w innej dzielnicy, najlepiej daleko od domów”⁸ – co potwierdza zaistnienie syndromu NIMBY.

Argumenty obu stron sporu można ująć w trzech kategoriach, odpowiadających poziomom syndromu NIMBY: ekonomicznym – obawy mieszkańców o spadek wartości ich mieszkań: „niech pani jeszcze napisze, że spadną ceny mieszkań. O kilka procent, ale zawsze”; politycznym – złamanie publicznej obietnicy przez polityków lokalnych: „Władze miasta oszukują i nie dotrzymują słowa danego 12 lat temu! Zastanawia mnie, kto ma w tym wszystkim tak naprawdę interes”; etycznym – dobro wyższe, jakim jest zapewnienie możliwości kremacji zwłok na terenie Krakowa poświęcone było (zdaniem zwolenników inwestycji) interesowi niewielkiej grupy mieszkańców, których argumenty miały na dodatek tylko emocjonalny charakter⁹.

⁶ J. Jałowiec, *Niczym kotłownia – syndrom NIMBY*, „Gazeta Wyborcza” 2005, nr 237, s. 3.

⁷ *Ibidem*.

⁸ Idem, *Dlaczego nie chcą spopieliarni?*, „Gazeta Wyborcza – Kraków” 2005, nr 252, s. 1.

⁹ Idem, *Niczym kotłownia...*

Analizując postawę władz miasta można zauważyć wiele błędów. Wskazał je Cezary Ułasiński, socjolog z Centrum Doradztwa Strategicznego:

Jak zwykle podjęto decyzję sądząc, że dobre rozwiązania same się tłumaczą, co niestety nie zawsze się sprawdza w praktyce. Urzędnicy mają tendencję do nakłaniania ludzi do zmiany zachowań. Ale w przypadku drażliwych społecznie kwestii nie jest to proste. [...] Mieszkańcy dzielnicy odbierają teraz powrót do pomysłu budowy spopielnarni jako osobistą zniewagę [...] i czują się oszukani. Myślą tak: pojawili się niedobrzy ludzie, próbują zrobić coś innego, niż nam obiecywano, a skoro tak, to trzeba walczyć, nie rozmawiać¹⁰.

Wydaje się, że na ostry charakter protestu społecznego mieszkańców Prądnika Czerwonego w pierwszej kolejności wpłynął fakt złamania przez władze Krakowa publicznej obietnicy. Potwierdził to Roman Pado, pierwszy przewodniczący Zarządu Dzielnicy III i członek komitetu protestacyjnego z roku 1993:

[...] kilkanaście lat temu wywalczyliśmy, że spopielnarni nie będzie. Zagwarantowała to ówczesna władza samorządowa. Tymczasem spopielnarnia wraca i to pod nasze progi¹¹.

Stosunek władz dzielnicy do sporu nie był od początku jednoznaczny. Dzielnicą zorganizowała spotkanie przedstawicieli Zarządu Cmentarzy Komunalnych z protestującymi mieszkańcami osiedla, które zakończyło się fiaskiem. Urzędnicy nie byli w stanie przekonać do swoich racji mieszkańców. Ostatecznie wśród radnych przeważała decyzja o udzieleniu poparcia protestującym mieszkańcom, Uchwałą nr XLI/327/2005 z 25 października 2005 r. Rada Dzielnicy III zaopiniowała negatywnie proponowaną lokalizację spopielnarni na terenie Prądnika Czerwonego, wnioskując jednocześnie do prezydenta Krakowa o wskazanie innych lokalizacji, poza spornym miejscem¹².

Stanowisko Rady Dzielnicy III wpisywało się w syndrom NIMBY i było zgodne z postulatami protestujących mieszkańców, przeciwstawiało się natomiast władzom Miasta Krakowa, zarówno radnym miejskim popierającym budowę spalarni, jak i przedstawicielom Zarządu Cmentarzy Komunalnych, będących urzędnikami mianowanymi przez prezydenta miasta. Jakie argumenty przekonały radnych dzielnicy do podjęcia takiej uchwały? Wydaje się, że czynnikiem decydującym w tej kwestii była skala protestu społecznego, w którym udział wzięło kilka tysięcy osób, radni nie chcieli więc występować przeciwko swoim wyborcom, chociaż przyznawali, iż wiele argumentów mieszkańców Prądnika jest natury emocjonalnej: „Na Prądniku mieszka wielu starszych ludzi. Wśród nich spopielnarnia wciąż budzi skojarzenia z wojną, obozami, zagładą. To jest część naszej historii i nie da się tego tak łatwo wymazać” – tłumaczyła na ła-

¹⁰ *Ibidem*.

¹¹ *Idem, Dlaczego...*

¹² Uchwała nr XLI/327/2005 Rady Dzielnicy III z 25 października 2005 r., w sprawie opinii lokalizacji spopielnarni na terenie Cmentarza Prądnik Czerwony.

mach „Gazety Wyborczej” Agnieszka Litewka, radna Dzielnicy III¹³. Ponadto do radykalizacji stanowiska przyczyniło się też zaangażowanie potencjalnych konkurentów wyborczych, często byłych radnych dzielnicy, osób o poglądach wyrazistych, posiadających przy tym pewien autorytet społeczny (do tego grona należał chociażby cytowany powyżej Roman Pado).

Równie ważnym czynnikiem przemawiającym na korzyść podjętej przez Radę Dzielnicy III decyzji była postawa władz miasta, którym nie zależało na zorganizowaniu w tej sprawie faktycznych konsultacji społecznych, ale na realizacji zamierzonej inwestycji. Działania miejskich urzędników i części radnych miasta charakteryzował mechanizm DAD. O wystąpieniu tego mechanizmu świadczą chociażby wypowiedzi zwolenników budowy spopieliarni, np. radnego Kajetana d’Obyrna, który porównując na łamach „Gazety Wyborczej” spopieliarnię zwłok do osiedlowej kotłowni stwierdził, że argumenty przeciwników spopieliarni mają tylko emocjonalny charakter¹⁴. Gdy zatem pojawił się jedyny argument racjonalny przeciwko budowie spopieliarni na Prądniku Czerwonym (a była nim wcześniejsza deklaracja władz miasta o zaniechaniu budowy tego typu obiektów na cmentarzu komunalnym w Batowicach), sprawa stanowiska władz dzielnicy została przesądzona. Poprawność powyższego toku rozumowania potwierdza uzasadnienie uchwały Rady Dzielnicy III, wyrażającej negatywną opinię w sprawie lokalizacji spopieliarni na terenie Prądnika Czerwonego:

Pod wpływem protestów Gmina Kraków wycofała się ze swoich projektów [dot. budowy spopieliarni]. Zarazem mieszkańcom złożono deklarację, że inwestycja ta nigdy nie powstanie na Batowicach. Dziś powrót do tego pomysłu jest odbierany przez obywateli tej części miasta Krakowa jak złamanie danego im słowa, dlatego decyzja władz miasta w tej materii powinna być starannie uzasadniona przez władze miasta Krakowa. Tak się jednak nie stało. Brak przejrzystości działań władz miasta musi skutkować negatywną opinią Rady Dzielnicy III¹⁵.

Ostatecznie na skutek protestów społecznych i negatywnej opinii rady dzielnicy, prezydent Krakowa Jacek Majchrowski zrezygnował z budowy spopieliarni na cmentarzu Batowice.

Powyższy przykład ukazuje typowy mechanizm działania rad dzielnic w przedmiocie protestów społecznych skierowanych przeciwko inwestycjom miejskim. Dzielnice najpierw starają się pośredniczyć pomiędzy organami władz miasta Krakowa a protestującymi, przyjmując przy tym pozycję przychylną postulatami mieszkańców, a w przypadku braku porozumienia lub przejawów ignorancji ze strony urzędników, często przyłączają się do protestu.

Bardziej jednoznaczne stanowisko rady dzielnic zajmują w kwestii protestów społecznych skierowanych przeciwko inwestycjom realizowanym przez

¹³ J. Jałowiec, *Dlaczego...*

¹⁴ Idem, *Niczym kotłownia...*

¹⁵ Uchwała nr XLI/327/2005 Rady Dzielnicy III...

podmioty prywatne. Postanowienia statutowe (§ 4 pkt 5, lit. j) przyznają dzielnicom prawo do wydawania opinii dotyczących planów inwestycyjnych na etapie ustalania warunków zabudowy i zagospodarowania terenu, traktując je jak opinie wewnętrzne¹⁶. Opinie te nie są jednak wiążące dla organu wydającego decyzje o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu – Wydziału Architektury i Urbanistyki Urzędu Miasta Krakowa, a w przypadku wydania przez dzielnicę opinii negatywnej często, niestety, ignorowane. Stosunkowo nieduży obszar miasta objęty miejscowymi planami zagospodarowania przestrzennego nie sprzyja zachowaniu ładu architektonicznego i jest źródłem napięć oraz konfliktów społecznych. Sytuację tę opisał na łamach „Kuriera Podwawelskiego”, gazety Dzielnicy VIII, Krzysztof Jakubowski:

Wobec braku [...] wielu planów miejscowych, nader często dochodzi do drastycznego naruszenia czegoś, co zwykliśmy nazywać przestrzenią publiczną. W miejscach, zdawałoby się dotąd, zarezerwowanych pod budownictwo jednorodzinne – najbardziej spektakularny przykład to Wola Justowska – jak grzyby po deszczu zaczynają wyrastać szeregowe, wielokogabarytowe bloki. W innych przypadkach dochodzi do naruszenia dobrosąsiedzkich stosunków poprzez spontaniczne nadbudowy – czego jaskrawym przykładem jest wstrzymana inwestycja przy ul. Szerokiej¹⁷.

Brak regulacji prawnych na poziomie miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego skutkuje częstym nieprzestrzeganiem przez inwestorów zasad ładu przestrzennego i przyjmowaniem dowolnych założeń urbanistycznych w opracowywanych koncepcjach. Nierzadko podmiot występujący o warunki zabudowy dla zamierzenia inwestycyjnego celowo zwiększa gabaryty planowanych budynków, aby w toku postępowania administracyjnego móc je zmniejszyć na wniosek urzędu albo na żądanie protestujących mieszkańców lub władz dzielnicy. Postępowanie o wydanie warunków zabudowy i zagospodarowania terenu przypomina często swoiste przeciąganie liny pomiędzy inwestorem a mieszkańcami. Taki stan przekłada się na dużą liczbę protestów społecznych. Z uwagi na fakt opiniowania przez rady dzielnic wniosków o wydanie warunków zabudowy i zagospodarowania terenu, jednostki te często szybciej niż pozostali mieszkańcy dzielnicy dowiadują się o planach inwestorów. Charakter prawny wydawanych przez dzielnice opinii zmusza jednostki pomocnicze gminy do inicjowania protestów społecznych jako jedynej skutecznej drogi zmierzającej do zablokowania zamierzenia inwestycyjnego. Sytuację taką można opisać na przykładzie protestu na osiedlu Wola Justowska w Dzielnicy VII Zwierzyniec.

Władze tej dzielnicy zorganizowały protest przeciwko budowie galerii handlowej na przedpolu zabytkowej strzelnicy na Woli Justowskiej, w trakcie którego zebrano ponad 1200 podpisów przeciwników planowanej inwestycji. Zebrane podpisy wraz z petycją zostały przekazane prezydentowi J. Majchrowskie-

¹⁶ Uchwała nr CXXIII/1157/02 Rady Miasta Krakowa...

¹⁷ K. Jakubowski, „Kurier Podwawelski” 2005, nr 121, s. 1.

mu przez mieszkańców dzielnicy i radnych. Ponadto władze Dzielnicy VII wniosły o szczegółowe omówienie sprawy na Komisji Planowania Przestrzennego i Ochrony Środowiska Rady Miasta Krakowa¹⁸ oraz podjęły uchwałę negatywnie opiniującą tę inwestycję¹⁹.

Innym przykładem protestu społecznego popartego przez władze dzielnicy, był sprzeciw mieszkańców Grzegórzek wobec planów budowy nowego osiedla na dawnych wojskowych terenach między ulicami Wandy i Skrzatów. Mieszkańcy zorganizowali protest w sklepach, szkołach, kioskach ruchu, gdzie zbierane były przez nich podpisy pod petycją do Rady Miasta Krakowa, domagającą się wykupu spornego terenu i zorganizowania na nim ogólnodostępnego parku rekreacyjnego. Protest poparła również Rada Dzielnicy II Grzegórzki, w imieniu której wypowiedziała się jej przewodnicząca, Magdalena Bassara:

Teren jest wojsku zbędny, nie powstaną tam żadne inwestycje związane z obronnością. Czy więc grunty nie powinny wrócić do samorządu? Przecież to społeczeństwo zgodziło się kiedyś na przekazanie terenów wojsku²⁰.

Aktywność dzielnic w zakresie wspierania protestów społecznych ma swoje dobre i złe strony, trudno więc jednoznacznie ją ocenić. Z jednej strony dzielnicom można zarzucić zbyt częste podejmowanie działań nakierowanych na hamowanie rozwoju przestrzennego miasta przez utrudnianie realizacji nowych inwestycji, kierowanie się w swoich działaniach przesłankami natury emocjonalnej oraz zbytnią ustepliwość wobec protestujących grup społecznych. Z drugiej jednak dzielnice są samorządem mieszkańców i mają za zadanie obronę interesów społeczności lokalnych, wspieranie ich celów i postulatów. Radni dzielnic wybierani są w wyborach powszechnych i otrzymują mandat społeczny do reprezentowania mieszkańców wobec działań urzędów oraz władz samorządowych miasta, trudno im się zatem dziwić, że wykorzystują to narzędzie także do wspierania protestujących wyborców.

Można założyć, że dopóki sama kwestia wydawania decyzji o warunkach zabudowy leży w gestii strony trzeciej – Urzędu Miasta Krakowa, a nie dzielnic lub samego inwestora, sytuacja wydaje się poprawna. Dzielnice zapewniają bowiem społeczną kontrolę nad procesem otrzymywania decyzji administracyjnych przez podmioty pragnące realizować inwestycje. Kontrola ta jest wprawdzie niedoskonała i często oznacza wspieranie protestów, ale uwrażliwia przedstawicieli władz samorządowych na problemy społeczności lokalnych i sprzyja zachowaniu ładu architektonicznego w mieście. Sytuacja taka będzie istnieć dopóki

¹⁸ Strona internetowa Dzielnicy VII Zwierzyniec, www.dzielnica7.krakow.pl.

¹⁹ Uchwała nr VII/72/2007 Rady Dzielnicy VII Zwierzyniec z 13 marca 2007 r., w sprawie poparcia protestu mieszkańców wobec planowanej inwestycji przy ul. Korzeniowskiego-boczne.

²⁰ K. Janiszewska, *Grzegórzki protestują przeciwko nowym blokom*, www.krakow.naszemiasto.pl.

większość obszaru Krakowa nie zostanie objęta postanowieniami miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego.

Podjęmowanie decyzji z zakresu planowania przestrzennego, które jest jednym z najważniejszych zadań własnych gminy, winno przyczynić się do rozwiązywania problemów urbanistycznych. Do roku 2003 obowiązywała w Polsce w tym zakresie ustawa o zagospodarowaniu przestrzennym z 1994 r.²¹ Umożliwiała ona gminom korzystanie z ogólnych planów zagospodarowania przestrzennego, obejmujących swym zasięgiem całą gminę, uchwalonych jeszcze na podstawie przepisów z 1984 r. Ustawa z 1994 r. wyznaczyła czas pięciu lat na zmianę starych planów na nowe, miejscowe – uchwalane jedynie dla fragmentu obszaru gminy. Niestety, wiele samorządów nie podjęło żadnych kroków w tym kierunku. Ostatecznie na mocy nowej ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym²², ogólne plany zagospodarowania przestały obowiązywać z końcem 2003 r.²³

Nowa ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym wyróżniła dwa rodzaje planów zagospodarowania: studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego, oraz sporządzane na jego podstawie miejscowe plany zagospodarowania przestrzennego.

Studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy nie jest aktem prawa miejscowego, a więc nie zawiera przepisów powszechnie obowiązujących i nie może być podstawą do wydania żadnej decyzji administracyjnej, natomiast uznawane jest za akt kierownictwa wewnętrznego, a więc prawo wewnętrznie obowiązujące w systemie organów gminy. Rozstrzygnięcia przyjęte w studium wiążą wójta, burmistrza, prezydenta miasta przy sporządzaniu miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego gminy. Ponadto studium pełni trzy funkcje: kształtuje i wyklada politykę rozwoju przestrzennego gminy, koordynuje ustalenia planów miejscowych oraz promuje gminy na zewnątrz. Dokument sporządzany jest dla całego obszaru gminy, w jej granicach administracyjnych, a podmiotem odpowiedzialnym za jego sporządzenie jest wójt, burmistrz bądź prezydent miasta, uchwała zaś rada gminy (miasta)²⁴.

Miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego jest aktem prawa gminnego. Plan uchwała rada gminy na podstawie wcześniej uchwalonego studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego. Uchwalony plan składa się z części opisowej, zawierającej treść uchwały rady gminy, oraz części rysunkowej, będącej załącznikiem do uchwały. Najważniejsze informacje zawiera część rysunkowa – mapa terenu objętego planem, zazwyczaj w skali

²¹ Dz.U. z 1994 Nr 89, poz. 415, Ustawa z 7 lipca 1994 r. o zagospodarowaniu przestrzennym.

²² Dz.U. z 2003 Nr 80, poz. 717, Ustawa z 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym.

²³ Projekt nowej ustawy o zagospodarowaniu przestrzennym, www.nieruchomosci.beck.pl.

²⁴ Studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego miasta stołecznego Warszawy, www.um.warszawa.pl/wydarzenia/studium.

1:1000. Obszary o różnorodnym przeznaczeniu, jak np. tereny pod zabudowę mieszkaniową, użytki rolne, lasy itp., są zaznaczone różnymi kolorami i opisami literowymi. W miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego ustala się, w zależności od potrzeb:

- przeznaczenie terenów oraz linie rozgraniczające tereny o różnych funkcjach lub różnych zasadach zagospodarowania,
- linie rozgraniczające ulice, place oraz drogi publiczne wraz z urządzeniami pomocniczymi, a także tereny niezbędne do wytyczania ścieżek rowerowych,
- tereny przeznaczone do realizacji celów publicznych oraz linie rozgraniczające te tereny,
- granice i zasady zagospodarowania terenów lub obiektów podlegających ochronie,
- zasady obsługi w zakresie infrastruktury technicznej oraz linie rozgraniczające tereny tej infrastruktury,
- lokalne warunki, zasady i standardy kształtowania zabudowy oraz zagospodarowania terenu, w tym również linie zabudowy i gabaryty obiektów, a także maksymalne lub minimalne wskaźniki intensywności zabudowy,
- zasady i warunki podziału terenów na działki budowlane,
- szczególne warunki zagospodarowania terenów, w tym zakaz zabudowy, wynikające z potrzeby ochrony środowiska przyrodniczego, kulturowego i zdrowia ludzi, prawidłowego gospodarowania zasobami przyrody oraz ochrony gruntów rolnych i leśnych,
- tereny, na których przewiduje się stosowanie systemów indywidualnych lub grupowych oczyszczania ścieków bądź zbiorników bezodpływowych,
- tymczasowe sposoby zagospodarowania, urządzania oraz użytkowania terenu,
- granice obszarów zorganizowanej działalności inwestycyjnej, rehabilitacji istniejącej zabudowy i infrastruktury technicznej, przekształceń obszarów zdegradowanych²⁵.

Istotną zmianę w stosunku do ustawy o zagospodarowaniu przestrzennym z 7 lipca 1994 r. stanowiło wprowadzone na mocy ustawy z roku 2003 tzw. uspołecznienie studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gminy. Według poprzednio obowiązujących przepisów, studium było dokumentem wewnętrznym urzędu gminy, opracowywanym bez udziału mieszkańców. Plany miejscowe miały być spójne z jego zapisami. Według obowiązującej ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym, ustalenia planu muszą być zgodne ze studium, co zwiększa rangę tego ostatniego dokumentu. Studium obejmuje cały obszar gminy i określa w sposób całościowy politykę przestrzenną na tym terenie. Sporządzenie studium jest wymagane dla opracowywania planów

²⁵ Miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego, www.dom.pl.

miejscowych i wydawania decyzji lokalizacyjnych. Procedura sporządzania studium w zakresie udziału mieszkańców jest identyczna, jak w przypadku planów. Jawność studium wymusza jakość opracowania oraz jego szczegółowość²⁶.

Studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego dla Krakowa zostało uchwalone przez Radę Miasta Krakowa 16 kwietnia 2003 r.²⁷ W 2007 r. Rada Miasta Krakowa podjęła dwie uchwały o przystąpieniu do zmiany studium. Prace nad nowymi założeniami zagospodarowania przestrzennego miasta nie zostały jeszcze zakończone, wejście w życie znowelizowanego studium planowane jest na połowę 2013 r.²⁸

W 2007 r. obszar Krakowa pokryty miejscowymi planami zagospodarowania wynosił 4269 ha, czyli 13% ogólnej powierzchni miasta. Obowiązujących planów było 44, najwięcej w południowej części miasta, ale wciąż stanowiło to procentowo najmniejszą powierzchnię objętą planami miejscowymi spośród największych polskich miast (Gdańsk 57,0%, Lublin 43,7%, Wrocław 32,0%, Szczecin 19,9%, Katowice 15,8%, Warszawa 17,1%, Łódź 15,8%, Poznań 13,7%)²⁹. Półtora roku później, w listopadzie 2009 r. powierzchnia miasta objęta miejscowymi planami nieznacznie wzrosła i wynosiła 16,8% (zob. ryc. 1)³⁰, obowiązujących i uchwalonych miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego było 60, a sporządzanych 55.

Spośród 60 sporządzonych planów miejscowych, tylko osiem uchwalonych zostało przed rokiem 2003, czyli przed wejściem w życie nowej ustawy o planowaniu przestrzennym oraz nowego studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego dla Krakowa, pozostałe 52 plany tworzone były według nowych przepisów planistycznych, przy czym ponad połowa z nich uchwalona została przez Radę Miasta Krakowa w latach 2007–2009. Na 55 miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego będących w fazie sporządzania, 26 było na końcowym etapie prac (zakończona została publiczna dyskusja i rozstrzygnięto uwagi zgłoszone do rozstrzygnięć planistycznych), pozostałe 28 znajdowało się w fazie początkowej. Wykresy zamieszczone powyżej szczegółowo obrazują dynamikę prac planistycznych w mieście.

²⁶ Ustawa o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym a udział mieszkańców w planowaniu, www.mojemiasto.org.pl.

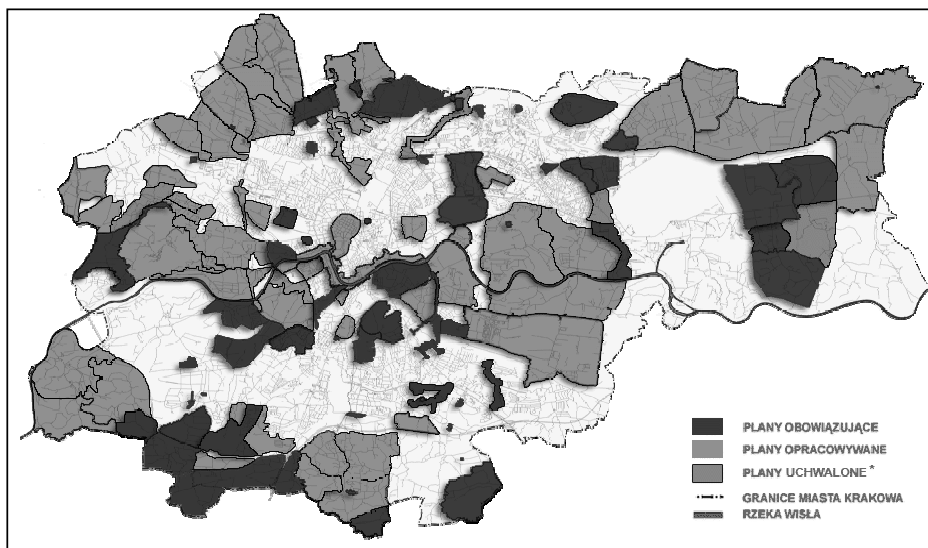
²⁷ Uchwała nr XII/87/03 Rady Miasta Krakowa z 16 kwietnia 2003 r. w sprawie Studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego Miasta Krakowa.

²⁸ Uchwała nr XVIII/229/07 Rady Miasta Krakowa z 4 lipca 2007 r. w sprawie przystąpienia do sporządzenia zmiany Studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego Miasta Krakowa; Uchwała nr XXIII/280/07 Rady Miasta Krakowa z 10 października 2007 r. w sprawie przystąpienia do sporządzania zmiany Studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego Miasta Krakowa w rejonie Sanktuarium Bożego Miłosierdzia w Łagiewnikach oraz w sprawie zmiany niektórych innych uchwał.

²⁹ A. Gawrońska, *Ile planów zagospodarowania mają miasta?*, www.rp.pl.

³⁰ Biuro Planowania Przestrzennego Urzędu Miasta Krakowa, www.planowanie.um.krakow.pl.

Rycina 1. Obszar miasta Krakowa objęty miejscowymi planami zagospodarowania przestrzennego, stan na listopad 2009 r.



* Plany uchwalone przez Radę Miasta Krakowa, które zaczną obowiązywać po upływie 30 dni od dnia ogłoszenia w „Dzienniku Urzędowym Województwa Małopolskiego”.

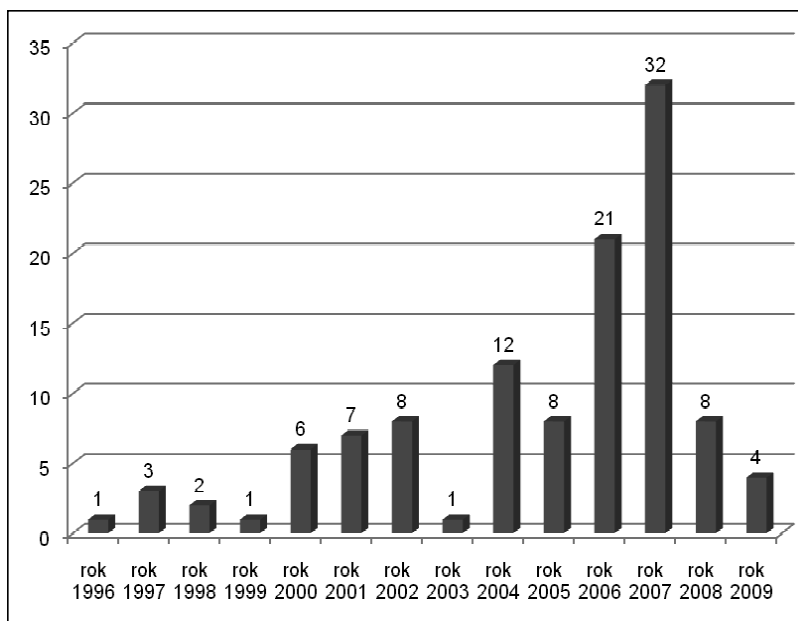
Źródło: Biuro Planowania Przestrzennego Urzędu Miasta Krakowa, www.planowanie.um.krakow.pl.

Wykres 1. Miejscowe plany zagospodarowania przestrzennego Krakowa, stan prac planistycznych na 10 listopada 2009 r.



Źródło: opracowanie własne.

Wykres 2. Liczba sporządzanych miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego, obowiązujących lub procedowanych w listopadzie 2009 r., w rozbiciu na lata, w których przystąpiono do ich sporządzania



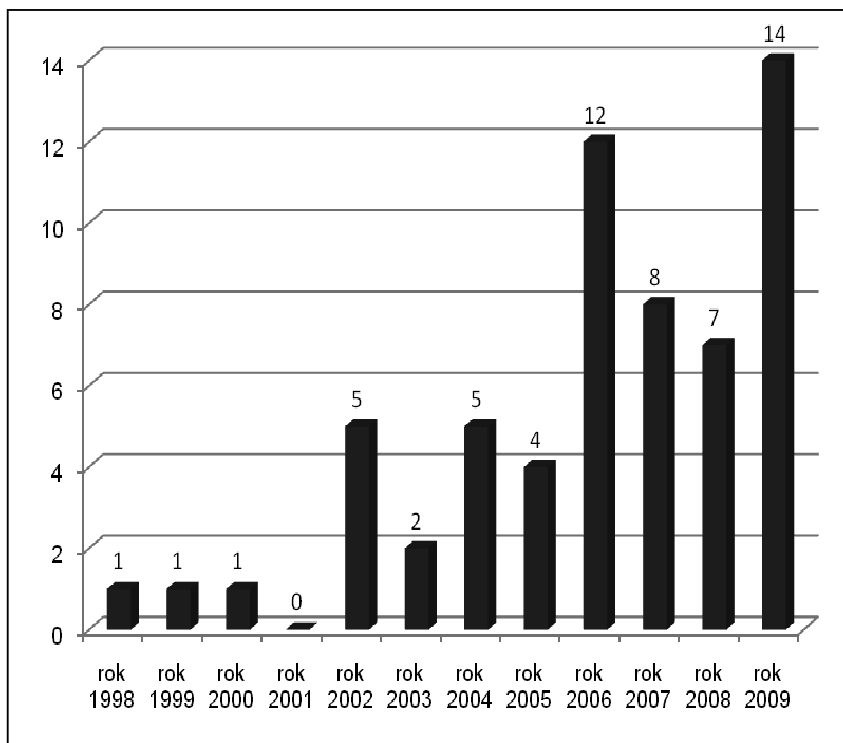
Źródło: opracowanie własne.

Na mocy postanowień statutów dzielnic § 4, pkt 4 lit. g oraz § 4, pkt 5 lit. a³¹, jednostki pomocnicze gminy mogą wyrażać opinie i składać postulaty do studium uwarunkowań i kierunków rozwoju przestrzennego miasta oraz projektów miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego. W praktyce, z uwagi na przyjętą procedurę przygotowywania dokumentów planistycznych gminy, udział dzielnic sprowadza się do czterech elementów:

- 1) wnioskowania o przystąpienie przez organy gminy do sporządzania studium uwarunkowań i kierunków rozwoju przestrzennego miasta i miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego,
- 2) występowania z wnioskami do sporządzanych lub zmienianych miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego i studium uwarunkowań i kierunków rozwoju przestrzennego miasta,
- 3) składania w ramach tzw. wyłożenia publicznego wniosków i uwag do procedowanych miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego lub studium uwarunkowań i kierunków rozwoju przestrzennego miasta,
- 4) opiniowania projektów studium uwarunkowań i kierunków rozwoju przestrzennego miasta i miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego.

³¹ Uchwała nr CXXIII/1157/02 Rady Miasta Krakowa...

Wykres 3. Liczba uchwalonych miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego, obowiązujących w listopadzie 2009 r., w rozbiu na lata, w których je uchwalono

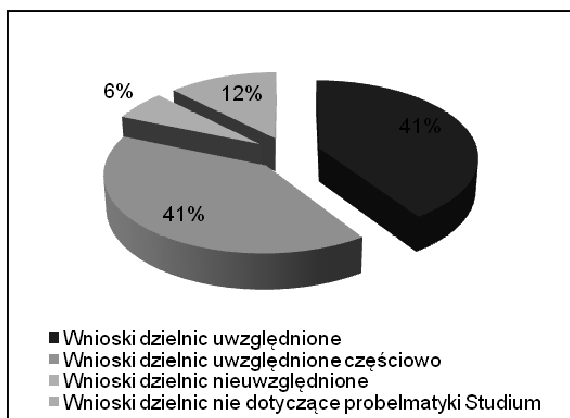


Źródło: opracowanie własne.

Najczęstszą formą aktywności dzielnic jest składanie wniosków i uwag do sporządzanych przez władze gminy dokumentów planistycznych. Dla przykładu, w przypadku procedowanej obecnie zmiany studium, następujące jednostki pomocnicze gminy: Dzielnica II, III, IV, V, VI, VII, VIII, IX, X, XI, XII, XIII, XV, XVII i XVIII skierowały łącznie 32 wnioski do tego dokumentu. Postulaty rad dzielnic, często krytyczne wobec założeń nowego studium, koncentrowały się na dwóch zagadnieniach: ochronie obszarów dzielnic przed nadmierną zabudową mieszkaniową i usługową (ze szczególnym naciskiem na ochronę terenów zielonych), jak też na wprowadzeniu rozwiązań mających skutkować poprawą układu drogowego i transportowego. Ta druga grupa postulatów jednostek pomocniczych cechowała się przy tym szczególnie silnym krytycyzmem wobec przygotowywanej zmiany studium³².

³² Biuro Planowania Przestrzennego Urzędu Miasta Krakowa, www.planowanie.um.krakow.pl.

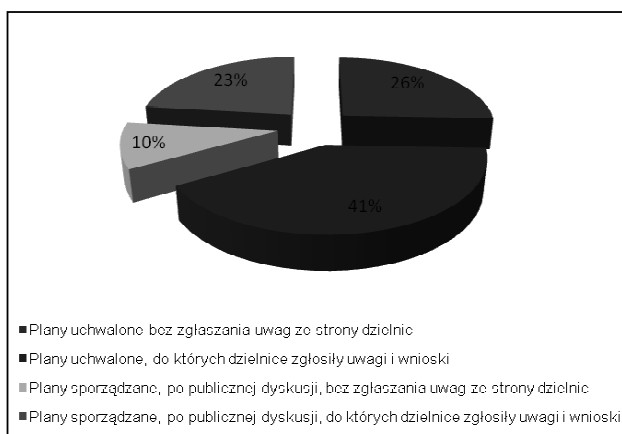
Wykres 4. Wnioski rad dzielnic uwzględnione przez prezydenta Krakowa w studium uwarunkowań i kierunków rozwoju przestrzennego Krakowa, 2008 r.



Źródło: opracowanie własne.

Prezydent Krakowa zarządzeniem nr 1885/2009 z 28 sierpnia 2009 r. rozpatrzył wnioski dzielnic, uwzględniając 13 spośród nich w całości, a kolejne 13 częściowo. Prezydent nieuwzględnił jedynie dwóch wniosków rad dzielnic (V i XI), a cztery kolejne uznał za niezwiązane z problematyką studium³³.

Wykres 5. Udział procentowy rad dzielnic przy zgłaszaniu uwag do miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego, lata 2003–2009



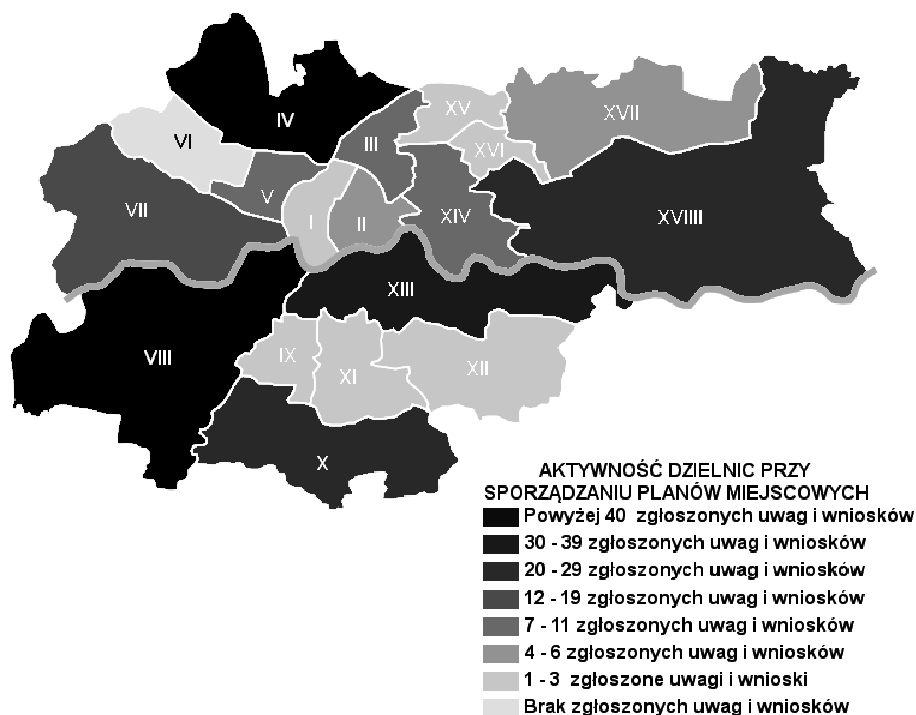
Źródło: opracowanie własne.

³³ Zarządzenie nr 1885/2009 Prezydenta Miasta Krakowa z 28 sierpnia 2009 r. w sprawie rozpatrzenia wniosków do zmiany Studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego miasta Krakowa.

Aktywność jednostek pomocniczych gminy w obszarze planowania przestrzeni miejskiej Krakowa koncentruje się jednak nie na studium, ale na miejscowych planach zagospodarowania przestrzennego. Analizując procedurę sporządzania miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego widać, które zaczęły obowiązywać lub były sporządzane po wejściu w życie nowych przepisów ustawowych i nowego studium, a więc od kwietnia 2003 r. Przyjęcie takiej cenzury czasowej wydaje się uzasadnione z dwóch powodów: po pierwsze przepisy rangi ustawowej zmieniły w sposób diametralny procedurę sporządzania dokumentów planistycznych gminy, po drugie wprowadziły nowe mechanizmy konsultacji społecznych wymagane przy ich tworzeniu.

Łącznie w latach 2003–2009 dzielnice zgłosiły 220 uwag i wniosków do 64% sporządzanych planów miejscowych (zob. wykresy 2 i 3). Największą aktywność wykazały jednostki pomocnicze gminy o największej powierzchni, tj. Dzielnica VIII Dębniki, Dzielnica IV Prądnik Biały, Dzielnica XVIII Nowa Huta, Dzielnica XIII Podgórze oraz Dzielnica X Swoszowice, składając po kilkadziesiąt wniosków i uwag. Najmniej wniosków i uwag zgłosiły z kolei dzielnice najmniejsze, przy czym jedna z jednostek pomocniczych – Dzielnica VI Bronowice, w ogóle nie wystąpiła z żadnym wnioskiem bądź uwagą do sporządzanych na jej terenie planów.

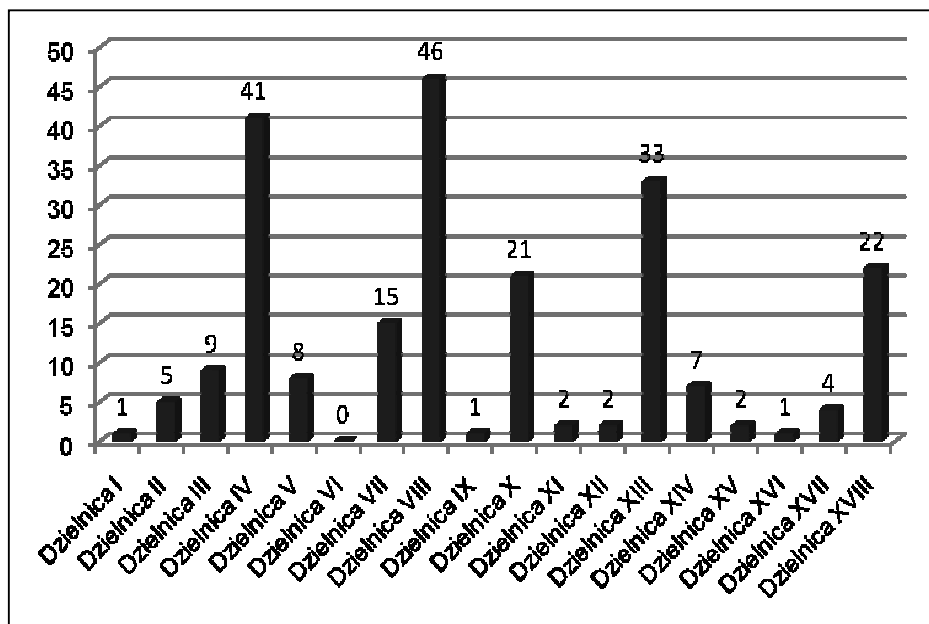
Rycina 2. Uwagi rad dzielnic zgłaszane do miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego, lata 2003–2009



Źródło: opracowanie własne.

Wnioski i uwagi rad dzielnic, podobnie jak w przypadku tych kierowanych do studium uwarunkowań i kierunków rozwoju przestrzennego miasta, dotyczyły w większości przypadków sposobu zagospodarowania terenów objętych sporządzanymi planami, a konkretnie ochrony zieleni publicznej i innych cennych kulturowo obszarów przed możliwością ich zabudowy. Ponadto dzielnice proponowały w swoich uwagach i wnioskach rozwiązania komunikacyjne w zakresie układu dróg lokalnych i zbiorczych, a także (rzadziej niż pozostałe postulaty) rozwiązania dotyczące rozwoju przestrzennego obszarów objętych planowaniem czy też poprawę infrastruktury społecznej. Reasumując, postulaty składane przez jednostki pomocnicze gminy w większości miały charakter ochronny, nakierowany na uwzględnienie postulatów społeczności lokalnych bez problematyki zagospodarowania obszaru planu w skali globalnej, ogólnomiejskiej.

Wykres 6. Aktywność poszczególnych dzielnic w składaniu uwag do miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego, lata 2003–2009



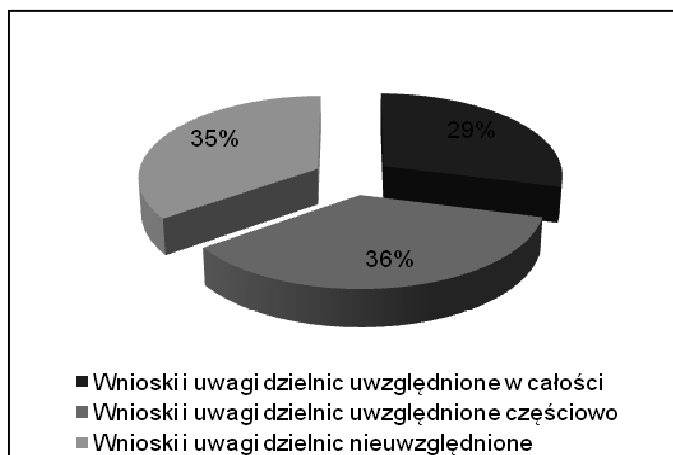
Źródło: opracowanie własne.

Rozpatrując wnioski i uwagi rad dzielnic, władze Krakowa uwzględniły w sposób całościowy 64 spośród nich, 79 częściowo, a 77 odrzuconych (zob. wykres 7). Głównym argumentem przemawiającym za odrzuceniem wniosków dzielnic była ich niezgodność z obowiązującym studium uwarunkowań i kierunków rozwoju przestrzennego miasta. Pomimo odrzucenia stosunkowo dużej liczby postulatów zgłaszanych przez jednostki pomocnicze, ich rola w sporządzaniu

planów miejscowych jest niezwykle istotna. Aktywność dzielnic na tym polu skutkuje wprowadzaniem do rozwiązań planistycznych postulatów mieszkańców w skali lokalnej, często pomijanych przez sporządzających plany miejskich decydentów. Dzięki temu plany miejscowe w lepszym stopniu odpowiadają potrzebom mieszkańców Krakowa i są zgodne z ich oczekiwaniami. Dzielnice, pomimo nieposiadania kompetencji w zakresie planowania, potrafią więc skutecznie wpływać na rozwiązania planistyczne ustanawiane przez władze gminy.

Rzadziej stosowaną przez jednostki pomocnicze gminy formą aktywności w obszarze planowania przestrzennego jest opiniowanie projektów planów miejscowych oraz występowanie z wnioskami do organów miasta o przystąpienie do sporządzania kolejnych miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego. Opiniowanie planów wydaje się formą mniej skuteczną w realizowaniu swoich postulatów niż składanie wniosków i uwag do planów, stąd dzielnice korzystają z tej możliwości stosunkowo rzadko (najczęściej w formie uchwał czyni to Dzielnica X Swoszowice oraz Dzielnica XVIII Nowa Huta). Taki sposób działania jednostek pomocniczych wynika z faktu, że występowanie z wnioskami i składanie uwag do planów mieści się w procedurze ustawowej, co z kolei gwarantuje, iż postulaty zgłoszone przez te jednostki będą przeanalizowane i rozpatrzone w sposób gruntowny. Natomiast wyrażanie swojego stanowiska w formie opinii ma charakter pozaustawowy i nie musi być rozpatrywane przez organ sporządzający plan.

Wykres 7. Uwzględnione przez prezydenta i Radę Miasta Krakowa uwagi rad dzielnic do miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego, lata 2003–2009



Źródło: opracowanie własne.

Funkcja inicjująca powstawanie miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego okazuje się często nieskuteczna, gdyż dzielnice zbyt często traktują przystępowanie do sporządzania planu w sposób arbitralny i doraźny, jako element przeciwdziałania budzącym protesty społeczne inwestycjom. Przykładem takiego działania jest fragment uzasadnienia do uchwały Rady Dzielnicy VI Bronowice w sprawie opracowania planu zagospodarowania przestrzennego dla części dzielnicy, w którym można przeczytać:

Teren ten [wnioskowany przez radę dzielnicy do objęcia planem miejscowym] jest słabo zurbanizowany i posiada niezbyt intensywną gęstość zabudowy o charakterze wiejskim, co powoduje, że inwestorzy wynajdują wolne tereny i intensywnie je zabudowują zabudową wielorodzinną. Powstają zamierzenia inwestycyjne w żaden sposób nieprzystające swoim wyglądem, wysokością i gęstością zabudowy do tego terenu³⁴.

Podobnej treści uzasadnienia można odnaleźć w uchwałach innych rad dzielnic, i tak, na przykład w uzasadnieniu do uchwały Dzielnicy VII Zwierzyńiec, napisano:

[obszar wnioskowanego planu] stanowi wyjątkowo atrakcyjne miejsce dla inwestycji mieszkaniowych, a ceny oferowanych przez deweloperów mieszkań (apartamentów) należą do najwyższych w mieście. Sytuacja ta powoduje duże zainteresowanie inwestorów tym terenem, co przy już istniejącej dość intensywnej zabudowie powoduje niebezpieczeństwo zagęszczenia zabudowy ponad wszelki rozsądek. [...] Obecna procedura wydawania decyzji ustalających warunki zabudowy nie chroni tego terenu przed nadmierną zabudową, a negatywne opinie Rady Dzielnicy dotyczące zamierzeń inwestycyjnych nie są wiążące dla Urzędu Miasta. W tej sytuacji jedynie uchwalenie planu miejscowego może uratować przed zeszpeceniem ten cenny fragment miasta³⁵.

Z kolei Dzielnica IX Łagiewniki–Borek Fałęcki tak uzasadniła konieczność przystąpienia do sporządzania miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego dla Borku Fałęckiego po zachodniej stronie ul. Zakopiańskiej:

Obecnie trwają usilne próby ekspansywnej zabudowy w/w terenów i dlatego niezbędnie konieczne jest wprowadzenie takich regulacji prawnych, które pozwolą na zachowanie tego miejsca jako tereny zielone oraz rekreacyjne³⁶.

Pomimo całego splotu niedoskonałości w działaniach, jednostki pomocnicze gminy starają się reprezentować swoich mieszkańców na forum władz miasta

³⁴ Uchwała nr III/37/2007 Rady Dzielnicy VI Bronowice z 30 stycznia 2007 r., w sprawie opracowania Planu zagospodarowania przestrzennego dla części obszaru Dzielnicy VI.

³⁵ Uchwała nr V/48/2007 Rady Dzielnicy VII Zwierzyńiec z 13 lutego 2007 r., w sprawie wniosku o pilne przystąpienie do sporządzania miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego obszaru „Półwieś” ograniczonego od wschodu al. Krasińskiego, od północy al. Focha, od zachodu rzeką Rudawą, od południa rzeką Wisłą.

³⁶ Uchwała nr VI/53/2007 Rady Dzielnicy IX Miasta Krakowa z 6 marca 2007 r., w sprawie przystąpienia do sporządzenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego obszaru Borku Fałęckiego po zachodniej stronie ul. Zakopiańskiej.

także poprzez działanie opiniodawcze i wnioskodawcze. Skuteczność tych działań jest krańcowo różna i trudno ją jednoznacznie ocenić bez odwoływania się do konkretnych przykładów. W działaniach dzielnic często widać konflikt interesów pomiędzy tymi jednostkami a władzami miasta. Konflikt ten najjaskrawiej przejawia się właśnie w obszarach związanych z planowaniem przestrzennym i dotyczy w głównej mierze kierunków zagospodarowania wolnych przestrzeni miejskich. Rady dzielnic starają się przeciwdziałać zbyt intensywnemu ich zagospodarowaniu, w szczególności intensywniej zabudowie mieszkaniowej. Przeciwdziałanie to jest zdecydowane, gdy dzielnica wspiera lub jest wspierana w tej sprawie przez protestujących mieszkańców. Pomimo posiadania ograniczonych kompetencji jednostki pomocnicze gminy potrafią przeforsować swoje postulaty, a często nawet zmienić konkretne decyzje władz miasta (przykład sporu o spielarnię na Prądniku Czerwonym).

Agnieszka Huras, Anna Rej

WYBRANE PROBLEMY REPREZENTACJI W SPÓŁCE PARTNERSKIEJ

Some problems of representation of the company's partnership

Abstract: At the turn of the twentieth and twenty-first century, a partnership gained considerable popularity in many jurisdictions. Adjusting the present company was different in different national, but there is one thing in common. It is the responsibility of the other limited partners for the obligations of professional partners arising out of the profession in that performs in a joint partnership. Adoption of a partnership under Polish law is a consequence of the work on the reform of the Polish commercial law and try to connect it with the EU law, as a result of the adjustment process to the conditions of Polish EU. Company law on the basis of the existing Commercial Companies Code of 2000 was introduced to the company in legal partnership, bringing together representatives of the professions, as a new type of company. Polish limited partnership structure has many of the characteristics of originality and independence, but to a large extent is based on solutions that come with French law, Austrian, Swiss, but most of all, you can find patterns of German and American.

Key words: a partnership, accountability, representation, EU law, liabilities, partners

I.

Na przełomie XX i XXI w. spółka partnerska uzyskuje znaczną popularność w licznych systemach prawnych. Pomimo wyraźnego zróżnicowania poszczególnych regulacji krajowych, omawiana instytucja posiada niezmiennie jedną ce-

chę wspólną. Jest nią ograniczona odpowiedzialność pozostałych wspólników za zobowiązania zawodowe partnera, powstałe w związku z wykonywaniem przez niego wolnego zawodu w ramach spółki partnerskiej.

Instytucja spółki partnerskiej rozwinęła się w latach 90. XX w. w Stanach Zjednoczonych, co miało związek z nasileniem powództw wnoszonych przeciwko firmom prawniczym – zwłaszcza tym prowadzonym w formie spółek osobowych – na skutek błędów popełnianych podczas czynności doradztwa prawnego. Odpowiedzialność wszystkich wspólników firmy prawniczej prowadziła niezwykle rzadko do jej upadku w wyniku zapłaty odszkodowania. Efektem wywołanego tym zjawiskiem zagrożenia dla bezpieczeństwa obrotu prawnego w USA, stało się wyodrębnienie zasad odpowiedzialności wspólników świadczących usługi zawodowe w ramach tzw. spółki partnerskiej. Jako pierwszy nową formę spółki, określanej nazwą *Limited Liability Partnership*, wprowadził w 1991 r. amerykański stan Teksas. Z mocy *The Revised Uniform Partnership Act* nową formę spółki przyjęła większość stanów amerykańskich¹. Za wzorem amerykańskim konstrukcja spółki partnerskiej w podstawowym zakresie upowszechniła się w wielu systemach prawnych na świecie, choć ulegała licznym modyfikacjom w prawach krajowych w stosunku do pierwowzoru².

Przyjęcie spółki partnerskiej na gruncie prawa polskiego jest następstwem prac nad reformą polskiego prawa handlowego i próby harmonizowania prawa o spółkach z prawem unijnym, jako skutek procesu dostosowawczego Polski do warunków UE³. Zgodnie z założeniami polskiej reformy prawa spółek, na grun-

¹ M. Aslanowicz, *Charakter prawny spółki partnerskiej*, „Państwo i Prawo” [dalej PiP] 1998, nr 7, s. 65 i nast.; A. Kidyba, *Spółka partnerska w prawie niemieckim i w projekcie prawa spółek handlowych*, „Prawo Spółek” 1999, nr 9, s. 7; E. J. Krześniak, *Spółka partnerska w systemie prawa niemieckiego i prawa amerykańskiego*, Kraków 2003, s. 140–156.

² Możliwość zrzeszania się przedstawicieli wolnych zawodów w spółki istnieje od 1992 r. we Francji, od 1992 r. w Niemczech. Spółka partnerska wprowadzona została także w Holandii, Anglii, Walii, a w Hiszpanii funkcjonuje *sui generis* spółka wolnych zawodów. Zob.: A. Kidyba, *Spółka partnerska...*, s. 7; E. J. Krześniak, *Spółka partnerska w systemie...*, s. 26 i nast.

³ W latach 80. XX w. prace legislacyjne nad reformą prawa o spółkach prowadzone były w ramach Rady Legislacyjnej przy Prezesie Rady Ministrów PRL i w Ministerstwie Sprawiedliwości. W następstwie zmian politycznych projekty reform przygotowywane były przez Grupę Roboczą ds. Reformy Prawa Spółek Zarobkowych, działającą w ramach Komisji ds. Reformy Prawa Cywilnego, w latach 1991–1994. J. Wiszniewski: *Problemy legislacyjne spółek handlowych*, „Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego” [dalej PUG] 1988, nr 5–6, s. 151; J. Jacyszyn, *Projekty ustawy – prawo spółek handlowych (ogólna charakterystyka)*, „Rejent” 1999, nr 1, s. 26–27; T. Siemiątkowski, *Kodeks spółek handlowych – nowa kodyfikacja prawa spółek*, „Palestra” 2000, nr 9–10, s. 7 i nast. Zgodnie z treścią wstępnych warunków integracji gospodarczej Polski ze wspólnotami europejskimi, reforma prawa o spółkach była jednym z podstawowych elementów harmonizacji ustawodawstwa polskiego (art. 69 Układu) i znalazła się ona wśród głównych zadań nałożonych na Komisję Kodyfikacji Prawa Cywilnego, utworzonego uchwałą RM nr 109/96 z 17 września 1996 r. Powołany przez tę Komisję trzysobowy Zespół ds. Prawa Spółek Handlowych (prof. dr hab. S. Sołtysiński, prof. dr hab. A. Szajkowski i prof. dr hab. J. Szwaia – zastąpiony później przez prof. dr hab. A. Szumańskiego), na podstawie wcześniej przygotowanych „Założeń reformy prawa spółek handlowych” z 1997 r., opracował projekt „Prawo spółek handlowych”, skierowany następnie do Sejmu pod nazwą „Kodeks spółek handlowych”. Kodeks spółek handlowych uchwalony został 15 września 2000 r. z mocą obowiązującą od 1 stycznia 2001 r. [dalej Ksh], zastępując Kodeks handlowy z 1934 r. [dalej Kh] (Dz.U. z 2000 r. Nr 94, poz. 1037 z późn. zm.). Mimo stosunkowo krótkiego czasu obowiązywania, Ksh był już wielokrotnie nowelizowany (Dz.U. z 1994 r. Nr 11, poz. 38). J. Ja-

cie obowiązującego Kodeksu spółek handlowych z 2000 r. wprowadzona została do obrotu prawnego spółka partnerska, grupująca przedstawicieli wolnych zawodów, jako nowy typ spółki⁴.

Polska konstrukcja spółki partnerskiej, choć wykazuje wiele cech oryginalności i samodzielności, w znacznej mierze oparta jest na rozwiązaniach zaczerpniętych z ustawodawstwa francuskiego, austriackiego, szwajcarskiego, ale przede wszystkim na wzorach niemieckich i amerykańskich⁵.

Swoisty eklektyzm elementów konstrukcyjnych spółki partnerskiej skutkuje jednak, w pewnym zakresie, brakiem spójności uregulowań i szeregiem wątpliwości interpretacyjnych pojawiających się w toku ich stosowania. Do tego rodzaju spornej problematyki, niejednoznacznie ocenianej w doktrynie, należy regulacja dotycząca reprezentacji spółki partnerskiej. Unormowanie w tym zakresie nawiązuje do zasad konstrukcyjnych przyjmowanych w ustawodawstwie amerykańskim, wyraźnie przełamując ostre kryteria rozróżnienia obowiązującego dotychczas w polskim systemie prawa cywilnego spółek osobowych i spółek kapitałowych⁶.

Niektóre problemy związane z funkcjonowaniem spółki partnerskiej i jej reprezentowaniem wywołane są wątpliwościami definicyjnymi, ujawniającymi się na tle obowiązującej regulacji prawa o spółkach, a także zmianami dokonanymi w ramach zbliżania regulacji spółek osobowych do spółek kapitałowych⁷.

cyszyn, *Legislacyjny etap...*, s. 145; idem, *Czy potrzebne jest prawo spółek*, „Rejent” 1999, nr 1, s. 164–168; idem, *Trzeba dać szansę nowemu prawu spółek*, „Prawo Spółek” 1999, nr 8, s. 57 i nast.; idem, *Wydarzenia prawne wokół integracji z Unią Europejską*, „Rejent” 1999, nr 5, s. 126 i nast.; M. Paluch, *Kierunki reformy prawa spółek handlowych*, „Monitor Prawniczy” 1998, nr 8, s. 296–301; M. Tarska, *Problemy polskiego prawa handlowego okresu transformacji*, „Studia Prawnicze” 1999, nr 3, s. 57 i nast.; Projekt ustawy Prawo spółek handlowych, „Monitor Prawniczy” 1997, nr 4, s. 142 i nast.; M. Safjan, J. Okolski, J. Modrzejewski, J. Broll, J. Krauss, W. Opalski, M. Modrzejewska, *W sprawie projektu ustawy – Prawo spółek handlowych*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 1998, z. 4, s. 665 i nast. Ostatnia wersja projektu opublikowana była 27 stycznia 1999 r. Szeroko o dyskusji nad projektem np. Z. Radwański, *Słowo wstępne*, „Studia Prawnicze” 1998, nr 1–2, s. 5; Uzasadnienie projektu ustawy, „Studia Prawnicze” 1998, nr 1–2, s. 147.

⁴ M. Aslanowicz, *Pozycja oraz znaczenie spółki partnerskiej w systemie prawa spółek*, „Prawo Spółek” 1999, nr 7–8, s. 25 i nast.; idem, *Treści umowy spółki partnerskiej*, „Przegląd Prawa Handlowego” [dalej PPH] 1998, nr 12, s. 20–27; J. Szwaja, *Nowy kodeks spółek handlowych (Część I)*, „Prawo Spółek” 2001, nr 1, s. 10–11; T. Siemiątkowski, R. Potrzeszcz, [w:] *Komentarz do prawa spółek handlowych*, Warszawa 2001, s. 157.

⁵ M. Aslanowicz, *Instytucja spółki partnerskiej w wybranych europejskich systemach prawnych a prawo polskie*, „Prawo Spółek” 1999, nr 11, s. 40.

⁶ S. Sołtysiński, [w:] A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks spółek handlowych. t. 1: Komentarz do artykułów 1–150*, Warszawa 2001, s. 480. Inaczej E. J. Krześniak, *Spółka partnerska adwokatów (radców prawnych) – wybrane zagadnienia*, „Palestra” 2003, nr 1–2, www.palestra.pl; idem, *Spółka partnerska w systemie...*, s. 186–187. Autor ten odróżnia zdecydowanie amerykańskie regulacje stanowe od rozwiązań polskiego Ksh, przewidującego możliwość reprezentowania spółki przez zarząd. Niemniej można przyjąć, że idea uregulowań amerykańskich w tym zakresie jest zwiększanie operatywności zarządzania spółką, niezależnie od przyjmowania konkretnych rozwiązań w tym zakresie.

⁷ J. Szwaja, *Nowy kodeks spółek handlowych (Część I)*, „Prawo Spółek” 2001, nr 1, s. 10; A. W. Wiśniewski, *Niektóre problemy nowej regulacji prawnej handlowych spółek osobowych*, „Palestra” 2001, nr 11–12, s. 48–49, 51.

II.

Na gruncie Ksh daje się odczuć brak w ogóle ustawowej definicji terminu „reprezentowanie spółki”. Wprawdzie ustawodawca posługuje się tym określeniem wielokrotnie, także w przypadku spółki partnerskiej, ale nie zostało ono dookreślone. W tej sytuacji, zgodnie z powszechnie ugruntowanym i stosowanym w praktyce stanowiskiem, wyjaśnienie pojęcia „reprezentowania spółki” wymaga zastosowania reguł wykładni językowej. Przede wszystkim należy badanemu określeniu nadać znaczenie, jakie ma ono w języku potocznym. Według definicji słownikowych, termin „reprezentować” oznacza „działać w czymś zastępstwie, mając jego pełnomocnictwa”, inaczej „być przedstawicielem czegoś, kogoś”⁸. W oparciu o reguły językowe, reprezentowanie spółki oznacza upoważnienie występowania w jej imieniu w stosunkach z osobami trzecimi. Są to inaczej wszelkie działania podejmowane w zastępstwie spółki w obrocie cywilnoprawnym.

Nadanie znaczenia językowego pojęciu „reprezentacja” nie rozstrzyga o zasadności kwalifikowania podejmowanych działań jako reprezentacji spółki, zwłaszcza że w doktrynie istnieją różne koncepcje dotyczące podmiotu ją reprezentującego. Zasadniczo poglądy doktryny w tym zakresie można sprowadzić do dwóch przeciwstawnych koncepcji. W sensie *largo* reprezentacja spółki obejmuje zarówno organy spółki, jak i inne osoby dokonujące czynności w cudzym imieniu, czyli przedstawicieli ustawowych i pełnomocników. W sensie *stricto* pojęcie „reprezentacja” obejmuje wyłącznie przedstawicieli ustawowych i pełnomocników spółki, wykazując podobieństwo do konstrukcji przedstawicielstwa na gruncie przepisów prawa cywilnego⁹.

W obowiązującym Ksh, zgodnie z tradycją polskiego prawa handlowego, termin „reprezentacja” stosowany jest zasadniczo w sensie *largo*. Na ogół obejmuje on zarówno przedstawicieli ustawowych i pełnomocników, jak i organy spółki. Przyjęte w tym zakresie reguły nie są jednak adekwatne do konstrukcji reprezentacji spółki partnerskiej. O reprezentacji w sensie *largo* tej formy spółki można mówić wyłącznie na gruncie art. 96 Ksh. Natomiast w przypadku, gdy prawo reprezentacji powierzone zostaje zarządowi zgodnie z art. 97 par. 1 Ksh, reprezentacja występuje raczej w znaczeniu *stricto*, co bardziej odpowiada znaczeniu nadawanemu temu pojęciu w prawie cywilnym niż w prawie handlowym.

Należałoby więc rozważyć, czy pojęcie „reprezentacja” nie powinno zostać zastąpione innym określeniem, np. „prowadzenie spraw zewnętrznych spółki”. Byłoby to spójne z zastosowanym przez ustawodawcę terminem „prowadzenie spraw wewnętrznych spółki” i mniej wątpliwe z punktu widzenia znaczenia językowego.

⁸ Słownik współczesnego języka polskiego, red. B. Dunaj, Warszawa 1996, s. 943.

⁹ L. Moskwa, *Status komplementariusza jako reprezentanta spółki komandytowej*, PPH 1995, nr 5, s. 1.

Problematyka reprezentacji spółki partnerskiej należy do zakresu tzw. jej „spraw zewnętrznych”. Co do zasady, podstawę do uznania odrębnej podmiotowości prawnej spółek osobowych, do których ustawodawca zaliczył z mocy art. 4 par. 1 pkt 1 Ksh spółkę partnerską, daje przepis z art. 8 Ksh. Ponadto spółka partnerska formalnie stanowi *sui generis* podtyp spółki jawnej, gdyż przepisy dotyczące spółki jawnej, w myśl art. 89 Ksh, stosuje się odpowiednio do spółki partnerskiej, o ile ustawa nie stanowi inaczej.

Zgodnie z unormowaniem z art. 8 Ksh, w związku z art. 4 par. 1 pkt 1 Ksh, spółka partnerska, nominalnie zaliczona przez ustawodawcę do katalogu spółek osobowych, może we własnym imieniu nabywać prawa, w tym – własność nieruchomości i inne prawa rzeczowe, zaciągać zobowiązania, posiada również bierną i czynną zdolność sądową. Należy przyjąć, że spółka partnerska jako spółka osobowa ma status ułomnej osoby prawnej i na tej podstawie może ona być podmiotem stosunków cywilnoprawnych¹⁰. Status ułomnej osoby prawnej, w rozumieniu art. 33¹ Kc, wyposaża spółkę partnerską w zdolność prawną, zdolność do czynności prawnych, zdolność sądową i egzekucyjną. Odrębna podmiotowość prawna tej formy spółki jest skuteczna zarówno w stosunku do wspólników, jak i do osób trzecich. Spółka w szczególności może przez działania uprawnionych do jej reprezentacji osób występować w obrocie prawnym.

Na gruncie prawa polskiego spółka partnerska, stanowiąca jedną z form prowadzenia działalności zawodowej przez osoby wykonujące ustawowo określony wolny zawód, może być zarządzana zgodnie z wolą wspólników, w sposób przyjmowany dla spółki jawnej lub spółki z o.o.¹¹. Tak liczne elementy konstrukcyjne odróżniające spółkę partnerską od innych spółek osobowych, sytuują tę formę spółki między spółką osobową a kapitałową. Regulacja normatywna spółki partnerskiej w Ksh w nowym świetle stawia problem ewentualnego wyodrębnienia tej formy spółki od jej wspólników – partnerów¹². Problem ten dotyczy szczególnie sytuacji, gdy z mocy umowy żaden ze wspólników nie reprezentuje spółki, a prowadzenie spraw spółki i jej reprezentacja powierzone zostają odrębnemu organowi. W takim przypadku spółkę można traktować w znacznym

¹⁰ Klasyfikowanie spółek osobowych, w tym spółki jawnej, której hybrydalną formę stanowi spółka partnerska, do tzw. ułomnych osób prawnych, nie było powszechnie uznawane w doktrynie. Pod rządami dawnego Kodeksu handlowego, niektórzy przedstawiciele doktryny przyznawali spółce jawnej pełną osobowość prawną. Zob.: A. Klein, *Ewolucja instytucji osobowości prawnej*, [w:] *Tendencje rozwojowe prawa cywilnego*, red. E. Łętowska, Wrocław–Warszawa–Kraków 1988, s. 54 i nast.

¹¹ R. Asłanowicz, *Treść umowy spółki partnerskiej*, PPH 1998, nr 12, s. 20 i nast.; idem, *Pozycja oraz znaczenie spółki partnerskiej w systemie prawa spółek*, „Prawo Spółek” 1999, nr 7–8, s. 25 i nast.

¹² Dyskusja na ten temat prowadzona była już na tle poprzednio obowiązującego Kodeksu handlowego. Zwolennikiem pełnego wyodrębnienia spółek osobowych od wspólników był J. Namitkiewicz. Zob.: idem, *Kodeks handlowy. Komentarz*, t. 1, Warszawa 1934, s. 168–169. Dominował jednak pogląd oparty na doktrynie niemieckiej, że handlowe spółki osobowe są ułomnymi osobami prawnymi, np.: T. Dziurzyński, Z. Fenichel, M. Honzatkó, *Kodeks handlowy. Komentarz*, Kraków 1936, s. 74 i nast. Na gruncie regulacji obowiązującego Ksh również brak podstaw do pełnego wyodrębnienia podmiotowego spółki osobowej od jej wspólników, tak: A. W. Wiśniewski, *Niektóre problemy...*, s. 52 i nast.; M. Litwińska-Werner, *Spółka partnerska*, [w:] *Prawo handlowe*, red. J. Okolski, Warszawa 2008, s. 154–156.

stopniu jako podmiot odrębny od jej wspólników. Wobec tego należałoby rozważyć, czy z punktu widzenia ochrony praw wspólników regulacja dotycząca spółek osobowych stanowi wystarczającą gwarancję materialną. Być może w takim przypadku bardziej skuteczną ochronę zapewniałoby odpowiednie stosowanie przepisów dotyczących spółek kapitałowych.

Prawo do reprezentowania spółki należy do kategorii podstawowych praw o charakterze korporacyjnym wspólników spółek osobowych¹³. Uprawnienie wspólnika do wchodzenia w stosunki obligacyjne z kontrahentami spółki jest gwarancją zabezpieczenia interesów każdego ze wspólników. W przypadku spółki partnerskiej, co do zasady, każdy ze wspólników ma prawo samodzielnie reprezentować spółkę, o ile jego prawo nie zostanie ograniczone umownie, bądź zarządzanie spółką nie zostanie powierzone przez wspólników organowi zarządzającemu. Z punktu widzenia takiej konstrukcji prawnej reprezentowania spółki partnerskiej kontrowersje wywołuje sztywne zaliczenie jej do spółek osobowych. Należy dodać, że w przypadku zarządzania spółką przez powołany umownie organ zarządzający partnerzy nie mają możliwości sprawowania operatywnej kontroli nad czynnościami zarządu, jak ma to miejsce w przypadku spółek kapitałowych, co istotnie narusza korporacyjne prawa wspólników.

Jako błędne należy w tej sytuacji potraktować rozwiązanie legislacyjne polegające na rezygnacji podczas prac parlamentarnych nad Ksh z przyznania partnerom w spółce, w której powołany został zarząd, kompetencji rady nadzorczej, wzorem spółki z ograniczoną odpowiedzialnością¹⁴.

Werbalne odwoływanie się przez ustawodawcę do pojęcia reprezentacji na gruncie regulacji dotyczącej spółki partnerskiej jest niewystarczające i budzi pewne wątpliwości. Celowe wydaje się wobec tego dookreślenie przez ustawodawcę tego pojęcia poprzez legalne zdefiniowanie reprezentacji w spółce partnerskiej. Jest to tym bardziej zasadny postulat, że reprezentacja spółki jest pojęciem złożonym i można ją rozpatrywać w trzech aspektach. W prawie reprezentacji wyodrębnia się jej zakres podmiotowy, zakres przedmiotowy oraz sposób reprezentacji.

III.

Podmiotowo prawo reprezentowania spółki partnerskiej, zgodnie z zasadą wynikającą z art. 96 par. 1 Ksh, przysługuje każdemu partnerowi. W myśl powołanego artykułu, jeśli umowa spółki nie stanowi inaczej, każdy partner ma prawo samodzielnie dokonywać czynności cywilnoprawne w imieniu spółki. Stosuje

¹³ K. Kruczałak, *Prawo handlowe. Zarys wykładu*, Warszawa 1997, s. 139; W. Pyziół, A. Szumański, I. Weiss, *Prawo spółek*, Bydgoszcz 1998, s. 127–130; S. Sołtysiński, A. Szajkowski, J. Szwaja, *Kodeks handlowy. Komentarz*, t. 1, Warszawa 1999, s. 664 i nast.

¹⁴ T. Siemiątkowski, *Kodeks spółek...*, s. 14.

się w tym zakresie przepisy o spółce jawnej. Jest to rozwiązanie tradycyjnie już przyjmowane na gruncie prawa polskiego odnośnie reprezentowania spółek osobowych¹⁵.

Nasuwa się pytanie, czy partner reprezentujący spółkę ma status jej organu, czy jest przedstawicielem ustawowym lub pełnomocnikiem spółki. Skoro ustawodawca sklasyfikował spółkę partnerską jako spółkę osobową, to tym samym, w świetle unormowania z art. 96 par. 1 Ksh, ta forma spółki nie posiada osobowości prawnej. Tym samym reprezentujący ją partner nie jest jej organem, gdyż przymiot organu przepisy prawa cywilnego zawsze łączą z osobą prawną¹⁶. W świetle unormowania z art. 96 par. 1 Ksh, każdy partner ma prawo reprezentowania spółki z mocy prawa. W sytuacji, gdy umocowanie wspólnika nie opiera się na oświadczeniu woli reprezentowanego, ale jego źródłem jest wola prawodawcy, partnera reprezentującego spółkę należy uznać za jej przedstawiciela ustawowego, w myśl przepisu z art. 96 Kc. Wspólnik jako przedstawiciel ustawowy spółki partnerskiej dokonuje samodzielnie czynności prawnych w imieniu spółki i ze skutkiem bezpośrednim na niej. Dokonując czynności nie musi legitymować się pełnomocnictwem. Nie dotyczy to pierwszej czynności procesowej podejmowanej przez spółkę w konkretnej sprawie. Wówczas bowiem na zasadzie z art. 68 Kpc, członek spółki musi wykazać za pomocą „dokumentu” umocowanie do reprezentowania spółki¹⁷.

Wykładnia przepisu z art. 96 par. 1 Ksh prowadzi do wniosku, że do reprezentowania spółki może być uprawniona inna osoba niż partner, o ile zostanie właściwie umocowana, a umowa spółki nie stanowi inaczej. Każdy ze wspólników, który ma prawo reprezentowania spółki partnerskiej, może na ogólnych zasadach ustanowić pełnomocnika lub prokurenta spółki, chyba że w umowie zastrzeżony został wymóg reprezentacji łącznej. Pełnomocnikiem spółki, co do zasady, może być ustanowiona każda osoba fizyczna i prawna. Powołanie prokurenta należy przy tym uznać za skuteczne nawet wówczas, gdy nastąpiło bez wymaganej uchwały wspólników¹⁸, inaczej niż w przypadku spółki jawnej, podobnie jak i również odwołanie prokury. Należy jednak przyjąć, że nie może zostać skutecznie ustanowiony pełnomocnikiem spółki partner pozbawiony prawa reprezentowania spółki z mocy uchwały wspólników podjętej w trybie art. 96 par. 2 Ksh. Rozwiązanie przeciwnie mogłoby stanowić obejście prawa wspól-

¹⁵ A. Jakubecki, A. Kidyba, J. Mojak, R. Skubisz, *Prawo spółek. Zarys*, Warszawa 1991, s. 96–97; Z. Zabiński, *Spółka jawna jako podmiot prawa*, „Przegląd Notarialny” 1949, nr 9–10, s. 311 i nast.

¹⁶ L. Moskwa, *Status komplementariusza...*, s. 8; W. Pyziół, A. Szumański, I. Weiss, *Prawo spółek...*, s. 78.

¹⁷ Zgodnie z przyjętą zasadą, działający w imieniu spółki osobowej wspólnik wykonujący zawód adwokata czy radcy prawnego, jest uprawniony do jednoosobowego samodzielnego reprezentowania interesów tej spółki w postępowaniu sądowym, w tym również w postępowaniu administracyjnym (postanowienie NSA w Warszawie z 22 sierpnia 2008 r., sygn. akt I FSK 832/08, niepublikowane). W świetle wykładni prawa podatkowego, przychody z tytułu świadczenia obsługi prawnej odpłatnej na rzecz spółki osobowej stanowią przychody i koszty spółki osobowej (MF PB4/AK-031-23/02).

¹⁸ W. Pyziół, A. Szumański, I. Weiss, *Prawo spółek...*, s. 136.

ników do wykluczenia partnera od reprezentowania spółki, chociaż nie jest to jednoznacznie oceniane w literaturze przedmiotu¹⁹.

Z istoty spółki partnerskiej wynika zasada jednoosobowej jej reprezentacji. Przepisy Ksh przewidują sytuacje, w których może nastąpić ograniczenie prawa reprezentowania spółki przez partnera, co do zasady wynikające z przepisu art. 96 par. 1 Ksh.

Ograniczenie prawa samodzielnego reprezentowania spółki wynika przede wszystkim z treści przepisu z art. 96 par. 1 *in fine* Ksh. Ograniczenie zasad reprezentowania spółki partnerskiej polegać może na wprowadzeniu z mocy umowy spółki reprezentacji łącznej. Ograniczenie prawa samodzielnego reprezentacji spółki przez każdego partnera może wynikać zarówno z umowy erygującej spółkę, jak również może zostać wprowadzone w późniejszej umowie zawartej przez partnerów. Umowna modyfikacja prawa reprezentowania spółki przez każdego uprawnionego wspólnika może nakładać obowiązek dokonywania przez niego czynności wyłącznie z innym partnerem lub kilku spośród nich, albo może polegać na wprowadzeniu obowiązku reprezentowania spółki przez partnera spółki tylko z jej prokurentem. Z treści przepisu art. 93 par. 1 pkt 4 i 5 Ksh wynika wprost, że wszelkie ograniczenia dotyczące reprezentowania spółki przez każdego z partnerów, jak również ustanowienie prokury, obligatoryjnie podlega zgłoszeniu do sądu rejestrowego, w celu ochrony osób trzecich. Zgłoszenie do rejestru nie dotyczy natomiast sytuacji, gdy zgodnie z ogólną zasadą każdy partner ma prawo samodzielnie reprezentować spółkę, a umowa spółki nie przewiduje ograniczenia tego prawa. Umowa spółki może przewidywać różne rozwiązania łącznej reprezentacji²⁰. W praktyce, zwłaszcza w przypadku spółek prawniczych, wprowadzanie jednoosobowej reprezentacji jest raczej rzadko stosowane. Można przypuszczać, że partnerzy mogą wprowadzać w umowie inny sposób reprezentacji kontrahentów wówczas, gdy więcej niż jeden partner wykonuje czynności zawodowe w konkretnej sprawie klienta. Brak umownego zastrzeżenia reprezentacji łącznej będzie wówczas skutkował na podstawie zasady z art. 96 par. 1 Ksh prawem każdego z partnerów do reprezentowania jednoosobowo wspólnego kontrahenta.

Partner z zasady reprezentuje jednoosobowo spółkę, nie ma natomiast prawa samodzielnie reprezentować poszczególnych wspólników. Partner nie może wobec tego samodzielnie dokonywać zmian umowy spółki, w tym zmian podmiotowych, pozbawienia innego wspólnika prawa reprezentacji, rozwiązania umowy, decydować o sposobie zakończenia działalności spółki w razie nastąpienia potrzeby jej rozwiązania i inne²¹.

¹⁹ *Ibidem*.

²⁰ *Ibidem*. Na temat reprezentacji rozszerzonej spółek osobowych oraz samodzielnego i łącznego prokury zob. uchwała SN z 27 kwietnia 2001 r., sygn. akt III CZP 6/01 (OSNC 2001, nr 10, poz. 148).

²¹ M. Aslanowicz, *Zmiany w składzie wspólników spółek partnerskich oraz pozostałych osobowych spółek handlowych*, „Prawo Spółek” 2000, nr 1, s. 20 i nast.

Podmiotowe zmiany prawa reprezentowania spółki partnerskiej mogą polegać na wykluczeniu partnera od jej reprezentowania. Partner może być pozbawiony prawa reprezentowania spółki z mocy umowy spółki na zasadzie z art. 96 par. 1 Ksh. Z kolei pozbawienie partnera prawa reprezentowania spółki w trakcie jej trwania może nastąpić w trybie z art. 96 par. 2 Ksh, tj. „tylko z ważnych powodów”, czyli okoliczności zarówno zawinionych, jak i niezawinionych przez partnera, a następuje ono z mocy uchwały wspólników. Pozbawienie wspólnika prawa reprezentacji nastąpić może nawet bez jego woli. Jest to czynność prawna ze skutkiem dla osoby trzeciej, wobec której staje się ona skuteczna z chwilą wpisu uchwały do rejestru sądowego, zgodnie z przepisem z art. 96 par. 3 Ksh.

Uchwałę w przedmiotowej sprawie, zgodnie z unormowaniem Ksh, wspólnicy podejmują kwalifikowaną większością trzech czwartych głosów, przy wymaganym kworum dwóch trzecich ogólnej liczby partnerów. Umowa spółki może zaostrzać kryteria dotyczące uchwały o pozbawieniu partnera prawa reprezentowania spółki²², zarówno o wymagany próg głosów, jak i kworum. W odróżnieniu natomiast od regulacji dotyczącej wyłącznie spółki jawnej, przepis z art. 96 par. 2 Ksh jako *legi specialis* nie warunkuje pozbawienia partnera prawa reprezentowania spółki uzyskaniem orzeczenia sądowego w tym przedmiocie. Rozwiązanie tego rodzaju pozostaje w sprzeczności z dotychczasową linią rozwojową polskiego prawa spółek. Zarówno brak kontroli sądowej uchwały wspólników o pozbawienia partnera prawa reprezentowania spółki, jak i inne szczegółowe rozwiązania w tym zakresie nasuwają liczne wątpliwości i stanowią przedmiot niejednolitej oceny w doktrynie²³.

Należy podzielić stanowisko tych przedstawicieli doktryny, którzy uregulowania Ksh dotyczące dopuszczalności i przesłanek wyłączenia partnera od prawa reprezentowania spółki traktują jako rozwiązania kontrowersyjne. Mogą one służyć rażącemu pokrzywdzeniu wspólnika i pozostawać w sprzeczności z celami ochrony słabszych wspólników spółki, które zapewne były źródłem przyjętego unormowania z art. 96 par. 2 Ksh. Zliberalizowanie regulacji o dopuszczalności wyłączenia partnera od prawa reprezentowania spółki może także przyczyniać się do eliminowania partnerów od współdecydowania o funkcjonowaniu spółki na zewnątrz w warunkach zachowania ich odpowiedzialności za zobowiązania spółki.

Wyłączenie drogi sądowej w sprawach związanych z uchwałą wspólników pozbawiających partnera prawa reprezentowania spółki uniemożliwia partnerowi kontrolę nad tą czynnością prawną nawet wówczas, gdy oczywiście szkodzi ona interesom partnera i spółki. Rozwiązanie przyjęte w Ksh narusza także zasadę

²² *Prawo handlowe*, red. J. Okolski..., s. 162–163.

²³ *Ibidem*; M. Allerhand, *Kodeks handlowy. Komentarz*, Lwów 1935, s. 152 i nast.; J. Namitkiewicz, *Kodeks handlowy*, t. 1, s. 161, 171; A. Kidyba, *Spółka partnerska w prawie niemieckim i w projekcie prawa spółek*, „Prawo Spółek” 1999, nr 9, s. 13; *Prawo handlowe*, red. J. Okolski..., s. 163. Stosunkowo liberalne stanowisko w tej kwestii prezentuje M. Aslanowicz. Idem, *Charakter prawny spółki partnerskiej*, PiP 1998, nr 7, s. 70.

równej ochrony prawnej wszystkich wspólników i prawo każdego z nich do sądowej ochrony interesów jednostki²⁴. Przesłanką podjęcia uchwały jest, w świetle przepisów Ksh, tylko uzyskanie przez wspólników kwalifikowanej większości głosów przy zachowaniu przepisanej prawem kworum. Ocena uchwały z punktu widzenia jej zgodności z art. 5 i art. 58 Kc nie stanowi wystarczającej gwarancji ochrony praw wspólnika pozbawionego prawa reprezentacji²⁵. Literalna wykładnia przepisu z art. 96 par. 2 Ksh może również prowadzić do wniosku, że możliwość pozbawienia partnera prawa reprezentowania spółki istnieć będzie jedynie w przypadku spółek o większej liczbie partnerów, tj. przenoszącej co najmniej 6 osób. Wówczas tylko możliwe jest uzyskanie kworum dwóch trzecich ogólnej liczby partnerów i progu głosów, przynajmniej trzech czwartych, wymaganych do powzięcia uchwały wykluczającej partnera od reprezentowania spółki. Umowa spółki może tylko zaostrzać te kryteria, nie może ich złagodzić, a zatem w przypadku spółek od dwu- do pięcioosobowych faktycznie pozostali wspólnicy nie będą mieli możliwości pozbawienia partnera prawa reprezentowania spółki. Rozwiązanie tego rodzaju należy uznać za błąd legislacyjny. Powództwo o pozbawienie prawa reprezentacji partnera zapewniałoby w tym zakresie zarówno ochronę partnera pozbawianego reprezentacji, jak i umożliwiłoby pozostałym wspólnikom w każdym przypadku konfiguracji osobowej spółki podjęcie tego rodzaju uchwały.

Zakres reprezentacji spółki partnerskiej określają przepisy z art. 29 Ksh dotyczące spółki jawnej, stosowane poprzez art. 89 Ksh. Jest on stosunkowo szeroki i w zasadzie dotyczy dokonywania w imieniu spółki i z bezpośrednim dla niej skutkiem wszelkich czynności sądowych i pozasądowych spółki.

Przepis z art. 29 par. 2 Ksh określa zakres umocowania wspólnika spółki osobowej w sposób węższy niż miało to miejsce w poprzednio obowiązującym przepisie z art. 84 par. 1 Kh. Ustawodawca w treści obecnie obowiązującego uregulowania zachował początek treści uchylonej regulacji prawa handlowego, określając prawo wspólnika do reprezentowania spółki jako „dotyczące wszyst-

²⁴ W literaturze podkreśla się, że konieczna reforma regulacji dotyczącej skarg wspólników powinna zmierzać nie tylko do uzasadnionego ich ograniczania, ale również odpowiedniego rozszerzania w celu uzyskania „systemowej konwergencji”. A. Radwan, *Szantaż korporacyjny i sposoby jego ograniczania de lege lata i de lege ferenda*, PPH 2003, nr 11, *passim*. Oprócz funkcji gwarancyjno-egzekucyjnej, ochrona praw mniejszości realizuje również inne cele, w tym – przestrzeganie praworządności, zasad uczciwego obrotu i innych. P. Grzesiok, *Zaskarżanie uchwał w kodeksie spółek handlowych na tle rozwiązań kodeksu handlowego (Cz. I)*, „Prawo Spółek” 2002, nr 5, s. 2; E. Marszałkowska-Krześ, *Uchwały nieistniejące, nieważne z mocy prawa oraz wzruszalne wyrokiem sądu w spółce z o.o.*, PPH 1998, nr 7, s. 30; idem, *Skutki zaskarżenia uchwały wspólników w spółce z o.o.*, PPH 1999, nr 4, s. 31–32; J. Jacyszyn, S. Krześ, E. Marszałkowska-Krześ, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz, orzecznictwo*, Warszawa 2001, s. 520 i nast.; S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, *Uzasadnienie projektu ustawy – Prawo spółek handlowych*, „Studia Prawnicze” 1999, nr 1–2, s. 177; R. Reczek, *Przesłanki zaskarżenia uchwał zgromadzenia wspólników spółki z o.o.*, „Prawo Spółek” 2003, nr 2, s. 27–28.

²⁵ Zob. np.: W. Kubala, *O niektórych kwestiach związanych z praktycznym stosowaniem art. 5 k.c.*, „Palestra” 1998, nr 7–8, s. 64; A. Lyda, *Klauzula generalna „społeczno-gospodarcze przeznaczenie prawa” (problemy interpretacji)*, PiP 1987, nr 7, s. 46; idem, *Wzajemny stosunek klauzul: zasady współzycia społecznego i społeczno-gospodarcze przeznaczenie prawa*, „Przegląd Notarialny” 1988, nr 4, s. 3.

kich czynności sądowych i pozasądowych”, ale zrezygnował z dalszego zapisu poprzednio obowiązującej regulacji. Należy wobec tego postawić pytanie, czy jest to świadoma derogacja poprzednio obowiązującego uregulowania w tej części, w której została pominięta, a w związku z tym, czy jest to celowy zabieg legislacyjny ograniczający zakres reprezentacji w spółce osobowej, czy też ustawodawca pominął część zapisu treści dawnego art. 84 par. 1 Kh bez zamiaru uchylenia jego stosowania w praktyce. W tym ostatnim przypadku należałoby posiłkowo stosować przy wykładni zakresu reprezentacji spółki osobowej zapis dawnego art. 84 par. 1 Kh, przyjmując, że wspólnik umocowany do reprezentacji spółki może dokonywać wszelkie czynności sądowej i pozasądowej, związane z prowadzeniem każdego przedsiębiorstwa handlowego, w tym również może zbywać, obciążać nieruchomości oraz ustanawiać oraz odwoływać prokurę. W świetle wykładni funkcjonalnej przepisów Ksh należy jednak przyjąć, że zakres umocowania partnera powinien być szerszy nawet w stosunku do poprzednio obowiązującej regulacji prawa handlowego. Umocowanie partnera do reprezentowania spółki obejmować powinno wszelkie czynności sądowe i pozasądowe dokonywane w obrocie prawnym przez spółkę w ramach jej zarobkowej działalności gospodarczej.

IV.

Nowym rozwiązaniem przyjętym na gruncie Ksh jest możliwość reprezentowania spółki partnerskiej przez zarząd. Jest to unormowanie niestosowane dotąd w polskim prawie handlowym w przypadku spółek osobowych. Zgodnie z treścią art. 97 par. 1 Ksh, z mocy umowy spółki partnerskiej jej reprezentowanie może zostać powierzone zarządowi, co równocześnie z mocy prawa wyklucza prawo partnerów do jej reprezentowania, zgodnie z przepisem z art. 96 Ksh. Przepisów art. 96 Ksh w przypadku powołania zarządu spółki partnerskiej nie stosuje się. Do powołanego zarządu spółki partnerskiej mają za to odpowiednie zastosowanie przepisy o zarządzie spółki z o.o., tj. art. 201, 211 Ksh oraz art. 293–300 Ksh.

Rozważenia wymaga przede wszystkim ustalenie granic umocowania zarządu do samodzielnego kształtowania treści oświadczeń woli składanych w imieniu spółki. Na skutek powołania w spółce partnerskiej zarządu, partnerzy tracą uprawnienia do reprezentowania spółki, wobec czego, zgodnie z art. 204 par. 1 Ksh poprzez art. 97 par. 2 Ksh, członek zarządu uzyskuje prawo do reprezentowania spółki we wszystkich czynnościach sądowych i pozasądowych w takim samym zakresie, w jakim przysługuje ono, co do zasady, partnerowi spółki. Z kolei z art. 204 par. 2 Ksh poprzez art. 97 par. 2 Ksh wynika zakaz ograniczania prawa zarządu, ze skutkiem prawnym wobec osób trzecich, do reprezentowania spółki partnerskiej. Partnerom przysługuje prawo do informacji na zasadzie z art. 38 par. 2 Ksh przez art. 97 par. 2 Ksh. Członkowi powołanego zarządu spółki partnerskiej

przysługuje natomiast prawo do reprezentowania spółki obejmujące wszystkie czynności sądowe i pozasądowe związane z prowadzeniem działalności gospodarczej przez spółkę, nie wyłączając zbywania i obciążania nieruchomości oraz powoływania i odwoływania prokury. Należy przyjąć wobec tego domniemanie kompetencji zarządu do prowadzenia spraw spółki i jej reprezentowania. Co za tym idzie, wszystkie sprawy niezastrzeżone wprost ustawowo do kompetencji innych organów spółki mieszczą się w zakresie umocowania zarządu spółki do jej reprezentowania²⁶. Tego rodzaju rozwiązanie pozwala na uniknięcie kolizji kompetencyjnej pomiędzy partnerami, organami spółki a powołanym zarządem, zapewnia stabilność obrotu prawnego spółki, nie dezorganizuje jej działalności, a przede wszystkim zgodne jest z ochroną praw osób trzecich.

Skład osobowy zarządu powołanego w spółce partnerskiej regulują przepisy dotyczące spółki z o.o., tj. art. 201 Ksh poprzez art. 97 par. 2 Ksh. Zarząd może być wobec tego jedno- lub wieloosobowy, może składać się zarówno z partnerów, jak i osób spoza grona spółki. Co do zasady, członek zarządu powoływany jest i odwoływany z mocy uchwały wspólników, o ile umowa spółki nie stanowi inaczej. Należy przyjąć, że uchwała wspólników powołująca członka zarządu nie wymaga kwalifikowanej większości ani kworum określone dla uchwały pozbawiającej partnera prawa reprezentowania spółki, gdyż art. 96 Ksh nie ma zastosowania w przypadku powołania w spółce partnerskiej zarządu.

Sposób reprezentowania spółki, której powołano wieloosobowy zarząd, określony jest umownie, a w razie nieokreślenia go w umowie spółki, z mocy art. 205 Ksh poprzez art. 97 par. 2 Ksh, składanie oświadczeń woli w imieniu spółki wymaga współdziałania co najmniej dwóch członków zarządu albo jednego członka zarządu i prokurenta²⁷.

Wydaje się także, że w świetle unormowania Ksh nie można wykluczać powoływania w skład zarządu spółek partnerskich osób prawnych. W konsekwencji powołania zarządu w spółce partnerskiej może dochodzić do szeregu

²⁶ M. Asłanowicz, *Charakter i pozycja zarządu w spółce partnerskiej*, PPH 1999, nr 8, s. 19–20; A. Kidyba, *Kodeks spółek handlowych. Objaśnienia*, Kraków 2001, s. 148; S. Sołtyński, A. Szajkowski; A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks...*, s. 481. Przeciwnie poglądy, według których w sprawach niezastrzeżonych wyrażnie organem umocowanym do prowadzenia spraw spółki nie jest zarząd, ale walne zgromadzenie wspólników, na tle regulacji Ksh należy uznać za nieuprawnione. Zob.: E. Płonka, *Umocowanie zarządu spółki kapitałowej do jej reprezentowania*, „Przegląd Notarialny” 1990, nr 4–6, s. 12. Domniemanie kompetencji zarządu w sprawach związanych z reprezentowaniem spółki jest zgodne z charakterem prawnym spółki partnerskiej, wynikającym z unormowania Ksh, co nie przekreśla negatywnej oceny takiego unormowania. Pozostaje ono bowiem w sprzeczności z istotą i charakterem prawnym spółek osobowych, do których ustawodawca nominalnie zalicza spółkę partnerską. Pogłębia to dysonans pomiędzy spółką osobową a spółką partnerską, jaki powstał na gruncie obowiązującego Ksh, wbrew deklaracjom ustawodawcy. Na temat polemiki o zakresie kompetencji zarządu zob. też: J. Naworski, K. Strzelczyk, T. Siemiątkowski, R. Potrzeszcz, *Komentarz do kodeksu spółek handlowych*, Warszawa 2001, s. 243–244; R. Golać, *Praktyczny komentarz porównawczy do kodeksu spółek handlowych. Cz. I*, Warszawa 2001, s. 74; T. Szmitkowski, *Stosunki wewnętrzne w spółce partnerskiej posiadającej zarząd*, PPH 2001, nr 10, s. 12.

²⁷ A. Koch, J. Napierała, *Prawo spółek handlowych. Podręcznik akademicki*, Warszawa 2010, s. 47–49, 151 i nast.; M. Asłanowicz, *Charakter i pozycja zarządu...*, s. 15 i nast.

trudności i wątpliwości natury praktycznej. Dotyczy to przede wszystkim sytuacji, gdy w skład zarządu zostaną powołani niektórzy partnerzy, natomiast pozostali partnerzy *ipso iure* tracą prawo reprezentowania spółki. Efektem powołania zarządu, którego członkami są niektórzy partnerzy, jest możliwość zaistnienia konfliktu interesów między partnerami wchodzącymi w skład zarządu a pozostałymi partnerami. Wobec możliwości pozbawienia partnera prawa reprezentacji mocą uchwały pozostałych wspólników, dopuszczalność powoływania zarządu z udziałem partnerów wydaje się być rozwiązaniem zbędnym. Więcej argumentów zdaje się przemawiać za oderwaniem członkostwa w zarządzie od partnerstwa w spółce. Rozwiązałoby to problem możliwych kolizji interesów dwóch grup partnerów: członków zarządu i partnerów niebędących członkami zarządu. Nadto w większym stopniu odpowiadałoby ono celowi ustawodawcy, który wprowadził regulację umożliwiającą powoływanie zarządu w spółce partnerskiej²⁸.

W doktrynie przeważa pogląd, że zarząd spółki partnerskiej osób wykonujących zawody prawnicze może składać się również tylko z osób nieposiadających uprawnień do wykonywania tych zawodów²⁹. W takim przypadku zachodzi obawa kolizji pomiędzy stosowaniem przepisów Ksh a przepisami korporacyjnymi wolnych zawodów prawniczych. Specyfika świadczenia pomocy prawnej przez adwokatów lub radców prawnych nie koreluje z funkcjonowaniem spółki partnerskiej, w której zarząd wykonują osoby nieposiadające uprawnień do wykonywania zawodów prawniczych. Zarząd złożony z osób niezrzeszonych w korporacjach prawniczych faktycznie rozstrzyga wówczas o przyjęciu przez spółkę zlecenia w konkretnej sprawie bądź o odmowie jest przyjęcia. Rozstrzygać też będzie kwestie ewentualnych kolizji między partnerami prowadzącym obsługę prawną klientów, których interesy mogą być sprzeczne. W istocie zarząd, pozbawiony uprawnień korporacyjnych, będzie w takim przypadku wyposażony w uprawnienia adwokata bądź radcy prawnego, a nawet dziekana okręgowej rady korporacji prawniczej³⁰. Uwagi te zresztą dotyczą również spółek partnerskich złożonych ze wspólników wykonujących zawody medyczne wymienione w treści art. 88 Ksh. W przypadku spółek partnerskich osób wykonujących wolne zawody prawnicze, w szczególności adwokatów i radców prawnych, problem ten staje się tym bardziej istotny, że przepisy Ksh dotyczące zarządu spółki partnerskiej nie są spójne z unormowaniami z art. 87 par. 1 Kpc, oraz z przepisami korporacyjnymi, w tym – z art. 4a ust. 1 Prawa o adwokaturze. W konsekwencji, zgodnie ze stanowiskiem organów władz korporacyjnych adwokatów i radców prawnych, celowe jest przyjęcie zasady, wedle której zarządy spółek partnerskich adwokatów i radców prawnych powinny składać się wyłącznie z osób wykonujących te

²⁸ S. Sołysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks...*, s. 480.

²⁹ *Ibidem*.

³⁰ Tak: E. J. Krześniak, *Spółka partnerska adwokatów...*; J. Dzwoniarski, *Spółka partnerska...*, s. 43–

zawody, a nawet że członkami zarządów tych spółek powinni być adwokaci bądź radcowie prawni z tej samej co partnerzy izby³¹.

Dopuszczalność powoływania zarządu w spółce partnerskiej należy do najbardziej kontrowersyjnych rozwiązań jej konstrukcji prawnej³². Celem wprowadzenia omawianej regulacji miało być umożliwienie partnerom skuteczniejszego wykonywania zawodu w ramach prowadzonej spółki i nieangażowanie ich w zarządzanie spółką. Menedżerski zarząd miałby z kolei służyć sprawniejszemu zarządzaniu spółką, podnieść jej konkurencyjność na rynku, a zwłaszcza ułatwić konkurencję z dużymi firmami obcymi funkcjonującymi na polskim rynku. Wątpliwości może wywoływać natomiast, przynajmniej w przypadku spółek prawniczych, uzasadnienie dopuszczalności powoływania menedżerskiego zarządu spółki sugerowanym brakiem umiejętności zarządzania przedsiębiorstwem przez partnerów³³.

W istocie rzeczy w spółce, w której powołany został zarząd, partnerzy niepowołani w skład zarządu lub wszyscy partnerzy, w sytuacji gdy członkowie zarządu nie są współnikami, tracą kontrolę nad zarządzaniem spółką. Ponoszą jednak nadal odpowiedzialność za rezultaty prowadzenia przez spółkę działalności gospodarczej. Pozycja prawna partnerów uległa pogorszeniu, szczególnie wobec rezygnacji ustawodawcy z proponowanego w projekcie zapisu polegającego na przyznaniu partnerom niebędącym członkami zarządu kompetencji rady nadzorczej w spółce z o.o.³⁴. W tej sytuacji zarząd zasadniczo nie podlega bieżącej kontroli ze strony partnerów, wyjąwszy ich uprawnienia informacyjne na podstawie art. 38 par. 2 Ksh przez art. 97 par. 2 Ksh³⁵. Dodatkowo, powierzenie prawa reprezentowania spółki partnerskiej menedżerskiemu zarządowi może powodować ten skutek, że zarządzanie spółką będzie kolidować z zasadami i potrzebami wykonywania wolnego zawodu przez partnerów w ramach spółki³⁶. Nawet przyjmując możliwość ingerowania w działalność zarządu przez walne zgromadzenia współ-

³¹ P. Magnuski, A. Tomaszek, *Czy zawód adwokata i radcy prawnego może wykonywać komandytariusz*, „Palestra” 2001, nr 9–10, s. 9–10; J. Dzwoniariski, *Spółka partnerska...*, s. 43 i nast.; T. Ereciński, J. Gudowski, M. Jędrzejewska, *Komentarz do kodeksu postępowania cywilnego*, red. T. Ereciński, t. 1, cz. 1: *Postępowanie rozpoznawcze*, Warszawa 2001, s. 210.

³² Przeciwnikiem utraty przez partnerów uprawnień do reprezentowania spółki partnerskiej i powierzenia tego prawa wyłącznie zarządowi jest np. A. Kidyba. Zob. idem, *Spółka partnerska w prawie niemieckim...*, s. 13.

³³ S. Solysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, *Kodeks...*, s. 480; E. J. Krześniak, *Spółka partnerska adwokatów...*; J. Dzwoniariski, *Spółka partnerska...*, s. 43–44; A. Koch, J. Napierała, *Prawo spółek...*, s. 209 i nast.

³⁴ T. Siemiątkowski, *Kodeks spółek...*, s. 14; E. J. Krześniak, *Spółka partnerska adwokatów...*

³⁵ J. A. Strzępka, W. Popiołek, A. Witosz, E. Zielińska, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz z orzecznictwem*, Warszawa 2001, s. 151.

³⁶ Jednym z proponowanych sposobów rozwiązania pojawiających się w tym zakresie problemów jest postulat wyrażony m.in. w stanowisku Naczelnej Rady Adwokackiej, by w stosunku do spółek partnerskich adwokatów lub radców prawnych wprowadzić zasadę powoływania do zarządu takiej spółki wyłącznie adwokatów lub radców prawnych niebędących nawet partnerami. S. Rymar, *Świadczenie stałej pomocy prawnej w Polsce przez zagranicznych prawników*, „Palestra” 2002, nr 7–8, s. 9; P. Magnuski, A. Tomaszek, *Czy zawód adwokata i radcy prawnego...*, s. 9–10.

ników spółki partnerskiej, co należy uznać za kontrowersyjne, i tak w zakresie reprezentacji byłaby to ingerencja nieskuteczna. Czynność prawna dokonana przez zarząd nawet sprzecznie z uchwałą zgromadzenia wspólników rodziłaby skutki prawne wobec osób trzecich, bez względu na ewentualną odpowiedzialność zarządu przed wspólnikami z tego tytułu. W tej sytuacji, wobec szerokiego zakresu kompetencji zarządu i osłabienia jego kontroli przez partnerów niepowołanych w skład zarządu, celowe zdaje się wprowadzenie mechanizmów ułatwiających partnerom dokonywanie zmian w składzie zarządu, w sposób bardziej elastyczny niż wynika to z przepisów Ksh i praktyki w tym zakresie³⁷.

V.

Odrębnego rozważenia wymaga problem reprezentacji spółki partnerskiej w sprawach związanych ze stosunkiem pracy.

W świetle przepisów prawa pracy i zgodnie z linią orzecznictwa, przymiot pracodawcy na gruncie przepisów Ksh należy przyznać spółce partnerskiej jako jednostce organizacyjnej³⁸. Za pracodawcę będącego jednostką organizacyjną, zgodnie z treścią art. 3¹ par. 1 Kp, czynności z zakresu prawa pracy wykonuje wyznaczona przez tę jednostkę osoba fizyczna, organ zarządzający tą jednostką, bądź inna wyznaczona do tego osoba. Umocowanie podmiotu reprezentującego pracodawcę opiera się na oświadczeniu reprezentowanego³⁹.

Należy przyjąć, że w imieniu pracodawcy będącego spółką partnerską czynności prawne w sprawach z zakresu prawa pracy może dokonywać każdy, kto został upoważniony do ich wykonywania przez pracodawcę. Co do zasady czynności z zakresu prawa pracy dokonywać może samodzielnie partner, który

³⁷ M. Aslanowicz, *Charakter i pozycja zarządu...*, s. 20. W doktrynie coraz częściej podkreśla się konieczność przewartościowania ustawowych mechanizmów obrony praw mniejszości w spółkach prawa handlowego, np. stosując odpowiednio art. 422 Ksh w stosunku do uchwał zarządu wszystkich rodzajów spółek. Np.: S. Sołtyński, A. Szajkowski, A. Szumański, *Uzasadnienie projektu...*, s. 143; wyrok SN z 20 września 2005 r., sygn. II PK 412/04 (niepublikowany); postanowienie SN z 14 maja 2001 r., sygn. I PZ 09/01 (niepublikowany).

³⁸ *Prawo handlowe*, red. J. Okolski..., s. 155–156. Na temat definicji pracodawcy w prawie pracy zob. np.: L. Florek, T. Zieliński, *Prawo pracy*, Warszawa 1996, s. 41; W. Salwa, *Prawo pracy i ubezpieczeń społecznych*, Warszawa 1996, s. 77; U. Jackowiak, W. Uziak, A. Wypych-Żywicka, *Prawo pracy*, Warszawa 2009, s. 134 i nast.; A. Kisielewicz, *Prawo pracy i prawo urzędnicze*, Przemysł–Rzeszów 2009, s. 77–78; *Prawo pracy*, red. K. Jaśkowski, Warszawa 2010, s. 28 i nast.; *Kodeks pracy*, oprac. J. Iwulski, W. Sanetra, Warszawa 1999, s. 17–18; wyrok SN z 6 listopada 1991 r., I PRN 47/91 (Orzecznictwo Sądów Polskich 1992, z. 7–8, poz. 152); wyrok SN z 9 września 1977 r., I PRN 115/77 (Praca i Zabezpieczenie Społeczne 1977, nr 10, s. 78); wyrok SN z 10 października 1983 r., I PR 84/83 (Służba Pracownicza 1984, nr 1, s. 25); wyrok SN z 19 września 1996 r., I PRN 101/95 (Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Administracyjna, Pracy i Ubezpieczeń Społecznych 1997, nr 7, poz. 112); uchwała SN z 24 kwietnia 1992 r., I PZP 59/92 (Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Cywilna [dalej OSNCP] 1993, z. 4, poz. 49); uchwała SN z 23 lipca 1993 r., I PZP 30/93 (OSNCP 1994, z. 6, poz. 123); postanowienie SN z 3 marca 1983 r., I PRZ 11/83 (Służba Pracownicza 1983, nr 5, s. 40); postanowienie SN z 12.03.1976 r., I PZ 1/76 (OSNCP 1976, z. 10, poz. 229).

³⁹ M. Barzycka-Banaszczyk, *Prawo pracy*, Warszawa 1998, s. 18; A. Stefaniak, *Kodeks pracy. Komentarz*, Warszawa 2003, s. 20; Z. Trzeciński, *Prawo pracy*, Warszawa 2005, s. 22.

nie został pozbawiony prawa reprezentowania spółki. Do reprezentacji prawnej pracodawcy może być umocowania także inna osoba, w tym – pełnomocnik lub prokurent spółki partnerskiej. W razie powołania w spółce zarządu, do dokonywania czynności prawnych z reguły upoważniony jest zarząd. Może on jednak wyznaczyć inną osobę, zgodnie z przyjętą w art. 3¹ par. 1 Kp przyznającą pracodawcy swobodę reprezentacji w sprawach z zakresu prawa pracy. Spółkę partnerską jako pracodawcę, w której powołany jest zarząd, najczęściej powinno reprezentować dwóch członków zarządu lub członek zarządu łącznie z prokurentem, zgodnie z art. 205 par. 1 i art. 373 par. 1 Ksh. Spółka jako pracodawca może jednak określić inny tryb reprezentacji z zakresu prawa pracy. Zasada reprezentacji pracodawcy doznaje jedynie ograniczeń wynikających z przepisów prawa. Reprezentacji dotyczyć będą w szczególności: zakazy zawierania umów o pracę z pracownikiem przez pracodawcę reprezentowanego przez małżonka współnika spółki, występowania tej samej osoby po dwóch stronach czynności⁴⁰, także zawarcie umowy w warunkach zakazanej konkurencji (art. 101² Kp i art. 3¹ par. 1 Kp).

VI.

Wprowadzenie spółki partnerskiej na grunt prawa polskiego stanowi rozwiązanie nowe i w założeniu nowatorskie. *In statu nascendi* instytucja ta była przedmiotem zainteresowania przedstawicieli wolnych zawodów enumeratywnie wymienionych w przepisie z art. 88 Ksh, zwłaszcza osób wykonujących wolne zawody prawnicze. W praktyce stosowania Ksh zainteresowanie tą instytucją znacznie zmalało, szczególnie wśród prawników⁴¹, czego nie można łączyć wyłącznie z sytuacją na rynku pracy i w gospodarce kraju. Analiza regulacji dotyczącej spółki partnerskiej wskazuje, że jej konstrukcja w zakresie dotyczącym reprezentacji wykazuje liczne ułomności.

Przyjętą w Ksh regulację prawa reprezentacji należy ocenić jako niespójną z konstrukcją spółek osobowych na gruncie prawa polskiego. Wprowadzając elementy konstrukcji spółek kapitałowych do konstrukcji spółki partnerskiej, stanowiącej nominalnie podtyp spółki osobowej, ustawodawca nie zapewnił wspólnikom ochrony w takim zakresie, w jakim uczynił to dla spółek kapitałowych. W efekcie przyjęte rozwiązania pozbawiają partnera wykluczonego od reprezentacji z mocy uchwały pozostałych współników stosownych gwarancji procesowych, w szczególności kontroli sądowej nad uchwałą współników. Wątpliwo-

⁴⁰ Wyrok SN z 29 maja 2006 r., sygn. I PK 189/05 (niepublikowany); wyrok SN z 23 września 2004 r., sygn. I PK 501/03 (niepublikowany); A. M. Świątkowski, *Polskie prawo pracy*, Warszawa 2010, s. 127 i nast.; wyrok SN z 4 października 2007 r., sygn. I PK 127/07 (niepublikowany); *Kodeks spółek handlowych. Komentarz do art. 157–300*, t. 2, red. S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, M. Tarska, Warszawa 2005, s. 480.

⁴¹ E. J. Krześniak, *Spółka partnerska adwokatów...*

ści mogą również wywoływać przyjęte parytety głosów i kworum dla podjęcia uchwały partnerów o pozbawieniu wspólnika prawa reprezentacji.

Kontrowersyjnym rozwiązaniem jest również fakultatywne powoływanie zarządu w spółce partnerskiej. Wspólnicy są w znacznym stopniu pozbawieni w takim przypadku prawa kontroli nad zarządem w takim stopniu, w jakim jest ona możliwa w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością. Należałoby wobec tego rozważyć zwiększenie zakresu uprawnień partnerów nad zarządem, na wzór spółki z o.o., chociażby przez wprowadzenie rady nadzorczej lub zwiększenie uprawnień kontrolnych zgromadzenia wspólników. Zasadniczo jednak należałoby rozważyć, czy nie jest celowym przyjęcie regulacji wyłączającej możliwość powierzania zarządowi spółki partnerskiej prawa jej reprezentowania w stosunkach zewnętrznych.

Dookreślenia wymaga również samo pojęcie „reprezentacji” spółki partnerskiej, które w świetle obowiązującego unormowania Ksh jest niejednoznaczne, zarówno co do zakresu podmiotowego, przedmiotowego i sposobu wykonywania prawa, jak też z punktu widzenia znaczenia językowego. W tych okolicznościach termin „reprezentacja”, będący swoistą kalką z języka angielskiego, powinien zostać zastąpiony np. określeniem „prowadzenie zewnętrznych spraw spółki partnerskiej”.

Dominik Słowik

**GRANICE DOPUSZCZALNOŚCI
WYKORZYSTANIA SEKSU W REKLAMIE
W UCHWAŁACH KOMISJI ETYKI REKLAMY**

**Limits of Utilizing Sexual Themes in Advertising According
to Advertising Ethics Committee Resolutions**

Abstract: The article demonstrates an attempt to define the legal boundaries of using advertising that employs sexual themes on the basis of resolutions issued by the Advertising Ethics Committee. Issues with the use of sexual themes in advertising have been present for a long time. Existing laws do not always allow for the barring of such advertising, making self-regulation, in which the United Advertising Associations Council's Advertising Ethics Committee plays a vital role, crucial. Benefits of such self-regulation, compared with legislated regulations, include flexibility in implementing solutions and the ability to promptly alter decisions in accordance with evolving social standards.

Key words: law, advertising, advertising utilizing sexual themes, Advertising Ethics Committee, Advertising Ethics Code, marketing industry self-regulation, code of best practice

W związku z coraz częstszym zjawiskiem instrumentalnego wykorzystywania nagości w reklamach przez reklamodawców, należy bliżej przyjrzeć się temu problemowi. Aby spróbować zdefiniować, czym jest reklama z wykorzystaniem

seksu¹ i jakie są jej granice, trzeba nie tylko posłużyć się wieloma gałęziami prawa, ale również pokrewnymi dziedzinami nauki, takimi jak socjologia czy psychologia. W XXI w. informacja otacza człowieka ze wszystkich stron i oddziałuje nie tylko na jego umysł, ale również na podświadomość. Brak jednoznacznych regulacji prawnych w tym zakresie również dowodzi złożoności tego problemu. Ustawodawca zdaje sobie bowiem sprawę, że jest to materia bardzo trudna do zdefiniowania i określenia. Debata na temat pornografii odbyła się już przy wprowadzaniu w 1997 r. kodeksu karnego i dopuszczeniu tzw. miękkiej pornografii w polskim systemie prawa. Przy próbach rozróżnienia miękkiej i twardej pornografii pojawił się wówczas problem, gdyż ustawodawca nie wprowadził żadnej definicji, a jedynie uznał, że lukę wypełni praktyka sądów, co w demokratycznym państwie prawa budzi wątpliwości. Tak, jak wielu było przeciwników dopuszczenia miękkiej pornografii, tak dużo było też i zwolenników jej dozwoleń.

Podobne głosy mogą się również pojawić przy wyznaczaniu granic dopuszczalności reklamy z wykorzystaniem seksu. Nie można jednak pozwolić na samowolę reklamodawców przy używaniu seksu w reklamie, którzy różnymi sposobami próbują oddziaływać na decyzje klientów, często wykorzystując ich słabości i intymną sferę życia. Reklamę z wykorzystaniem seksu można rozpatrywać m.in. w następujących kategoriach:

- naruszenie norm etycznych,
- naruszenie dobrych obyczajów,
- naruszenie dóbr osobistych,
- naruszenie kodeksu karnego,
- naruszenie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji,
- naruszenie ustawy o radiofonii i telewizji oraz prawa prasowego,
- naruszenie kodeksu dobrych praktyk w reklamie,
- naruszenie kanonów estetycznych.

Niniejsze opracowanie poświęcone jest naruszeniom kodeksu dobrych praktyk w reklamie. W artykule poruszono problem reklamy z wykorzystaniem seksu w odniesieniu do religii, reklamy społecznej i reklamy politycznej.

Definicja seks-reklamy

Pojęcie seks-reklamy może być rozumiane bardzo szeroko, gdyż jest nieostre, a w polskim prawie nie ma jej definicji. Określenie linii demarkacyjnej między seks-reklamą a klasyczną reklamą jest bardzo trudne, ponieważ zależy od odbioru danego przekazu i stopnia odporności odbiorcy na określonego typu przekazy.

¹ Zjawisko wykorzystywania seksu w reklamie można nazwać seks-reklamą; por: reklama szokująca – *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz*, red. J. Szwaja, Warszawa 2012, s. 698; stąd też: reklama nierzeczowa, s. 751; reklama ukryta, s. 757; reklama uciążliwa, s. 766–767.

Próbując zdefiniować seks-reklamę należy pamiętać, że jest to obszar delikatny i różnie rozumiany – w zależności od wieku, przynależności religijnej i płci odbiorcy. Rozwój technik audiowizualnych, środków masowego komunikowania oraz ich powszechna dostępność, wraz z relatywnie wysokim popytem na pornografię, spowodowały eskalację opisywanego zjawiska.

Seks-reklama wyrasta z pojęcia seksu i pornografii. Seks to ogół spraw związanych z życiem płciowym, słowo pornografia pochodzi z języka greckiego: *porne* – ‘nierządnicą’, oraz *graphein* – ‘skrobać’, ‘rysować’, ‘pisać’. Pornografia zatem to „teksty lub wizerunki o treści nieprzyzwoitej, obsceniczej, przedstawiające sceny erotyczne, aby podniecić seksualnie czytelnika bądź widza”². To pisma, druki, filmy, wizerunki i inne przedmioty wykonywane lub rozpowszechniane w celu wywołania podniecenia seksualnego³. Dzieli się ją na miękką – łagodną, pozbawioną agresji i patologii oraz twardą – pełną agresji, przedstawiającą często patologiczne stosunki płciowe⁴. Tak więc pojęcie seksu jest szersze, swoim zakresem obejmuje również pornografię.

Seks jest wykorzystywany nie tylko w reklamie gospodarczej, ale także w społecznej i politycznej. Najprościej można powiedzieć, że zachęca ona do nabywania danych produktów lub do określonego zachowania przez epatowanie seksem – w słabszy (np. odsłonięcie nóg, ramion, odpowiedni strój), bądź silniejszy sposób (np. dwuznaczne pozycje czy znaki). Pozostaje problem, co odbiorca reklamy rozumie przez epatowanie seksem; to sprawa indywidualna i trudna do zdefiniowania, choć trzeba przyznać, że przeciętny odbiorca odróżnia reklamę od seks-reklam. Jest uodporniony na pewne zachowania, ale skoro producenci reklam prześcigają się w seks-reklamach oznacza to, że nadal jest to sprawne narzędzie marketingowe. Reklama z wykorzystaniem seksu ma pobudzić zmysły odbiorcy, sprowokować do określonego zachowania, zwrócić uwagę na określone towary lub usługi.

Za R. Skubiszem można przyjąć, że seks-reklama to wypowiedź (działanie) dotycząca towarów (usług) zachęcająca do nabywania tych towarów (usług), określonego zachowania (reklama społeczna i polityczna) poprzez teksty lub wizerunki o treści nieprzyzwoitej, czasem obsceniczej, przedstawiające sceny erotyczne, naruszające obowiązujące normy obyczajowe⁵.

Seks w reklamie

Seks towarzyszył reklamie od jej zarania. W starożytności pojawiały się rzeźby w drewnie z postaciami roznegliżowanych kobiet. W czasach nowożytnych już

² W. Kopaliński, *Słownik wyrazów obcych i zwrotów obcojęzycznych*, Warszawa 2000, s. 399.

³ *Encyklopedia popularna PWN*, red. J. Kofman, Warszawa 1994, s. 670.

⁴ S. Dubisz, *Uniwersalny...*, Warszawa 2006, s. 387.

⁵ R. Skubisz, [w:], *Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji...*, s. 642.

powszechnie uważano, że seks w reklamie zwiększa zainteresowanie danym produktem i przyczynia się do wzrostu sprzedaży. W 1800 r. obrazy nagich kobiet zdobiły reklamy wyrobów tytoniowych. W 1885 r. firma W. Duke & Sons zaczęła umieszczać w paczkach swoich papierosów karty kolekcjonerskie z wizerunkami kobiet. Producent mydeł Woodbury's zaprezentował w 1911 r. reklamę mydła dla kobiet z całującą się parą i sloganem reklamowym „Skóra, którą kochasz dotykać”. Wzbudziła wielkie zainteresowanie, co przełożyło się na wzrost sprzedaży podupadającej firmy. Seks-reklamę wykorzystwała również firma Jovane Inc. wprowadzając do sprzedaży w 1971 r. nowy zapach „Musk Oil Perfume” z hasłem „Sex Appeal. Now you don't have to be born with it” [Sex appeal. Teraz nie musisz się z nim urodzić]. W rezultacie jej przychody wzrosły z 1,5 mln w 1971 r. do 77 mln dolarów w 1978 r.⁶ W 1980 r. kolejny krok w zastosowaniu seks-reklamy wyznaczyła marka Calvin Klein reklamując swoje jeansy i nowy zapach „Obsession”. Kolejne lata, aż do czasów współczesnych, przyniosły szybki rozwój seks-reklamy, jest ona wykorzystywana w każdej postaci, nie tylko graficznej, ale i werbalnej.

Kodeks etyki reklamy

Międzynarodowy kodeks etyczny reklamy, przygotowany przez Izbę Handlową w Paryżu w 1939 r. i obowiązujący z pewnymi zmianami do dziś, jest najstarszym kodeksem regulującym działalność reklamową. Na jego podstawie przygotowano polski *Kodeks postępowania w dziedzinie reklamy*⁷, który od 1993 r. jest podstawowym aktem regulującym działalność środowiska reklamowego. W 1997 r. utworzono Radę Reklamy (pełna nazwa Związek Stowarzyszeń Rada Reklamy), która zajmuje się rozstrzyganiem sporów z zakresu reklamy i jej zgodności z polskim *Kodeksem*. Rada Reklamy jest członkiem EASA (European Advertising Standards Alliance), stowarzyszenia skupiającego organizacje tego typu z 26 krajów świata. Istotną rolę w utrzymaniu standardów etycznych w reklamie pełni także Międzynarodowe Stowarzyszenie Reklamy – IAA (International Advertising Association). Według IAA, dobra reklama powinna być uczciwa, rzetelna i profesjonalna.

W 1997 r. wprowadzono „Zasady etyki w reklamie politycznej”⁸, które zabraniają m.in. nadużywania zaufania odbiorcy i wyników badań, używania treści naruszających normy obyczajowe, zachęcania do przemocy i dyskryminacji. W tym samym roku również Papieska Rada ds. Środków Społecznego Przekazu

⁶ T. Reichert, *Erotic History of Advertising*, New York 2003, s. 35.

⁷ *Kodeks postępowania w dziedzinie reklamy*, www.iaa.org.pl/oreklame_kodeksy_dziedzina_reklamy.htm [12.02.2013].

⁸ *Zasady etyki w reklamie politycznej*, www.iaa.org.pl/oreklame_kodeksy_zasady_etyki.htm [12.02.2013].

wydała oświadczenie na temat etyki w reklamie⁹, w którym zwróciła uwagę na rolę działalności reklamowej we współczesnym świecie i odpowiedzialność twórców reklam za wspomaganie rozwoju oraz budowanie dobrobytu społeczeństwa. W 2004 r. Rada Reklamy uchwaliła „Kodeks etyki działalności marketingowej, reklamowej, dystrybucyjnej, sponsoringowej oraz promocji sprzedaży”¹⁰. Zawiera on zbiór zasad etycznych i dobrych obyczajów oraz stanowi, że treść i forma reklamy nie powinna obrażać norm obyczajowych i religijnych jej odbiorców¹¹. Kolejnym kodeksem postępowania w zakresie reklamy jest „Dobrowolny kodeks postępowania w zakresie reklamy i promocji piwa”¹², przyjęty przez polskie browary w 1998 r. 4 czerwca 2008 r. w Warszawie uchwalono „Kodeks etyki reklamy” (w skrócie KER)¹³. Stał się on podstawowym dokumentem Rady Reklamy. Przestrzeganiem kodeksu i rozpatrywaniem skarg zajmuje się Komisja Etyki Reklamy, w której skład wchodzi eksperci z zakresu mediów i reklamy. „Kodeks etyki reklamy” reguluje wszystkie aspekty przekazu reklamowego. Odnosi się do całej reklamy z wyjątkiem kampanii społecznych i politycznych, propaguje odpowiedzialne praktyki w dziedzinie reklamy, zawiera też szczegółowe przepisy, zakazujące m.in. dyskryminacji ze względu na rasę, przekonania religijne, płeć czy narodowość¹⁴.

W artykule 2 KER podkreśla się, że działania objęte jego postanowieniami będą wykonywane zgodnie z dobrymi obyczajami, w poczuciu odpowiedzialności społecznej oraz zgodnie z zasadami uczciwej konkurencji. „Kodeks...” chroni również zwierzęta, reklama nie może propagować postaw kwestionujących prawa zwierząt, a reklamy wykorzystujące wizerunek zwierząt nie mogą ich przedstawiać w sposób sugerujący możliwość niehumanitarnego traktowania¹⁵. Rozdział IV poświęcony został reklamie skierowanej do dzieci i młodzieży i zawiera przepisy pomagające jej ustrzec przed niebezpiecznym działaniem reklamy.

KER chroni głównie przed nieetycznym i nieuczciwym przekazem reklamowym. Jest dokumentem organizacji samoregulującej, jego więc decyzje obowiązują organizacje zrzeszone w związku, dlatego mają ograniczoną skuteczność. Zgodnie jednak z zaleceniami Unii Europejskiej, każde państwo powinno mieć odpowiedni kodeks regulujący kwestie reklamy.

⁹ www.iaa.org.pl/oreklamie_kodeksy_etyka_w_reklamie.htm [12.02.2013].

¹⁰ *Kodeks etyki działalności marketingowej, reklamowej, dystrybucyjnej, sponsoringowej oraz promocji sprzedaży*, www.medialine.pl/forum_wiedzy/akty/kodeks_etyki_reklamy.pdf [12.02.2013].

¹¹ *Ibidem*, art. 10.

¹² *Dobrowolny kodeks postępowania w zakresie reklamy i promocji piwa*, www.iaa.org.pl/oreklamie_kodeksy_reklama_piwa.htm [12.02.2013].

¹³ *Kodeks etyki reklamy*, www.radareklamy.org/kodeks-etyki-reklamy.htm [12.02.2013].

¹⁴ *Ibidem*, art. 4.

¹⁵ *Ibidem*, art. 21.

Samoregulacja branży reklamowej

Narzędziem, które zasługuje na uwagę jest samoregulacja branży reklamowej. Pozwala ono bowiem stosunkowo łatwo i bezpłatnie złożyć skargę do Rady. Samoregulacja branży reklamowej w Polsce funkcjonuje dzięki systemowi certyfikatów, które potwierdzają zobowiązanie do przestrzegania „Kodeksu etyki reklamy”. Zainteresowani uczestnictwem w systemie samoregulacji podpisują umowę licencyjną na używanie znaków „Reklamuję etycznie” oraz „Sygnatariusz KER”. Umowa zawierana jest na 12 miesięcy z możliwością automatycznego przedłużenia i szczegółowo określa prawa i obowiązki sygnatariuszy. Posiadacze certyfikatów mogą umieszczać logo na swoich reklamach. Zgodnie z § 8 Statutu Związku Stowarzyszeń Rada Reklamy¹⁶, członkostwo w Radzie ustaje m.in. przez wykluczenie z powodu rażącego lub uporczywego naruszania postanowień Statutu, uchwał lub regulaminów przyjętych przez organy Rady. Partnerem systemu samoregulacji może zostać każda firma, która zobowiąże się do przestrzegania zapisów KER oraz do wykonywania uchwał Komisji Etyki Reklamy. Samoregulacja to przepisy dobrowolnie przyjmowane przez środowisko reklamowe, dzięki czemu są one respektowane. Jej atutami są też elastyczność działania i możliwość szybkich zmian – wraz z rozwijającą się świadomością społeczeństwa.

„Kodeks etyki reklamy” podlega corocznej analizie i stanowi dobrowolne środowiskowe uzupełnienie przepisów prawa. W krajach o wieloletniej tradycji samoregulacji, orzeczenia niezależnych organizacji są respektowane również przez władze publiczne i sądy powszechne¹⁷.

Podstawową sankcją stosowaną przez Komisję Etyki Reklamy jest poinformowanie skarżonego o toczącym się przeciwko niemu postępowaniu i w uzasadnionych przypadkach zwrócenie się z prośbą o dokonanie zmian w przekazie reklamowym, aby był zgodny z „Kodeksem etyki reklamy”. W przypadku, gdy sygnatariusz dopuści się poważnego naruszenia, Komisja Etyki Reklamy wydaje opinię, że emisja określonego przekazu reklamowego powinna zostać jak najszybciej wstrzymana. W ramach współpracy z EASA istnieje też możliwość rozpoznawania spraw na forum międzynarodowym. Komisja Etyki Reklamy nie jest więc sądem polubownym ani mediatorem w znaczeniu prawnym, ale jedynie organem organizacji zrzeszającej związki samorządu gospodarczego, którego zadaniem jest wyrażanie opinii na temat zgodności działań reklamowych z przyjętym przez środowisko „Kodeksem etyki reklamy”¹⁸.

W 2007 r. do Rady Reklamy wpłynęło 121 skarg i większość dotyczyła reklam telewizyjnych. W 2008 r. było już 460 skarg, z czego aż 283 dotyczy-

¹⁶ Statut Związku Stowarzyszeń Rada Reklamy, www.radareklamy.org/statut.htm [14.02.2013].

¹⁷ W Wielkiej Brytanii działa np. Advertising Standards Authority, która jest odpowiednikiem występującej w Polsce Rady Reklamy.

¹⁸ Uchwała Komisji Etyki Reklamy nr ZO 09/07 z 30 maja 2007 r., przeciwko LPP S.A. z siedzibą w Gdańsku, www.radareklamy.org/uchwala,5.html [16.02.2013].

ły kampanii reklamowej *Virginity* firmy House. W 2009 r. wpłynęło 627 skarg, w tym 105 skarg na reklamę internetową. W 2010 r. zanotowano 1429 skarg, w większości na reklamę zewnętrzną. W 2011 r. skarżono 1053 razy – mniej niż w 2010 r. Najwięcej skarg (756) dotyczyło reklamy na billboardzie centrum handlowego Maximus z hasłem „Opuszczamy na Maxa”¹⁹. Dane te pokazują, jak prężnie rozwija się samoregulacja w Polsce i rośnie świadomość społeczeństwa, które chce mieć wpływ na reklamy. Polscy odbiorcy reklam zwracają uwagę przede wszystkim na kwestie religijne oraz obyczajowe. Większość skarg dotyczyła nagości, rzadziej zwracano uwagę na stereotypowy wizerunek kobiety w rodzinie²⁰.

Jak wspomniane liczne skargi dotyczyły kampanii reklamowej firmy House, odwołującej się do dziewictwa. Firma wykorzystwała również elementy religijne, np. koraliki przypominające różaniec, pozycję modlitewną czy hasło „Strzeż mnie, Ojcze”. Na bannerach te same postaci przedstawiano w wyzywających pozach o wyraźnej konotacji seksualnej, zaś slogan reklamowy brzmiał: „69 sposobów na zachowanie dziewictwa”. Firma w ten sposób reklamowała swoją wiosenno-letnią kolekcję. Billboardy z reklamą pojawiły się w wielu polskich miastach, również blisko kościołów. Komisja Etyki Reklamy uznała, że kampania *Virginity* narusza normy etyczne, m.in. poprzez nieodpowiednie wykorzystanie symboli religijnych. Oskarżona firma Artman, w odpowiedzi na skargę zaznaczyła, że należąca do niej marka House nie chciała nikogo obrazić, a jedynie sprowokować do dyskusji na tematy ważne dla młodych ludzi. Komisja uznała również, że w reklamach internetowych powinny być wprowadzone zmiany polegające na usunięciu z reklamy przedmiotu kojarzonego z różańcem oraz odwołania się do Boga przez pisanie słowa „Ojcze” z wielkiej litery. Zespół orzekający uznał, że reklama zewnętrzna i internetowa zawierały treści dyskryminujące ze względu na przekonania religijne, co jest sprzeczne z Kodeksem Etyki Reklamy oraz przepisami prawa. Komisja zaznaczyła również, że reklamy prezentowane na billboardach w miejscach dostępnych powszechnie, także dla dzieci, naruszają dobre obyczaje oraz że kampania nie była prowadzona w poczuciu odpowiedzialności społecznej. Reklamodawcy powinni, powstrzymać się od wyrażania treści, które w sposób bezpośredni godzą w uczucia religijne²¹. Przekonania religijne należą bowiem do kategorii dóbr osobistych, które znajdują się pod szczególną ochroną prawa, w tym wynikającą z Konstytucji RP (art. 53).

W kolejnych uchwałach – dotyczącej reklamy zewnętrznej filmu „Idealny facet dla mojej dziewczyny”, skarżący podnosili, że reklama przedstawia nagą kobietę w otoczeniu 2 osób, wulgarnie ściskaną za piersi, zagraża rozwojowi psy-

¹⁹ Statystyki dostarczone przez Związek Stowarzyszeń Rada Reklamy.

²⁰ *Łatwa dziewczyna najbardziej nie lubianą reklamą*, „Gazeta Wyborcza”, 9 marca 2011, s. 30.

²¹ Uchwała Komisji Etyki Reklamy nr ZO 19/08 z 29 kwietnia 2008 r., www.radareklamy.org/uchwala,68.html [18.02.2013], więcej przykładów naruszenia uczuć religijnych w § 4.

chicznemu, fizycznemu i moralnemu dzieci²², natomiast w sprawie firmy United International Pictures sp. z o.o., która przygotowała reklamę billboardową filmu „Łatwa dziewczyna”, z epitetami „wywłoka, zdzira, dziwka, sucz”, stwierdzili, że używanie wulgarного języka w reklamie jest sprzeczne z art. 3 ust. 1 pkt. 1 i 2 ustawy z 7 października 1999 r. o języku polskim (Dz.U. z 1999 r. Nr 90, poz. 999). Komisja Etyki Reklamy działająca przy Związku Stowarzyszeń Rada Reklamy dopatrzyła się też naruszenia dobrych obyczajów i uznała, że reklama nie mieści się w ramach przyjętych norm etycznych²³.

Uchwały Komisji nie zawsze są spójne, na przykład w sprawie przeciwko Gellwe sp z o.o., skarżący podniósł, że reklama zagraża psychicznemu i moralnemu rozwojowi małoletnich. Przez większość reklamy słychać bowiem odgłosy pary uprawiającej seks, która przywołuje u małoletnich wyobrażenie aktu seksualnego. Komisja stwierdziła jednak, że reklama nie posługuje się obrazem, który pozwalałby dzieciom na bezpośrednie skojarzenia z ewentualnym seksualnym motywem przekazu, dlatego nie można mówić o zagrożeniu dla zdrowia psychicznego i norm moralnych małoletnich²⁴. Natomiast w późniejszej uchwale przeciwko Grupie Onet.pl SA, dotyczącej reklamy radiowej lokalizatora internetowego Zumi.pl, skarżący podniósł, że podczas reklamy słychać krzyki i jęki pary odbywającej stosunek. Na koniec reklamy słuchacz dowiaduje się, że chodzi o najbliższy żłobek. Komisja stwierdziła, że reklama, w której wykorzystano tematykę erotyczną może wywoływać zażenowanie u słuchaczy, dlatego też narusza kodeks etyki reklamy. Miłość fizyczna nie jest czymś, czego nie należy przedstawiać w reklamie, ale istotne jest, aby nie ukazywać w sposób wulgarny, a ze względu na porę emisji słuchaczami radia mogą być dzieci, dlatego reklama narusza art. 25 KER i może być emitowana wyłącznie w godzinach nocnych²⁵.

W uchwale dotyczącej billboardów firmy Cropptown przedstawiających zwierzęta w sytuacji sugerującej akt kopulacji, ze sloganem reklamowym „Zupełnie inna jazda”, Komisja orzekła, że odwołanie się do takiego obrazu jest działaniem niezgodnym z art. 16 ust. 1 pkt 1 ustawy z 16 kwietnia 1993 o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz.U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503 z późn. zm.), gdyż narusza dobre obyczaje, a tym samym łamie postanowienia art. 2 ust. 1 KER²⁶. W sprawie przeciwko Spółce P4, dotyczącej reklamy billboardowej, na której przedstawiono nagą kobietę trzymającą na rękach jak niemowlę, uformowaną

²² Uchwała Komisji Etyki Reklamy nr ZO 16/09 z 16 marca 2009 r., www.radareklamy.org/uchwala,133.html [16.02.2013].

²³ Uchwała Komisji Etyki Reklamy nr ZO 10/11 z 27 stycznia 2011 r., www.radareklamy.org/uchwala,294.html [23.02.2013].

²⁴ Uchwała Komisji Etyki Reklamy nr ZO 02/07 z 27 lutego 2007 r., www.radareklamy.org/uchwala,18.html [15.02.2013].

²⁵ Uchwała Komisji Etyki Reklamy nr ZO 50/08 z 2 września 2008 r., www.radareklamy.org/uchwala,97.html [26.02.2013].

²⁶ Uchwała Komisji Etyki Reklamy nr ZO 09/07 z 30 maja 2007 r., www.radareklamy.org/uchwala,5.html [23.02.2013].

odpowiednio bryłę w biało-fioletowe pasy i nagiego mężczyznę, skarżący zarzucał, że reklama epatuje nagością i seksualnością oraz pokazuje w sposób wynaturzony macierzyństwo i nadaje mu negatywny charakter. Jednak według Komisji, reklamodawca może świadomie łamać konwencje, w szczególności pragnąc zwrócić uwagę odbiorców reklamy na nowy towar, usługę i wyróżniające je znaki słowne lub graficzne, dlatego też uznał, że reklama będąca przedmiotem skargi nie jest sprzeczna z dobrymi obyczajami, ani nie uchybia godności człowieka²⁷. W sprawie dotyczącej billboardu, na którym przedstawiono dwóch popularnych prezenterów radiowych leżących obok siebie w łóżku, użyte zostało hasło „W dobrej formie od rana Wojewódzki i Figurski w ESCE ROCK”, skarżący podniósł, że „na reklamie radia Eska Rock widnieje dwóch mężczyzn leżących w łóżku, a ułożenie pościeli wskazuje jednoznacznie na erekcję obu panów”. Zespół orzekający nie podzielił jednak zarzutów uznając, że przedmiotowa reklama jest utrzymana w humorystycznym stylu i nie narusza KER ani obowiązujących przepisów prawa²⁸. W sprawie dotyczącej reklamy zewnętrznej na billboardach „Opengsm”, skarżący podnosił, że reklama stanowi naruszenia kultury i estetyki przez pokazywanie używania toalety męskiej przez dwóch mężczyzn i kobietę. Zespół orzekający uznał, że reklama narusza dobre obyczaje z powodu miejsca ekspozycji reklamy oraz, że źle zostało dobrane medium do tak kontrowersyjnego przekazu²⁹. W uchwale dotyczącej reklamy zewnętrznej napoju Egoo, Komisja orzekła, że umieszczenie w przestrzeni publicznej zdjęcia ubranego mężczyzny protekcyjnie obejmującego nagą kobietę (dłoń na pośladku), powieli obraz relacji męsko-damskich w formie „pana i niewolnicy” albo „samca i jego kocia-ka”. Kobieta została w tym przypadku sprowadzona do roli erotycznego gadżetu, zabawki w rękach mężczyzny³⁰. W sprawie dotyczącej reklamy telewizyjnej, w której piosenkarka Dorota Rabczewska – Doda, sięga do lodówki i w ponętny sposób spożywa lody, skarżący podnosił, że lody firmy Korol są reklamowane w sposób silnie nawiązujący do zachowań seksualnych. Zespół orzekający uznał jednak, że choć reklama zawiera wyraźne skojarzenia erotyczne, to biorąc pod uwagę porę emisji (po godz. 22.00), może być emitowana w programie telewizyjnym. Jednocześnie zauważono, że ochrona dzieci przed niewłaściwymi dla nich treściami emitowanymi w programie telewizyjnym w późnych godzinach wieczornych jest zadaniem rodziców i opiekunów³¹.

²⁷ Uchwała Komisji Etyki Reklamy nr ZO 11/07 z 30 maja 2007 r., www.radareklamy.org/uchwala,7.html [20.02.2013].

²⁸ Uchwała Komisji Etyki Reklamy nr ZO 43/08 z 31 lipca 2008 r., www.radareklamy.org/uchwala,90.html [10.02.2013].

²⁹ Uchwała Komisji Etyki Reklamy nr ZO 22/09 z 25 marca 2009 r., www.radareklamy.org/uchwala,143.html [18.02.2013].

³⁰ Uchwała Komisji Etyki Reklamy nr ZO 102/12 z 4 września 2012 r., www.radareklamy.org/uchwala,471.html [26.02.2013].

³¹ Uchwała Komisji Etyki Reklamy nr ZO 29/08 z 17 czerwca 2008 r., www.radareklamy.org/uchwala,76.html [16.02.2013].

W skardze dotyczącej spotu telewizyjnego, w którym żel pod prysznic reklamuje półnaga nastoletnia dziewczynka skarżący podniósł, że nieetyczne jest wykorzystanie w tego typu reklamach osób nieletnich. Jednakże według Komisji nie można zarzucić reklamie jakiejkolwiek wulgarności, ponieważ przedstawione w nim scenki cechuje subtelność i harmonia. Ponadto reklamowany produkt jest produktem, który w sposób oczywisty kojarzy się z nagością, dlatego też komisja skargę oddaliła³². W sprawie dotyczącej reklamy telewizyjnej dezodorantu Axe, w której przedstawiono kobietę rzucającą się na manekina spryskanego wyżej wymienionym dezodorantem, skarżący zarzucił, że reklama jest poniżająca dla kobiet, sprowadzając ich rolę do obiektów seksualnych podążających ślepo za żądzą. Zespół orzekający uznał, że przedmiotowa reklama nie zawiera treści dyskryminujących, w szczególności ze względu na rasę, przekonania religijne, płeć lub narodowość, oraz że reklama nie zawiera scen lub treści mogących mieć negatywny wpływ na prawidłowy rozwój małoletnich³³. W skardze dotyczącej reklamy telewizyjnej antyperspirantu Rexona, skarżący podniósł, że reklama antyperspirantu zawiera obraźliwe porównania i sugestie, że ludzie śmierdzą jak świnie. W opinii zespołu orzekającego, zarówno reklama, jak i jej treść i wydźwięk nie ograniczają niczyich praw, ani tym bardziej nie mają na celu dyskryminowania kogokolwiek ze względu na płeć³⁴.

W sprawie przeciwko Przedsiębiorstwu Produkcji Farmaceutycznej Hasko-Lek SA, w której przedmiotem skargi była telewizyjna reklama środka farmaceutycznego dostępnego w sprzedaży bez recepty o nazwie Penigra, skarżący zarzucił, że reklama jest dość obsceniczna, a zawarty w niej tekst „wskocz na byka” niesie przekaz erotyczny, a była emitowana w porze dostępnej dla dzieci. W opinii powołanego przez Komisję, eksperta do spraw psychologii stwierdzono, że reklama Byk 2, mimo że nie zawiera elementów bezpośrednio szkodliwych dla rozwoju fizycznego, społecznego, emocjonalnego i moralnego małoletnich (scen przemocy i pornografii, używania substancji uzależniających), to może wpływać negatywnie na rozwój psychospołeczny małoletnich, prowadząc przez ciąg skojarzeń do kształtowania się nieadekwatnych, uproszczonych wizji seksualności człowieka i relacji między kobietą a mężczyzną, dlatego też Komisja stwierdziła, że reklama narusza KER³⁵. W sprawie przeciwko Solinea sp.j., dotyczącej reklamy radiowej produktu Clavin, skarżący podniósł, że Clavin jest środkiem na potencję i w reklamie emitowanej przez cały dzień wielokrotnie pojawia się słowo „erekcja”. Komisja nie stwierdziła jednak naruszenia dobrych obyczajów

³² Uchwała Komisji Etyki Reklamy nr ZO 12/07 z 11 czerwca 2007 r., www.radareklamy.org/uchwala,8.html [16.02.2013].

³³ Uchwała Komisji Etyki Reklamy nr ZO 28/07 z 2 października 2007 r., www.radareklamy.org/uchwala,33.html [13.02.2013].

³⁴ Uchwale Komisji Etyki Reklamy nr ZO 49/10 z 28 lipca 2010 r., www.radareklamy.org/uchwala,246.html [16.02.2013].

³⁵ Uchwała Komisji Etyki Reklamy nr ZO 20/07 z 31 lipca 2007 r., www.radareklamy.org/uchwala,25.html [16.02.2013].

i uznała, że reklama mieści się w ramach przyjętych norm etycznych oraz że była prowadzona w poczuciu odpowiedzialności społecznej. Z kolei w sprawie dotyczącej reklamy prasowej tapet do telefonów komórkowych, skarżący podnosił, że na ostatnich stronach wielu ogólnodostępnych czasopism telewizyjnych są reklamowane tapety i filmy na komórki „tylko dla dorosłych”. W opinii skarżonego dzieci nie powinny mieć żadnej możliwości oglądania tych reklam. Zespół orzekający uznał jednak, że reklamy były zamieszczane w prawidłowy sposób (treści erotyczne były zaciemniane szarymi prostokątami i opatrywane napisem „tylko dla dorosłych”). Natomiast komisja ponownie zwróciła uwagę na aspekt kontroli rodzicielskiej, gdyż to rodzice powinni decydować, która prasa kolorowa jest odpowiednia do czytania przez dzieci³⁶.

W sprawie dotyczącej reklamy serwisu www.fotka.sex.pl, prezentującego wykonywanie zdjęć pornograficznych na ogólnodostępnej stronie internetowej www.sterweb.pl, skarżący podnosił, że może ona wpływać demoralizująco na młodzież i utrwałać przekonanie, że seks jest tylko czynnością przeciwdziałającą nudzie, bez potrzeby istnienia intymnego i uczuciowego związku partnerów. Zdaniem Komisji, reklama internetowa serwisu dla dorosłych, mająca charakter erotyczny, narusza normy KER, gdyż została zamieszczona na ogólnodostępnej witrynie internetowej³⁷.

W uchwale dotyczącej reklamy zewnętrznej tygodnika „Wprost” umieszczonej na przystankach, na której naga kobieta opleciona jest monstrualnej wielkości plemnikiem, Komisja uznała, że narusza ona Kodeks Etyki Reklamy z powodu niedostosowania treści przekazu reklamowego do miejsca ekspozycji reklamy. Reklama prezentowana była na przystanku autobusowym, a więc w miejscu powszechnie dostępnym, także dla dzieci, co było niezgodne z zasadami odpowiedzialności społecznej³⁸. Również interesująca była sprawa reklamowania czasopism tylko dla dorosłych. W uchwale dotyczącej reklamy zewnętrznej czasopisma „CKM” ze zdjęciem nagiej kobiety na okładce, umieszczonej m.in. na przystankach tramwajowych, Komisja uznała, że skoro reklama była adresowana wyłącznie do osób dorosłych – nabywców magazynu „CKM”, jej eksponowanie na przystanku autobusowym, a więc w miejscu powszechnie dostępnym także dla dzieci, nie było zgodne z zasadami odpowiedzialności społecznej³⁹. W sprawie dotyczącej reklamy na billboardach pisma „Playboy”, skarżący podnosił, że reklama ukazuje prawie nagą kobietę, co może zagrażać rozwojowi dzieci. Zespół orzekający stwierdził jednak, że reklama nie demoralizuje dzie-

³⁶ Uchwała Komisji Etyki Reklamy nr ZO 23/08 z 14 maja 2008 r., www.radareklamy.org/uchwala,71.html [19.02.2013].

³⁷ Uchwała Komisji Etyki Reklamy nr ZO 32/09 z 14 maja 2009 r., www.radareklamy.org/uchwala,168.html [16.02.2013].

³⁸ Uchwała Komisji Etyki Reklamy nr ZO 54/09 z 22 września 2009 r., www.radareklamy.org/uchwala,187.html [16.02.2013].

³⁹ Uchwała Komisji Etyki Reklamy nr ZO 03/09 z 20 stycznia 2009 r., www.radareklamy.org/uchwala,123.html [20.02.2013].

ci i młodzieży oraz nie narusza dobrych obyczajów⁴⁰. Jak więc widać, Komisja w podobnych przypadkach orzekała odmiennie.

Zdarzają się też sytuacje nieoczywiste, przykładowo, w jaki sposób można reklamować bieliznę, aby nie naruszać dobrych obyczajów? W uchwale dotyczącej reklamy zewnętrznej bielizny marki Intimissimi, Komisja uznała, że reklama jest estetyczna, a użyte w reklamie środki wyrazu nie przekraczają granicy dobrych obyczajów. W przypadku reklamowania takiego produktu, jak bielizna, charakter reklamowanego artykułu determinuje w znacznym stopniu stosowane sposoby reklamy⁴¹. W uchwale dotyczącej reklamy prasowej bielizny marki Alles, uznano, że przedmiotowa reklama bielizny nie poniża kobiet⁴².

Sprawa, która wywołała w 2011 r. najwięcej skarg, dotyczyła wspomnianej już reklamy centrum handlowego. W uchwale dotyczącej reklamy billboardowej Centrum Handlowego Maximus, zawierającej hasło „Opuszczamy na maxa!”, Komisja uznała, że reklama przedstawiająca kobietę opuszczającą majtki i opatrzona wspomnianym hasłem narusza dobre obyczaje. Zachowanie przedstawione na plakacie ma bowiem wyraźny podtekst erotyczny, który dodatkowo wzmocniony jest hasłem⁴³. Interesujące jest to, że w uzasadnieniu zespół uznał przedstawienie wizerunku kobiety opuszczającej majtki za niezwiązane z reklamowaną akcją, a hasło reklamowe pozostające bez związku z przekazem wizualnym. Niestety, takiego braku związku pomiędzy hasłem a reklamą, Komisja nie dopatrzyła się w podobnej sprawie, dotyczącej reklamy na billboardach urządzenia do nawigacji o nazwie NavRoad ze sloganem „Wymień starą na nową”, na którym widać nagą kobietę. Według skarżącego, taka reklama jest przykładem przedmiotowego wykorzystania wizerunku kobiety i jej ciała w reklamie. Skarżący dowodził również, że postać nagiej kobiety nie ma żadnego związku z reklamowanym produktem i jej wykorzystanie jest nieuzasadnione. Komisja uznała jednak, że przedmiotowa reklama nie przedstawia instrumentalnego traktowania kobiet, nie dopatrzyła się również naruszenia dobrych obyczajów i orzekła, że reklama mieści się w ramach przyjętych norm etycznych⁴⁴.

Na podstawie wyżej wymienionych przykładów uchwał Komisji Etyki Reklamy widać, że Komisja wciąż nie wypracowała jednej utrwalonej linii orzecznictwa, ponieważ w podobnych sytuacjach orzeka odmiennie. Z analizowanych uchwał Rady Reklamy, przyjętych od początku jej istnienia, trudno jednoznacz-

⁴⁰ Uchwała Komisji Etyki Reklamy nr ZO 65/09 z 25 listopada 2009 r., www.radareklamy.org/uchwala,188.html [19.02.2013].

⁴¹ Uchwała Komisji Etyki Reklamy nr ZO 65/09 z 25 listopada 2009 r., www.radareklamy.org/uchwala,127.html [16.02.2013].

⁴² Uchwała Komisji Etyki Reklamy nr ZO 28/11 z 24 lutego 2011 r., www.radareklamy.org/uchwala,312.html [16.02.2013].

⁴³ Uchwała Komisji Etyki Reklamy nr ZO 62/11 z 4 sierpnia 2012 roku, www.radareklamy.org/uchwala,342.html [05.02.2013].

⁴⁴ Uchwała Komisji Etyki Reklamy nr ZO 55/10 z 11 sierpnia 2010 r., www.radareklamy.org/uchwala,252.html [16.02.2013].

nie określić dominujące stanowisko w podejściu do problemu seks-reklamy. W niektórych uchwałach uwidocznił się nurt liberalny, a w innych bardziej konserwatywny. Natomiast w kwestiach uczuć religijnych, Komisja w większości przypadków stwierdziła naruszenie Kodeksu Etyki Reklamy.

Prawne granice dopuszczalności reklamy wykorzystującej seks

Swoboda prowadzenia reklamy jest jedną z zasad wolności gospodarczej. Regułą jest możliwość reklamy w tych dziedzinach gospodarki, które są dozwolone. Brak legalności pewnego rodzaju działalności produkcyjnej, handlowej czy usługowej, uniemożliwia również jej reklamowanie⁴⁵. Ustawodawca ze względów społecznych wprowadził całkowity lub częściowy zakaz reklamy określonych produktów lub usług. Wprowadzenie zakazów ma swoje uzasadnienie w przekonaniu, że brak reklamy określonych produktów spowoduje obniżenie spożywania szkodzących produktów. Przykładem może być zakaz reklamy alkoholu, którego konsumpcja, mimo znacznych ograniczeń w reklamie, pozostaje duża. W Europie nadal utrzymuje się tendencja do szerszego ograniczania reklam społecznie „wrażliwych” produktów, takich jak produkty tytoniowe czy alkoholowe.

Seks-reklamę cechuje wykorzystywanie wizerunku kobiety, która zwykle nie ma żadnego związku z reklamowanym produktem. Przyciągnięcie uwagi potencjalnego klienta to główny cel reklamy. Zdjęcia, które mogą być wykorzystywane w seks-reklamie są różnorodne. Seks w reklamie opiera się na założeniu, że ludzie są ciekawi seksualności. Reklamodawcy mogą więc wykorzystywać różne aspekty seksualności, dlatego pewne wartości i postawy wobec seksu są sprzedawane wraz z produktem.

Seks-reklama kieruje się w dużej mierze skandalem obyczajowym i prowokacją, ponieważ przynoszą one dużą popularność – prawie każdy, kto zobaczy taką reklamę, choć jej nie akceptuje, zapewne się nią w jakiś sposób zainteresuje⁴⁶. Seks-reklama o wiele częściej wykorzystuje kobiety niż mężczyzn, jednakże zdarza się, że w celu większego szoku, wykorzystuje się również aspekty homoseksualne. Seks-reklama spełnia podobne funkcje, jak reklama zwykła. W literaturze przedmiotu wymienia się funkcje: stymulującą (zwiększona sprzedaż), informacyjną (kształtowanie popytu) oraz współkształtującą styl życia jednostki⁴⁷. Bodziec seksualny silnie oddziałuje na emocje, szczególnie na popęd, dlatego przykuwa uwagę.

⁴⁵ R. Skubisz, R. Sagan, *Prawo...*, s. 23.

⁴⁶ Uchwała Komisji Etyki Reklamy nr ZO 28/11 z 24 lutego 2011 r., www.radareklamy.org/uchwala,312.html [16.02.2013].

⁴⁷ B. Jaworska-Dębska, *Wokół pojęcia reklamy*, „Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego” 1993, nr 12, s. 21.

Już Zygmunt Freud podkreślał, że jedną z głównych sił napędowych w życiu człowieka jest popęd erotyczny, który służy przetrwaniu jednostki. Psychologowie są zgodni, że popęd seksualny jest też jednym z najsilniejszych czynników motywujących ludzi do działania⁴⁸. Jednak istnieje ryzyko, że używając elementów erotycznych w reklamie, odciągnie się uwagę odbiorcy od tego, co w niej najistotniejsze, a mianowicie od produktu i jego cech użytkowych oraz marki i znaku towarowego. Tezę tę potwierdzili psychologowie Ellie Parke i Adrian Furnham z University College London, którzy dowiedli, że seks nie sprzedaje niczego poza samym sobą⁴⁹. Treści seksualne „wyssały” uwagę odbiorców, dlatego naukowcy nazwali to zjawisko „efektem wampira”. Wysoki poziom pobudzenia emocjonalnego powoduje, że uwaga odbiorcy zawęża się i skupia na bodźcach, które pobudzenie wywołują. Eksperyment londyńskich psychologów pokazał również, że mężczyźni nieco lepiej zapamiętywali reklamy o charakterze seksualnym, podczas gdy na kobiety działały odstrasza­jąco. Jak stwierdziła Kathleen Vohs z University of Minnesota, reklamy przesycane erotyzmem działają na kobiety pozytywnie pod warunkiem, że znajdują się w nich informacje o przywiązaniu i zaangażowaniu uczuciowym mężczyzny⁵⁰. Bodźce seksualne w reklamach pobudzają neurony lustrzane, dzięki czemu odbiorca identyfikuje się z atrakcyjnymi seksualnie bohaterami reklam i wierzy, że będzie taki jak oni, a reklama obiecuje, że to możliwe⁵¹. Z wnioskami Parker i Furnhama nie zgodził się jednak Tom Reichert z University of Georgia. Według niego, błąd badaczy polegał na tym, że w eksperymentach dotyczących skuteczności reklamy badani widzą zazwyczaj reklamę tylko raz, a w prawdziwym życiu jest inaczej⁵². Częste pokazywanie zachowań objętych tabu, także w sferze seksualnej, sprzyja łamaniu zakazów i może rodzić popełnianie przestępstw⁵³. Niemal 20% współczesnych reklam wykorzystuje jawne treści erotyczne do sprzedawania swojego produktu⁵⁴. Reklama w prezentacji treści powinna jednak szanować godność człowieka i podstawowe prawa innych, a zwłaszcza nie powinna być sprzeczna z dobrymi obyczajami (w tym nie zawierać treści pornograficznych), ani pokazywać przemocy lub wywoływać nienawiść rasową⁵⁵.

Problem przy określaniu dobrych obyczajów polega jednak na tym, że brak jest jednoznacznej granicy, co jest dopuszczalne, a co zdecydowanie moralnie naganne. W przypadku braku ustalonej linii orzecznictwa sądów i jednoznacznego

⁴⁸ R. Gerrig, P. Zimbardo, *Psychologia i życie*, Warszawa 2006, s. 343.

⁴⁹ www.spring.org.uk/2007/06/sex-doesnt-sell-neither-does-violence.php. [16.02.2013].

⁵⁰ T. Reichert, J. Lambiase, *Sex in Advertising. Prespective on the Erotic Appeal*, London 2003, s. 43.

⁵¹ M. Lindstrom, *Zakupologia*, Kraków 2009, s. 156.

⁵² T. Reichert, J. Lambiase, *Sex ...op.cit.*, London, 2003, s. 50.

⁵³ J. Kilbourne, *Can't buy My Love. How Advertising Changes the Way we Think and Feel*, New York 2001, s. 28.

⁵⁴ T. Reichert, J. Lambiase, *Sex...*, London 2003, s. 50.

⁵⁵ C. Mik, *Reklama w Prawie... op. cit.*, s. 121.

stanowiska doktryny prawnej, takiej granicy nie sposób przeprowadzić⁵⁶. Stosowanie seks-reklamy jest nie tylko obraźliwe, ale również nieprzyzwoite. Nie ma jednak żadnej definicji tego, co jest nieprzyzwoite, a co obraźliwe. Seks-reklama ma specyficzny charakter, ponieważ jej idea opiera się na niedomówieniach i pozornym humorze. Wydaje się, że w przypadku seks-reklamy w aspekcie godności człowieka należałoby przyjąć zasadę, że to, co nie jest zakazane, wcale nie oznacza, że jest dozwolone.

Naruszenie natomiast bezwzględnego zakazu reklamy ustanowionego przez zasady etyki lekarzy, adwokatów, radców prawnych bądź notariuszy, może być uznane za reklamę sprzeczną z dobrymi obyczajami. Nie uznaje się takiej reklamy za sprzeczną z przepisami, ponieważ powyższe zasady nie są przepisami prawa, a jedynie ustanawiają zasady działania członków pewnej korporacji, organizacji czy profesji, podobnie jak ma to miejsce w przypadku samoregulacji reklamy⁵⁷.

Reklama, która budzi jedynie niesmak nie może zostać uznana za sprzeczną z przepisami prawa. Trudno byłoby zakazywać reklamy tylko z tego powodu, że jej twórcom zabrakło dobrego smaku. Dlatego przynależność firm do różnego typu związków samoregulujących reklamę, może ograniczyć liczbę takich reklam, ponieważ ich członkowie zobowiązują się przestrzegać różnego rodzaju kodeksy. Niekiedy reklamujący się świadomie łamią obowiązujące w danej społeczności zasady, szokując odbiorcę podjętym tematem, zestawieniem pewnych elementów.

W wielu przypadkach przepisy regulacji odwołują się do ocen zawartych w normach pozaprawnych, dlatego też odwołują się przy ocenie określonego stanu do „współzycia społecznego”, „ustalonych zwyczajów” czy występujących w ustawie o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji „dobrych obyczajów”⁵⁸. Stosowanie jednak pojęć, które nie ma jednoznacznych definicji powoduje rozbieżność w ich rozumieniu i często jest pozostawione do oceny sądu.

Już Kodeks karny z 1969 r. zabraniał wszelkich form produkcji i rozpowszechniania pornografii⁵⁹. Jednakże wyroków za to przestępstwo było rocznie zaledwie kilka. Obecnie zgodnie z art. 202 KK § 1, nie można publicznie prezentować treści pornograficznych w sposób, który może narzucić ich odbiór osobie, która tego sobie nie życzy. Odpowiada więc karnie tylko ten, kto przymusza innych do oglądania określonych przekazów. Wyższa kara jest przewidziana za prezentację lub udostępnianie treści pornograficznych małoletniemu, poniżej 15 roku życia⁶⁰. Całkowicie zabronione jest rozpowszechnianie tzw. pornografii twardej, czyli przedstawiająca seks z udziałem dziecka poniżej 15 lat, ze zwierzę-

⁵⁶ K. Woryna, *Reklama uchylająca godności człowieka*, „Monitor Prawniczy” 2001, nr 16, s. 825.

⁵⁷ R. Skubisz, R. Sagan, *Prawo reklamy*, Lublin 1999, s. 24.

⁵⁸ E. Nowińska, *Zwalczanie nieuczciwej reklamy*, Kraków 2002, s. 44.

⁵⁹ Art. 173 KK.

⁶⁰ Art. 202 §2 KK.

ciem lub z użyciem przemocy⁶¹. Ludzie z reguły akceptują prezentację seksu takiego, który sami uprawiają i uznają za społecznie normalny, odrzucają natomiast inny seks, doświadczając przy tym nieprzyjemnych odczuć psychicznych w postaci strachu lub obrzydzenia⁶².

Reklama internetowa różni się zasadniczo od tradycyjnej, ponieważ jest innym kanałem komunikacji. Internet pozwala precyzyjnie dotrzeć z przekazem do grupy docelowej, ma zasięg globalny oraz cechuje się trwałością, w przeciwieństwie do publikacji prasowej. Główną zaletą reklamy internetowej jest bezpośredni kontakt reklamodawcy z odbiorcą. Regulowanie kwestii związanych z reklamą opublikowaną w internecie powinno także odbywać się według przepisów odnoszących się do reklamy publikowanej w prasie drukowanej⁶³. Kwestią reklamowania w internecie zajmuje się również Rada Reklamy.

Ograniczanie reklamy jest jednak uciążliwe. Narusza działalność przedsiębiorcy i dlatego może prowadzić do zachwiania równowagi na rynku. Decyzje dotyczące dobrych obyczajów lub naruszenia ludzkiej godności w reklamie powinny cechować się rozważą, aby zbyt nie ingerować w wolną konkurencję. Należy zaznaczyć, że każdy ma prawo do swoich poglądów, dlatego też stworzenie katalogu dobrych obyczajów w sferze dotyczącej obyczajowości jest trudne. Dodatkowo katalog ten ulega zmianom czasowym, ponieważ zmienia się również podejście np. do nagości.

Podsumowanie

Określenie granicy dopuszczalności używania seksu w reklamie jest trudne. Jak wspomniano na początku, seks towarzyszy reklamie od dawna, a reklama z wykorzystaniem seksu występuje we wszystkich nośnikach reklamowych. Często jej charakter zdefiniowany jest przez reklamowany produkt, np. bieliznę. Trudno jednoznacznie orzec, czy reklama z wykorzystaniem seksu dobrze się sprzedaje, ponieważ rozbieżne są oceny tej materii. Po wprowadzeniu seksu do reklamy uważano, że tak jest, jednak w miarę rozwoju reklamy niektórzy badacze doszli do wniosku, że seks-reklama w zasadzie niczego nie sprzedaje, ponieważ uwagę odbiorców przykuwa np. naga kobieta, a nie reklamowany produkt czy marka.

Zastosowanie seksu w reklamie balansuje też na granicy moralności, dobrych obyczajów i przyjętych w społeczeństwie zachowań. Są to pojęcia nieostre, dlatego też trudno wyznaczyć granicę między seks-reklamą naruszającą zasady moralne a seks-reklamą neutralną. Z drugiej strony, tworzenie kazuistycznych przepisów, w których wskazywałoby się na przykłady seks-reklamy byłoby niepożądane, gdyż takie normy nie wytrzymują próby czasu – jak to miało miejsce

⁶¹ Art. 202 §3 KK.

⁶² M. Filar, *Polowanie na „świerszczyki”*, „Wprost” 1999, nr 19, s. 45.

⁶³ W. Bryc, *Naruszenie dóbr osobistych w reklamie*, „Palestra” 2001, nr 5–6.

z kazuistycznymi przepisami karnymi. Stworzenie normy ogólnej, która w jednoznaczny sposób pozwala rozróżnić dozwoloną seks-reklamę od zakazanej, jest jednak możliwe, choć skomplikowane. Wskazuje na to niespójna linia orzecznicza Rady Reklamy. W wielu uchwałach orzeka ona odmiennie w podobnych przypadkach. W jej uchwałach można jednak zauważyć dominację nurtu liberalnego, który pozwala na wykorzystywanie seks-reklamy w praktyce gospodarczej.

Seks-reklama stanowi zagrożenie dla normalnego rozwoju dzieci i młodzieży, jednak mimo licznych przepisów w tej materii, większość z nich nie jest przestrzegana. Z kolei naruszeniem dobrych obyczajów jest używanie seks-reklamy w reklamie społecznej i politycznej.

Wyznaczenie granicy dopuszczalności omawianej reklamy na gruncie obowiązujących przepisów w Polsce nie wydaje się możliwe. Większość z nich zawiera pojęcia nieostre i uznaniowe. Należałoby więc stworzyć jednolite przepisy, uwzględniające uwagi i doświadczenia związków samoregulacyjnych w reklamie. Powinno się także przewidzieć określone sankcje prawne, które obecnie są znikome. Dotkliwie kary może jedynie nakładać KRRiT, jednak rzadko korzysta z tego uprawnienia.

Problem stanowi także wykorzystywanie seks-reklamy z elementami religijnymi. Temat ten preferują środowiska dziennikarskie i często nagłaśniają skandale obyczajowe. Wydaje się, że wskazany byłby całkowity zakaz używania reklamy z użyciem seksu w połączeniu z religią. Niestety również orzecznictwo w tej materii jest bardzo ubogie i niejednolite. Prostem a skutecznym rozwiązaniem wydaje się też wstępna i obowiązkowa kontrola reklamy, np. przez działającą Komisję Etyki Reklamy, w oparciu o nowe i jasne zasady. Kontrola taka pozwoliłaby na wycofanie potencjalnie skandalizujących reklam jeszcze przed ich publikacją.



Marta Polaczek-Bigaj

**PRZEBIEG PROCESU LIKWIDACJI
ROBOTNICZEJ SPÓŁDZIELNI WYDAWNICZEJ
„PRASA-KSIĄŻKA-RUCH”**

**The process of liquidation of the workers' publishing collective
“Prasa-Książka-Ruch”**

Abstract: The text is about the process of liquidation of Workers' Publishing Collective “Prasa-Książka-Ruch”, which had been a particularly important element of political system in The Polish People's Republic. The author says that this subject is not widely presented in the literature. Furthermore, she claims that for proper understanding of dismantling, she had met with the former last chairman of the Collective. Those meetings had given her a chance to write about aspects which hasn't often been presented in the literature. The text presents all the aspects and ways of liquidation but also shows main disadvantages of this process. Main signification has the act from 22nd March 1990 which started the liquidation. The author presents that the most important defect of this document was preparing the act in rush and lack of consciousness of the difficulty of this process. Accordingly, it caused many negative opinions about all the process.

Key words: Workers' publishing collective, liquidation, transformation, The Round Table, monopoly, Sławomir Tabkowski, Polish United Workers' Party

Robotnicza Spółdzielnia Wydawnicza „Prasa-Książka-Ruch” (RSW) była istotnym elementem monopolistycznego systemu politycznego w okresie Polski Lu-

dowej. Zmiany ustrojowe wprowadzone po obradach Okrągłego Stołu sprawiły, że w nowych realiach istnienie tej struktury traciło rację bytu, a co więcej, uniemożliwiało postęp demokratyzacji. Logicznym następstwem rozpoczęcia transformacji systemowej w Polsce było więc przystąpienie do likwidacji Spółdzielni. Nie były to oczywiście jedyne przyczyny tej decyzji, kryło się za nią również podłoże finansowe¹, a także ogromne możliwości informacyjne i ideologiczne, związane z wpływami na rynku prasowym i wydawniczym. Przedmiotem owego opracowania nie będą jednak przyczyny likwidacji, lecz analiza wybranych aspektów późniejszego okresu, gdyż w literaturze przedmiotu niewiele jest badań poświęconych temu zagadnieniu, a miało ono znamienity wpływ na kształt współczesnego rynku medialnego. Wykorzystano informacje uzyskane podczas spotkań z ostatnim prezesem RSW, Sławomirem Tabkowskim oraz jego prywatnych dokumentów².

Formalnie proces likwidacji rozpoczął się w marcu 1990 r.³, kiedy premier Tadeusz Mazowiecki przesłał marszałkowi Sejmu rządowy projekt ustawy⁴. W artykule 1 napisano, że „Robotnicza Spółdzielnia Wydawnicza «Prasa–Książka–Ruch», zwana dalej «Spółdzielnią», przechodzi w stan likwidacji z dniem wejścia w życie ustawy”. Ponieważ pkt 2 tego samego artykułu przewidywał, że do postępowania likwidacyjnego stosuje się odpowiednio przepisy ustawy z 16 września 1982 r. „Prawo Spółdzielcze”, całość procedury likwidacyjnej stawała się bardzo złożona i skomplikowana. Z tego względu zaproponowano, że „z dniem wejścia w życie ustawy ulegają rozwiązaniu statutowe organy Spółdzielni oraz wygasają udzielone przez nie pełnomocnictwa”. W następnym artykule mówiono o powołaniu przez prezesa Rady Ministrów specjalnej Komisji Likwidacyjnej, której będą powierzone zadania likwidatora. Przewodniczącego tej komisji miał wyznaczyć prezes Rady Ministrów i to właśnie przewodniczący, wraz z jednym z członków, był upoważniony do składania oświadczeń woli w imieniu komisji. Artykuł 4 mówił o udziale Rady Ministrów i ministra finansów w postępowaniu likwidacyjnym. Rada Ministrów miała zatwierdzać plan

¹ RSW dysponowała ogromnym majątkiem, możliwość więc rozdysponowania tych środków okazała się atrakcyjnym kąskiem także dla podmiotów dotychczas pozbawionych dostępu do rynku wydawniczego i prasowego, czyli opozycji antykomunistycznej.

² Spotkania odbywały się na przełomie 2010 i 2011 r. i na początku roku 2012. Wśród materiałów źródłowych znalazły się maszynopisy cytowanych dalej dokumentów, np. Raport NIK z kontroli w trakcie likwidacji czy korespondencja prezesa Rady Ministrów Tadeusza Mazowieckiego z marszałkiem Sejmu Mikołajem Kozakiewiczem.

³ W niniejszym opracowaniu pominięto kwestię wewnętrznych prób ratowania koncernu. Poprzedzały one bowiem ustawowe wprowadzenie RSW w stan likwidacji i były działaniami doraźnymi, które miały na celu nie tyle rozbiór Spółdzielni, ile uratowanie jej niektórych elementów i utrzymanie nadzoru. Proces poprzedzający likwidację ustawową został opisany w przygotowywanej do druku publikacji M. Polaczek-Bigaj, „Rola Robotniczej Spółdzielni Wydawniczej «Prasa–Książka–Ruch» u schyłku okresu PRL i przyczyny jej likwidacji”.

⁴ Pismo Prezesa Rady Ministrów, Tadeusza Mazowieckiego do Marszałka Sejmu Mikołaja Kozakiewicza, zawierające przyjęty przez Radę Ministrów na posiedzeniu 19 marca 1990 r., projekt ustawy o likwidacji Robotniczej Spółdzielni Wydawniczej „Prasa–Książka–Ruch” wraz z uzasadnieniem, Druk nr 291, Warszawa 19 marca 1990 r.

zagospodarowania majątku Spółdzielni, w tym także poszczególnych zakładów i innych wyodrębnionych jednostek organizacyjnych, a „plan finansowy likwidacji, plan zaspokojenia zobowiązań oraz bilans na dzień zakończenia likwidacji”⁵ miał zatwierdzić minister finansów.

Omawiane wyżej rozwiązania z drobnymi zmianami redakcyjnymi weszły do ostatecznej wersji ustawy, przyjętej 22 marca 1990 r. Od przedłożenia projektu do uchwalenia ustawy minęły zaledwie 3 dni, co wyraźnie świadczy o dużym pośpiechu rządu⁶, głównie dlatego, że konieczne było utrzymanie bieżącej działalności RSW, między innymi poligraficznej, wydawniczej i kolportażowej, ale przy dostosowaniu do form własności oraz struktur odpowiadających pluralistycznemu systemowi państwa. Proces tych przeobrażeń wymagał należytej staranności. Już w projekcie znalazły się odpowiednie zapisy:

w tym celu przewiduje się zagospodarowanie dotychczasowego potencjału RSW przez przekazanie go na własność innym podmiotom gospodarczym jak: spółdzielniom zakładanym przez pracowników zakładów i innych jednostek organizacyjnych RSW, przedsiębiorstwom państwowym, spółkom, a także dotychczasowym członkom RSW i Skarbowi Państwa (bezpłatnie)⁷.

Brano też jednak pod uwagę interesy związane z ochroną wierzycieli RSW jako całości. Dla ich bezpieczeństwa, Spółdzielnia do czasu zakończenia likwidacji miała odpowiadać za zobowiązania całym swoim majątkiem, solidarnie z nabywcami jego kolejnych części, jednak ci ostatni odpowiadali tylko do wysokości nabytego dobytku.

Ostateczna wersja tekstu, przyjętego w formie Ustawy z 22 marca 1990 r. o likwidacji Robotniczej Spółdzielni Wydawniczej „Prasa–Książka–Ruch”⁸, została rozbudowana do 9 artykułów. Jeśli chodzi o procedurę przekazywania majątku, kluczowe znaczenie miał art. 5, warto więc mu się przyjrzeć dokładniej.

Aby zachować kontynuację licznych wydawnictw i innych jednostek organizacyjnych Spółdzielni, miały one zostać przekazane spółdzielniom pracy, założonym przez co najmniej połowę pracowników tych jednostek. Postawiono jednak ściśle określone warunki, przede wszystkim zapis o wkładzie pieniężnym, kwotę tę określono na poziomie minimum trzykrotności średniego wynagrodzenia miesięcznego pobieranego przez pracowników zatrudnionych w tych wydawnictwach lub jednostkach w roku 1989. Nie był to jednak wygórowany warunek.

⁵ Art. 4, pkt 2 zarówno projektu, jak i ostatecznego brzmienia ustawy.

⁶ Na szybką decyzję zwrócił również uwagę Michał Kaczmarczyk: „W tej sytuacji 19 marca 1990 r. pierwszy niekomunistyczny rząd Tadeusza Mazowieckiego przyjął projekt ustawy o RSW. Trzy dni później Sejm uchwalił zgłoszoną przez Radę Ministrów ustawę, a 6 kwietnia 1990 r. premier powołał Komisję Likwidacyjną”. M. Kaczmarczyk, *Od kaszty do notebooka. Transformacja technologiczna organizacji prasowych w Polsce po 1989 roku*, Sosnowiec 2013.

⁷ Pismo Tadeusza Mazowieckiego do Marszałka Sejmu Mikołaja Kozakiewicza..., s. 3.

⁸ Ustawa z 22 marca 1990 r. o likwidacji Robotniczej Spółdzielni Wydawniczej „Prasa–Książka–Ruch”, Dz.U. z 1990 r. Nr 21, poz. 125.

Drugim warunkiem było złożenie wniosku do likwidatora Spółdzielni w terminie nie późniejszym niż 3 miesiące od wejścia w życie ustawy. Miało to na celu usprawnienie całego procesu i jak najszybsze załatwienie sprawy. Wydłużenie tego okresu zahamowałoby proces likwidacji i umożliwiło ewentualne roszczenia, gdyby majątek został rozdysponowany w inny sposób majątek, a pracownicy pominięci.

Ostatnim obostrzeniem było „przyjęcie przez spółdzielnię pracy zobowiązań związanych z działalnością przekazywanej jednostki organizacyjnej oraz części innych zobowiązań Spółdzielni, określonej przez likwidatora”⁹. Było to naturalny element działań zmierzających do zapewnienia trwałości i ciągłości istniejącym wcześniej elementom RSW. W przypadku wydawnictw i jednostek organizacyjnych, które nie zostały przekazane spółdzielniom pracy w trybie określonym w art. 5, podlegały one sprzedaży według zasad określonych w art. 4 ustawy z 20 stycznia 1990 r. o zmianach w organizacji i działalności spółdzielczości¹⁰.

W październiku 1990 r. przyjęto szczegółowy plan zagospodarowania majątku RSW. Według Kathariny Schliep

Właściwe rozwiązanie koncernu RSW i związana z tym restrukturyzacja polskiej prasy rozpoczęły się późną jesienią 1990 r. Chodziło w tym przypadku o największą operację prywatyzacji w gospodarce polskiej, co oczywiście związane było z gwałtownymi sporami i wywoływało mnóstwo protestów. Stara kadra nie chciała się tak szybko rozstawać ze swoimi intratnymi posadami, równocześnie nowe partie, związki zawodowe i zagraniczni inwestorzy starali się wejść na polski rynek prasowy i wykazywali duże zainteresowanie przejęciem gazet i czasopism RSW. Zainteresowanie to wynikało przede wszystkim z faktu, że przejęcie istniejących już i znanych pism wydawało się w tym czasie prostsze niż zakładanie nowych gazet i czasopism¹¹.

Wiarygodnym źródłem informacji na temat pierwszych dwóch lat likwidacji może być raport Najwyższej Izby Kontroli z lipca 1992 r. Został on opracowany w oparciu o wyniki kontroli przeprowadzonej w pierwszym półroczu 1992 r. na zlecenie Prezydium Sejmu RP. Celem kontroli było zbadanie zgodności działania Komisji Likwidacyjnej z przepisami ustawy z 22 marca 1990 r. oraz ocena prawidłowości zagospodarowania majątku Spółdzielni. Aspekt finansowy jednoznacznie górował bowiem nad politycznym¹², co potwierdziły wyniki kontroli.

W ostatnim okresie poprzedzającym rozpoczęcie likwidacji, czyli na przełomie roku 1989 i 1990, RSW wydawała 244 tytuły prasowe, w tym aż 219 jej własnych (45 dzienników i 174 czasopisma). Było to 90% średniego

⁹ Art. 5 par. 3 pkt 3 wspomnianej wyżej Ustawy.

¹⁰ Dz.U. z 1990 r. Nr 6, poz. 36; Nr 11, poz. 74.

¹¹ K. Schliep, *Prywatyzacja prasy*, [w:] *Media i dziennikarstwo w Polsce 1989–1995*, red. G. Kopper, I. Rutkiewicz, K. Schliep, Kraków 1996, s. 132.

¹² Stanowisko to szerzej opisano w: M. Polaczek-Bigaj, „Rola Robotniczej Spółdzielni Wydawniczej”...

polskiego nakładu dzienników i 42% czasopism. Ponadto RSW to także zakłady graficzne, a trzeba tu nadmienić, że Spółdzielnia drukowała w tym okresie 56,692 tysięcy książek i broszur. Ponieważ jednak znaczna część wydawanych tytułów prasowych była deficytowa¹³, dlatego w ogólnej strukturze obrotów, ponad 87% stanowił przychód ze sprzedaży innych towarów, takich jak: wyroby tytoniowe, artykuły przemysłowe, a także kolportaż prasy, książek i innych wydawnictw¹⁴. W skład majątku RSW wchodziły także nieruchomości, w tym liczne budynki użytkowe, domy wypoczynkowe, stanowiące zaplecze socjalne dla rozbudowanej rzeszy członków Spółdzielni. Już na wstępie było więc wiadomo, że proces likwidacji nie będzie łatwy, choć nie spodziewano się też, że przekroczy dekadę.

Zasady przebiegu likwidacji zostały określone we wspominanej wyżej ustawie¹⁵, a zatem w myśl art. 1, Spółdzielnia przeszła w stan likwidacji z dniem 6 kwietnia 1990 r., zaś obowiązki likwidatora zostały powierzone specjalnie powołanej Komisji Likwidacyjnej. Po wejściu ustawy w życie, prezes Rady Ministrów powołał wspomnianą Komisję, na czele której stał Jerzy Drygański, a potem, od 16 listopada 1990 r. Kazimierz Strzyczkowski. Pozostali członkowie to: Jan Bijak, Andrzej Grajewski, Alfred Klein, Krzysztof Poklewski-Koziełł, Maciej Szumowski oraz Donald Tusk. Skład Komisji uległ jednak całkowitej zmianie w 1992 r., najpierw nowym przewodniczącym został Leszek Jacek Hofman, a następnie wymieniono członków komisji i powołano: Katarzynę Pietrzyk, Andrzeja Smirnowa, Eugeniusza Aleksandrowicza, Ryszarda Czarneckiego, Bartłomieja Kołodzieja, Janusza Piechocińskiego, Andrzeja Rościszowskiego oraz Kazimierza Michała Ujazdowskiego. W ramach likwidacji przewidziano następujące formy zagospodarowania majątku RSW:

- Zakładano przekazanie wydawnictw oraz innych jednostek organizacyjnych Spółdzielni, wraz z ich wyodrębnionymi częściami, na rzecz spółdzielni pracy, które miały być zakładane przez minimum połowę pracowników tychże jednostek;
- Zgodnie z art. 6, wydawnictwa i jednostki organizacyjne, które nie wzbudziły zainteresowania we wcześniejszym trybie, można było sprzedać w drodze przetargów nieograniczonych. W tym zakresie, wedle art. 4 pkt. 1–3 ustawy z 20 stycznia 1990 r. o zmianach w organizacji i działalności spółdzielczości¹⁶, organizowaniem przetargów na sprzedaż wydawnictw oraz innych jednostek organizacyjnych Spółdzielni, jak również poszczególnych składników wyposażenia zakładów, miał zająć się likwidator. Pierwszeństwo nabycia przysługiwało osobie, która zaoferowała się

¹³ Była to pokaźna liczba, bo 168 tytułów, czyli 77% ogólnie wydawanych, co w roku 1989 dało 25 mld zł straty.

¹⁴ Stanowiły one 37% obrotu i 21% kolportażu.

¹⁵ Ustawa z 22 marca 1990 r. o likwidacji Robotniczej Spółdzielni Wydawniczej...

¹⁶ Dz.U. z 1990 r. Nr 6, poz. 36 z późn. zm.

tylko najwyższą cenę i zarazem najkorzystniejsze inne warunki nabycia, ale w sytuacji, gdy oferta złożona przez spółdzielnię była jednakowa, to ona właśnie miała pierwszeństwo nabycia. O prawie nabycia decydował ostatecznie każdorazowo likwidator¹⁷;

- Następny wariant zakładał przejęcie przez Skarb Państwa nieprzekazanych i niesprzedanych składników majątku oraz środków finansowych, które zostały uzyskane z transakcji sprzedaży, jednak po zaspokojeniu wierzycieli Spółdzielni. Mogło to nastąpić z dniem zakończenia likwidacji Spółdzielni. Realia były jednak odmienne.

Opisane powyżej unormowania należałoby uznać za mało precyzyjne i mające w zasadzie tylko charakter ramowy. Wszelkie braki wynikały z sytuacji w jakiej powstawała ustawa dotycząca likwidacji. Po pierwsze pośpiech, który towarzyszył procesowi legislacyjnemu nie mógł pozostać bez wpływu na jego jakość. Wpływało też jednak wiele innych czynników. Zmiany ustrojowe i nowe realia polityczno-społeczne sprawiły, że konieczne stało się zbudowanie podwalin pod nowy, pluralistyczny rynek prasowy, a to stwarzało konieczność likwidacji monopolu Robotniczej Spółdzielni Wydawniczej „Prasa–Książka–Ruch”. Oczywiście było też, że stronie rządowej, która podjęła się tego zadania, zależało na zachowaniu majątku oraz jego elementów składowych w kształcie możliwie nieuszczerplonym, stąd narzucenie takiego zawrotnego tempa. Widać również było, że RSW sama próbuje wybrnąć z sytuacji, w której się znalazła i która wyraźnie nie dawała Spółdzielni zbyt wielkich szans na przetrwanie, dlatego chciało zahamować ten proces wewnętrznych przekształceń, by poprzez tworzenie się nowych podmiotów gospodarczych w formie spółek, majątek nie wypływał z RSW.

Na ułomności ustawy, wielokrotnie stwierdzone przy realizacji jej postanowień, miało też przypuszczalnie niewystarczające rozpoznanie zakresu i skali problemów związanych z likwidacją tak ogromnej i skomplikowanej struktury. Należy podkreślić, że ramowe i mało precyzyjne unormowania w ustawie stwarzały potrzebę uściślenia tych sformułowań, jednak podejmowane próby w tym zakresie budziły zastrzeżenia co do ich legalności¹⁸. Przykładem może być uchwała Rady Ministrów z 29 października 1990 r.¹⁹ oraz jej późniejsza zmiana²⁰, wydane jako przepis wykonawczy do ustawy, mimo że przepis ten nie pozostawiał takiej delegacji. Zapisem tym wprowadzano dodatkowe warunki dotyczące

¹⁷ Jak opisuje E. Ciborska, do czerwca 1991 r. tytuły należące do RSW, które zostały wystawione na przetarg, przeszły w ręce nowych właścicieli. Zostały zakupione przez prywatne przedsiębiorstwa, partie polityczne, organizacje społeczne oraz inwestorów zagranicznych, głównie z Niemiec, Francji i Skandynawii. E. Ciborska, *Transformacja prasy bylej PZPR*, „Zeszyty Prasoznawcze” 1992, nr 1–2.

¹⁸ Informacja o wynikach kontroli działalności Komisji Likwidacyjnej Robotniczej Spółdzielni Wydawniczej „Prasa–Książka–Ruch”, sporządzonej przez dyrektora Zespołu Edukacji, Nauki i Kultury, Stefana Lubiszewskiego i zatwierdzonej przez prezesa Najwyższej Izby Kontroli Lecha Kaczyńskiego, Warszawa, 29 lipca 1992 r., s. 9.

¹⁹ „Monitor Polski” z 1991 r. Nr 3, poz. 13.

²⁰ „Monitor Polski” z 1991 r. Nr 32, poz. 226.

przekazania spółdzielniom pracy majątku należącego do Spółdzielni, takie jak obowiązek wykazania się wiarygodnymi źródłami finansowania działalności wydawniczej, zawarcia odpowiednich umów czy tworzenia spółek z określonymi podmiotami. Kolejne naruszenie ustawy miało też miejsce w kwestii przejęcia nie zagospodarowanych składników Spółdzielni przez Skarb Państwa. Ponieważ ustawa zakładała, że może to nastąpić dopiero z dniem całkowitego zakończenia, a w niektórych przypadkach byłoby to niekorzystne dla całokształtu procesu likwidacyjnego, Rada Ministrów wielokrotnie dokonała nacjonalizacji mienia Spółdzielni jeszcze w trakcie procesu likwidacji. Efektem była więc, po pierwsze, zmiana zapisu aktu prawnego wyższej rangi, czyli ustawy, aktem niższego stopnia – uchwałą Rady Ministrów, nastąpiło zatem bezpośrednie naruszenie prawa. Ponadto nie wskazano, jakie organy miałyby działać w imieniu Skarbu Państwa, a to doprowadziło do kolejnych niejasności.

Należy wspomnieć również o niespójności omawianej ustawy z istniejącym systemem prawnym:

[...] brak spójności uregulowań zawartych w ustawie z przepisami Kodeksu handlowego uniemożliwił wykonanie zapisu dotyczącego sprzedaży w trybie przetargu nieograniczonego udziałów RSW w spółkach powstałych przed dniem 31 sierpnia 1989 r. Ustawa nie wyłączyła w tym zakresie przepisów Kodeksu handlowego, a zawarte na jego podstawie umowy spółek z reguły zastrzegały prawo pierwszeństwa nabycia udziałów przez dotychczasowych wspólników. Na tle opisanej sytuacji należy krytycznie ocenić brak inicjatywy w kierunku nowelizacji ustawy²¹.

Ustawodawca twierdził, że głównym celem ustawy było zniesienie monopolu RSW, gdyż

[...] polityka przejmowania, koncentrowania i zgrabiania prasy i wydawnictw doprowadziła do stworzenia prawdziwego koncernu, monopolizującego przeszło 90% rocznego nakładu prasy polskiej, zatrudniającego około 100 tys. osób, w tym 60% dziennikarzy polskich, posiadającego 16 drukarni (w istocie największych i najlepszych) oraz 34 tys. punktów sprzedaży prasy i innych towarów. Istotne jest nie tylko monopolizowanie rynku prasowo-wydawniczego, ale i to, że prawa tego koncernu ukrytego pod nazwą spółdzielni są w znacznej mierze niesłusznie nabyte. Tylko przyczynkową ilustracją może być fakt, że w samym 1988 r. ulgi podatkowe dla RSW wynosiły 25 mld zł. Stan związany z RSW „Prasa–Książka–Ruch” wymaga szybkiego uporządkowania nie tylko ze względu na zawłaszczenia dokonane w ciągu minionych lat ponad czterdziestu oraz zmonopolizowanie działalności prasowej i wydawniczej. Również i z tego powodu, iż obecnie pod groźbą likwidacji koncernu dokonuje się licznych przekształceń organizacyjnych i majątkowych pod kątem interesów wąskiej grupy ludzi. W sposób niekontrolowany przypisuje się koszty utrzymania koncernu jego jednostkom organizacyjnym według dowolnego kryterium. Uporządkowanie tego stanu komplikuje fakt, iż z formalnego punktu widzenia koncern jest spółdzielnią²².

²¹ Informacja o wynikach kontroli działalności Komisji Likwidacyjnej..., s. 10.

²² *Ibidem*.

Pomimo trafnie wskazanych przyczyn, realizacja założonego wariantu likwidacji okazała się mocno wadliwa. Wpływu na ten fakt miał wspomniany wcześniej pośpiech przy tworzeniu ustawy, ale i rozbieżności interesów i oczekiwań wobec całego procesu, które zaważyły na jego przebiegu. Kolejną kwestią było naruszanie przepisów, czyli wspomniane łamanie zapisów ustawowych w kwestii przejęcia części mienia przez Skarb Państwa. Inne wskazane w raporcie błędy, które trudno uznać za uchybienia proceduralne, miały związek z nieodpłatnym przekazaniem różnym organom działającym w imieniu Skarbu Państwa wydzielonych jednostek, planowanych do zagospodarowania w tym trybie we wszystkich pionach RSW. W okresie poprzedzającym kontrolę, czyli do kwietnia 1992 r., dotyczyło to 31 spośród 36 wydzielonych do tego jednostek. Szczególne zastrzeżenia budziły przejęcia „Literatury na Świecie” i „Nowych Książek” przez spółkę z o.o. Agencja Autorska, mającą zaledwie upoważnienie ministra kultury i sztuki do pełnienia roli wydawcy, a dodatkowo nastąpiło to przed zatwierdzeniem planu likwidacji przez Radę Ministrów.

Istotne nieprawidłowości niosące wyraźne straty dla Skarbu Państwa, miały też miejsce przy przejmowaniu przez ministra kultury i sztuki, Krajowej Agencji Wydawniczej (KAW) oraz Centrali Handlu Zagranicznego „Ars Polona” (CHZ „Ars Polona”). Zostało zawarte porozumienie między Komisją Likwidacyjną a Ministerstwem Kultury i Sztuki, w myśl którego do czasu zakończenia likwidacji RSW, miały one być przekazane w nieodpłatne użytkowanie dwóm przedsiębiorstwom państwowym, utworzonym przez ministra kultury 1 września 1991 r. W trakcie kontroli okazało się, że porozumienie to nie zostało zrealizowane. Faktycznie funkcjonowały równolegle dwa przedsiębiorstwa państwowe – KAW i CHZ „Ars Polona”, które posiadały osobowość prawną, lecz nie miały żadnego kapitału założycielskiego oraz majątku, a także w oparciu o te same składniki kadrowe i zaplecze organizacyjne, dwa przedsiębiorstwa spółdzielcze – KAW i CHZ „Ars Polona”, niemające wprowadzić osobowości prawnej, ale dysponujące majątkiem, który formalnie był jeszcze własnością RSW w trakcie likwidacji. Dodatkowo wykryto, że przedsiębiorstwa te nie rozliczały się z budżetem państwa z tytułu dywidendy, gdyż nie posiadały formalnie majątku, nie łożyły też żadnych wpłat na cele ogólnospółdzielcze, co powinno być rozliczane z Komisją Likwidacyjną.

W podsumowaniu raportu z kontroli wskazano, że uchwalony w październiku 1990 r. przez Komisję Likwidacyjną plan zagospodarowania majątku był zasadniczo zgodny z postanowieniami ustawy, mimo dość licznych jego niedoskonałości. Do tych ostatnich należał między innymi brak jednolitości metodologicznej czy nieuwzględnienie w pełni stanu organizacyjnego Spółdzielni w momencie otwierania likwidacji.

Zgodnie z prawem, do Komisji Likwidacyjnej i Rady Ministrów (która ustawowo została zobowiązana do zatwierdzania planu zagospodarowania majątku Spółdzielni) należały decyzje dotyczące wyboru jednostek i spółdzielni pra-

cy. Zanotowano, że wnioski złożone przez przeszło 65 spółdzielni pracy, zostały odrzucone. Jak ustalono, decydujący wpływ na te decyzje miały zastrzeżenia co do słabych wyników ekonomicznych jednostek wydawniczych oraz brak społecznego i ekonomicznego uzasadnienia dla nieodpłatnego przekazania majątku o tak dużej wartości.

W trakcie rozpatrywania wniosków, na liście zatwierdzonej przez Radę Ministrów znalazły się 74 jednostki i już na pierwszym etapie likwidacji, czyli do kwietnia 1992 r., Komisja Likwidacyjna przekazała nieodpłatnie składniki majątkowe RSW aż 71 spółdzielniom wyznaczonym w planie. Niestety, nawet skuteczność w postaci imponującego wyniku liczbowego, słabo przełożyła się na jakość tych poczynań. Zaniedbania i naruszenia proceduralne Komisji Likwidacyjnej istotnie wpłynęły na słabe wyniki działalności przekazanych tytułów i ich szybkie upadanie. Złamanie postanowień art. 5 ust. 2, który zobowiązywał członków spółdzielni do wniesienia udziałów członkowskich w wysokości co najmniej trzykrotnego średniego wynagrodzenia miesięcznego²³, miało miejsce w przeszło jednej czwartej spółdzielni objętych kontrolą. Nie przestrzegano również terminów składania wymaganej dokumentacji, szczególnie takiej, jak wnioski o przejęcie majątku, w związku z tym aż 14% zostało złożone po terminie ustawowym, czyli 6 lipca 1990 r., a niektóre złożone o czasie miały liczne uchybienia formalne.

Wymienione wyżej błędy doprowadziły do sytuacji, że znaczna część z kontrolowanych bezpośrednio spółdzielni²⁴ nie była w stanie wydawać samodzielnych tytułów prasowych. Przykładem może być próba reaktywacji „Życia Literackiego”. Wydawnicza Spółdzielnia Pracy „Nowe Życie Literackie”, która na mocy umowy z 10 października 1991 r. uzyskała nieodpłatnie wszelkie prawa do tytułu prasowego „Życie Literackie” (bez majątku redakcji), do lutego 1992 r. nie podjęła żadnej działalności gospodarczej. Ponadto ustalono, że spółdzielnia ta (zarejestrowana w sierpniu 1990 r.) nie posiadała również rachunku bankowego, a jej członkowie założyciele wobec braku realnych szans na wznowienie pisma, nie wnieśli wymaganych i zadeklarowanych udziałów członkowskich²⁵. Pozostałe z niedziałających spółdzielni²⁶ przeniosły prawa do pozyskanych składników RSW na rzecz różnych spółek, co zrodziło kolejne zastrzeżenia wobec skuteczności działań Komisji Likwidacyjnej.

W trakcie kontroli NIK, zwrócono również uwagę na wykonanie zapisów art. 4 ustawy z 20 stycznia 1990 r. o zmianach organizacji i działalności spółdzielczości, zobowiązujących do sprzedaży jednostek organizacyjnych RSW

²³ Należało tego dokonać jeszcze przed przekazaniem spółdzielni określonej jednostki RSW.

²⁴ W pierwszym kwartale 1992 r. spośród 30 skontrolowanych jednostek, tylko 16 wydawało samodzielne tytuły.

²⁵ Informacja o wynikach kontroli działalności Komisji Likwidacyjnej..., s. 16.

²⁶ Czyli 13 spośród 30 kontrolowanych.

wytypowanych przez Komisję Likwidacyjną, a zatwierdzonych przez Radę Ministrów w drodze przetargów nieograniczonych. Zgodnie z tym zapisem,

[...] pierwszeństwo nabycia przysługuje osobie, która zaoferowała najkorzystniejszą cenę i inne warunki nabycia; w razie zaoferowania przez spółdzielnię jednakowej ceny i warunków nabycia z zaoferowanymi przez inną osobę – pierwszeństwo nabycia przysługuje spółdzielni; prawo nabycia przyznaje likwidator²⁷.

Powstał tu jednak problem nieścisłości wynikających z faktu, że Komisja Likwidacyjna nie sprecyzowała określenia „inne warunki nabycia”, co pozostawiało sporą dowolność interpretacji dla Komisji Likwidacyjnej, będącej równocześnie Komisją Przetargową. Dowolność ta zakłóciła merytoryczną ocenę:

[...] z ustaleń kontroli wynika, że wpływy ze sprzedaży w tych przetargach byłyby wyższe o 72 mld zł gdyby wyłączne kryterium wyboru ofert stanowiła najwyższa cena. Dodać należy przy tym, że Komisja Likwidacyjna rozstrzygała niekiedy przetargi na korzyść podmiotów nieposiadających jeszcze osobowości prawnej (np. w przypadku „Tygodnika Zamajskiego”); niektóre decyzje budziły zastrzeżenia z uwagi na dalsze konsekwencje ekonomiczne [...]. W odniesieniu do 30% jednostek pionu wydawniczego sprzedanych w drodze przetargu nieograniczonego złożono tylko po jednej ofercie, przy tym oferenci deklarowali niejednokrotnie gotowość nabycia przedmiotu sprzedaży (z reguły był to tytuł prasowy rozumiany jako prawa wydawnicze) za symboliczną złotówkę bądź nie proponowali żadnej ceny nabycia, a ostateczna cena sprzedaży była ustalana w toku negocjacji²⁸.

Sytuacja taka skutkowałą oczywistymi stratami dla Skarbu Państwa i dla prężności i sprawności późniejszego rynku medialnego, którego prawidłowy rozwój został zaburzony.

Wykazane wyżej błędy formalne, finansowe i inne zastrzeżenia, wpływały znacząco na ocenę kontrolowanego procesu. W podsumowaniu raportu zaznaczono jednak jeszcze jeden czynnik. Otóż, jak zauważono,

[...] ustawa z dnia 22 marca 1990r nie precyzowała terminu zakończenia likwidacji RSW. W świetle zapisu art. 8 ust. 1 sądzić można, że ustawodawca zakładał zamknięcie likwidacji do 31 lipca 1991 r., bowiem do tej właśnie daty przewidziano zwolnienie, dokonanego na podstawie ustawy, przeniesienia własności rzeczy i innych praw majątkowych od podatków, opłat skarbowych oraz opłat sądowych i notarialnych (z wyłączeniem opłat kancelaryjnych)²⁹.

W wyniku kontroli zaznaczono, że termin ten uległ znacznemu wydłużeniu ze względu na skomplikowaną strukturę RSW oraz towarzyszące temu stosunki własnościowe oraz istotne niedoskonałości ustawy³⁰ i uchybienia w pracy

²⁷ Art. 4 pkt 2 i 3 wspomnianej Ustawy.

²⁸ Informacja o wynikach kontroli działalności Komisji Likwidacyjnej..., s. 23.

²⁹ *Ibidem*, s. 35.

³⁰ Na co, jak wielokrotnie zwracano uwagę, wymierny wpływ miał pośpiech towarzyszący procesowi legislacyjnemu.

Komisji Likwidacyjnej. To właśnie w odniesieniu do tej ostatniej podkreślono, że brak uregulowania zasad i trybu działania w przypadku funkcjonowania ciała kolegialnego, jakim bez wątpienia owa Komisja była, jest nie do zaakceptowania. Brakło podziału obowiązków pomiędzy pracami wykonywanymi przez przewodniczącego a w pełnym składzie. Dodatkowo zastrzeżenia budził fakt, że od końca 1990 r. Komisja działała równocześnie jako Komisja Przetargowa i przy tak złożonych i istotnych obowiązkach, w pełnym wymiarze czasu pracy zatrudniony był wyłącznie jej przewodniczący. Kolejne uchybienia związane były z samowolnym działaniem Komisji w odniesieniu do kwestii związanych z pełnomocnictwami udzielanymi do kierowania bieżącą działalnością elementów Spółdzielni³¹.

Wszystko to doprowadziło do wydania opinii, w której stwierdzono, że:

[...] zdaniem Najwyższej Izby Kontroli przyjęte w ustawie rozwiązania nie zapewniały podstaw do stworzenia w pełni pluralistycznego rynku prasowego przy jednoczesnym przeprowadzeniu koniecznych przekształceń własnościowych. W szczególności przyjęcie tzw. opcji spółdzielczej polegającej na stworzeniu preferencji w nabywaniu przez spółdzielnie tytułów prasowych i innych składników majątkowych RSW utrwaliło (przynajmniej w początkowym okresie) istniejące stosunki własnościowe i ograniczyło proces prywatyzacji³².

Ponadto w wielu przypadkach sytuacja finansowa nowo utworzonych jednostek była na tyle trudna, że niemożliwe było samodzielne kontynuowanie działalności wydawniczej. Dlatego też dalej w raporcie stwierdzono, że

[...] tworzenie w tej sytuacji nowych podmiotów (spółek), do których spółdzielnie wносиły uzyskane nieodpłatnie tytuły i składniki majątkowe, często z równoczesnym zaniechaniem własnej działalności statutowej spowodowało, iż przestały mieć znaczenie wszelkie racje, przesłanki i kryteria tak obszernie i mocno podkreślane w momencie przekazywania tytułów prasowych przez Komisję Likwidacyjną³³.

Zastrzeżenia budził również fakt, że skład Komisji Likwidacyjnej był uzależniony od zmian politycznych, gdyż Rada Ministrów powoływała i odwoływała wszystkich członków. Według kontrolerów NIK, mogło być to odbierane jako możliwość nacisku na proces tworzenia się nowego rynku medialnego, którego niezależność miała być główną cechą. Od obsady personalnej wiele mogło zależeć, gdyż Komisja Likwidacyjna w bardzo wielu kwestiach podejmowała autonomiczne, nie kontrolowane przez nikogo więcej, decyzje³⁴, które budziły

³¹ Przykładowo, niezgłaszanie zmian do odpowiedniego rejestru sądowego czy doprowadzanie do sytuacji, w których dwie osoby posiadały jednakowe lub bardzo zbliżone uprawnienia do kierowania daną jednostką RSW.

³² Informacja o wynikach kontroli działalności Komisji Likwidacyjnej..., s. 38.

³³ *Ibidem*, s. 39.

³⁴ Brak było jasnych i stałych kryteriów, którymi mogłaby się ona posługiwać przy rozstrzyganiu rozpatrywanych ofert i wniosków.

nierzadko kontrowersje i dawały podstawy do spekulacji na temat popierania określonych opcji politycznych.

W oparciu o opisane wcześniej sytuacje, za naganne należy uznać więc brak działań w kierunku nowelizacji ustawy. Jej liczne niedoprecyzowania i nieścisłości doprowadziły do sytuacji, w której doszło do działań mających cechy nacjonalizacji mienia. Bezprawne było bowiem przejęcie przez Skarb Państwa licznych elementów RSW przed zakończeniem procesu likwidacji Spółdzielni, czego przecież wymagały zapisy ustawowe.

Wspomniany brak działań nowelizacyjnych wyraźnie widać, gdy prześledzi się, jakie akty prawne były wydawane w sprawie RSW. Zaskakująca bowiem może być ich wyjątkowa skromna liczba³⁵. Ponadto pierwotny kształt ustawy nowelizowany był tylko raz, 26 czerwca 1997 r. i nowelizacja³⁶ ta nie miała raczej na celu poprawy jakości, przedłużającego się w nieskończoność procesu likwidacji, ale została wówczas okrzyknięta jako „skok na kasę”. Otóż dzięki dodaniu zapisu w postaci art. 6a pkt. 1 i 2, które mówiły, iż

[...] nie podzielną zysk finansowy Spółdzielni według stanu na dzień 31 grudnia 1996 r. podlega, po zatwierdzeniu sprawozdania finansowego za 1996 r., wpłacie do budżetu państwa [...] wpłaty dokonuje Komisja Likwidacyjna sukcesywnie, po upływie terminów lokat bakowych dokonywanych ze środków uzyskanych w toku prowadzonej likwidacji, nie później jednak niż do 30 listopada 1997 r., a w przypadku lokat terminowych – po upływie terminu ich zapadalności.

Na skutek tej nowelizacji, do budżetu państwa przekazano przeszło 34 mln zł. W 1999 r., czyli blisko dekadę od rozpoczęcia się żmudnego procesu likwidacji, ukazał się w tygodniku „Polityka” artykuł *Konto specjalne*³⁷. Odniesiono się w nim do kwestii pieniędzy, które nadal pozostawały na koncie Komisji Likwidacyjnej. Rozgorzała wtedy dyskusja w mediach, co z owymi pieniędzmi należy zrobić. Aby zasilili one budżet, trzeba byłoby znowu nowelizować ustawę, tak jak zrobiono to w 1997 r., a to wymaga procesu legislacyjnego. Z drugiej strony podniosły się głosy, że należałoby się zająć likwidowaniem samej Ko-

³⁵ Należy tu je wymienić, rozpoczynając od wielokrotnie cytowanej ustawy z 22 marca 1990 r. o likwidacji Robotniczej Spółdzielni Wydawniczej „Prasa–Książka–Ruch”, następnie 6 kwietnia 1990 r. Rada Ministrów wydała Zarządzenie w sprawie powołania Komisji Likwidacyjnej do przeprowadzenia likwidacji RSW. Kolejny dokument to obwieszczenie prezesa Rady Ministrów z 3 lipca 1990 r. o sprostowaniu błędów we wcześniejszym zarządzeniu, dotyczącego błędów w nazwisku jednego z członków. 29 października 1990 r. wydana została istotna dla procesu likwidacji Uchwała nr 172 Rady Ministrów w sprawie zatwierdzenia planu zagospodarowania majątku RSW. 16 listopada 1990 r. prezes Rady Ministrów zmienił przewodniczącego Komisji Likwidacyjnej i w miejsce Jerzego Drygałskiego, powołano Kazimierza Strzyczkowskiego. Następny akt prawny wydano dopiero 30 września 1991 r. – była to Uchwała Rady Ministrów zmieniająca uchwałę w sprawie zatwierdzenia planu zagospodarowania majątku RSW. Zmiany dotyczyły tylko pionu poligraficznego i inwestycji. Kolejny dokument to zarządzenie prezesa Rady Ministrów z 5 marca 1992 r. mianujące przewodniczącego Leszka Jacka Hofmana, oraz zarządzenie z 8 kwietnia 1992 r. zmieniające pozostały skład. Za: Internetowa Baza Aktów Prawnych, www.isap.sejm.gov.pl.

³⁶ Ustawa z 26 czerwca 1997 r. o zmianie ustawy o likwidacji Robotniczej Spółdzielni Wydawniczej „Prasa–Książka–Ruch”, Dz.U. z 1997 r. Nr 101, poz. 630.

³⁷ „Polityka”, 27 listopada 1999, s. 24–26.

misji Likwidacyjnej, bo jak słusznie zauważyli autorzy artykułu, niewiele już było w jej posiadaniu, więc podtrzymywanie jej istnienia dla samej zasady było absurdem. Już w raporcie NIK w 1992 r. znalazł się zapis, że znaczna większość mienia została już zagospodarowana, a proces uznano za zbliżający się ku końcowi. Co zatem sprawiło, że minęło kolejne 7 lat i sprawa nie została do końca rozwiązana? Jak napisano w tym artykule:

[...] dzisiaj Komisja administruje dziewięcioma nieruchomościami: 6 budynkami w Warszawie (ale tylko w przypadku posesji przy ul. Marszałkowskiej 3/5 stan prawny jest uregulowany, Komisja posiada własność budynku i prawo do gruntu), 5 działkami gruntu na Augustówce, magazynem-wiatą na działce dzierżawionej od Ruchu SA oraz ośrodkiem wypoczynkowym w Wildze. I tak naprawdę te obiekty są pretekstem dla podtrzymywania Komisji przy życiu. W pewnym sensie organ powołany w celu zlikwidowania RSW stał się niezależny od czynników zewnętrznych. Może wręcz poszczycić się faktem, że nie naraża budżetu na straty, a nawet przynosi zyski. Posiada konto liczące ok. 60 mln zł, co daje rocznie kilka milionów odsetek³⁸.

Nie były to jedyne przyczyny przedłużania się procesu likwidacji. Wprawdzie ze wspomnianymi nieruchomościami był problem, choćby z powodu niejednoznacznej podstawy własnościowej, ale również proces ściągania należnych wierzytelności przeciągał się w nieskończoność. Niektórym nabywcom rozłożono spłatę na raty, które spłacano przez wiele lat, a wartości te nie były w żaden sposób waloryzowane. Taka sama sytuacja była widoczna przy odroczonej terminach płatności, co w oczywisty sposób komplikowało sytuację, nie wspominając o oczywistym naruszeniu interesów Skarbu Państwa. Kres Komisji Likwidacyjnej położyła dopiero ustawa z 11 października 2002 r. o uchyleniu ustawy o likwidacji Robotniczej Spółdzielni Wydawniczej „Prasa–Książka–Ruch”. Datę tę można więc uznać za zakończenie procesu likwidacji, trwającego ponad 12 lat.

Robotnicza Spółdzielnia Wydawnicza stanowiła istotny element monopolistycznego systemu komunistycznego. Rozpoczęcie jej likwidacji było wydarzeniem przełomowym, wręcz symbolicznym i dało początek nowemu rynkowi medialnemu. Ze względu na szeroki wachlarz jednostek – od tytułów prasowych, przez drukarnie, po kolportaż i poligrafię – które były elementami składowymi RSW, ich uwłaszczenie dało podstawy do rozwoju pluralistycznego świata współczesnych mediów w Polsce.

³⁸ *Ibidem*.

Anna Kargol

**MIĘDZY SZTUKĄ A POLITYKĄ.
ŹRÓDŁA MYŚLI POLITYCZNEJ
STANISŁAWA Z WARTY SZUKALSKIEGO**

Between Art and Politics. Looking for the origins of Stanisław Szukalski's political thought

Abstract: Stanisław Szukalski was one of the most famous and controversial artists in Poland. Known well in his motherland almost forgotten after the Second World War he continued his artistic activity in United States of America until nineties when he died. Szukalski was fascinated with Slavism and the deep, ancient past and tradition of Slavonic nations, especially Polish. Reaching there he was finding inspiration to his artistic creations and political doctrine as well. Evoking traditions different then catholic one and joining political thought with art he became unusual artist and even more unusual man of ideas. The article is an attempt to find real sources of inspiration in Szukalski's doctrine and art including historical, social and cultural aspect of his époque.

Key words: Stanisław Szukalski, Slavism, Neo-slavism, Krak, polish political thought, nationalism

Jeśli pominąć popularność słowiańskich wątków w dobie romantyzmu, należy stwierdzić, że neosłowianizm wkroczył na scenę polskiej polityki dopiero w okresie międzywojennym, głównie za sprawą Stanisława Szukalskiego i stworzonej przez niego grupy Rogate Serce.

Stanisław Szukalski urodził się 13 grudnia 1893 r. w Warcie koło Sieradza¹. Uczęszczał do szkoły w Gidlach, gdzie już wówczas zajął się rzeźbieniem. Los zetknął go ze znakomitym rzeźbiarzem, Tadeuszem Cieślewskim, który stał się jego pierwszym nauczycielem i wzorem. Jednak w 1907 r. rodzina Szukalskich wyemigrowała do Stanów Zjednoczonych za chlebem, i to Ameryka wkrótce została drugą ojczyzną Szukalskiego.

Do Polski Szukalski powrócił jako szesnastoletni chłopiec i podjął studia na Akademii Sztuk Pięknych w Krakowie. Tam też miała miejsce jego pierwsza wystawa, co prawda jeszcze nie samodzielna, ale jego prace znalazły się pomiędzy dziełami artystów tej miary, co Olga Boznańska, Julian Fałat czy Xsawery Dunikowski². Po ponownym powrocie do Stanów kontynuował prace nad rzeźbą, wystawiał w Art Institute of Chicago i już wówczas dał się poznać jako skandalista krytykujący bez umiaru tradycjonalistyczne nauczanie akademickie. To zapewne również z tego powodu nazwisko Szukalskiego stało się Stanach bardzo znane.

W 1923 r. Szukalski przyjechał do Polski ze świeżo poślubioną żoną, aby wystawić prace w słynnej warszawskiej Zachęcie. Opinie krytyków okazały się jednak niepochlebne. Sztuki Szukalskiego nikt nie zrozumiał, a dodatkowo upór i ekscentryczne zachowanie Szukalskiego przysporzyło mu wrogów³. Szukalski startował również w konkursach na projekty pomników, m.in. Adama Mickiewicza w Wilnie, jednak bezskutecznie.

Niewątpliwie pojawiały się głosy o geniuszu Szukalskiego, nie było ich jednak zbyt wiele. Trudno było dopatrzeć się rodakom talentu w dziełach oryginalnych, innych, inspirowanych ludowością, charakteryzujących się ostrą, kanciastą linią i masywnością nawiązującą do fizycznej tężyzny. Jednak najbardziej charakterystycznym rysem sztuki Stacha z Warty było nieustające nawiązywanie do motywów mitologicznych, postaci znanych z legend i mitów czy wartości przez nie wyrażanych.

Stach z Warty zaistniał w świadomości polskich twórców również jako inspirator grupy artystycznej, do której porwał młodych, zachwyconych nim malarzy. Szczep Rogate Serce – gdyż tak nazwał swoich młodych uczniów – narodził się bezpośrednio po wystawie w Pałacu Sztuki w Krakowie, którą Szukalski zaprezentował w 1929 r. Podczas tej wystawy bezpardonowo zaatakował profesorów krakowskiej ASP oskarżając ich o mierność, zły stosunek do uczniów, a przy tym rozbił młotkiem jedną z rzeźb. W Krakowie zawrzało, również na łamach prasy⁴. Większość studentów Akademii była oburzona, jednak znalazło się kilku,

¹ L. Lameński, *Stach z Warty Szukalski. Szczep Rogate Serce*, Lublin 2007, s. 25.

² *Ibidem*, s. 32.

³ M. Wallis, *Sztuki plastyczne – Wystawy w „Zachęcie” (Listopad–Grudzień 1923)*, „Robotnik” 1923, nr 332, s. 2; *Wiadomości bieżące*, „Kurier Warszawski” 1923, nr 321, s. 5; L. Lameński, *op. cit.*, s. 43.

⁴ *Po zamknięciu kroniki. Zajęcie na otwarciu wystawy „Jednoroga” w Krakowie*, „Ilustrowany Kurier Codzienny” 1929, nr 133, s. 15.

którzy zachwyceni pracami Szukalskiego, złożyli kwiaty pod jedną z jego rzeźb, przedstawiającą legendarnego króla Kraka. Byli to Czesław Kielbiński, Jerzy Makarewicz i jeden z wybitniejszych uczniów Szukalskiego – Marian Konarski.

Kiedy w stosunku do studentów władze Akademii zaczęły wyciągać konsekwencje, Szukalski zaproponował im stworzenie grupy i edukację artystyczną we własnym zakresie, niepoddającą się wzorcom akademickim. Nazwa Szczęp Rogate Serce wzięła się z anegdoty Szukalskiego, w której twierdził, że to jego herb duchowy. Do grupy szybko dołączyli inni: Franciszek Frączek, Wacław Boratyński, Antoni Bryndza, Stanisław Gliwa, oraz uczniowie Państwowej Szkoły Sztuk Zdobniczych i Przemysłu Artystycznego w Krakowie. Młodzi artyści za ideę przewodnią przyjęli hasło Szukalskiego o odrzuceniu nauk akademii i uznanych autorytetów, a szczególnie wzorca Paryża, wszechobecnego w polskiej sztuce i kulturze. Mieli kształcić się sami, bo tradycja akademicka zabija talent, z ludzi twórczych czyni odtwórczych. Za Szukalski twierdzili, że podążanie za obcą manierą zabija się wartości, które może stworzyć naród.

Na początku 1930 r. Rogate Serce zostało formalnie zarejestrowane jako stowarzyszenie – statut i korespondencja z władzami Krakowa zachowały się do dziś w Archiwum Państwowym w Krakowie⁵. Grupa postanowiła również wydawać pismo programowe „Krak”. Zawarto ponadto umowę z Muzeum Narodowym, dotyczącą wolnych wstępów dla grupy w określone dni tygodnia, z zapisem, że w przypadku rozwiązania grupy, jej majątek przejmie właśnie Muzeum Narodowe w Krakowie⁶. Na czele grupy miał stać tzw. szczepowy, a każdy członek nosić odznakę, czyli emblemat z sercem z rogami⁷. Szukalski próbował wprowadzić wśród członków stowarzyszenia piastowski styl ubierania się: długie włosy, lniane koszule – aby można odróżnić ich w tłumie, nie znalazł jednak odzewu. Nawiązując do idei Słowiańszczyzny, starał się stworzyć nową jakość i typowo polski styl, nawiązujący do polskich korzeni w kulturze. Twierdził, że przez sztukę wiedzie droga do przemiany polskiego społeczeństwa, a przynajmniej jej najważniejszej warstwy, czyli młodych.

W 1930 r. grupa miała wystawę w Krakowie i równocześnie rozpoczęła wydawanie czasopisma „Krak” (edycja wygasła po dwunastu numerach), natomiast w 1931 r. Rogate Serce ponownie się wystawiało w Zachęcie. Krytyka była miazdząca. Pisano „W Zachęcie straszy, dosłownie straszy!”⁸

Wobec takiego przyjęcia, frustracja wśród młodych artystów rosła. Sytuację pogorszył fakt, że Stanisław Szukalski ponownie wyjechał do Stanów, zostawiając uczniów samych sobie. Przysyłał wprawdzie długie listy ze wskazówkami

⁵ Archiwum Państwowe w Krakowie, Starostwo Grodzkie Krakowskie [dalej APKr, StGKr], t. 214, s. 1195, List Starostwa Grodzkiego w Krakowie do Czesława Kielbińskiego z 24 maja 1938 r.

⁶ APKr, StGKr, t. 214, s. 1177, Statut Grupy Rogate Serce.

⁷ *Ibidem*.

⁸ M. Treter, *Otwarcie sezonu w Zachęcie warszawskiej*. (Malarz japoński S. Kirigaya – Rzeźbiarka H. Nalkowska-Bickowa – Malarz B. Bartel z Poznania – W Zachęcie straszy – Przedmowa i „ręczospis”), „Ilustrowany Kurier Codzienny” 1931, nr 243, s. 3.

w kwestiach sztuki i organizacyjnych, jednak przewodnictwo w stowarzyszeniu przejął Marian Konarski jako lokalny autorytet, wdał się też w spory programowe z Szukalskim, a po kolejnych wystawach w 1934 r. grupa praktycznie się rozpadła.

Szukalski natomiast, poza uprawianiem sztuki, zajął się tworzeniem coraz śmielszych teorii, nie tylko kulturowych, ale i społeczno-politycznych. W trakcie wystawy w Instytucie Propagandy Sztuki w Warszawie w 1936 r., Szukalski powiedział o Józefie Piłsudskim, że godność marszałka nadali mu jego wrogowie, zaatakował też kardynała Stefana Sapiechę, Kościół katolicki i Rzym⁹.

Przeobrażenie polskiego społeczeństwa miało nastąpić przez przebudowę polskiego charakteru narodowego. Szukalski uważał, że należy wydać walkę Kościołowi katolickiemu, bo chrześcijaństwo zostało nam narzucone i tłumi prawdziwe cechy narodowe. Kościół katolicki – zdaniem Szukalskiego – narzucił narodowi polskiemu obcą kulturę, chrześcijańską, która nie dość, że odcięła go od korzeni, to jeszcze przyczyniała się do szerzenia szkodliwych postaw. Należało odwołać się do tych pierwotnych i najbardziej żywotnych wartości, które leżały u podstaw i początków polskiej kultury, narodowości i społeczności – do Słowiańszczyzny.

W 1937 r. Szukalski wznowił „Kraka”, którego ukazał się tylko jeden numer. Podkreślał, że celem pisma nie jest atakowanie kogokolwiek, żadnej partii ani ugrupowania, ale działalność ponadpartyjna.

„Krak” to przede wszystkim narzędzie i symbol walki młodych przeciwko reprezentantom starego pokolenia, rządzącego Polską. Precz z komunizmem ze świata, ze starymi z życia społecznego, z Żydami z Polski, z klerem z polityki¹⁰.

Marzyła mu się wielka Sławia, federacja wszystkich państw słowiańskich z Polską na czele¹¹. L. Lameński tak skomentował te artykuły

Można odnieść wrażenie, że autor nie jest artystą rzeźbiarzem, lecz przywódcą dużego stronnictwa politycznego opracowującym dalekie plany kampanii wyborczej¹².

Pod koniec lat trzydziestych Szukalski wyraźnie skoncentrował się na kwestii narodu, żywotnych jego soków upatrując w Słowiańszczyźnie.

Narodem jest ta masa ludzka, która posiada Bohaterów. Nawet podczas bezbohaterza ma ona dalsze możliwości pozostawania Narodem, jeśli darzy ona uwielbieniem pamięć odeszłych bohaterów.

⁹ Po antyreligijnym wystąpieniu zamknięto wystawę malarza bezbożnika, „Goniec Warszawski” 1936, nr 151, s. 7.

¹⁰ S. Szukalski, *Tędy droga*, „Krak” 1937, nr 1, s. 7.

¹¹ Idem, *Dlaczego Krak*, „Krak” 1937, nr 1, s. 10.

¹² L. Lameński, *op. cit.*, s. 223.

Wyraźnie nawiązał tu do koncepcji Dmowskiego o trwaniu w szeregu pokoleń w jednej organizacji państwowej, na jednej ziemi, pod jednym imieniem, z jedną władzą na czele¹³. Tej ostatniej nadał rangę szczególną:

Nic nie dzieje się w świecie ludzkich spraw, co nie byłoby zaczęte przez jakąś samodzielną ludzką jednostkę. [...] wypędzenie i wywłaszczenie z historii naszej patrona Młodych Polski II-ej, t.j. Bolka Prawego (pierwszego króla piastowskiego) było dokonane z inicjatywy manipulantów Kościoła.

Myśl Szukalskiego oparta na Słowiańszczyźnie wykazywała ewidentne cechy nacjonalistyczne. Szukalski wykraczał o wiele dalej poza apologię słowiańskich początków narodu polskiego i poza sztukę. Nie tylko marzyła mu się wielka Sławia i unia narodów słowiańskich, co przecież kilkadziesiąt lat wcześniej (aczkolwiek rozpatrywane z innej perspektywy i w innych warunkach) było udziałem Romana Dmowskiego. Szukalski pożyłaskował czystości, w której upatrywał zdrowia fizycznego i psychicznego narodu¹⁴.

Twórca pierwiastek ludzi rolniczej rasy ma zdolność zgodliwości, [...] Niezgodność Polaków jest o tyle prawdą, o ile dotyczy miejskich sfer inteligentnych, z których się składa nasze martwe społeczeństwo. Ta niezgodność jest dziedziczną cechą negrycko-semickiej domieszki. Twierdzą, że ta część naszego społeczeństwa mimo polskich nazwisk, jasnego owłosienia niebieskich oczów i dokumentowania się katolicyzmem, jest spaskudzoną częścią rasy przez domieszkę negroidalnej krwi koczowniczej Semitów¹⁵.

Szukalski widział wyraźnie jednoczenie się Germanów, ich najeźdźczego potopu na świat – jak to określał – jego koncepcje odrodzenia narodowego wpływały więc z przekonania o wzrastającej sile innych narodów¹⁶. Nomen omen w przypadku „Germanów”, nazistowska doktryna powstała w lwiej części w odwołaniu do mitologii starogermańskiej.

Warto zadać pytanie, czy na Szukalskiego, na jego koncepcje polityczne oddziaływała sztuka? Oczywiście, istniały tu wzajemne relacje pomiędzy sztuką a polityką, bo to przecież artysta rzeźbiarz zaczął tworzyć koncepcje polityczne, ale pytanie brzmi: w jakim stopniu można mówić o wpływie sztuki na politykę i polityki na sztukę, o wzajemnym przenikaniu się tych i dyscyplin i sfer intelektualnych.

W przypadku myśli politycznej Szukalskiego miały wpływ jeszcze inne koncepcje, romantyczne – Słowiańszczyzna Mickiewicza i romantyków, zaczerpnięte z młodzieńczych lektur, mit tężyzny fizycznej, zakopiańszczyzny, bliższy i innym twórcom, rzeźbiarzom i malarzom (W. Potworowski, R. Maltowski, Z. Stryjeńska). Potrzeba i polityczne motywy, dla których tworzone były histo-

¹³ R. Dmowski, *Myśli nowoczesnego Polaka*, Lwów 1907, s. 232.

¹⁴ S. Szukalski, *Dlaczego Krak...*, s. 10.

¹⁵ Idem, *Mieszkańcy*, „Kra” 1937, nr 1, s. 11–12.

¹⁶ Idem, *Ku Sławii przez Unię Młodych*, „Kra” 1937, nr 1, s. 5.

ryczne dotyczące Słowiańszczyzny i początków ziem polskich przebrzmiały już nieco w dwudziestoleciu międzywojennym, ale można je było łatwo „odgrzać”, co zapewne skonstatował Szukalski.

Nowatorstwo twórczości artystycznej zarówno Szukalskiego, jak i grupy Rogate Serce było kwestionowane już w okresie działalności grupy. Niemniej, jeśli mówiono o Szukalskim i Rogatym Sercu, to głównie rozpatrywano ich działalność artystyczną.

Zdecydowanie mniej uwagi poświęcano koncepcjom dotyczącym narodu i państwa samego Szukalskiego. Po pierwsze dlatego, że były one marzycielskie, nierealne i dalekie od rzeczywistości, a po drugie, że dalekie były od oryginalności, którą tak reklamował Szukalski.

Porównując definicję narodu Szukalskiego, ukarzą się rozliczne paralele z czołowymi ideologami nacjonalizmu polskiego, np. z Romanem Dmowskim, oraz typowe, XIX-wieczne, romantyczne podejście charakterystyczne dla literatury i nauki, tworzącej wówczas pojęcia narodów „chłopskich”, „ludowych” „rolniczych” itp.

Każda epoka ma swoje prawa i swoją moralność. Dziś obowiązuje moralność pogańskiej tężyny samowierczej, a nie chrześcijańskiej uступliwości i semickiego jęczenia wobec Ligi Narodów i sentymentalizmów uniwersalnych serc.

Gdzieś w tych zdaniach zdaje się pobrzmiewać, sformułowana daleko wcześniej przez Romana Dmowskiego, teza o konflikcie etyki chrześcijańskiej i etyki narodowej w polityce, jedynej właściwej etyce, którą powinien kierować się naród¹⁷. Etyka chrześcijańska, jako zbyt uniwersalna, nie dba o narodowe interesy.

Obok etyki chrześcijańskiej istnieje etyka narodowa, której istotę mogą zrozumieć tylko ludzie, należący do jakiegoś narodu i mocno z nim związani [...] I tak etyka narodowa jest podstawą etyki międzyludzkiej¹⁸

Doskonałą intuicją wykazała się jedna z czołowych polskich artystek Katarzyna Kobro, która na łamach „Głosu Plastyków” tak wypowiedziała się o Szukalskim:

Czy mam mówić o rzeźbie narodowej [...], o rzeźbie, która przypomina współczesną rzeźbę hitlerowską. O rzeźbie biorącej swe składniki z dobrze zapomnianej secesji. W zadziwiający sposób sztuki narodowe wszystkich krajów są do siebie podobne. [...] Tupet Szukalskiego znalazł dobrze przygotowany grunt przez andrusowską beźmyślność ONR¹⁹.

¹⁷ R. Dmowski, *op. cit.*, s. 234–237.

¹⁸ *Ibidem*, s. 232, 240–241.

¹⁹ K. Kobro, *Odpowiedź na ankietę rzeźby Katarzyny Kobro*, „Głos Plastyków” 1937, nr 1–7, s. 43.

Nie wahała się wskazać na ideologiczną wspólnotę. Nie chodziło tylko o wiele punktów stycznych z nacjonalizmem endecji, ONR czy samego Dmowskiego. Słowiańszczyzna została wykorzystana do celów narodowych na początku XX w. przez archeologię. Badania Biskupina dowodzone przez sławę archeologiczną międzywojnia, prof. Józefa Kostrzewskiego, prowadzone były pod kątem udowodnienia tezy o nieprzerwanej od wieków, od pradziejów, bytności ludności rdzennie słowiańskiej na ziemiach polskich, czyli w dorzeczu Odry i Wisły. Biskupin według teorii autochtonicznej Kostrzewskiego, nazywano „prasłowiańską osadą łużycką”²⁰. Nie trzeba dodawać, jaki walor miały takie teorie dla walczącego o niepodległość z obcymi mocarstwami narodu polskiego, czy w pierwszych latach niepodległego bytu. Nie dziwi fakt obecności w Biskupinie i czynnego udziału w ekspedycji wykopaliskowej Antoniego Bryndzy, członka szczepu Rogate Serce. I mimo, że kiedy Bryndza przebywał w Biskupinie, drogi Szukalskiego i Szczepu już się rozchodziły, musiała istnieć pewna zbieżność inspiracji i przenikanie się, albo przynajmniej poznanie teorii.

Zwolennicy Szukalskiego nie kryli, że sami najchętniej widzieliby się jako spadkobiercy Wyspiańskiego. Szukalski natomiast przyznawał, że za największego polskiego pisarza i artystę uważał zawsze Adama Mickiewicza. A to za jego sprawą przecież romantyzm polski wytyczył swój nowy mit początku, już wówczas kiedy w College de France wykładał:

Słowianie znaczą lud słowa, a raczej słowa bożego. Słowo u Słowian zawiera w sobie pojęcie świątobliwości i twórczej potęgi²¹.

„Romantycy mieli intuicję zjawiska, które później stało się przedmiotem refleksji naukowej, mianowicie kultury ludowej”²². Członkowie stowarzyszenia w wizji Słowiańszczyzny bardziej bliscy byli oświeceniowego myśliciela Johanna Gottfrieda Herdera, niż sami przypuszczali, z jedną ważną wszakże różnicą – Słowianie Szukalskiego to rasa silna i twórcza, u Herdera to niewolnicy²³. Herderowscy pogodni miłośnicy wiejskiej swobody byli gościnni aż do rozrzutności, tkali płótna, warzyli sól, sycili miód, sadzili drzewa owocowe, wiodąc na swój sposób radosne życie wypełnione muzyką. Herder wyobrażał sobie, że właśnie w takiej społeczności może się spełnić jego idea czystego człowieczeństwa²⁴.

Motyw siły i ciężyny fizycznej, w połączeniu z płynącą stąd siłą psychiczną, odnaleźć można w kulturze polskiej szczególnie wyraźnie w twórczości

²⁰ J. Kostrzewski, *Wielkopolska w czasach przedhistorycznych*, Poznań 1913. Współcześnie przeciwstawne teorie głoszą: K. Godłowski, *Z badań nad zagadnieniem rozprzestrzeniania Słowian w V–VII w. n.e.*, Kraków 1979; M. Parczewski, *Początki kultury wczesnosłowiańskiej w Polsce. Krytyka i datowanie źródeł archeologicznych*, „Prace Komisji Archeologicznej Oddziału PAN w Krakowie”, nr 27, Kraków 1988, s. 300.

²¹ A. Mickiewicz, *Dziela. Wydanie rocznicowe*, t. 11, red. nac. Z. J. Nowak, Z. Stefanowska, C. Zgorzelski, Warszawa 1998, s. 76.

²² M. Janion, *Niesamowita Słowiańszczyzna*, Kraków 2007, s. 27.

²³ *Ibidem*, s. 24.

²⁴ *Ibidem*.

zwanej „zakopiańszczyzną” – a która przecież odegrała istotną rolę u progu niepodległości, trzeba przyznać, z różnych, ale w tym i z powyższych względów. Zofia Stryjeńska, artystka garściami czerpiąca z zakopiańskiej sztuki ludowej, była jedną z tych nielicznych artystek polskich, której sztuka zyskała aprobatę i ewidentne uznanie Szukalskiego.

Okrzyknięty przez wielu geniuszem, a przez innych wariatem, Szukalski tworzył koncepcje charakterystyczne, lecz na pewno nie w pełni oryginalne, czerpiąc z romantyzmu, nacjonalizmu i innych nurtów intelektualnych myśli polskiej, aczkolwiek – czego nie można wykluczyć – robił to nieświadomie. Oryginalności można upatrywać w fakcie, że źródła swoich inspiracji zdołał przełożyć na dwie płaszczyzny: artystyczną i polityczną. Ale to z pewnością nie sztuka inspirowała „Stacha z Warty” do refleksji natury politycznej. Słowiańszczyzna, romantyzm, Wyspiański, Mickiewicz i trendy ludowe w kulturze polskiej, równoległe z wątkami nacjonalistycznymi i szowinistycznymi inspirowały poglądy polityczne Szukalskiego, a sztuka pełnić rolę służebną wobec jego koncepcji politycznych. Miała edukować społeczeństwo, formować je, tworzyć glebę kulturową dla realizacji tychże koncepcji.

Szukalski planował stworzyć w Krakowie, historycznym miejscu, centrum sztuki twórczej współczesnego świata i przebudować polskie społeczeństwo odsuwając ludzi starych od urzędów. Przejęcie władzy przez młodych miało spowodować zmianę państwa. Proponował nazwać je Polską II, odrodzoną po 1918 r. Za duchowego przywódcę uważał Józefa Piłsudskiego. Miejsce kultu narodowego było konieczne i miał być nim nie zamek na Wawelu, ale Wawel podziemny (kryje wiele pozostałości archeologicznych po czasach wczesnosłowiańskich), a dokładnie Smocza Jama. Chciał zbudować tam tzw. Duchtynię (duch i świątynia), której centralnym punktem Duchtyni miał być posąg Światowida (dawny Bóg słowiański o czterech twarzach²⁵), a twarzami Piłsudskiego, Kopernika, Mickiewicza i Kazimierza Wielkiego²⁶. Dawne godło Polski – Orła Białego, chciał zastąpić Toporłem (Toporzeł) od słów topór i orzeł. Miał on być jedynym godłem dla całej Słowiańszczyzny, znakiem, w imię którego inne narody zawierałyby umowy międzynarodowe. Nowy system kształcenia artystów, i w ogóle ludzi twórczych, polegający na odrzuceniu zabijającego talent tradycjonalizmu miał dotrzeć do wszystkich państw Europy i przyczynić się do stworzenia nowego społeczeństwa, młodego i twórczego, zaowocować powstaniem „Neuropy” – Europy silnych, zdrowych, narodów słowiańskich.

Można zaryzykować twierdzenie, że kasus Szukalskiego, to „sztuka w służbie myśli politycznej”. Miała być ona elementem tejże myśli, pełnić w koncepcjach politycznych ważną rolę, być elementem edukacji narodowej, ale

²⁵ Szukalski przyjął interpretację posagu Światowida zgodnie z ustaleniami ówczesnej archeologii, więcej na temat dawnej i współczesnej interpretacji symboliki tego posagu zob.: A. Gieysztor, *Mitologia Słowian*, Warszawa 2006, s. 307, 320.

²⁶ S. Szukalski, *Waweliada. Obywatelskość a bałagan*, „Krak” 1937, nr 1, s. 59–61.

też miała pełnić funkcję symboliczną, mityczną, kształtującą poczucie jedności narodowej, być czynnikiem konsolidującym, określającym społeczeństwo, jego korzenie i tożsamość. Sztuka pogańska i słowiańska miała stać się „dniem codziennym” narodu polskiego, jego cechą charakterystyczną i wyróżnikiem wśród innych nacji.

Współczesny Szukalskiemu Antoni Słonimski, w swych *Kronikach tygodniowych* poświęcił mu parę uwag:

Sama osoba „Stacha z Warty” zasługuje na baczniejszą uwagę. Jest to rzeźbiarz niewątpliwie utalentowany, który niestety, nie poprzestaje na rzeźbieniu. Szukalski pisze i przemawia. Szukalski zakłada „szczęp Rogate Serce” i do swoich prac rzeźbiarskich dorabia mętną ideologię mistyczno-pogańsko-rasistowsko-pogańską. Bardzo to typowy dla nas rodzaj artysty, któremu nie wystarcza, że pracuje dobrze w swoim fachu. Niżej proroka nie siędzie. Są w tym dymy po wieszczach narodu, parę deka mętnego rasizmu i dużo megalomanii. Wszystko – i ta swada awanturnicza, i ten amerykański impet reklamy – byłoby tylko zabawne, gdyby to nie był jeszcze jeden przykład załgania i fałszu. Okoliczność łagodzącą stanowi, że „Stach z Warty” wyrzeźbił Mussoliniego z wielkim ogonem jaszczurzym, ale cała jego sztuka ma znacznie mniej wspólnego z kulturą polską niż z cywilizacją Azteków, Majów i sztuką Wschodu. Jeśli istnieją pierwiastki narodowe w sztuce, Szukalski nie tylko nie jest artystą narodowym, ale nawet nie jest artystą europejskim. Mnie osobiście nie przeszkadza to bynajmniej w podziwianiu jego zręczności technicznej i bogatej fantazji aż do chwili, kiedy z Szukalskiego robi się sztandar wojującego nacjonalizmu. Wtedy cała bufonada zaczyna być już zbyt groteskowa. „Stach z Warty” w swoich elukubracjach snobuje się na słowiańskość stylu, przekręca słowa, sądząc, że przywraca im rdzenność pierwotną. Niestety, jego „duchytynie” są typowymi kiczami językowymi, dowodzącymi aż nazbyt dobitnie, że „Stach z Warty” nie ma znajomości ani wyczucia mowy polskiej²⁷.

Słonimski, jak widać, również uznał, że to dosyć sztuczna odmiana nacjonalizmu, uleganie politycznej modzie, a sztuka Szukalskiego jedynie aspiruje do sztuki słowiańskiej, usiłuje nią być, choć więcej wspólnego ma ze sztuką amerykańskich Indian.

Warto też poruszyć inną ważną kwestię. Nie tylko – jakże fascynujących wzajemnych relacji pomiędzy sztuką i polityką, czy szerzej – pomiędzy przenikaniem się dziedzin nauki, sztuki i aktywności społecznej. Kwestią tą jest rzekoma nierealność koncepcji Szukalskiego. Czy faktycznie nie miały one żadnych szans powodzenia? Przecież w sąsiedztwie Polski w podobny sposób rozpoczęła swą tragiczną karierę ideologia nacjonalistyczna, faszystowska, wywodząca się z kularowych spotkań miłośników legendy o zaginionej Atlantydzie. O innych losach mitu zadecydowały uwarunkowania historyczne i polityczne. Z całą pewnością jednak łatwość, z jaką przychodzi krytykom określanie koncepcji Szukalskiego mianem mrzonki jest pochojna. Również Julian Tuwim pisał:

Być może przeceniamy tu polityczne znaczenie wystąpień „Stacha z Warty”, ale czy są rzeczy wielkie i małe tam, gdzie chodzi o niezbadane instynkty tłumu?²⁸

²⁷ A. Słonimski, *Kroniki tygodniowe 1936–1939*, Warszawa 2001–2003, s. 51–52, 278.

²⁸ *Ibidem*, s. 52, 278.

Na szczęście są to już dywagacje retrospektywne. W 1934 r. Szczep Rogate Serce nie istniał już formalnie. Członkowie wystawiali jeszcze razem jako grupa artystyczna, ale w miarę nasilania się indywidualizmu w grupie i ujawniania różnic poglądowych z Szukalskim, każdy z artystów obierał mniej lub bardziej własną drogę²⁹.

Szukalski – niewątpliwie najbardziej z nich oryginalny artysta i twórca politycznych koncepcji, został zapomniany i z dużą dozą lekceważącej ironii zbagatelizowany. Choć z pewnością odstawianie na boczny tor Szukalskiego zarówno w sztuce, jak i w historii nie grozi „bezbohaterzem”, to jednak jego miejsce w polskiej kulturze i piętno, jakie wywierał na współczesne mu czasy, wymagają zauważenia.

²⁹ APKr, StGKr, t. 214, s. 1251 (1217), List Wacława Boratyńskiego do Starostwa Grodzkiego Krakowskiego informujący o zaprzestaniu działalności przez grupę w roku 1934 z powodu kłopotów finansowych i różnic pomiędzy członkami.

Agnieszka Gajda

**STACH FROM WARTA SZUKALSKI AND THE TRIBE
OF THE HORNED HEART: THOUGH THIS BE MADNESS,
YET IS THERE METHOD IN IT**

**Stach z Warty Szukalski i Szczep Rogate Serce,
czyli w tym szaleństwie jest metoda**

Abstrakt: Dwie dekady międzywojnia miały w Polsce charakter wyjątkowy. Radość z odzyskanej wolności osłabiały problemy kraju – zniszczonego wojną i podzielonego przez zabory. Budowa II Rzeczypospolitej nie miała tylko charakteru politycznego czy gospodarczego. Grupa artystów, m.in. Marian Wawrzeniecki, Stanisław Jakubowski, Zofia Stryjeńska czy Stanisław Szukalski, kontynuując dziewiętnastowieczne tradycje słowianofilskie, przestawiła wizję odrodzonej polskiej kultury narodowej. Pragnęli oni odrodzenia „prawdziwej” polskiej kultury i sztuki, dominująca bowiem przed zaborami kultura sarmacka zbankrutowała – zwłaszcza, że jej głównym rysem była swoista trauma, manifestująca się poczuciem niższości wobec narodów zachodnich. Ten uraz miał być wynikiem przyjęcia przez Polskę chrztu – fakt ten złamał polską dumę, zniszczył pogański porządek Słowian, wprowadzając chrześcijański ład zachodni. Wśród niektórych polskich myślicieli, do których należeli też neopoganie, dominował pogląd, że uwolnić się od tego poczucia można poprzez powrót do wyklętej przez wieki słowiańskiej kultury i religii. Słowiański, pogański kontekst był też stałą cechą twórczości Stanisława Szukalskiego – pojawiał się w każdym numerze redagowanego przez niego czasopisma „Atak Kraka”. Cechą wyróżniającą twórczość Szukalskiego był również jego negatywny stosunek do kleru i chrześcijaństwa oraz pochwała słowiańskiej kultury pogańskiej, która powinna stać się fundamentem wolnej Polski, tzw. Polski II. Było to spojrzenie

kontrowersyjne, czasami ocierające się o absurd – swego rodzaju słowiańska wersja totalitaryzmu – nie budzi jednak zdziwienia, bo teoria formowała się w latach wzrastającej popularności hitleryzmu, włoskiego faszyzmu, komunizmu, które to ruchy silnie fascynowały autora tejże koncepcji.

Słowa kluczowe: neopogaństwo nacjonalistyczne, pansłowiańskie i panteistyczne, nacjonalizm

Two decades between World Wars had an exceptional character in Poland. The euphoria of freshly regained freedom meddled with problems of a country devastated by war, torn by annexations and dramatically divided. The matter of reconstruction of the II Republic was not of only political or economic character. Contemporary elites dealt also with Polish culture and art. It was invested into the reconstruction of relics, museums, galleries, monuments and the places of memory. Theatres re-start their activity, putting pressure on the patriotic repertoire. Education, higher universities, scientific circles are organized. Poles in this time stand up before the question about the character of Polish culture – during the century of annexations the Sarmatian culture went bankrupt. The unconscious problem, even the stigma, according to Maria Janion was the peculiar trauma manifesting in the inferiority towards others, especially western nations. This trauma was the outcome of the baptism, which in savage way broke the Polish pride, demolished the denominational order of things and enforced foreign, meaning better, culture and religion. Those feelings of inferiority, inherited from generation to generation, were recognized by some polish thinkers among whom were the neo-pagans whose means of setting free from this enslavement was via the return to revaluated Slavic pagan culture and religion.¹ The regained freedom obliged to making the next step ahead of Romanticism and the following 19th century epochs, which developed in completely different historical conditions.

A group of artists, continuing slavophile traditions in Polish art of the 19th century², it advocates their own vision of new Polish national culture. Marian Wawrzeński, Stanisław Jakubowski, Zofia Stryjeńska or Stanisław Szukalski were not only inspired by pagan Slavdom, but also they wanted to take an active part in the reconstruction of Polish country by the resurrection of the proto-Slavonic culture and the inclusion of its spirit into the new national culture. The idea of creation of the new, strong, truly Polish national art become the aim of prominent artists, who found the pattern in pagan, legendary Slavdom. Moreover their activity became the inspiration for Polish neo-pagans, who still use the symbols and works of art created between wars.

¹ M. Janion, *Niesamowita Słowiańszczyzna. Fantazmaty literatury*, Kraków 2006, p. 15–19, 27–29.

² See: A. Gajda, *Pogańska Słowiańszczyzna w literaturze polskiej*, „Państwo i Społeczeństwo” 2008, No. 4; eadem, *XIX-wieczne korzenie polskiej myśli rodzimowierczej: słowianofilstwo, gminowładztwo, pogaństwo*, [in:] *Myśl i polityka. Księga pamiątkowa dedykowana profesorowi Jackowi Marii Majchrowskiemu*, ed. B. Szlachta, Kraków 2011, p. 205–224.

A major meaning for Polish neo-paganism was held (and still is held) by Stach z Warty (Stach from Warta) that is the sculptor Stanisław Szukalski (1893–1987). In 1913 r. after two years of studies, as a result of financial problems and the misunderstandings with lecturers, he left Academy of Fine Arts in Krakow claiming, that it makes it impossible for the young, free artists to develop freely and it imposes on them decadent (that is French and Semitic-Muscovite) notions of art. “Twórcownia”³ was to be the solution, based on true, native culture. To achieve his aim, Szukalski started the Tribe of Horned Heart, which was even against the mainstream culture, criticizing the establishment. The motto of the Tribe was “Loving and Fighting”. Since the half of the 1930’ “KraK”⁴ appeared which was the press organ of group. All members were young – Szukalski claimed that the “old” did not have the strengths to fight for one’s ideals. Members were taking “miana” (*names*), that is Slavic pre-Christian names which were often neologisms (eg. Krasowid, Marzyn, Kurhanin, Ziemitrud, Pracowit, Szczepowid, Ziemin).

Our emblem: The “Horned Heart”, and the call the order of loving and the fight. Because love and fight is needed for the engine of idea to give not only whirl of words but also speak and speed.⁵

Skipping revolutionary, as for those times means of creation (which “Twórczyn”⁶ was to end in Art), promoted by Szukalski, more essential for us are his not artistic ideas. At Witold Bunikiewicz writings the Tribe “is not the accidental assemblage of men depicting or carving similarly, but the bound of people sharing the common idea, that is the »reconstruction of Polish consciousness«.”⁷ And also the beginning the period of Polish national art with the Slavic spirit⁸.

As Zorian Dołęga Chodakowski⁹, Szukalski notices the dualism of Polish culture as well as the society which he divides into the Youth (Młódź), the People – the Nation and the Old, the Society – the Poland I. A fight with the destructive

³ ‘Twórcownia’ is a neologism created from the compilation of words ‘tworzyć’ (to create) and ‘pracownia’ (atelier). All neologisms in this article were translated by Agnieszka Gajda.

⁴ Krak, Krakus or Grakch, was a legendary Polish prince and founder of Kraków, the ruler of the tribe of Lechitians (Poles). Krak is also credited with building Wawel Castle.

⁵ S. Szukalski, *Szczep „Rogate Serce”*, „KraK” 1930, No. 2 [June], p. 5.

⁶ ‘Twórczyn’ is a neologism created from words ‘twórczość’ (to create)/‘twór’ (creation) and ‘czyn’ (an act, action).

⁷ W. Bunikiewicz, *Wystawa „Rogatego Serca”*, „Kurier Warszawski” 1936, No. 176, p. 17–18; L. La-meński, *Stach z Warty Szukalski i Szczep Rogate Serce*, Lublin 2007, p. 159–160.

⁸ S. Żechowski, *Na jawie. Wspomnienia z młodości i rysunki*, Łódź 1981, p. 90.

⁹ Zorian Dołęga Chodakowski (Adam Czarnocki) – pioneer of the romantic current of folksiness and Slavic culture. In 1813/1814 he began expeditions to investigate folklore. In his 1818 pamphlet *O Sławiańszczyźnie przed chrześcijaństwem* (About the Slavs before Christianity) Chodakowski concentrated on the ancient religious feelings of the Slavs, seeking in them the soul of the nation and the fundamental distinction between the Slavs and the peoples of Western Europe. He also introduced the conviction of a duality of culture in Poland, a native Slavic culture and an imported Latin culture, which would later become an important trope in Polish literature and art as the notion of “Two Civilisations”.

caste of the Old is the *idée fixe* of the artist. Initially concentrated on the decay of Polish art by “old” professors and “former” artists, so that later widen the generation conflict on.

Nation falls down by inertia, biological inertia of this racially depleted this social caste, coming from the social group of townspeople. [...] All disasters of human nature, – such as the weakness of the spirit [...] the partitions, the captivity, emigrations, banishment, thousands of executives in prisons, the whole Siberia and the unpredictable drag of the Nation = all of the fault of these scoundrels who before the partitions the Society were, [...] the lords, covered with laurels, sitting behind desks, from the pulpit and in university desks.¹⁰

Szukalski claimed, that the break of contact between the old and the young generation is necessary (even with the use of violence¹¹) because only in this way can the poisoning of the Young with the destructive, “slavish” influences be prevented, in order to keep the youthful idealism and “dziewiczyn¹² towards eternal racial youthfulness”¹³. Szukalski sees the Zorian duality also in its classic form that is the duality of Polish culture or rather in the division on “the Poland Art” and the “Art in Poland”:

Up till now we had Art in Poland, but Polish Art was not there yet, unless we turn our faces towards the forgotten, or rather never studied mother, the folk Art. [...] We are, as we were before not grown up enough as society to see value in the resin of our race, gushing with the folk Art, more we hungered for the easy acquired foreign cultures [...], rather than for the liberation of our spirit knocking to let it go from the undergrounds of our subconsciousness. The Spirit driven under the ground in the first days of Christianity, was being locked down again and again when the new strange style was invading Polish culture in its own way.¹⁴

Therefore the pagan past of Poland, not contaminated with strange traces, should be the most important source of inspiration for Polish artists. The Slavic context of Szukalski thought is his solid feature – already appears in first number of the Tribe’s periodical “Atak Kraka” (“the Krak’s Attack”) and it occupies the artist till the end of his days (the monumental work about Zermatism and the Macimowa – Mother tongue). The distinguishing feature of Szukalski’s meditations is also his negative relation towards the clergy and Christianity and generally the praise for Slavic pagan culture which should stand as foundation for new, free Poland II¹⁵:

Since the beginning of our well-known history, since the baptism, our nation light hearted accepted every fashion. We helped invaders slimily [...], to murder our fathers’ Gods in

¹⁰ S. Szukalski, *Naród a Polska*, „Krak” 1937, No. 1 [December], p. 34.

¹¹ Idem, *Ku Sławji przez Unję Młodych*, „Krak” 1937, No. 1 [December], p. 3.

¹² ‘Dziewiczyn’ is a neologism created from words ‘dziewiczy’ (virgin) and ‘czyn’ (an act, action).

¹³ S. Szukalski, *Ku Sławji przez Unję Młodych*..., p. 3.

¹⁴ Idem, *Atak Kraka. Twórcownie czy Akademie?*, Kraków 1929, p. 7–8.

¹⁵ Poland II should not be identified exactly as the Second Polish Republic (the post-first world war Poland). It was ideal, better Poland distinct from the earlier one (Poland I).

holy groves. To gain mercy in the other heaven we splitted foreheads of our carved pagan Gods so that almost nothing left among us to provide for us, to testify that we had forefathers at all. [...] Led by Krak we communicate among us, lying one hand down on the ground, and the second on the heart; we – will advocate its tremble, as holy indication. We're ready for fight!¹⁶

We are young, so we clung our hearts to revolution and we live with it; all our strengths and abilities we lie on the crank, having to pull and to push Slavic art and culture.¹⁷ “Our race and nation is our religion, a proof of our citizenship let our work and usefulness be”.¹⁸

Plaiting these two plots together Szukalski drew his vision of so called Poland II, vision that is innovatory, controversial and sometimes within borders of absurdity even. It is important as far as if came into being, it would be the Slavic version of a totalitarian system (which should not surprise because it was created in years of growing popularity of pre-war Hitlerism, Italian fascism, communism, to fascination by which Szukalski admits¹⁹). Although little is in that practical indications of the functioning of the country in the future.

First of all Szukalski aimed at the creation of the Union of Youyh – the independent organization which aim was the defence of “businesses of creative youth against the old generation”²⁰. The union was to contribute to the reconstruction of the socio-national system of Poland, to create so called Poland the Second in which the Young will hold power. In Szukalski's plans the Union of Youth was to become “the utterer of the whole average covering the common ideological kinship of the whole Młodarmja”²¹. Yet Młodarmia, also called the “Army of Resurrection”, later also called the army of the Defenders of Motherland, as the social organ of the Union of Youth in time of war was to protect the Motherland and in time of peace to decide about matters of Progress, the prosperity of the country and the readiness for war. Szukalski demanded for the leadership of Młodarmia because it were it members who were dying for the Nation in millions – those who make the highest sacrifices need to have voice in time of peace. It was the first-class feature of the Union of Youth that is its pre-Slavic blade. Szukalski advocated loftily:

Facing the unification of German nations and the invasion of Mongol Russians on the world, we stand with great circle to Union of Youth to tie. Seizing the palms extended, we begin tuning defenders' horrendous circle of Indivisible Sławia.²²

¹⁶ S. Szukalski, „Krak” 1 1930, No. 2 [June], p. 1.

¹⁷ Idem, *Szczep „Rogate Serce”*..., p. 5.

¹⁸ Szukalski's letter to Tribe members (probably from 1930), in L. Lameński, *Stach z Warty Szukalski*..., p. 211.

¹⁹ S. Szukalski, *Kiedy przemoc jest prawem*, „Krak” 1937, No. 1 [December], p. 26–30.

²⁰ L. Lameński, *Stach z Warty Szukalski*..., p. 187.

²¹ S. Szukalski, *Um a Armja – W obronie Nieznanego Żołnierza*, „Atak Kraka” 1939, No. 1, p. 20. ‘Młodarmia’ is a neologism created from words ‘młodość’ (the youth) and ‘armia’ (an army).

²² Idem, *Ku Sławji przez Unję Młodych*..., p. 5.

Szukalski did not introduce any concrete project of Poland II system nor the political programme. For example he mentioned about Rada Ośrodka Zamierzeń – ROZ UMu [the Council of the Centre of Intentions of the Union of Youth], but its description was closed in one sentence: “it will be the mouths of racial Will of young generation and the beginning of the new Society, that is Poland II”²³. He specified only the division of competences: “Older generation was left with just mundane the policy, that is internal, and younger generation the external policy.”²⁴ He told only openly about what the Union of Youth directly protested: “Away with communism – from world! With the Old – from social life! Jews – from Poland! Clergy – from policy!”²⁵ The Emblem of Poland II was to be Toporzeł²⁶, the main place of cult – the Duchtyńia²⁷.

Conception of Great Sławia²⁸ – despite that turbid and devoided of concretes – projected by Szukalski as a federation of all Slavic states with Poland as a leader was an answer to the growing power of neighbouring states²⁹. Szukalski was aware of the threat that Nazi Germany and the Soviet Union were (first of all their ideologies, being the driving force for the young, strong nations), therefore he decided to oppose ideology³⁰. In his article “Towards Great Sławja” he names three dangerous universalisms for Slavdom: Germanism of the “nomadic descendants of Atilla”, communism joining descendants of Czingis as well as Catholicism. He calls simultaneously: “We have to begin co-operation under the name of our own Universalism, Slavs, and this is Great Sławia.”³¹ Concentrating of all Slavic nations and the creation of one Sławia will restore Slavs their size and – in contemporary political reality – it will make the survival and the conquest of the imperial position possible. Szukalski claimed that

[...] our map should unite at least the whole of Ruthenia, Lithuania, Romania and at least the half of Black Sea, but not as a result of conquest but the effectiveness of influences of our ideology and voluntary connection of these nations with ours³².

He proposed that the national names should fulfill the function of territorial and tribal redenomination, and to create “internally national and outside

²³ Idem, *Um a Armja...*, p. 21.

²⁴ Idem, *Ku Sławji przez Unję Młodych...*, p. 4.

²⁵ Idem, *Dłaczego Krak*, „Krak” 1937, No. 1, p. 10.

²⁶ ‘Toporzeł’ is a neologism created from words ‘topór’ (an axe, hatchet) and ‘orzeł’ (an eagle).

²⁷ ‘Duchtyńia’ is a neologism created from words ‘duch’ (spirit) and ‘świątynia’ (temple).

²⁸ Sławia or Sławiańszczyzna is literally: ‘Slavdom’, but emphasising an etymology from *slawa* (fame, glory). The common forms of ‘Slav’ and its cognates are spelled with an ‘o’ in Polish, reflecting a probable etymology from *slovo, meaning ‘those who speak (an intelligible Slavic dialect)’. Another possible etymology is from *slava, thereby meaning ‘those who are famous and glorious.’ The use of a form that emphasised ‘Glory’ had great ideological value. The glories of the past help salve the wounds of the present.

²⁹ L. Lameński, *Stach z Warty Szukalski...*, p. 223.

³⁰ S. Szukalski, *Naród a Polska...*, p. 50.

³¹ Idem, *Ku wielkiej Sławji*, „Atak Kraka” 1939, nr 1, p. 4.

³² Idem, *Naród a Polska...*, p. 51.

Rodosławiańsko³³, one Union of Youth, regardless the age and membership³⁴. His conception was polono-slavic³⁵, Poland thanks to the spiritual domination was to fulfill the leading part among remaining Slavic nations:

“Krak” aims at this, that the future Poland should stop calling itself Poland, and in close future begin to define itself a universal name, Sławia. [...] we want Poland which would change its name into Sławia, to keep its original name for territorial qualification of its geographical position only, meanwhile with its spiritual superiority in leadership among Slavs’ family.³⁶

Szukalski distanced himself from projecting socio-political programme of future Slavic federation, because programmes are “good on paper”. He proposed that initially Great Sławia would accept a programme modeled on the American one, which would be gradually modified in accordance with needs. Dependence. Durability of that creation, except “the relation of blood and the Rodosławiaństwa” was to guarantee the political, economic, cultural and strategic correlation.

Unusually essential part, which Szukalski gave to the Union of Youth “on the road towards Wielkunja³⁷ Sławji” (the Great Union of Sławia) was the task of reconstruction of Polish – and wider Slavic – national character. This should be the ground to start creating the ideology of Polish nation. “The defence of Young nations of the whole Sławia, the start of new spirit and the building the Slavic Twórczyn, these three leading signs are the aim of our historic pilgrimage, towards the horizons of happiness.”³⁸ This “duty of introduction of spiritual changes is by conjuring new Spirit”, is indispensable for construction of strong, “truly Polish” Poland II is possible by the appeal to the common, chaste Slavic heritage only. Pagan heritage. This was the task for the Młodarmia (Youth Army), “tough men in uniforms”, who were to teach future generations forgotten chivalry³⁹. Szukalski draws from symbolism of pagan times with full hands, when Slavs were free, great and united for the last time:

After crushing the statue of Światowid⁴⁰ our historical unity was torn. Great blocks of statue are hidden in different nations, meanwhile small particles in our own hearts. We are broken and spilled like him, and the time is coming to rebuild him. [...] When through the Union of Youth we will concentrate all our nations in one Slavic Nation, in one inseparable

³³ It’s a neologism created from words ‘ród’ (family, clan, line) and ‘Sławiańszczyzna’ (Slavdom).

³⁴ Idem, *Ku wielkiej Sławji...*, p. 5–6.

³⁵ The conviction of a leading role of Poland among other Slavic nations became popular on the 19th century slavophilia and among Polish neo-pagans of the first half of the 20th century.

³⁶ Idem, *Mieszkańcy*, „Krak” 1937, No. 1 [December], p. 12.

³⁷ ‘Wielkunja’ is a neologism created from words ‘wielka’ (great) and ‘unia’ (union).

³⁸ Idem, *Mieszkańcy...*, p. 12.

³⁹ Idem, *Um a Armja...*, p. 19.

⁴⁰ Świątowit (also Światowid, Sventevith etc.) is the Slavic deity of war, fertility and abundance. The most famous sculpture of this God is the Zbruch Idol from 9th century – one of the rarest monuments of pre-Christian Slavic beliefs. The statue is now on display in the Archaeological Museum in Kraków, Poland, with exact copies located in a number of museums, including the State Historical Museum in Moscow.

Sławia then our ancestors' God, Światowied will appear and lead us towards the sun of history. By the Union of Youth, towards Great Sławia!⁴¹

"The morality of pagan self-appointed vigour is in force today, and not the Christian compliance and the Semitic groan".⁴² Szukalski was offended by the praise of weakness, suffering, humility, poverty, the order of loving the enemies or the condemnation the eroticism in Christianity, in which he saw the creative phenomenon and the motor of working for a man⁴³. Generally he reconciled in reigning Christian order not only appealing to pagan Slavic symbolism and sharply criticizing the clericalization of contemporary Poland, but also denying the parenniality and the perfection of Christian morality:

What weak shall fall, morality is beyond parenthesis of history, and plays part only there where winter drops, and bezdzieje⁴⁴ begins. Man created God himself with his mind, therefore nowadays let him build his own history. Otherwise other people's Gods he will love and other people's history he will cultivate.⁴⁵

Szukalski claimed he did not deny Christianity, however he underlined distinctly, that it was "tragedy of ours", both in Catholic and orthodox version⁴⁶. Szukalski presented his conceptions of international policy as well. He claimed that the economic powers of England, France, Italy and Germany should be destroyed (because they are only interested in military conquests) by the international boycott, and later removed from Europe. In this way Neuropa would be born, free from wars, in which cultural life in accordance with the Twórcownia's methods would bloom. The Symbol of Neuropa was to be "the Gamadion" – double, turned swastika. Szukalski was also fascinated by the "youthful" diplomatic impertinence of Nazi Germans, Russians, Italians and also by the unusual accomplishments of Mustafa Kemal Atatürk in Turkey. He enthusiastically advocated that "the epoch is made by those who dare hold the Providence by the muzzle [...] and to go where the benefits for their own race are."⁴⁷ He presented his anti-Semitic opinions, he even designed "G.O.J." labels, where G. O. J. stood for "Gospodarczą Organizujemy Jedność" ["We organize economic unity"], which were meant to label Christian shops (as the law forbade to do this with Jewish premises). Political conceptions by Szukalski were turbid, often derived from reality and – as L. Lameński writes – both in artist's abnormal psyche⁴⁸, which did not gain followers to his ideas.

⁴¹ Idem, *Ku Sławji przez Unję Młodych...*, p. 5–6.

⁴² Idem, *Kiedy przemoc jest prawem...*, p. 29.

⁴³ S. Żechowski, *Na jawie...*, p. 88–89.

⁴⁴ 'Bezdzieje' is a neologism created from words 'dzieje' (history) and 'bez' (without, also lack, scarcity). It was often used by Jan Stachniuk to describe the history of Poland under the Christian rule with no sign of truly Polish culture.

⁴⁵ S. Żechowski, *Na jawie...*, p. 30.

⁴⁶ S. Szukalski, *Sławianie!*, „Atak Kraka” 1939, No. 1, p. 3.

⁴⁷ Idem, *Kiedy przemoc jest prawem...*, p. 29.

⁴⁸ L. Lameński, *Stach z Warty Szukalski...*, p. 223.

In the artistic property of Szukalski Toporzeł and the conception of Duchytynia bears special meaning for Polish Native Faith groups. Toporzeł is a combination of a symbol of Polish eagle and double-edged carpenters' military axe, which Szukalski designed as an emblem of Poland II.

Since we are in the need of moral, ethical, disciplinary and psychical rebirth, therefore the symbol of double-edged carpenter's axe, the tool of building and ancient equipment of our Nation in the hand war, it is the most appropriate.⁴⁹

Toporzeł gave name to a present publishing house⁵⁰, propagating works of Zadruga⁵¹ and other important for neo-pagan environment figures. Toporzeł with a crown was the symbol of Unia Społeczno-Narodowa [the Socio-National Union]. It also appears in neo-pagan magazines ("Lechia Stragona", "Żywioł") and is used by Nacjonalistyczne Stowarzyszenie "Zadruga" (the Nationalist Association "Zadruga") or Stowarzyszenie na Rzecz Tradycji i Kultury "Nikłot" (the Association for Tradition and Culture "Nikłot"). What may be interesting it can also be found in "Szczербіec" by Narodowe Odrodzenie Polski [National Revival of Poland], because despite all Szukalski can't be recognized as a "classic" native pagan. It is certain that he was an open anti-clericalist and even for a short period of time he co-operated with Jan Stachniuk and Zadruga, however he did not agree on the denial of the Catholic system of value and tried to connect it with the conception of Światowid⁵².

Duchytynia by Szukalski was to be built over and in the Dragon's Cave in Wawel and was to be made the necropolis of "Poland II" as the equivalent of the Cathedral in Wawel where the rulers and heroes of "Poland I"⁵³ rest. What's more the idea of Duchytynia had a clear anti-catholic undertone – Szukalski indignant with the controversies connected with Commander Piłsudski funeral, designed the Dragon's Cave as a necropolis "where those who served the Nation would be worshipped, and the Cathedral for these, who served the Church"⁵⁴. The cave was to be opened to the sky, walls cleaned up and lighted with acid. Inside, there was supposed to be a sculptured memorial commemorating Commander Piłsudski. The Liberator's statue, representing the Commander, was to stand at the entry to the cave. Inside the tombs of prominent Poles were to surround the statue of Światowid. This sculpture, representing figure of four faces,

⁴⁹ S. Szukalski, *Projekt zbudowania Duchytyni*, [in:] *Wykaz prac Stanisława Szukalskiego i Szczepu Rogate Serce*, Warszawa 1936, p. 37.

⁵⁰ Founded in 1990 in Wrocław by Zdzisław Słowiński.

⁵¹ Zadruga – Polish nationalist, anti-clerical organization, founded in 1935 by Jan Stachniuk. It referred to native Slavic culture and beliefs. Zadruga became the biggest and most resilient neo-pagan movement in interwar Poland.

⁵² S. Simpson, *Native Faith. Polish Neo-Paganism at the Brink of the 21st Century*, Kraków 2000, p. 62–63.

⁵³ Poland I was the pre-partition Poland.

⁵⁴ S. Szukalski, *Waweljada. Obywatelskość a balagan*, „Krak” 1937, No. 1 [December], p. 61.

eight hands, sitting on a splendid, white stallion, was to reach the opening in the roof of the cave. Face turned South was to represent Kazimierz Wielki (Kazimierz the Great) and to symbolise: afternoon, Summer, the Rise of power, Building of the country, Peace, Wealth and the Prosperity. Face turning West was to represent Mikołaj Kopernik (Nicolaus Copernicus), and symbolise: Evening, the West, the Harvest, Culture, Saving the Knowledge, Atrophy of National Sense, Pacifism and the Oversight the Physical Side of Life. Northern face belonged to Adam Mickiewicz, it incarnate: the Night, the North, Winter, Slavery, Dying of the Will, Freezing of the Life Juices, the Day-dreaming, the Martyrdom and the Prophetic Foresight of the Arrival of Spring – the Independence. However face turned eastwards, the same side that stallion's, belonged to Marshal Piłsudski and symbolised: the Morning, Spring, Awakening of political sense, Krwizna (the Revolution), War for freedom, the Liberation. Piłsudski was to hold Toporzeł and to whet him with his heart - the whetstone. The whole construction was to be placed on a marble pole, inside which, one and only Świętoporzeł⁵⁵ was to be put and lit with "eternal, electric light"⁵⁶. To this trunk, "in Commander's Piłsudski presence" Poles would give oaths, both private (eg. engaged, faithfulnesses) and public, political, international.⁵⁷

Szukalski after leaving Poland with the explosion of world war II dedicated himself towards scientific activity: for over 50 years he worked over the theory of Zermatism and Macimowa (Mother tongue). He was unusually controversial and charismatic artist, whom people could either adore or hate. Despite his prominent works, he was not put in charge of the realization of projects of monuments (beyond Katowice) – towards which he contributed with his shocking and offensive tirades. His pupil Stefan Żechowski's words describe him accurately:

It would be a mistake to call this man a sane person whilst he possessed that madness which appears in brilliant men, men faithful to their own ideas till the end and often ready to give their lives for those. Though we would judge him even most severely his legacy will remain, free of negation and ensure him immortality – his sculptures and drawings, his extraordinary work of Art.⁵⁸

Horned Heart Tribe stopped existing in autumn 1936. The former members of the group tried to develop their careers in a way – often in contradiction with their Master teachings.

⁵⁵ 'Świętoporzeł' is a neologism created from words 'święty' (holy) and 'Toporzeł'.

⁵⁶ Idem, *Projekt zbudowania Duchtyńi...*, p. 37–38.

⁵⁷ *Ibidem*, p. 36–38; S. Simpson, *Native Faith...*, p. 60–63; J. Majchrowski, *Szkice z historii polskiej prawicy politycznej lat II Rzeczypospolitej*, Kraków 1986; L. Lameński, *Stach z Warty Szukalski...*, s. 187–191.

⁵⁸ S. Żechowski, *Na jawie...*, p. 91. Szukalski's art was again appreciated after his death. To this fact contributed famous actor Leonardo di Caprio, metal band Tool and many more. Szukalski is now quite popular in USA – mainly his art, not political beliefs.

Agnieszka Gajda

JAN HEMPEL: NEOPOGAŃSTWO LEWICOWE

Jan Hempel: leftist neo-paganism

Abstract: Polish Neo-Paganism is a wide cultural and social movement with clear religious features, referring to the pre-Christian Slavic culture and religion of Polish ancestry. In its mainstream it is nationalist, proslavic and pantheistic. The biggest influence on the Polish Neo-Paganism had Zadruga group and Jan Stoigniew Stachniuk. The achievements of this environment, as well as of a group of Stanisław Szukalski, determined the perception of Polish Neo-Paganism as nationalistic. However, this intellectual current contains a much broader spectrum of political and social views. A prime example is Józef Niećko's "słowianizm", which can be described as a peasant Neo-Paganism and Jan Hempel's "no-god religion" ("religia bezboska"), which is a left-wing trend in Polish neo-paganism.

In "The Piast's Sermons" (*Kazania Piastowe*, 1912) Hempel sketched his concept of a new religion and a new morality – religion without the God, religion of the freedom, religion of the human "I". He found its model in the Slavic pagan religion. Mythic Piast was for Hempel the desired ideal of man – free, acting in accordance with his own will (harmonious with the tendencies of the Universe), strong, heroic, hospitable, respectful of others, working. This Piast's dignified ethics of freedom was recognized by Hempel as exemplary and contrasted with its antithesis, which degrades human being – the Christianity.

Key words: Jan Hempel, neo-paganism, leftist neo-paganism, the no-god religion

Neopogaństwo na gruncie polskim to szeroki, kulturowo-społeczny ruch o wyraźnych rysach religijnych, odwołujący się do przedchrześcijańskiej kultury i religii słowiańskich przodków Polaków. W swoim głównym nurcie jest nacjonalistyczne, prośłowiańskie i panteistyczne¹. Największy wpływ na polskie neopogaństwo miała grupa Zadruga, z Janem Stoigniewem Stachniukiem² na czele. Dorobek tego środowiska, ale też i grupy Stanisława Szukalskiego³, zdeterminował postrzeganie neopogaństwa polskiego jako nurtu nacjonalistycznego. Jednak ten prąd intelektualny zawiera w sobie o wiele szersze spektrum poglądów politycznych i społecznych. Dobitym przykładem jest słowianizm Józefa Niećki, który można określić jako neopogaństwo ludowe, czy religia bezboska Jana Hempła, która stanowi lewicujący nurt w polskim neopogaństwie.

Przedstawicielem lewicowej odmiany polskiego neopogaństwa jest Jan Hempel⁴, publicysta, filozof, działacz spółdzielczości. Koncepcje Hempła podlegały ewolucji – od swoistego romantycznego idealizmu i mesjanizmu, poprzez odmiany nietzscheanizmu, anarchizmu, syndykalizmu, empiriokrytycyzmu, aż do marksizmu⁵. Przez cały jednak okres jego twórczości przewijała się ostra krytyka chrześcijaństwa i Kościoła katolickiego oraz dążenie do zastąpienia religii „niewolniczej” religią uwznioślającą, wyzwalającą człowieka. Najbardziej interesujące wątki w jego myśli zawiera praca z 1912 r. *Kazania Piastowe*, rozwijająca idee z wcześniejszych *Kazań polskich* (1907 r.).

W *Kazaniach Piastowych* Hempel w obliczu odczucia załamywania się form starego świata kreślił swoją koncepcję nowej religii i nowej moralności – religii „bezboskiej”, religii wolności, religii ludzkiego „Ja”. Jej wzór odnajduje w słowiańskiej religii pogańskiej, jak to określał – „w religii i etyce Piastowej”. W mitycznym Piaście widzi pożądaną idealną formę człowieka – wolnego, „bezpiecznego”, działającego zgodnie z własną wolą (zgraną z tendencjami „Wszechświata”), silnego, bohaterskiego, gościnnego, szanującego bliźnich, chlebodajnie pracującego, „człowieka, dla którego religią jest każdy czyn twórczy, każdy obrządek życiowy, każde uniesienie ducha – a bogiem żywioły natury”⁶. Ta Piastowska „dostojna etyka wolności” uznana zostaje przez Hempła za wzorcową i prze-

¹ A. Gajda, „Nowe pogaństwo polskie. Neopogaństwo słowiańskie w Polsce: między historią a współczesnością”, Kraków 2012, maszynopis pracy doktorskiej, s. 22.

² B. Grott, *Religia, cywilizacja, rozwój. Wokół idei Jana Stachniuka*, Kraków 2003; J. M. Majchrowski, *Szkice z historii polskiej prawicy politycznej lat Drugiej Rzeczypospolitej*, Kraków 1986; S. Potrzebowski, *Zadruga eine völkische Bewegung in Polen*, Bonn 1982.

³ L. Lameński, *Stach z Warty Szukalski i Szczep Rogate Serce*, Lublin 2007. Patrz również artykuł Anny Kargol, *Między sztuką a polityką. Źródła myśli politycznej Stanisława z Warty Szukalskiego*, w niniejszym tomie.

⁴ Jan Hempel (1877–1937) – pseud. Jan Bezdomny, od 1911 r. działacz PPS-Lewicy, później PPS, od 1921 r. w KPP. Współzałożyciel i wieloletni działacz Stowarzyszenia Wolnomysłlicieli Polskich. Zginął w wyniku czystek stalinowskich w 1937 r., zrehabilitowany w 1955 r. (*Encyklopedia popularna PWN*, Warszawa 1996, s. 293).

⁵ J. Szmyd, *Jan Hempel. Idee i wartości*, Warszawa 1975, s. 9.

⁶ *Ibidem*, s. 21.

ciwstawiana jest, stanowiącej niejako jej antytezę, chrześcijańskiej, poniżającej człowieka.

Koncepcja religii „bezpańskiej” Hempla opierała się na głęboko humanistycznych podstawach. Podkreślić należy, że mimo iż myśliciel używał tu określenia „religia”, to trafniej byłoby mówić o postawie metafizycznej. Niechętny religii i opresyjnym systemom jej towarzyszącym, *de facto* uciekał od konstruowania religii w klasycznym rozumieniu tego pojęcia⁷. Autor większość dotychczasowych systemów religijnych, z chrześcijaństwem na czele, oceniał bardzo negatywnie z powodu pozycjonowania przez nie jednostki – człowiek jest w nich niedoskonały, niegodny, zły, zależny od Pana i ustanawianych przez niego praw. Tylko niewolnicze podporządkowanie się wyrokom Pana – Boga, umożliwia człowiekowi wyjście ze stanu zezwierzęcenia, uczłowieczenie się. Według Hempla chrześcijaństwo nie tylko uniemożliwia rozwój człowieka, petryfikując ewolucję świata przez wprowadzenie niezmiennych zasad, ale ponadto służy niesprawiedliwym społecznie ustrojom, dzielących ludzi na panów i niewolników. Bóg chrześcijański⁸ – pan, kapryśny władca, prawodawca panuje nad wiernymi – niewolnikami, rabami wyzutymi z godności, woli życia, radości. Hempel krytykował chrześcijaństwo z pozycji radykalnych społecznie – twierdził, że poprzez swoje zasady, prawa, moralność kształtuje ono masę niewolników, doskonale urobionych, aby służyć klasie posiadającej.

Jednak krytyka chrześcijaństwa Hempla nie ograniczała się jedynie do haseł antyklerykalnych⁹, ale dotyczyła przede wszystkim jego treści etycznych, teologicznych i funkcji moralno-społecznych. Jest także zbieżna z podejściem innych polskich neopogan (przede wszystkim Stachniuka i Niecki), którzy podkreślali negatywny wpływ chrześcijaństwa na charakter polskiego narodu, co z kolei miało być główną przyczyną słabości politycznej państwa.

Równocześnie Hempel postulował religię „bezpańską”, która będzie w stanie nadać cel i rozmach ludzkiemu życiu.

Taka religia, religia „bezboska”, zwiąże się z moralnością opartą na przeciwnych etyce chrześcijańskiej zasadach: z moralnością, w której ludzkie „Ja”, jego wolność, nie-

⁷ Jako struktury złożonej z doktryny, kultu oraz organizacji (*Encyklopedia popularna PWN...*, s. 718).

⁸ Hempel niezwykle negatywnie przedstawiał Boga chrześcijańskiego: „Był pewien stary bóg; nazywał się Pan. – Jak wszyscy bogowie, łąsy był na dym spalonego tłuszczu ofiar, lubił pochwały i pochlebstwa. Gniewliwy był i srogi nadzwyczajnie, a przytym w wymaganiach swoich dziwnie tajemniczy, złośliwi mówili nawet, że niedorzeczny. Jeśli dawał rozkazy, nigdy nie powiedział wprost, czego chce, jeno krył się za kalamburami, za zasłonami; umyślnie wprowadzał swych wiernych w zasadzki, a gdy go nie poznano i czci należnej mu nie oddano, lub gdy mylnie pojęto zagadkowe jego rozkazy, wpadał w dziką wściekłość i z wyszukany okrucieństwem karał wyznawców swoich – przez długie szeregi pokoleń. Już taki dziwny był bóg. Raz przyszła mu ochota posłać na ziemię syna swego jednorodzonego. – Pytacie się, po co? – Alboż ja wiem. – Jaśniepanowie dziwaczne nieraz miewają pomysły” (J. Hempel, *Kazania Piastowe*, Bielsk 1912, s. 154–155).

⁹ Przyznać trzeba, że krytyka Kościoła katolickiego jako instytucji przez Hempla była daleko posunięta. Nazywał go m.in. najsilniejszą na świecie organizacją ucisku i wstecznictwa a kler tworem zasadniczo bezreligijnym, czcicielem tylko własnych chuci wstecznych (J. Hempel, *Kazania Piastowe...*, s. 181–193).

zawisłość, dążności śmiałe, siła, sytuować się będzie na najwyższym szczeblu wartości i w której takie zalety, jak heroizm, godność, rozmach twórczy, duma, ofiarność, uzna się za najwyższe cnoty¹⁰.

Ta religia wolności miała być kwestią przyszłości, jednak jej zaczątki i doskonale wzorce można odnaleźć w zamierzchłej przeszłości – wśród pogańskich Słowian, ale także w myśli greckiej (ideał Herkulesa i Prometeusza), czy w księgach bramińskich (Rhama). Hempel wiązał ją z Aryjczykami, jednak takie podejście nie miało wymiaru rasowego. Głęboko humanistyczne idee Hempla nie miały się zamknąć „w wyłączności rodowej czy językowej”, a stać się powszechne. „Boć braciaśmy w cnotach wolności, braciaśmy równi w naszej rzeczy popolitej” bez względu na mowę, kolor skóry czy kształt nosa¹¹. Co więcej, obowiązkiem Słowian jest walka za wolność wszystkich ludzi, o zbawienie świata, czyli zniszczenie starego porządku i starych religii pańskich oraz zaprowadzenie nowego, idealnego ładu. Hempel jest więc zwolennikiem XIX-wiecznych idei o prometejskiej roli Słowian w historii ludzkości.

Religia i etyka „Piastowa” naznaczona była stereotypowym XIX-wiecznym spojrzeniem na pogańską kulturę słowiańską. Widoczne są także anarchistyczne inklinacje Hempla, typowe dla tego etapu jego twórczości. Zderzał on (na przykładzie legendy ugoszczenia przez Piastów dwóch przybyszów) słowiański przedchrześcijański światopogląd z chrześcijańskim, wkraczającym do Polski. Podstawowe różnice między nimi, według Hempla, rysują się w pozycjonowaniu jednostki: w chrześcijaństwie człowiek jest nieskończenie gorszy i niższy od Boga, w mentalności Piastowej – człowiek jest Bogiem. Tym samym Hempel wyzwala człowieka – staje się on doskonale wolny i bezpieczny. Takim był właśnie pogański Słowianin: nie miał nad sobą władców, postępował według własnej woli, a nie rozkazów¹², szanował swojego bliźniego uważając go za równego sobie, nie znał kary ani nagrody, bo nikt nie stał nad nim, ani nikt mu nie podlegał, podobnie nie wiedział, co to ofiara, bo nie znał Pana, któremu ten wiernopoddańczy dar się należy, ani co to jest grzech, czyli występki przeciw prawom pańskim. Drugi człowiek był mu bratem, dlatego Słowianie nie znali miłosierdzia – pomagali sobie z potrzeby serca, a nie z litości. Tym samym każdy człowiek miał swoją godność i był równy innym. Takie poszanowanie drugiego człowieka najpełniej wyrażać się miało w legendarnej słowiańskiej gościnności. Taka miała być „aryjska Piastowa religia i taka etyka Piastowa dostojna. Bezpańska religia wolności. Bezprawna etyka wolności”¹³.

¹⁰ J. Szmyd, *op. cit.*, s. 20.

¹¹ J. Hempel, *Kazania Piastowe...*, s. 111–112.

¹² „– Nigdy nie słyszał rozkazu.

– Według czego więc czynisz postępy swoje?

– Według własnej woli: według pór roku, według wschodu i zachodu słońca. Według porządku tego przedwiecznego, w którym żyje ja cały i który w moich własnych wyraża się chceniach” (J. Hempel, *Kazania Piastowe...*, s. 57–58).

¹³ *Ibidem*, s. 76.

Hempel głosił tezę o negatywnych skutkach wkroczenia chrześcijaństwa do Polski i wyparcia przez niego kultury i mentalności „Piastowej”¹⁴. Dwaj chrześcijańscy przybysze w domu Piasta mieli zapowiedzieć:

Jakieś obce nam, chlebne i miodowe cnoty ma ten lud i dostojęństwo jakieś, rabowi nie-przystojne, promieniuje z niego. Wypłenić trza będzie te pogańskie cnoty i podeptać to dostojęństwo, zanim władanie pańskie utrwalić się tu da¹⁵.

Hempel w taki sposób opisuje następstwa przyjęcia chrześcijaństwa przez Słowian (przypowieść tę nazwał *Objawienie się grzechu Piastowi*):

Pan przyszedł na Piastową ziemię, Pan ziemią Piastową zawładnął, a wraz z Panem Grzech wpelznął i cała grzechowa plugawa rodzina. [...] I znikła radość z Piastowej ziemi, znikła pogoda i życia ukochanie. Jako wilki, ludzie nawzajem patrzeli na siebie, Łask pańskich jeden drugiemu zawidząc. – I miłość rozrodcza, grzechem pokalana, cierpieniem już tylko była, a męką niewysłowioną, albowiem w niewoli to było rozmnażanie się. – Praca nawet przekleństwem się stała, wolność utraciwszy. [...] Piast popadł w rabstwo i odtąd już dopełniał grzechy, albowiem odtąd nie swój, jeno pański był¹⁶.

Myśliciel zarzuca chrześcijaństwu przede wszystkim spełnienie negatywnej roli w kształtowaniu charakteru narodowego i świadomości społecznej Polaków. Badacz myśli Hempla wymienia kilka punktów, wokół których ten się koncentrował:

- a) zaszczepienie chrześcijaństwa w umysłowości naszych przodków wpłynęło niekorzystnie na ich słowiańską kulturę moralną i obyczajową, doprowadziło do wyrugowania, a nawet w pewnej mierze do wyniszczenia szlachetnego i wielkiego ethosu „Piastowego”;
- b) osłabiło niektóre pozytywne właściwości naszego charakteru, np. dumę, dostojność, rozmach twórczy, ofiarność itp.; c) obniżyło wzloty myśli narodowej, np. myśli naszych wieszczów; d) osłabiło energię do walki o wolność i niepodległość narodu¹⁷.

Zarzuty Hempla wobec chrześcijaństwa płynęły co najmniej z trzech stron: miało ono zniszczyć głęboko humanistyczną mentalność Słowian, wprowadzić obcy i głęboko niesprawiedliwy układ społeczny, a ponadto poniżyć godność pracy i człowieka pracującego. Hempel tym samym jawi się jako neopoganin (krytykując chrześcijaństwo postulował przywrócenie duchowości pogańskiej) o tendencjach anarchistycznych i socjalistycznych. Państwo i prawo postrzegał jako narzędzie w rękach panów, służące niewoleniu rzesz ludzkich. Wszelkie prawa czy instytucje państwowe pojawić się miały tam, gdzie jeden człowiek wywyższał się ponad innych. Chrześcijaństwo z kolei miało petryfikować taki

¹⁴ „I aby dumne ich karki w rzymskie skłonić jarzmo, zawczasu katolicką zarażono ich zarazą. Z bohaterów, w jutro ludzkości tęskniących, pijaków i awanturników uczyniono, co dla wódki kieliszka lub dla pustego rozgłosu jednako – na wielki gotowi są czyn lub w błoto twarz się położyć” (*ibidem*, s. 126).

¹⁵ *Ibidem*, s. 60.

¹⁶ *Ibidem*, s. 60–61.

¹⁷ J. Szmyd, *op. cit.*, s. 144.

układ poprzez ustalenie wiecznych, niezmiennych zasad. Hempel w pogańskiej Słowiańszczyźnie odnajduje więc wzorzec doskonałego układu społecznego, opartego na wolności, równości i braterstwie, gdzie niepotrzebny był władca czy prawa¹⁸. Neopogaństwo przybiera więc kolejną, odmienną od dominującej nacjonalistycznej, formę. Ponadto sięga radykalnych postaw społecznych – ma być wyrazem mentalności ludu pracującego (tak jak chrześcijaństwo klasy posiadającej). Hempel, podkreślając świętość pracy ludzkiej, zauważa, że w Biblii przybiera ona wymiar kary i udręki. A to właśnie „chlebna” praca, szczególnie ta na roli, stanowi tajemnicę rozmnożenia chleba. Pracując, stając się „kapłanem ludzkiej świętości”, „Kapłanem Życia”, człowiek staje się wolny i niezależny. Nie musi prosić o łaskę i jałmużnę – tak często wymieniane w Piśmie Świętym. Jezus, rozmnażając chleb i rozdając głodnym, nie wyjawiał im tajemnicy rozmnażania chleba, czyli jego wypracowania. Tym samym skazał ich na wieczny głód i wieczną łaskę Pana. Piast z kolei wiedzę o uprawie ziemi przekazuje każdemu, pomagając zrzucić kajdany.

Hempel nawoływał do odrzucenia chrześcijańskich wartości i powrotu do „chlebnych i miodowych” Piastowych cnót.

Galilejskie cnoty – miłosierdzie i jałmużnictwo i win odpuszczenie – potrzebne są władcom i niewolnikom, lichwiarzom i dłużnikom, ale nam wolnym potomkom piastowym na co one? – Toć mamy własne swe cnoty – dostojne¹⁹.

Co więcej, twierdził, że warunkiem odrodzenia oryginalnych, słowiańsko-polskich treści świadomości narodowej, rdzennie narodowego charakteru jest walka i pokonanie zakorzenionego w mentalności Polaków chrystianizmu²⁰.

Hempel, obok cnót Piastowych, wymienił także cnoty herkulesowe. Mówił o „cnotliwości herkulesowo-piastowej” – cnotliwości jutra: „Mocny on i nieustępliwy, jak Herkules – a, jak Piast, serdecznie braterski, kochający, jasny i dostojny”²¹. Wyodrębniony pierwiastek herkulesowy ma uosabiać waleczność, bohaterskość, dążenie człowieka do odkrywania nowego. Jest jednak przynależny do tej samej mentalności aryjskiej, co pierwiastek Piastowy – przenikają się

¹⁸ „Piast nie zna obowiązku, ni rozkazów niczych nie spełnia: – najwyższym prawodawcą własne chcenie mu jest. – Ja tak chcę – powiada Piast – i to, czego on chce, z dążeniami Wszechświata zgodne jest, po drogach stąpa Wszechświata; albowiem Piastowe pożądanja, Piastowe potrzeby, najbardziej osobiste nawet, wyrazem są doskonałym potrzeb i pożądań Wszechświata w danym czasie i miejscu. [...] Cele Wszechświata i cele Człowieka i cele Piastowe tożsamością są” (J. Hempel, *Kazania Piastowe...*, s. 62–63).

¹⁹ *Ibidem*, s. 109. Hempel pisał szerzej o swoim rozumieniu charakteru cnót chrześcijańskich i pogańskich. Te pierwsze dzielił na cnoty panów (wilcze) i rabów (baranie i psie), uznając je za przeciwieństwo cnót piastowo-herkulesowych. Krytykował również koncepcję Fryderyka Nietzschego – według Hempla, jego etyka antychrześcijańska była tylko odwzorowaniem etyki pańskiej: „nie potrzeba nam chrystusowych ani też antychrystusowych cnót, boć własne swoje, wolne cnoty mamy; – nie raby my i nie pany, jeno wolne piastowe potomstwo” (*ibidem*, s. 116–120, 195–200).

²⁰ J. Szmyd, *op. cit.*, s. 145.

²¹ J. Hempel, *Kazania Piastowe...*, s. 111. Uwidacznia się tu stereotypowe XIX-wieczne postrzeganie Słowianina jako łagodnego, gościnnego rolnika, który za broń chwytą tylko w obronie. Stąd zapewne uzupełnienie cnót piastowych o herkulesowe.

one nawzajem i uzupełniają, dając doskonały wzór etyczny dla człowieka współczesnego. Przeciwwstawiał dwa wielkie prądy ideowe, które miały kształtować ludzkość: „Jeden jasny, pogodny, wolny i serdeczny – aryjsko-słowiański drugi więzienny, ponury, groźny, państwowy i teologiczny – semicko-egipski”²². Ariowie, według Hempla, nigdy nie dążyli do utworzenia silnego państwa czy niezmiennego kodeksu prawnego. Nie znali teologii ani agresji militarnej. „W pieśni były ich prawa i pieśnią Indostan dla idei swojej aryjskiej podbili”²³. Przeciwnie kształtowały się społeczeństwa semickie: ubóstwo ducha miała zastąpić silna organizacja państwowa, prawna, wojskowa oraz spajający wszystko hierarchiczny system teologiczny. „Narodu, narodowej rzeczy pospolitej nie masz tam nigdzie – zamiast niej jest król-bóg i prawa jego kamienne, batogami siepaczy strzeżone”²⁴. Przykładem aryjskiego systemu społecznego była Grecja i Słowiańszczyzna, semickiego – Babilon, Egipt, Jeruzalem, Persja, Rzym, Bizancjum, monarchie europejskie. Różnice między tymi dwoma wielkimi prądami rysują się także w postrzeganiu świata. Nadają one kompletnie różne znaczenia tym samym pojęciom. Przykładowo,

Człowiek u nas – po aryjskiej stronie – to istota najdosłowniejsza, najpiękniejsza i najdoskonalsza. Człowiek u chrześcijan – to podły rab pański, istota plugawa i krnąbrnie buntować się tylko umiejąca²⁵.

Te różnice dotyczą tak podstawowych kwestii, jak dążenie do wolności, wola ludzka, człowiecze „Ja”, miłość, braterstwo. Dlatego pogodzenie tych dwóch systemów myślowych jest praktycznie niemożliwe. Stąd też wypływać ma tragedia narodu polskiego, który podporządkowany został obcemu, „semickiemu” katolicyzmowi.

Co nasze, a co wasze płacze się nieustannie [...] i nie wiadomo, co dobre, a co złe – co nasze mocne, a co obce przybłędne. – I na zamęcie tym korzystają tylko wsteczne, wrogie życiu potęgi²⁶.

W tym miejscu ponownie podkreślić należy, że Hempel nie rozumiał tych dwóch kategorii, aryjskiej i semickiej w sposób rasowy: „jeśli chodzi tu o jaką rasę, to tylko o rasę etyczną”²⁷, do której przynależność zależna jest tylko od akceptacji tych samych wartości.

Postulowana przez Hempla religia jest ze swej natury niedookreślona, nie posiada sztywnej, niezmiennej teologii ani dekalogu. Myśliciel nie przybliżał też

²² *Ibidem*, s. 113.

²³ *Ibidem*.

²⁴ *Ibidem*, s. 115.

²⁵ *Ibidem*, s. 206.

²⁶ *Ibidem*, s. 209.

²⁷ *Ibidem*, s. 211.

żadnego panteonu bóstw (wymienił tylko Żywie jako narratorkę drugiego kazania) – zgodnie z założeniem religia bezpańska ma się bez nich obyć. Czy w takim przypadku można mówić jeszcze o religii? Hempel twierdził, że tak²⁸ – że potrzeba religii jest wręcz gatunkową potrzebą człowieka (*homo religans*), a religijne podejście do życia nie wymaga Pana Boga ani jego nakazów i zakazów. Człowiek wolny tożsamy jest z Wszechświatem – Wiecznością, Boskością, Naturą²⁹. Każdy jego czyn jest religijny, każdy obrządek święty. Nie ma tu rozdziału na *sacrum* i *profanum*. Niepotrzebni są zawodowi kapłani ani instytucje kościelne, dystrybuujące świętość. Hempel jednak pokusił się o stworzenie nowych tablic, „gdzie wytyczne żywych cnót na dzień dzisiejszy zapisano”.

Nie będziesz miał bogów cudzych prócz siebie samego.

Życie twoje całe ku jednemu skupisz celowi i nad cel ten nic świętszego mieć nie będziesz. [...]

Niczyjej władzy nad sobą nie uznasz i nikomu nie przyrzeczesz ślepego posłuszeństwa.

Wyrzutkiem z pochodu ludzkiego sam siebie nazwiesz, jeśli nie wzniesiesz się wyżej niż ojciec twój i matka twoja.

Godność twą ludzką nosić będziesz bardzo wysoko, pamiętając, że jeśli ty sam jej nie poniżysz, nikt nie jest mocen tego uczynić.

Bliźniego twego do jarzma nie zapręgniesz i rozkazywać mu nie będziesz, boć jeno spólny i dobrowolny wysiłek ludziom przystoi.

Będziesz miłował bliźniego twego i zwierzęta i rośliny i góry i rzeki i ziemię i słońca – będziesz miłował wszechświat cały, jak siebie samego, albowiem „ja” i Wszechświat to tylko dwie strony tożsamości³⁰.

Są to nowe, cząstkowe zasady moralności współczesnego człowieka wolnego. Dominują wśród nich apoteoza ludzkiej godności, niezawisłości, rozwoju. Na równi stawiane jest umiłowanie Natury, której ludzkie są częścią³¹. Tym

²⁸ Jan Szmyd twierdzi jednak, że to, co Hempel nazywał religią, jest raczej postawą metafizyczną (J. Szmyd, *op. cit.*, s. 213).

²⁹ Hempel dość mgliście rysował swoją naturalistyczno-ewolucjonistyczną koncepcję rzeczywistości: za byt pierwotny uznał Naturę, Przyrodę, Ziemię, której główną cechą jest rozwój. Uwagę koncentrował też na rozwoju Życia, które wyłoniło się z Ziemi. Życie jest nieskończone, zmierzające do osiągania coraz doskonalszych form – z których jedną jest człowiek. Pojawia się on w momencie, gdy przyziemność zostaje wyczerpana, a życie zaczyna torować sobie drogę do wyższego, „nadziemskiego”, czysto duchowego rozwoju. W człowieku, *homo religans*, obecne są dwa pierwiastki: przyziemny, zwierzęcy (to osłabienie, potrzeba pomocy, opieki, litości, zastój, znużenie), którego wyrazem jest Ciało, oraz odziemny, duchowy (to siła, odwaga, rozmach twórczy), którego wyrazem jest Duch. Na tej podstawie Hempel podzielił ludzkość na dwie „rasy” duchowe: na ludzi duchem słabych i ludzi duchem silnych, osobowościowo wybitnych, „bojowników Życia i Wolności” – mają oni stanowić mniejszość, ale być awangardą rozwoju człowieczeństwa (J. Szmyd, *op. cit.*, s. 87–90). W takim ujęciu życia i człowieka widać dużo zbieżności z *homo creans* Jana Stachniuka.

³⁰ J. Hempel, *Kazania Piastowe...*, s. 202–203.

³¹ W *Kazaniach polskich* Hempel poszedł jeszcze dalej, kreśląc swoistą „naturalną” obrzędowość, kult przyrody. Pisał: „Widzę takie uroczystości w podniosłych przemówieniach pod jasnym niebem, na łąkach ukwieconych, na szczytach gór, nad brzegami mórz; widzę pochody uroczyste o wschodzie i zachodzie słońca lub w świetle księżyca; widzę dni święte w przełomowych momentach ruchów ziemi; dni święte wtedy, gdy kwiaty kwitnąć zaczynają, gdy liście z drzew opadają; widzę uroczystości przy wybuchach wulkanów, przy huku piorunów i wyciu wichrów” (J. Jastrzębiec-Hempel, *Kazania polskie*, Kurtyba 1907, s. 18). Hempel

wartościom Hempel pozostał wierny przez całe życie, mimo że jego myśl ewoluowała poprzez ludowe, ateistyczne wolnomyślicielstwo do marksistowskiego materializm³². W latach 20. i 30. odszedł od propagowania koncepcji religii „bez-boskiej”, zawsze jednak podkreślając aktualność i wagę ludzkiej wolności i godności, czerpanej z „chlebnej i miodowej”, pogańskiej przeszłości.

krytykował także chrześcijaństwo za oderwanie od natury i pozwolenie na jej bezkarne wyzyskiwanie i niszczenie.

³² J. Szmyd, *op. cit.*, s. 318–339.



Kamil Pindel

THE SECOND VATICAN COUNCIL AND TODAY'S ROMAN CATHOLIC CHURCH IN AMERICA

Sobór Watykański II a współczesny Kościół katolicki w Stanach Zjednoczonych

Abstrakt: Od momentu powstania Stany Zjednoczone były krajem słynącym z wyjątkowej wolności religijnej. Dominowały jednak różnorodne wyznania protestanckie. Pierwsi katolicy przybyli do Ameryki Północnej wraz z Hiszpanami w 1513 r., rozpoczynając pracę misyjną wśród rdzennych mieszkańców. Jednak brytyjscy koloniści, anglikanie i purytanie, przenieśli na grunt amerykański także silny, mające swoje źródło w reformacji, antykatolicyzm. Kościół katolicki nie był główną instytucją religijną w Ameryce Północnej: na początku rewolucji amerykańskiej katolicy stanowili zaledwie 1% obywateli i tylko stan Maryland był w większości katolicki. Szybki rozwój Kościoła rzymskiego w USA rozpoczął się na początku XX wieku, wraz z kolejnymi falami imigracji z krajów katolickich w Europie. W 1928 r. Al Smith był pierwszym katolickim kandydatem na prezydenta, a w 1961 r. ciesząc się dużą popularnością katolik John F. Kennedy został prezydentem Stanów Zjednoczonych. Współcześnie obserwuje się dynamiczny rozwój katolicyzmu i zanik postaw antykatolickich, wiele instytucji publicznych czy społecznych zostało założonych przez katolików, katolicy stali się też ważną częścią amerykańskiego dyskursu intelektualnego. Współpraca dyplomatyczna prezydenta Ronalda Reagana i papieża Jana Pawła II przyczyniła się do upadku komunizmu w Europie.

Słowa kluczowe: Sobór Watykański II, Kościół katolicki w USA, reformacja, wyznania protestanckie

The Roman Catholic Church in the United States

Since its foundation, the United States has been a Protestant country, famous for its unique religious liberty. The reason why the USA has been free of state religion is not – as many claim – the enlightenment of the Founding Fathers, but the variety of Protestant denominations in which the majority of American inhabitants believed. The first Catholics came to North America with the Spaniards in 1513 and started missions for the aboriginal inhabitants. After the Reformation in Europe, British colonists, who were usually Anglicans and Puritans, brought their anti-Catholicism to America; members of the Roman Church started being persecuted; some Protestants claimed that this activity could unite Protestant sects. The Roman Catholic Church was not a main religious institution in North America: at the beginning of the American Revolution, Catholics constituted only 1% of citizens and Maryland was the only Catholic State. The Church in America was developing rapidly and the number of faithful was rising due to conversions and immigration from Catholic countries in Europe – at the beginning of the 20th century, one sixth of the population was Catholic. In 1928, Al Smith became the first Catholic presidential candidate, whilst John F. Kennedy was the first President of the United States who was a member of the RCC. His cadence stopped discrimination against Roman Catholic Christians in the public sphere on suspicion of being agents of the pope and Vatican. In 1973, Catholics played a big role in the discussion about abortion against the background of the *Rhode vs. Wade* case, as the most committed defenders of prenatal life amongst the American public.

Nowadays, the culture war in the USA also influences Americans' religious life and theological discussions. The fragmentation of American Protestantism has made the RCC the largest church and the discussion on abortion a few years ago showed us that it is also the most vital and orthodox.¹

On the other hand, looking at the condition of the Church in the USA and the life of the typical, ordinary Catholic, we can say that this condition could be described as good only in comparison to liberal religious communities. Today's (after 1965) post-Council Catholicism has lost much of what was characteristic of it in the past, such as:

The arcanery of decorations on albs and chasubles, the processions of Holy Water blessings, the grottos with their precarious rows of fire-hazard candles flickering away in little red cups, the colored seams and peculiar buttons that identified monsignors, the wimpled school sisters, the tiny Spanish grandmothers muttering prayers in their black mantillas, the First Communion girls wrapped up in white like prepubescent brides, the mumbled Irish prejudices, the loud Italian festivals, the Holy Door indulgences, the pocket guides to

¹ J. Bottum, *The Death of Protestant America: A Political Theory of the Protestant Mainline*, www.firstthings.com/article/2008/08/001-the-death-of-protestant-america-a-political-theory-of-the-protestant-mainline-19 [accessed April 10, 2013].

Thomistic philosophy, the Knights of Columbus with their cocked hats and comic-opera swords, the tinny mission bells, the melismatic chapel choirs....²

Since the reforms, it has a new image. Joseph Bottum claims that these changes were important and necessary for the Church, but also admits that new tendencies in theology and the reforms of the Vatican II have contributed to the decline of the authority of American bishops, the hemorrhaging of priests, nuns and parishioners, and divisions among hierarchs, who are uncertain of what is correct in Catholic doctrine, because the Council changes have shown us that every element of it is changeable.

In recent years, we have observed the emergence of Catholics in American public debate – magazines, television and universities. A coalition has sprung up, made up of Catholics, conservative Protestants and Jews against some liberal conceptions like legalization of abortion, euthanasia and gay marriage; an example of this coalition is some neoconservative communities, e.g., ones connected with the magazine “First Things”. Although in my opinion, such a coalition is conservative only when compared to the left-wing mainstream, and leads to syncretism, which is not good for Catholic identity and could make the Roman Church more and more similar to liberal Protestantism and Judaism, I still consider that Catholicism could become the most influential power in America and the whole world but it has to overcome the crisis which occurred after the Second Vatican Council (however, the bad tendencies had been developing even earlier) and make today's teachings appropriate to its centuries-old Tradition. The main theme of this article is describing the “reformative” tendencies which resulted in changes in Catholicism after 1965 and how they could be linked with the contemporary condition of the USCC.

Introduction

As modern philosopher Nicolas Gomez Davila said: “At the thought of the current Church (clergy, liturgy, theology), an old Catholic first becomes indignant, then astonished, and finally he just bursts out in laughter.” In fact, each of us is a witness of the crisis of the Roman Catholic Church, but if somebody is not convinced that the church is in a bad situation, they can look at some statistics. For example, in the United States, where – on the one hand – the number of Catholics (62 million or 23% of the general population) went up by 454 668 people last year,³ other information doesn't look so optimistic. This growth is caused mainly by immigration, especially from Latin countries. The number of priests, which in

² Idem, *When the Swallows Came Back to Capistrano*, www.firstthings.com/article/2009/01/002-when-the-swallows-come-back-to-capistrano-catholic-culture-in-america-40.

³ S. Flis, *Kościół amerykański w statystyce*, www.opoka.org.pl/biblioteka/Z/ZD/usa.html [accessed April 10, 2013].

the years 1930–1965 doubled to 65 thousand, in the years 1965–2003 decreased to 45 thousand. In the year 2020, it will amount to only 31 thousand (and half of them will be over seventy). The percentage of parishes without a priest grew from 1% in 1965 to 15% in 2002. In that period of time, the proportion of clerics decreased by 90% and existing seminaries by two thirds. Nowadays, the amount of people going to mass regularly has decreased from three quarters to a quarter; moreover, the number of Catholics getting married is now smaller by two thirds than in the past. Only 10% of religious instructors accept an ecclesial attitude to contraception and 53% of them think that you can remain a good catholic despite abortion. 77% of Catholics believe that they have the right to divorce and a second marriage; 78% of believers don't see anything wrong in being absent from Sunday mass. Members of the RCC don't know the Christian definition of holy mass; 70% of them think that it is only the commemoration of the Last Supper.⁴

After looking at these statistics, we should ask a question: Why is the situation of the Church so bad? What are the reasons? And, on the other hand, why is the condition of the Roman Church in the world still relatively better than that of other Protestant and Christian communities?

Today, the consensus is that the process of secularization is an ineluctable result of modernity and progress. This thesis now has the status of a classical statement and the only explanation for this process. However, we can't agree with this thesis, because it tells us nothing about the real reasons for the laicization, nor can it explain the growth in religiousness in most parts of the world, especially Asia, Africa and South America. However, the process of secularization is occurring, but it is diversified in its geography (especially "Western" countries – America and Europe), religion (for example, among Protestant communities only the more "liberal" ones are noting a decrease in number of worshippers, while the more "conservative" ones are not recording such a phenomenon⁵) and time. This secularization has its sources in a doctrine of the Catholic Church, which separated religious from state power. Such a procedure was carried out in our civilization in the past, but it doesn't mean the same as what we understand as secularization today. Nowadays, we can see that the religious sphere is becoming less and less "religious"; the Christian Church is giving up its Christian heritage, and that is the quiddity of laicization.⁶

No one doubts that the biggest change in the modern – or indeed in the whole – history of the Church was ushered in by the Second Vatican Council, which took place in 1962–1965 during the pontificates of Popes John XXIII and

⁴ All statistics from: Index of Leading Catholic Indicators: *The Church since Vatican II*, ed. K. C. Jones, www.fsspx.org/en/teaching-of-the-faith/the-crisis-in-the-church/a_statistics-of-catholicisms-decline-in-the-us [accessed April 10, 2013].

⁵ *The Yearbook of American & Canadian Churches*, www.nccusa.org/news/100204yearbook2010.html teologiapolityczna.pl/kilka-uwag-o-sekularyzacji...

⁶ A. Kołakowska, *Kilka uwag o sekularyzacji w XXI wieku*, www.teologiapolityczna.pl/kilka-uwag-o-sekularyzacji... [accessed April 10, 2013].

Paul VI. The slogan of this council was *aggiornamento* – “open the windows of the Church to let in some fresh air”,⁷ as Pope John said. This means that the Church wanted to accommodate the modern world and communities which are beyond it. After the last (Second) Council, the Church started to proclaim new doctrines such as ecumenism, religious freedom, collegialism, and a change in rites of sacrament. Looking at statistics in the “Yearbook” we can see that some bad tendencies began at the time when the Church was implementing the changes of the Vatican II Council. The majority of Catholics who defend the achievements of the Council say that traditionalists – people who have criticized the reforms as damaging and incompatible with catholic doctrine – are making a *post hoc, ergo non propter hoc* error, which means that the crisis of the Church is not a result of changes made before, but of today’s secularization. However, the same people affirm that the “new spring of the Church”, which – according to them – is to take place in the modern Church, is regarded as being a result of reforms made in the years 1962–1965. Many Catholics doubt whether new ideas proclaimed commonly by today’s hierarchy have a good influence on the Church and are in accordance with its doctrine.

Now, I would like to describe the ideas of the last council, their relations to the traditional teaching of the Roman Church, indicating their sources and trying to characterize their influence on the situation of Christianity today.

The Tradition

The ideas preached by representatives of the Roman Catholic Church after the Second Vatican Council are in many meaningful points discordant with the doctrine that was taught before, which we can term “traditional”. Firstly, we have to ask the question: ‘What does the Tradition mean for the Catholic?’ and describe its sources and beginning, which will help us to understand the problems with the church’s doctrine today. Answering the question, the Tradition does not only mean being attached to old customs and ideas, but also to a second source of the Divine Revelation, which is close to the Holy Scripture. As the definition says:

The Tradition is passed down from generation to generation by the word of mouth doctrines or rules of faith, which have not been written; it is an evidence of the earliest customs, thanks to them various practices, truths of faith, moral teaching of Christianity and facts from life and times of Christ became known; it is a teaching of the Church given orally and announced as true and free from errors in passing, a source of the Revelation or faith⁸.

The Trident Council and the First Vatican Council tell us that it is the deposit of faith given to the Apostles by Jesus Christ and passed down to our times,

⁷ M. Sullivan, *101 Questions and Answers on Vatican II*, New York 2002, p. 17.

⁸ *The Concise Catholic Dictionary*, Kansas City 1992, p. 334.

accepted by the Church under the inspiration of the Holy Spirit.⁹ These words are compatible with a statement by the Apostle Paul: “Therefore, brethren, stand fast, and hold the traditions which ye have been taught, whether by word, or our epistle.”¹⁰ The Church, when it defines dogmas, doesn’t create them, but reveals them from its sources to those concerned and explain a dogma of faith.

The beginning of the Tradition took place in the times of the first parents, who had a broad knowledge of revelation (e.g. about the dogma of the Holy Trinity). After the first sin, man broke the covenant with God, but the Holy Father decided to redeem the human race by his Son. To prepare people for his coming, He chose the Nation of Israel and gave them his Revelation. Until the times of Moses (1280 BC), it was passed down orally and a large part of it was deformed by the Nation of Israel; meanwhile, the Israelites deformed the Revelation and Tradition.

Judaism

According to Polish philosopher priests, Michael Poradowski and Felix Koneczny, at a certain time, two branches of religion can be differentiated in Israel – Judaism and Mosaism (Jahvism). Mosaism was a religion revealed by God to patriarchs and prophets to prepare Jews for the coming of the Messiah. Judaism was a complex of beliefs created by Israelites under the influence of Middle Eastern polytheism, based on the Cabala – a deformed Tradition which superseded the Torah and commentaries on the Torah.

Sources of Christianity are to be found not in Judaism, but in Mosaism and Hellenism. In Greek-Roman culture, as St. Augustine mentions, there were elements of faith in Providence, and metaphysics – created by this culture – helped Mosaic Jews (e.g. Apostles and disciples) to understand the dogmas of the Holy Trinity, Incarnation of Jesus and accept Him as a Messiah. Christ often criticized the faith of Judaists (e.g. in the “Acts of Apostles” 4: 26–27), who didn’t recognize him as a saviour and crucified him.

Since the beginning of the existence of the Church, after the Ascension and Pentecost, many Jews have harmed Christianity, either attacking it directly or indirectly by the introduction of traditional Jewish customs into the new religion by proselytes (called *judaizantes*). All of the first heresies had their source in Judaism, like Ebionitism – a sect which considers Jesus only as a notable man, not the Son of God. It is very similar to a later religious movement – Arianism, which

⁹ The Council of Trent, The Fourth Session. 8 April 1546, *Decree regarding the Sacred Books and the Traditions that need to be received*; The First Vatican Council, Constitution *Dei Filius*, www.vatican.va/holy_father/paul_vi/apost_constitutions/documents/hf_p-vi_apc_19670101_indulgentiarum-doctrina_en.html [accessed April 10, 2013].

¹⁰ 2 Thes 2: 15.

negates Christ's divinity and the conception of the Holy Trinity. The doctrine of Bishop Arius gained control over the majority of the Christian world until the times of St. Athanasius and the Council of Nicaea.

Reformation

In the Middle Ages, the Roman Catholic Church had to combat many crises and opposing ideas, but the most serious problem was the Reformation of Martin Luther, which took place in 1517. His movement was, at the beginning, a reaction to the bad situation of the church in the period of the Renaissance. This time is connected with a revival of paganism and Greek-Roman culture, which became popular amongst the then elites. But in the second phase, due to the pope's negative reaction to Luther's thesis, the reformer had to ask German princes – who were very keen on becoming independent from the papacy – for help. The political situation and the many anti-Catholic views of the former monk led to the formation of a new religion, which attracted almost half of Europe.

The new heresy has its sources mainly in the personal problems of Martin Luther, but the spreading of Protestantism can be attributed to local German monarchs. In brief, the principles of Protestantism were common priesthood, self-interpretation of the Bible, salvation by faith and predestination. When Luther attacked the Catholic doctrine of Mass, he claimed that it was not the sacrifice of Christ and that the real existence of Christ and Eucharist made the existence of the priesthood inconvenient. People who can read and interpret the Bible don't need the Church, the Pope and the magisterium; their judgment has supremacy over every rule of faith. Protestants have always said that they based their conceptions on the authority of the Bible, against the lies of Rome, but – in fact – there are many excerpts in Scripture legitimizing papal power, 7 sacraments, and Apostolic Tradition as a second source of Revelation. These ideas could easily legitimize *cuius regio illius religio*, by which princes in Germany became, in fact, religious leaders in their countries in opposition to Rome. The distraining of Church and monastic property by lay power become possible. The new religion was anthropocentric, deprived of metaphysics: it was a return to German Paganism, but retaining Christian symbols and nomenclature.¹¹ Moreover, Protestantism abandoned the achievements of Christian civilization in theology, philosophy, art (it was a new form of iconoclasm) and Latin. The reformers denied the divine provenance of the Church; their movements destroyed its unity – today we can differentiate thousands of Protestant sects in the world.

¹¹ Swedish King Gustav I Vasa, who as one of the first monarchs to become Protestant, said: "Coming back to the faith of our predecessors – that's what we want to do." M. Poradowski, *Kościół od wewnątrz zagrożony*, Wrocław 2001, p. 56.

Martin Luther, who was personally a zealous anti-Semite, created a new confession, which has many confluxes with Judaism. In it, the minister has a function similar to that of a Jewish rabbi: not a priest, but only learned in scripture. Protestantism is dominated by texts from the Old Testament – the concept of scary Jehovah from Jews' visions replaces the merciful Christian God. Neither religion accepts art presenting images of God and the saints. We can say that Protestantism is a *judaisantes* movement of modern times.

One of Luther's ideas condemned by Leo X in *Exsurge Domine* is very significant :

9. A way has been made for us for weakening the authority of councils, and for freely contradicting their actions, and judging their decrees, and boldly confessing whatever seems true, whether it has been approved or disapproved by any council whatsoever.¹²

This means that the essence of Protestantism is the creation of an autonomous subject whose subjective judgment is above any authority; in the political sphere, the consequence of such thinking is state independence from the Church's authority, in fact dominating the Church as an institution and hence monopolizing the religious sphere in the given country – so it is a return to Caesaropapism.

Freemasonry

The second biggest threat to Christianity in its history was freemasonry. This organization, which has its origins in Medieval masons' associations, from the 18th century on started being active in the philosophical sphere as well. There are many theories concerning masonry; no one knows exactly what this organization is. Some people claim that their aim is to destroy the Church and faith, others make light of this accusation. But we can find some quotes which are related to the topic. Albert Pike, mason of the 33rd degree and founder of Scottish rite masonry said:

Around altars of Masonry Christian, Jew, Muslim, Buddhist, adherent of Confucius or Zoroaster, can unite as brothers in common prayer to one God over all of gods; Masonry has to let everyone analyze the basis of his faith.¹³

In the masonry magazine *Le Symbolisme* we can read: "Brothers, you can't let say that Masonry is anti-Church. It was merely a circumstantial term. In principle, Masonry wants to be super-Church, in which all other religions will be united."¹⁴ and: "religion of masonry should be a clear doctrine of Luciferism"¹⁵.

¹² Leo X, *Exsurge Domine*, www.papalencyclicals.net/Leo10/110exdom.htm [accessed April 10, 2013].

¹³ A Pike, *Instructions*, [in:] R. Amerio, K. Stehlin, *Ekumenizm grzechem przeciwko miłości*, Warszawa 2002, p. 15.

¹⁴ *Ibidem*.

¹⁵ *Ibidem*.

Another prominent mason, Bronisław Trentowski, claimed that the aim of his organization is the deifying of man, building a temple which contains everyman without regard to his belief. According to him masonry has to spread the conception of a universal and humanistic god – “The Great Architect Of The World” and man as a new savior.¹⁶ The main concept of Masonry is encapsulated in a sentence from Genesis: “to be as God” and thus replace the Roman Church as an institution uniting people.

In the 18th and 19th centuries, Masonry gained popularity among the aristocracy and elites. The first Church's reaction was condemnation and excommunication of members of lodges in its document *In Eminenti* issued by Pope Clemens XIV in 1738. From then on, Masonry was criticized by all popes until the Second Vatican Council¹⁷. The Holy See in those documents in the beginning deflected attacks on Papal States, and later dispraised Masonry as an anti-Catholic movement and warned against Masonic influence on theology. After the French Revolution, Masonic lodges became more powerful and increasingly infiltrated and attacked the Church.

Liberal Catholicism

At the beginning of the 19th century, some Catholic intellectuals claimed that to prevent progressive laicization, the Church needed to desist from its confrontational attitude and accommodate the ideals of 1789; this approach is termed ‘liberal Catholicism’. Liberalism, according to the encyclopedic definition,

may also mean a political system or tendency opposed to centralization and absolutism. In this sense Liberalism is not at variance with the spirit and teaching of the Catholic Church. Since the end of the eighteenth century, however, the word has been applied more and more to certain tendencies in the intellectual, religious, political, and economical life, which implied a partial or total emancipation of man from the supernatural, moral, and Divine order. Usually, the principles of 1789, that is of the French Revolution, are considered as the Magna Charta of this new form of Liberalism. The most fundamental principle asserts an absolute and unrestrained freedom of thought, religion, conscience, creed, speech, press, and politics. The necessary consequences of this are, on the one hand, the abolition of the Divine right and of every kind of authority derived from God; the relegation of religion from the public life into the private domain of one's individual conscience; the absolute ignoring of Christianity and the Church as public, legal, and social institutions; on the other hand, the putting into practice of the absolute autonomy of every man and citizen, along all lines of human activity, and the concentration of all public authority in one ‘sovereignty of the people’. This sovereignty of the people in all branches of public life as legislation, administration, and jurisdiction, is to be exercised in the name and by order of all the citizens, in such a way, that all should have share in and a control over it. A fundamental principle of Liberalism is the proposition: ‘It is contrary to the natural, in-

¹⁶ A. Nowicki, *Bronisław Trentowski (1808–1869) w niemieckich tygodnikach masonskich z lat 1862–1865*, Nomos 2006, No. 55–56.

¹⁷ We could count 18 papal documents condemning masonry.

nate, and inalienable right and liberty and dignity of man, to subject himself to an authority, the root, rule, measure, and sanction of which is not in himself'. This principle implies the denial of all true authority; for authority necessarily presupposes a power outside and above man to bind him morally.¹⁸

A pioneer of liberal Catholicism was French Priest Felicite de Lammenais (1782–1854). He stated that the intellectual progress of humanity made us create a new order of relations between the state and the Church, which had to be independent and to give equal rights to every religion.¹⁹ The Church has to give up claiming to be the only way to know the Revelation. The teaching of Lammenais had the support of Pope Gregory XVI, who named the liberal thesis as “delirium” and “absurd”. In 1854, Pius IX issued a very important document, *Syllabus errorum*, attached to the encyclical *Quanta Cura*. It is a list of errors of modern times. The most significant condemnatory points were:

77. In the present day it is no longer expedient that the Catholic religion should be held as the only religion of the State, to the exclusion of all other forms of worship. 78. Hence it has been wisely decided by law, in some Catholic countries, that persons coming to reside therein shall enjoy the public exercise of their own peculiar worship. 79. Moreover, it is false that the civil liberty of every form of worship, and the full power, given to all, of overtly and publicly manifesting any opinions whatsoever and thoughts, conduce more easily to corrupt the morals and minds of the people, and to propagate the pest of indifferentism. 80. The Roman Pontiff can, and ought to, reconcile himself, and come to terms with progress, liberalism and modern civilization.²⁰

Americanism

Meanwhile, on the American continent, the tendencies to reform Catholicism in the spirit of modernity also began to bear fruit. The young Church in the United States of America had been progressing on slightly different terms than on the Old Continent. In Europe, on the one hand, there were tendencies like Gallicanism in some countries, but on the other hand, popes from Pius IX to Pius XII were bolstering the centralism of their power. Americans, on the basis of the Rhode Island Bill Of Rights, implemented “institutional apportionment” of state and religion into their Constitution, as well as equal rights for all religious communities. This system had to conduce the “interacting” of the state and religions.²¹ The majority of American settlers were Protestants from the Netherlands or Great Britain, and Catholics were a small group of people who were, in spite of legal tolerance and equality, often discriminated against. However, Catholicism exhibited significant

¹⁸ *Liberalism*, [in:] *The Catholic Encyclopedia*, www.newadvent.org/cathen/09212a.htm.

¹⁹ F. de Lammenais, *Oeuvres completes de F. de Lammenais*, t. 10, Paris 1836, pp. 317–318.

²⁰ Pius IX, *Syllabus errorum*, www.papalencyclicals.net/Pius09/p9syll.htm [accessed April 10, 2013].

²¹ M. Novak, *The Truth about Religious Freedom*, www.firstthings.com/article/2007/01/the-truth-about-religious-freedom-3.

and impressive development during the 19th century.²² There was a common belief that American freedom was what helped the Church beyond the ocean.

At the end of the 19th century we could see in the American Church tendencies which would be termed “Americanisms” in the future. Its beginnings were linked with the coming of immigrants to the USA who wanted to adapt the Roman Catholic Church to North American values. Americanism is an idea, according to which if the Church wanted to attract believers, it should stop being dogmatic in moral cases and delete from its teaching everything which looks unmodern and constricts man's freedom and rights more than secular law. Americanists said that in modern times the direct influence of the Holy Spirit on believers was powerful enough to disengage from the authority and mediation of the Church.²³ Among the clergy and monks, they promoted the attitude of activism oriented to the temporal sphere. Joseph Sebastian Pelczar – a bishop at that time and today a saint – wrote about this conception:

Americanism found enough followers among the American clergy and lay society that had too much liking for individualism and material progress. Especially, it proclaimed ‘Anglo-Saxon Catholicism’ as the ‘Catholicism of act and freedom’ as compared to ‘Roman Catholicism’ as more passive, absolute and external.²⁴

The main Americanists' ideologist was the founder of the “Paulist Fathers”, Redemptorist Father Isaac Thomas Hecker. Other adherents to this ideology were notable American churchmen like Archbishop Michael Augustine Corrigan, Archbishop John Ireland and Cardinal John Gibbons. He was an author of the idea that today's human could achieve excellence. Father Hecker considered that the future of the Church in the United States lay with American values inherited from the “Puritan Myth”. At the time of his activities, we can find the beginnings of ecumenical conceptions of truth divided between various Christian denominations and postulates of democratization of the Church. He claimed that his ideas were accepted by Pope Leo XIII.

The Pope reacted to errors which he found in Americanism and sent two letters to the hierarchs of the USCC – *Longinqua oceani* (in 1894) and *Testem benevolentiae* (1899). In the first, the Holy Father wrote that he recognized the advantages of the American model and praised the Church in North America. However, he simultaneously mentioned that the model of absolute equality of

²² In 1750 in a 3-million person nation, there were 30–40 thousand Catholics, only one bishopric and one church. At the beginning of the 20th century, out of 65 million people, there were 10 million Catholics (one-seventh of the population), 74 dioceses, 14 archdioceses, 8 thousand priests, 3 thousand monks, 6 thousand churches and also 10 catholic universities, 25 seminaries and 82 cloisters. New York had become the third biggest Catholic city in the world (A. Szlagowski, *Leon XIII*, Warszawa 2002, p. 120).

²³ J. Perszon, *Ecclesia semper reformanda. Kolegialność Kościoła w posoborowej eklezjologii amerykańskiej*, Toruń 2009, pp. 53–54, 57.

²⁴ J. S. Pelczar, *Obrona religii katolickiej*, vol 2: *Jak wielkim skarbem jest religia katolicka i dlaczego ma dzisiaj tak wielu przeciwników*, Przemyśl 1920, pp. 356–359.

every religion and religious freedom cannot be affirmed as desirable for the whole Church and as a model for other countries. In the year of sending *Longinqua*, the apostolic delegate resisted Catholics taking part in interreligious “ecumenical” congresses organized by Protestants in the USA.²⁵ *Testem benevolentiae* pertained to Hecker’s and his colleagues’ ideas. The Pope wrote that their concepts, such as evolution of dogmas, postulates of changing moral teachings, the primacy of natural virtues, activism, contempt for monasticism and *deinstitutionalization* of the Church “wrapped minds in darkness” and declared Americanism as a new heresy. The Holy Father, looking at the European experience with the French Revolution, was afraid of the reception. He condemned the Americanists’ postulates, because they could support belligerent atheism.²⁶ American bishops complied with the Pope’s Pecci admonitions, but their attitude wasn’t candid. At that time, many people said that Leo XIII was fighting a “phantom”. Today, we could say that he was right and this heresy was a real danger.

Modernism

Ideas from the New World appalled the majority of the clergy in Europe, but for some of them, the Americanists’ concepts seemed interesting. They had an influence on the birth of a new idea called Modernism, which was very significant for present Catholicism. Modernism wasn’t one, consistent idea, but rather a collection of various attitudes occurring in the Church at the turn of the 19th and 20th centuries, the common denominator of which was the willingness to orient Catholicism towards the spirit of modern times. Modernists, in contrast to supporters of Americanism, working not only on a defined territory and being near to the heart of the Roman Church, had the ability to influence the hierarchy and theology.

The sources of modernism can be found in modern German philosophy (Kant’s cognitive agnosticism, Hegel’s evolutionism), which in the 2nd half of the 19th century gained strong significance in Europe together with the military successes of the German Empire. Likewise, Neoromanticism in culture and the decadent climate of the *fin de siècle* impacted on the fact that the reforming of Catholicism became a kind of fashion in those times. Famous pioneers of modernism were under the influence of German thought – the author of the blasphemous “The Life Of Jesus”, Ernest Renan, and his disciple, Alfred Loisy. His book, “The Gospel and the Church”, wasn’t an open attack on Catholicism; similarly to others supporters of modernism, he presented a new perspective on Christianity. The Gospel is not a certain source of Revelation, because the words of Jesus are only quoted. The (Apostolic) Tradition constitutes a needless “commentary” on the

²⁵ J. Hennessey SI, *American Catholics*, New York 1981, p. 199.

²⁶ M. M. Reher, *Pope Leo XIII and “Americanism”*, Theological Studies 1973, No. 34, p. 686.

Scriptures, and the only facts that we can be sure of are those that it is possible to verify empirically – in fact, it's agnosticism.

After the announcement of the dogma of papal infallibility, the Popes were perceived as the main interpreters of the Christian tradition. St. Pius X, after incidents connected with Loisy's teaching, decided to start a 'war' with the conceptions of modernists, which had started gaining popularity. In the *Lamentabili* decree published in 1907, the Holy Office drew up a list of condemned statements (a form similar to *Syllabus*: that's why it is called a "second *Syllabus*"), which began with the words:

With truly lamentable results, our age, casting aside all restraint in its search for the ultimate causes of things, frequently pursues novelties so ardently that it rejects the legacy of the human race. Thus it falls into very serious errors, which are even more serious when they concern sacred authority, the interpretation of Sacred Scripture, and the principal mysteries of Faith. The fact that many Catholic writers also go beyond the limits determined by the Fathers and the Church herself is extremely regrettable. In the name of higher knowledge and historical research (they say), they are looking for that progress of dogmas which is, in reality, nothing but the corruption of dogmas.²⁷

Thereafter, the pope criticized modernism in the encyclical *Pascendi Dominic Gregis*, in which he said that it "reeks of heresy" and is a "synthesis of all heresies", because it is a collection of opinions of some theologians, who – although they don't attack any concrete dogma – preach conceptions misrepresenting the teaching of the Church. Pius X listed a few aspects of modernists' claims: theological, religious, philosophical, historical, apologetic, reformatory and critic. A common feature of the ideas of all modernists is the rule *libre examen* – the right to free judgment of the Tradition and dogmas, which is a source of the next three features – agnosticism (God is not a subject of knowledge – clear rationalism), immanentism (the image of God is a projection of individual perceptions of man) and evolutionism (the truth about God changes over time). The Pope saw sources of this heresy in haughtiness, ignorance, contempt for the Tradition, scholasticism and Magisterium of the authors, and also in modern philosophy and Protestantism. Pope Sarto warned that it can lead to atheism and pantheism and began to fight it. He decided to continue the renaissance of Thomism, begun by Leo XIII, raising the quality of teaching of theology and making every new priest take an Oath Against Modernism.²⁸

²⁷ These errors are: depriving the Church of right to define the Tradition (points 1–8 and 20–26), denying the authenticity of the books of the New Testament (9–19), impossibility of the cognition of life and teaching of Jesus (27–28), contesting the character of sacraments (39–51), negation of the whole apologetic ecclesiology (57–65). Holy Office, *Lamentabili* decree.

²⁸ It reads: "I ... firmly embrace and accept each and every definition that has been set forth and declared by the unerring teaching authority of the Church, especially those principal truths which are directly opposed to the errors of this day. [...] And I sincerely hold that the doctrine of faith was handed down to us from the apostles through the orthodox Fathers in exactly the same meaning and always in the same purport. Therefore, I entirely reject the heretical misrepresentation that dogmas evolve and change from one meaning to another different from the one which the Church held previously. [...] I also condemn every error according

However, this great Pope was convinced that modernism would be reborn in the future.

The Church before the day of revolution

Modernism, in spite of being condemned and combated to some degree, was infiltrating the Church, especially universities and seminaries, as a “new theology”. After the death of Pius X and the short pontificate of Benedict XV, there followed the pontificate of Pius XI. This Pope – in spite of his dogmatic firmness, announcement of the encyclical *Quas Primas* about the social kingship of Christ, and the unequivocal condemnation of both totalitarianisms – was to succumb to the influence of the progressivists. In 1939, Eugenio Pacelli took over the leadership of the Roman Catholic Church as Pius XII. Pius had to definitely combat the dangerous tendency in theology – modernism, which was reborn according to the predictions of Pius X. Pope Pacelli criticized neomodernism and some tendencies in philosophy in the encyclical *Humani Generis*, called the “third *Syllabus*”. In this document, the Church stood against the teaching of such theologians as (but not mentioned by name) Yves Congar, John Courtney Murray, Karl Rahner, Henri de Lubac, Hans Kueng, Pierre Teilhard de Chardin and Edward Schillebeeckx; they were to play a big role in the years 1962-65. The Pope warned against errors inside the Church which could destroy Catholicism. Ideas like Pyrrhonism, evolutionism, sentimentalism, historicism tear away the truth from the divine absolute and from atemporality, objectivity and universality.

Father Congar OP, whose books were censored by the Holy Office in 1952, came back into favor after the death of Pius XII to become a cardinal and a council expert. Congar named himself “a prophet of the new Church” and announced “the end of the Counter-Reformational Church”. His view of Catholicism was of a democratic institution without the power of the Pope, based on a community encompassing gentiles.²⁹

to which, in place of the divine deposit which has been given to the spouse of Christ to be carefully guarded by her, there is put a philosophical figment or product of a human conscience that has gradually been developed by human effort and will continue to develop indefinitely. Fifthly, I hold with certainty and sincerely confess that faith is not a blind sentiment of religion welling up from the depths of the subconscious under the impulse of the heart and the motion of a will trained to morality; but faith is a genuine assent of the intellect to truth received by hearing from an external source. [...] Furthermore, with due reverence, I submit and adhere with my whole heart to the condemnations, declarations, and all the prescripts contained in the encyclical *Pascendi* and in the decree *Lamentabili*, especially those concerning what is known as the history of dogmas. I also reject the error of those who say that the faith held by the Church can contradict history, and that Catholic dogmas, in the sense in which they are now understood, are irreconcilable with a more realistic view of the origins of the Christian religion [...] Finally, I declare that I am completely opposed to the error of the modernists who hold that there is nothing divine in sacred tradition; [...] rather, that the absolute and immutable truth preached by the apostles from the beginning may never be believed to be different, may never be understood in any other way [...]. Thus I promise, this I swear, so help me God.” Pius X, *Oath against Modernism*, www.papalencyclicals.net/Pius10/p10moath.htm [accessed April 10, 2013].

²⁹ Y. Congar, *Rozmowy jesienne*, Warszawa 2001, p. 8; idem, *Vraie et Fausse Reforme dans l'Eglise*, Paris 1950, pp. 40, 45.

In the teaching of John Courtney Murray, we can find a willingness to import American ideas condemned by former popes, like the separation of the state and Church, freedom of religion and conscience of the whole Church, because they would have been appropriate to the level of political and social awareness of people. In 1955, he was forbidden to write about the relations of Church and state³⁰.

Priest Karl Rahner was a German theologian who postulated abandoning Thomism and scholasticism and all of the old philosophy and theology. He was in favor of the reorientation of theology to the human and the building of a democratic and collegial Church. Pius XII reproved his thoughts concerning the liturgy, and the Holy Office was close to doing so with his statements about Mariology, such as negation of the Virginity of Mary.

In the cited encyclical, Pius XII wrote:

Some say they are not bound by the doctrine, explained in Our Encyclical Letter of a few years ago, and based on the Sources of Revelation, which teaches that the Mystical Body of Christ and the Roman Catholic Church are one and the same thing. Some reduce to a meaningless formula the necessity of belonging to the true Church in order to gain eternal salvation. Others finally belittle the reasonable character of the credibility of Christian faith. These and like errors, it is clear, have crept in among certain of Our sons who are deceived by imprudent zeal for souls or by false science. To them We are compelled with grief to repeat once again truths already well known, and to point out with solicitude clear errors and dangers of error.³¹

The last popes before *Vaticanum II* had propositions and thoughts about convoking a council to condemn the new theology, laicization and totalitarianism. Pius XII knew that it would have been very difficult because of technical problems and claimed that *Humani Generis* was sufficient to criticize the threats to the Church. He was also afraid of the rising influence of neomodernists, who could try to dominate the council. However after his death, the new successor of St. Peter – the elderly John XXIII, who was perceived as an interim Pope who was not too restrictive for the Soviets, announced he would convene a new council three months after the election.

The Council

Preparations for the Second Council: Pope John asked a group of several hundred people, both ecclesiastic and lay, to prepare appropriate schemes. The effects of their work were rated as the most valuable material in the whole history of the Church and absolutely compatible with previous teachings. However, a very strong and active reformative wing during the council managed to change them,

³⁰ J. C. Murray, *Theological Studies*, Vol. 25, New York 1964, p. 520.

³¹ Pius XII, *Humani Generis*..., pars. 27–28, www.vatican.va/holy_father/pius_xii/encyclicals/documents/hf_p-xii_enc_12081950_humani-generis_en.html [accessed April 10, 2013].

and force through their own conceptions. The book “The Rhine Flows into the Tiber”,³² written by Father Ralph M. Wiltgen SVD excellently describes the operations of a group of theologians from the countries bordering the Rhine (Germany, Netherlands, Switzerland and France) who were steeped in liberal philosophy and wanted to practise their beliefs in moral, doctrinal and liturgical theology. As one of them said:

“I like thinking that man is not under any authority except himself”. The progressive wing was acting very ably. They rapidly took control over council commissions, changed procedural instructions, superseded appointed schemes by new – created *ad hoc* and slightly different. As one of the most liberal council experts stated: “a dream of avant garde of the Church is diffusing and thanks to the merits of the Council saturating the whole atmosphere of the Church”³³.

The successor of John XXIII, who died during the Council, Paul VI, accepted changes in procedures and allowed “European tribute” free rein. Non-Catholic experts were also allowed to take part in Vatican II proceedings.

The slogan of the *Vaticanum II* – *aggiornamento*

The councils preceding *Vaticanum I* were convoked for 3 reasons: matters of faith, unity and to make reforms. The Catholic Church organized them because it wanted to unite people of other faiths, define new dogmas or solve internal problems. In a speech opening the Second Vatican Council of 11 October 1962, Pope John XXIII said that the Church would desist from condemning errors, preferring to “use the medicine of mercy”.³⁴ In this oration, Pope Roncalli also stated that the Catholic doctrine should be present in a new form appropriate to modernity. According to the decree *Presbyterium ordinis*, the above three aims could also be found, but in a different form, signaling the pastoral rather than dogmatic aim of the council. Adapting Catholicism to modernity as an aim of the Second Vatican Council was reaffirmed by Paul VI, when he was opening the second session of the Council.³⁵ The Popes’ pronouncements and the Council’s document tell us that the aim of *Vaticanum II* was adaptation to the world, the brotherhood of men and attention to civil life. This was admitted in the closing speech, when Paul VI said:

A feeling of boundless sympathy has permeated the whole of it. The attention of our council has been absorbed by the discovery of human needs (and these needs grow in proportion to the greatness which the son of the earth claims for himself). But we call upon those who

³² R. M. Wiltgen, *Ren wpada do Tybru. Historia Soboru Watykańskiego II*, Poznań 2001, p. 23.

³³ T. Molnar, *Christian Humanism*, Chicago 1978, p. 50–51, 73.

³⁴ John XIII, *The opening speech of the Second Vatican Council*, www.ourladywarriors.org/teach/v2open.htm [accessed April 10, 2013].

³⁵ R. Amerio, *Iota Unum*, Komorów 2009, pp. 83, 85.

term themselves modern humanists, and who have renounced the transcendent value of the highest realities, to give the council credit at least for one quality and to recognize our own new type of humanism: we, too, in fact, we more than any others, honor mankind.³⁶

During the Second Vatican Council, 4 constitutions, 3 declarations and 9 decrees were issued. Today, there are more and more doubts about their accordance with the Magisterium. One of the constitutions tells us:

[This Vatican Council] searches into the sacred tradition and doctrine of the Church—the treasury out of which the Church continually brings forth new things that are in harmony with the things that are old. [but another:] For as the centuries succeed one another, the Church constantly moves forward toward the fullness of divine truth until the words of God reach their complete fulfillment in her³⁷,

which suggests that the Apostle's Tradition could be erroneous and evolving. Now, we analyze the main points of Vatican II's teaching.

Religious freedom

The dignity of the human person was the main idea of a large part of the Council's documents. In the declaration *Dignitatis Humanae* it is the basis for allowing man a fundamental right to religious freedom, which should be guaranteed in civil law by every country. Church-state relations built on freedom and equality of the Roman Catholic Church and other religious communities are presumed as a basic value.³⁸ The Church and the political state should be independent and autonomous, building their relationship on noncommittal cooperation. There is nothing about the obligations of states towards the Church, but the Church is enjoined to accept the customs of nations. Political communities have to be organized on the basis of human values like justice, friendliness and the common good.

Every human has the right and duty to make appropriate judgments for themselves according to their conscience and to find the truth by “teaching, thinking and dialogue”. That is a freedom of conscience which would help people of different religions to adapt to “objective moral norms” for the “good of the whole of humanity”.

Freedom of religion and conscience was a postulate of the French Revolution³⁹ and then liberal Catholics. The Church had always been tolerant, to a cer-

³⁶ Paul VI, *Addresses of pope Paul VI during the last general meeting of the Second Vatican Council*.

³⁷ Second Vatican Council, Declaration of Religious Freedom *Dignitatis Humanae*, par. 1; Second Vatican Council, Dogmatic Constitution on Divine Revelation *Dei Verbum*, par. 8.

³⁸ Second Vatican Council, *Dignitatis...*, pars. 4, 13 and 73.

³⁹ “Art. X: No one shall be disquieted on account of his opinions, including his religious views, provided their manifestation does not disturb the public order established by law.” (*Declaration of the Rights of Man and of the Citizen*, www.historyguide.org/intellect/declaration.html); condemned by Pius VI in encyclical *Adeo nota*.

tain extent, of people believing in different religions, but had never given people freedom to err.⁴⁰ Freedom, in the Christian sense, could be used only when a human aimed at good and the only real good could be God. People are free from being coerced into faith, but not to believe in what they want to. That's why Pius VII was against writing this rule in the French Constitution in 1814. Gregory XVI in *Mirari vos* radically criticized it and warned that religious freedom could lead to indifferentism, which was repeated by Pius IX.⁴¹ Pius XI stated in the 20th century that this rule deprives Jesus Christ of his kingly dignity.

The main author of *Dignitatis Humanae*, John Courtney Murray SJ, was forbidden to write about these issues by Pius XII. Another council expert, Yves Congar, admitted that the text of this document was contrary to the cited sentence from the *Syllabus*. The postulates of the American Jesuit are a repeat of the ideas of the condemned Americanism; their contrariness to the teaching of Leo XIII and Pius XI was explained by him (Leo XIII) by the changing context of history. Leo XIII in *Libertas*:

Wherefore, civil society must acknowledge God as its Founder and Parent, and must obey and reverence His power and authority. Justice therefore forbids, and reason itself forbids, the State to be godless and in *Immortale Dei*:

For God alone is the true and supreme Lord of the world. Everything, without exception, must be subject to Him, and must serve him, so that whosoever holds the right to govern holds it from one sole and single source, namely, God, the sovereign Ruler of all. 'There is no power but from God.'⁴²

Pius IX in *Quas Primas*:

Nor is there any difference in this matter between the individual and the family or the State; for all men, whether collectively or individually, are under the dominion of Christ. In him is the salvation of the individual, in him is the salvation of society.⁴³

The result of the proclamation of this idea after 1965 was the end of the Church's wish that all countries should be catholic, and it also led to some countries deleting such words from their constitutions (e.g. Columbia, Spain and the Swiss Canton of Vaud).

⁴⁰ Before the Council, Cardinal Ottaviani's scheme about tolerance for heterodoxies understood in a traditional way, was first drawn up, but it was changed by a new contrary document advocating freedom for all religions, written by Cardinal Bea.

⁴¹ Condemned sentence from *Syllabus*: "15. Every man is free to embrace and profess that religion which, guided by the light of reason, he shall consider true."

⁴² Leon XIII, *Immortale Dei*, www.vatican.va/holy_father/leo_xiii/encyclicals/documents/hf_l-xiii_enc_01111885_immortale-dei_en.html [accessed April 10, 2013].

⁴³ Pius IX, *Quas Primas*, www.vatican.va/holy_father/pius_xi/encyclicals/documents/hf_p-xi_enc_11121925_quas-primas_en.html [accessed April 10, 2013].

Ecumenism

The liberal spirit present at Vatican II pervaded the vision of relations between the Roman Catholic Church and other religions. The most significant principle for the new role which the Church would play was encapsulated in a sentence from *Lumen Gentium* that truth only “subsists in” (not “is”) the Catholic Church and that non-Catholic communities are perceived “as capable of giving access to the community of salvation”.⁴⁴ This issue was developed in two documents – *Nostra Aetate* and *Unitatis Reintegratio*. The new idea – “ecumenism” – is a quite different perception of the unity of people of different religions than the traditional *oikumene*:⁴⁵ heterodoxes now should not be converted (it is even forbidden⁴⁶), but the Catholic Church has to take care of cooperation, dialogue and agreement.

The Council announced the “brotherhood of all men”, which would evince itself in common “harmony and apostolic cooperation” and joint ecumenical prayers. Non-Catholic Christian communities were given the name “Churches”, which equated their position with the Roman Church. Differences in their doctrine were omitted, and similarities in the teaching of the Gospel were emphasised.

According to non-Christians, the last Council commonly stated their belief in the same God-Creator (even pantheists such as Buddhists and Hindus, or Jews and Muslims who do not recognize dogmas of the Holy Trinity and Incarnation). All religions contained a beam of truth. In spite of the absolutely different character of Oriental religions, their aims were considered the same as Christian.

Holy Father John Paul II stated that “At the Second Vatican Council, the Catholic Church committed herself irrevocably to following the path of the ecumenical venture”.⁴⁷ Nowadays, ecumenism is a main aim of the majority of the Catholic clergy, as demonstrated at three meetings in Assisi.

Leo XII in the former document about the unity of Christians emphasised that this question should be understood as unity in only one Catholic Church according to the willingness of Christ. Likewise, Pius XI in *Mortalium Animos* legitimized conversion to papacy as the only road to unity. He criticized “ecumenical” conventions and meetings as leading to indifferentism and atheism and

⁴⁴ Second Vatican Council, Decree on Ecumenism *Unitatis Redintegratio*, par. 3., www.vatican.va/archive/hist_councils/ii_vatican_council/documents/vat-ii_decree_19641121_unitatis-redintegratio_en.html [accessed April 10, 2013].

⁴⁵ The traditional understanding of Christian unity was the union between Rome and the Armenian Church and also the announcement of the return of the Byzantine Church (however, it was not successful) at the Council in Florence in 1439. There was a union in Brześć from 1569 with some part of the Russian Orthodox Church in Poland. Pius IX before Vatican I summoned Orthodox Christians and Protestants to take part in it and return to the Catholic Church in the *Iam vos omnes* letter.

⁴⁶ As in the Declaration of Balamand in which “Pope John Paul II and Ecumenical Patriarch Dimitrios I together stated clearly: We reject every form of proselytism, every attitude which would be or could be perceived to be a lack of respect” (December 7th, 1987). Joint International Commission, the Theological Dialogue Between The Roman Catholic Church and the Orthodox Church, *Seventh Plenary Session*.

⁴⁷ John Paul II, *Ut Unum sint*, par. 3, www.vatican.va/holy_father/john_paul_ii/encyclicals/documents/hf_jp-ii_enc_25051995_ut-unum-sint_en.html [accessed April 10, 2013].

forbade Catholics to take part in them. His successor repeated this in the encyclical about the doctrine of the mystical body of Christ. Up till Pius XII, the Church had professed the rule *extra Ecclesia nulla salus* (but its strict meaning had been changed and toned down); other communities had never been admitted as a way to salvation.

The controversies surrounding the ecumenical dialogue conducted after 1965⁴⁸ do not result from discussions with representatives of other religions, but discussions about their errors and the unceasing finding of “truths which link us”. This must lead to a relativization of truth, justify errors and imply indirect consent for these errors by Catholics and – in effect – deform the Catholic faith.

Ecumenism negates the mission of the Church (“Therefore go and make disciples of all nations, baptizing them in the name of the Father and of the Son and of the Holy Spirit, teaching them to observe all that I have commanded you”⁴⁹) and divests other people of knowing the truth, which is a sin against love understood in the way of St. John Apostle. It is tantamount to contempt for thousands of martyrs who died for refusing conversion and defending their faith. After the Council, the Church forbade missionaries from converting people to the Christian religion.

During the ecumenical dialogue, it has not been observed that other religions have adapted to Catholicism, whereas the Roman Church has still been doing this (adapting to other religions), since receiving the teaching of the last Council. What’s more, it has been also limited in defining its doctrine, an example of which was a lack of an announcement of the new Marian dogma (Co-Redemptrix, Mediatrix of all Graces and Advocate), despite the fact that it had the wide endorsement of cardinals, clergy and Catholics, simply due to ecumenical reasons (it would not be accepted by Protestants and Orthodox Christians). What’s more, John XXIII desisted from the aim of the Council – which looked the most obvious at that time – condemnation of material communism. The Pope wanted to invite Orthodox “bishops” to deliberations of the *Vaticanum II*, but Moscow demanded that this condemnation not be issued, and John XXIII and the next Pope, Cardinal Montini ordered the hierarchs to desist.

Collegialism

A subsequent aim of Vatican II was collegialism, decentralization and democratization of the Apostolic Church. After the *Lumen Gentium* and *Christus Dominus* lectures, we can come to the conclusion that the authority of the Holy Father was legitimized not by God, but the Code of Canon Law. The last document, prom-

⁴⁸ The conception of dialogue with other religions and the world was first put forward by Paul VI in *Ecclesiam Suam* in 6 August 1964.

⁴⁹ Mt 28: 18–19.

ulgated by John Paul II, clearly stated that power in the Church is exercised by the pope together with the bishops, which is contrary to the teaching of the councils in Vatican and Florence. The Council stated that the institution of the Synod governs the Church with the Roman pontiff “as the subject of supreme, plenary power over the universal Church”. This system is praised by progressive Catholics as a “new discovering of collegialism”. The Pope, since the last Council has been seen as *primus inter pares* amongst other hierarchs; this belief is similar to that of Eastern schismatics. On the level of particular local churches, the power of the papacy and individual bishops is restricted; new institutions – Conferences of Episcopates of each country dominate them, in which respect, the Catholic Church conforms to Orthodox autocephalies. Parsons now have this problem as well - they are limited by the voice of parish councils.

Jesus Christ gave his power to Peter personally, not to all the Apostles together. Collegial conceptions appeared in the scriptures of Y. Congar and in the pre-Council schemes of K. Rahner. The teaching of dividing papal power is contrary to documents of councils in Florence and the Vatican. Leo XIII warned, after St. Thomas, that it could be a danger for the unity of the Church. *Vaticanum I* clearly defined the highest authority of the pope and the sovereign power of bishops in their dioceses. Such a teaching was repeated by Pius XII in 1943:

[the bishop] rules it [their dioceses] in the name of Christ. Yet in exercising this office they are not altogether independent, but are subordinate to the lawful authority of the Roman Pontiff, although enjoying the ordinary power of jurisdiction which they receive directly from the same Supreme Pontiff⁵⁰

and by John XXIII. Moreover, the traditional vision of bishops' power was presented in many more documents, such as Pius VI's constitution *Super Soliditate* and the letter *Deesemus*, Leon XIII's *Satis Cognitum* and the allocution of John XXIII of 15 December 1958.

Collegialism has weakened the institution of the Church. A strong liberal wing can resist all changes in an undesirable way, as it was in the instance of the conservative encyclical in moral questions: *Humane vitae* of Paul VI or *motu proprio* “*Summorum Pontificum*” of Benedict XVI, which “has freed” the Old Mass. This new doctrine is quite similar to the heresies of Conciliarism and Gallicanism.

Mass and sacraments

We cannot omit to write something about changes in sacraments which are at the heart of Christians' lives. Although the core changes of the promulgated new rite

⁵⁰ Pius XII, *Mystici Corporis Christi*, par. 42, www.vatican.va/holy_father/pius_xii/encyclicals/documents/hf_p-xii_enc_29061943_mystici-corporis-christi_en.html [accessed April 10, 2013].

of Mass were not introduced at the Second Vatican Council, it opened doors to them.

The first modifications in the traditional Mass since the Council in Trent were made in years 1955 and 1962 – before *Vaticanum II*. At the last Council, a constitution was promulgated about the *Sancrosanctum Consilium* liturgy, which in many points repeated the traditional teaching about Mass and no one expected radical changes. However, Paul VI wanted to change something and established a commission called *Consilium* led by Archbishop Hannibale Bugnini (suspected of being a freemason) and in which 6 Protestant observers took part. In 1965, a few “experimental” changes were implemented in the rite of Mass and in 1969 we were able to see the effects of *Consilium*’s work in the shape of *Novus Ordo Missae* – the New Rite of Mass. Every rite – both eastern and western – took its beginnings from one of the Apostles and was developed in an evolutionary way, but creating a new rite has been a precedent in the history of the Church. We cannot count the concepts of heretics like Luther, Calvin or Cranmer, who created his own rite appropriate to his condemned ideas.

The changes in rites of sacraments could be the subject of a separate book, but we can briefly state that the theology of the New Mass is slightly different from traditional Catholic doctrine. Not long after the promulgation of the new rite, Cardinals A. Ottaviani and A. Bacci wrote a letter to the then pope, in which the main points of the *Novus Ordo Missae* were criticized. Firstly, it did not express the propitiatory and sacrificial character of the Mass; it stressed that it is a “supper” and “memorial” instead of a bloodless renewal of Christ’s Sacrifice on the Cross. In the new rite, there are few elements and, furthermore, they do not directly refer to the Holy Trinity, transubstantiation, the real existence of Jesus in the Holy Sacrament and the mediation of saints. The role of the priest acting from devotion *in persona Christi* is reduced to that of a man who only leads a congregation. With the aim of returning to ancient times, the creators of NOM, omitting elements that were considered to “improperly” add to the Mass, abandoned many old points of the Mass and limited use of the Canon – its central point which had developed in the 4th–6th century. Use of national languages was allowed and in effect, Latin – the traditional language of Western Christianity – is now almost not used.⁵¹ The New Mass was deprived of aesthetics in liturgical actions, clothes, music and in the architecture of the churches. Modern sacral art usually looks strange, as it is devoid of what has always been characteristic for Catholic art and could be considered similar to Judaist and Protestant iconoclasm. What’s more, there were abuses like bite masses, masses in the rhythm of techno and dance or liturgies of new communities like the Neocatechumenal Way.

⁵¹ The national language in the liturgy was an invention of protestant reformers. The correct language for Greek and Russian Orthodox, Coptic and Syrian Christians, Muslims etc. is also an ancient language. Even Jesus on the cross spoke to his Father in old liturgical Hebrew, which was not understood (Mt 27: 46).

Compared to Eastern liturgy, from whose wealth the creators (of the new rite) could have borrowed, the new rite of the western Church looked completely different and even blasphemous.⁵² A friend and advisor of Pope Montini, Jean Guittton, said:

The intention of Pope Paul VI with regard to what is commonly called the Mass, was to reform the Catholic liturgy in such a way that it should coincide with the Protestant liturgy. [...] There was with Pope Paul VI an ecumenical intention to remove, or at least to correct, or at least to relax, what was too Catholic in the traditional sense, in the Mass, and I, repeat, to get the Catholic Mass closer to the Calvinist mass⁵³.

If we compare *Novus Ordo* with Cranmer's rite and traditional Mass, between the first and the second there are more similarities than between the second and third⁵⁴. We can also observe that NOM is similar to the Judaic meal *berakah*. Looking at today's condition of Catholicism, we see a similar process to that after the Reformation (today, Protestant countries such as those of the former East Germany and Czech republic are totally laicized) – this heresy legitimized changes in the liturgy, people taking part in it lose their faith after some time, because it does not express Christian doctrine, according to the ancient Christian rule *Lex orandi, lex credendi*. It is stated that the aim of the new mass was man in the place of God, which is an expression of the doctrine of liberalism that is common nowadays.

Other sacraments have also been changed. Baptism, like Mass, is not now connected with exorcism. Today, in the West, confession is not said very often. On the one hand, the institution of the nonexistence of marriage is abused, and on the other hand, the Church allows marriages with non-Catholics in more cases. Extreme unction has been replaced by the anointing of the sick.

Rank of the Second Vatican Council's teaching

If during an analysis of documents of the last council, we can notice some discrepancies with pre-Council teaching, which has been proven above, we should ask a question about which of the contrary doctrines is obligatory and, if they are, whether popes and the Council have a right to implement these changes. It is obvious that John XXIII can convoke a council. But the council described in this article, has from its beginning been recognized as "pastoral", and did not want to announce new dogmas, but only adapt the Catholic doctrine to modern times.

⁵² The Russian "patriarch" has praised the comeback of the Latin Mass, which could bring the two communities closer together, www.catholicculture.org/news/features/index.cfm?recnum=53230 [accessed April 10, 2013].

⁵³ *Apropos*, "Christian Order" 1994, No. 17, p. 8.

⁵⁴ M. Davies, *Liturgical revolution*; vol. 2: *Pope's Paul New Mass*, Dickinson 1980, pp. 513–519.

Nevertheless, Paul VI said that despite the fact that the pronouncements of the *Vaticanum II* were not binding, they had the rank of Ordinary magisterium.

Firstly, it is not part of *Magisterium extraordinarium*, the task of which is to define what is infallible and announce it as the teaching of the Roman Catholic Church. To give such rank to any announcement it should be defined as infallible by the Pope. The Council rejected it from the beginning and popes after Pius XII did not want to announce any statements *ex cathedra*, as in the case of dogmas of the Immaculate Conception in 1854 and Assumption in 1950. Therefore, it does not have the rank of an extraordinary Magisterium, but it has to be checked if it has the rank of an ordinary one. It is owed supposing a statement which is preached by the pope and bishops dispersed throughout the whole world. The key is the fact of dispersion, which would guarantee independence and freedom from external pressures and its authenticity would be apparent in its durability and homogeneity. We can state that a teaching is infallible only when it is proved that it is unalterably and precisely connected with God's Revelation.

Nonetheless, we cannot say that opinions voiced by popes and bishops since 1962 in matters concerning faith and morality do not matter. Well, these statements – even if they are not inerrable – have the status of an authentic magisterium which binds the faithful only potentially, since they are compatible with the Magisterium (teaching authority). If not, believers could discuss and not agree with them.

As is stated in the post-Council *Breviarium Fidei*, the only dogmatic opinion issued during *Vaticanum II* is the statement that the bishop's ordination constitutes completeness of the sacrament of ordination. In the same source it is written that although the Second Vatican Council was not a dogmatic but a pastoral council, many of the documents published under its aegis have a dogmatic character.⁵⁵ This looks like an inconsistency which should be addressed; however, the modern Roman Catholic Church has not done so. The Superior of the Society of Saint Pius X (a society founded by Archbishop Marcel Lefebvre – a French bishop who was against the controversial reforms of the last council), Bishop Bernard Fellay, has said that 95% of opinions of the Second Vatican are acceptable and compatible with the previous teaching of the Church. The problem occurs when we look at the four points mentioned above:

The doctrine on religious liberty, as it is expressed in no. 2 of the Declaration *Dignitatis humanae*, contradicts the teachings of Gregory XVI in *Mirari vos* and of Pius IX in *Quanta cura* as well as those of Pope Leo XIII in *Immortale Dei* and those of Pope Pius XI in *Quas primas*. The doctrine on the Church, as it is expressed in no. 8 of the Constitution *Lumen gentium*, contradicts the teachings of Pope Pius XII in *Mystici corporis* and *Humani generis*. The doctrine on ecumenism, as it is expressed in no. 8 of *Lumen gentium* and no. 3 of the Decree *Unitatis redintegratio*, contradicts the teachings of Pope Pius IX in propositions 16 and 17 of the *Syllabus*, those of Leo XIII in *Satis cognitum*, and those of Pope

⁵⁵ *Breviarium Fidei. Wybór doktrynalnych wypowiedzi Kościoła*, Poznań 2007, p. 464, 469.

Pius XI in *Mortalium animos*. The doctrine on collegiality, as it is expressed in no. 22 of the Constitution *Lumen gentium*, including no. 3 of the *Nota praevia* contradicts the teachings of the First Vatican Council on the uniqueness of the subject of supreme power in the Church, in the Constitution *Pastor aeternus*.⁵⁶

Therefore, this teaching – which is not infallible and does not possess the assistance of the Holy Spirit – raises doubts as to its validity as Catholic teaching. The majority of Catholic hierarchs based their teaching mainly on just these fragments of the Second Vatican's teaching (Bishop Fellay's 5%), which caused a revolution in the Church's teaching over the last 50 years.

Many theologians would say that the tradition should “live” and that we cannot stop at some moment in time just because we want to and like it. The development of Tradition does not exclude its modifications, but changing major points of it completely could not be acceptable. After all, Jesus is “yesterday and today, always the same”.⁵⁷

Conclusion

The theme of an academic conference that took place recently in Rome was: “How could a pastoral council have transformed into a ‘super-dogmatic’ one?” A masterstroke of the council fathers was to implant their ideas not as dogmas but as pastoral directives, which shortly afterwards became more important than dogmas. Implementation by the post-Council Church of the spirit of *aggiornamento*, under the guise of a return to apostolic sources, resulted in opening Catholicism to the world's ideas, which were previously considered a threat. In this article, I wanted to show that the majority of today's Church teaching has its sources in two movements which have always tried to combat Catholicism: Judaism – a basis of many heresies at the heart of Protestantism; and Masonry – the values of which formed the basis for the French Revolution and liberal tendencies in Catholicism. My second intention was to describe the relations of this teaching to the traditional doctrine. Liberal Cardinal Suenens named the Second Vatican Council “a year 1789 in the Church”, while Cardinal Joseph Ratzinger has said that “after the Council nothing in the Church will be the same”. Conservative Mgr. Lefebvre stated that the Roman Church has adopted slogans of the French revolution such as: freedom as religious freedom, equality – collegialism and brotherhood – ecumenism. The last “super-dogma”, especially, has completely changed the direction of the Church – from an institution that converts people with the aim of saving them to discussing endlessly with everyone. We can see the influence of modernism – the worst heresy according to St. Pius X, with its

⁵⁶ J.-M. Gleize, *Debate about Vatican II*, www.dici.org/en/news/debate-about-vatican-ii-fr-gleize-responds-to-msg-r-ocariz. [accessed April 10, 2013].

⁵⁷ Heb 13: 8.

main idea – relativization of doctrine and giving everyone the right to adapt it to their fancies. This is what Pius XII was warning about in the last days of his life. We should add that the text of the third secret of Fatima, which was revealed in 2000 – regarding the crisis – was not the real (full) text. The real text would have stated what the Holy Mother had said in her revelations about the losing of faith, the crisis stemming from the popes and hierarchy being in apostasy and the coming of the last times described in the Apocalypse.

The crisis apparent in Christianity and in the moral condition of the world is a result, among other things, of the fact that Church is now unable to fight against the ideals of 1968 or against the institutions of omnipotent liberal states with their elites. As early as 1972, Pope Paul VI said:

Referring to the situation of the Church today, the Holy Father affirms that he has a sense that ‘from some fissure the smoke of Satan has entered the temple of God.’ There is doubt, incertitude, problematic, disquiet, dissatisfaction, confrontation. There is no longer trust of the Church; they trust the first profane prophet who speaks in some journal or some social movement, and they run after him and ask him if he has the formula of true life. And we are not alert to the fact that we are already the owners and masters of the formula of true life. Doubt has entered our consciences, and it entered by windows that should have been open to the light. Science exists to give us truths that do not separate from God, but make us seek him all the more and celebrate him with greater intensity; instead, science gives us criticism and doubt⁵⁸,

Cardinal Ratzinger in 1986 could not see any positive reforms of the Council and John Paul II was worried in 2000 that Europe was in “silent apostasy” – these are the results of the modern reforms.

Looking at the example of France: in 1965, 41% attended Mass regularly; in 1975 – 14%; now it is about 3% and nearly half of those go to traditional Mass. We can see that traditional devotion could be a resolution to this crisis. Benedict XVI understood that and restored traditional elements in his liturgy: he stated that the Tridentine Mass has never been forbidden, remembered the fact that the Church on Earth is a “fighting Church” and talked with the Priestly Fraternity of St. Pius X about regulation of their canonical status. As a result of this conversation and of the acceptance of the status of this traditional society, the door could be opened to reading documents of the last council in the light of tradition, which is postulated by some sections of the clergy and theologians. Pope Ratzinger emphasized such values as discipline in the Church, a traditional vision of priesthood and the necessity of fighting against “silent apostasy”.

We can see some positive signs for Roman Catholicism in the Anglo-Saxon world. More and more people in the United Kingdom and United States today see a solution to the problems of the modern world in the Roman Catholic Church.

⁵⁸ Paul VI, *Homily during the ninth anniversary of his coronation on 29 June 1972*, www.the-american-catholic.com/2011/12/04/pope-paul-vi-and-the-smoke-of-satan [accessed April 10, 2013].

Last year, many Anglicans came back to Rome. In the USA, we can see the development of Catholicism and decline of anti-Catholic attitudes; many intellectual Catholic institutions have been founded in America and Catholics are a vital part of American intellectual discourse. Popular president John F. Kennedy was a member of the Roman Church, and diplomatic cooperation between Ronald Reagan and John Paul II led to the end of communism.⁵⁹ Looking at the fragmentation of the American Protestant Mainline, the USCC could have a big chance to dominate the public sphere in the future. I doubt that it is possible to do so due to the compromise between Catholics and Protestants working together, and between Catholics and the modern secular world. I think that the differences are too big, and changing the doctrine to become more similar to the world and other religions in the “ecumenical spirit” is destructive. I hope that the Roman Catholic Church will find a way to define clearly and properly its own doctrine, improve its condition and restore traditional values in the world.

⁵⁹ P. Musiewicz, *Ronald Reagan a Jan Paweł II. Kontekst ideowy i polityczny współpracy prezydenta i papieża*, [in:] *Ronald Reagan. Nowa odsłona w 100-lecie urodzin*, ed. P. Musiewicz, Kraków 2011.

VARIA

Jan Głuchowski

**XII MIĘDZYNARODOWA KONFERENCJA NAUKOWA
„PAŃSTWO – GOSPODARKA – SPOŁECZEŃSTWO”.
PANEL DYSKUSYJNY Z ZAKRESU PRAWA FINANSOWEGO
Z OKAZJI JUBILEUSZU
PROF. DR. HAB. APOLONIUSZA KOSTECKIEGO**

Sesja plenarna XII Międzynarodowej Konferencji Naukowej „Państwo – Gospodarka – Społeczeństwo”, organizowanej w Krakowskiej Akademii im. Andrzeja Frycza Modrzewskiego miała charakter wyjątkowy – z racji jubileuszu 60-lecia pracy naukowo-dydaktycznej prof. zw. dr. hab. Apoloniusza Kosteckiego. W wydarzeniu tym udział wzięli reprezentanci katedr prawa finansowego z całej Polski; dostojnemu jubilatowi życzenia złożyli m.in. profesorowie: Jan Głuchowski, Cezary Kosikowski, Hanna Litwińczuk, Andrzej Gomułowicz, Jerzy Małecki, Ryszard Mastalski, Zbigniew Ofiarski, Eugeniusz Ruśkowski, Paweł Smoleń oraz Irena Czaja-Hliniak.

Jan Głuchowski w laudacji nakreślił zebrany sylwetkę i zasługi prof. Kosteckiego, powiedział m.in.:

To wielki zaszczyt móc w czasie dzisiejszej uroczystości jubileuszowej wygłosić laudację, która jest dedykowana Panu Profesorowi Apoloniuszowi Kosteckiemu, wielkiej klasy człowiekowi i wielkiej klasy uczonemu i dydaktykowi. Serdecznie za ten zaszczyt dziękuję. [...] Pozwólcie więc, szanowni zebrani, przybliżyć w tym miejscu zasadnicze etapy z bardzo bogatego życia i dorobku Pana Profesora Apoloniusza Kosteckiego.

Pan Profesor urodził się 11 marca 1923 r. w Warszawie w rodzinie inteligenckiej, wywodzącej się z Krakowa, ale do wybuchu wojny mieszkał w Poznaniu. Tam kończył liceum ogólnokształcące im. Jana Kantego. W tym wczesnym okresie związany był silnie z harcerstwem. Okres wojny spędził w podkieleckiej wsi, której mieszkańców do dziś wspomina z sentymentem. W ruchu oporu nosił pseudonim „Nauczyciel”, co miało związek z tajnym nauczaniem miejscowej młodzieży.

Pracę zawodową podjął w 1943 r. w spółdzielni „Społem”, a kontynuował we Wrocławiu, do którego się przeniósł w 1946 r. Tam też rozpoczął studia ekonomiczne w ówczesnej Wyższej Szkole Handlowej, w ramach których uczęszczał na seminaria dwóch znakomitych profesorów prawa, wywodzących się ze Lwowa. Pierwszym był Lesław Adam, którego wielu z nas pamięta jako człowieka błyskotliwego i życzliwego wobec młodych adeptów nauki. Osobiście wspominam Go ze szczególnym sentymentem, gdyż był recenzentem mej rozprawy doktorskiej oraz w przewodzie profesorskim. Drugi to Tadeusz Bigo, specjalista z dziedziny prawa administracyjnego i współtwórca wrocławskiej szkoły prawa administracyjnego. Ci właśnie znakomici mistrzowie zachęcili ówczesnego studenta, Apoloniusza Kosteckiego, do podjęcia studiów prawniczych, co też uczynił, zdając w 1948 r. egzamin wstępny na Wydział Prawa Uniwersytetu Jagiellońskiego. Dyplom jurysty uzyskał w 1952 r. Natomiast jego przygoda z dydaktyką akademicką rozpoczęła się przed pół wiekiem – w 1951 r. rozpoczął pracę asystencką w Katedrze Ekonomii Politycznej Akademii Górniczej w Krakowie. Równocześnie jako adiunkt prowadził wykłady na Wydziale Rolnym i Leśnym Uniwersytetu Jagiellońskiego, oraz na Wydziale Lekarskim Akademii Medycznej. Jest więc Jubilat zapewne jedynym pośród nas, reprezentujących prawo finansowe, który miał wkład w kształtowanie absolwentów kierunków rolniczych i medycznych.

Przekazywana przez Niego wiedza nawiązywała do klasycznych kanonów nauki ekonomii oraz wykładów nauczyciela z okresu studiów ekonomicznych, profesora Wincentego Stysia. Nie mogło to zyskać aprobaty ówczesnych czynników politycznych i spowodowało – bardzo szczęśliwe z perspektywy lat – przeniesienie do Katedry Prawa Finansowego Wydziału Prawa Uniwersytetu Jagiellońskiego, którą kierował profesor Karol Ostrowski, pozostający w naszej wdzięcznej pamięci do dziś.

Z końcem roku akademickiego 2001/2002 Pan Profesor zakończył pracę na Uniwersytecie Jagiellońskim. Nie przerwał jednak działalności akademickiej, od 1 października 1999 r. podjął bowiem pracę w Wyższej Szkole Administracji w Bielsku-Białej, gdzie pełnił funkcję kierownika Zakładu Prawa Finansowego [...]. Od 1 kwietnia 2003 r. Profesor podjął pracę w Krakowskiej Akademii im. Andrzeja Frycza Modrzewskiego w Krakowie (wówczas Krakowskiej Szkole Wyższej) na Wydziale Prawa i Administracji, gdzie pełni funkcję kierownika Katedry Prawa Finansowego. Reprezentuje Krakowską Akademię na licznych konferencjach międzynarodowych, kieruje rozwojem młodej kadry naukowej oraz jest promotorem licznych prac magisterskich i dyplomowych. Prowadzi wykłady, min. z międzynarodowego prawa podatkowego, europejskiego prawa finansowego i postępowania podatkowego, ciesząc się dużym zainteresowaniem studentów. Kontynuuje także pracę badawczą, co znajduje wyraz w licznych opracowaniach naukowych.

Cofnijmy się teraz w czasie, aby zaprezentować rozwój naukowy Szanownego Jubilata. Bliskie, od 1943 r., związki ze spółdzielczością spowodowały zajęcie się prawnofinansową problematyką spółdzielczości rolniczej. Prowadzone w tym zakresie badania znalazły wyraz w opublikowanej rozprawie doktorskiej, *Główne formy pomocy finansowej państwa dla rolniczych spółdzielni produkcyjnych w latach 1949–1960*. Jedną z tez tej monografii głosiła, że stosowane formy pomocy finansowej osłabiały poczucie odpowiedzialności członków za gospodarkę spółdzielni i wyrabiały w nich przekonanie o nieograniczonym prawie do – często wymuszanej – pomocy finansowej państwa. Powiązanie prawnofinansowej problematyki jednostek organizacyjnych kółek rolniczych z zagadnie-

niami nauki o normach prawnych stanowiły przedmiot rozprawy habilitacyjnej: *Rola norm prawa finansowego w kształtowaniu systemu finansowego kółek rolniczych*, na podstawie której uzyskał w 1967 r. stopień naukowy docenta habilitowanego. Tytuł profesora nadzwyczajnego nadany został Profesorowi A. Kosteckiemu w 1980 r. na podstawie prac: *Zmiana generacji w gospodarstwach rolnych* i *System finansowy jednostek gospodarczych kółek rolniczych*, natomiast tytuł profesora zwyczajnego – w roku 1989 po ukazaniu się opracowań typu monograficznego o wybitnie teoretycznym charakterze: *Elementy konstrukcji instytucji podatku* oraz *Podatki przychodowe i podatki dochodowe*.

Twórczość naukową Pana Profesora Apoloniusza Kosteckiego charakteryzuje wielostronność tematyki badawczej, jej interdyscyplinarne powiązania oraz charakter porównawczy. Ten ostatni element siłą rzeczy zadecydował o bardzo intensywnym nawiązywaniu do prawa międzynarodowego. W dorobku Jubilata można wyróżnić – poza początkowym okresem zainteresowań prawnofinansowymi aspektami gospodarki rolnej – także zainteresowanie prawem budżetowym, prawem podatkowym i międzynarodowym prawem finansowym i podatkowym. Wśród publikacji z zakresu prawa budżetowego należy wymienić: *Metody równoważenia budżetów terenowych*, [w:] *Ocena prawa budżetowego w zakresie budżetów terenowych i proponowane kierunki jego reformy*, Warszawa 1963; [...] *Kredyty budżetowe*, [w:] *System instytucji prawno-finansowych*, t. 2, Ossolineum 1982. Dorobek z zakresu prawa podatkowego jest szczególnie obfity i w bardzo znacznej części pionierski. Na szczególną uwagę zasługują tu pozycje: *Wybrane zagadnienia prawa podatkowego*, Katowice 1970; [...] czy *Gospodarcze implikacje ustawodawstwa podatkowego*, [w:] *Studia z prawa gospodarczego i handlowego*, Kraków 1996. I wreszcie opracowania z zakresu międzynarodowego prawa finansowego i podatkowego: wiele z nich oznaczało przeniesienie po raz pierwszy na rodzimy grunt osiągnięć nauki zachodniej, szczególnie niemieckiej. I wśród nich dominują jednak pozycje oryginalne, stanowiące rezultat wieloletnich badań. Ze zrozumiałych względów przytoczę tylko wybrane: *Stosunek sprzężenia pomiędzy suwerennością państwa a jego zależnością od międzynarodowych stosunków finansowych i walutowych* (oryg. w języku niem.), część pracy zbiorowej, Wyd. Uniwersytetu Marcina Lutra, Halle 1988; *Instytucja tzw. faktycznego porozumienia w niemieckim postępowaniu podatkowym*, [w:] *Ius suum quique. Studia prawnofinansowe*, Warszawa 2005; *Proces kształtowania instytucji gospodarczej interpretacji prawa podatkowego w doktrynie niemieckiej*, [w:] *Myśl i polityka, Księga Pamiątkowa dedykowana Profesorowi Jackowi Marii Majchrowskiemu*, red. B. Szlachta, Kraków 2011.

[...] Opis dorobku naukowego Pana Profesora jest nielatwy ze względu na jego wartość i wspomnianą różnokierunkowość. Nie można jednak pominąć faktu, że obok 79 publikacji w wydawnictwach zwartych, aż 28 to prace w językach obcych. Pierwszą z nich opublikowano już w 1964 r. w cieszącym się do dziś renomą wydawnictwie IBFD Bulletin for International Fiscal Documentation.

Jubilat jest profesorem międzynarodowego formatu, przywiązującym niezmiennie uwagę do kontaktów zagranicznych. Temu celowi służyły Jego wykłady w ramach dłuższych pobytów za granicą w charakterze *visiting professor* lub w czasie wielokrotnych wizyt w ramach wymiany bezpośredniej, a także referaty wygłaszane na międzynarodowych konferencjach, których był często organizatorem lub współorganizatorem. Przez wiele lat był stałym współpracownikiem International Bureau of Fiscal Documentation w Amsterdamie. Na uwagę zasługuje również jego wkład w organizowanie z ramienia Polski kolejnych międzynarodowych sympozjów nauki prawa finansowego w różnych państwach oraz inicjowanie wymiany młodych pracowników naukowych i studentów pomiędzy uniwersytetami. Dużą rolę w rozwoju bezpośrednich kontaktów między młodymi pracownikami i młodzieżą studencką przypisywał organizowanemu od roku 1991 w Krakowie i w Bochum Polsko-Niemieckiemu Seminarium Prawa Podatkowego [...]. Obok rozległej działalności dydaktycznej – wypromowania około 1000 dyplomantów –

Pan Profesor poświęcał swój czas na promowanie kadry naukowej; promując dziewięciu doktorów.

Pan Profesor nie szczędził swojego trudu w służbie Uniwersytetowi Jagiellońskiemu pełniąc rozliczne funkcje o charakterze organizacyjnym na szczeblu wydziałowym i uczelnianym. Od roku 1968 pełnił funkcję kierownika Katedry Prawa Finansowego, w latach 1972–1975 sprawował funkcję prodziekana Wydziału Prawa i Administracji, a przez dwie kadencje był przewodniczącym Rady Naukowej Instytutu Ekonomicznego UJ. Przez wiele lat był przewodniczącym Wydziałowej Rady do Spraw Młodzieży, przewodniczącym komisji dydaktycznej i programowej, opracowując w jej ramach trzy programy studiów stacjonarnych, zaocznych i administracyjnych, a także członkiem wielu komisji wydziałowych. Wiele trudu poświęcił, współdziałając z profesorem Patkaniowskim, na stworzenie ikonografii dziekanów Wydziału Prawa, a także kierując pracami związanymi z likwidacją zniszczeń akt Wydziału Prawa spowodowanych pożarem. [...] Był także członkiem rady naukowej Centrum Badań nad Zadłużeniem i Rozwojem w Krakowie. Od chwili powstania Fundacji dla Uniwersytetu Jagiellońskiego sprawował funkcję przewodniczącego jej komisji rewizyjnej, oraz funkcję przewodniczącego komisji rewizyjnej Uczelnianej Komisji „Solidarności”. Przez szereg lat pełnił funkcję pełnomocnika ds. współpracy Uniwersytetu Jagiellońskiego z prezydentem Krakowa.

Poza uczelnią uczestniczył od roku 1963 w pracach badawczych Instytutu Nauk Prawnych PAN, w ramach opracowań Instytutu także publikował. Od roku 1969 jest członkiem Komisji Nauk Prawnych PAN w Krakowie.

Za swą pracę naukową i dydaktyczno-wychowawczą Profesor Apoloniusz Kosteczek był wielokrotnie nagradzany nagrodami Ministra Edukacji Narodowej oraz Rektora Uniwersytetu Jagiellońskiego. Odznaczony został Złotym Krzyżem Zasługi (1975) oraz Krzyżem Kawalerskim Orderu Odrodzenia Polski (1981), Medalem Edukacji Narodowej, Złotą Odznaką za Zasługi dla Finansów PRL oraz Odznaką za Zasługi dla Ziemi Krakowskiej.

Pan Profesor pełnił też funkcję w centralnych i lokalnych gremiach doradczych. Był członkiem Rady Naukowej przy Ministrze Finansów, ekspertem do spraw podatkowych Sejmu, Senatu, członkiem Rady Legislacyjnej oraz członkiem Komisji Finansów i Budżetu Prezydium Wojewódzkiej Rady Narodowej w Krakowie. [...]

Jest życzliwy dla otoczenia, chętny do pomocy, otwarty dla studentów i kolegów. Rozmowa z Nim wzbogaca każdego interlokutora. Cechuje go wyjątkowa szarmancja i kultura osobista. [...] Dla nas – z całej Polski – Szanowny Jubilat jest wzorcem krakowianina, który mimo powagi, potrafi też przez lata pasjonować się górkimi wędrowkami i samochodami, formułuje inteligentne, cięte, ale zawsze życzliwe riposty. I tak właśnie postrzegamy Pana Profesora Apoloniusza Kosteckiego.

Chcemy wszyscy – jako przyjaciele i znajomi – cieszyć się obecnością wśród nas Szanownego Jubilata w nadchodzących latach. Byliśmy uczestnikami jubileuszu 75-lecia i 45-lecia pracy naukowej. Cieszymy się z dzisiejszej uroczystości. Bylibyśmy jednak wdzięczni, aby dalsze jubileusze odbywały się częściej. O ile bowiem kondycja Jubilata jest legendarna, o tyle nasze zdrowie może wyłączyć nas z uroczystości w następnych, oby jak najliczniejszych, latach.

Drogi i kochany Polku – *Ad multos annos!*

Cezary Kosikowski

WIELOASPEKTOWOŚĆ KRYZYSU FINANSÓW PUBLICZNYCH W POLSCE

Czy polskie finanse publiczne są w stanie kryzysu i wymagają naprawy?

1. Wbrew twierdzeniom przedstawicieli polskiego rządu, finanse publiczne w Polsce znajdują się w stanie kryzysu i wymagają naprawy. Przestały być sprawne i bezpieczne, w rezultacie czego władza publiczna nie może w pełni i prawidłowo wypełniać swoich funkcji wobec społeczeństwa i gospodarki (dysfunkcjonalizm finansów publicznych). Z powodu złego stanu finansów publicznych Polska ma też nienajlepszy wizerunek i oceny dotyczące jej kondycji finansowej na arenie międzynarodowej.

Rząd Donalda Tuska dość długo twierdził, że światowy kryzys finansowy nie dotyczy Polski lub dotyczy ją w sposób niegroźny. Chodziło o to, aby pokazać Polakom, że biorąc pod uwagę wzrost wskaźnika PKB (*nota bene* liczonego inaczej i korzystniej niż w Unii Europejskiej), nie zdarzyło się nic takiego, co uzasadniałoby potrzebę podejmowania głębszych reform w państwie, w tym reform finansów publicznych. Dość późno zrozumiano więc, że pojawienie się światowego kryzysu finansowego stworzyło doskonały moment dla ogłoszenia konieczności przeprowadzenia niezbędnych już od dawna reform w finansach publicznych. Nie wykorzystano nawet tego. Było to zadziwiające o tyle, że pra-

wie wszystkie poprzednie rządy taką potrzebę dostrzegały i podejmowały wężiej lub szerzej określone reformy, chociaż z różnym skutkiem (np. próby, kolejno, L. Balcerowicza, G. W. Kołodki, J. Hausnera, Z. Gilowskiej, T. Lubińskiej). Rząd D. Tuska wolał nie ryzykować utraty władzy i przetrwać do najbliższych wyborów parlamentarnych. Natomiast po ich wygraniu zajął się reformą emerytur, wydłużając czas pracy do 67. roku życia.

2. Dysfunkcjonalizm polskich finansów publicznych oznacza niemoc pełnienia przez nie wyznaczonych im funkcji. Sytuacja taka ma miejsce również wtedy, gdy władza publiczna co prawda gromadzi i wydaje środki publiczne, ale nie czyni tego w sposób zgodny z możliwościami (zdolnością płatniczą) i potrzebami (zbiorowymi i indywidualnymi) społecznymi. Nie chodzi bowiem o to, aby środki publiczne jedynie gromadzić, i to obojętnie od kogo oraz w jakiej wysokości, lecz przede wszystkim o to, aby sięgać po nie tam, skąd można je czerpać bez uszczerbku lub zniszczenia źródeł dochodów lub zagrożenia bytu podmiotów dysponujących tymi dochodami. Bardzo często celem polityki fiskalnej jest bowiem nie tylko zgromadzenie tych środków, lecz podjęcie interwencji państwa mającej doprowadzić do zachowania podmiotów obarczonych ciężarami publicznymi zgodnie ze wzorcem wyznaczonym przez państwo. Podobnie jest z dokonywaniem wydatków publicznych. Problem nie tkwi w tym, ile państwo wyda tych środków, lecz na jakie cele i dla kogo oraz w jaki sposób, wpływając przy tym na wyznaczone normą prawną zachowania beneficjentów tych środków. Rozdział publicznych środków pieniężnych nie jest więc celem samym w sobie, realizuje natomiast inne cele, leżące poza samymi finansami publicznymi.

Dysfunkcjonalizm polskich finansów publicznych dotyczy również ich funkcji kontrolnej i sygnalizacyjnej oraz sanacyjnej. Są one tak jednakowo ważne, jak alokacyjna i redystrybucyjna funkcja finansów publicznych. Jeśli więc finanse publiczne przestają pełnić funkcję kontrolną, stymulacyjną i sanacyjną, to również z tego powodu wymagają naprawy.

3. Dysfunkcjonalizm finansów publicznych ma miejsce w Polsce także dlatego, że władza publiczna nie postrzega w sposób prawidłowy powiązań i uwarunkowań występujących między finansami krajowymi a finansami międzynarodowymi i unijnymi. Powiązania te dotyczą strony dochodowej i wydatkowej. Mają najczęściej charakter stały, a nawet podlegają planowaniu. Nie powinny być zatem traktowane jako wydarzenia wyjątkowe lub sporadyczne. Szczególnie powiązania finansów krajowych z finansami unijnymi sprawiają, że zmienia się kształt finansów krajowych. Jeśli władza publiczna państwa członkowskiego UE nie zacznie traktować finansów unijnych jako fragmentu własnych finansów publicznych, to nie skorzysta z możliwości finansowania części zadań publicznych ze środków unijnych lub uniemożliwi korzystanie z tych środków bezpośrednio przez krajowych beneficjentów tychże środków.

Polska nie skorzystała też z ogromnej szansy na doprowadzenie finansów krajowych do poziomu europejskiego, ponieważ zlekceważyła znaczenie systemu rachunków gospodarczych (ESA 95), w wyniku czego w kraju funkcjonuje inny zakres pojęciowy sektora finansów publicznych oraz inaczej jest liczony deficyt i dług publiczny. Nie dostrzega się zalet tkwiących w planowaniu finansowym, opartym na wieloletnich ramach finansowych. Nie chce się zrozumieć też, że wypełnienie kryteriów konwergencji stanowi nie tylko warunek wejścia do strefy euro, lecz jest szansą na poprawienie stanu krajowych finansów publicznych. Tymczasem Unia Europejska już dwukrotnie stwierdzała w Polsce występowanie nadmiernego deficytu, gdyż UE oblicza go na podstawie ustalonych przez siebie kryteriów, nie zaś na podstawie miar stosowanych w ramach „kreatywnej” rachunkowości polskich władz.

4. Dysfunkcjonalizm finansów publicznych powstaje wszędzie tam, gdzie władza publiczna we właściwym czasie i zakresie oraz skutecznie nie reaguje na dynamizm zjawisk finansowych. Potwierdzają to ostatnie wydarzenia związane ze światowym kryzysem finansowym oraz z kryzysem walutowym w UE. W skali krajowej jest to zaś widoczne głównie poprzez wzrastające rozmiary deficytu i długu publicznego większości obecnych członków UE. Tam, gdzie to zagrożenie jest w porę dostrzegane, podejmuje się stosowne reformy finansów publicznych. Brak reform oznacza natomiast słabość władzy publicznej i skazanie społeczeństwa na skutki złego rządzenia. Taka sytuacja ma miejsce właśnie w Polsce.

Przyczyny kryzysu polskich finansów publicznych

1. Przyczyn kryzysu polskich finansów publicznych nie należy upatrywać przede wszystkim w czynnikach zewnętrznych (np. w ogólnoświatowym kryzysie finansowym, w decyzjach finansowych Unii Europejskiej lub ich braku), ponieważ objawy złego stanu polskich finansów publicznych występowały już wtedy, gdy na świecie nie było jeszcze żadnych oznak kryzysu finansowego. Natomiast kryzys światowy obnażył to zjawisko, czym zwrócił uwagę społeczeństwa. Trudno jest natomiast jednoznacznie stwierdzić, czy pozostawanie Polski poza strefą euro jest przyczyną złego stanu jej finansów publicznych, czy też odwrotnie – jest okolicznością łagodzącą, zwłaszcza obecnie, rozmiary polskiego kryzysu finansowego. Można bowiem znaleźć argumenty przemawiające za słusznością obydwu hipotez.

Przyczyny złego stanu polskich finansów publicznych mają charakter wewnętrzny. Wynikają zarówno z faktu obowiązywania dalece niedoskonałego prawa finansowego, jak i wadliwego jego stosowania w procesie zarządzania finansami publicznymi. Są to głównie przyczyny natury politycznej, w mniejszym zaś stopniu natury ekonomicznej i społecznej.

W żadnym razie nie można podzielić stanowiska rządu D. Tuska o tym, że ograniczony w swych skutkach zły stan polskich finansów publicznych wynika wyłącznie ze światowego kryzysu finansowego. Zły stan polskich finansów publicznych istnieje bowiem od dawna, czego dowodem były próby reform finansowych podejmowane przez poprzednie rządy. Banki działające w Polsce, mimo że opanowane przez kapitał obcy, nie popełniły tych błędów, które w USA wywołały kryzys światowy. Banki działające w Polsce są zresztą zbyt słabe, aby zaszkodzić finansom publicznym. Dowodem na to było zasilenie banków ze środków publicznych. W ten sposób pogłębił się więc niedobór środków publicznych przeznaczonych na finansowanie wydatków publicznych. Władza publiczna wykorzystała pojawienie się światowego kryzysu finansowego jako pretekst do obarczenia innych własnymi grzechami, zwłaszcza swoją beczynnością w dziedzinie naprawy finansów publicznych. Władzy publicznej łatwo przychodzi tłumaczenie społeczeństwu, że jego potrzeby nie mogą być zaspokajane ze względu na to, że na świecie jest kryzys finansowy.

2. Główne przyczyny złego stanu polskich finansów publicznych mają charakter polityczny. Ich objawami są zwłaszcza: utrzymująca się destabilizacja polityczna, wadliwy system wyborczy i brak alternatywy wyborczej, sprawowanie władzy wykonawczej (rządowej) przez nieprofesjonalne ekipy, brak konstruktywnej opozycji politycznej, pacyfikacja parlamentu i organu kontroli państwowej oraz związków zawodowych przez partie polityczne, elitarność organizacji pracodawców i przedsiębiorców zamiast autentycznego samorządu zawodowego i gospodarczego, lekceważący stosunek rządu do nauki i ekspertów, nieokreślony stosunek naszych władz do członkostwa Polski w Unii Europejskiej, brak szerszej kontroli społecznej nad działaniami rządu, słabość mediów itd.

W Polsce ma miejsce głęboka destabilizacja polityczna. Władza publiczna zajmuje się przede wszystkim sobą i dba o swoje miejsce na mapie politycznej, angażując całe swoje siły w walce z opozycją i o poprawę wyników sondaży wyborczych. Władza publiczna w Polsce nie troszczy się o to, aby sprawowały ją osoby przygotowane do tego profesjonalnie i z niezbędnym doświadczeniem. Odrzuca wszelką współpracę z nauką i ekspertami, bo jeden minister z wykształceniem w zakresie socjologii kultury (specjalność: teatrologia) wystarcza na zajmowanie się niemal wszystkim (otwarte fundusze emerytalne, emerytury, praca i sprawy socjalne, administracja publiczna i cyfryzacja itd.).

Rząd koalicyjny, dopóki nie skłóci się między sobą, ma ogromną szansę na trwanie przez jedną lub więcej kadencji, ponieważ zapewnia mu to większość parlamentarna i obowiązujący system wyborczy, a także polityczne ukształtowanie składu Trybunału Konstytucyjnego oraz brak autentycznych konsultacji społecznych i służalczość większości mediów. Nie ma więc komu wymuszać na rządzie podjęcia reformy finansów publicznych, bo i Prezydent RP niewiele może, gdyż nie dysponuje środkami prawnymi pozwalającymi zmusić rząd do

przeprowadzenia reformy finansów publicznych. Dla rządu jest to zresztą zbyt ryzykowne, ponieważ każda reforma finansów publicznych musi prowadzić do zmian, z których nie wszyscy, a zwłaszcza bogaci i wpływowi, będą zadowoleni. Trzeba jednak zauważyć, że niepodejmowanie reformy również jest ryzykowne. Armia bezrobotnych oraz emerytów i rencistów, studentów i wszystkich innych niezadowolonych z rządu może okazać się na tyle liczna, że partiom koalicyjnym zabraknie głosów do wygrania kolejnych wyborów. Polska może więc znaleźć się pod zarządem przypadkowego rządu, który nie ma jednoznacznej koncepcji społeczno-gospodarczej.

3. Od strony ekonomicznej przyczyną złego stanu finansów publicznych jest utrzymujące się od lat wysokie zadłużenie publiczne oraz słabość ekonomiczna polskich przedsiębiorców. Natomiast z punktu widzenia społecznego, finanse publiczne znajdują się w złym stanie ze względu na to, że polskie społeczeństwo uległo znacznemu rozwarstwieniu, zaś zła polityka państwa przyczyniła się do utrwalenia bezrobocia i rozszerzania się sfery ubóstwa, a także do masowej emigracji osób w wieku produkcyjnym. Nie są też zaspokajane ze środków publicznych podstawowe potrzeby społeczne o charakterze indywidualnym i zbiorowym.

Uderza przede wszystkim beczynność władzy publicznej w dziedzinie naprawy finansów publicznych. Władza publiczna nie podjęła działań mających na celu poprawę struktury dochodów i wydatków publicznych. Co gorzej, nie można jej do tego zmusić w ramach obowiązującego porządku konstytucyjnego. Władza publiczna stara się natomiast o to, aby przy pomocy kreatywnej rachunkowości zmniejszyć rozmiary deficytu i długu publicznego. Na to nie daje się nam brać UE. Polska władza nie reorganizuje sektora finansów publicznych oraz nie poprawia zarządzania finansami publicznymi. Odsuwa w czasie moment wprowadzenia obowiązku planowania zadaniowego. Uchwala wieloletni plan finansowy państwa, aby po każdym roku obowiązywania korygować go do tego, co jest, nie zaś do tego, co być powinno. Władza publiczna nie poprawia stanu polskiego prawa finansowego i jego tworzenia, wykładni i stosowania.

4. Sporna jest kwestia, czy w warunkach światowego kryzysu finansowego pozostawanie Polski poza strefą euro to wada czy zaleta. Do tej pory bilans korzyści i kosztów wejścia do strefy euro wskazywał, że przeważają korzyści. Obecnie zaś pojawiły się głosy, że dla Polski lepiej jest być w tym czasie poza strefą euro, aby uniknąć obowiązków związanych z udzielaniem pomocy finansowej innym państwom członkowskim UE. Otóż przyznać trzeba, że te obowiązki Polski nie ominą. Co zaś można stracić? Przede wszystkim to, że będąc w UE, Polska „gra w niższej lidze” niż państwa strefy euro. To powód obiektywnie zrozumiały z racji niespełnienia kryteriów konwergencji prawnej, fiskalnej i monetarnej, ale jest to równocześnie niekorzystne przede wszystkim dla polskich finansów publicz-

nych. Nie powinno się więc czekać na lepsze warunki wejścia do strefy euro (jak twierdził prezes NBP), Polska najpierw musi wypełnić kryteria konwergencji, a to nie nastąpi samo, bez reformy finansów publicznych.

Skutki kryzysu finansów publicznych w Polsce

1. Skutki kryzysu finansów publicznych w Polsce mają charakter społeczny, ekonomiczny i międzynarodowy. Obciążają przede wszystkim społeczeństwo, którego kondycja finansowa jest słaba i nie pozwala samodzielnie zaspokajać potrzeb indywidualnych na poziomie współczesnej cywilizacji europejskiej. Zły stan finansów publicznych uniemożliwia rozwój gospodarki oraz wzrost jej konkurencyjności na rynku międzynarodowym. Wadliwość finansów publicznych godzi w rozwój idei samorządu terytorialnego. Fatalny stan finansów publicznych zmusza władze polskie do uprawiania kreatywnej księgowości w rozliczeniach finansowych z Unią Europejską, zamiast mobilizować ją do naprawy finansów publicznych.

2. Stan polskich finansów publicznych sprawia, że kondycja finansowa gospodarstw domowych jest słaba i wciąż pogarsza się, ocierając się już o sferę ubóstwa. Państwo jest nieskuteczne w zakresie poprawy stanu zatrudnienia oraz wzrostu wynagrodzeń w sektorze publicznym. Państwo zaniedbało ubezpieczenia społeczne (emerytury, renty, zasiłki) i zdrowotne (dostęp i finansowanie świadczeń zdrowotnych ze środków publicznych).

Spółeczeństwo nie może być zadowolone z tego, że władza publiczna nie wywiązuje się wobec niego z konstytucyjnych powinności w zakresie związanym z zaspokajaniem kolektywnych i indywidualnych potrzeb, tłumacząc, że nie pozwala na to zły stan finansów publicznych. Jednocześnie społeczeństwo nie rozumie, dlaczego rząd nie stara się naprawić złego stanu finansów publicznych, bądź też naprawę kojarzy wyłącznie z koniecznością podniesienia obciążeń daninowych lub likwidacją niektórych tytułów wydatków publicznych. Twórca dzieła naukowego, literackiego lub artystycznego oraz wynalazca nigdy nie zrozumie postawy tych, którzy chcą znieść możliwość korzystania z pewnych preferencji podatkowych. Tak bowiem może postępować tylko ten, który sam niczego nie stworzył i nie wie, że wymaga to więcej potu niż wysiłek na boisku piłkarskim.

Dla lepiej zorientowanej w tej materii części społeczeństwa jest to ewidentny szantaż polityczny. Dla mniej zorientowanych i wykształconych nie jest natomiast zrozumiałe to, dlaczego wobec tego wystarcza środków publicznych na źle funkcjonującą administrację publiczną, na posłów i eurodeputowanych, których nie widać w miejscach wykonywania ich funkcji, na koszty ponoszone z tytułu pełnienia przez Polskę misji wojskowych i pokojowych, na finansowa-

nie strat wynikających ze złej organizacji budownictwa drogowego, na wypłatę odszkodowań z tytułu odpowiedzialności skarbu państwa za szkody wyrządzone przez funkcjonariuszy publicznych oraz z tytułu licznie przegrywanych przez Polskę procesów w sądach europejskich. Przeciętny obywatel tego kraju nie potrafi zrozumieć, dlaczego wysokość jego renty lub zasiłku bądź emerytury jest na poziomie niewiele wyższym od minimalnej płacy, co często stawia go na granicy ubóstwa. Społeczeństwo ocenia władzę publiczną nie według wskaźników ekonomicznych, lecz według wskaźników wyrażających stopień zadowolenia z otrzymania tego, co należy się obywatelom z mocy konstytucji. Społeczeństwo nie liczy więc, jaki procent PKB państwo przeznaczyło na publiczną służbę zdrowia, lecz oblicza, kiedy dostanie się do lekarza specjalisty i jakie leki wykupi w ramach refundacji. Chorego człowieka nie interesuje NFZ i „filozofia” kontraktów zawieranych ze szpitalami publicznymi, bowiem człowiek ten płacił składki na ubezpieczenia zdrowotne i jest uprawniony do bezpłatnego korzystania ze świadczeń zdrowotnych. Minister finansów powtarza publicznie co najmniej raz w tygodniu, że kraj ma najlepsze wskaźniki PKB w Europie, ale nie tłumaczy, dlaczego zajmuje 27 miejsce w ochronie zdrowia i 125 miejsce (na 132 oceniane kraje) pod względem stanu dróg publicznych!

3. Z braku reformy finansów publicznych nie są zadowoleni polscy przedsiębiorcy. Trzeba jednak mieć na uwadze fakt, że w 96% ogólnej liczby, są to tzw. makroprzedsiębiorcy i mali przedsiębiorcy. Oczekują, że ich obciążenia daninowe będą inne niż obciążenia dużych przedsiębiorców, w tym monopolistów lub przedsiębiorców działających na rynku finansowym. Spodziewają się większej pomocy finansowej niż ta, która zupełnie wyjątkowo wynika z umorzenia zaległych zobowiązań podatkowych. Liczą też na to, że państwo potrafi zachęcić banki do zmiany negatywnego stosunku do drobnych przedsiębiorców. Mają również nadzieję, że państwo pomoże drobnym przedsiębiorcom w zabiegach o uzyskanie środków unijnych. Drobni przedsiębiorcy liczą też na to, że państwo zechce traktować ich jako partnerów społecznych, przestając zadawałać się wspaniałymi kontaktami z pseudosamorządami gospodarczymi, reprezentowanymi przez dwie–trzy elitarne organizacje przedsiębiorców lub pracodawców. Przedsiębiorcy oczekują uwolnienia ich od przesadnie wymaganych koncesji i zezwoleń oraz regulacji działalności gospodarczej.

Wielu z obecnych przedsiębiorców pragnie zaś być wyjętych z kategorii przedsiębiorców ze względu na to, że pod względem ekonomicznym nie są przedsiębiorcami, ale podmiotami odpłatnie wykonującymi wolne zawody (medyczne i część prawniczych) lub umiejętności (np. informatycy, tłumacze języków obcych, korepetytorzy), bądź podmiotami osiagającymi jedynie pożytki z rzeczy (np. właściciele nieruchomości i ruchomości oddawanych innym do czasowego korzystania).

Państwo nie chroni skutecznie społeczeństwa przed monopolistami (telekomunikacja, energetyka). Nie tworzy wystarczających warunków do wzrostu konkurencyjności polskiej przedsiębiorczości na rynku międzynarodowym.

4. Państwo nie zapewnia warunków dla rozwoju samorządu terytorialnego. Zwiększa bowiem zakres zadań jednostek samorządu terytorialnego, nie zwiększając jednocześnie poziomu ich dochodów własnych. Państwo odnosi do samorządu terytorialnego tożsame rygory i wymagania, które obowiązują na szczeblu gospodarki finansowej państwa (np. ograniczenie deficytu budżetowego). Godzi to w możliwość korzystania z konstytucyjnej gwarantowanej samodzielności jednostek samorządu terytorialnego, ponieważ ogranicza finansowanie zadań publicznych innych niż wskazane przez państwo.

Samorząd terytorialny w Polsce oczekuje, że finanse samorządowe zostaną dostosowane do specyfiki gmin wiejskich i miejskich oraz będą uwzględniać specyfikę wielkich aglomeracji oraz zróżnicowanych pod względem naturalnym i ekonomicznym regionów. Tymczasem samorząd terytorialny jest traktowany wyłącznie jako instrument władzy publicznej służący kierowaniu realizacją zadań publicznych.

5. Międzynarodowym skutkiem braku reformy finansów publicznych w Polsce jest to, że Polska zamiast nawiązać się do systemu rachunkowości i związanej z nim metodologii obliczeń oraz do systemu wieloletniego planowania finansowego obowiązującego w UE, stara się ominąć te ustalenia i zastąpić je pokrętnymi ustaleniami własnymi. Merytorycznie nie daje to żadnych efektów, UE bowiem nie zadawała się takimi wyliczeniami. Polska prowadzi zatem podwójne wyliczenia: inne dla UE oraz inne dla... No właśnie, nie bardzo wiadomo, dla kogo i po co? Chyba tylko po to, aby operować nimi w ramach zapewnień udzielanych społeczeństwu, że z polskimi finansami nie jest najgorzej. To jest naiwne i nieuczciwe. Osłabia zewnętrzny wizerunek kraju, podczas gdy jako naród i społeczeństwo Polacy nie zasługują na miano krętaczy.

Sposoby wyprowadzenia polskich finansów publicznych z kryzysu

1. Wyprowadzenie polskich finansów publicznych ze stanu kryzysu wymaga przeprowadzenia głębokiej (radikalnej) reformy finansów publicznych, opartej na stosownej metodologii, programie, wieloletnim harmonogramie działań i akceptacji społecznej, a także pomocy Unii Europejskiej. Finansów publicznych będących w stanie kryzysu nie da się naprawić w drodze drobnych, doraźnych i nieprzemyślanych zabiegów kosmetycznych. W taki sposób finanse publiczne można tylko jeszcze bardziej oszpecić. Wyprowadzenie polskich finansów publicznych z kryzysu wymaga przeprowadzenia głębokiej reformy, obejmującej

zarówno dochody i wydatki publiczne, jak i organizację sektora finansów publicznych i zarządzanie nimi. Reformę taką należy przygotować wykorzystując naukowe metody, oprzeć na jednoznacznie brzmiącym programie i realizować na podstawie harmonogramu działań rozłożonych na kilka lat. Z założeniami reformy należy zapoznać społeczeństwo, natomiast projekt programu reformy poddać konsultacjom społecznym. Media i społeczeństwo powinny mieć możliwość bieżącej obserwacji przebiegu realizacji reformy. W taki sposób sprawuje się bowiem kontrolę społeczną.

2. W dziedzinie dochodów publicznych celem reformy powinna być rekonstrukcja systemu obciążeń daninowych, przywracająca sprawność funkcji danin publicznych i korygująca wadliwość obecnej struktury dochodów publicznych. Jest to zatem więcej niż tylko zwiększenie dochodów publicznych w celu ograniczenia deficytu publicznego. Rekonstrukcja systemu obciążeń daninowych wymaga, aby obciążenia te tworzyły zupełny, logiczny i spójny wewnętrznie system, który ma różnych adresatów i przez to powinien uwzględniać ich właściwości, a zwłaszcza zdolność daninową. Trzeba zatem mieć na uwadze fakt, że pewne obciążenia odnoszą się do wszystkich osób fizycznych, niezależnie od tego, jakie są ich źródła przychodów oraz stan majątkowy. W tej grupie częściowo odmiennie muszą być traktowani ci, którzy prowadzą działalność gospodarczą. Inaczej należy odnieść się do obciążeń osób prawnych, chociaż i ta grupa jest dalece niejednolita z punktu osiągania przychodów i ich wydatkowania. System obciążeń daninowych wymaga więc pewnej dyferencjacji (wyodrębnienia kilka podsystemów). Sprawiedliwość daninowa nie polega bowiem na pobieraniu od każdego tych samych danin i w tej samej wysokości.

Rekonstrukcja systemu obciążeń daninowych powinna zatem usunąć wadliwości obecnej struktury dochodów publicznych. W tym celu konstrukcję podatku od towarów i usług oraz podatku akcyzowego należy doprowadzić do pełnej zgodności z dyrektywami unijnymi. Miejsce kilku podatków dochodowych powinien zająć powszechny podatek dochodowy o cedulach odnoszących się odrębnie do dochodów z pracy, dochodów z emerytur, rent, zasiłków, alimentów itp., dochodów z działalności gospodarczej, dochodów z rolnictwa, dochodów z kapitału. Uporządkowania wymaga system podatków i opłat lokalnych, a zwłaszcza system opłat publicznych, które występują obecnie licznie pod różnymi nazwami.

Sprawność funkcji danin publicznych ma miejsce wówczas, gdy w odniesieniu do każdego rodzaju daniny wyraźnie określi się cel jej pobierania (fiskalny lub interwencyjny). Jeśli tego nie potrafi się uczynić, to dany rodzaj daniny nie powinien być pobierany. Cel fiskalny daniny nie wyklucza przy tym możliwości realizacji celu interwencyjnego.

Reforma dochodów publicznych powinna również przywracać sprawność wymiaru, poboru i egzekucji wierzytelności daninowych, a także zapewniać

szczelność systemu i kontrolę daninową, umożliwiając skuteczność odpowiedzialności za zobowiązania daninowe. W tym celu konieczna jest modyfikacja przepisów ordynacji podatkowej.

W reformie dochodów publicznych należy mieć na uwadze, że poważną ich część mogą stanowić środki unijne oraz pozostałe środki bezzwrotnej pomocy finansowej. Należy zatem usprawnić i ułatwić proces ich pozyskiwania przez ich beneficjentów.

Reforma dochodów publicznych musi wreszcie wiązać się ze zmianą zasad i proporcji podziału dochodów publicznych pomiędzy budżet państwa i budżety samorządowe i państwowe fundusze celowe. Tak, jak jest obecnie, być nie może. Budżety samorządowe należy wzmocnić o dochody z podatków dochodowych. Natomiast państwowe fundusze celowe trzeba pozbawić dotacji budżetowych, skoro mają one zamiast budżetu państwa finansować wykonywanie powierzonych im zadań publicznych.

Reforma dochodów publicznych musi wreszcie oznaczać radykalne uporządkowanie i poprawienie stanu prawa daninowego. Od lat znajduje się ono bowiem w stanie przypominającym dżunglę, w której dobrze poruszają się tylko najsprytniejsi.

3. W dziedzinie wydatków publicznych reforma jest najtrudniejsza. Jej celem jest bowiem zapewnienie, że w ramach wydatków publicznych państwo wypełni wszelkie swoje powinności i zobowiązania, jakie na podstawie Konstytucji RP i ustaw zwykłych ma wobec obywateli i gospodarki. Celem reformy nie powinno być tylko ograniczenie wysokości wydatków publicznych, bo na ich ponoszenie nie pozwala stan dochodów publicznych i rosnące zadłużenie publiczne. Przeprowadzenie reformy wydatków publicznych nie może też ograniczać się jedynie do poprawiania mechanizmów planowania i dokonywania wydatków publicznych, chociaż z tego tytułu może wynikać wiele racjonalności i oszczędności, a więc zmiany w tym zakresie są również ważne.

Natomiast reforma wydatków publicznych wymaga:

- redukcji, ograniczenia lub prywatyzacji niektórych zadań publicznych oraz eliminowania przez to związanych z nimi wydatków,
- weryfikacji zasad i wysokości finansowania wydatków publicznych przeznaczonych na konsumpcję zbiorową (administracja publiczna, wymiar sprawiedliwości, obrona narodowa, bezpieczeństwo i porządek publiczny, infrastruktura techniczna, transport zbiorowy, ochrona środowiska, nauka i technika, ochrona zdrowia),
- weryfikacji zasad i wysokości finansowania wydatków publicznych przeznaczonych na konsumpcję indywidualną (płace, emerytury, renty, zasiłki, świadczenia rodzinne, pomoc socjalna, stypendia, nagrody),
- zmiany zasad i wysokości pomocy finansowej udzielanej przedsiębiorcom oraz rolnikom i rybakom.

W wyniku reformy powinna zmienić się struktura wydatków publicznych. Niekorzystny jest bowiem stan, w którym znaczną część wydatków publicznych stanowią koszty długu publicznego, a wydatki majątkowe (inwestycyjne) nie zajmują poważniejszej pozycji. Reforma wydatków publicznych musi zatem sprawić, aby państwo było w stanie wywiązywać się ze swych powinności i zobowiązań wobec społeczeństwa i gospodarki oraz Unii Europejskiej.

4. W zakresie reorganizacji sektora finansów publicznych reforma powinna polegać na doprowadzeniu rozwiązań polskich do rozwiązań unijnych, a także na spowodowaniu, aby kategoria sektora finansów publicznych przestała być fikcją w polskim prawie finansowym. W tym celu konieczne jest:

- a) oparcie organizacji sektora finansów publicznych na rozwiązaniach obowiązujących w UE,
- b) ograniczenie form organizacyjno-prawnych jednostek sektora finansów publicznych ze względu na metody powiązań z właściwym budżetem,
- c) radykalne ograniczenie liczby państwowych funduszy celowych i zmianę zasad ich gospodarki finansowej,
- d) zwiększenie efektywności zarządzania i nadzoru nad jednostkami sektora finansów publicznych,
- e) podniesienie na wyższy poziom dyscypliny finansów publicznych.

5. Reformy wymaga również zarządzanie finansami publicznymi. Celem reformy powinno stać się zwiększenie profesjonalności i efektywności zarządzania przez dokonanie zmian dotyczących poszczególnych funkcji zarządzania finansami publicznymi. Należy zatem:

- a) podnieść rangę wieloletniego planowania finansowego oraz przejść w całym sektorze finansów publicznych na metodę planowania zadaniowego,
- b) stworzyć jeden ośrodek kreacji polityki finansowej i jej koordynacji z polityką pieniężną w skali krajowej i unijnej,
- c) wzmocnić rangę prawa finansowego, poprawiając jego tworzenie, wykładnię i stosowanie,
- d) zapewnić należne miejsce ekspertów i partnerów społecznych w zarządzaniu finansami publicznymi.

Wniosek końcowy jest więc następujący: polskie finanse publiczne są w stanie kryzysu, głównie z powodów politycznych, ale częściowo także ekonomicznych i społecznych, co wywołuje skutki natury ekonomicznej, społecznej i międzynarodowej, uzasadniając potrzebę przeprowadzenia radykalnej reformy finansów publicznych, odpowiednio zorganizowanej i przeprowadzonej oraz poddanej kontroli społecznej.

Hanna Litwińczuk*

KRYZYS FINANSOWY A STRATEGIE PODATKOWE

Niniejsze wystąpienie zawiera kilka refleksji na temat podatków w kontekście kryzysu gospodarczego. Nasuwają się w szczególności dwa pytania, a mianowicie, czy podatki w jakimś stopniu przyczyniły się do powstania kryzysu i czy mogą stanowić instrument służący jego zwalczaniu lub łagodzeniu skutków. Na oba postawione pytania należy odpowiedzieć twierdząco. W ustawodawstwie podatkowym wielu państw regulacje dotyczące derywatów, a w szczególności wcześniejsze rozliczanie strat z obrotu nimi i odraczanie dochodu do momentu ich realizacji, sprzyjało wykorzystaniu ich do celów spekulacyjnych i powodowało szereg problemów dla przedsiębiorstw niezorientowanych w konsekwencjach nabycia takich instrumentów. Nasiliło się także zjawisko unikania i uchylania się od opodatkowania, które miało istotny wpływ na dochody budżetowe pochodzące z podatków. Zgodnie z danymi statystycznymi podanymi przez Parlament

* Wystąpienie niniejsze a także kolejne, zamieszczone tu referaty, wygłoszone zostały w trakcie panelu dyskusyjnego z zakresu prawa finansowego z okazji jubileuszu prof. zw. dra hab. Apoloniusza Kosteckiego. Spotkanie moderowała prof. nadzw. dr hab. Barbara Stoczewska, a wzięli w nim udział: dr hab. Paweł Borszowski, prof. dr hab. Elżbieta Chojna-Duch, prof. dr hab. Irena Czaja-Hliniak, prof. dr hab. Jadwiga Glumińska-Pawlic, prof. zw. dr hab. Jan Głuchowski, prof. zw. dr hab. Andrzej Gomułowicz, prof. dr hab. Elżbieta Kornberger-Sokołowska, prof. zw. dr hab. Cezary Kosikowski, prof. zw. dr hab. Hanna Litwińczuk, prof. zw. dr hab. Jerzy Małecki, prof. zw. dr hab. Ryszard Mastalski, dr hab. Dominik Mączyński, prof. dr hab. Alicja Młynarczyk, prof. dr hab. Witold Modzelewski, dr hab. Tomasz Nieborak, dr hab. Adam Nita, prof. dr hab. Małgorzata Ofiarska, prof. zw. dr hab. Zbigniew Ofiarski, prof. zw. dr hab. Eugeniusz Ruśkowski, prof. dr hab. Paweł Smoleń, dr hab. Ryszard Sowiński, prof. zw. dr hab. Wanda Wójtowicz, prof. dr hab. Marek Zdebel.

Europejski, straty podatkowe powstałe na skutek tego zjawiska są szacowane na około 200–250 miliardów euro rocznie.

Podatki okazały się również instrumentem, który może być wykorzystywany do walki z kryzysem. Konkretnie działania w tym zakresie podejmowane są zarówno na szczeblu krajowym, jak i globalnym (Unia Europejska, OECD). Na szczeblu krajowym pojawił się wspólny dla wielu państw trend, polegający na przesuwaniu ciężaru podatkowego z podatków bezpośrednich na podatki pośrednie, co spowodowało podwyższenie stawki podatku VAT, zarówno podstawowej, jak i obniżonej. Taka podwyżka podatku VAT powiązana z sytuacją budżetu państwa miała miejsce również w Polsce. Jednakże pewne cele mogą być osiągnięte tylko na szczeblu globalnym. Unia Europejska wystąpiła z następującymi inicjatywami:

- 1) wprowadzenie podatku od transakcji finansowych – inicjatywa ta najbardziej związana jest z przyczynami kryzysu i jego zwalczaniem,
- 2) wprowadzenie CCCTB (Common Consolidated Corporate Tax Base) – w celu wzmocnienia konkurencyjności europejskich grup spółek, zdjęcia z nich ciężaru stosowania przepisów o cenach transferowych w państwach, w których mają siedzibę spółki tworzące grupę, wprowadzenia transgranicznego rozliczania strat (projekt dyrektywy z 16 marca 2011 r.), wprowadzenia wspólnych reguł ustalania podstawy opodatkowania,
- 3) zmiany w systemie VAT zawarte w tzw. Green Paper, zawierające szereg uproszczeń systemu oraz mające na celu poprawienie jego efektywności, w tym zapobieganie uchylania się od opodatkowania.

Ponadto szereg inicjatyw związanych ze zwalczaniem unikania i uchylania się od opodatkowania zostało podjętych w ramach OECD. Rezolucja G-20 z 2009 r. dała impuls do zmiany ostatniej wersji Modelu konwencji OECD, jeśli chodzi o pojmowanie raju podatkowego. Obecnie są to jurysdykcje nie współpracujące (*non-cooperative jurisdictions*). W 2002 r. OECD opracowała Model konwencji w sprawie wymiany informacji podatkowych. „Niewspółpracujące jurysdykcje” muszą zawrzeć przynajmniej 12 takich umów z różnymi państwami, aby zniknąć z „czarnej listy”. W latach 2009–2011 liczba umów o wymianie informacji podatkowej wzrosła z 65 do 680. W ten trend wpisała się także Polska, która zakończyła lub jest w trakcie renegotiacji niektórych umów podatkowych w celu wyeliminowania z nich postanowień służących unikaniu opodatkowania, zawarła też kilka umów o wymianie informacji podatkowych lub jest w trakcie negocjowania takich umów.

Podsumowując, niektóre negatywne zjawiska, które doprowadziły do kryzysu mogą być zwalczane jedynie na szczeblu globalnym. Unia Europejska i OECD świadome związanych z tym wyzwań wysuwają szereg interesujących inicjatyw, jednakże przyjęcie niektórych z nich wymaga czasu i wysiłku niezbędnego do wypracowania kompromisu pomiędzy państwami członkowskimi. Niektóre inicjatywy, zwłaszcza w obszarze międzynarodowego prawa podatkowego, już przynoszą wymierne korzyści.

Jan Głuchowski

PRZESŁANKI ZACIĄGANIA DŁUGU PUBLICZNEGO

Występowanie długu publicznego uwarunkowane jest różnymi przyczynami. Nie można wskazać jednego uniwersalnego powodu, który zmuszałby do korzystania z tego źródła dochodów. W określonej sytuacji mogą istnieć przyczyny, które bądź wymagają stosowania kredytu wewnętrznego, bądź też skłaniają do jego zaciągania. W pierwszym przypadku jest on obiektywną koniecznością (przykładowo, jeśli służy pokryciu deficytu budżetowego), w drugim – ułatwia lub sprzyja realizacji określonych zadań wykonywanych przez związek publiczno-prawny.

Rozpatrując zaciąganie kredytu przez państwo w ujęciu historycznym, można wskazać kilka przyczyn, związanych z jego genezą. Na pierwszym miejscu należy wymienić przygotowanie i prowadzenie wojen i to zarówno w minionych wiekach, jak i w czasach współczesnych. Wojny pochłaniały bowiem w przeszłości największe sumy, szczególnie gdy okres ich prowadzenia przedłużał się do kilku lub kilkunastu lat lub gdy prowadzono je zbyt często. Inna grupa przyczyn związanych z zaciąganiem kredytu wewnętrznego, to różnorodne nakłady związane z funkcjonowaniem państwa.

Przy analizowaniu kredytu wewnętrznego zaciąganego w okresie trwania wojen zastanawiano się, czy wskazane jest zlikwidowanie powstałego w tym okresie zadłużenia. Niektórzy autorzy doszli do wniosku, że pełne zlikwidowanie

ogółu odszkodowań i długów wojennych może się przyczynić do wzrostu potencjału ekonomicznego kraju. Inni natomiast byli zdania, że korzystanie z kredytu wewnętrznego powinno mieć miejsce również po zakończeniu wojen.

W czasach współczesnych państwo korzysta z kredytu wewnętrznego (i zewnętrznego) wówczas, gdy sytuacja gospodarcza kraju jest niezadawalająca. Ma to miejsce szczególnie w okresie powojennym. Rozmiary i struktura dochodów w budżetach powojennych poszczególnych państw odbiegają od rozmiarów i struktury dochodów z okresu poprzedzającego wojnę. Stąd też budżet powojenny różni się zasadniczo od budżetów przedwojennych. Po wojnie budżety są na ogół deficytowe. Deficyt ten wynika z całkowitej lub częściowej trudności w uzyskiwaniu dochodów.

Źródłem pokrycia deficytu budżetowego mogą być zarówno dochody bezzwrotne (w szczególności podatki), jak i dochody zwrotne (w postaci kredytu publicznego). Dyskusja na temat wyboru jednego z dwu przedstawionych tu rozwiązań przybrała szczególnie na sile w końcu lat trzydziestych i na początku lat czterdziestych ubiegłego wieku. Wzrastająca wówczas ekspansja wewnętrznego kredytu publicznego wywołała wiele wystąpień polemicznych. Autorzy tych opracowań ujemnie oceniali perspektywę zadłużenia wewnętrznego.

Powodem zaciągania kredytu wewnętrznego może być również przebudowa struktury gospodarczej kraju, której wyrazem jest forsowne uprzemysłowienie.

Kredyt wewnętrzny bywa również wykorzystywany jako narzędzie realizowania doraźnych celów gospodarczych. Przejmowanie wolnych środków pieniężnych od ludności może mieć na celu ograniczenie jej popytu. Kredyt wewnętrzny nie jest wówczas zaciągany z myślą o przeznaczeniu go na pokrycie wydatków państwa. Zużycie tych środków ma znaczenie drugorzędne. Natomiast jego zadanie polega na dostosowaniu siły nabywczej obywateli do zaoferowanej na rynku ilości dóbr i usług.

W zależności od momentu zaciągnięcia kredytu wewnętrznego z myślą o zrealizowaniu wymienionego założenia może on mieć charakter korygujący lub interwencyjny. Jeśli został zaciągnięty w momencie wystąpienia nieprawidłowości rynkowych, będzie miał charakter interwencyjny. Jeśli natomiast uprzedza ten moment, będzie miał charakter korygujący. Wreszcie powodem występowania wewnętrznego kredytu publicznego wśród dochodów budżetowych państwa mogą być rozwiązania organizacyjne, związane z funkcjonowaniem systemu finansowego.

Niekorzystna sytuacja ekonomiczna wywołuje dążność ze strony związku publiczno-prawnego do uzyskania dochodów zwrotnych w jak największych rozmiarach. Jednocześnie istnieje wówczas trudność w udzielaniu pożyczek przez inne państwa, ponieważ w związku z powszechnym charakterem wojen, możliwości kredytowe w skali światowej zostają poważnie uszczuplone.

Bez względu na przyczyny powstawania długu publicznego rodzi się dylemat – czy dla zrównoważenia budżetu należy skorzystać z bezzwrotnych podatków, czy też z długu publicznego?

Z teoretycznego punktu widzenia należy stwierdzić, że zależy to od aktualnych trendów politycznych w danym kraju. Obecnie, w przodującej, amerykańskiej gospodarce świata, zablokowano możliwość wzrostu podatków, argumentując, że są one nadmierne. A to zmusza do korzystania z długu publicznego. Tymczasem OECD obliczyła, że największe opodatkowanie (w stosunku do PKB) istnieje w Danii (48,2 proc.), krajach skandynawskich i państwach opiekuńczych. W USA wskaźnik ten jest najniższy od 50 lat i wynosi 24 proc. Mimo to republikańscy kongresmeni przed ich wyborem podpisują zobowiązanie ochrony podatników (*Taxpayer Protection Pledge*), przyrzekając, „przeciwstawiać się wszystkim podwyżkom podatków”. Deklaracja ta jest pilotowana przez fundację Amerykanie dla Reformy Podatków (*Americans for Tax Reform*). Trosce o niepodwyższanie podatków nie towarzyszy jednak ograniczanie wzrostu wydatków. Stwierdzono wręcz, że „Amerykanie uwielbiają rozmaite wydatki rządowe – zaczynając od programów socjalnych, kończąc na armii – ale nie lubią za nie płacić. Nawet Ameryka nie może jednak zadłużać się wiecznie”¹.

Przedstawiony stan upoważnia do stwierdzenia, że korzystanie z długu publicznego nie musi być obiektywną koniecznością. Jego istnienie i wzrost może natomiast wiązać się z przyjętym – i dodać należy: wygodniejszym politycznie – modelem pokrywania wydatków publicznych.

Dług publiczny wynika więc przede wszystkim na przestrzeni lat z deficytu budżetowego, rozumianego jako ujemne saldo pomiędzy dochodami a wydatkami w budżecie państwa oraz w budżetach lokalnych. W rozumieniu unijnym – na mocy traktatu z Maastricht z 1992 r. – oznacza on przyrost długu publicznego, pomniejszony o przyrost należności oraz uwzględniający zmiany w innych aktywach i pasywach.

Źródła finansowania deficytu budżetowego można podzielić na zagraniczne i krajowe, a te ostatnie na bankowe i pozabankowe. Bankowe źródła finansowania mają głównie formę kredytów bankowych, bonów skarbowych i obligacji zakupywanych przez banki. Formami pozabankowego finansowania deficytu są:

- bony skarbowe zakupywane przez różne podmioty gospodarcze, w tym przedsiębiorstwa,
- obligacje Skarbu Państwa nabywane przez osoby indywidualne,
- lokaty funduszy celowych, takich jak fundusze ubezpieczeń społecznych.

Obserwuje się wzrost znaczenia pożyczkowych funkcji państwa w stosunku do tradycyjnych funkcji podatkowych budżetu.

Na przestrzeni lat wzrosła liczba form wewnętrznego kredytu publicznego. Do połowy lat pięćdziesiątych ubiegłego wieku były to przede wszystkim pożycz-

¹ A. Leszczyński, *Ameryka i jej długi. Lepsza śmierć niż podatki*, „Gazeta Wyborcza”, 6–7 sierpnia 2011, s. 17.

ki. Równocześnie zaszła nie mniejsza zmiana w charakterze długu publicznego. O ile niegdyś miał on często charakter przymusowy, o tyle w ostatnich dekadach dłużne publiczne papiery wartościowe są nabywane na rynku. Ich popularność zależy przede wszystkim od wysokości oprocentowania. Zmieniły się też powody zaciągania długu publicznego. Przez wieki zaciągano go przede wszystkim dla finansowania wydatków militarnych i odbudowy powojennej. Obecnie jest on konkurencyjnym sposobem pokrywania deficytu budżetowego.

Korzystanie z długu publicznego jest coraz częściej formą wyboru alternatywy: pożyczać czy zwiększać podatki? Rządy pragnące utrzymać się przy władzy wybierają tę pierwszą możliwość. Zadłużenie publiczne przestało być tylko źródłem dochodów państw słabych gospodarczo. Korzysta z niego nawet najsilniejsza gospodarka amerykańska. Dług publiczny może mieć charakter krajowy lub międzynarodowy. Na przełomie XX i XXI w. gwałtownie wzrosło zadłużenie zewnętrzne, które w przypadku USA stało się problemem globalnym.

Andrzej Gomułowicz

SĄDOWNICTWO ADMINISTRACYJNE A ZASADA *DURA LEX SED LEX*

Sędzia a prawo

Historia sądownictwa jest w znaczącym zakresie historią związania sędziego prawem; to historia, która dowodzi, że norma prawna, surowa w swej treści, jest akceptowana dlatego, że jej dyspozycja nosi w sobie godność prawa. Ale jednocześnie jest to historia, która dowodzi, że surowa norma prawna, pozbawiona waloru i godności prawa, literalnie, skrupulatnie, wiernie i bezwzględnie stosowana może prowadzić do tragicznych następstw. A bezmyślność i bezdusność w procesie wykładni prawa, może owocować bezprawiem¹.

Historia sądownictwa wskazuje też, że z prawem, zamiast pewności i zaufania, wiąże się chwiejność aksjologiczna i mętność rozwiązań. Zawsze obecne w historii sądownictwa było pytanie: co decyduje o sile prawa, co decyduje o aurytecie prawa? Odpowiedź, aczkolwiek udzielana w różnych okresach historycznych i w różnych kulturach prawnych, zawsze sprowadzała się do tego, że siły prawa można dopatrywać się tylko w słuszności stanowionych norm².

¹ J. M. Kelly, *Historia zachodniej teorii prawa*, Kraków 2006; D. Lyons, *Etyka i rządy prawa*, Warszawa 2000.

² J. Raz, *Autorytet prawa. Eseje o prawie i moralności*, Warszawa 2000.

Poszukiwanie przez sędziego, roli i celu jakim prawo ma służyć jest oczywiste i zawsze uzasadnione. Uzasadnione, albowiem termin prawo – *ius*, jest wchłaniany przez słowo *iustitia*. Dowodzi to niezbitie, że prawo wywodzi swoje imię, czerpie swój rodowód ze sprawiedliwości³.

W historii sądownictwa bardzo wcześnie pytano *Quid leges sine moribus?* No właśnie, co znaczą ustawy bez zwyczaju? Ten zwyczaj odnoszono do idei wartości. Wskazywano, że *leges* to jeszcze nie *lex*. I jeżeli *leges* odbiegało w treści od wartości mających charakter aksjologiczny, to odpowiadano w sposób następujący: *vanae proficiunt*, czyli takie ustawy nic nie znaczą i niczemu nie służą⁴.

Historia sądownictwa to przede wszystkim historia chłodnej, sędziowskiej sprawiedliwości. Historii ocieplanej przez sędziego wówczas, gdy sędzia kierując się zasadą *aequitas* odwoływał się do pozatekstowych, subiektywnie odczytywanych uwarunkowań, sensu przepisów prawnych. Odwoływał się do tych uwarunkowań, albowiem w procesie orzecznym sędzia prowadzi dialog z prawem. Zdarza się, że w następstwie tego dialogu, sędzia wydaje wyrok i przywołując treść maksymy *dura lex sed lex*, obarcza całkowitą odpowiedzialnością za jego treść prawodawcę. Dystansując się od treści wydanego przez siebie wyroku, sędzia faktycznie redukuje swoją pozycję do prostego wykonawstwa. Nieomalże do urzędniczej wręcz sprawności⁵.

A przecież funkcja sędziego, to nie jest tylko wybór jednego z możliwych sposobów zarabiania na życie. Ten zawód jest szczególny. Jest szczególny dlatego, że bardzo głęboko wkracza w osobowość. Sprawia, że życie zawodowe i prywatne zbliża się do siebie. Moralna wrażliwość sędziego, jego wiedza, podobnie jak i etyka, stają się integralnym elementem osobowości. Sędzia musi mieć charakter, aby nie ulec pokusie łatwego, prostego, mechanicznego odcodowania norm zawartych w przepisach prawa. Po to, aby nie traktować pozoru prawa za prawo, sędzia musi być wolny od jakiegokolwiek formy zawisłości.

I tu przypomnieć trzeba znaczenie wypowiedzianych w trakcie przysięgi sędziowskiej słów dotyczących sumienia. Te słowa są istotne. Przede wszystkim dlatego, że, po pierwsze, wskazują na sędziego jako na osobę, na której zawsze, i to nieodwołalnie, spoczywa ostateczny ciężar odpowiedzialności za sposób, w jaki sędzia rozumie prawo i prawo stosuje; po drugie, wskazują, że ostatnie słowo, zawsze należy do sędziego, a nie do ustawy, bo to sędzia, a nie ustawa składa swój podpis pod treścią wyroku; po trzecie, uzmysławiają, że sumienie odnosi się do liczby pojedynczej, a to znaczy, że sędzia nie może się z nikim podzielić odpowiedzialnością za swoje decyzje.

³ S. J. Karolak, *Sprawiedliwość. Sens prawa. Eseje*, Warszawa 2007.

⁴ *Ibidem*, s. 41 i nast.

⁵ T. Romer, M. Najda, *Etyka dla sędziów*, Warszawa 2007, s. 19–83.

Dzisiaj, w XXI w. wyjątkowo aktualnie brzmią przemyslenia filozofa francuskiego oświecenia P. H. Holbacha, dotyczące istoty sędziowskiej władzy⁶. Na pytanie o godność sędziego, odpowiada Holbach następująco – „godność sędziego tkwi w jego rozumności, cnotach charakteru i sprawiedliwości”. Natomiast pytanie o sędziowską sławę kwituje Holbach stwierdzeniem, że „sędzia czerpie sławę i tę sławę pomnaża nie z samej tylko możności sądenia, ale z sądenia zgodnie ze sprawiedliwością”. Oczywiście ma Holbach świadomość, że zdarza się sędzia niesprawiedliwy. Dlatego wypowiada następującą ocenę: „sędzia niesprawiedliwy byłby potworem w ładzie politycznym i społecznym, sprawowałby tyranie, a więc władze wstrętną, władzę wobec której tylko strach nakazywałby posłuszeństwo”.

Sędziowskie dylematy – stosowanie prawa

Sędzia w procesie stosowania prawa odnosi się do idei i sensu prawa. A to skłania do zadania trzech pytań. Po pierwsze, czy sędzia może pozostawić na uboczu niesporny katalog wartości aksjologicznych, często znajdujących umocowanie w wartościach i dobrach konstytucyjnie chronionych; po drugie, czy sędzia może wyłączyć sumienie i mieć na uwadze maksymę *dura lex sed lex*, po trzecie, kiedy jest możliwe, a nawet wręcz konieczne przełamanie przez sędziego zasady *dura lex sed lex*.

Odpowiadając na te pytania sędzia musi przede wszystkim sięgnąć do rodowodu maksymy *dura lex sed lex*⁷. Musi pamiętać, że jest to tylko i wyłącznie parafraza wypowiedzi rzymskiego prawnika Ulpiana, sformułowana przy ocenie ustawy dotyczącej odpowiedzialności za zdradę małżeńską żony. Ulpian ujął swoje stanowisko następująco – *Quod quidem perquam durum est, sed ita lex, scripta est*, czyli „to, co jest dolegliwe i twarde, to trzeba przyjąć, tak bowiem zapisane jest w ustawie”. Natomiast w wiekach średnich, glosatorzy oderwali tę maksymę od pojedynczego przypadku rozpatrywanego przez Ulpiana, czyli od podłoża, na którym została ona sformułowana i skrócili jej zapis literowy do czterech słów – *dura lex sed lex*. I ta maksyma, będąc jedną z najczęściej wypowiedzianych, zawiera zwodniczą argumentację, która od wieków deformuje kulturę prawną, także w Polsce.

Zapomina się przy tym, że Cycero wskazywał, iż prawo musi być oceniane, albowiem zdarza się i tak, co prawda nie zawsze, ale często, iż o prawie można powiedzieć *summum ius summa iniuria*.

Prawo stanowić ma dla sędziego nieprzekraczalną granicę działania. I to jest oczywiste, ale pojawia się zawsze zasadnicze pytanie – co to jest prawo?

⁶ P. H. Holbach, *Teokracja*, Warszawa 1979.

⁷ Szerzej na ten temat zob.: S. J. Karolak, *op. cit.*, s. 117–123; R. Tokarczyk, *Etyka prawnicza*, Warszawa 2007, s. 119–127.

A wraz z nim kolejne pytanie, a mianowicie, czy taką samą nieprzekraczalną granicę działania stanowić ma dla sędziego prawo, które z winy prawodawcy jest dotknięte kwalifikowanymi błędami i ułomnościami. Są to błędy o charakterze i prakseologicznym, i aksjologicznym. Sędzia z istoty i charakteru funkcji jest władzą niezawisłą. A to oznacza, że jest władzą wolną w swoich wyborach. A zatem o tym, czy i w jaki sposób sędzia zastosuje „złe prawo”, decyduje zarówno sędziowska niezawisłość, jak i sędziowski rozum. Sędzia może uznać, że przekracza w konkretnym i w wyjątkowym przypadku granice prawa stanowionego po to, żeby zachować wierność wobec idei prawa. Dopuszczalne i wręcz konieczne jest odrzucenie przez sędziego zasady *dura lex sed lex*, wówczas, gdy norma odtworzona przy pomocy dyrektyw wykładni (językowej, następnie systemowej i wreszcie funkcjonalnej) naruszałaby zasady kultury prawnej państwa praworządnego. Jeśli tym samym burzyłaby powszechnie akceptowane społecznie wartości⁸.

Podstawą takiego działania sędziego jest uznanie, że prawo to fakt społeczny. Dzięki sędziemu prawo żyje, albowiem tylko wtedy może skutecznie spełniać funkcje regulatora stosunków społecznych. W treści prawa nie można pomijać i nie można nie zauważać aspektu aksjologicznego. Nie można negocjować znaczenia wartości aksjologicznych w rozumieniu idei prawa.

Kiedy prawodawca jest prawodawcą racjonalnym? Na to pytanie sędzia, który przełamuje zasadę *dura lex sed lex*, też musi odpowiedzieć. Czy prawodawca racjonalny to tylko i wyłącznie wzór pewnych umiejętności socjotechnicznych, dzięki któremu stanowione są normy tak, aby były adekwatne, skuteczne, jako środek realizacji założonych celów? Jeśli tak, to jest to jedynie wzorzec formalny. Ten standard formalnego prawodawcy jest wzbogacany poprzez formułowanie wymogu, by stanowić normy na gruncie słusznego systemu wartości. W ten sposób uzyskuje się konstrukcję prawodawcy doskonałego aksjologicznie⁹.

Natura prawa sprawia, że prawo musi mieć autorytet, a źródłem tego autorytetu powinna być treść prawa. Sędzia, który przełamuje zasadę *dura lex sed lex*, może przywracać prawu należne mu wartości aksjologiczne, czyli działać tak, jak powinien postępować racjonalny prawodawca. Sędzia, w procesie interpretacji, chcąc przełamać zasadę *dura lex sed lex*, odwołując się do katalogu uniwersalnych wartości aksjologicznych, tworzy aksjomaty, które pozwalają w procesie dekodowania tekstu prawnego, sformułować spójne, racjonalne aksjologicznie i prakseologicznie reguły postępowania. Sędzia, który poszukuje takiego kodu interpretacji, może także odwołać się do standardów wskazanych przez polski sąd konstytucyjny. TK wskazał, że w procesie interpretacji należy dążyć do „ustala-

⁸ W. Lang, *Prawo i moralność*, Warszawa 1989; H. Rabault, *Granice wykładni sędziowskiej*, Warszawa 1997; L. Morawski, *Główne problemy współczesnej filozofii prawa. Prawo w toku przemian*, Warszawa 1999; Z. Ziemiński, *Etyczne problemy prawoznawstwa*, Wrocław 1972.

⁹ S. Wronkowska, *Prawodawca racjonalny jako wzór dla prawodawcy faktycznego*, [w:] *Szkice z teorii prawa i szczegółowych nauk prawnych*, red. S. Wronkowska, M. Zieliński, Poznań 1990, s. 133.

nia interpretowanych przepisów zgodnie z aksjologią naszego ustroju i zgodnie z aksjologią systemu prawa”¹⁰, a ponadto „Konstytucja w całokształcie swych postanowień daje wyraz pewnemu, obiektywnemu systemowi wartości, którego urzeczywistnianiu powinien służyć proces interpretacji i stosowania poszczególnych przepisów”¹¹.

Sędzia staje przed koniecznością pogłębionej refleksji nad maksymą *dura lex sed lex*. Jest tak dlatego, że towarzyszy sędziemu świadomość, iż nie jest prawdą, że każde prawo wprowadza do stosunków społecznych ład i stabilność, choć tak właśnie być powinno. Ponadto towarzyszy sędziemu świadomość, że prawo ze swej istoty ma być nośnikiem określonych wartości, ale nie ma tu automatyzmu, co oznacza, że prawo może się tej funkcji sprzeniewierzać. Dlatego sędzia musi rozstrzygnąć dylemat zasadniczy, czy jest sprawiedliwy wtedy, gdy pozornie orzeka *contra legem*, a podstawę rozstrzygnięcia stanowi niesprawiedliwe w swej treści prawo, czy też jest sprawiedliwy wówczas, gdy orzekając ściśle trzyma się niesprawiedliwego w swej treści prawa? Te dylematy musi rozstrzygnąć sędzia samodzielnie. I może przyjąć, że maksymie *dura lex sed lex* trzeba nadać inne znaczenie niż to, które jest dotychczas powszechnie przyjmowane w kulturze prawnej. Maksymę tę rozumieć można jako ostrzeżenie przed bezmyślnym i mechanicznym stosowaniem prawa. Sędzia w procesie stosowania prawa może dokonać jego korekty aksjologicznej. Dlatego, że ważną funkcję spełnia czynnik uzasadnienia aksjologicznego norm. Norma prawna, w sposób oczywisty sprzeczna z systemem akceptowanych uniwersalnych wartości aksjologicznych, może w skrajnych wypadkach nie mieć mocy obowiązującej, albowiem przepisy, które są pozorem prawa, nie mają mocy wiążącej.

Wnioski

Co przemawia za koniecznością przełamania w pewnych szczególnych i wyjątkowych przypadkach zasady *dura lex sed lex*? Po pierwsze to, że przewodnikiem sędziego, w trakcie jego dialogu z prawem jest rozum i sumienie, dzięki czemu sędziowski wymiar prawa staje się, jak ujął to Cyncero – „myślą i rozumem mędrca”; po drugie, stosowanie prawa przez sędziego, dzięki temu, że jest myślą i rozumem mędrca, staje się – tak jak marzył o tym Ulpian – „umiejętnością tworzenia dobra w poszanowaniu słuszności”; i po trzecie, dzieje się tak dlatego, że sędzia w miejscu przeznaczonym na serce, ma serce, a nie paragraf.

¹⁰ Orzeczenie TK z 5 listopada 1986 r., sygn. akt U5/86, OTK 1986, poz. 1, s. 21.

¹¹ Wyrok TK z 23 marca 1999 r., sygn. akt K2/98, OTK ZU 1999, nr 3, poz. 38, s. 222.

Jerzy Małecki

EST QUADAM PRODIRE TENUS, SI NON DATUR ULTRA
(DOBRZE JEST POSUNĄĆ SIĘ TROCHĘ,
JEŚLI NIE MOŻNA DALEJ)

Rzeczą współcześnie mało znaną jest fakt, że gniazdem myśli skarbowej, promieniującej następnie na pozostałe polskie ziemie po odzyskaniu niepodległości po I wojnie światowej, była Galicja. To Galicja była kolebką polskiej nauki skarbowości i prawa skarbowego, zwanej współcześnie nauką finansów publicznych i prawa finansowego. Wiązało się to z tym, że sytuacja ludności polskiej w zaborze austriackim w II połowie XIX w. była diametralnie inna niż w zaborach pruskim i rosyjskim. Zasadnicza różnica między tymi trzema zaborami uwidaczniała się w posiadanych znacznie większych prawach narodowych przez Polaków w Galicji. W przyznanej Galicji w 1873 r. znacznej autonomii w wielu sprawach przekazanych przez władze centralne w Wiedniu, aktywnie uczestniczyły różne grupy społeczeństwa polskiego, istotny był udział wielu Polaków w sprawowaniu władzy także na szczeblu centralnym. Uniwersytet Jagielloński i Uniwersytet Jana Kazimierza we Lwowie były jedynymi uczelniami realizującymi programy nauczania w języku polskim. W zaborze austriackim swobodnie mogły działać polskie instytucje gospodarcze (np. ruch spółdzielczy), społeczne czy polityczne. To absolwenci prawa tych dwóch polskich uniwersytetów II połowy XIX w. stworzyli zasadniczy zrąb kadr urzędniczych i sądowych odrodzonej Polski, to młodzi docenci prawa różnych specjalności (w tym skarbowości i prawa skarbowego)

stworzyli katedry uniwersyteckie Poznania, Warszawy i Lublina. Było to zatem „swoiste promieniowanie” galicyjskiej myśli skarbowej na pozostałych Polaków; wszyscy też uczestnicy odbywającego się w 2012 r. panelu w ramach XII Międzynarodowej Konferencji Naukowej „Państwo. Gospodarka. Społeczeństwo” w Krakowskiej Akademii im. Andrzeja Frycza Modrzewskiego, są w mniejszym lub większym stopniu (niezależnie od świadomości) dotknięci dobroczynnymi skutkami owego „promieniowania galicyjskiej wiedzy skarbowej”.

Należy tu podkreślić ogromną zasługę prof. zw. dr hab. Apoloniusza Kosteckiego, polegającą m.in. na tym, że przed kilkunastu laty zaprojektował i zrealizował wydaniem w 2010 r. pionierskiego opracowania, *Z dziejów katedr skarbowości i prawa skarbowego oraz katedr prawa finansowego w Polsce*. Przybliża ono sylwetki i osiągnięcia naukowe niektórych profesorów skarbowości. Wydaje się konieczne posunąć się jednak trochę dalej, uzupełniając m.in. dotychczasowe „białe plamy” w kwestii roli i znaczenia wielu galicyjskich profesorów prawa zajmujących się kwestiami skarbowości, błędnie zaliczanych w licznych współczesnych encyklopediach do wybitnych ekonomistów (wadliwa maniera polega na tym, że jeśli prawnik z wykształcenia zajmuje się sprawami finansowymi, to jest zaliczany do grona ekonomistów). Jest to nie tylko potrzeba oddania hołdu prawdzie historycznej, ale także ocalenie od zapomnienia ogromnych zasług dla nauki prawa finansowego wielu wybitnych Polaków, których losy były niekiedy tragiczne. Wielu też galicyjskich profesorów prawa skarbowego było nie tylko profesorami uniwersyteckimi, ale jednocześnie sprawowało inne odpowiedzialne funkcje publiczne – projektując i przeprowadzając reformy systemu finansowego państwa czy samorządu w warunkach kryzysu, dokonując oceny stanu finansów publicznych. Wbrew pozorom zasadnicze reguły rządzące współczesnymi finansami publicznymi i tymi sprzed 100 laty są tożsame: państwo nie powinno wydawać więcej pieniędzy niż ma dochodów podatkowych.

W niektórych wystąpieniach dokonywano krytycznej oceny obecnych polskich regulacji prawno-finansowych i wskazywano na drogi wyjścia z tej niewątpliwie niekorzystnej dla finansów publicznych sytuacji. A że historia „kołem się toczy”, należy w ramach przypomnienia zacytować fragment identycznej diagnozy, sformułowanej przed 75 laty przez najwybitniejszego krakowskiego przedstawiciela nauki skarbowości i prawa skarbowego okresu międzywojennego, profesora Wydziału Prawa UJ i doktora *honoris causa* UJ – Adama Krzyżanowskiego¹, mentora naukowego i moralnego wielu tysięcy polskich prawników oraz ekonomistów:

SYMPTONY I PRZYCZYNY – Gospodarka skarbową niemal wszystkich państw rozrosła, a zarazem udoskonaliła się finansowo i moralnie w porównaniu z przeszłością, w ciągu stu lat, które upłynęły między bitwą pod Waterloo (1815) a wybuchem Wielkiej Wojny (1914).

¹ A. Krzyżanowski, *Nawrót do fiskalizmu w ostatnim dwudziestoleciu*, www.omp.org.pl/starecomp/indexbcad.html?module=subjects&func.viewpage 1–28.

Obecny stan rzeczy jest pod wielu względami o wiele więcej podobny do stosunków sprzed rewolucji francuskiej niż tych, które zapanowały w XIX wieku...

WNIOSKI – Żyjemy w epoce swobodnego uznania władz. Ten stan niepewności prawnej mało sprzyja zakładaniu nowych i rozszerzaniu istniejących przedsiębiorstw, nie zachęca do kapitalizacji. Stwarza pokusy dla urzędników, powołanych do rozstrzygania na zasadzie ich swobodnej oceny. Wpływa demoralizująco na zależnych od owych decyzji. Wzrosła ilość władz nakładających podatki i ilość podatków. Wzrosły stawki podatkowe, opłaty i ceny pobierane przez państwo, wzrosły odsetki (kary) za zwłokę i zaległości obustronne opodatkowanych, oraz zaległości państwa. Obniżył się poziom etyczny obu stron. Państwo wydatnie podwyższyło kary za przestępstwa skarbowe. Przestępczość wzrosła. Sprawiedliwość wymiaru podatków uległa pomniejszeniu. Dochody skarbu spadły. Ewolucja tego typu wystąpiła na jaw w wielu państwach. Polska należy do rzędu państw, w których ewolucja w tym kierunku osiągnęła znaczny stopień nasilenia.

Mówi i pisze się często o upadku cywilizacji współczesnej. Składa się na nią zawily splot wielu mało wymiernych współczynników. Trudno ją ogarnąć i osądzić. Trudno orzec, dokąd zmierza. Pewnym i bezspornym jest obniżenie lotu w kształtowaniu współczesnej gospodarki skarbowej. Grzechem, brakiem rozsądku jest zamykanie oczu na płynące stąd niebezpieczeństwa polityczne, moralne i ekonomiczne.

Wydaje się, że ocena stanu finansów publicznych i regulacji prawnych ją kształtujących Polski międzywojennej dokonana przez prof. Adama Krzyżanowskiego zbieżna jest z oceną tychże regulacji prawnofinansowych dwudziestolecia transformacji, dokonaną obecnie przez profesorów prawa finansowego.

Skoro zatem oceny stanu finansów publicznych i proponowane kierunki ich napraw dokonywane przez przedstawicieli dawnej galicyjskiej nauki skarbowości są zbieżne z tymi dokonywanymi współcześnie – może celowe było by podjęcie prac naukowych nad przybliżeniem dorobku naukowego klasyków nauki skarbowości i prawa skarbowego w ramach racjonalizacji współczesnych wydatków budżetowych państwa na naukę, a może wydanie w formie reprintów przynajmniej niektórych ze wspomniałych i nieprzemijających w swej wartości ich dzieł. I tak wydaje się, że na przypomnienie oraz rzetelną ocenę zasługuje m.in. działalność i osiągnięcia naukowe takich galicyjskich prawników skarbowców, jak: prof. UJ i UJK Juliana Dunajewskiego, prof. UJK Leona Bilińskiego, prof. UJ Juliusza Franciszka Leo, prof. UJ Włodzimierza Czerkawskiego (promotora takich wybitnych późniejszych profesorów prawa skarbowego, jak Adam Krzyżanowski, Roman Rybarski, Edward Strasburger, Tadeusz Grodyński czy Edward Taylor), prof. UJ Adama Krzyżanowskiego, który na egzaminie żądał, by studenci z wieży Mariackiej widzieli jedynie stosunki prawne, prof. UJK Stanisława Gąbińskiego, prof. UJK Stanisława Grabskiego czy prof. UJ Jerzego Jakuba Michalskiego.

Ryszard Mastalski

EKONOMICZNE UWARUNKOWANIA PROCESU LEGISLACYJNEGO W PRAWIE PODATKOWYM

1. Na proces legislacyjny, jak wiadomo, składa się polityka legislacyjna, technika legislacyjna oraz procedura legislacyjna. Polityka legislacyjna dotyczy treści stanowionych norm prawnych oraz celów prawotwórstwa. Sposób formułowania przepisów prawnych oparty jest na wypracowanej w danej kulturze prawnej technice legislacyjnej, zaś samo postępowanie zmierzające do ustanowienia norm prawnych określane jest jako procedura legislacyjna. Niniejsze rozważania dotyczą polityki legislacyjnej, w szczególności zaś wpływu gospodarki na treść norm prawa podatkowego, zarówno w jej wymiarze wewnętrznym, jak i zewnętrznym. Chodzi przede wszystkim o wskazanie podstawowych czynników związanych ze współczesną gospodarką, determinujących kierunki polityki tworzenia prawa podatkowego. Ważne jest zwłaszcza, na ile polityka ta ma charakter autonomiczny, na ile zaś determinowana jest przez czynniki zewnętrzne leżące u podstaw globalizacji gospodarki w jej najszerszym rozumieniu.

2. W polityce tworzenia prawa podatkowego istotne znaczenie ma wyraźne sprecyzowanie skutków ekonomicznych opodatkowania. W gospodarce rynkowej podatek jest jednym z istotnych elementów planowania gospodarczego, zaś w przypadku przedsiębiorcy jednym z zasadniczych parametrów rachunku

ekonomicznego – zmiennej zewnętrznej wpływającej na kierunek jego wyboru gospodarczego.

Odpowiednie ustalenie skutków ekonomicznych opodatkowania jest ważną przesłanką zmniejszenia rozbieżności pomiędzy tym, co zamierzano osiągnąć realizując określoną politykę tworzenia prawa, a tym, co uzyskano w rzeczywistości. Chodzi przy tym o trafne ustalenie wszelkich skutków gospodarczych, jakie związane są z opodatkowaniem, a więc także skutków ubocznych, które nieraz mogą być sprzeczne z założonymi celami opodatkowania. Istotne jest zwłaszcza, aby w polityce tworzenia prawa podatkowego dostrzegać wzajemne, często o charakterze zwrotnym, oddziaływanie opodatkowania i gospodarki.

Właściwa polityka legislacyjna wymaga jej zgodności z zasadami funkcjonowania rynku, zwłaszcza zaś z zasadą wolności gospodarczej i konkurencji. Powstaje pytanie, czy podatki powinny być neutralne w stosunku do gospodarki, a więc oddziaływać na nią niejako automatycznie, w wyniku samego przesunięcia środków pieniężnych pomiędzy podatnikiem a państwem, czy też można je wykorzystać do celowego na nią oddziaływania. Jest to współcześnie zagadnienie dość kontrowersyjne. Wydaje się, że podatki mogą być w pewnym zakresie wykorzystywane jako instrumenty oddziaływania na gospodarkę, pod warunkiem, że ich działanie jest zgodne z rynkowymi mechanizmami funkcjonowania gospodarki. Nie należy jednak przeceniać oddziaływania na gospodarkę instrumentami podatkowymi i wiązać z nimi zbyt daleko idących oczekiwań. Wykorzystując podatki do przeciwdziałania bezrobociu, pobudzania procesów inwestycyjnych czy też oddziaływania na stabilizację wartości pieniądza i zapobiegania inflacji, nie należy zapominać, że główną przesłanką wprowadzania ich w życie jest cel fiskalny, zaś raczej wyjątkowo, niejako przy okazji, mogą one realizować cele pozafiskalne. Podatek może być tylko jednym z instrumentów oddziaływania na gospodarkę, którego skuteczność zależna jest od zgodności z innymi instrumentami stosowanymi przez państwo (np. instrumenty pieniężne i kredytowe, wydatki budżetowe), od właściwego doboru tych instrumentów w danym miejscu i czasie, zwłaszcza zaś od tego, na ile są one zgodne z rynkowymi mechanizmami funkcjonowania gospodarki.

3. Analiza ekonomiczna opodatkowania prowadzona w ramach polityki legislacyjnej powinna być dokonywana z uwzględnieniem wzajemnego wpływu na siebie gospodarek poszczególnych państw. Ma to istotne znaczenie zwłaszcza współcześnie, w dobie globalizacji gospodarki, powstawania ponadnarodowych struktur gospodarczych, swobodnego przepływu kapitału, ludzi i towarów pomiędzy poszczególnymi państwami. Obecnie, kiedy większość przeszkód w międzynarodowym obiegu kapitału, usług i technologii zostaje zniesiona, różnice w opodatkowaniu, zwłaszcza zaś wynikające z nierównego wykorzystywania podatków do oddziaływania na gospodarkę, mogą stanowić istotną przeszkodę w integracji ekonomicznej i społecznej. Przyjęta w danym państwie polityka

podatkowa może mieć poważny wpływ na funkcjonowanie gospodarki także w innych państwach. Systemy podatkowe współczesnych państw wzajemnie się przenikają, co powoduje, że wewnętrzna polityka tworzenia prawa podatkowego kształtowana jest także, w mniejszym lub większym stopniu, przez politykę podatkową innych państw czy organizacji międzynarodowych, do których określone państwo przynależy. Powoduje to w ostatecznym efekcie, jak powszechnie przyjmuje się w literaturze, konieczność zerwania z prowincjonalnym podejściem do podatków. Dokonanie tego w drodze określonych umów i porozumień międzynarodowych jest niezwykle żmudne i czasochłonne. Chodzi bowiem w ostatecznym efekcie o ograniczenie suwerenności danego państwa, której istotnym przejawem jest jego swoboda w kształtowaniu systemu podatkowego. Niewątpliwie znacznie łatwiej można zmniejszyć prowincjonalne podejście do podatków w ramach określonych wspólnot politycznych i gospodarczych, gdyż już samo ich utworzenie wymaga zgody państw członkowskich na ograniczenie suwerenności. Dotyczy to zwłaszcza Unii Europejskiej, w której harmonizacja podatków odgrywa istotną rolę.

4. Stopień uzależnienia polityki podatkowej państw członkowskich powinno się rozpatrywać w szerszym kontekście podziału obszarów polityki w ogóle pomiędzy organami Unii a tymi państwami. Wstąpienie do Unii, jak wiadomo, wiąże się z przekazaniem jej organom określonych kompetencji. W niektórych dziedzinach, zgodnie z postanowieniami pierwotnego prawa unijnego, Unia ma wyłączne kompetencje w tworzeniu prawa (np. prawo celne, reguły konkurencji niezbędne do funkcjonowania rynku wewnętrznego), w innych wspiera, koordynuje lub uzupełnia działalność państw członkowskich (np. ochrona i poprawa zdrowia ludzkiego, przemysł, edukacja), albo też dzieli kompetencje prawotwórcze z tymi państwami (np. rolnictwo i rybołówstwo, środowisko naturalne, ochrona konsumentów). Podział kompetencji w dziedzinie prawa podatkowego nie jest jednoznacznie rozstrzygnięty w pierwotnym prawie unijnym. Wynika on, jak należy sądzić, przede wszystkim z podziału kompetencji pomiędzy Unią a państwami członkowskimi w innych, szerszych dziedzinach, których właściwa realizacja wymaga także harmonizacji prawa podatkowego. Dotyczy to w szczególności odpowiedniego funkcjonowania rynku wewnętrznego wymagające daleko idącej harmonizacji pośrednich podatków konsumpcyjnych (podatku od wartości dodanej, podatku akcyzowego) oraz zachowania właściwej konkurencji w ramach tego rynku, która nie może być zakłócona przez pomoc publiczną dla przedsiębiorców, w tym pomoc realizowaną instrumentami podatkowymi.

5. Zadaniem Unii Europejskiej jest m.in., poprzez utworzenie wspólnego rynku wewnętrznego, popieranie harmonijnego, zrównoważonego i stabilnego rozwoju gospodarczego oraz stabilności cen, pełnego zatrudnienia i postępu społecznego oraz wysokiego poziomu ochrony środowiska naturalnego. Nie ulega wątpliwo-

ści, że w polityce tworzenia prawa podatkowego prawodawca krajowy – szukając kompromisu pomiędzy celami fiskalnymi, gospodarczymi i społecznymi opodatkowania – musi uwzględniać także podstawowe cele, jakie legły u podstaw powołania do życia Unii Europejskiej.

W harmonizacji podatków w Unii Europejskiej chodzi przede wszystkim o zbliżenie do siebie poszczególnych krajowych systemów podatkowych. Podstawowym jej celem jest – w najszerszym ujęciu – doprowadzenie do stworzenia w państwach członkowskich Unii takich systemów podatkowych, które nie będą ograniczały funkcjonowania rynku wewnętrznego oraz występującej na tym rynku konkurencji. Biorąc pod uwagę, iż najbardziej wrażliwe na funkcjonowanie gospodarki są konsumpcyjne podatki obrotowe, poddaje się je daleko idącej harmonizacji. Natomiast w przypadku podatków bezpośrednich – podatków dochodowych i majątkowych – potrzeba ich harmonizacji jest o wiele mniejsza.

Dyrektywy w sprawie podatku od wartości dodanej normują szczegółowo podstawowe elementy konstrukcyjne tego podatku, (jego zakres podmiotowy i przedmiotowy, ulgi i zwolnienia podatkowe, miejsce i czas powstania obowiązku podatkowego, moment odliczenia podatku naliczonego itp.), przypominając pod tym względem podatkowy akt prawny regulujący określony podatek. W tej sytuacji polityka podatkowa państw członkowskich jest znacznie ograniczona. Dotyczy ona głównie kształtowania stawek podatkowych. Chociaż proces ujednolicania rozwiązań prawnych w tym zakresie odbiega daleko od założeń polityki podatkowej Unii Europejskiej, nie należy oczekiwać w najbliższym czasie istotnego jego przyspieszenia. Podatki pośrednie, zwłaszcza zaś podatek od wartości dodanej, nie tylko stanowią istotne źródło dochodów budżetowych państw Unii, lecz także ich zmiany w zakresie stawek podatkowych napotykały mniejsze opory społeczne niż w przypadku zmian w podatkach bezpośrednich.

Wysoki stopień szczegółowości i precyzji wielu postanowień dyrektyw odnoszących się do podatków pośrednich – podatku od wartości dodanej i podatku akcyzowego – nie tylko istotnie ogranicza swobodę prawodawcy krajowego w zakresie polityki tworzenia prawa, lecz także w wielu przypadkach pozwala na bezpośrednie ich stosowanie. W szczególności podmioty stosujące prawo podatkowe, w tym także podatnicy, mogą je bezpośrednio stosować w przypadkach, gdy nie zostały odpowiednio lub w odpowiednim czasie implementowane do prawa krajowego. Postanowienia te (np. dotyczące odliczenia, zwrotu podatku naliczonego, struktury sprzedaży) są często sformułowane bezwarunkowo i dostatecznie precyzyjnie, co pozwala na ich rzeczywiste wprowadzenie do krajowych systemów podatkowych pomimo błędów legislacyjnych państw unijnych obarczonych obowiązkiem ich implementacji. Należy bowiem pamiętać, że prawem (zgodnie z poglądami prezentowanymi już w XIX w.), w ostatecznym wymiarze jest to, co jako prawo jest stosowane.

Inny charakter z punktu widzenia procesu prawotwórczego mają dyrektywy dotyczące podatków bezpośrednich. Można je bez wątpienia zaliczyć do dyrek-

tyw realizujących częściową, a właściwie minimalną harmonizację prawa państw członkowskich z prawem unijnym. Harmonizują one jedynie fragmentarycznie, wręcz punktowo, określone, wcale nie najważniejsze, elementy konstrukcyjne podatków dochodowych funkcjonujących na terenie Unii Europejskiej (np. fuzji, podziałów, dochodów z odsetek, opodatkowania oszczędności osób fizycznych, dywidend w odniesieniu do spółek-matek i spółek-córek). Oznacza to, inaczej niż w przypadku podatków pośrednich, iż krajowy prawodawca ma nie tylko daleko idący zakres swobody w realizacji polityki tworzenia prawa, lecz że polityka ta jest także w istotnym stopniu autonomiczna w stosunku do polityki realizowanej w ramach Unii Europejskiej.

6. Ograniczenia polityki tworzenia prawa podatkowego wynikają nie tylko z omówionych regulacji prawa unijnego odnoszących się do konstrukcji prawnej podatków bezpośrednich i pośrednich, lecz również z przepisów tego prawa dotyczących pomocy publicznej dla przedsiębiorców. W przypadku ulg podatkowych stanowiących pomoc publiczną mogą być one realizowane jedynie w zakresie i na zasadach określonych w tym prawie. Biorąc pod uwagę zasadniczą rolę, jaką odgrywają ulgi podatkowe jako instrumenty oddziaływania na gospodarkę, należy przyjąć, że regulacje unijne ograniczają w sposób daleko idący politykę legislacyjną krajowego prawodawcy podatkowego. Wynika to jednoznacznie ze szczegółowych postanowień prawa unijnego odnoszących się do pomocy publicznej. W efekcie zostaje mało miejsca dla prawodawcy krajowego w tworzeniu własnej polityki legislacyjnej w odniesieniu do ulg podatkowych.

Zgodnie z postanowieniami prawa unijnego ulgi podatkowe powinny wspierać konkretne cele oraz mieć ściśle określone przeznaczenie, w szczególności mieścić się w ramach określonych programów pomocowych (niekiedy mogą mieć charakter indywidualny). W ramach tych programów znajdują się przede wszystkim ulgi służące do zapobieżenia lub likwidacji poważnych zakłóceń o charakterze ponadsektorowym w gospodarce, a także ulgi wspierające krajowych przedsiębiorców działających w ramach przedsięwzięcia gospodarczego w interesie europejskim, wreszcie ulgi udzielane w celu promowania i wspierania kultury i dziedzictwa narodowego, nauki i oświaty. Przepisy unijne wymieniają także wiele innych szczegółowych celów związanych z realizacją ogólnych interesów gospodarczych (np. szkolenie, zatrudnienie, ochrona środowiska, prace badawczo-rozwojowe), jakie mogą być realizowane poprzez ulgi podatkowe.

Ograniczenia polityki legislacyjnej prawodawcy krajowego obejmują swym zakresem nie tylko same konstrukcje prawne podatków, a w ich ramach ulg podatkowych o charakterze systemowym. Dotyczą one również realizacji zobowiązań podatkowych, w szczególności zaś umarzania zaległości podatkowych, odsetek za zwłokę lub opłaty prolongacyjnej, jeżeli wiążą się one z pomocą publiczną dla przedsiębiorcy. Można przyjąć, że postanowienia prawa unijnego regulujące w sposób jednoznaczny i szczegółowy warunki dopuszczalności i nadzorowa-

nia pomocy publicznej dla przedsiębiorcy, w tym pomocy realizowanej poprzez wykorzystywanie instrumentów podatkowych, służą ukierunkowaniu polityki legislacyjnej w prawie podatkowym na jej zgodność z racjonalnością ekonomiczną opodatkowania, tak aby nie zakłócała funkcjonowania gospodarki rynkowej, zwłaszcza zaś gdy chodzi o konkurencję w ramach wewnętrznego rynku Unii Europejskiej.

7. Konkludując należy przyjąć, że znaczny stopień swobody prawodawcy podatkowego powoduje, że w polityce tworzenia prawa nie zawsze uwzględnia on w sposób należyty związki tego prawa z gospodarką, zarówno w wymiarze wewnętrznym, jak i w ramach globalnej gospodarki światowej. Można zatem pozytywnie ocenić ograniczenia polityki tworzenia prawa podatkowego przez prawodawcę krajowego w przypadku przynależności danego państwa do wspólnoty międzynarodowej, w tym przypadku do Unii Europejskiej. Niezależnie bowiem od zastrzeżeń, jakie można wysuwać pod adresem niektórych rozwiązań podatkowego prawa unijnego, prawo to wymusza na prawodawcy krajowym odejście od prowincjonalnego tworzenia prawa oraz szersze uwzględnianie w polityce legislacyjnej ekonomicznych uwarunkowań tworzenia prawa.

Zbigniew Ofiarski

KRYZYS FINANSOWY A STRATEGIE PODATKOWE

Cechą charakterystyczną nowoczesnych państw, pozostających w szczególności pod wpływem standardów tworzonych na poziomie organizacji międzynarodowych, których takie państwa są członkami, jest zamiar uregulowania prawem wszystkich zjawisk i zdarzeń, nawet wtedy, gdy nie jest to konieczne. Prowadzi to nie tylko do swoistego stanu nadmiernej i często zbędnej regulacji, ale również pojawiania się dysonansów. Poszczególne unormowania, analizowane każde z osobna, mogą pozornie wydawać się poprawne, a nawet potrzebne, lecz w zestawieniu z rozwiązaniami o charakterze systemowym i uniwersalnym stają się źródłem wielu wątpliwości lub wręcz prowadzą do sprzeczności. Rozwiązania o charakterze szczegółowym, wprowadzane nawet w ramach realizacji słusznych idei, mogą jednak pozostawać w wyraźnym konflikcie z rozwiązaniami, które mają walor uniwersalny. Nie jest to jednak najgroźniejsze zjawisko. Problem staje się zdecydowanie istotniejszy wtedy, gdy wprowadzane regulacje szczegółowe – nawet w słusznym interesie – stają się rozwiązaniami dyskryminacyjnymi w stosunku do ich adresatów. Niestety, polskie prawo dewizowe oraz bankowe nie jest pozbawione takich negatywnych przykładów. Spośród wielu możliwych do przywołania przykładów poniżej zostaną zaprezentowane wybrane trzy przypadki.

Pierwszy przykład dotyczy braku możliwości sukcesji uprawnień wynikających z uprzednio udzielonego indywidualnego zezwolenia dewizowego. Zgod-

nie z art. 6 ust. 4 prawa dewizowego¹, udzielone spółce zezwolenie dewizowe nie przechodzi na spółkę przejmującą lub spółkę nowo zawiązaną, gdy spółka, która otrzymała zezwolenie, została przejęta przez inną spółkę lub wraz z inną spółką albo spółkami zawiąże nową spółkę. Ograniczenie wynikające z cytowanego wyżej przepisu odnosi się wyłącznie do spółek (bez względu na typ spółki oraz rodzaj działalności prowadzonej przez spółkę). Nie obejmuje natomiast innych podmiotów np. spółdzielni, fundacji, przedsiębiorstw państwowych. W przypadku połączenia się np. fundacji² lub spółdzielni³, udzielone indywidualne zezwolenie dewizowe jednemu z łączących się podmiotów przechodzi na podmiot powstały w wyniku ich połączenia.

Ograniczenie wynikające z postanowień art. 6 ust. 4 prawa dewizowego należy ocenić krytycznie w świetle uniwersalnej zasady sformułowanej w art. 6 ust. 1 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej⁴, zgodnie z którą podejmowanie, wykonywanie i zakończenie działalności gospodarczej jest wolne dla każdego na równych prawach, z zachowaniem warunków określonych przepisami prawa. Przedsiębiorcy powinni być traktowani w sposób równy. Przyjęte w tej ustawie szerokie pojęcie przedsiębiorcy⁵, którym objęto nie tylko spółki, ale również inne podmioty działające w ramach określonej struktury organizacyjno-prawnej (np. spółdzielnie, fundacje, stowarzyszenia zarejestrowane), sprawia że w zestawieniu z zasadą równego traktowania przedsiębiorców postanowienia art. 6 ust. 4 prawa dewizowego, stają się rozwiązaniami dyskryminacyjnymi dla spółek. Nie wydaje się uzasadnione takie wybiórcze traktowanie przedsiębiorców na gruncie obowiązującego art. 6 ust. 4 prawa dewizowego. W celu doprowadzenia do jego zgodności z art. 6 ust. 1 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej wskazane jest dokonanie zmiany polegającej na zastąpieniu w art. 6 ust. 4 prawa dewizowego pojęcia „spółka” pojęciem „osoba prawna oraz jednostka organizacyjna nie mająca osobowości prawnej prowadząca działalność gospodarczą”. Znowelizowany przepis prawa dewizowego nie obejmowałby natomiast osób fizycznych, ponieważ nie można do nich odnosić czynności przejęcia lub łączenia.

Drugi z przykładów dotyczy unormowanych w art. 79a–79c ustawy Prawo bankowe⁶ dodatkowych i bardzo rygorystycznych procedur udzielania kredytów,

¹ Ustawa z 27 lipca 2002 r. Prawo dewizowe (Dz.U. Nr 141, poz. 1178 z późn. zm.).

² Dopuszcza to art. 5 ust. 1 ustawy z 6 kwietnia 1984 r. o fundacjach (tekst jedn. Dz.U. z 1991 r. Nr 46, poz. 203 z późn. zm.).

³ Dopuszcza to art. 38 ustawy z 16 września 1982 r. Prawo spółdzielcze (tekst jedn. Dz.U. z 2003 r. Nr 188, poz. 1848 z późn. zm.).

⁴ Ustawa z 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tekst jedn. Dz.U. z 2010 r. Nr 220, poz. 1447 z późn. zm.).

⁵ K. Pawłowicz, *Konstytucyjne a ustawowe pojęcie przedsiębiorcy*, „Przegląd Legislacyjny” 2007, nr 2, s. 44–57.

⁶ Ustawa z 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (tekst jedn. Dz.U. z 2002 r. Nr 72, poz. 665 z późn. zm.).

pożyczek pieniężnych, gwarancji bankowych lub poręczeń członkowi zarządu albo rady nadzorczej banku lub osobie zajmującej stanowisko kierownicze w banku (tzn. osobie zatrudnionej i podległej bezpośrednio członkowi zarządu, dyrektorowi oddziału i jego zastępcy oraz głównemu księgowemu). Są to dodatkowe sformalizowane procedury, które muszą być stosowane równolegle do procedur powszechnie stosowanych przez banki (np. przyjmowanie wniosków, badanie zdolności kredytowej, żądanie odpowiednich form zabezpieczenia wiarytelności banku).

Dodatkowe wymagania, które mają być stosowane wobec wyżej wymienionych osób to m.in. stosowanie regulaminu uchwalonego przez radę nadzorczą banku; wymóg uzyskania zgody, wyrażonej w uchwale zarządu oraz uchwale rady nadzorczej banku, podjętej bez udziału zainteresowanej osoby, w głosowaniu tajnym, większością co najmniej dwóch trzecich głosów w obecności co najmniej połowy składu organu, w przypadku gdy udzielenie kredytu, pożyczki pieniężnej, gwarancji bankowej lub poręczenia przekracza równowartość kwoty 10 tys. euro, obliczonej w złotych według kursu średniego ogłoszonego przez Narodowy Bank Polski na dzień udzielenia kredytu, pożyczki pieniężnej, gwarancji bankowej lub poręczenia.

Obowiązkiem banku jest powiadomienie Komisji Nadzoru Finansowego o fakcie udzielenia kredytu, pożyczki pieniężnej, gwarancji bankowej lub poręczenia członkowi zarządu albo rady nadzorczej, osobie zajmującej stanowisko kierownicze w banku, akcjonariuszowi banku i członkowi banku spółdzielczego oraz podmiotowi powiązanemu z nimi kapitałowo lub organizacyjnie, jeżeli w pojedynczym przypadku wartość zobowiązania przekracza równowartość 30 tys. euro, obliczoną w złotych według kursu średniego ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski na dzień udzielenia kredytu, pożyczki pieniężnej, gwarancji bankowej lub poręczenia. Niniejszy przepis nie ma zastosowania do akcjonariusza posiadającego wyłącznie akcje dopuszczone do obrotu na rynku regulowanym w ilości uprawniającej do wykonywania nie więcej niż 5% głosów na walnym zgromadzeniu.

Wprowadzenie tych dodatkowych procedur nastąpiło 1 maja 2004 r., a więc z momentem przyjęcia Rzeczypospolitej Polskiej do struktur Unii Europejskiej. Ich celem było poddanie szczególnej kontroli procedury zawierania umów przez banki z osobami mającymi istotny wpływ na zarządzanie bankiem oraz kierowanie jego jednostkami organizacyjnymi. W założeniach przyjęcie takich dodatkowych procedur miało wyeliminować ewentualne stosowanie jakichkolwiek preferencji wobec wyżej wymienionych osób. Zgłaszanie do KNF faktu zawarcia przez bank umów z wyżej wymienionymi osobami ma być instrumentem wzmacniającym skuteczność nadzoru w tym zakresie.

Ambitne założenia ustawodawcy prowadzą jednak do powstawania sytuacji, w których osoby mające wpływ na zarządzanie lub kierowanie danym bankiem albo rezygnują z zawarcia umowy z tym bankiem na rzecz zawarcia

stosownej umowy z innym bankiem, w którym traktowane są jak każdy inny klient, albo poddają się tym dodatkowym procedurom. W tym drugim przypadku, nawet przy spełnieniu uniwersalnych wymogów dotyczących ich wiarygodności oraz wypłacalności, osoby takie są narażone na ryzyko odmowy zawarcia umowy wtedy, gdy nie zostanie podjęta w ich sprawie „pozytywna” uchwała przez którykolwiek z organów banku.

Ustalenie względnie niskich limitów kwotowych (równowartość 10 tys. euro oraz 30 tys. euro), po przekroczeniu których muszą być stosowane wyżej wymienione dodatkowe procedury, może już być przedmiotem krytycznych ocen. Jest to bowiem równowartość odpowiednio kwoty ok. 44 tys. zł oraz 132 tys. zł (według kursu walutowego z 31 maja 2012 r.). Wielokrotnie wyższe kredyty lub pożyczki udzielane przez banki osobom, które nie są powiązane w jakikolwiek sposób z bankami, nie wymagają angażowania organów banku w procedurę ich udzielania.

Niniejsze szczególne procedury należy również ocenić krytycznie w świetle postanowień art. 32 Konstytucji RP⁷, zgodnie z którym wszyscy są wobec prawa równi. Wszyscy mają prawo do równego traktowania przez władze publiczne. Nikt nie może być dyskryminowany w życiu politycznym, społecznym lub gospodarczym z jakiejkolwiek przyczyny.

Nierówne traktowanie w świetle przedstawionych dodatkowych szczególnych procedur unormowanych w art. 79a–79c prawa bankowego, może prowadzić do dyskryminacji tych osób analizowanej na dwóch poziomach. Pierwszy poziom dyskryminacji to nierówne traktowanie osób wymienionych w tych przepisach w relacji do pozostałych klientów banku (osób innych niż wymienione w tych przepisach). Drugi poziom dyskryminacji ma charakter wewnątrzbankowy, tzn. osoby zatrudnione w tym samym banku są w świetle tych przepisów nierówno traktowane. Szczególnymi rygorami objęto osoby zajmujące wysokie stanowiska w strukturze banku, natomiast nie objęto nimi niższych stanowisk kierowniczych (np. kierowników wydziałów w oddziale banku) oraz pracowników pozostałych.

Ostatni przykład odnosi się do stosowanych w banku spółdzielczym szczególnych zasad odpowiedzialności członków tych banków. Zgodnie z art. 10 ust. 1 ustawy z 7 grudnia 2000 r. o funkcjonowaniu banków spółdzielczych, ich zrzeszaniu się i bankach zrzeszających⁸, każdy członek banku spółdzielczego obowiązany jest posiadać co najmniej jeden zadeklarowany i wpłacony udział. Minimalną wysokość udziału członkowskiego określa statut. Udzielenie kredytu, pożyczki pieniężnej, gwarancji lub poręczenia może być uwarunkowane w statucie banku koniecznością zadeklarowania i wpłacenia przez kredytobiorcę, pożyczkobiorcę, osobę, której ma być udzielone poręczenie lub gwarancja, co najmniej jednego udziału w tym banku. Od tej zasady wprowadzono jednak w ust. 2 wyjątek

⁷ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.).

⁸ Dz.U. Nr 119, poz. 1252 z późn. zm.

dopuszczający, że odpowiedzialność udziałowców za straty powstałe w banku może zostać podniesiona w statucie banku do podwójnej wysokości wpłaconych udziałów. Wprowadzono w ten sposób bardziej rygorystyczne rozwiązania w zakresie kształtowania kwotowych granic odpowiedzialności członków banku spółdzielczego⁹.

Zgodnie natomiast z art. 19 prawa spółdzielczego, członek spółdzielni obowiązany jest do wniesienia wpisowego oraz zadeklarowanych udziałów stosownie do postanowień statutu. Członek spółdzielni uczestniczy w pokrywaniu jej strat do wysokości zadeklarowanych udziałów oraz nie odpowiada wobec wierzycieli spółdzielni za jej zobowiązania.

Wydaje się, że wprowadzenie szczególnej konstrukcji prawnej, dopuszczającej możliwość podniesienia granicy odpowiedzialności członków banku spółdzielczego, nie jest związane przede wszystkim z tworzeniem szczególnych warunków do ewentualnego pokrywania strat banku spółdzielczego, ale raczej warunków do większej ekspansji banku spółdzielczego na rynku bankowym. Związane jest bowiem z określoną szczególną konstrukcją prawną dotyczącą funduszy własnych tego banku. Zgodnie bowiem z art. 127 prawa bankowego, za zgodą Komisji Nadzoru Finansowego fundusze uzupełniające banku spółdzielczego (będące częścią jego funduszy własnych) obejmują dodatkową kwotę odpowiedzialności członków banku spółdzielczego, w części określonej przez Komisję Nadzoru Finansowego, nie większej niż połowa kwoty określonej w art. 10 ust. 2 ustawy o funkcjonowaniu banków spółdzielczych, ich zrzeszaniu się i bankach zrzeszających.

Przyjęcie takiego rozwiązania sprawia, że fundusze własne banku spółdzielczego są obliczane z uwzględnieniem także kwot, które nie zostały jeszcze faktycznie wniesione lecz jedynie w statucie banku spółdzielczego zadeklarowane jako granica ewentualnej odpowiedzialności członków tego banku. Sprawia to, że bank spółdzielczy wykazujący wśród funduszy własnych także wartości, którymi formalnie jeszcze nie dysponuje, może spełniać kryteria, dotycząc np. dopuszczalnych limitów koncentracji wierzytelności wynikających z umów zawieranych z kontrahentami; udzielania kredytów konsorcjalnych lub utrzymywania współczynnika wypłacalności na co najmniej minimalnym poziomie wynikającym z prawa bankowego.

Możliwości takiej nie mają banki państwowe oraz banki akcyjne, a więc w tym znaczeniu można przyjąć o ich dyskryminacyjnym traktowaniu przez ustawodawcę w stosunku do banków spółdzielczych. Przyjęcie szczególnych rozwiązań w omawianym zakresie było podyktowane zamiarem odpowiedniego wsparcia banków spółdzielczych postrzeganych jako banki mniejsze, o niskiej koncentracji kapitałów, a więc bardziej narażone na różne ryzyka wolnego rynku bankowego.

⁹ T. Olko-Bagińska, T. Stoksik, J. Szymański, *Ustawa o funkcjonowaniu banków spółdzielczych, ich zrzeszaniu się i bankach zrzeszających. Komentarz*, Warszawa 2001, s. 34.

Reasumując, każde z analizowanych odrębnie rozwiązań szczegółowych można uzasadnić jako konieczne i służące ochronie określonych wartości. Jednak w zestawieniu z rozwiązaniami systemowymi można je oceniać jako sprzeczne z wartościami nadrzędnymi.

Eugeniusz Ruśkowski

POPRAWIĆ CZY GRUNTOWNIE ZREFORMOWAĆ SYSTEM PRAWNO-FINANSOWY SAMORZĄDU TERYTORIALNEGO?

Wadliwość aktualnego systemu

System prawno-finansowy samorządu terytorialnego należy rozumieć jako całość norm prawnych regulujących finanse jednostek samorządu terytorialnego. W tym sensie finanse odpowiadają finansom podsektora samorządowego, o którym była mowa w ustawie z 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych¹. Zasady prawne tego systemu są zamieszczone w wielu aktach normatywnych, do podstawowych z nich należą jednak normy znajdujące się w: Konstytucji RP, ustawie z 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych² oraz ustawie z 13 listopada 2003 r. o dochodach jednostek samorządu terytorialnego³. Na tych właśnie aktach normatywnych skupią się uwagi przedmiotowego artykułu⁴.

¹ Dz.U. Nr 249, poz. 2104 z późn. zm.

² Dz.U. Nr 157, poz. 1240 z późn. zm.

³ Tekst jedn. Dz.U. z 2010 r. Nr 80, poz. 526 z późn. zm.

⁴ Na ogromny zakres regulacji prawnych i problemów w zakresie systemu prawno-finansowego samorządu terytorialnego wskazuje wydana niedawno praca *Finanse samorządowe. 580 pytań i odpowiedzi. Wzory uchwał, deklaracji, decyzji, umów*, red. C. Kosikowski, J. M. Salachna, Warszawa 2012.

Ukształtowany (co do podstawowych zasad) od 1 stycznia 2004 r. system prawno-finansowy samorządu terytorialnego, po jego korekcie przez Trybunał Konstytucyjny⁵, pozytywnie spełniał swoją rolę do końca 2009 r., za który wyniki finansowe były jeszcze nadspodziewanie dobre⁶. Poważne problemy w finansach samorządowych zaczęły się w 2010 r., od kiedy mówi się o pogłębiającym się stresie finansowym, przewidując kryzys finansów samorządowych ok. 2013 r. Od tego czasu datuje się też wyraźny i pogłębiający się konflikt finansowy między władzą centralną i samorządem terytorialnym, przejawiający się w licznych wnioskach do Trybunału Konstytucyjnego w sprawie niezgodności z Konstytucją RP określonych przepisów ustawy o dochodach⁷, społecznym proteście w sprawie „janosikowego”⁸ oraz narastających trudnościach w pracach Komisji Wspólnej Rządu i Samorządu Terytorialnego. Istotne jest przy tym, że zaczynają się organizować w różnorodnych protestach przeciw działaniom władz centralnych⁹. Do głównych przyczyn pogarszającego się stanu finansów samorządowych zalicza się kryzys gospodarczy, którego skutki w finansach samorządowych odczuto wyraźnie dopiero w 2010 r., a którego obowiązujący system prawno-finansowy nie był w stanie zneutralizować, a także niekorzystne dla zmiany systemu prawnego, z jednej strony zmniejszające dochody samorządu, a z drugiej strony zwiększające jego zadania (wydatki), bez odpowiedniej rekompensaty. W zakresie zmniejszania dochodów, przedstawiciele wymieniają tu głównie: wprowadzenie ulgi na dzieci oraz zmianę skali w podatku dochodowym od osób fizycznych, zmianę w prawie budowlanym, która doprowadziła do wyłączenia z opodatkowania podatkiem od nieruchomości linii kablowych, zwolnienia najbliższej rodziny w podatku od spadków i darowizn oraz niekorzystne zmiany w podatku od czynności cywilnoprawnych. W zakresie zwiększenia zadań bez stosownej rekompensaty podaje się głównie: wydatki związane z wprowadzeniem ustawy o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej, konieczność wypłaty podwyżek dla nauczycieli (także w niesubwencionowanych przedszkolach), wprowadzenie wysokokosztowych standardów realizacji zadań (m.in. w zakresie funkcjonowania placówek pomocy społecznej), podwyżkę VAT do 23% oraz podniesienie składki rentowej o 2%¹⁰. Sygnalizowany konflikt finansowy między a władzą centralną ujawnia się zwłaszcza w pracach nad zmianą ustawy o finansach publicznych

⁵ Zob. zwłaszcza wyrok TK z 25 lipca 2006 r., K 30/04.

⁶ E. Ruśkowski, *Konflikt finansowy między władzą centralną a kryzys finansów samorządowych*, „Przegląd Podatków Lokalnych i Finansów Samorządowych” 2011, nr 12.

⁷ Wniosek Sejmiku Województwa Mazowieckiego (K 13/11), wniosek Rady Miasta Stołecznego Warszawy (K 14/11), wniosek Rady Miejskiej w Strzelnie (K 13/12).

⁸ Doprowadziło to m.in. do złożenia w Sejmie obywatelskiego projektu ustawy o zmianie ustawy o dochodach jednostek samorządu terytorialnego (druk nr 19).

⁹ M. Topolewska, *Gminy organizują protest. Nie chcą zadań bez pieniędzy*, „Dziennik Gazeta Prawna”, 28–30 października 2011.

¹⁰ Ł. Zalewski, *Dochody samorządów trzeba zreformować*, „Dziennik Gazeta Prawna”, 31 maja 2012.

i związany jest z próbą wprowadzenia dodatkowych limitów deficytu i długu publicznego w samorządzie terytorialnym¹¹.

W oparciu o powyższe dane można więc stwierdzić, że aktualny kształt systemu prawno-finansowego samorządu terytorialnego ma liczne wady i powinien podlegać zmianom. Pogląd ten, chociaż w zróżnicowanym zakresie oraz z akcentowaniem różnych aspektów, podzielają w pełni przedstawiciele władz samorządowych oraz doktryna. Także władze centralne zdają się z nim zgadzać (przynajmniej częściowo), czego dowodem są liczne próby wprowadzania zmian szczegółowych w omawianym systemie.

Próby naprawy systemu prawno-finansowego samorządu terytorialnego metodą zmian fragmentarycznych (szczegółowych)

Zgodnie z wyżej przedstawioną tezą, od 2010 r. próbuje się dokonać naprawy systemu prawno-finansowego samorządu terytorialnego metodą działań częściowych (szczegółowych), o różnym charakterze i zakresie, różnie ocenianych przez doktrynę. Niżej zostaną wymienione ważniejsze z tych prób.

- 1) od 1 stycznia 2010 r., na mocy nowej ustawy o finansach publicznych, uproszczono strukturę organizacyjną gospodarki finansowej samorządu terytorialnego. W wyniku tych zmian zlikwidowano: samorządowe fundusze celowe, gospodarstwa pomocnicze samorządowych jednostek budżetowych, dochody własne tych jednostek oraz ich fundusze motywacyjne. Zachowano natomiast, w zmienionym zakresie i formule, samorządowe zakłady budżetowe;
- 2) wprowadzono obowiązek uchwalania przez każdą wieloletniej prognozy finansowej;
- 3) wprowadzono zakaz uchwalania budżetu, w którym planowane wydatki bieżące są wyższe niż planowane dochody bieżące, powiększone o nadwyżkę budżetową z lat ubiegłych i określone wolne środki. Zakaz ten dotyczy także wykonania budżetu na koniec roku;
- 4) wprowadzono nowe, zindywidualizowane limity zadłużenia, które mają wejść w życie 1 stycznia 2014 r.

Można generalnie stwierdzić, że przedstawione zmiany, pomimo określonych uwag krytycznych¹², są pozytywnie oceniane przez doktrynę¹³. Szereg

¹¹ Ma on aktualnie postać projektu ustawy o zmianie ustawy o finansach publicznych z 15 marca 2012 r. Projekt ten został poddany krytycznej ocenie w: E. Ruśkowski, *Co z tym deficytem?*, „Przegląd Podatków Lokalnych i Finansów Samorządowych” 2012, nr 6.

¹² J. M. Salachna, *Stan aktualny i perspektywy zmian wieloletniej prognozy finansowej samorządu terytorialnego*, [w:] *Instrumenty nowego zarządzania finansami publicznymi w wybranych krajach Unii Europejskiej*, red. E. Ruśkowski, Białystok 2011, s. 147 i nast.

¹³ Zob. komentarze do ustawy o finansach publicznych – M. Karlikowska, W. Miemiec, Z. Ofiar-ski, K. Sawicka, *Ustawa o finansach publicznych. Komentarz*, Wrocław 2010; C. Kosikowski, *Nowa ustawa*

innych zmian wzbudza jednak dyskusję, a część z nich nawet krytykę zarówno przedstawicieli nauki, jak i działaczy samorządowych. Niżej zostanie wymienionych przykładowo kilka z nich.

- rozporządzenie ministra finansów z 23 grudnia 2010 r. w sprawie szczegółowego sposobu klasyfikacji tytułów dłużnych zaliczanych do państwowego długu publicznego, w tym długu skarbu państwa, któremu zarzucano niezgodność z Konstytucją RP¹⁴. W celu uniknięcia rozstrzygania tej sprawy przez Trybunał Konstytucyjny zostało ono uchylone rozporządzeniem ministra finansów z 28 grudnia 2011 r.¹⁵, zawierającym podobne regulacje,
- licznym rozwiązaniom szczegółowym zarzuca się niezgodność z art. 167 Konstytucji w zakresie zasady proporcjonalności. Chodzi tu o wcześniej wspomniane regulacje, ograniczające dochody bez stosownego wyrównania finansowego lub zwiększające zadania (wydatki) samorządu terytorialnego bez dodatkowych środków,
- w Sejmie trwają aktualnie prace nad dwoma projektami ustaw w sprawie zmian w ustawie o dochodach, dotyczących „janosikowego” (projekt społeczny i komisyjny),
- na ostatnim etapie prac rządowych jest projekt zmiany ustawy o finansach publicznych, dotyczący tzw. reguły wydatkowej dla samorządu terytorialnego. Dotychczas opublikowanym projektem w tym zakresie zarzucano m.in. niezgodność z Konstytucją, nieuwzględnianie skutków wprowadzenia art. 243 ustawy o finansach publicznych, który ma wejść w życie 1 stycznia 2014 r. oraz cyklicznego charakteru deficytu.

Podkreślenia wymaga więc znaczna liczba zmian fragmentarycznych, już wprowadzonych i przygotowywanych do wejścia w najbliższym czasie. O ile kilka z tych zmian miało pozytywny wpływ na kształt systemu prawno-finansowego, gdyż wynikały z ustawy o finansach publicznych, traktującej ten system całościowo, o tyle zmiany typowo fragmentaryczne mają kontrowersyjny charakter, nie uwzględniają zasad równowagi całości systemu i mogą być elementem jego deregulacji.

Uwagi w sprawie nowego systemu prawno-finansowego samorządu terytorialnego

Ograniczone ramy przedmiotowego opracowania powodują syntetyczny charakter zgłaszanych w tym miejscu uwag. Nowy system prawno-finansowy powinien

o finansach publicznych. Komentarz, Warszawa 2010; *Nowa ustawa o finansach publicznych wraz z ustawą wprowadzającą. Komentarz praktyczny*, red. E. Ruśkowski, J. M. Salachna, Gdańsk 2010; R. Trykozko, *Ustawa o finansach publicznych. Komentarz dla jednostek samorządu terytorialnego*, Warszawa 2010.

¹⁴ M. Mazurkiewicz, *Problem zgodności z Konstytucją art. 72 ust. 1 i 2 ustawy o finansach publicznych w zw. z par. 3 jej rozporządzenia wykonawczego – zagadnienia dyskusyjne*, „Finanse Komunalne” 2011, nr 4.

¹⁵ Dz.U. Nr 298, poz. 1767.

uwzględniać aktualną sytuację gospodarczą i społeczną, dostosowując do niej rozumienie konstytucyjnej zasady proporcjonalności. Wymaga to wypracowania nowej umowy społecznej między władzą centralną i samorządem terytorialnym, mającej na celu osiągnięcie nowej równowagi finansowej między podsektorem rządowym i samorządowym oraz równowag częściowych w ramach tego ostatniego. Brak takiej umowy utrudni wypracowanie nowego systemu prawnofinansowego, co może zagrażać zrównoważonemu rozwojowi kraju oraz efektywnemu wykorzystywaniu środków europejskich w przyszłości.

Irena Czaja-Hliniak

OPLĄTY GMINNE ZA GOSPODAROWANIE ODPADAMI KOMUNALNYMI

Sprawa opłat za gospodarowanie odpadami komunalnymi pozornie wydaje się marginesowa, jednak w rzeczywistości ma duże znaczenie praktyczne i – można sądzić – wywoła wiele wątpliwości doktrynalnych. Występuje tu kolejny raz wpływ rozwiązań unijnych na obciążenia finansowe obywateli. Trudno już dziś stwierdzić, jak będzie się kształtować relacja nowych obciążeń do dotychczasowych ponoszonych opłat. Bezsporny jest jednak fakt, że opłata dotyczyć będzie szerokiego kręgu obywateli, bezpośrednio właścicieli nieruchomości, lecz pośrednio ogółu mieszkańców poprzez znalezienie wyrazu w wysokości czynszów.

Zagadnienie wynika z nowelizacji ustawy z 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach¹, wprowadzonej ustawą z 2011 r.², która weszła życie (z wyjątkami) od 1 stycznia 2012 r. Po nowelizacji w ustawie uwzględnione zostały 3 dyrektywy europejskie: dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/98/WE z 19 listopada 2008 r. w sprawie odpadów oraz uchylająca niektóre dyrektywy (tekst mający znaczenie dla EOG)³, dyrektywa Rady

¹ Tekst jedn. Dz.U. z 2012, poz. 391.

² Ustawa z 1 lipca 2011 r. o zmianie ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. Nr 152, poz. 897, z późn. zm.

³ Dz.U. L 312 z 22.11.2008, s. 3–30.

1999/31/WE z 26 kwietnia 1999 r. w sprawie składowania odpadów⁴, dyrektywa Rady z 21 maja 1991 r., dotycząca oczyszczania ścieków komunalnych⁵ oraz rozporządzenie z 2010 r. dotyczące baterii i akumulatorów⁶.

Warto przyrzeć się jej aspektom finansowym, w szczególności w zakresie nakładania obowiązku ponoszenia opłat przez mieszkańców w drodze aktów prawa miejscowego. Zakres przedmiotowy ustawy został poszerzony o zagadnienia regulowane dotąd odrębnie. Dotyczy to przede wszystkim warunków wykonywania działalności w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości i zagospodarowania tych odpadów oraz warunków udzielania zezwoleń podmiotom świadczącym usługi w tym zakresie. W związku z szerokim zakresem obowiązków gmin, a także obowiązków obciążających właścicieli nieruchomości, dodany został nowelą rozdział 3a dotyczący gospodarowania odpadami komunalnymi przez gminę. Gminy są obowiązane do zorganizowania odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości, na których zamieszkują mieszkańcy. Ponadto rada gminy może, w drodze uchwały stanowiącej akt prawa miejscowego, postanowić o odbieraniu odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości, na których nie zamieszkują mieszkańcy, a powstają odpady komunalne.

Niezwykle istotną – i już wywołującą kontrowersje kwestię stanowi instytucja uregulowanych nowelą opłat. Nałożony został na właścicieli nieruchomości obowiązek ponoszenia na rzecz gminy, na terenie której są położone ich nieruchomości, opłaty za gospodarowanie odpadami komunalnymi. Szereg kwestii uzależnionych jest od zakresu przedmiotowego opłaty a więc, czy dotyczy ona nieruchomości, na których zamieszkują mieszkańcy (obowiązek ponoszenia opłaty powstaje z mocy prawa), czy nieruchomości, na których nie zamieszkują mieszkańcy, a powstają odpady komunalne (obowiązek powstaje po wejściu w życie uchwały rady gminy obejmującej te nieruchomości systemem gospodarowania odpadami), ewentualnie nieruchomości, która w części jest zamieszkała, a w części niezamieszkała. Różny jest sposób ustalania wysokości opłaty w zależności od rodzaju tychże nieruchomości.

Stawki opłaty za gospodarowanie odpadami komunalnymi ustala rada gminy kierując się ustawowo określonymi kryteriami, takimi jak: liczbą mieszkańców, ilością wytwarzanych odpadów komunalnych czy kosztami funkcjonowania systemu gospodarowania odpadami komunalnymi. Ustawa zobowiązuje radę gminy do określenia niższych stawek opłaty, jeżeli odpady komunalne są zbierane i odbierane w sposób selektywny; występuje więc wyraźna preferencja dla selektywnego zbierania odpadów. Wysokość opłaty ustalana jest w trybie

⁴ Dz.U. L 182 z 16.07.1999, s. 1–19.

⁵ Dz.U. L 135 z 30.05.1991, s. 40–52.

⁶ Rozporządzenie Komisji (UE) nr 1103/2010 z 29 listopada 2010 r. ustalające, na mocy dyrektywy 2006/66/WE Parlamentu Europejskiego i Rady, przepisy dotyczące znakowania baterii i akumulatorów przenośnych wtórnych (ładowanych) oraz samochodowych informacjami o ich pojemności (tekst mający znaczenie dla EOG, Dz.U. L 313 z 30.11.2010, s. 3–7).

samoobliczenia w deklaracji składanej przez właścicieli nieruchomości, obowiązek złożenia której płynie z mocy samego prawa. W celu zapewnienia prawidłowego obliczenia wysokości opłaty rada gminy obowiązana jest w drodze uchwały (stanowiącej akt prawa miejscowego) określić wzór deklaracji obejmujący objaśnienia dotyczące sposobu jej wypełnienia oraz pouczenie, że deklaracja stanowi podstawę do wystawienia tytułu wykonawczego. W przypadku niezłożenia deklaracji lub uzasadnionych wątpliwości co do danych w niej zawartych wójt (burmistrz, prezydent) wydaje decyzję administracyjną o wysokości opłaty w oparciu o dane szacunkowe, w tym średnią ilość odpadów komunalnych na nieruchomościach o podobnym charakterze. Do kompetencji rady należy również określanie (w drodze uchwały stanowiącej akt prawa miejscowego) terminu, częstotliwości i trybu uiszczania opłaty za gospodarowanie odpadami komunalnymi, przy uwzględnieniu warunków miejscowych.

Ustawa *expressis verbis* stanowi, co istotne dla określenia charakteru opłaty, że w sprawach dotyczących opłat za gospodarowanie odpadami komunalnymi stosuje się przepisy Ordynacji podatkowej⁷, z tym że uprawnienia organów podatkowych przysługują wójtowi, burmistrzowi lub prezydentowi miasta.

Opłata za gospodarowanie odpadami komunalnymi stanowi dochód gminy, który znajdzie się w kategorii dochodów własnych. Opłata ma z punktu widzenia doktrynalnego charakter opłaty celowej, ponieważ z pobranych opłat gmina pokrywa wyłącznie koszty funkcjonowania systemu gospodarowania odpadami komunalnymi; z opłat nie mogą być pokrywane żadne inne koszty.

Co interesujące, w przypadku gdy gmina nie realizuje obowiązku odbierania odpadów komunalnych, właściciel nieruchomości jest obowiązany do przekazania odpadów komunalnych, na koszt gminy, podmiotowi odbierającemu odpady komunalne od właścicieli nieruchomości.

Sądzić należy, że opłata wywoła kolejną dyskusję co do charakteru prawnego opłat. W świetle zwłaszcza faktu objęcia jej ordynacją należy uznać opłatę z daninę publiczną. Skoro z pobranych opłat gmina pokrywa koszty funkcjonowania systemu gospodarowania odpadami komunalnymi to ewidentnie występuje element odpłatności stanowiący immanentną cechę opłat publicznych jako instytucji prawnofinansowej. Pojawia się jednakże teoretyczny problem odnośnie do charakteru opłaty. Klasyczne opłaty publiczne występują bowiem w dwu kategoriach: opłat z tytułu czynności urzędowych i opłat za korzystanie z urządzeń użyteczności publicznej. Wspomniana opłata nie mieści się w obu kategoriach, usuwanie odpadów nie będzie się mieścić w pojęciu korzystania z urządzeń publicznych (samorządowych), skoro ma ono być realizowane przez wyspecjalizowane podmioty w drodze odpowiednich umów zawieranych z gminami. Na kanwie tej opłaty warto się zastanowić, czy we współczesnej rzeczywistości nie

⁷ Trudno wręcz przypuszczać, że ustawodawca uwzględnił postulaty wielu przedstawicieli doktryny, iż opłaty winny być całościowo objęte reżimem ordynacji podatkowej. Jest to przypuszczalnie dzieło szczęśliwego przypadku, skoro z reguły ustawodawca nie liczy się z poglądami doktryny.

wykształca się nowy typ opłat, jako daniny publicznej, o celowym charakterze, pobieranej w związku z realizacją ustawowego obowiązku gmin polegającego na świadczeniu określonych usług na rzecz podmiotów zobowiązanych, przez własne jednostki lub w drodze zlecenia wykonywania usług wyspecjalizowanym podmiotom.

Zachodzące zmiany w stosunkach społecznych dają podstawy do modyfikowania określonych, klasycznych definicji instytucji prawnofinansowych. Warto wspomnieć, że pokrewna instytucja dopłat publicznych uległa właśnie takiej modyfikacji. Tradycyjny zakres dopłaty jako obowiązkowego, jednostronnie określanego przez państwo lub samorząd terytorialny udziału w kosztach tworzenia urzędzeń, pobieranego od podmiotów, którym przypisuje się osiągnięcie szczególnych korzyści z tych urzędzeń, polegających na zwiększeniu ich dochodów, względnie zwiększeniu wartości rynkowej ich majątków został rozszerzony na sytuacje w których przysporzenie majątkowe u określonej kategorii podmiotów następuje w wyniku samej czynności organu publicznego, w postaci np. uchwalenia planu o zagospodarowaniu przestrzennym, czy wydaniu decyzji o scaleniu lub podziale nieruchomości⁸.

Warto jeszcze wspomnieć, że w odniesieniu do opłaty za gospodarowanie odpadami komunalnymi kompetencje organów stanowiących gmin uregulowane zostały znacznie szerzej niż w zakresie tradycyjnych opłat. W zasadzie całość zagadnień związanych z ustalaniem i poborem opłat pozostawiony został do regulacji gminom, w podstawowym zakresie, w aktach prawa miejscowego.

⁸ I. Czaja-Hliniak, *Prawnofinansowa instytucja dopłat jako forma pozapodatkowych danin publicznych*, Kraków 2006, s. 13–14.

NOTY O AUTORACH

Jacek M. Majchrowski, prof. dr hab., Wydział Studiów Międzynarodowych i Politycznych, Uniwersytet Jagielloński; Wydział Prawa, Administracji i Stosunków Międzynarodowych, Krakowska Akademia im. Andrzeja Frycza Modrzewskiego; prezydent Krakowa

Jacek Z. Szwaja, dr, Wydział Prawa, Administracji i Stosunków Międzynarodowych, Krakowska Akademia im. Andrzeja Frycza Modrzewskiego

Grzegorz Kościelniak, mgr, Wydział Prawa, Administracji i Stosunków Międzynarodowych, Krakowska Akademia im. Andrzeja Frycza Modrzewskiego

Dominik Jaśkowiec, mgr, radny miasta Krakowa

Agnieszka Huras, doktorantka, Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Śląski

Anna Rej, doktorantka, Wydział Lekarski, Śląski Uniwersytet Medyczny w Katowicach; studentka, Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Śląski

Dominik Słowik, doktorant, Wydział Prawa, Administracji i Stosunków Międzynarodowych, Krakowska Akademia im. Andrzeja Frycza Modrzewskiego

Marta Polaczek-Bigaj, mgr, asystent, Wydział Studiów Międzynarodowych i Politycznych, Uniwersytet Jagielloński

Agnieszka Gajda, mgr, Wydział Studiów Międzynarodowych i Politycznych, Uniwersytet Jagielloński

Anna Kargol, doc. dr, Wydział Prawa, Administracji i Stosunków Międzynarodowych, Krakowska Akademia im. Andrzeja Frycza Modrzewskiego

Kamil Pindel, student, Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Jagielloński

Irena Czaja-Hliniak, prof. dr hab., Wydział Prawa, Administracji i Stosunków Międzynarodowych, Krakowska Akademia im. Andrzeja Frycza Modrzewskiego

Jan Głuchowski, prof. dr hab., prof. em., Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu; rektor Wyższej Szkoły Bankowej w Toruniu

Cezary Kosikowski, prof. dr hab., Wydział Prawa, Uniwersytet w Białymstoku

Hanna Litwińczuk, prof. dr hab., Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Warszawski

Andrzej Gomułowicz, prof. dr hab., Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Adama Mickiewicza w Poznaniu

Jerzy Malecki, prof. dr hab., Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Adama Mickiewicza w Poznaniu

Ryszard Mastalski, prof. dr hab., Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii, Uniwersytet Wrocławski

Zbigniew Ofiarski, prof. dr hab., Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Szczeciński

Eugeniusz Ruśkowski, prof. dr hab., Wydział Prawa, Uniwersytet w Białymstoku

INSTRUKCJA PRZYGOTOWANIA ARTYKUŁÓW

Krój i rozmiar pisma

Tekst artykułu powinien być złożony pismem Times New Roman o wielkości 12 punktów z interlinią 1,5. Terminy i wyrażenia obcojęzyczne oraz tytuły artykułów i książek należy pisać kursywą (*italic*). Nie należy stosować wytłuszczeń (**bold**). Nie należy stosować podkreśleń.

Ilustracje

Rysunki, wykresy i fotografie powinny być dostarczone na dyskietkach, płytach CD lub pocztą elektroniczną w formie zeskanowanej lub jako elektroniczny plik w jednym z formatów: *.bmp, *.tif, lub *.psd.

Ilustracje zaczerpnięte z innych prac i podlegające ochronie prawa autorskiego powinny być opatrzone informacją bibliograficzną w postaci odsyłacza do literatury, umieszczonego w podpisie rysunku.

Tabele

Tabele należy umieszczać możliwie blisko powołania i numerować kolejno. Tabele tworzy się, stosując polecenie: *Tabela/Wstaw tabelę*. Wskazane jest unikanie skrótów w rubrykach (kolumnach) tabel. Tekst w tabeli powinien być złożony pismem mniejszym niż podstawowy. Ewentualne objaśnienia należy umieścić w linii bezpośrednio pod tabelą, a nie w samej tabeli.

Przypisy

Przypisy należy tworzyć, stosując polecenie: *Wstaw/odwołanie/przypis dolny*. W polu, które pojawi się na dole kolumny, wpisujemy tekst przypisu (pismo wielkości 8–9 pkt.).

Przykłady:

- publikacje książkowe
- S. Grodziski, *Habsburgowie*, [w:] *Dynastie Europy*, red. A. Mączak, Wrocław 1997, s. 102–136.
- artykuły w czasopismach
- S. Waltoś, *Świadek koronny – obrzeża odpowiedzialności karnej*, „Państwo i Prawo” 1993, z. 2, s. 16.

W przypisach do oznaczania powtórzeń można stosować terminologię łacińską lub polską, czyli: *op. cit.*, *ibidem* (tamże), *idem* (tenże), *eadem* (taż). Bez względu nie należy jednak zadbać o konsekwentny zapis i nie mieszać zapisu łacińskiego z polskim.

Jeśli w obrębie artykułu cytowane są dwie publikacje jednego autora, wtedy powtarza się początek tytułu i po przecinku nr strony. Przykład:

J. Balcerzan, *Sytuacja liryczna*, „Nurt” (Lublin), R. 18, 1997, nr 6, s. 13–28.

Idem, *Sytuacja liryczna...*, s. 2–3.

Bibliografia

Odwołania do literatury w tekście należy umieszczać jako nazwisko autora i datę publikacji w nawiasie np. (Brodowicz 1996) lub w przypadku wielu autorów nazwisko pierwszego i zwrot *et al.* pismem pochyłym (*italic*) (Nowacki *et al.* 1970). Na końcu artykułu należy wypisać wszystkie publikacje w porządku alfabetycznym w rozdziale Literatura/Bibliografia. Jeśli występuje kilka publikacji tego samego autora, pozycje w spisie literatury powinny być ułożone chronologicznie. Nie należy numerować poszczególnych pozycji bibliograficznych.

Przykłady:

Davies N., *Europa. Rozprawa historyka z historią*, Kraków 1998.

Dynastie Europy, red. A. Mączak, Wrocław 1997.

Geremek B., *Wież i poczucie wspólnoty w średniowiecznej Europie*, [w:] *Dziesięć wieków Europy. Studia z dziejów kontynentu*, red. J. Żarnowski, Warszawa 1983.

Golka M., *Wielokulturowość w kontekście globalizacji*, „Sprawy Narodowościowe” 1999, s. 14–15.

Porębski A., *Wielokulturowość Szwajcarii w procesie zmiany*, „Krakowskie Studia Międzynarodowe” 2005, nr 4 (11).

Porębski A., *Wielokulturowość Szwajcarii w procesie zmiany. Szkic analizy*, [w:] *Wzory wielokulturowości we współczesnym świecie*, red. K. Golemo, T. Paleczny i E. Wiącek, Kraków 2006.

ZASADY RECENZOWANIA PUBLIKACJI W CZASOPISMACH¹

1. Do oceny każdej publikacji powołuje się co najmniej dwóch niezależnych recenzentów spoza jednostki.
2. W przypadku tekstów powstałych w języku obcym, co najmniej jeden z recenzentów jest afiliowany w instytucji zagranicznej innej niż narodowość autora pracy.
3. Rekomendowanym rozwiązaniem jest model, w którym autor(zy) i recenzenci nie znają swoich tożsamości (tzw. *double-blind review proces*).
4. W innych rozwiązaniach recenzent musi podpisać deklarację o niewystępowaniu konfliktu interesów; za konflikt interesów uznaje się zachodzące między recenzentem a autorem:
 - bezpośrednie relacje osobiste (pokrewieństwo, związki prawne, konflikt),
 - relacje podległości zawodowej,
 - bezpośrednia współpraca naukowa w ciągu ostatnich dwóch lat poprzedzających przygotowanie recenzji.
5. Recenzja musi mieć formę pisemną i kończyć się jednoznacznym wnioskiem co do dopuszczenia artykułu do publikacji lub jego odrzucenia.
6. Zasady kwalifikowania lub odrzucenia publikacji i ewentualny formularz recenzencki są podane do publicznej wiadomości na stronie internetowej czasopisma lub w każdym numerze czasopisma.
7. Nazwiska recenzentów poszczególnych publikacji/numerów nie są ujawniane; raz w roku czasopismo podaje do publicznej wiadomości listę recenzentów współpracujących.

¹ Zgodnie z wytycznymi Ministerstwa Nauki i Szkolnictwa Wyższego obowiązującą od roku 2012.

