

ISSN 1896-8333



zeszyty naukowe

Państwowej Wyższej Szkoły Zawodowej im. Witelona w Legnicy

Legnica 2008

Państwowa Wyższa Szkoła Zawodowa im. Witelona w Legnicy

ZESZYTY NAUKOWE
nr 4

Legnica 2008

Recenzenci: prof. dr hab. Zbigniew Pulka, prof. Ludwig Schmahl,
prof. Władysław Walkowiak

Komitet redakcyjny:
dr Rafał Lipniewicz, Waldemar Gajaszek, Mirosław Szczypiorski

Korekta:
Krystyna Gajaszek, Waldemar Gajaszek

Wydawca:
Państwowa Wyższa Szkoła Zawodowa im. Witelona w Legnicy
ul. Sejmowa 5 A, 59-220 Legnica
tel. (076) 723 22 80 do 83
pwsz@pwsz.legnica.edu.pl
www.pwsz.legnica.edu.pl

Redakcja techniczna, skład i diapozytywy:
Stowarzyszenie na Rzecz Rozwoju
Państwowej Wyższej Szkoły Zawodowej im. Witelona w Legnicy
„Wspólnota Akademicka”
ul. Sejmowa 5 A, 59-220 Legnica
tel. (076) 723 21 20, tel./fax (076) 723 29 04
www.wa.legnica.edu.pl

© Państwowa Wyższa Szkoła Zawodowa im. Witelona w Legnicy

Wszystkie prawa zastrzeżone. Żadna część tej publikacji nie może być powielana ani rozpowszechniana za pomocą urządzeń elektronicznych, mechanicznych, kopiujących, nagrywających i innych bez uprzedniego wyrażenia zgody przez wydawcę.

ISSN 1896-8333

Konstytucyjny charakter i zakres ochrony prawa dziecka do nauki

1. Wstęp

Fundamentalne, niezbywalne prawa i wolności człowieka przysługują każdej jednostce, gdyż ich źródłem jest przyrodzona godność istoty ludzkiej¹. Prawa człowieka w tym ujęciu są prawami pierwotnymi w stosunku do państwa i nie zależą ani od przynależności państwowej, ani od pozycji społecznej, ani innych różnic². Potwierdza ten fakt zasada niedyskryminacji, postulowana chociażby we francuskiej *Deklaracji praw człowieka i obywatela* z 1789 r., a wyrażona na forum międzynarodowym w *Powszechnej deklaracji praw człowieka* w 1948 r., zgodnie z którą ludzie są wolni i równi w swej godności i w swych prawach bez względu na jakiegokolwiek różnicę, w tym na wiek. Zasada ta została wielokrotnie powtórzona w licznych aktach prawa międzynarodowego i z reguły skonkretyzowana w systemach prawnych współczesnych demokratycznych państw³. Niekiedy prawom człowieka nadaje się szerszy sens i odnosi się je nie tylko do praw naturalnych, niezmiennych, ale także do praw i wolności powstałych wyłącznie z woli państwa, a więc mających postać praw obywatelskich⁴.

¹ Zob. K. Complak, *O prawidłowe pojmowanie godności osoby ludzkiej w porządku RP* [w:] B. Banaszak, A. Preisner (red.), *Prawa i wolności obywatelskie w Konstytucji RP*, Warszawa 2002, s. 65 i nast.; P. Czarny, *Konstytucyjne pojęcie godności człowieka a rozumienie godności w polskim języku prawnym* [w:] K. Complak (red.), *Godność człowieka jako kategoria prawa*, Wrocław 2001, s. 195 i nast.; R. Sobański, *Normatywność godności człowieka* [w:] *Godność człowieka a prawa ekonomiczne i socjalne. Księga Jubileuszowa wydana w piętnastą rocznicę ustanowienia Rzecznika Praw Obywatelskich*, Warszawa 2003, s. 19–35; M. Piechowiak, *Godność jako fundament powinności prawa wobec człowieka* [w:] P. Morciniec, S.L. Stadniczeńko (red.), *Urzeczywistnianie praw człowieka w XXI wieku. Prawo i etyka*, Opole 2004, s. 33 i nast.

² B. Banaszak, *Ogólne wiadomości o prawach człowieka* [w:] B. Banaszak, A. Preisner (red.), *op. cit.*, s. 35.

³ Po raz pierwszy pojęcie godności pojawiło się w konstytucji Irlandii (1937 r. w treści preambuły), po drugiej wojnie światowej w Niemczech (w 1946 r. w konstytucji Bawarii i w konstytucjach zachodnich landów, a w 1949 r. w ustawie zasadniczej RFN), następnie w konstytucji Włoch (1947 r.). W latach siedemdziesiątych powszechnie stosowano odniesienie do pojęcia ludzkiej godności w konstytucjach państw europejskich. W polskim porządku konstytucyjnym zasada godności po raz pierwszy została sformułowana w Konstytucji RP z 1997 r. w art. 30: „Przyrodzona i niezbywalna godność człowieka stanowi źródło wolności i praw człowieka i obywatela. Jest ona nienaruszalna, a jej poszanowanie i ochrona jest obowiązkiem władz publicznych”; szerzej: L. Garlicki, *Komentarz do artykułu 30* [w:] L. Garlicki (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. III, Warszawa 2003, s. 4–5.

⁴ Z. Kędzia, *Burżuazyjna koncepcja praw człowieka*, Wrocław 1980, s. 9.

W miarę rozwoju katalogu praw i wolności jednostki prawo do nauki stało się powszechnym prawem każdego człowieka. Współcześnie w odniesieniu do dziecka prawo to przyjmuje złożony, wieloaspektowy charakter. Stąd powstają trudności przy próbie ujęcia w możliwie kompleksowy sposób poszczególnych elementarnych praw składających się na całościowe prawo dziecka do nauki. Opracowanie niniejsze, z uwagi na określone ramy, nie wyczerpuje przedmiotowej problematyki, lecz skupia się na poszukiwaniu istoty i charakteru tego prawa, zakresu treści i gwarancji prawnych jego realizacji. Ponadto ograniczenie badań prawa do nauki jedynie do kręgu podmiotów, jakimi są dzieci, dodatkowo wymaga odwołania się do zagadnienia praw dziecka, które stanowią niezbędne odniesienie do dokonanych analiz i wniosków.

2. Pojęcie praw dziecka

W doktrynie odnoszącej się do prawnej ochrony dziecka dominuje pogląd, że prawa dziecka to uprawnienia wynikające z obowiązujących w danym społeczeństwie praw obywatelskich, które pozwalają na ustalenie statusu dziecka w państwie, w społeczeństwie i w rodzinie. Jednocześnie podkreśla się, że przez ustanowienie praw dziecko stało się pełnoprawnym obywatelem, uzyskało nie tylko podmiotowość prawną, ale także prawne zabezpieczenie odpowiednich warunków do życia, do prawidłowego wychowania i rozwoju⁵.

Termin „prawa dziecka” obejmuje także specyficzny katalog praw i wolności, dzięki któremu mały człowiek zyskuje status ochronny, tworzony z jednej strony przez częściowe ograniczenie praw osób dorosłych (głównie rodziców) względem dziecka, a z drugiej przez jednoczesne nałożenie na dorosłych dodatkowych powinności i obowiązków w celu zapewnienia dziecku odpowiednich warunków życiowych⁶. Prawa te umożliwiają uprzywilejowane funkcjonowanie dziecka jako istoty słabej, nieporadnej, niesamodzielnej i niedojrzałej. Ustalony legislacyjnie zakres ochrony pozwala nie tylko na zastosowanie wobec dzieci łagodniejszych konsekwencji w przypadku działań i zachowań niezgodnych z obowiązującym prawem niż przewidzianych za te same czyny dla osób dorosłych, ale jednocześnie przyznaje im dodatkowe określone uprawnienia, chroniące przed nieodpowiedzialnymi i niewłaściwymi zachowaniami czy decyzjami dorosłych⁷.

Zazwyczaj dziecko nie jest w stanie samodzielnie domagać się respektowania swoich praw i zdane jest wyłącznie na działanie uprawnionych do tego dorosłych, tak w płaszczyźnie prawa międzynarodowego, jak i krajowego. Roszczenia do odpowiednich organów i instytucji publicznych o realizację i ochronę praw dziecka mogą kierować tylko rodzice (prawni opiekunowie) z uwagi na całkowity brak lub brak pełnej zdolności do czynności prawnych osób poniżej 18. roku życia. W związku z tym niekiedy przyjmuje się tezę, że dziecko w ogóle nie jest adresatem praw dziecka⁸.

Prawa dziecka nie dla wszystkich są pojęciem z kategorii praw człowieka. Szczególnie osoby zajmujące się psychologią i pedagogiką mają tendencję do utożsamiania praw z pod-

⁵ M. Balcerek, *Międzynarodowa ochrona dziecka*, Warszawa 1988, s. 18.

⁶ A. Lewin, *Czy prawodawcy genewscy pomiesza li obowiązki i prawa* [w:] J. Bińczycka (red.), *Prawa dziecka – deklaracje i rzeczywistość*, Warszawa 1993, s. 64–65.

⁷ M. Balcerek, *Międzynarodowa ochrona dziecka...*, s. 18–23.

⁸ T. Smyczyński, *Ochrona praw dziecka* [w:] T. Smyczyński (red.), *Konwencja o prawach dziecka – analiza i wykładnia*, Poznań 1999, s. 113.

stawowymi potrzebami dziecka, których państwo nie jest w stanie zagwarantować (np. prawo do życia w szczęśliwej rodzinie czy prawo do wychowania w atmosferze miłości)⁹. Aby uniknąć takich nieporozumień, w literaturze przedmiotu akcentuje się, że prawa dziecka powinny być ujmowane jako prawa człowieka, z zastrzeżeniem jednak, iż niektóre z tych praw udostępniane mogą być dzieciom stopniowo wraz z osiągnięciem prawnie określonego wieku, w miarę dojrzewania i rozeznania swojej sytuacji¹⁰.

Jak wcześniej zauważono, powszechne prawa człowieka i podstawowe wolności przysługują każdej istocie ludzkiej, lecz nie każdy ma jednakowe możliwości korzystania z tych praw. Dlatego w celu wyrównywania szans dokonuje się niezbędnego uprzywilejowania pewnych kategorii osób, stanowiąc w tym celu dodatkowe prawa człowieka bądź modyfikując powszechne prawa człowieka. Szczególnymi prawami objęte zostały między innymi kobiety, osoby niepełnosprawne fizycznie i umysłowo, osoby pozbawione wolności, osoby należące do mniejszości etnicznych, językowych, religijnych. Dodatkowe prawa zostały też ustanowione dla dzieci, w związku z tym przysługują im wszelkie uniwersalne prawa człowieka i podstawowe wolności oraz prawa szczególne zawarte w *Konwencji o prawach dziecka*¹¹. Przyjęta przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 20 listopada 1989 r. *Konwencja o prawach dziecka*¹² stała się międzynarodowym wzorcem potrzeb oraz uprawnień dziecka. Zawiera najbardziej współczesny i aktualny zbiór praw dziecka oraz modyfikuje pewne prawa uniwersalne w zależności od potrzeb i sytuacji dziecka. Prawa te uznaje się za szczególnie doniosłe, ponieważ uwzględniają niedojrzałość fizyczną oraz umysłową dziecka¹³.

Konwencja o prawach dziecka na forum międzynarodowym jest podstawowym źródłem konstruowania pojęcia „prawa dziecka”. Natomiast w krajowych systemach prawnych prawa dziecka zwykle wyrażone są w dokumentach najwyższej rangi. W aktach wewnętrznych poszczególnych państw przyjmuje się dwojaki sposób uregulowania praw dziecka: albo stanowią one w postaci *Karty praw dziecka* lub specjalnych ustaw (np. w Belgii, we Francji, w Anglii), albo wyznaczone zostają w konstytucji oraz przepisach szczegółowych rangi ustaw i rozporządzeń¹⁴.

W Polsce prawa dziecka uwzględnione zostały w obowiązującej konstytucji w sposób ogólny. Treść art. 72 *Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*¹⁵ (dalej: Konstytucja RP) wyraża zobowiązanie państwa polskiego do zapewnienia ochrony praw dziecka, w szczególności ochrony przed przemocą, okrucieństwem, wyzyskiem i demoralizacją. Dziecko pozbawione opieki rodziców ma prawo do opieki i pomocy władz publicznych oraz do wyrażenia swego zdania w toku ustalania jego praw, które w miarę możliwości powinno być uwzględnione.

Na tej podstawie trudno jednoznacznie określić, co ustrojodawca rozumie pod pojęciem „prawa dzieci”. Usytuowanie art. 72 Konstytucji RP w katalogu praw socjalnych należy odczytywać w związku z art. 37 ustawy zasadniczej, stanowiącym, że podmiotem konstytu-

⁹ E. Czyż, *Prawa dziecka*, Warszawa 2002, s. 5–7.

¹⁰ *Ibidem*, s. 8.

¹¹ A. Łopatka, *Konwencja praw dziecka w Polsce* [w:] J. B i n c z y c k a (red.), *op. cit.*, s. 21 i nast.

¹² *Konwencja o prawach dziecka*, Nowy Jork 20 listopada 1989 r., Dz. U. z 1991 r., Nr 120, poz. 526 z późn. zm.

¹³ *Ibidem*, s. 22.

¹⁴ M. B a l c e r e k, *Prawa dziecka*, Warszawa 1986, s. 25.

¹⁵ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r., Dz. U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.

cyjnie gwarantowanych wolności i praw jest zasadniczo każdy człowiek, który podlega władzy RP. Dziecko znajdujące się pod władzą RP korzysta więc z wolności i praw zapewnionych w Konstytucji RP (art. 37 ust. 1) oraz praw dodatkowo zagwarantowanych tylko dziecku ze względu na jego szczególny status (np. art. 48 ust. 1, art. 53 ust. 3, art. 65 ust. 3, art. 70 ust. 1 i 3, art. 71)¹⁶. Trzeba mieć na uwadze jednocześnie, że niektóre przepisy ustawy zasadniczej mogą ustanawiać pewne cenzusy ograniczające korzystanie przez dziecko z niektórych praw, co wydaje się naturalne z uwagi na ich charakter (np. prawa wyborcze).

Konstytucja RP nie definiuje pojęcia dziecka ani katalogu jego praw. Jedynie w art. 62 ust. 1 uzależnia nabycie czynnego prawa wyborczego od ukończenia przez osobę 18 lat oraz w art. 70 ust. 1 ogranicza obowiązek realizacji nauki do czasu ukończenia 18. roku życia. Pośrednio więc wskazuje próg wieku, w którym dziecko kończy okres niedojrzałości i uzyskuje status osoby dorosłej. Sytuacja prawna dzieci, czyli osób, które nie ukończyły 18. roku życia, może być jednak wewnętrznie zróżnicowana w zależności od etapu rozwoju dziecka, jego potrzeb i możliwości (np. art. 65 ust. 3, stanowiący o zakazie zatrudniania na stałe dzieci poniżej 16. roku życia, oraz art. 48 ust. 1 zd. 2, wprowadzający wymóg uwzględniania stopnia dojrzałości dziecka)¹⁷.

Szczegółowe rozwinięcie konstytucyjnego zakresu praw dziecka zawierają polskie normy rangi ustawowej (np. prawa cywilnego, prawa rodzinnego i opiekuńczego, prawa pracy, prawa administracyjnego, prawa karnego), a także liczne przepisy wydawane przez odpowiednie resorty zajmujące się określonymi aspektami życia dziecka (np. zdrowiem, pomocą społeczną, oświatą, kulturą)¹⁸. Wypada podkreślić, że polskie ustawodawstwo w zasadzie jest zgodne z międzynarodowym standardem w dziedzinie praw dziecka, bowiem Polska, będąc stroną *Konwencji o prawach dziecka*, przyjęła za wiążące postanowienia tego dokumentu, wobec czego nie może regulować sytuacji dziecka, jego praw i wolności mniej korzystnie niż czyni to sama konwencja¹⁹.

3. Istota prawa do nauki

Zagadnienie istoty prawa do nauki nurtuje zarówno teoretyków, jak i praktyków zajmujących się ochroną praw człowieka, w tym ochroną praw dziecka. Zdaniem J. Oniszczyka, istota prawa do nauki jest związana z naturalną potrzebą człowieka do zdobywania wiedzy, zaznajamiania się z tym, co już zostało poznane i odkryte przez ludzkość, ale także do poszukiwania tego, co jest nowe, jeszcze nieznanne, co wymaga wyjaśnienia. Autor zastrzega jednocześnie, że prawo człowieka do nauki obejmuje z reguły tylko „poznanie przez jednostkę tego, co jest już znane ludzkości”²⁰. Wydaje się, że w tym sensie prawo człowieka do nauki ujęte zostało jako prawo do kształcenia, nauczania.

Natomiast według A. Łopatki prawa do nauki w żadnym wypadku nie można zawęzić tylko do procesu nauczania w szkołach. Na potwierdzenie tej tezy autor przywołuje interpretację

¹⁶ Por. P. Winczorek, *Komentarz do Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 r.*, Warszawa 2000, s. 96.

¹⁷ Zob. szerzej L. Garlicki, *Komentarz do artykułu 72* [w:] L. Garlicki (red.), *op. cit.*, s. 1–7.

¹⁸ M. Balcerek, *Prawa dziecka...*, s. 29.

¹⁹ Por. art. 2 „Państwa-Strony w granicach swojej jurysdykcji będą respektowały i gwarantowały prawa zawarte w niniejszej Konwencji...”.

²⁰ J. Oniszczyk, *Wolności i prawa socjalne oraz orzecznictwo konstytucyjne*, Warszawa 2005, s. 291.

pojęcia prawa do nauki przyjętą przez UNESCO²¹, zgodnie z którą termin „nauka” obejmuje cały proces życia społecznego realizowany przy pomocy środków, którymi jednostki i grupy społeczne uczą się świadomie rozwijać dla siebie i dla dobra wspólnoty narodowej i międzynarodowej pełnię swoich osobistych możliwości, postaw i uzdolnień oraz wiedzy²². W tym sensie prawo do nauki obejmuje najszerszy obszar, który najlepiej określić jako prawo do edukacji.

Podobnie w opinii T. Jasudowicza prawo do nauki nie może być tylko „prostym wyposażeniem ucznia w jak najbogatsze quantum wiedzy”, ale powinno pokazać każdemu człowiekowi drogę do „pogłębionego człowieczeństwa, do wartościowego życia w rodzinie, społeczeństwie i ojczyźnie, z jednoczesnym otwarciem w duchu zrozumienia, szacunku i przyjaźni na świat”. Jest to swego rodzaju ideał edukacyjny, wyinterpretowany z dokumentów międzynarodowych, do którego osiągnięcia powinno się dążyć²³. Pogląd ten podziela C. Mik, wskazując, że istota prawa do nauki jest szczególnym wyrazem zasady rozwoju osobowości człowieka, ponieważ zmierza do „pełnego rozwoju osobowości ludzkiej, wypełnienia treścią godności ludzkiej oraz do poszanowania praw człowieka, pluralizmu, podstawowych wolności, sprawiedliwości i pokoju”²⁴.

Na podstawie wnikliwych badań aktów normatywnych J. Mikosz konkluduje, że prawo do nauki gwarantowane przez władze publiczne „obejmuje prawo do nauczania i prawo do kształcenia oraz funkcjonujący w tej dziedzinie system instytucji publicznych, jak i niepublicznych, które mają służyć realizacji prawa do nauki”²⁵. Podobnie S.P. Mason i C.P. Cohen na tle rozważań istoty prawa do nauki każdego człowieka dochodzą do wniosku, że edukacja dzieci zazwyczaj jest zawężana do przekazywania wiedzy naukowej w ramach pewnego rodzaju formalnego systemu szkolnego²⁶. Autorzy zauważają, że najważniejszy akt prawa międzynarodowego konstytuujący prawa dziecka, czyli *Konwencja o prawach dziecka*, co prawda nie formułuje jednoznacznej definicji edukacji, jednak zawiera opisowe wskazanie, czym powinna być nauka dla dziecka²⁷.

Zagadnienie istoty prawa dziecka do edukacji pojawiło się też w orzecznictwie organów strasburskich oraz polskiego sądownictwa konstytucyjnego. Europejski Trybunał Praw Człowieka, rozpatrując sprawę stosowania kar cielesnych w szkołach publicznych w Szkocji, stwierdził, że edukacja dzieci jest „całościowym procesem, w ramach którego w każdym demokratycznym społeczeństwie rodzice dokładają wszelkich starań, aby przekazać dzieciom swoje przekonania, kulturę i inne wartości”²⁸.

²¹ Organizacja Narodów Zjednoczonych do spraw Oświaty, Nauki i Kultury (United Nations Educational Scientific and Cultural Organization – UNESCO).

²² *UNESCO Recommendation Concerning Education for International Understanding, Cooperation and Peace and Education Relating to Human Rights and Fundamental Freedoms* (art. 1). Zob. A. Łopotka, *Dziecko – jego prawa człowieka*, Warszawa 2000.

²³ T. Jasudowicz, *Prawo do nauki* [w:] B. Gronowska, T. Jasudowicz, M. Balcerzak, M. Lubiszewski, R. Mizerski, *Prawa człowieka i ich ochrona*, Toruń 2005, s. 381–382.

²⁴ C. Mik, *Zbiorowe prawa człowieka. Analiza krytyczna koncepcji*, Toruń 2002, s. 223.

²⁵ J. Mikosz, *Prawo do nauki* [w:] R. Wieruszewski (red.), *Prawa człowieka. Model prawny*, Wrocław–Kraków–Warszawa 1991, s. 983.

²⁶ Por. P. Mason, C.P. Cohen, *Dzieci w prawie do edukacji* [w:] S. Hart, C.P. Cohen, M.F. Ericsson, M. Flekkø, *Prawa dzieci w edukacji*, przeł. S. Pikiel, Gdańsk 2006, s. 26.

²⁷ *Ibidem*, s. 26.

²⁸ Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie *Campbell i Cosans v. Zjednoczone Królestwo* z 25.02.1982 r., sprawa nr 7511/76, 7743/76. Zob. M.A. Nowicki, *Europejski Trybunał Praw Człowieka. Orzecznictwo*, t. II, Kraków 2002, s. 1431.

Z kolei polski Trybunał Konstytucyjny wyraźnie podkreślił, iż: „nie może ulegać wątpliwości, że prawo do nauki należy do podstawowych praw jednostki we współczesnym świecie. Prawo to musi być postrzegane zarówno w kategoriach dobra i wartości indywidualnej, jak i ważnego, podstawowego dobra społecznego. Urzeczywistnienie prawa do nauki jest nie tyle jakimś szczególnym przywilejem współczesnego człowieka i stanowi nieodzowny warunek rozwoju społeczeństw i jednocześnie pełnego uczestnictwa jednostki w życiu społecznym. Powszechne kształcenie stało się najważniejszym motorem rozwoju gospodarczego i cywilizacyjnego we współczesnym świecie”²⁹.

Na tle zakreślonej szeroko roli, jaką odgrywa prawo człowieka do nauki, Trybunał Konstytucyjny przyjął w dalszej części rozważań, że prawo to jest skorelowane z odpowiednimi powinnościami władz publicznych, stanowi w swej istocie gwarancję dostępności i powszechności, a nie nieodpłatności kształcenia. Celem i istotą tego prawa jest przede wszystkim stworzenie jednostce realnych szans kształcenia na różnych poziomach edukacyjnych, w tym także na poziomie wyższym³⁰. Warto w tym miejscu zauważyć, że Trybunał Konstytucyjny kilkakrotnie wypowiadał się o istocie konstytucyjnego prawa do nauki³¹, podkreślając dobitnie w wyroku z 2 lipca 2002 r.³², iż na gruncie polskiej konstytucji „wadliwym jest utożsamianie prawa do nauki z powszechnym i równym dostępem do kształcenia oraz uprawnieniami do konkretnej pomocy materialnej”³³.

Uogólniając powołane twierdzenia dotyczące istoty prawa do nauki, można przyjąć, że ogniskują się one wokół generalnej tezy, według której podstawowym elementem rozpatrywanego prawa jest prawo do nauczania i kształcenia, adresowane w pierwszej kolejności do dziecka, połączone immanentnie z realizowaniem określonego ideału wychowawczego w ramach formalnego systemu instytucji oświatowych. Ten wstępny etap edukacyjny stanowi niezbędną „bazę” do kontynuowania nauki warunkującej dalszy rozwój indywidualny i społeczny.

4. Nauka dziecka – prawo czy obowiązek

Doniosłe znaczenie prawa dziecka do nauki znajduje potwierdzenie w obowiązujących przepisach prawa zarówno międzynarodowego³⁴, jak i krajowego. Podkreśla się w nich nie

²⁹ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 8 listopada 2000 r., SK 18/99, OTK ZU 2000/7, poz. 258.

³⁰ *Ibidem*.

³¹ Postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z 30 listopada 1999 r., Ts 97/99, OTK ZU 2000/1, poz. 19; postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z 16 lutego 2000 r., Ts 97/99, OTK ZU 2000/1, poz. 20.

³² Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 2 lipca 2002 r., U 7/2001, OTK ZU 2002/4A, poz. 48.

³³ *Ibidem*.

³⁴ Prawo dziecka do nauki postulowane w *Deklaracji praw dziecka* z 1959 r. zostało uznane w art. 26 *Powszechnej deklaracji praw człowieka*, a następnie prawnie zagwarantowane w art. 13 i 14 *Międzynarodowego paktu praw gospodarczych, socjalnych i kulturalnych* i dostosowane do potrzeb dziecka w art. 28 i 29 *Konwencji o prawach dziecka*. W regionie europejskim prawo do nauki uregulowane zostało w art. 2 protokołu nr 1 do *Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności* oraz w art. 14 *Karty praw podstawowych Unii Europejskiej*. Istotne uzupełnienie zakresu ochrony tego prawa zawiera *Konwencja o zwalczaniu dyskryminacji w dziedzinie oświaty*. Nadmienić należy, że pewne aspekty ochrony międzynarodowej prawa dziecka do nauki mogą wynikać z wielu dokumentów, które nieko-

tyle prawo do nauki, ile obowiązek nauki, któremu mają poddać się wszystkie dzieci. Ma to miejsce w odniesieniu do nauczania na poziomie podstawowym, przy czym w zasadniczym akcie prawa międzynarodowego, jakim dla dziecka jest *Konwencja o prawach dziecka*, nie znajdujemy żadnych, chociażby ramowo określonych wymagań co do wieku, w którym dziecko ma rozpocząć i zakończyć ten obowiązkowy etap kształcenia, ani też nie określa się czasu trwania nauki podstawowej. Konwencja pozostawia w tym przypadku pełną swobodę prawnodawcy krajowemu.

Tezę o wzajemnej zależności prawa i obowiązku edukacji dziecka potwierdza O. Rudak, który uznaje prawo do nauki za nierozdzielnie związane z obowiązkiem nauki i obowiązkiem szkolnym. Przy czym obowiązek nauki ma polegać na zdobywaniu wiedzy i umiejętności. Towarzyszy mu zaś obowiązek szkolny, który polega na konieczności uzyskania wykształcenia na poziomie szkoły gimnazjalnej. W konkluzji stwierdza, że „utarło się przekonanie, iż prawo do nauki w rzeczywistości oznacza obowiązek nauki”³⁵. W tym ujęciu obowiązek nauki nabiera nadrzędnego znaczenia.

Zdaniem A. Łopatki, prawo do nauki przysługuje w pierwszej kolejności dziecku. Natomiast gwarancją realizacji tego prawa ma być zobowiązanie państwa do zapewnienia nauczania podstawowego w systemie obowiązkowym i bezpłatnym dla wszystkich. W tym celu państwo powinno też podejmować działania mające zapewnić regularne uczęszczanie dzieci do szkół³⁶. Inaczej mówiąc, bezpłatne i obowiązkowe kształcenie dziecka na określonym poziomie stanowi główną gwarancję realizacji prawa do nauki i stawia przed państwem wymagania dotyczące zapewnienia odpowiedniego systemu szkół i właściwie realizowanego procesu nauczania i wychowania.

Zdecydowanie krytyczną opinię o unormowaniu prawa dziecka do nauki wyraża K. Blusz w kontekście *Konwencji o prawach dziecka*, twierdząc, że „zamiast prawa do nauki rozumianego jako prawo do uczenia się autorzy Konwencji stworzyli obowiązek bycia edukowanym”³⁷. Ponadto zauważa, że prawo dziecka do nauki jest (oprócz prawa do życia) najbardziej fundamentalnym prawem każdego człowieka i w związku z tym powinno być traktowane jako wolność uczenia się, która jest dla każdej osoby „częścią jej wolności myśli, bardziej nawet podstawową niż jej wolność słowa”³⁸. Istotne jest, że przyznając dziecku prawo do nauki, nie można penalizować działań rodziców, którzy przejęli odpowiedzialność za edukację dziecka na siebie, ani też nie można angażować policji, aby zmusiła dziecko do uczęszczania do szkoły³⁹.

niecznie bezpośrednio i wyraźnie dotyczą nauki dziecka, lecz chronią pewien obszar praw człowieka wpływający również na możliwość realizacji prawa do kształcenia. O ile istnieje możliwość zastosowania do potrzeb i możliwości dziecka postanowień zawartych w takich dokumentach, będą one stanowiły uzupełnienie ochrony prawa dziecka do nauki. Rolę taką można przypisać niektórym konwencjom przyjętym głównie w systemie ONZ lub w innych specjalistycznych systemach ochronnych, takich jak Międzynarodowa Organizacja ds. Oświaty, Nauki i Kultury (UNESCO), Międzynarodowa Organizacja Pracy (ILO), Międzynarodowa Organizacja na Rzecz Pomocy Dzieciom (UNICEF), Międzynarodowy Komitet Czerwonego Krzyża (ICRM).

³⁵ O. Rudak, *Prawo do nauki* [w:] B. Banaszak, *Prawa i wolności obywatelskie w Konstytucji RP*, Warszawa 2002, s. 499.

³⁶ Por. A. Łopatka, *Dziecko – jego prawa...*, s. 100.

³⁷ K. Blusz, *Ideologie edukacji a prawa dziecka* [w:] J. Bińczycka (red.), *op. cit.*, s. 78.

³⁸ *Ibidem*.

³⁹ J. Holt, *Escape from Childhood. The Needs and Rights of The Children*, New York 1974, s. 191.

Prawo do nauki sytuowane jest z reguły wśród praw socjalnych i kulturalnych, ale w opinii T. Jasudowicza w odniesieniu do europejskiej *Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności*⁴⁰ (dalej: EKPCz) prawo to zostało wyraźnie umiejscowione w grupie praw osobistych. Autor podkreśla jednak, iż skoro nauczanie podstawowe ma być realizowane w formie obowiązkowej, to prawo do nauki jest jednocześnie obowiązkiem nauki. Stąd „zupełnie wyjątkowo, w kontekście tego prawa występuje akcent także na obowiązek”⁴¹.

Z kolei A. Redelbach wnioskuje, że prawo do edukacji na poziomie podstawowym nie pozbawia państwa możliwości ukonstytuowania obowiązku uzyskania wykształcenia na tym poziomie. Tak ujmowane prawo do nauki dotyczy przede wszystkim nauczania „na poziomie podstawowym i w tej mierze obowiązki państwa są większe, gdyż złe wykształcenie lub jego brak ma negatywne skutki dla rozwoju osobowości człowieka”⁴². Pogląd ten ma swoje oparcie w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, który podniósł ten aspekt, rozpatrując belgijską sprawę językową. Trybunał wskazał, że wszelkie zaniedbania w zakresie edukacji na poziomie podstawowym muszą być uznane za sprzeczne nie tylko ze zdaniem pierwszym art. 2 protokołu nr 1 EKPCz, ale też „z duchem i celami” całej tej konwencji⁴³.

Większość współczesnych państw demokratycznych w swoich konstytucjach ustanawia obowiązek szkolny, ale z reguły tylko na poziomie szkoły podstawowej, łącząc go jednocześnie z prawem do nauki. Jako przykład można wymienić ustawy zasadnicze Grecji (art.16 ust. 3), Włoch (art. 34 ust. 2), Portugalii (art. 74 ust. 3a), Hiszpanii (art. 27 ust. 4), Austrii (art.14), Danii (art. 76), Irlandii (art. 42 ust. 3), Szwajcarii (art. 27 ust. 2), Węgier (art. 70/F ust. 2), Polski (art. 70). Gdy obowiązek szkolny nie jest wyraźnie ustanowiony w przepisach konstytucji, niekiedy można go wyinterpretować z treści jej postanowień. Sytuacja taka występuje na przykład w Niemczech. Natomiast jeśli obowiązek szkolny nie wynika z norm konstytucji, wówczas nakładany jest w ustawach zwykłych. Niezależnie jednak od źródła powstania obowiązek nauki staje się „jednym z powszechnie występujących obowiązków jednostki”⁴⁴.

Z przytoczonych poglądów wynika ścisła zależność realizacji prawa dziecka do nauki z realizacją obowiązku nauki. W praktyce oznacza z reguły nakaz systematycznego uczęszczania do szkoły na odpowiednim poziomie (zazwyczaj tylko podstawowym) lub uczęszczania do szkoły przez oznaczony okres. Prawo do nauki, mające faktycznie postać przymusu nauki, staje się przez to powszechnym obowiązkiem każdego dziecka. Tak rozumiany obowiązek edukacyjny ma służyć nie tylko i nie tyle samej jednostce, ile społeczeństwu i państwu, a to w celu wykonania jego funkcji socjalnych i wychowawczych⁴⁵.

Analiza systemów szkolnych państw pozostających w europejskim kręgu kulturowym wskazuje, że w praktyce najczęściej dla dziecka obowiązek nauki rozpoczyna się od około 6. roku życia i zazwyczaj nie trwa dłużej niż do ukończenia 15–16. roku życia⁴⁶. W tej grupie wiekowej

⁴⁰ Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, Rzym 4 listopada 1950 r., Dz. U. z 1993 r., Nr 61, poz. 284 z późn. zm.

⁴¹ T. Jasudowicz, *Administracja wobec praw człowieka*, Toruń 1997, s. 66.

⁴² A. Redelbach, *Natura praw człowieka. Strasburskie standardy ich ochrony*, Toruń 2001, s. 278.

⁴³ Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Belgijkiej sprawie językowej z 23.07.1968 r., A 6 § 5, <http://www.echr.coe.int>.

⁴⁴ B. Banaszak, *Podstawowe obowiązki prawne jednostki*, Wrocław 1997, s. 91.

⁴⁵ *Ibidem*.

⁴⁶ Przymus kształcenia w przykładowo wybranych państwach europejskich obejmuje dzieci w wieku: 1) 4–15 lat: Luksemburg; 2) 5–16 lat: Holandia (16–17 lat obowiązek w niepełnym wymiarze czasu), Malta, Zjednoczone Królestwo (Anglia/Walia i Szkocja); 3) 5–18 lat: Węgry; 4) 6–15 lat: Austria, Belgia

dziecko jest zarówno podmiotem prawa do nauki, jak i podmiotem obowiązku nauki. Na gruncie polskiego porządku prawnego każde dziecko w wieku od 6. do 18. roku życia realizuje prawo do nauki w połączeniu z obowiązkiem nauki, który podniesiony został do rangi obowiązku konstytucyjnego. Konstytucja RP w art. 70 ust. 1 deleguje na ustawodawcę określenie sposobu wykonywania obowiązku szkolnego. Obecnie dzieci realizują obowiązek nauki w trzech zakresach: jako obowiązek rocznego przygotowania przedszkolnego, obowiązek szkolny i obowiązek nauki. Wykonanie tych obowiązków jest zagwarantowane przymusem państwowym⁴⁷.

W świetle obowiązujących regulacji dziecko jest jednocześnie podmiotem uprawnionym do korzystania z prawa do nauki i podmiotem zobowiązanym do realizacji obowiązku nauki, przy czym prawo do nauki rozciąga się na wszystkie dzieci oraz na osoby dorosłe, natomiast obowiązek nauki realizują zwykle tylko dzieci i tylko w normatywnie oznaczonym przedziale wiekowym lub czasowym, odpowiednim do warunków, możliwości i preferencji poszczególnych państw⁴⁸.

5. Konstytucyjny charakter i zakres treści prawa dziecka do nauki

Prawo do nauki zostało uregulowane w rozdziale II Konstytucji RP pośród grupy praw ekonomicznych, socjalnych i kulturalnych. Ze względu na umiejscowienie tego prawa w art. 70 Konstytucji RP (po prawach ekonomicznych i socjalnych) zwykle jest ujmowane jako prawo kulturalne⁴⁹, choć nie zawsze jednoznacznie i zdecydowanie, gdyż jak twierdzą niektórzy konstytucjoniści, nie można nie dostrzegać w nim pewnych aspektów praw ekonomicznych⁵⁰. W literaturze przedmiotu spotkać można również pogląd, że art. 70 Konstytucji RP wyrażający prawo do nauki „zawiera bogatą treść normatywną” i jest w konstytucji „unormowane szerzej i dokładniej niż inne prawa o charakterze socjalnym”⁵¹. Różnice interpretacyjne co do miejsca prawa do nauki pośród praw człowieka świadczą o skomplikowanej naturze tego prawa.

Konstytucyjnie wyznaczony zakres treści prawa do nauki, zdaniem L. Garlickiego, obejmuje następujące komponenty tego prawa: unormowane prawo do nauki (ust. 1 zd. 1), podstawowe gwarancje realizacji prawa do nauki (ust. 1 zd. 2–3, ust. 2, ust. 3 zd. 1–2, ust. 4), elementy

(15–18 lat obowiązek w niepełnym wymiarze czasu), Cypr, Czechy, Grecja, Irlandia, Liechtenstein, Portugalia, Słowacja, Słowenia, Włochy; 5) 6–16 lat: Francja, Hiszpania, Litwa, Norwegia, Niemcy (16–19 lat obowiązek w niepełnym wymiarze czasu); 6) 7–16 lat: Dania, Estonia, Finlandia, Łotwa, Polska (16–18 lat obowiązek nauki), Szwecja, Bułgaria, Rumunia. Zob. M. Maz i ń s k a, *Polityka edukacyjna Unii Europejskiej*, Warszawa 2004, s. 27–28. Szerzej: *EURIDYCE – sieć informacji o edukacji w Europie*, <http://www.euridyce.org>.

⁴⁷ Art. 14–20 ustawy z 7 września 1991 r. o systemie oświaty, tekst jednolity Dz. U. z 2004 r., Nr 256, poz. 2572 z późn. zm.

⁴⁸ Por. L. Garlicki, *Komentarz do artykułu 70* [w:] L. Garlicki (red.), *op. cit.*, s. 3–4.

⁴⁹ M. Drejs, *Prawo do nauki* [w:] T. Jasudowicz (red.), *Polska wobec europejskich standardów praw człowieka*, Toruń 2001, s. 89.

⁵⁰ Np. M. Jabłoński, S. Jarosz-Żukowska, *Prawo konstytucyjne w formie pytań i odpowiedzi*, Wrocław 2003, s. 227. Autorzy zauważają, że konstytucyjne prawo do nauki „jest przede wszystkim uprawnieniem o charakterze kulturalnym, choć z drugiej strony można zauważyć towarzyszące mu aspekty ekonomiczne”.

⁵¹ L. Garlicki, *Komentarz do artykułu 70...*, s. 3.

struktury systemu szkolnego (ust. 2, 3, 5), wolność rodziców wyboru szkoły dla dziecka (ust. 3 zd. 1) oraz wolność zakładania szkół (ust. 3 zd. 2–3), autonomię szkół wyższych⁵².

Tak ujęta konstytucyjna formuła prawa do nauki pozostaje w ścisłej korelacji z innymi zasadami i normami zawartymi w Konstytucji RP, a zwłaszcza z prawem rodziców do zapewnienia dzieciom wychowania i nauczania moralnego oraz religijnego zgodnie z własnymi przekonaniami (art. 53 ust. 3), dopuszczalnością nauczania religii w szkole (art. 53 ust. 4), neutralnością władzy publicznej w sprawach przekonań religijnych, światopoglądowych i filozoficznych (art. 25 ust. 2), a także z wolnością nauczania i badań naukowych (art. 73). Rozpatrując prawo do nauki z punktu widzenia dziecka, należałoby ponadto powiązać ochronę tego prawa z innymi normami i zasadami konstytucyjnymi, istotnymi w procesie edukacji szkolnej, w szczególności z ogólnym odniesieniem do ochrony praw dziecka (art. 72), z prawem do uwzględnienia stopnia dojrzałości dziecka w procesie wychowania (art. 48), wolności sumienia i wyznania oraz przekonań dziecka (art. 48), wolności wyrażania swoich poglądów (art. 54), zasadą poszanowania godności istoty ludzkiej (art. 30), równości i niedyskryminacji (art. 32), w tym niedyskryminacji ze względu na płeć (art. 33).

Podmiotem uprawnionym do realizacji prawa do nauki *sensu stricto* wyrażonym w art. 70 ust. 1 zd. 1 jest „każdy”, co w odniesieniu do kształcenia się oznacza każdego człowieka, czyli w znaczeniu prawnym wyłącznie osobę fizyczną znajdującą się na terytorium Polski, niezależnie od obywatelstwa. Zdanie drugie art. 70 ust. 1 wyraźnie wyodrębnia dwie kategorie podmiotów prawa do nauki – dzieci i osoby dorosłe. W odniesieniu do dzieci prawo do nauki łączy się z obowiązkiem nauki i w tym kontekście spotyka się w doktrynie pogląd, że dla dziecka nauka jest w rzeczywistości konstytucyjnym obowiązkiem kształcenia⁵³ nałożonym na wszystkie niepełnoletnie osoby, wykonywanym pod nadzorem rodziców oraz odpowiednich władz publicznych. Można zgodzić się z tym poglądem, ponieważ w Konstytucji RP obowiązkowi nauki został nadany szeroki zakres czasowy, aż do ukończenia przez dziecko 18. roku życia⁵⁴. Natomiast z prawa do nauki, w sensie dysponowania tym prawem, korzystają w pełni osoby dorosłe podejmujące wybór co do formy, sposobu i zakresu kontynuowania nauki bądź zaprzestania kształcenia czasowo lub trwale⁵⁵. Tak więc prawo do nauki wobec dziecka przybiera charakter powszechnego obowiązku kształcenia się, a dopiero wobec dorosłych jest „czystym” prawem. Inaczej można powiedzieć, że konstytucyjny obowiązek nauki ma znaczenie prymarne dla realizacji prawa dziecka do nauki i jednocześnie stanowi podstawową gwarancję zapewnienia wszystkim dzieciom dostępu do kształcenia, co ustrojodawca wyraźnie podkreślił, sytuując ten obowiązek bezpośrednio po uznaniu prawa każdego do nauki (art. 70 ust. 1 zd. 2). Do szczegółowego określenia sposobu wykonywania obowiązku szkolnego Konstytucja RP upoważniła ustawodawcę zwykłego.

⁵² *Ibidem*.

⁵³ Por. B. Banaszak, *Podstawowe obowiązki...*, s. 91; *idem*, *Prawa i wolności obywatelskie...*, s. 91.

⁵⁴ Jak zauważa J. Boć, obowiązek spełnienia konstytucyjnego wymogu nauki może popadać w kolizję z konstytucyjnym prawem podejmowania stałej pracy zarobkowej przez dzieci, które ukończyły 16 lat (art. 65 ust. 3 zd. 1). Można jedynie dodać, że w państwach, w których obowiązek szkolny przyjmuje niższy pułap wiekowy, z formalnego punktu widzenia problem wyboru przez dziecko między kontynuowaniem nieobowiązkowej nauki a podjęciem pracy zarobkowej nie istnieje. Zob. J. Boć (red.), *Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 r.*, Wrocław 1998, s. 130.

⁵⁵ Por. L. Garlicki, *Komentarz do artykułu 70...*, s. 4.

Rozpatrując prawo i jednocześnie obowiązek nauki dziecka, nie można pominąć szczególnej roli, która przypada rodzicom (opiekunom prawnym), gdyż to oni ponoszą główną odpowiedzialność za wychowanie i ukierunkowanie kształcenia dzieci zgodnie z własnymi przekonaniami (art. 48 w związku z art. 53 ust. 3). W tym celu Konstytucja RP przyznaje rodzicom wolność w wyborze dla swych dzieci szkół innych niż publiczne (art. 70 ust. 3). Konstytucyjne prawo wyboru szkoły dla dziecka i jednocześnie odpowiedzialność za ukierunkowanie kształcenia dziecka do 18. roku życia implikuje z jednej strony dodatkowe obowiązki dla rodziców, a z drugiej uprawnia ich do wystąpienia w imieniu dziecka z roszczeniem na wypadek niezapewnienia przez władze publiczne prawnie zagwarantowanych warunków do realizacji prawa i obowiązku nauki. Prawo do nauki wyrażone w formie prawa podmiotowego (art. 70 ust. 1)⁵⁶ daje podstawę do wystąpienia z konkretnym roszczeniem indywidualnym, pomimo że z reguły roszczenie takie wynika z tzw. praw klasycznych⁵⁷ i nie ma na ogół zastosowania do praw o charakterze socjalnym⁵⁸.

6. Konstytucyjne gwarancje realizacji prawa dziecka do nauki

Realizacja przez dziecko zarówno prawa, jak i obowiązku nauki wymaga wielu działań pozytywnych podejmowanych ze strony władz publicznych prowadzących do zapewnienia rzeczywistej możliwości kształcenia się. Zdaniem B. Banaszaka, realizacja obowiązków prawnych jednostki wymaga istnienia odpowiednich gwarancji złożonych z mechanizmów i środków prawnych (instytucjonalnych) i pozaprawnych, które umożliwią wypełnianie tych obowiązków w zmieniającej się rzeczywistości. Jak słusznie zauważa autor, klasyfikacja gwarancji obowiązków prawnych jednostki koresponduje z typologią gwarancji praw i wolności jednostki, wyróżniającą gwarancje formalne i materialne. Przy czym pod pojęciem gwarancji prawnych (instytucjonalnych) należy rozumieć „całokształt środków prawnych i środków o charakterze instytucjonalnym, które państwo stworzyło i stosuje dla zapewnienia realizacji obowiązków prawnych przez jednostkę”, a pod pojęciem gwarancji pozaprawnych – „ogół

⁵⁶ *Ibidem*.

⁵⁷ Pojęcie praw klasycznych związane jest z wyróżnieniem trzech generacji praw człowieka i mieści się w pierwszej, którą tworzą prawa obywatelskie i polityczne. Do drugiej generacji praw człowieka należą prawa gospodarcze, socjalne i kulturalne. Kolejna, trzecia obejmuje kolektywne prawa solidarnościowe. Koncepcję takiej klasyfikacji praw człowieka wprowadził pod koniec lat 70. Karel Vasak. Szerzej: M. Nowak, *Trzy generacje praw człowieka, ich znaczenie w świetle przesłanek ideowych i historycznych oraz w świetle ich genezy* [w:] B. Banaszak (red.), *Prawa człowieka. Geneza, koncepcje, ochrona*, Wrocław 1993, s. 105 i nast.

⁵⁸ Prawa socjalne (tak jak ekonomiczne i kulturalne) charakteryzują się tym, że konkretyzujące je przepisy szczegółowe wyraźnie wyznaczają zakres ich realizacji. Przepisy te ustalają zakres zobowiązań państwa wobec obywateli na rzecz realizacji tych praw. Zdaniem B. Zawadzkiej, „są to prawa szczególnego rodzaju: nie chronią obywatela przed państwem, lecz przeciwnie – wymagają jego określonych pozytywnych działań” (*Prawa ekonomiczne, socjalne i kulturalne*, Warszawa 1996, s. 7). Inaczej mówiąc, są to prawa partycypacji, które pozostają w ramach określonej formuły sprawiedliwości i są przez państwo zapewniane, ale nie gwarantowane, przy czym zapewnienie polega na tym, że źródłem dobra chronionego jest „zapewniający”, a źródło dobra zagwarantowanego jest niezależne od woli „gwarantującego”. Tak: G. Leibholz, *Structurprobleme der modernen Demokratie*, Karlsruhe 1967, s. 180, za: Z. Kędzia, *op. cit.*, s. 215.

czynników i środków warunkujących w danym społeczeństwie realizację obowiązków prawnych jednostki” (np. kultura polityczna, świadomość prawna)⁵⁹.

Treść art. 70 Konstytucji RP nakłada na władze publiczne obowiązek zapewnienia szeregu gwarancji o charakterze instytucjonalno-materialnym. Pierwszoplanową rolą państwa jest zapewnienie dziecku dostępu do odpowiednio zorganizowanego i funkcjonującego systemu szkół publicznych oraz stworzenie warunków do zakładania i prowadzenia szkół niepublicznych zakładanych przez inne podmioty. Wolność zakładania szkół powinna być realizowana na szczeblu szkół podstawowych, ponadpodstawowych i wyższych oraz w odniesieniu do zakładów wychowawczych. Można stąd wnioskować, że Konstytucja RP usankcjonowała minimalne zalecenia także co do kształtu ustroju systemu oświaty polskiej. Tak sformułowane przepisy konstytuują służebną wobec prawa dziecka do nauki zasadę dwusektorowego systemu szkolnego⁶⁰, umożliwiającego rodzicom dokonanie wyboru odpowiadającej im szkoły dla swojego dziecka, oraz zasadę hierarchicznie zbudowanego, co najmniej trójszczeblowego, poziomu kształcenia, zapewniającego możliwość kontynuowania nauki na coraz bardziej zaawansowanym etapie.

Konstytucja RP wymaga od władz publicznych zagwarantowania bezpłatności nauki we wszystkich szkołach publicznych (z wyjątkiem dopuszczenia odpłatności za niektóre usługi edukacyjne jedynie w szkołach wyższych). Zasada bezpłatności nauki w szkołach publicznych ma prowadzić do realizacji zasady powszechnego i równego dostępu obywateli do wykształcenia. W tym miejscu nasuwają się wątpliwości co do przyjęcia tej zasady w odniesieniu do dzieci (zwłaszcza podlegających obowiązkowi nauki) mających obywatelstwo polskie, skutkiem czego cudzoziemcy podlegać mogą mniej korzystnym rozwiązaniom⁶¹.

Z zasady powszechności kształcenia wynika obowiązek władz publicznych zapewnienia dzieciom realizującym obowiązek szkolny nauki w bezpłatnej szkole publicznej, co nie koliduje z możliwością wyboru przez rodziców niepublicznej szkoły dla swojego dziecka. Natomiast zasada równości dostępu do wykształcenia jest „szczegółową manifestacją ogólnej zasady równości”, co powoduje, że „każdy musi mieć jednakową szansę podjęcia nauki w szkole każdego szczebla i każdego typu”, a to oznacza zakaz „wszelkiego prawnego różnicowania o dyskryminacyjnym charakterze”⁶².

W opinii Trybunału Konstytucyjnego zasada równości obywateli wyrażona w art. 32 Konstytucji RP „polega na tym, że wszystkie podmioty prawa (adresaci norm prawnych) charakteryzujące się daną cechą istotną (relewantną) w równym stopniu mają być traktowane równo”⁶³. Należy zauważyć, że konstytucyjna zasada równości nie ma charakteru absolutnego, a więc dopuszczalne są działania mające na celu usprawiedliwione uprzywilejowanie prowadzące do wyrównania szans grup osób w jakiś sposób defaworyzowanych. W odniesieniu do edukacji dzieci zasada równości wyraża się zwłaszcza w równym dostępie do wykształcenia, co zobowiązuje władze publiczne do eliminowania nie tylko prawnych różnic, lecz też do usuwania istniejących faktycznych nierówności⁶⁴. W postanowieniu Trybunału

⁵⁹ Zob. szerzej: B. Banaś, *Podstawowe obowiązki...*, s. 56–57.

⁶⁰ L. Garlicki, *Komentarz do artykułu 70...*, s. 5.

⁶¹ *Ibidem*.

⁶² *Ibidem*, s. 7.

⁶³ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 16 grudnia 1997 r., K. 8/97, OTK ZU 1997/5–6, poz. 70.

⁶⁴ W kontekście wyrównywania dostępu do wykształcenia pojawia się problem granic działań wyrównawczych podejmowanych przez władze publiczne. Zob. L. Garlicki, *Komentarz do artykułu 70...*, s. 7.

Konstytucyjnego z 16 lutego 2000 r. wyraźnie stwierdzono, że „wynikająca z art. 70 ust. 1 Konstytucji RP gwarancja równego dostępu do wykształcenia wyraża z jednej strony zakaz ustanawiania takich regulacji, które ograniczałyby możliwość korzystania z tego wykształcenia przez określone grupy osób, z drugiej strony obliuguje państwo do usuwania faktycznych barier i ograniczeń w korzystaniu z systemu edukacji publicznej. Jak wynika z dalszej części tego przepisu, ów obowiązek konkretyzuje się w nakazie tworzenia i wspierania systemów indywidualnej pomocy finansowej i organizacyjnej dla studentów i uczniów”⁶⁵. W kontekście tego stwierdzenia zapewnienie równego dostępu do wykształcenia jest traktowane w kategoriach obowiązku władz publicznych⁶⁶.

Zdaniem L. Garlickiego, Konstytucja RP wyraźnie odniosła się do czterech kwestii w zakresie pomocy świadczonej uczniom (i studentom), a mianowicie: 1) wskazała dwojaki charakter pomocy – finansowy w formie świadczeń pieniężnych i organizacyjny w formie rzeczowej (np. podręczników, posiłków, burs, akademików); 2) przyjęła indywidualny charakter pomocy, co przesądza o skierowaniu świadczeń do uczniów, a nie do instytucji; 3) przesądziła o pomocy dla obywateli, a więc dozwoliła na odmiennie traktowanie cudzoziemców w tym zakresie; 4) zaadresowała pomoc do uczniów i studentów, co oznacza, że pomoc taka musi być odnoszona do wszystkich szczebli kształcenia oraz dotyczyć uczniów zarówno szkół publicznych, jak i niepublicznych⁶⁷. Zobowiązanie władz publicznych do udzielenia pomocy uczniom implikuje konieczność zabezpieczenia odpowiednich środków finansowych w budżecie państwa, co oznacza, że wielkość i zakres tej pomocy bywają najczęściej zależne od aktualnej sytuacji gospodarczej kraju. Obowiązek określenia szczegółowego zakresu i warunków pomocy Konstytucja RP delegowała na ustawodawcę (art. 70 ust. 4).

Poszczególne komponenty prawa dziecka do nauki, wyznaczone minimalnymi gwarancjami, mają umożliwić pełną realizację tego prawa na określonych konstytucyjnie zasadach. Władze publiczne są zobowiązane zapewnić dzieciom: powszechny i równy dostęp do bezpłatnych szkół publicznych (art. 70 ust. 2), dostęp do co najmniej trójszczeblowego systemu edukacji (art. 70 ust. 3), możliwość wyboru realizacji nauki w szkołach niepublicznych (art. 70 ust. 3 zd. 2), realizację obowiązku nauki (art. 70 ust. 1), możliwość uzyskania od władz publicznych pomocy finansowej i organizacyjnej dla uczniów i studentów (art. 70 ust. 4), poszanowanie praw rodziców w procesie kształcenia dziecka (art. 70 ust. 3).

Istotę konstytucyjnych gwarancji prawa do nauki trafnie ujął Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 8 listopada 2000 r., podkreślając, że „istnieje ścisły, nierozzerwalny związek pomiędzy poszczególnymi gwarancjami konstytucyjnymi składającymi się na prawo do nauki. Oznacza to, że – zgodnie z postulatami prawidłowej wykładni, zakładającymi spójność i niesprzeczność regulacji – należy dążyć do poszukiwania takiego sensu postanowień konstytucyjnych wyrażających prawo do nauki, który pozwoli na wzajemne (niesprzeczne) uzgodnienie poszczególnych gwarancji ustanowionych w art. 70. Jeśli więc istota rozwiązań konstytucyjnych w art. 70 sprowadza się do najszerzego w sensie podmiotowym zagwarantowania prawa do nauki, to wszystkie inne postanowienia tego artykułu muszą być interpretowane w sposób, który w możliwie najpełniejszym zakresie urzeczywistniać będzie tę gwarancję konstytucyjną. Wszystkie dalsze ustępy art. 70 określają w konsekwencji na-

⁶⁵ Postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z 16 lutego 2000 r., Ts. 97/99, OTK ZU 2000/1, poz. 20.

⁶⁶ Zob. L. Garlicki, *Komentarz do artykułu 70...*, s. 7.

⁶⁷ *Ibidem*, s. 7–8.

rządza zapewniające realizację prawa do nauki. W tym sensie są one wtórne, instrumentalne w stosunku do podstawowej zasady wyrażonej w zdaniu pierwszym ustępu 1 art. 70⁶⁸.

Konstytucyjne prawo dziecka do nauki ma wyjątkowo złożony charakter. Po pierwsze, prawo dziecka do nauki na gruncie polskiej konstytucji jest nieodłącznie związane z obowiązkiem nauki aż do okresu, gdy dziecko osiągnie pełnoletniość, i w rzeczywistości jest konstytucyjnym obowiązkiem (od prawnie określonego wieku) nałożonym nie tylko na dziecko mające obywatelstwo polskie, ale na każde dziecko znajdujące się na terytorium polskim. Po drugie, prawo do nauki umieszczone zostało w Konstytucji RP pośród praw socjalnych i kulturalnych⁶⁹, ale jest traktowane jako samoistne prawo podmiotowe, czyli zbliżone w swym charakterze do praw człowieka pierwszej generacji⁷⁰.

Ponadto prawo do nauki jest nie tylko podmiotowym prawem jednostki, lecz jednocześnie stanowi doniosłą wartość społeczną. Przyjęta koncepcja wyraźnie rzutuje na ujmowanie istoty prawa dziecka do nauki. Z jednej strony zapewnia dziecku rozwój jego osobowości ujmowanej w kategoriach dobra i wartości indywidualnej, z drugiej zaś jest gwarantem rozwoju społecznego. W procesie edukacji dzieci „uczą się świadomie rozwijać dla siebie i dla dobra wspólnoty narodowej i międzynarodowej pełnię swoich osobistych możliwości, postaw i uzdolnień oraz wiedzy”⁷¹.

W aspekcie tego twierdzenia należy zauważyć, że w obowiązującej Konstytucji RP prawo do nauki uregulowane zostało dość obszernie, lecz głównie akcentuje się zagadnienia rozbudowanych gwarancji realizacji tego prawa. Wydaje się, że w polskiej konstytucji zabrakło chociażby ogólnego nawiązania do wartości uniwersalnych, jakie realizowane powinny być w procesie edukacji dziecka, które stanowią o istocie prawa do nauki oraz ugruntowują niezmienny cel kształcenia jednostek, a jednocześnie zapobiegają ewentualnemu koniunkturalnemu przypisywaniu edukacji dziecka tylko doraźnych celów. Cele edukacji dziecka stanowią podstawę całego procesu kształcenia, wokół nich koncentrują się programy nauczania realizowane w szkołach, a ich szczególną wagę zauważyli eksperci Komitetu Praw Dziecka⁷². Pozostawienie tak ważnej kwestii jedynie w gestii ustawodawcy zwykłego jest niewystarczającym zabezpieczeniem samej istoty prawa do nauki.

⁶⁸ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 8 listopada 2000 r., SK 18/99, OTK ZU 2000/7, poz. 258.

⁶⁹ Por. L. G a r l i c k i, *Komentarz do artykułu 70...*, s. 5; por. A. G r a m a ł a, *Prawa socjalne w projektach konstytucji III RP* [w:] *Prawa człowieka*, „Humanistyczne Zeszyty Naukowe” nr 7, rec. M. Grzybowski, Katowice 2000, s. 117 i nast.

⁷⁰ Prawo do nauki wyrażone w formie prawa podmiotowego (art. 70 ust. 1 Konstytucji RP) daje podstawę do wystąpienia z konkretnym roszczeniem indywidualnym, pomimo że z reguły roszczenie takie wynika z tzw. praw klasycznych i nie ma na ogół zastosowania do praw o charakterze socjalnym. Tak: L. G a r l i c k i, *Komentarz do artykułu 70...*, s. 4. Polemizuje z tym stanowiskiem J. Trzciniński, dowodząc, że podział na prawa osobiste i socjalne oraz przypisanie pierwszemu charakteru norm podmiotowych, a drugiemu charakteru norm programowych nie ma uzasadnienia w konstytucji. Zob. J. T r z c i ń s k i, *Zakres podmiotowy i podstawa skargi konstytucyjnej* [w:] J. T r z c i ń s k i (red.), *Skarga konstytucyjna*, Warszawa 2000, s. 63.

⁷¹ UNESCO Recommendation Concerning Education for International Understanding, Cooperation and Peace and Education Relating to Human Rights and Fundamental Freedoms (art. 1), <http://www.unhcr.ch/html/menu3/b/77.htm>.

⁷² Committee on Economic, Social and Cultural Rights, General Comment No. 13: The right to education (art. 13), HRI/GEN/1/Rev.7, 12 May 2004, <http://www.ohchr.org/english/bodies/crc/comments.htm>.

Ze względu na szczególnie doniosłą rolę, jaką odgrywa prawo do nauki, edukacja dziecka powinna znajdować się w centrum zainteresowania zarówno rodziców (czy innych osób odpowiedzialnych za dziecko), jak i odpowiednich władz publicznych. Przy czym, podejmując różnorodne działania mające na celu zapewnienie dziecku pełnej realizacji prawa do nauki, nie należy gubić z pola widzenia, że podstawą wszystkich praw dziecka jest jego dobro, rozumiane jako nakaz podejmowania wszelkich działań mających na celu jak najlepszą ochronę interesu dziecka⁷³, w tym jego edukacji.

SUMMARY

The character and scope of constitutional protection of the children's right to education

The issues of children's right to education are the subject of numerous analyses and research conducted most frequently in the scope of such sciences as psychology, pedagogy or sociology. Much attention is paid to the directions of development of children's education in the sphere of state educational policy. In the field of the constitutional law, human rights *sensu largo* are often discussed, while elaborations concerning exclusively the right to education and that narrowed to the category of subjects of this law being children, appear incidentally. Therefore, the author, joining in the current discussion on the problems of children's education, focuses her attention on definition of the nature and character of the children's right to education and the legal guarantees of its realization, adopted in the Polish constitution. Assuming the emphasis on children as subject of the right to education, the author presents in the necessary scope the idea of children's rights.

Literatura

- Balcerek M., *Międzynarodowa ochrona dziecka*, Warszawa 1988.
- Balcerek M., *Prawa dziecka*, Warszawa 1986.
- Banaszak B., *Ogólne wiadomości o prawach człowieka* [w:] B. Banaszak, A. Preisner (red.), *Prawa i wolności obywatelskie w Konstytucji RP*, Warszawa 2002.
- Banaszak B., *Podstawowe obowiązki prawne jednostki*, Wrocław 1997.
- Błusz K., *Ideologie edukacji a prawa dziecka* [w:] J. Bińczycka (red.), *Prawa dziecka – deklaracje i rzeczywistość*, Warszawa 1993.
- Boć J. (red.), *Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 r.*, Wrocław 1998.
- Committee on Economic, Social and Cultural Rights, General Comment No. 13: The right to education (art. 13), HRI/GEN/1/Rev.7, 12 May 2004.

⁷³ Por. W. Stojanowska, *Władza rodzicielska pozamałżeńskiego i rozwiedzionego ojca. Studium socjologiczno-prawne*, Warszawa 2000, s. 32.

- Complak K., *O prawidłowe pojmowanie godności osoby ludzkiej w porządku RP* [w:] B. Banaszak, A. Preisner (red.), *Prawa i wolności obywatelskie w Konstytucji RP*, Warszawa 2002.
- Czarny P., *Konstytucyjne pojęcie godności człowieka a rozumienie godności w polskim języku prawnym* [w:] K. Complak (red.), *Godność człowieka jako kategoria prawa*, Wrocław 2001.
- Czyż E., *Prawa dziecka*, Warszawa 2002.
- Drejs M., *Prawo do nauki* [w:] T. Jasudowicz (red.), *Polska wobec europejskich standardów praw człowieka*, Toruń 2001.
- Garlicki L., *Komentarz do artykułu 30* [w:] L. Garlicki (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. III, Warszawa 2003.
- Garlicki L., *Komentarz do artykułu 72* [w:] L. Garlicki (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. III, Warszawa 2003.
- Gramąła A., *Prawa socjalne w projektach konstytucji III RP* [w:] *Prawa człowieka*, „Humanistyczne Zeszyty Naukowe” nr 7, rec. M. Grzybowski, Katowice 2000.
- Holt J., *Escape from Childhood. The Needs and Rights of The Children*, New York 1974.
- Jabłoński M., Jarosz-Żukowska S., *Prawo konstytucyjne w formie pytań i odpowiedzi*, Wrocław 2003.
- Jasudowicz T., *Administracja wobec praw człowieka*, Toruń 1997.
- Jasudowicz T., *Prawo do nauki* [w:] B. Gronowska, T. Jasudowicz, M. Balcerzak, M. Lubiszewski, R. Mizerski, *Prawa człowieka i ich ochrona*, Toruń 2005.
- Kędzia Z., *Burżuazyjna koncepcja praw człowieka*, Wrocław 1980.
- Lewin A., *Czy prawodawcy genewscy pomieszali obowiązki i prawa* [w:] J. Bińczyccka (red.), *Prawa dziecka – deklaracje i rzeczywistość*, Warszawa 1993.
- Leibolz G., *Structurprobleme der modernen Demokratie*, Karlsruhe 1967.
- Łopatka A., *Dziecko – jego prawa człowieka*, Warszawa 2000.
- Łopatka A., *Konwencja praw dziecka w Polsce* [w:] J. Bińczyccka (red.), *Prawa dziecka – deklaracje i rzeczywistość*, Warszawa 1993.
- Mason P., Cohen C.P., *Dzieci w prawie do edukacji* [w:] S. Hart, C.P. Cohen, M.F. Erickson, M. Flekkøj, *Prawa dzieci w edukacji*, przeł. S. Pikiel, Gdańsk 2006.
- Mazińska M., *Polityka edukacyjna Unii Europejskiej*, Warszawa 2004.
- Mik C., *Zbirowe prawa człowieka. Analiza krytyczna koncepcji*, Toruń 2002.
- Mikosz J., *Prawo do nauki* [w:] R. Wieruszewski (red.), *Prawa człowieka. Model prawny*, Wrocław–Kraków–Warszawa 1991.
- Nowak M., *Trzy generacje praw człowieka, ich znaczenie w świetle przesłanek ideowych i historycznych oraz w świetle ich genezy* [w:] B. Banaszak (red.), *Prawa człowieka. Geneza, koncepcje, ochrona*, Wrocław 1993.
- Nowicki M.A., *Europejski Trybunał Praw Człowieka. Orzecznictwo*, t. II, Kraków 2002.
- Oniszczyk J., *Wolności i prawa socjalne oraz orzecznictwo konstytucyjne*, Warszawa 2005.
- Piechowiak M., *Godność jako fundament powinności prawa wobec człowieka* [w:] P. Morciniec, S.L. Stadniczeńko (red.), *Urzeczywistnianie praw człowieka w XXI*

- wieku. *Prawo i etyka*, Opole 2004.
- Redelbach A., *Natura praw człowieka. Strasburskie standardy ich ochrony*, Toruń 2001.
- Rudak O., *Prawo do nauki* [w:] B. Banaszak, *Prawa i wolności obywatelskie w Konstytucji RP*, Warszawa 2002.
- Sobański R., *Normatywność godności człowieka* [w:] *Godność człowieka a prawa ekonomiczne i socjalne. Księga Jubileuszowa wydana w piętnastą rocznicę ustanowienia Rzecznika Praw Obywatelskich*, Warszawa 2003.
- Smyczyński T., *Ochrona praw dziecka* [w:] T. Smyczyński (red.), *Konwencja o prawach dziecka – analiza i wykładnia*, Poznań 1999.
- Stojanowska W., *Władza rodzicielska pozamałżeńskiego i rozwiedzionego ojca. Studium socjologiczno-prawne*, Warszawa 2000.
- Trzciniński J., *Zakres podmiotowy i podstawa skargi konstytucyjnej* [w:] J. Trzciniński (red.), *Skarga konstytucyjna*, Warszawa 2000.
- UNESCO Recommendation Concerning Education for International Understanding, Cooperation and Peace and Education Relating to Human Rights and Fundamental Freedoms, <http://www.unhchr.ch/html/menu3/b/77.htm>.
- Winczorek P., *Komentarz do konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 r.*, Warszawa 2000.
- Zawadzka B., *Prawa ekonomiczne, socjalne i kulturalne*, Warszawa 1996.

Źródła prawa i orzecznictwo

- Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności*, Rzym 4 listopada 1950 r., Dz. U. z 1993 r., Nr 61, poz. 284 z późn. zm.
- Konwencja o prawach dziecka*, Nowy Jork 20 listopada 1989 r., Dz. U. z 1991 r., Nr 120, poz. 526 z późn. zm.
- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r.*, Dz. U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.
- Ustawa z 7 września 1991 r. o systemie oświaty, tekst jednolity Dz. U. z 2004 r., Nr 256, poz. 2572 z późn. zm.
- Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Belgijskiej sprawie językowej z 23.07.1968 r., A 6 § 5.
- Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie Campbell i Cosans v. Zjednoczone Królestwo z 25.02.1982 r., sprawa nr 7511/76, 7743/76.
- Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 2 lipca 2002 r., U 7/2001, OTK ZU 2002/4A, poz. 48.
- Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 8 listopada 2000 r., SK 18/99, OTK/ZU 2000/7, poz. 258.
- Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 16 grudnia 1997 r., K. 8/97, OTK ZU 1997/5–6, poz. 70.
- Postanowieniu Trybunału Konstytucyjnego z 16 lutego 2000 r., Ts. 97/99, OTK ZU 2000/1, poz. 20.
- Postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z 30 listopada 1999 r., Ts 97/99, OTK ZU 2000/1, poz. 19.

Zasada pomocniczości a samorząd terytorialny

1. Geneza i istota zasady pomocniczości

Zasada pomocniczości, inaczej określana mianem zasady subsydiarności, jest przedmiotem rozważań filozofów, prawników, socjologów, politologów oraz etyków. Można spotkać się z ujęciem, które źródła zasady subsydiarności poszukuje w łacińskim terminie *subsidium*, oznaczającym pomoc, wsparcie, siły rezerwowe i według przedstawicieli nauki niemieckiej należącym pierwotnie do pojęć militarnych, i oznaczającym pozycję rezerwową, pomocniczą: żołnierza, który stał w dalszym planie, w głębi, po to, by w razie trudności pierwszej linii włączyć się do akcji, przystąpić do działania, atakować¹. Wskazuje się też, iż treść zasady pomocniczości znana jest od stuleci i wielokrotnie przewija się w filozofii i myśli politycznej. Była łączona już z nauką polityczną Arystotelesa, filozofią św. Tomasza z Akwinu oraz wizją społeczeństwa i państwa opracowaną na początku XVII wieku przez niemieckiego prawnika, filozofa i myśliciela politycznego Althusiusa, ale została tak nazwana dopiero w drugiej połowie XIX wieku przez W. E. von Kettelera w odniesieniu do zasad ustrojowych Niemiec i Szwajcarii². Jednak z reguły zasadę pomocniczości wiąże się z nauką społeczną Kościoła rzymskokatolickiego, a wywodzi przede wszystkim z encyklik papieskich *Rerum novarum* Leona XIII (1891) i *Quadragesimo anno* Piusa XI (1931).

Althusius, żyjący na przełomie XVI i XVII wieku, opracował doktrynę filozoficzną i polityczną opartą na prawie natury oraz koncepcji umowy społecznej, która zdaniem części badaczy zainspirowała J. J. Rousseau. Według Althusiusa człowiek jest starszy niż państwo, zgadzający się ze sobą ludzie zawierali bowiem umowę, dzięki której stawali się współmieszkańcami *symbiotici*, korzystającymi z dóbr, usług i praw tworzonych przez wspólnotę. Do głównych typów wspólnot należały rodzina, dobrowolna korporacja *collegium*, wspólnota lokalna, prowincja, państwo. Wspólnoty bardziej złożone opierały się na wspólnotach o mniejszym stopniu złożoności i poddawały własnej regulacji jedynie te dziedziny, które służyły osiągnięciu właściwych im celów. W pozostałym zakresie kontrola miała należeć do wspólnot mniej złożonych. Poprzez wiele umów dochodziło do utworzenia wspólnoty najszerszej – państwa, powstającego w rezultacie stowarzyszania się prowincji lub

¹ E. Schmidt-Jortzig, A. Schink, *Subsidiaritaetsprinzip und Kommunalordnung*, Deutscher Gemeindeverlag W. Kohlhammer, Köln 1982, s. 5.

² Zob. E. Popławska, *Zasada pomocniczości (subsidiarności)* [w:] W. Sokolewicz (red.), *Zasady podstawowe polskiej konstytucji*, Warszawa 1998, s. 189 i nast.; Ch. Million-Delsol, *Zasada subsydiarności – założenia, historia, problemy współczesne* [w:] D. Milczarek (red.), *Subsidiarność*, Warszawa 1998, s. 29 i nast.

wspólnot lokalnych. Zdaniem Althusiusa, wyróżnikiem państwa jako wspólnoty wspólnot była władza suwerenna *majestas*, lud zaś, określany przez niego jako „symbiotyczne ciało korporacyjne”, był nieusuwalnym podmiotem suwerenności, niezależnie od tego, jaką formę ustrojową przybierało państwo – monarchię czy demokrację. Mniejsze wspólnoty, w szczególności miasta i prowincje, nie dzierżyły suwerenności, ale były zdolne realizować właściwe im cele³.

Leon XIII w swoim nauczaniu społecznym podjął niezwykle istotne kwestie: dobra wspólnego *bonum commune*, suwerenności, form ustrojowych państwa, stosunku władzy do najsłabszych ekonomicznie warstw społecznych. Uznał, że państwo w swoich działaniach powinno opierać się przede wszystkim na zasadach pomocniczości oraz solidaryzmu społecznego, które nakładają na nie obowiązek ochrony dobra wspólnego przez ochronę rodziny, praw osoby ludzkiej oraz naturalnych zrzeseń ludzkich⁴. Zasadę pomocniczości wywodził z prawa naturalnego: „wolność bowiem tworzenia prywatnych stowarzyszeń ma człowiek na podstawie prawa natury, a państwo istnieje nie dla niszczenia prawa natury, ale dla jego ochrony”⁵. Postulował także udział katolików w życiu społecznym, w tym politycznym, na różnych poziomach organizacji władzy. M. Sadowski przyjmuje, że w encyklice *O chrześcijańskim ustroju państw* Leon XIII zalecał katolikom aktywny i roztropny udział w administracjach miejskich, ponieważ służy to publicznemu dobru, a zatem z papieskiego nauczania można wywieść aprobatę dla idei samorządności⁶.

Nauczanie Leona XIII rozwinął Pius XI, który podkreślał, że „nienaruszalnym i niezmiennym pozostaje owo najwyższe prawo filozofii społecznej: co jednostka z własnej inicjatywy i własnymi siłami może zdziałać, tego jej nie wolno wydzierać na rzecz społeczeństwa; podobnie niesprawiedliwością, szkodą społeczną i zakłóceniem ustroju jest zabieranie mniejszym i niższym społecznościom tych zadań, które mogą spełnić, i przekazywanie ich społecznościom większym i wyższym. Każda akcja społeczna ze swego celu i swej natury ma charakter pomocniczy; winna pomagać członkom organizmu społecznego, a nie niszczyć ich lub wchłaniać. [...] Sprawujący władzę winni być przekonani, że im doskonalej na podstawie tej zasady «pomocniczości» przeprowadzony będzie stopniowy ustrój między poszczególnymi społecznościami, tym większy będzie autorytet społeczny i energia społeczna, tym też szczęśliwszym i pomyślniejszym będzie stan spraw państwa”⁷.

Powyższa zasada także dziś stanowi ważny element społecznej nauki Kościoła. Akcentuje się jej znaczenie dla budowania właściwych relacji społecznych i międzyludzkich oraz wiąże z zasadą personalizmu, uznającą za podstawowe wartości godność i indywidualność każdej osoby ludzkiej. Zgodnie z *Katechizmem Kościoła katolickiego* opracowanym po Soborze Powszechnym Watykańskim II: „Zbyt daleko posunięta interwencja państwa może zagrażać osobistej wolności i inicjatywie. Nauczanie Kościoła wypracowało zasadę nazywaną «zasadą pomocniczości». Według niej społeczność wyższego rzędu nie powinna ingerować w wewnętrzne sprawy społeczności niższego rzędu, pozbawiając ją kompetencji, lecz raczej

³ M. Jaskólski (red.), *Słownik historii doktryn politycznych*, t. 1, Warszawa 1997, s. 60, 62.

⁴ M. Sadowski, *Państwo w doktrynie Leona XIII*, Kolonia Limited 2002, s. 180.

⁵ Leon XIII, *Encyklika „Rerum novarum”*, „Znak” 1982, nr 7–9, s. 672.

⁶ M. Sadowski, *Papież Leon XIII o pochodzeniu i zadaniach władzy państwowej i administracji*, Wrocław 2002, za: A. Błaś, J. Boć, J. Jeżewski, *Administracja publiczna*, Kolonia Limited 2003, s. 97.

⁷ Pius XI, *Encyklika Quadragesimo anno*, „Znak” 1982, nr 7–9, s. 707, 708.

powinna wspierać ją w razie konieczności i pomóc w koordynacji jej działań z działaniami innych grup społecznych, dla dobra wspólnego. [...] Zasada pomocniczości jest przeciwna wszelkim formom kolektywizmu. Wyznacza ona granice interwencji państwa. Zmierza do zharmonizowania relacji między jednostkami i społecznościami. Dąży do ustanowienia prawdziwego porządku międzynarodowego”⁸. Ponadto w związku z nią pozostaje podstawowy charakter wspólnot najbliższych człowiekowi, przede wszystkim rodziny: „Rodzina powinna żyć w taki sposób, by jej członkowie otaczali troską i pomocą młodych i starych, osoby chore lub upośledzone oraz ubogich. Wiele rodzin w pewnych sytuacjach nie jest w stanie udzielać takiej pomocy. Wtedy inne osoby i rodziny oraz – w sposób pomocniczy – społeczeństwo powinny zatroszczyć się o ich potrzeby. [...] Rodzinie powinny pomagać i ochraniać ją odpowiednie instytucje społeczne. Tam gdzie rodziny nie są w stanie wypełniać swoich funkcji, inne społeczności mają obowiązek pomagać im i wspierać instytucję rodziny. Zgodnie z zasadą pomocniczości większe wspólnoty nie powinny przywłaszczać sobie jej uprawnień czy też ingerować w jej życie”⁹.

Wreszcie podobne myśli można odnaleźć w nauczaniu społecznym Jana Pawła II, który w encyklice *Centesimus annus* (1991), wydanej w 100-lecie encykliki *Rerum novarum* pisze: „Wyrazem społecznej natury człowieka nie jest jedynie państwo, ale także różne grupy pośrednie, poczynając od rodziny, a kończąc na wspólnotach, które jako przejaw natury ludzkiej posiadają – zawsze w ramach dobra wspólnego – swoją własną autonomię. To właśnie nazwałem «podmiotowością» społeczeństwa, która wraz z podmiotowością jednostki została unicestwiona przez «socjalizm realny»”¹⁰.

2. Normatywne ujęcia zasady pomocniczości

Zasada pomocniczości, pierwotnie postrzegana przede wszystkim przez pryzmat społecznej nauki Kościoła rzymskokatolickiego oraz myśli filozoficznej i społeczno-politycznej, znajduje odzwierciedlenie w systemach prawnych coraz większej liczby europejskich państw. Do zasady tej odwołują się akty prawa krajowego, w tym rangi konstytucyjnej¹¹, akty prawa międzynarodowego, przede wszystkim dokumenty Rady Europy, oraz prawo Unii Europejskiej, któremu można przypisać największe znaczenie, jeśli chodzi o nadanie normatywnego wymiaru i upowszechnienie omawianej zasady.

⁸ *Katechizm Kościoła katolickiego*, Pallottinum 1994, s. 438. W nauczaniu Kościoła podkreśla się także wagę uczestnictwa w życiu społecznym i politycznym: „Obywatele powinni, na ile to możliwe, brać czynny udział w życiu publicznym. Sposoby tego uczestnictwa mogą się różnić zależnie od kraju czy kultury. Na pochwałę zasługuje postępowanie tych narodów, w których jak największa część obywateli uczestniczy w sprawach publicznych w warunkach prawdziwej wolności”, *ibidem*, s. 444.

⁹ *Ibidem*, s. 503, 504.

¹⁰ Za: www.opoka.org.pl/biblioteka/w/wp/jan_pawel_ii/encykliki/centesimus_1.html.

¹¹ Odwołuje się do niej art. 23 ust. 1 niemieckiej ustawy zasadniczej w odniesieniu do UE. Ponadto już wcześniej była ona wywodzona przez doktrynę niemiecką z zasady państwa prawnego, regulacji dotyczących samorządności terytorialnej (art. 28 ust. 2), konkurencyjnych uprawnień ustawodawcy federalnego (art. 72 ust. 2) lub z artykułów dotyczących gwarancji wolnego i godnego rozwoju człowieka (art. 1 ust. 1, art. 2 ust. 1). Por. E. Schmidt-Jortzig, A. Schink, *op. cit.*, s. 11; A. F. Utz, *Formen und Grenzen des Subsidiaritätsprinzip*, Heidelberg 1956, s. 17. W odniesieniu do UE zasadę tę wyraża konstytucja Portugalii (art. 7 ust. 6) oraz w szerszym ujęciu konstytucja Włoch (art. 118).

Zasada pomocniczości wyrażona została w preambule do Konstytucji RP, w której akcentuje się, iż to między innymi ona stanowi podstawę przepisów konstytucyjnych oraz wyznacza jej podstawowy wymiar – umacnianie uprawnień obywateli i ich wspólnot. Ponadto odnosi się ją do całości mechanizmów organizacji państwa¹². Niezależnie od sporów co do charakteru prawnego samej preambuły¹³ można więc mówić o konstytucjonalizacji tej zasady; wyznacza ona sposób odczytania dalszych merytorycznych postanowień konstytucji oraz określa ich podstawy aksjologiczne. To zaś, iż zasada ta została wyrażona jedynie w sposób ogólny, powoduje, że dla sposobu jej odczytania ważne stają się ustalenia doktryny i powołujące się na tę zasadę orzecznictwo.

Przedmiotem dyskusji w nauce prawa konstytucyjnego jest miejsce tej zasady wśród naczelných zasad ustroju RP, a niekiedy nawet jej obecność w katalogu tych zasad. P. Winczorek zasadę pomocniczości sytuuje na pierwszym miejscu wśród podstawowych zasad ustroju RP, ponadto wymienia też wśród nich zasadę decentralizacji władzy publicznej i samorządności¹⁴. B. Banaszak między konstytucyjnymi zasadami ustroju wymienia zasadę istnienia samorządu terytorialnego¹⁵, znaczenie zaś zasady pomocniczości odnosi przede wszystkim do tej instytucji. Natomiast P. Sarnecki podkreśla wagę zasady pomocniczości jako przeciwwagi dla koncepcji państwa opiekuńczego¹⁶. Podobnie zasadę pomocniczości postrzega E. Popławska, która wskazuje również, iż pochodnymi do niej są zasady pluralizmu państwowego, demokracji oraz decentralizacji władzy państwowej¹⁷. M. Granat jako jedną z konstytucyjnych zasad ustroju wskazuje zasadę decentralizacji władzy publicznej i samorządu terytorialnego¹⁸.

J. W. Tkaczyński podkreśla, że zasada pomocniczości ma tę samą wagę ustrojową co zasada podziału władzy, ponieważ przeciwstawia się omnipotencji państwa, uwzględnia zarówno wolność jednostki, jak i dobro ogółu¹⁹. W katalogu zasad „najbardziej podstawowych i o ustabilizowanej już treści” nie wymienia omawianej zasady L. Garlicki²⁰.

¹² Z preambuły do Konstytucji RP: „ustanawiamy Konstytucję Rzeczypospolitej Polskiej jako prawa podstawowe dla państwa oparte na poszanowaniu wolności i sprawiedliwości, współdziałaniu władz, dialogu społecznym oraz na zasadzie pomocniczości umacniającej uprawnienia obywateli i ich wspólnot”, Dz. U. Nr 78, poz. 483, sprost.: Dz. U. z 2001 r., Nr 28, poz. 319.

¹³ Por. B. Banaszak, *Prawo konstytucyjne*, Warszawa 2004, s. 84; L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 2001, s. 43, 44; K. Complak [w:] J. Boć (red.) *Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji z 1997 r.*, Wrocław 1998, s. 12 i nast.; I. Lipowicz [w:] J. Boć (red.), *op. cit.*, s. 43 i nast.; M. Jabłoński, S. Jarosz-Żukowska, *Prawo konstytucyjne w formie pytań i odpowiedzi*, Wrocław 2003, s. 44; K. Complak, *Zasady ustroju Rzeczypospolitej Polskiej a przystąpienie do Unii Europejskiej* [w:] *Spoleczeństwo w przelomie. Die Gesellschaft in der Wende*, Wrocław 1999, s. 139; A. Gwiżdż, *Wstęp do konstytucji – zagadnienia prawne* [w:] J. Trzcіński (red.), *Charakter i struktura norm konstytucji*, Warszawa 1997, s. 176 i nast.; P. Winczorek, *Sporna kwestia preambuły* [w:] *Dyskusje konstytucyjne*, Warszawa 1996, s. 115 i nast.

¹⁴ P. Winczorek, *Prawo konstytucyjne Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2003, s. 65, 66.

¹⁵ B. Banaszak, *op. cit.*, s. 20, 718.

¹⁶ P. Sarnecki [w:] P. Sarnecki (red.) *Prawo konstytucyjne RP*, Warszawa 1999, s. 32, 33.

¹⁷ E. Popławska, *op. cit.*, s. 192 i nast.

¹⁸ M. Granat [w:] W. Skrzydło (red.) *Polskie prawo konstytucyjne*, Lublin 2004, s. 146.

¹⁹ J. W. Tkaczyński, *Zasada subsydiarności w traktacie z Maastricht o Unii Europejskiej*, „Samorząd Terytorialny” 1998, nr 10.

²⁰ L. Garlicki, *op. cit.*, s. 54 i nast.

Jednocześnie w nauce prawa konstytucyjnego wskazuje się, iż katalog zasad ustrojowych nie został ostatecznie i w sposób zamknięty sformułowany ani w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego²¹, ani w doktrynie. Rozbieżności dotyczą samych pojęć „zasady ustrojowe”, „zasady naczelne”, „zasady konstytucyjne” czy „zasady podstawowe” oraz katalogu tych zasad, ich nazw, treści bądź pozycji w katalogu zasad. Katalog zasad prezentowany przez poszczególnych autorów jest bowiem wynikiem przyjęcia pewnych założeń metodologicznych, determinują go też osobiste przemyślenia – subiektywne przyznanie pewnym wartościom i treściom zawartym w konstytucji pierwszeństwa przed innymi. Z reguły autorzy podkreślają, iż eksponowany przez nich katalog zasad stanowi jedynie pewne minimum, i nie wykluczają istnienia innych zasad konstytucyjnych²².

Za konstytucyjną podstawę organizacji samorządu terytorialnego w Polsce tę zasadę uznają przedstawiciele nauki prawa administracyjnego i najczęściej łączą ją z zasadą decentralizacji władzy publicznej. J. Zimmermann uważa ją za jedną z zasad ogólnych prawa administracyjnego i wskazuje na jej doniosłe znaczenie dla samorządu terytorialnego²³. Wagę zasady pomocniczości dostrzega H. Izdebski, który poświęca jej obszernie rozważania i podkreśla, że „Stanowi ona podstawę do określenia istoty zadań publicznych, do dokonania podziału tych zadań między samorząd terytorialny i państwo, a następnie do dokonania podziału zadań pomiędzy różne szczeble samorządu oraz aparatu państwowego, jak i wreszcie do określenia podstawowych zasad wykonywania zadań publicznych”²⁴. W swoim raporcie Z. Gilowska, D. Kijowski, M. Kulesza, W. Misiąg, S. Prutis, M. Stec, J. Szlachta oraz J. Zaleski przedstawienie funkcjonowania administracji publicznej w Polsce rozpoczęli właśnie od omówienia zasad pomocniczości oraz decentralizacji władzy publicznej²⁵. Znaczenie tej zasady dla rozwoju administracji publicznej eksponują także A. Błaś, J. Boć oraz J. Jeżewski²⁶. Z. Leoński pisze, iż spośród zasad ogólnych, które mają znaczenie dla całego obszaru ustrojowego prawa administracyjnego, wypada wyeksponować oparcie administracji publicznej na zasadzie decentralizacji, łączonej zazwyczaj z zasadą subsydiarności²⁷. Zasadę tę jako jedną z zasad ogólnych prawa administracyjnego i organizacji administracji w Polsce prezentują Z. Duniewska, B. Jaworska-Dębska, R. Michalska-Badziak, E. Olejniczak-Szałowska oraz M. Stahl²⁸.

²¹ Por. J. Oniszczyk, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, Kraków 2000, s. 18 i nast.

²² Por. B. Banaszak, *op. cit.*, s. 18 i nast.; P. Tuleja, *Pojęcie zasady konstytucyjnej* [w:] K. Wójciszewicz (red.), *Zasady ustroju Rzeczypospolitej Polskiej w nowej konstytucji*, „Acta Universitatis Wratislaviensis” No 1969, Wrocław 1997, s. 8 i nast.; L. Garlicki, *op. cit.*, s. 54; S. Wróńska, M. Zieliński, Z. Ziemiński, *Zasady prawa. Zagadnienia podstawowe*, Warszawa 1974, s. 116 i nast.

²³ J. Zimmermann, *Prawo administracyjne*, Zakamycze 2005, s. 104, 207.

²⁴ H. Izdebski, *Samorząd terytorialny. Podstawy ustroju i działalności*, Warszawa 2004, s. 20 i nast.

²⁵ Z. Gilowska, D. Kijowski, M. Kulesza, W. Misiąg, S. Prutis, M. Stec, J. Szlachta, J. Zaleski, *Podstawy prawne funkcjonowania administracji publicznej RP*, „Samorząd Terytorialny” 2002, nr 1–2, s. 35.

²⁶ Por. A. Błaś, J. Boć, J. Jeżewski, *op. cit.*, s. 96, 97.

²⁷ Z. Leoński, *Zarys prawa administracyjnego*, Warszawa 2004, s. 45.

²⁸ Zob. Z. Duniewska, B. Jaworska-Dębska, R. Michalska-Badziak, E. Olejniczak-Szałowska, M. Stahl, *Prawo administracyjne. Pojęcia, instytucje, zasady w teorii i orzecznictwie*, Warszawa 2002, s. 129.

Podjmując problem relacji zachodzących między zasadą pomocniczości a zasadą decentralizacji władzy publicznej, można zauważyć, iż z uwagi na reguły systemowej wykładni prawa zasada decentralizacji władzy publicznej i samorządności terytorialnej zamieszczona w przepisach merytorycznych Konstytucji RP, i to w rozdziale I „Rzeczpospolita”, wydaje się mieć pierwszeństwo przed zasadą pomocniczości, umieszczoną w preambule, a której *stricte* normatywny charakter jest przedmiotem sporów w nauce prawa. Analiza obydwu wskazanych zasad prowadzi jednak do odmiennej konstatacji. To zasada pomocniczości jest zasadą, która wywiera doniosłe skutki na całość mechanizmów organizacji i sprawowania władzy w państwie. To na jej podstawie powinny być regulowane stosunki pomiędzy państwem a jednostką (człowiekiem), pomiędzy państwem a różnymi w tym państwie podsystemami oraz pomiędzy samymi podsystemami. Wreszcie to ta zasada jest eksponowana w wiążących Polskę aktach prawa międzynarodowego i wspólnotowego. Nie podważając praktycznej i teoretycznej wagi zasady decentralizacji władzy publicznej, można powiedzieć, iż to pomocniczość wyznacza reguły, według których powinna mieć miejsce decentralizacja. H. Izdebski przyjmuje, iż zasadę decentralizacji przez samorząd terytorialny należy traktować jako zasadę stanowiącą ustrojową konkretyzację ogólniejszej zasady pomocniczości²⁹.

Aktem normatywnym, który eksponuje zasadę pomocniczości i precyzuje jej sposób rozumienia w odniesieniu do samorządu terytorialnego, choć nie posługuje się tym terminem bezpośrednio, jest *Europejska karta samorządu lokalnego*³⁰. Polska ratyfikowała Kartę w całości, tj. związała się wszystkimi jej postanowieniami, a jej regulacje mają pierwszeństwo przed ustawowymi w przypadku, gdy ustawy nie da się pogodzić z umową międzynarodową (art. 91 ust. 2 Konstytucji RP).

Zgodnie z art. 4 ust. 3 Karty: „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”. Natomiast art. 4 ust. 2 Karty stanowi: „Społeczności lokalne mają – w zakresie określonym prawem – pełną swobodę działania w każdej sprawie, która nie jest wyłączona z ich kompetencji lub nie wchodzi w zakres kompetencji innych organów władzy”. Postanowienia te łączą się z innymi regulacjami Karty, w szczególności z art. 3 dotyczącym koncepcji samorządu terytorialnego, w myśl którego „1. Samorząd terytorialny oznacza prawo i zdolność społeczności lokalnych, w granicach określonym prawem, do kierowania i zarządzania zasadniczą częścią spraw publicznych na ich własną odpowiedzialność i w interesie ich mieszkańców. 2. Prawo to jest realizowane przez rady lub zgromadzenia, w których skład wchodzi członkowie wybierani w wyborach wolnych, tajnych, równych, bezpośrednich i powszechnych i które mogą dysponować organami wykonawczymi im podlegającymi. Przepis ten nie wyklucza możliwości odwołania się do zgromadzeń obywateli, referendum lub każdej innej formy bezpośredniego uczestnictwa obywateli, jeśli ustawa dopuszcza takie rozwiązanie”. Sposób odczytania postanowień odnoszących się do zasady pomocniczości wyznaczają także sformułowania preambuły Karty, zwłaszcza stwierdzenia: społeczności lokalne stanowią jedną z zasadniczych podstaw ustroju demokratyczne-

²⁹ H. Izdebski, *op. cit.*, s. 20.

³⁰ Dz. U. z 1994 r., Nr 124, poz. 607, sprost.: Dz. U. z 2006 r., Nr 154, poz. 1107, dalej przywoływana jako Karta lub EKSL. Polska ratyfikowała Kartę 26 kwietnia 1993 r., z uwagi na postanowienia art. 241 ust. 1 Konstytucji RP Kartę uznaje się za umowę międzynarodową ratyfikowaną za uprzednią zgodą wyrażoną w ustawie.

go; prawo obywateli do uczestnictwa w kierowaniu sprawami publicznymi jest jedną z demokratycznych zasad, wspólnych wszystkim państwom członkowskim Rady Europy; to właśnie na szczeblu lokalnym prawo to może być realizowane w sposób najbardziej bezpośredni; istnienie społeczności lokalnych wyposażonych w rzeczywiste uprawnienia stwarza warunki do zarządzania skutecznego i pozostającego zarazem w bezpośredniej bliskości obywatela.

Koncepcja pomocniczości wyrażona w EKSL dopuszcza powierzenie odpowiedzialności za sprawy publiczne organowi nieznajdującemu się najbliżej obywateli, czyli „innemu organowi władzy”, jedynie, gdy uzasadniają to „zakres i charakter zadania” (kryteria obiektywne) oraz „wymogi efektywności i gospodarności” (kryteria subiektywne, inaczej skuteczność i ekonomiczność), które „dotyczą sytuacji wyjątkowej, uzasadnionej ocenami opartymi na kryteriach zaspokojenia interesów lokalnych oraz ochrony materialnych zasobów publicznych (osiągnięcia maksymalnej wydajności i uniknięcia marnotrawstwa)”³¹. Kryteria efektywności i gospodarności powinny być interpretowane zawiązująco, w sposób zgodny z filozofią i aksjologią Karty, wyrażoną w jej preambule, a ocena tych kryteriów nie może być wyłącznie wyrazem arbitralnej decyzji organów zewnętrznych dokonywanej bez uwzględnienia stanowiska zainteresowanych społeczności lokalnych³².

Wzmocnienie i wyeksponowanie zasady pomocniczości można odnaleźć w *Europejskiej karcie samorządu regionalnego* – dokumencie Rady Europy, który nie ma charakteru wiążącego, ale w założeniu jej twórców ma odgrywać komplementarną rolę w stosunku do *Europejskiej karty samorządu lokalnego*³³. W przeciwieństwie do EKSL postanowienia EKSR nie tylko wyrażają przywoływaną zasadę, ale także została ona tam wprost wyartykułowana i dla wzmocnienia jej wydźwięku jest przywoływana kilkakrotnie. W preambule EKSR jej sygnatariusze wyrażają przekonanie, że zasada subsydiarności stanowi główny wkład do rozwoju demokracji w Europie na fundamencie równoprawności różnych szczebli władzy: lokalnego, regionalnego, krajowego i europejskiego; EKSL i EKSR wzajemnie się uzupełniają w stosowaniu zasady subsydiarności dla dobra władz lokalnych i regionalnych; region jest właściwym szczeblem do efektywnego wprowadzania zasady subsydiarności, uważanej za jedną z podstawowych zasad, które powinny być przestrzegane w odniesieniu do integracji europejskiej i wewnętrznej organizacji państw zaangażowanych w ten proces.

Najistotniejszym z punktu widzenia prowadzonych rozważań aspektem zasady subsydiarności wyrażonym w EKSR jest podkreślenie, iż to na zasadzie subsydiarności powinny opierać się relacje między władzami regionalnymi a władzami lokalnymi. Wyrażają to postanowienia, iż regiony powinny stosować zasadę subsydiarności w swoich stosunkach z władzami lokalnymi (art. 7 ust. 2 EKSR) oraz że regiony, dysponując kompetencjami dotyczącymi władz lokalnych, do których stosuje się EKSL, powinny respektować ducha i literę tej kon-

³¹ J. Jeżewski, *Podstawowe założenia ustroju samorządu województwa* [w:] *Studia nad samorządem terytorialnym*, Wrocław 2002, s. 143.

³² E. Popławska, *Opinia na temat zasady pomocniczości (subsidiarności) w Europejskiej Karcie Samorządu Terytorialnego w związku z ustawą z dnia 15 marca 2002 r. o ustroju m. st. Warszawy*, „Samorząd Terytorialny” 2003, nr 7–8, s. 109.

³³ EKSR została przyjęta przez IV sesję Kongresu Władz Lokalnych i Regionalnych Europy, która odbyła się w dniach od 3 do 5 czerwca 1997 r. w Strasburgu. Na temat genezy i charakteru EKSR zob. szerzej: L. Kieres, *Europejska Karta Samorządu Regionalnego: przyszła konstytucja regionów* [w:] B. Adamiak, J. Boć, M. Miemieć, K. Nowacki, *Administracja publiczna w państwie prawa. Księga jubileuszowa dla profesora Jana Jendrośki*, Wrocław 1999, s. 141 i nast.

wencji w stosunkach z tymi władzami (art. 7 ust. 1 EKSZ). Wagę zasady pomocniczości podkreśla również art. 3 EKSZ zawierający definicję samorządu regionalnego, w którym stanowi się, że samorząd ten oznacza prawo i zdolność największych terytorialnych jednostek władzy w obrębie każdego państwa, mających wybieralne organy, administracyjnie usytuowanych między rządem centralnym i samorządem lokalnym i posiadającym prerogatywy albo wynikające z samoorganizacji, albo typu zwykle przypisywanego rządowi centralnemu do zarządzania na własną odpowiedzialność i w interesie mieszkańców zasadniczą częścią spraw publicznych, zgodnie z zasadą subsydiarności. Ponadto w art. 6 EKSZ przyjmuje się, iż wykonując swoje kompetencje, władze regionalne powinny, z poszanowaniem prawa, kierować się interesami mieszkańców, zasadą subsydiarności oraz brać pod uwagę rozsądne wymogi narodowej i europejskiej solidarności, a art. 18 EKSZ przewiduje, iż konflikty kompetencyjne powinny być rozstrzygane przez sąd zgodnie z konstytucyjnymi i ustawowymi zasadami każdego państwa, przy uwzględnieniu zasady subsydiarności, jeśli obowiązujące prawo nie umożliwi jasnego rozwiązania problemu.

Organy Rady Europy zwracają też uwagę, iż zasada subsydiarności zawiera „w sobie zupełnie różne, a nawet czasami całkiem sprzeczne implikacje”, co oznacza, że zasada ta może być podstawą ograniczania władzy oraz że jednocześnie wiąże się z pojęciem interwencji, pomocy, ale chodzi o „taki rodzaj pomocy, który zachęca do autonomii i ją sankcjonuje”, nie zaś o interwencję w rozumieniu państwa opiekuńczego³⁴.

Unia Europejska z zasady subsydiarności uczyniła jedną z podstaw swojej organizacji i działania. Wspólnotowe regulacje prawne nie tylko bezpośrednio odwołują się do tej zasady, ale także – co zasługuje na szczególne podkreślenie – w ramach UE zostały wypracowane mechanizmy pozwalające kontrolować jej przestrzeganie. Chodzi tu przede wszystkim o badanie zgodności z zasadą pomocniczości projektów nowych aktów prawnych przez instytucje wspólnotowe³⁵ oraz przez parlamenty narodowe³⁶.

³⁴ *Definicja i zakres zasady subsydiarności. Raport przygotowany dla Komitetu Zarządzającego ds. Władz Lokalnych i Regionalnych (CDLR)*, „Władze Lokalne i Regionalne w Europie” 1994, nr 55, s. 8, 9.

³⁵ Por. P. S a g a n e k, *Podział kompetencji pomiędzy Wspólnoty Europejskie a państwa członkowskie*, Warszawa 2002, s. 175 i nast.; A. S z p o r, *Państwo a subsydiarnosc jako zasada prawa w UE i w Polsce*, „Samorząd Terytorialny” 2001, nr 1–2; Z. Z g u d, *Zasada subsydiarnosci w prawie europejskim*, Kraków 1999, s. 113 i nast.; S. D u d z i k, *Zasada subsydiarnosci na tle obecnych przemian Unii Europejskiej*, „Przegląd Prawa Europejskiego” 1999, nr 2, s. 20 i nast.; *Raport dla Rady Europejskiej w sprawie stosowania zasady subsydiarnosci. Komisja Wspólnot Europejskich 1994* [w:] D. M i l c z a r e k (red.), *op. cit.*, s. 245 i nast.; *Ogólne stanowisko w sprawie stosowania przez Radę zasady subsydiarnosci oraz artykułu 3b Traktatu o Unii Europejskiej. Wnioski Prezydencji Rady Europejskiej 1992*, s. 237 i nast. Rozszerzenie zastosowania tego mechanizmu przewidywał *Traktat ustanawiający Konstytucję dla Europy* przyjęty 29 października 2004 r. w Rzymie, Dz. Urz. WE C 310, t. 47 z dnia 16 grudnia 2004 r.

³⁶ Mechanizm taki przewiduje protokół w sprawie roli parlamentów narodowych w Unii Europejskiej, dołączony do traktatu z Lizbony. Zgodnie z jego art. 3 parlamenty narodowe mają możliwość przesyłania przewodniczącemu Parlamentu Europejskiego, Rady i Komisji uzasadnionych opinii na temat zgodności projektu aktu prawodawczego z zasadą pomocniczości, zgodnie z procedurą przewidzianą w protokole w sprawie stosowania zasad pomocniczości i proporcjonalności. Dołączony do traktatu z Lizbony protokół w sprawie stosowania zasad pomocniczości i proporcjonalności w preambule wskazuje, iż „Wysokie Umawiające się Strony” pragną zapewnić podejmowanie decyzji na poziomie możliwie najbliższym obywatelom Unii. W tym celu zgodnie z art. 1 protokołu każda instytucja stale czuwa nad poszanowaniem zasad pomocniczości i proporcjonalności, określonych w art. 3b *Trak-*

Zasadę tę wyraża art. 5 ust. 2 *Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską*, sporządzonego w Rzymie 25 marca 1957 r.³⁷: „W zakresie, który nie podlega jej wyłącznej kompetencji Wspólnota podejmuje działania zgodnie z zasadą subsydiarności tylko wówczas i tylko w takim zakresie, gdy cele proponowanych działań nie mogą być skutecznie osiągnięte przez państwa członkowskie, a zatem z uwagi na skalę lub skutki proponowanych działań, zostaną lepiej zrealizowane przez Wspólnotę”. W preambule *Traktatu o Unii Europejskiej*, sporządzonego w Maastricht 7 lutego 1992 r.³⁸ przyjmuje się, iż w UE „decyzje są podejmowane w sposób jak najbardziej jawny i na szczerej jak najbliższym obywatelowi”. Podobnie stanowi art. 1 TUE: „Niniejszy Traktat wyznacza nowy etap w procesie tworzenia coraz ściślejszego związku między narodami Europy, w którym decyzje podejmowane są z możliwie najwyższym poszanowaniem zasady otwartości i jak najbliższej obywateli”, oraz art. 2 TUE: „Unia osiąga swe cele zgodnie z postanowieniami niniejszego Traktatu, określonymi w nim warunkami i harmonogramem, z poszanowaniem zasady pomocniczości, określonej w artykule 5 Traktatu ustanawiającego WE”.

Traktat z Lizbony zmieniający *Traktat o Unii Europejskiej* i *Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską*, podpisany w Lizbonie 13 grudnia 2007 r.³⁹, rozbudowuje postanowienia dotyczące zasady pomocniczości, w szczególności w TUE uchyla art. 3 i dodaje art. 3b, który zastępuje art. 5 TWE. Zgodnie z nim: „1. Granice kompetencji Unii wyznacza zasada przyznania. Wykonywanie tych kompetencji podlega zasadom pomocniczości i proporcjonalności. 2. Zgodnie z zasadą przyznania Unia działa wyłącznie w granicach kompetencji przyznanych jej przez Państwa Członkowskie w Traktatach do osiągnięcia określonych w nich celów. Wszelkie kompetencje nieprzyznane Unii w Traktatach należą do Państw Członkowskich. 3. Zgodnie z zasadą pomocniczości, w dziedzinach, które nie należą do jej wyłącznej kompetencji, Unia podejmuje działania tylko wówczas i tylko w takim zakresie, w jakim cele zamierzonego działania nie mogą zostać osiągnięte w sposób wystarczający przez Państwa Członkowskie, zarówno na poziomie centralnym, jak i regionalnym oraz lokalnym, i jeśli ze względu na rozmiary lub skutki proponowanego działania możliwe jest lepsze ich osiągnięcie na poziomie Unii. Instytucje Unii stosują zasadę pomocniczości zgodnie z Protokołem w sprawie stosowania zasad pomocniczości i proporcjonalności. Parlamenty narodowe czuwają nad przestrzeganiem zasady pomocniczości zgodnie z procedurą przewidzianą w tym Protokole. 4. Zgodnie z zasadą proporcjonalności zakres i forma działania Unii nie wykraczają poza to, co jest konieczne do osiągnięcia celów Traktatów. Instytucje Unii stosują zasadę proporcjonalności zgodnie z Protokołem w sprawie stosowania zasad pomocniczości i proporcjonalności”.

tatu o Unii Europejskiej. Artykuł 5 stanowi, iż projekty aktów prawodawczych są uzasadniane w odniesieniu do zasad pomocniczości i proporcjonalności. Każdy projekt aktu prawodawczego powinien zawierać szczegółowe stwierdzenie umożliwiające ocenę zgodności z zasadami pomocniczości i proporcjonalności. Takie stwierdzenie powinno zawierać dane umożliwiające ocenę skutków finansowych danego projektu aktu oraz, w przypadku dyrektywy, jej skutków dla regulacji wprowadzanych przez państwa członkowskie, w tym, w stosownym przypadku, dla prawodawstwa regionalnego. Podstawy stwierdzenia, że cel Unii może zostać lepiej osiągnięty na poziomie Unii, są uzasadniane na podstawie wskaźników jakościowych, a tam gdzie to możliwe – ilościowych. Projekty aktów prawodawczych biorą pod uwagę konieczność zminimalizowania wszelkich obciążeń finansowych lub administracyjnych nakładanych na Unię, rządy krajowe, władze regionalne lub lokalne, podmioty gospodarcze i obywateli oraz to, by takie obciążenia były współmierne do zamierzonego celu.

³⁷ Dz. Urz. WE C 325 z dnia 24 grudnia 2002 r.

³⁸ Dz. Urz. WE C 325 z dnia 24 grudnia 2002 r.

³⁹ Dz. Urz. UE C 306, t. 50 z dnia 17 grudnia 2007 r.

Zasadę pomocniczości UE odnosi też do specyficznie ukształtowanych relacji, które łączą ją z instytucją samorządu terytorialnego. Zastosowanie zasady, początkowo odnoszącej się tylko do podziału kompetencji pomiędzy UE a państwami członkowskimi w stosunku do samorządu terytorialnego, zostało rozpropagowane przez Komitet Regionów, który stwierdził, iż „zasada subsydiarności musi odgrywać rolę regulatora relacji między UE, państwami członkowskimi oraz władzami regionalnymi i lokalnymi, respektując jednocześnie sposób, w jaki rozmaite uprawnienia są wewnętrznie zorganizowane w poszczególnych państwach członkowskich”⁴⁰. Ponadto można zauważyć, iż choć roli samorządu terytorialnego jako beneficjenta wspólnotowych działań, przede wszystkim w wymiarze społeczno-gospodarczym oraz infrastrukturalnym, nie sposób przecenić, to relacje między strukturami unijnymi a samorządem terytorialnym są specyficzne. Dostrzega się wagę i rolę, jaką ma do spełnienia w Unii Europejskiej samorząd terytorialny, ale wspólnotowy prawodawca instytucją tą interesuje się w ograniczonym zakresie. Zjawisko to można ocenić krytycznie, ale można też uznać, iż jest to działanie świadome, nie tylko zgodne z zasadą kompetencji powierzonych, ale ma też na celu zachowanie istniejącej różnorodności rozwiązań ustrojowych i organizacyjnych występujących w poszczególnych krajach członkowskich Unii Europejskiej. Takie spojrzenie na relacje łączące UE z instytucją samorządu terytorialnego znajduje potwierdzenie w postanowieniach traktatu z Lizbony, w którym stanowi się między innymi, iż Unia Europejska szanuje równość państw członkowskich wobec Traktatów, jak również ich tożsamość narodową, nierozzerwalnie związaną z ich podstawowymi strukturami politycznymi i konstytucyjnymi, w tym w odniesieniu do samorządu regionalnego i lokalnego.

3. Płaszczyzny zastosowania zasady pomocniczości w odniesieniu do samorządu terytorialnego

Można wyróżnić co najmniej kilka podstawowych płaszczyzn zastosowania zasady pomocniczości. Po pierwsze odnosi się ona do stosunków: jednostka (człowiek)–państwo. W tym aspekcie zakłada odpowiedzialność każdego człowieka za zaspokajanie swych potrzeb, a gdy nie może temu podołać, pomoc najbliższej mu wspólnoty, tj. rodziny, w razie potrzeby także szerszej wspólnoty (np. samorządowej, wyznaniowej), dopiero zaś na końcu państwa. Państwo nie może bowiem wyrzec się swej opiekuńczej roli, gdyby pomoc innych wspólnot okazała się nieskuteczna⁴¹. W tym ujęciu określa ona też regulacyjną rolę państwa i dopuszczalny zakres ingerencji w stosunku do jednostki oraz uzasadnia istnienie władzy państwowej postrzeganej jako byt wtórny i pomocniczy, który stanowi jedynie środek służący realizacji celów jednostek i społeczności⁴². Po drugie zasada subsydiarności odnosi się do stosunków państwo–„podsystemy”–człowiek. Tak postrzegana zakłada istnienie różnych form aktywności i organizacji ludzi, którzy tworzą rozmaite „podsystemy” w państwie, np. stowarzyszenia, partie polityczne, związki pracobiorców, związki pracodawców, grupy interesu, samorządy. Jednym z tych podsystemów jest samorząd terytorialny. Po trzecie zasada ta znajduje zastosowanie do określenia

⁴⁰ *Opinia Komitetu Regionów „Ku nowej Kulturze subsydiarności – Apel Komitetu Regionów”* z marca 1999 r., za: www.ukie.gov.pl.

⁴¹ T. F u k s, *Kształt reformy samorządowej*, „Państwo i Prawo” 1999, nr 4, s. 19.

⁴² M. S p i e k e r, *Zasada pomocniczości: podstawy antropologiczne i konsekwencje polityczne*, „Społeczeństwo” 1995, nr 1, s. 35.

stosunków panujących w obrębie samego samorządu terytorialnego: „Postuluje ona, że nigdy nie należy powierzać jednostce większej tego, co może robić, równie wydajnie, jednostka mniejsza. Oznacza to, iż jednostki większe działają wyłączenie w dziedzinach, w których ich wielkość daje im przewagę nad jednostkami mniejszymi w postaci efektywności tego działania”⁴³. Po czwarte można mówić o jej roli w kształtowaniu właściwych stosunków pomiędzy ludźmi, ze szczególnym wskazaniem na rodzinę jako podstawowy podmiot o charakterze pomocniczym względem indywidualnie traktowanego człowieka. Po piąte znajduje ona zastosowanie do kształtowania relacji między państwami a ich organizacjami (płaszczyzna międzynarodowa) oraz, po szóste, do stosunków: państwo a jego części składowe, w przypadku państw federalnych.

Podmiotem, którego istnienie z jednej strony jest przejawem realizacji zasady pomocniczości oraz który, z drugiej strony, sam tę zasadę powinien możliwie szeroko uwzględniać, jest samorząd terytorialny. W stosunkach prawnych z udziałem samorządu terytorialnego zasada ta znajduje różnorodne zastosowania.

W stosunku do relacji samorząd terytorialny–państwo wyznacza przede wszystkim podział zadań między samorząd a państwo, które może działać tylko wówczas, gdy określonych zadań nie jest w stanie wykonać samorząd terytorialny.

Następnie służy do określenia istoty zadań publicznych, które pojawiają się wówczas, gdy dana potrzeba nie może zostać zaspokojona ani przez jednostkę, ani przez najbliższe jej wspólnoty, ani przez inne, wyższe instytucje społeczeństwa obywatelskiego: „Dopiero gdy problemu nie da się rozwiązać w obrębie – rozumianego w sposób przyjęty na kontynencie europejskim – społeczeństwa obywatelskiego, wkraczać muszą organy władzy publicznej. Innymi słowy, pojawia się zadanie publiczne”⁴⁴.

W kolejnej płaszczyźnie zastosowania zasada ta oznacza istnienie domniemania kompetencji samorządu terytorialnego, który wykonuje zadania publiczne nie zastrzeżone przez konstytucję lub ustawy dla organów innych władz publicznych (art. 163 Konstytucji RP), ale z uwagi na to, iż zasada ta ma charakter dynamiczny⁴⁵, nie można, opierając się na niej, przeprowadzić sztywnego, raz na zawsze ustalonego podziału zadań pomiędzy państwo a samorząd, można natomiast wyznaczyć pożądany kierunek podziału zadań.

W następnej płaszczyźnie zasada pomocniczości służy do regulacji stosunków panujących w obrębie samorządu terytorialnego. W tej płaszczyźnie należy zaakcentować podstawowy charakter gminy na tle innych jednostek samorządu terytorialnego oraz zasadę domniemania zadań i kompetencji gminy, inaczej zasadę domniemania właściwości gminy (art. 164 ust. 3 Konstytucji RP, art. 6 ust. 1 i 2 ustawy o samorządzie gminnym⁴⁶). Dlatego powiat i województwo jako jednostki działające na większym obszarze pełnią funkcję pomocniczą w stosunku do gminy i to na nich spoczywa obowiązek realizacji zadań przekraczających możliwości gminy. Powiat wykonuje określone ustawami zadania o charakterze ponadgminnym, czyli takie, których realizacja przez gminę byłaby niecelowa ze względu na ich zasięg, a zadania powiatu nie mogą naruszać zakresu działania gmin (art. 4 ust. 1 i 6 ustawy o samorządzie powiatowym⁴⁷). Natomiast samorząd województwa wykonuje okre-

⁴³ F. Saint-Quen, *Podział władzy w demokracji europejskiej*, „Samorząd Terytorialny” 1991, nr 6, s. 4.

⁴⁴ H. Izdebski, *op. cit.*, s. 95.

⁴⁵ Zob. J. Zimmermann, *op. cit.*, s. 105; A. Wiktorska, *Zasada subsydiarności [w:] Instytucje współczesnego prawa administracyjnego*, Kraków 2001, s. 36 i nast.

⁴⁶ Dz. U. z 2001 r., Nr 142, poz. 1591 z późn. zm.

⁴⁷ Dz. U. z 2001 r., Nr 142, poz. 1592 z późn. zm.

ślone ustawami zadania o charakterze wojewódzkim, tj. takie, które swym zasięgiem wykraczają poza teren poszczególnych wspólnot powiatowych, a zakres działania samorządu województwa nie narusza samodzielności powiatu i gminy (art. 4 ust. 1 ustawy o samorządzie wojewódzkim⁴⁸), przy czym regulacje te korespondują z konstytucyjną zasadą głoszącą, iż samodzielność jednostek samorządu terytorialnego podlega ochronie sądowej (art. 165 ust. 2 Konstytucji RP). W tej płaszczyźnie zastosowania omawianej zasady dopuszcza się przekazanie zadań na wyższy poziom organizacji samorządu wtedy, gdy uzasadniają to wymogi efektywności i skuteczności bądź uzasadnia to zakres i charakter zadania lub brak zdolności wykonywania zadań publicznych przez jednostki „niższe”.

Wyrazem omawianej zasady, w kolejnej płaszczyźnie zastosowania, jest możliwość tworzenia jednostek pomocniczych w gminie, które są przewidzianą ustawowo formą organizacji społeczności lokalnych na poziomie niższym niż gmina.

W dalszej płaszczyźnie zastosowania zasady pomocniczości jednostki samorządu terytorialnego wykonują zadania z zakresu administracji rządowej, jeżeli wynika to z uzasadnionych potrzeb państwa – zadania zlecone (art. 166 ust. 2 Konstytucji RP). Zlecenie zadań następuje w drodze ustawy, która musi określać tryb przekazania i sposób wykonania zleconego zadania, a w ślad za przekazywaniem zadań powinny iść odpowiednie środki finansowe niezbędne do realizacji zadań. Instytucja zadań zleconych ma na celu zapewnienie wykonywania zadań służących zaspokajaniu potrzeb wspólnot samorządowych przez organy samorządowe zamiast i w miejsce organów państwowych⁴⁹.

Należy podnieść jeszcze jeden istotny z uwagi na temat niniejszych rozważań aspekt zastosowania zasady pomocniczości – legitymuje ona tzw. demokrację lokalną; podejmowanie decyzji „jak najbliżej obywateli” i przy ich możliwie szerokim współdziałaniu. Nie tylko uzasadnia istnienie gminy jako podstawowej formy organizacji ludzi zamieszkałych na określonym terytorium, ale wskazuje też na pożądane mechanizmy organizacji wewnątrz samej gminy, jako podmiotu pomocniczego względem mieszkańców: 1) podejmowanie decyzji przez samych mieszkańców określonego terytorium bądź ich współkształtowanie („wpływanie” mieszkańców, w formach przewidzianych prawem, na zapadające decyzje); 2) podejmowanie decyzji „jak najbliżej” mieszkańców. Legitymuje więc samorząd gminny jako instytucję mającą na celu wykonywanie administracji publicznej przez samych zainteresowanych i w ich interesie oraz przez podkreślenie, iż pierwotnym adresatem oraz punktem odniesienia wszelkich urządzeń społeczno-prawnych jest człowiek, zasada pomocniczości daje podstawy do stwierdzenia, że to w jej treści należy poszukiwać aksjologicznych i prawnych podstaw wykreowania wspólnoty samorządowej. Stosownie do sformułowania preambuły Konstytucji RP zasada ta wyznacza i afirmuje podstawowy wymiar wspólnoty samorządowej – umacnianie uprawnień obywateli.

Wykreowanie wspólnoty samorządowej na podstawie zasady pomocniczości musi być postrzegane jako konsekwencja przyjęcia specyficznej wielopłaszczyznowej wizji społeczeństwa, w którym podstawowym uprawnieniem człowieka jest jego prawo do rozwoju i samoorganizacji. Zakłada budowanie społeczności lokalnej składającej się z aktywnych i samodzielnych jednostek, zdolnych do rzeczywistego zarządzania własnymi sprawami i odpowiedzialności za swój los. Tę postawę, właściwą dla koncepcji społeczeństwa obywatelskiego, mają akceptować

⁴⁸ Dz. U. z 2001 r., Nr 142, poz. 1590 z późn. zm.

⁴⁹ K. Byjoch, J. Sulimierski, J.P. Tarno, *Samorząd terytorialny po reformie ustrojowej państwa*, Warszawa 2000, s. 19, 20.

organy władzy publicznej. Adresatami tej płaszczyzny zastosowania zasady pomocniczości są więc nie tylko ludzie i ich naturalne wspólnoty, ale także organy władzy publicznej: ustawodawca zobowiązany do stanowienia prawa respektującego tę zasadę, organy władzy wykonawczej oraz oczywiście organy jednostek samorządu terytorialnego, które w swoich działaniach nie powinny hamować bądź utrudniać partycypacji i aktywności jednostek i ich grup.

Taka postawa może być postrzegana jako zagrożenie dla władzy lokalnej, bo ta ostatnia może stracić wówczas przymioty darczyńcy, organizatora i opiekuna. Jednak zgodnie z treścią, którą niesie w sobie zasada pomocniczości, organy gminy nie powinny hamować oddolnego organizowania się mieszkańców. Powinny natomiast umożliwiać im rzeczywiste współkształtowanie zapadających w gminie decyzji. Jest to trudne z uwagi na istniejącą skłonność wszelkiej administracji do rozrastania się i arbitralnego, odgórnego definiowania treści interesu ogółu (w tym przypadku interesu lokalnego), podczas gdy pomocniczość zakłada, że na poziomie gminy w określaniu treści interesu lokalnego możliwie szeroki udział powinien zostać zapewniony członkom wspólnoty samorządowej. W ten sposób dochodzi bowiem do rzeczywistego, a nie tylko tetycznego, czy ideologicznego wykreowania wspólnoty samorządowej.

4. Zasada pomocniczości w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego dotyczącym samorządu terytorialnego

Pomocniczość jako zasada prawa wynikająca z wiążących Polskę aktów międzynarodowych oraz prawna i aksjologiczna podstawa ustroju państwa, wyrażona w preambule do Konstytucji RP, powinna stanowić jedno z podstawowych kryteriów oceny prawnej organizacji oraz funkcjonowania samorządu terytorialnego dokonywanej przez Trybunał Konstytucyjny. Jednak zasada ta stosunkowo rzadko jest przywoływana jako wzorzec kontroli konstytucyjności norm przez TK. Przyczyną tego stanu może być jedynie hasłowe sformułowanie zasady pomocniczości bądź różnorodność spojrzeń na jej treść i płaszczyzny zastosowania. Należy jednak zauważyć, iż w odniesieniu do instytucji samorządu terytorialnego legalną definicję zasady pomocniczości daje *Europejska karta samorządu lokalnego*, której normy mogą być wzorcem kontroli dla aktów prawnych zajmujących niższą pozycję w hierarchii źródeł prawa. Problem traktowania zasady pomocniczości jako wzorca kontroli obowiązujących norm prawnych można również rozpatrywać w związku z zagadnieniem charakteru normatywnego preambuły.

Wagę zasady pomocniczości w ocenie rozwiązań samorządowych Trybunał Konstytucyjny podkreślił już w wyroku z dnia 24 marca 1998 r.: „Trybunał Konstytucyjny w pełni akceptuje pogląd Sądu Najwyższego, iż «postanowienia ustawy o ustroju m. st. Warszawy muszą być interpretowane zgodnie z zasadami konstytucyjnymi dotyczącymi ustroju i funkcjonowania samorządu terytorialnego, w tym zgodnie z zasadą pomocniczości (wyrażoną w preambule do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r.) oraz zgodnie z generalną zasadą domniemania kompetencji samorządowych na rzecz gmin» (wyrok z 6 listopada 1997 r., III SN 50/97, s. 11)”⁵⁰. Jak podkreśla E. Popławska, TK potwierdził więc, iż uznaje za wiążącą zasadę pomocniczości sformułowaną w preambule i że stanowi ona obowiązkowe kryterium interpretacji ustaw na równi z innymi zasadami konstytucyjnymi dotyczącymi samorządu terytorialnego⁵¹.

⁵⁰ Sygn. akt K. 40/97, OTK 1998/2/17, poz. 12, s. 69.

⁵¹ E. Popławska, *Opinia na temat zasady...*, s. 113.

W wyroku z dnia 4 maja 1998 r.⁵² Trybunał Konstytucyjny, stosując jako wzorzec kontroli między innymi art. 4 ust. 3 (wyrażający zasadę pomocniczości) oraz art. 4 ust. 2 *Europejskiej karty samorządu terytorialnego* (obecnie EKSL), uznał, iż przepisy art. 3 ust. 2 oraz art. 39 ustawy o strażach gminnych z dnia 29 sierpnia 1997 r. naruszają ustrojową pozycję gminy jako podstawowej jednostki samorządu terytorialnego oraz zasadę jej samodzielności przez to, iż pozbawiają gminy warszawskie prawa wykonywania zadania własnego, tj. utrzymania porządku publicznego na ich terenie.

Natomiast w wyroku z dnia 18 lutego 2003 r.⁵³ Trybunał przyjął, iż postanowienia EKST tylko w ograniczonym zakresie mogą być podstawą badania zgodności trybu stanowienia norm niższego rzędu z normami wyższego rzędu, oraz uznał, iż zasada pomocniczości w odniesieniu do samorządu terytorialnego nie oznacza absolutyzowania samodzielności oraz podstawowego charakteru gminy i nie jest przeszkodą w likwidacji konkretnej gminy bądź gmin. Zdaniem Trybunału, zasada pomocniczości „uzasadnia podejmowanie działań na szczeblu ponadlokalnym, jeśli rozwiązanie takie okaże się lepsze i bardziej skuteczne niżeli działania organów wspólnot szczebla podstawowego. Zasada pomocniczości powinna być rozumiana w całej swej złożoności, która polega na tym, że umacnianie uprawnień obywateli i ich wspólnot nie oznacza rezygnacji z działań władzy publicznej na szczeblu ponadlokalnym, a przeciwnie, wymaga tego rodzaju działań, jeżeli rozwiązanie problemów przez organy szczebla podstawowego nie jest możliwe”⁵⁴. Jednocześnie podkreślił, iż konstytucja nie jest zbiorem oderwanych od siebie zasad, lecz powinna być rozumiana jako racjonalna i harmonijna całość, dlatego żadna z konstytucyjnych zasad odnoszących się do samorządu terytorialnego nie może być absolutyzowana i interpretowana w oderwaniu od innych zasad ustrojowych, w szczególności zasady jednolitości państwa (art. 3 Konstytucji RP) i zasady dobra wspólnego (art. 1 Konstytucji RP). Dlatego, zdaniem Trybunału: „Zasada pomocniczości nie wyklucza wprowadzenia jednej gminy zamiast jedenastu. Przeciwnie, przewidziane w kwestionowanej ustawie rozwiązania mogą sprzyjać umocnieniu uprawnień obywateli i ich wspólnot, jeżeli nowy ustrój Warszawy będzie zwiększał zdolność wykonywania zadań publicznych przez jednostki terytorialne”⁵⁵. Swoje stanowisko uzasadnił także tym, iż „postanowienia Karty z uwagi na swój ogólny charakter, mogą tylko w ograniczonym zakresie stanowić samodzielną podstawę do badania, czy zastosowany tryb stanowienia aktu prawotwórczego był zgodny z jej postanowieniami. Z Karty wynika natomiast jednoznacznie dla polskiego prawodawcy obowiązek ustanowienia odpowiednich regulacji ustawowych, które urzeczywistnią zagwarantowane w niej uprawnienia”⁵⁶.

W uzasadnieniu wyroku z dnia 11 maja 2005 r.⁵⁷ Trybunał Konstytucyjny, rozważając znaczenie preambuły, stwierdził, iż „W preambule do Konstytucji z 1997 r. zawarta została charakterystyka drogi ustrojowej Polski, wraz z podkreśleniem doświadczeń niepodległościowych i demokratycznych, wskazanie uniwersalnych wartości konstytucyjnych oraz podstawowo-

⁵² Sygn. akt K. 38/97, OTK 1998/3/18, poz. 31, s. 174.

⁵³ Sygn. akt K. 24/02, OTK ZU A, nr 2, poz. 11.

⁵⁴ Zob. *Wybór materiałów z postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym w sprawie ustawy z dnia 15 marca 2002 r. o ustroju miasta stołecznego Warszawy*, „Samorząd Terytorialny” 2003, nr 7–8, s. 240.

⁵⁵ *Ibidem*, s. 249.

⁵⁶ *Ibidem*, s. 243.

⁵⁷ Sygn. akt K. 18/04, OTK ZU 5/A/2005, poz. 49.

wych zasad organizujących życie wspólnoty państwowej, takich jak: demokracja, poszanowanie praw jednostki, współdziałanie władz, dialog społeczny oraz zasada pomocniczości (subsydiarności). Zaakcentowania wymaga okoliczność, że wartości te, oraz wspomniana zasada pomocniczości, należą jednocześnie do fundamentalnych założeń funkcjonowania Wspólnot i Unii Europejskiej (art. 5 TWE i art. 2 TUE)”, ale jednocześnie przyjął, iż „Z tekstu preambuły do Konstytucji nie można wyprowadzić norm prawnych w znaczeniu ścisłym. Niemniej dostarcza ona opartych na autentycznej wypowiedzi ustrojodawcy wskazówek co do zgodnych z jego intencjami kierunków interpretacji przepisów części normatywnej Konstytucji”. Przyjął więc, że zasada pomocniczości stanowi nie tylko jedną z podstawowych zasad organizacji państwa wyrażoną w preambule Konstytucji RP, ale jednocześnie wiąże ona Polskę, jako państwo członkowskie UE, której jest jednym z fundamentalnych założeń.

Warto wspomnieć, iż wcześniej, ale już pod rządami obecnej konstytucji, Trybunał Konstytucyjny uznał, iż „Wolność, sprawiedliwość, współdziałanie i dialog – to niektóre z wyrażnie wysłowionych w preambule Konstytucji z 1997 roku wartości, które stanowiąc muszą kryteria oceny wszelkich działań władz publicznych, w tym ustawodawstwa mającego realizować zasadę demokratycznego i społecznie sprawiedliwego państwa prawnego”⁵⁸. Jak przyjmuje E. Popławska, wartości wymienione w tym wyroku bezpośrednio sąsiadują w tekście preambuły z zasadą pomocniczości, a zatem i do niej odnosi się powyższe rozumowanie⁵⁹.

Przywołane orzeczenia wskazują, iż poglądy prezentowane przez Trybunał Konstytucyjny dotyczące sposobu postrzegania zasady pomocniczości w odniesieniu do samorządu terytorialnego trudno ocenić jako jednoznaczne. Podstaw normatywnego obowiązywania zasady pomocniczości TK poszukuje w preambule do Konstytucji, w przepisach *Europejskiej karty samorządu lokalnego*, a po przystąpieniu Polski do Unii Europejskiej także w regulacjach wspólnotowych. Trybunał Konstytucyjny w swoim orzecznictwie wskazuje na różne implikacje omawianej zasady i podkreśla, iż należy ją rozumieć w całej jej złożoności. W ocenie rozwiązań samorządowych uznaje ją za jedną z zasad, zgodnie z którymi należy interpretować przepisy dotyczące organizacji i funkcjonowania samorządu, w tym powołując się właśnie na tę zasadę broni możliwości wykonywania zadań własnych przez podstawową jednostkę samorządu terytorialnego. Natomiast w innym orzeczeniu przyjmuje, że zasada ta, z uwagi na jedynie ogólny sposób jej wyrażenia, nie może być samodzielną podstawą oceny konstytucyjności stanowienia określonych norm prawnych i samoistną podstawą jego rozstrzygnięć. Podkreśla także, iż uzasadnia ona nie tylko podejmowanie decyzji „jak najbliższej obywateli”, ale też konieczność bądź możliwość „pomocy” jednostek wyższych jednostkom samorządu terytorialnego niższego szczebla, co jednak może oznaczać przejmowanie ich zadań i kompetencji. W ocenie Trybunału przywoływana zasada nie jest też przeszkodą w likwidacji konkretnej gminy, nie oznacza bowiem absolutyzowania podstawowego charakteru gminy. Jako sprzeczną z zasadą pomocniczości należałoby ocenić likwidację gmin w ogóle, ale nie likwidację jednej bądź kilku gmin.

⁵⁸ Sygn. akt K. 34/97, OTK 1998/4/19, poz. 49, s. 290.

⁵⁹ E. Popławska, *Opinia na temat zasady...*, s. 112.

EILEITUNG

Das Subsidiaritätsprinzip und die territoriale Selbstverwaltung

Das Subsidiaritätsprinzip, ist seit Jahrhunderten im europäischen philosophischen, religiösen, politischen und juristischen Gedankengut verankert. Durch die Doktrin der katholischen Kirche wiederentdeckt und weiterentwickelt wächst dessen Rang zum universalen Prinzip, das den gewünschten Mechanismus der Regelung der Beziehungen in der menschlichen Gesellschaft auf allen Ebenen ihrer Existenz darstellt.

Auf der juristischen Ebene legt das Prinzip die Art und Weise der Regelungen der Beziehungen zwischen dem Staat und den (einzelnen) Menschen, zwischen verschiedenen Subsystemen im Staat sowie zwischen Staaten und ihren Organisationen fest.

Der Kern dieses Prinzips bleibt unveränderlich, weil er die primäre Beziehung des Menschen zum Staat darstellt sowie den Vorrang der natürlichen menschlichen Gemeinschaften vor den staatlichen Einrichtungen voraussetzt.

Eines der Subsysteme, das im Staat wirkt, ist die territoriale Selbstverwaltung. Deren Existenz ist einerseits Ausdruck der Verwirklichung des Subsidiaritätsprinzips, andererseits ist sie die Einrichtung, die dieses Prinzip in ihrer Tätigkeit berücksichtigen soll, was bedeutet, die Entschlüsse bürgernah und unter Mitwirkung der Bürger zu fassen.

Das Ziel des Artikels ist die Darlegung der Genese und des Wesens des Subsidiaritätsprinzips sowie mögliche Ausprägungen dessen Wahrnehmung.

Die Autorin erläutert die normative Fassung des Subsidiaritätsprinzips in seinen Anwendungsebenen und führt die Implikationen betreffenden Festlegungen des Verfassungsgerichts an, die das Sachprinzip im Bezug auf die territoriale Selbstverwaltung in sich tragen.

Literatura

- Banaszak B., *Prawo konstytucyjne*, Warszawa 2004.
- Byjoch K., Sulimierski J., Tarno J.P., *Samorząd terytorialny po reformie ustrojowej państwa*, Warszawa 2000.
- Complak K., *Zasady ustroju Rzeczypospolitej Polskiej a przystąpienie do Unii Europejskiej* [w:] *Spółczesność w przełomie. Die Gesellschaft in der Wende*, Wrocław 1999.
- Complak K. [w:] J. Boć (red.), *Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji z 1997 r.*, Wrocław 1998.
- Definicja i zakres zasady subsydiarności. Raport przygotowany dla Komitetu Zarządzającego ds. Władz Lokalnych i Regionalnych (CDLR)*, „Władze Lokalne i Regionalne w Europie” 1994, nr 55.
- Dudzik S., *Zasada subsydiarności na tle obecnych przemian Unii Europejskiej*, „Przegląd Prawa Europejskiego” 1999, nr 2.
- Duniewska Z., Jaworska-Dębska B., Michalska-Badziak R., Olejniczak-Szałowska E., Stahl M., *Prawo administracyjne. Pojęcia, instytucje, zasady w teorii i orzecznictwie*, Warszawa 2002.
- Fuks T., *Kształt reformy samorządowej*, „Państwo i Prawo” 1999, nr 4.
- Garlicki L., *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 2001.
- Gilowska Z., Kijowski D., Klesza M., Misiąg W., Prutis S., Stec M., Szlach-

- ta J., Zaleski J., *Podstawy prawne funkcjonowania administracji publicznej RP*, „Samorząd Terytorialny” 2002, nr 1–2.
- Granat M. [w:] W. Skrzydło (red.), *Polskie prawo konstytucyjne*, Lublin 2004.
- Gwiżdż A., *Wstęp do konstytucji – zagadnienia prawne* [w:] J. Trzciniński (red.), *Charakter i struktura norm konstytucji*, Warszawa 1997.
- Izdębski H., *Samorząd terytorialny. Podstawy ustroju i działalności*, Warszawa 2004.
- Jabłoński M., Jarosz-Żukowska S., *Prawo konstytucyjne w formie pytań i odpowiedzi*, Wrocław 2003.
- Jan Paweł II, *Encyklika „Centesimus annus”*, za: www.opoka.org.pl/biblioteka/w/wp/jan_pawel_ii/encykliki/centesimus_1.html.
- Jaskólski M. (red.), *Słownik historii doktryn politycznych*, t. 1, Warszawa 1997.
- Jeżewski J., *Podstawowe założenia ustroju samorządu województwa* [w:] *Studia nad samorządem terytorialnym*, Wrocław 2002.
- Katechizm Kościoła katolickiego*, Pallottinum 1994.
- Kieres L., *Europejska Karta Samorządu Regionalnego: przyszła konstytucja regionów* [w:] B. Adamiak, J. Boć, M. Niemiec, K. Nowacki, *Administracja publiczna w państwie prawa. Księga jubileuszowa dla profesora Jana Jendrośki*, Wrocław 1999.
- Leon XIII, *Encyklika „Rerum novarum”*, „Znak” 1982, nr 7–9.
- Leoński Z., *Zarys prawa administracyjnego*, Warszawa 2004.
- Lipowicz I. [w:] J. Boć (red.), *Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji z 1997 r.*, Wrocław 1998.
- Millon-Delsol Ch., *Zasada subsydiarności – założenia, historia, problemy współczesne* [w:] D. Milczarek (red.), *Subsydiarność*, Warszawa 1998.
- Ogólne stanowisko w sprawie stosowania przez Radę zasady subsydiarności oraz artykułu 3b Traktatu o Unii Europejskiej. Wnioski Prezydencji Rady Europejskiej 1992* [w:] D. Milczarek (red.), *Subsydiarność*, Warszawa 1998.
- Oniszczyk J., *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, Kraków 2000.
- Opinia Komitetu Regionów „Ku nowej Kulturze subsydiarności – Apel Komitetu Regionów” z marca 1999 r.*, za: www.ukie.gov.pl.
- Pius XI, *Encyklika „Quadragesimo anno”*, „Znak” 1982, nr 7–9.
- Popławska E., *Opinia na temat zasady pomocniczości (subsydiarności) w Europejskiej Karcie Samorządu Terytorialnego w związku z ustawą z dnia 15 marca 2002 r. o ustroju m. st. Warszawy*, „Samorząd Terytorialny” 2003, nr 7–8.
- Popławska E., *Zasada pomocniczości (subsydiarności)* [w:] W. Sokolewicz (red.), *Zasady podstawowe polskiej konstytucji*, Warszawa 1998.
- Raport dla Rady Europejskiej w sprawie stosowania zasady subsydiarności. Komisja Wspólnot Europejskich 1994* [w:] D. Milczarek (red.), *Subsydiarność*, Warszawa 1998.
- Sadowski M., *Papież Leon XIII o pochodzeniu i zadaniach władzy państwowej i administracji*, maszynopis, Wrocław 2002, za: A. Błaś, J. Boć, J. Jeżewski, *Administracja publiczna*, Kolonia Limited 2003.

- Sadowski M., *Państwo w doktrynie Leona XIII*, Kolonia Limited 2002.
- Saganek P., *Podział kompetencji pomiędzy Wspólnoty Europejskie a państwa członkowskie*, Warszawa 2002.
- Saint-Quen F., *Podział władzy w demokracji europejskiej*, „Samorząd Terytorialny” 1991, nr 6.
- Sarnecki P. [w:] P. Sarnecki, *Prawo konstytucyjne RP*, 3. wydanie, Warszawa 1999.
- Schmidt-Jortzig E., Schink A., *Subsidiaritätsprinzip und Kommunalordnung*, Deutscher Gemeindeverlag W. Kohlhammer, Köln 1982.
- Spieker M., *Zasada pomocniczości: podstawy antropologiczne i konsekwencje polityczne*, „Społeczeństwo” 1995, nr 1.
- Szpor A., *Państwo a subsydiarność jako zasada prawa w UE i w Polsce*, „Samorząd Terytorialny” 2001, nr 1–2.
- Tkaczyński J. W., *Zasada subsydiarności w traktacie z Maastricht o Unii Europejskiej*, „Samorząd Terytorialny” 1998, nr 10.
- Tuleja P., *Pojęcie zasady konstytucyjnej* [w:] K. Wójtowicz (red.), *Zasady ustroju Rzeczypospolitej Polskiej w nowej konstytucji*, „Acta Universitatis Wratislaviensis” No 1969, Wrocław 1997.
- Utz A. F., *Formen und Grenzen des Subsidiaritätsprinzip*, Heidelberg 1956.
- Wiktorowska A., *Zasada subsydiarności* [w:] *Instytucje współczesnego prawa administracyjnego*, Kraków 2001.
- Winczorek P., *Prawo konstytucyjne Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2003.
- Winczorek P., *Sporna kwestia preambuły* [w:] *Dyskusje konstytucyjne*, Warszawa 1996.
- Wronkowska S., Zieliński M., Ziemiński Z., *Zasady prawa. Zagadnienia podstawowe*, Warszawa 1974.
- Wybór materiałów z postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym w sprawie ustawy z dnia 15 marca 2002 r. o ustroju miasta stołecznego Warszawy*, „Samorząd Terytorialny” 2003, nr 7–8.
- Zgud Z., *Zasada subsydiarności w prawie europejskim*, Kraków 1999.
- Zimmermann J., *Prawo administracyjne*, Zakamycze 2005.

Etyka w administracji publicznej (służbie cywilnej)

1. Wstęp

Problematyka etyki w służbie cywilnej w ostatnich latach stała się jedną z bardziej analizowanych nie tylko w naszym kraju, ale na całym świecie. Zauważa się dążenie do tworzenia i ujednolicania procedur etycznych zachowań pracowników administracji. Przemiany w obecnej Polsce skutkują zmianami w zachowaniach obywateli. Po przystąpieniu do Unii Europejskiej wymagania i oczekiwania w zakresie jakości administracji wzrastają. Mając to na względzie, podejmuje się działania zmierzające do unowocześniania metod pracy, lepszej organizacji administracji, poprawienia wewnętrznych relacji między organami i obywatelami. Poprawa jakości administracji musi mieć swój wyraz nie tylko w administrowaniu, lecz także w tworzeniu prawa dobrej jakości. Te dwie sfery obecnie w naszym kraju są oceniane bardzo negatywnie. I nie chodzi tu jedynie o społeczne odczucia, które mogą być subiektywne, ale przede wszystkim taki stan potwierdzają wyniki badań przeprowadzonych przez wiele międzynarodowych komisji. Środkiem do poprawy jakości administrowania i tworzenia dobrej jakości prawa upatruje się w etyce administrowania.

W tym miejscu należy wyjść od samego pojęcia etyki, która w ujęciu słownikowym (od greckiego *ethikos* – zwyczajowy, *ethos* – obyczaj) jest definiowana jako system norm praktykowanej i wyrażanej w opiniach i działaniach jednostek moralności jako regulatora intersubiektywnych zachowań w danej zbiorowości ludzkiej; bywa projektem nowego układu regulacji, inspirowanym doktryną religijną czy orientacją społeczną lub filozoficzną. Inaczej mówiąc, jest to nauka zajmująca się opisem, analizą i wyjaśnianiem rzeczywiście istniejącej moralności i ustalaniem dyrektyw moralnego postępowania lub ogół norm moralnych, zasad postępowania przyjętych i obowiązujących w danym miejscu i czasie w określonej zbiorowości społecznej¹.

2. Etyka zawodowa

Uszczegółowieniem etyki w rozumieniu ogólnym jest etyka zawodowa, którą stanowią spisane normy odpowiadające na pytanie, jak ze względów moralnych przedstawiciele danego zawodu powinni, a jak nie powinni postępować – jest to układ powinności moralnych określających postępowanie reprezentantów danego zawodu, a przede wszystkim zawodów

¹ H. Jankowski, *Etyka*, Warszawa 1973.

społecznego zaufania, podczas stosownych czynności i zadań wynikających z wykonywania swojego zawodu lub pełnionej funkcji, jak też sposoby zachowań w sferze prywatnej².

Etyka zawodowa może więc występować w postaci norm zinstytucjonalizowanych, takich jak: kodeksy, przysięgi, ślubowania, jak również norm formułowanych jako indywidualne propozycje, luźne lub stanowiące uporządkowany zespół postulatów. Od etyki zawodowej należy odróżnić przekonania moralne reprezentowane przez daną grupę zawodową oraz moralność w postępowaniu danej grupy zawodowej, na które prócz kształtowania świadomości społecznej danych grup zawodowych nie ma większego bezpośredniego wpływu. Celem etyki zawodowej, w szczególności tej zinstytucjonalizowanej w postaci kodeksów i ich fragmentów, jest opracowanie konkretnego wzorca zachowań, będącego korektą stanu rzeczywistego, i stworzenie takich norm, które zostałyby przyjęte przez konkretną grupę adresatów i znalazły zastosowanie w sferze postępowania. Należy zwrócić uwagę, że w etyce zawodowej dla jednych grup zawodowych tworzy się normy maksymalistyczne, a dla innych zaś jedynie normy minimalistyczne. Od jednych grup zawodowych wymaga się więcej (np. lekarze, urzędnicy), także w działaniach związanych z dobrem ogólnym nawet kosztem ograniczenia własnych praw, natomiast innym grupom zawodowym określa się wymagania minimalne (handlowcy) dotyczące jedynie poszanowania cudzego dobra, nieszkodzenia jemu, nie ujmując żadnych praw własnych.

Reasumując, należy zwrócić uwagę, że zarówno etyka ogólna, jak i zawodowa oraz kształtowanie przekonań moralnych i postępowania z nich wypływających mają wspólny cel – kształtowanie nakazów i zakazów stojących na straży pozaosobistego dobra działającej jednostki.

Administrowanie nie jest działalnością moralnie neutralną. Oznacza to, że jej podejmowanie i prowadzenie łączy się nie tylko z decyzjami natury organizacyjno-prawnej, lecz także wyborami etycznymi. Podczas administrowania podejmuje się niekiedy działania będące w konflikcie z wieloma sferami działalności społecznej. Jednym z nich jest podejmowanie przez jednostkę (grupę) kilku ról o antagonistycznych dyrektywach postępowania. W administrowaniu, tak jak w każdej dziedzinie życia zbiorowego, w celu rozwiązania tego problemu pojawia się skłonność do sugerowania lub narzucania jednostce określonych wyborów w sytuacjach konfliktowych przez uściślanie warunków obowiązywania norm oraz ich hierarchizację, tzn. określonym obowiązkom wyznacza się stałe pierwszeństwo przed innymi. Natomiast aby z góry usunąć pewnego rodzaju konflikty, formułuje się zakazy jednoczesnego występowania w dwóch określonych rolach (np. konflikt pomiędzy dobrem prywatnym a publicznym przy kierowaniu jednostką, zatrudnieniu krewnych, działalności konkurencyjnej itp.). Konflikt bywa też spowodowany antagonistycznymi dyrektywami postępowania w ramach jednej roli. Przykładem może być powierzenie jednej osobie lub grupie pieczy nad określonymi dwoma lub więcej dobrami. Konflikt powstaje przy wyborze, które dobro jest ważniejsze, które należy poświęcić, a które wybrać. W podobnych sytuacjach zdarza się, że określonej pozycji przyporządkowane są różne wzory zachowań, częściowo w stosunku do siebie sprzeczne. Wobec jakiejś grupy zawodowej formułowany bywa nie jeden wzór postępowania, lecz kilka antagonistycznych. Dotyczy to również konfliktów podporządkowania, nader często występujących w dzisiejszej administracji, a mianowicie konfliktów pomiędzy realizacją celów statutowych organu administracyjnego a celami władzy politycznej, od której byt danego organu (osoby piastującej funkcję w organie) zależy. W ostatnich latach zauwa-

² B. P o g o n o w s k a, *Elementy etyki gospodarki rynkowej*, Warszawa 2004.

za się, że praktyka zachowań kolejnych ekip rządzących w zakresie wymiany kadry urzędniczej, i nie tylko, na stanowiskach kierowniczych istotnie zmieniła pojmowanie moralności zachowań nieetycznych. Obecnie złe i niepożądane zjawisko wymiany kadry urzędniczej organów administracyjnych jest naturalną i powszechnie akceptowaną konsekwencją utraty władzy, i to zarówno w administracji rządowej, jak i samorządowej. Kolejnym konfliktem jest sytuacja, gdy następuje zderzenie dwóch ról o antagonistycznych dyrektywach postępowania, reprezentowanych przez dwie różne osoby (grupy osób). Taka sytuacja dotycząca zderzenia ról w społeczeństwie oceniana jest różnie. Jedni autorzy twierdzą, że to działanie destrukcyjne i jest zdecydowanie czynnikiem szkodzącym społeczeństwu, inni zaś, że pewne rodzaje konfliktów, a w szczególności tych wynikających z nadanych im odgórnie ról, są zjawiskiem normalnym i nawet korzystnym z punktu widzenia utrzymania równowagi interesów w społeczeństwie (np. adwokat–prokurator, administracja skarbowo–doradca podatkowy itp.)³.

Nie jest możliwe opracowanie zbioru nakazów moralnych, który byłby w pełni rozstrzygalnym systemem i jednoznacznie wskazywał właściwy sposób zachowania w każdej sytuacji. W każdym zawodzie występują konflikty, z którymi człowiek musi się uporać sam, lecz częściowe skodyfikowanie postulatów moralnych, traktowanie pewnych norm jako nieprzekraczalnych w żadnych okolicznościach oraz egzekwowanie wierności tym normom jest ważne i godne powielania. Z uwagi na obszerność zagadnień, nieustającą dynamikę w postrzeganiu wartości w zależności od różnych determinantów, tj. miejsca, czasu, sytuacji gospodarczej, społecznej, finansowej itp., nie jest możliwe lub dalece utrudnione skodyfikowanie zasad etyki ogólnej. Natomiast częściowa realizacja stworzenia kodeksów etyki w zakresie poszczególnych zawodów jest możliwa i pożądana. Aby dać podstawowe gwarancje wykonywania określonego zawodu, celowe jest tworzenie zbiorów zasad związanych z wykonywaniem konkretnego zawodu, odczuwalnych jako szczególnie ważne, oraz wskazanie lub wręcz narzucanie określonych postaw w sytuacjach konfliktowych, w których odmienne zachowanie odczuwalne jest jako szczególnie niepożądane.

W przypadku administracji publicznej, a w szczególności elit politycznych, etyka zawodowa nie powinna ograniczać się jedynie do podniesienia wartości merytorycznych pracy. Powinna odwoływać się do pojęcia interesu publicznego oraz troski o wspólne dobro obywateli. Administracja nie została bowiem powołana dla samej siebie, a jej partykularne interesy nie powinny być najważniejszym celem jej zainteresowania. Urzędnikom państwowym zostało powierzone odpowiedzialne zadanie służby publicznej. Etyka zawodowa powinna także służyć humanizacji instytucji państwowych. Głównym zadaniem państwa jest bowiem troska o dobro obywateli. Zadanie to jest realizowane za pomocą różnorodnych działań politycznych, między innymi nakierowanych na wspomaganie rozwoju ekonomicznego, ograniczanie deficytu budżetowego i inflacji, zmiany systemu zarządzania usługami publicznymi itp. Podstawowym celem nie powinno być jednak osiągnięcie założonych wskaźników makroekonomicznych, ale następująca w rezultacie tych działań poprawa bytu obywateli. Humanistyczna perspektywa działania administracji powinna więc wpływać na wrażliwość społeczną polityków i urzędników⁴.

³ A. Sarapata, *Etyka zawodowa*, PWN Warszawa 1971.

⁴ M. Zubik, *Zapobieganie konfliktowi interesów w II RP*, Warszawa 2003.

3. Neutralność polityczna a etyka zawodowa

Podstawowe znaczenie dla efektywnego wprowadzenia etyki zawodowej do środowiska administracyjnego ma neutralność polityczna korpusu urzędniczego. Jednak nieodparcie nasuwa się w tym miejscu zasadnicza wątpliwość. Czy w praktyce jest możliwe takie ograniczenie apetytów decydentów politycznych, aby główną zasadą funkcjonowania administracji stał się czynnik merytoryczny, a nie polityczny? Istnieje bowiem realne niebezpieczeństwo, iż wprowadzenie systemu służby cywilnej stanie się jedynie zasłoną dymną nieformalnych manipulacji politycznych w administracji albo wręcz wygodnym instrumentem wprowadzania „swoich ludzi” do korpusu i na stanowiska kierownicze.

Obecnie neutralność polityczna, podobnie jak nieprzekupność i profesjonalizm zawodowy, stała się fundamentem służby cywilnej we wszystkich krajach Unii Europejskiej. Brak oddzielenia w administracji sfery politycznej od urzędniczej grozi wieloma poważnymi skutkami. Administracja zamiast stawać się motorem działania na rzecz szeroko rozumianego dobra publicznego stanie się definitywnie łupem politycznym, który bez żenady zagarnie każdy zwycięzca wyborów powszechnych. W ten sposób aparat urzędniczy będzie wykorzystywany do realizowania przede wszystkim celów partykularnych i do rywalizacji politycznych interesów pomiędzy poszczególnymi grupami. Odpowiedzialność za dobro publiczne z konieczności zejdzie więc na plan dalszy. Polityzacja administracji będzie skutkować stałym wzrostem kosztów jej działania, mnożeniem nowych intratnych posad dla działaczy partyjnych. Częstotliwość zmian na stanowiskach, zwłaszcza w polskich realiach politycznych, wydatnie zmniejsza przy tym skuteczność funkcjonowania administracji i obniża profesjonalizm urzędników. Preferowani będą bowiem funkcjonariusze „polityczni”, lojalni wobec wszystkich poleceń decydentów, a nie pracownicy odpowiednio wykształceni i doświadczeni, najlepiej przygotowani merytorycznie do pełnienia obowiązków. W sposób istotny zostaną także zaburzone te funkcje państwa, które wymagają kontynuacji. Administracja nie może być nadmiernie wrażliwa na każdorazową zmianę ekipy politycznej. Trudno sobie zresztą wyobrazić prowadzenie pewnych działań bez pomocy wyspecjalizowanych urzędników dysponujących odpowiednią wiedzą i umiejętnościami niezbędnymi do realizowania określonych, trudnych merytorycznie i technicznie zadań. To zagadnienie ma ważne znaczenie nie tylko z punktu widzenia moralności politycznej, ale ma przemożny wpływ na rozwój gospodarki w ogóle, gdyż w coraz większym stopniu dotyka jakości rządzenia i efektywności funkcjonowania sektora publicznego. Zwykły obywatel coraz bardziej odczuwa profesjonalizm lub nieudolność urzędników. Niskie morale zawodowe administracji jest również w dużej mierze dziedzictwem minionego okresu, w którym administracja poddana była przemożnym wpływom decydentów politycznych. Porządkowanie realizowane było niemal w każdej dziedzinie, także w ramach rekrutacji i przy awansowaniu pracowników. Wyrobiło to skłonność do całkowitego podporządkowania się decydentom, lojalności głównie względem przełożonych, a nie szeroko rozumianemu dobru publicznemu. Niestety, tradycja nadmiernego upolitycznienia środowiska urzędniczego przetrwała do dziś i została przeniesiona do praktyki administracyjnej demokratycznej Polski. Nominacja lub patronat polityczny są obecnie głównymi zasadami warunkującymi rozwój kariery zawodowej w administracji. Dlatego problem neutralności politycznej urzędników pozostaje bezpośrednio związany z obserwowaną erozją systemu etyki zawodowej administracji. Co więcej, brak neutralności systematycznie osłabia możliwości profesjonalnej kadry urzędniczej⁵.

⁵ T. Grosse, *Czy etyka jest potrzebna urzędnikom?*, Biuletyn OCIFE z 21 stycznia 2000 r.

4. Zjawisko „kapitalizmu politycznego”

Następnym problemem jest system współpracy polityki i gospodarki, przez znawców przedmiotu określane mianem „kapitalizmu politycznego”, w którym gospodarka w dużej mierze poddana jest wpływowi środowisk politycznych. Jednak jest to wpływ specyficzny. Zamiast na procesach modernizacyjnych i interesie narodowym poszczególnych gałęzi gospodarki często koncentruje się na budowie zaplecza finansowego na działalność partyjną oraz osobistą pozycję finansową. Politycy bowiem, goniąc za zyskiem, podporządkowują indywidualnemu interesowi działalność instytucji, którymi kierują, lub prawa, które stanowią. Ich rola w spółkach skarbu państwa, wpływ na zwolnienia i ulgi podatkowe dla podmiotów prywatnych, wpływ na obsadę personalną w agencjach i funduszach celowych, które są wydzielone spod należytej kontroli budżetowej i parlamentarnej, prowadzą do narastających patologii. W ten sposób „urynkowienie” polityków zaprzecza fundamentalnym zasadom etyki działalności publicznej, ponieważ wycofywanie się państwa ze wspomaganie rozwoju gospodarczego, nadzorowania działalności gospodarczej i przyspieszona komercjalizacja usług publicznych oczywiście ograniczy interesy partyjne w gospodarce. Jednocześnie odda wyłącznie w gestię mechanizmów rynkowych odpowiedzialność za rozwój gospodarczy, ochronę strategicznych interesów społecznych, ograniczanie bezrobocia, utrzymanie standardów wykonywania usług publicznych itp. Rynek wprowadzi wszędzie kategorię zysku, wypierając znaczenie dobra wspólnego i zadanie ochrony słabszych grup społecznych. Przedmiotem zmiany powinna być więc wyłącznie patologiczna działalność polityków i odbudowa etyki administracji publicznej, a nie eliminowanie odpowiedzialności państwowej w sferze gospodarczej. Zmianom zjawisk patologicznych w administracji publicznej powinno towarzyszyć klarowne oddzielenie sfery polityki od gospodarki. Określenie właściwej roli i miejsca środowisk lobbujących, zakresu wpływu politycznego na politykę gospodarczą, sposobów kontroli polityków nad spółkami skarbu państwa i finansowej odpowiedzialności oraz przejrzystego doboru kadr w agencjach i funduszach celowych. Jednocześnie jest istotne, aby demokratyczną kontrolę nad administracją wzmacniała odpowiednia przejrzystość procedur wewnętrznych i otwartość wobec opinii publicznej⁶.

5. Zjawisko korupcji w administracji publicznej

Kolejnym problemem, chyba najbardziej dotkliwym i namacalnym, w administracji publicznej jest problem korupcji, czyli – potocznie mówiąc – przekupstwo, polegające na zobowiązaniu się w zamian za gratyfikację do dokonania pewnego nadużycia przy wykorzystaniu pozycji, możliwości, stanowiska w administracji publicznej, dzięki której druga strona uzyska jakieś korzyści kosztem innych podmiotów. Jest to istotny problem, jeden z najważniejszych, nie tylko w naszym kraju. Stanowi przedmiot wielu badań organizacji międzynarodowych i instytucji pozarządowych. W badaniach ONZ obejmujących 205 państw w związku z korupcją ustalono 133 poziomy. Polska uplasowała się na 64 miejscu *ex equo* z Meksykiem za Kolumbią, Salwadorem, Chorwacją i Peru, a przed Chinami, Panamą, Sri Lanką i Syrią. Najmniej skorumpowanym krajem jest Finlandia, a najbardziej Bagladesz⁷. Zagadnienie korupcji

⁶ T. Grosse, *op. cit.*

⁷ Raport Transparency International „Korupcja” 2003.

jest przedmiotem nie tylko rozważań o moralności i etyce w administracji, lecz przede wszystkim przedmiotem szczególnego zainteresowania prawa karnego oraz wszelkich uregulowań szczegółowych, utrudniających działania i sytuacje korupcyjnego, np. przepisy o kontroli podatkowej lub skarbowej. W międzynarodowych badaniach Gallupa ustalono czynniki najbardziej sprzyjające korupcji:

- a) niskie płace w sektorze publicznym;
- b) nietykalność urzędników publicznych;
- c) utajnianie prac rządu;
- d) złe zarządzanie majątkiem publicznym;
- e) proces prywatyzacji;
- f) wzrost inwestycji zagranicznych i handlu;
- g) ograniczanie wolności mediów;
- h) liberalizacja przepisów finansowych;
- i) niejasne finansowanie wyborów;
- j) inne czynniki.

Zjawisko korupcji można zwalczać na wiele sklasyfikowanych następująco sposobów:

- a) odpowiedni dobór kadry pod względem fachowości, wykształcenia, rzetelności, uczciwości;
- b) stałe szkolenia, w tym z zakresu etyki i moralnych problemów funkcjonowania administracji;
- c) zwiększanie kontroli pracowników (oświadczenia majątkowe), oceny grupowe, wymiana pracowników, monitoring, audyty;
- d) zrygoryzowanie przedsięwzięć w dziedzinach najbardziej narażonych na korupcję, np. prywatyzacja, zamówienia publiczne;
- e) zwiększenie odpowiedzialności indywidualnej, wprowadzenie odpowiedzialności majątkowej podmiotom zbiorowym, konfiskata majątku pochodzącego z działań korupcyjnych;
- f) zniesienie odpowiedzialności karnej osoby dającej łapówkę celem zniwelowania solidarności pomiędzy stronami czynności korupcyjnej;
- g) właściwa i pełna realizacja obowiązujących przepisów antykorupcyjnych.

Kolejnym przykładem patologii w administracji publicznej jest nieetyczne postępowanie w zakresie zachowania się urzędnika wobec petenta. Jego arogancja, lekceważący sposób bycia bardzo mocno odcisnął się w świadomości urzędników, jak również samych petentów. Wyrobiona postawa wszechwładzy urzędniczej i poddańczej uległości adresatów działań administracji jeszcze dość mocno jest zakorzeniona w praktyce administrowania, lecz ostatnio zauważa się tendencje zmiany nastawienia do tego problemu zarówno kadry urzędniczej, jak i samego społeczeństwa, które coraz częściej reprezentuje postawę rodem z prawa konsumenckiego: „płacę podatki, to wymagam”. Ponadto nowe tendencje zmian postępowania nie ograniczają się jedynie do zachowania urzędnika podczas wykonywania obowiązków służbowych, ale również do właściwego, kulturalnego i etycznego postępowania poza godzinami urzędowania, także w życiu prywatnym. Omawiany problem został zauważony zarówno przez ustawodawcę, jak i przez rząd, ponieważ zarówno ustawa o służbie cywilnej, jak i *Kodeks etyki służby cywilnej* poświęca tej problematyce wiele miejsca. Niniejsze przepisy wskazują bezpośrednio pożądany sposób zachowania się członka korpusu służby cywilnej w pracy, jak również poza nią, oraz w sposób pośredni, przez stworzenie odpowiednich procedur naboru do służby, selekcji i weryfikacji osób, które nie mogą być przypadkowe, a powinny

reprezentować swoją wiedzę i postawą wysoki poziom zarówno umiejętności merytorycznych, jak i kultury osobistej.

Omawiając patologie w administracji publicznej, nie sposób nie zauważyć jeszcze jednej – a mianowicie nieetycznego wykorzystywania środków finansowych pochodzących z budżetu. Nie chodzi tu o niewłaściwe wykorzystywanie środków noszące znamiona przestępstwa czy niegospodarności, ponieważ ta kwestia z punktu widzenia moralności nie ulega wątpliwości. Chodzi tu o niemoralność w nadmiernym, niecelowym wykorzystywaniu środków przyznanych na funkcjonowanie, poprawę jakości pracy urzędniczej czy proces dokształcania, doskonalenia zawodowego itp. Rodzi się wiele pytań typu: czy konieczne są zakupy luksusowych samochodów przez organy administracji, budowa nowych obiektów administracyjnych o wprost bizantyjskim przepychu, luksusowe wyposażenie biur – nie zawsze związane z zakresem ich działalności, opłaty za prywatne rozmowy telefoniczne (stacjonarne i komórkowe), przeprowadzanie kosztownych szkoleń kadry kierowniczej w luksusowych ośrodkach wypoczynkowo-szkoleniowych, które to szkolenia bardziej przypominają wczasy, słowem – czy to wszystko konieczne jest do prawidłowego funkcjonowaniu aparatu administracyjnego i czy nie jest to marnotrawieniem środków budżetowych?

W tym miejscu należałoby zacytować Józefa Filipka, który twierdzi, że: „Wyłącznie sumienie ludzkie stoi na straży przestrzegania norm etycznych. Można ogólnie powiedzieć, że normy te regulują stosunek człowieka do jego własnego sumienia. Sumienie ludzkie jest jedynym czynnikiem weryfikującym ludzkie zachowanie z punktu widzenia norm etycznych niezależnie od tego, czy i o ile analizowane zachowanie odnosi się do innego człowieka”. Należy się zgodzić z twierdzeniem Barbary Kudryckiej, że jeśli wrodzona uczciwość i etyka postępowania nie są w stanie powstrzymać urzędników przed nadużywaniem funkcji publicznej, należy tworzyć przepisy prawa stanowionego, które te nadużycia wyeliminują lub w znacznym stopniu ograniczą. Mając powyższe na uwadze, fundamentalnym założeniem każdego państwa prawa jest tworzenie prawa moralnego, które określi ramy działania każdego organu administrującego zgodne z normami etycznymi obowiązującymi w danym konkretnym układzie. Tak więc, zdaniem Adama Błasia, najskuteczniejszym sposobem umacniania etycznych zachowań jest uwrażliwienie sumień pracowników administracji, lecz prócz tego powinny zachodzić równoległe procesy wzmocnienia i utrwalania ich etycznych zachowań, takie jak:

a) rozbudowywanie i popularyzacja tzw. kodeksów etycznych pracownika administracji publicznej,

b) ujmowanie norm etyki pracownika administracji publicznej w normy prawa stanowionego⁸.

6. Budowanie postaw etycznych w administracji

Zauważając problem budowania postaw etycznych w administracji publicznej, parlament, rząd, organizacje międzynarodowe podejmują próby skodyfikowania etyki zawodowej w zakresie administracji publicznej, mającej na względzie wyeliminowanie lub ograniczenie niekorzystnych, patologicznych zjawisk związanych z administrowaniem, takich jak np. prowadzenie działalności gospodarczej przez urzędników i ich rodziny, butę w zachowaniu urzędników, szeroko pojętą korupcję, lobbing, nadmierne upartyjnienie oraz nowe zjawisko letaprywacji.

⁸ A. Błasia, *Administracja publiczna*, Kolonia Limited 2003.

Prekursorem kodeksu etyki w administracji publicznej jest wprowadzony w dniu 11 października 2002 roku zarządzeniem Prezesa Rady Ministrów nr 114 *Kodeks etyki w służbie cywilnej* (M.P. z 2002 nr 46, poz. 683), który wprawdzie nie ma zastosowania do całej administracji publicznej w Polsce, lecz jedynie do administracji rządowej, to jednak może być w pełni zaakceptowany przez inne organy administrujące, w tym także organy administracji samorządowej. Kładzie on podwaliny pod skonstruowanie kodeksu zawodowego dotyczącego całej sfery działalności administracyjnej.

We wstępie zarządzenie powołuje się na art. 153 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, który stanowi, że w celu zapewnienia zawodowego, rzetelnego, bezstronnego i politycznie neutralnego wykonywania zadań państwa w urzędach administracji rządowej działa korpus służby cywilnej. Ponadto powołany zostaje przepis art. 1 ustawy z dnia 18 grudnia 1998 r. o służbie cywilnej, stanowiący potwierdzenie konstytucyjnych założeń, że: w celu zapewnienia zawodowego, rzetelnego, bezstronnego i politycznie neutralnego wykonywania zadań państwa ustanawia się służbę cywilną oraz określa zasady dostępu do tej służby, zasady jej organizacji, funkcjonowania i rozwoju.

Mając to na uwadze, wprowadzono postulaty, z których można wysnuć następujące zasady:

1. Władza państwowa jest władzą służebną w stosunku do praw obywateli i prawa w ogóle (zasada służebności wobec państwa i obywateli oraz zasada budowy zaufania do organów administracji państwowej). Członek korpusu służby cywilnej traktuje pracę jako służbę publiczną, ma zawsze na względzie dobro Rzeczypospolitej Polskiej, jej ustroj demokratyczny oraz chroni uzasadnione interesy każdej osoby, a w szczególności:

a) działa tak, aby jego działania mogły być wzorem praworządności i prowadziły do pogłębienia zaufania obywateli do państwa i jego organów;

b) pamiętając o służebnym charakterze własnej pracy, wykonuje ją z poszanowaniem godności innych i poczuciem godności własnej;

c) pamięta, że swoim postępowaniem daje świadectwo o Rzeczypospolitej Polskiej i jej organach oraz współtworzy wizerunek służby cywilnej;

d) przedkłada dobro publiczne nad interesy własne i swojego środowiska.

2. Członek korpusu służby cywilnej wykonuje obowiązki rzetelnie (zasada rzetelności zawodowej), a w szczególności:

a) pracuje sumiennie, dążąc do osiągnięcia najlepszych rezultatów swej pracy i mając na względzie wnikliwe oraz rozważne wykonywanie powierzonych mu zadań;

b) jest twórczy w podejmowaniu zadań, a wyznaczone obowiązki realizuje aktywnie, z najlepszą wolą, nie ograniczając się jedynie do ich litery;

c) nie uchyla się od podejmowania trudnych rozstrzygnięć oraz odpowiedzialności za swoje postępowanie; wie, że interes publiczny wymaga działań rozważnych, ale skutecznych i realizowanych w sposób zdecydowany;

d) w rozpatrywaniu spraw nie kieruje się emocjami, jest gotów do przyjęcia krytyki, uznania swoich błędów i do naprawienia ich konsekwencji;

e) dotrzymuje zobowiązań, kierując się prawem i przewidzianym trybem działania;

f) racjonalnie gospodaruje majątkiem i środkami publicznymi, z dbałością o nie i będąc gotowy do rozliczenia swoich działań w tym zakresie;

g) jest lojalny wobec urzędu i zwierzchników, gotów do wykonywania służbowych poleceń, mając przy tym na względzie, aby nie zostało naruszone prawo lub popełniona pomyłka;

h) wykazuje powściągliwość w publicznym wypowiedaniu poglądów na temat pracy swego urzędu oraz innych urzędów i organów państwa;

i) rozumie i aprobuje fakt, iż podjęcie pracy w służbie publicznej oznacza zgodę na ograniczenie zasady poufności informacji dotyczącej również jego życia osobistego.

3. Zasada podnoszenia kompetencji zawodowych i zasada budowania dobrych relacji międzyludzkich oznacza, iż członek korpusu służby cywilnej dba o rozwój własnych kompetencji, a w szczególności:

- a) rozwija wiedzę zawodową, potrzebną do jak najlepszego wykonywania pracy w urzędzie;
- b) dąży do pełnej znajomości aktów prawnych oraz wszystkich faktycznych i prawnych okoliczności spraw;
- c) jest gotów do wykorzystania wiedzy zwierzchników, kolegów i podwładnych, a w przypadku braku wiedzy specjalistycznej – do korzystania z pomocy ekspertów;
- d) zawsze jest przygotowany do jasnego – merytorycznego i prawnego – uzasadnienia własnych decyzji i sposobu postępowania;
- e) w wykonywaniu wspólnych zadań administracyjnych dba o ich jakość merytoryczną i o dobre stosunki międzyludzkie;
- f) jeżeli w sprawie są wyrażane zróżnicowane opinie, dąży do uzgodnień opartych na rzeczowej argumentacji;
- g) jest życzliwy ludziom, zapobiega napięciom w pracy i rozładowuje je, przestrzega zasad poprawnego zachowania.

4. W myśl zasady bezstronności członek korpusu służby cywilnej jest bezstronny w wykonywaniu zadań i obowiązków, a w szczególności:

- a) nie dopuszcza do podejrzeń o związek między interesem publicznym i prywatnym;
- b) nie podejmuje żadnych prac ani zajęć, które kolidują z obowiązkami służbowymi;
- c) nie przyjmuje żadnej formy zapłaty za publiczne wystąpienia, gdy mają one związek z zajmowanym stanowiskiem lub wykonywaną pracą służbową;
- d) w prowadzonych sprawach administracyjnych równo traktuje wszystkich uczestników, nie ulegając żadnym naciskom i nie przyjmując żadnych zobowiązań wynikających z pokrewieństwa, znajomości, pracy lub przynależności;
- e) od osób zaangażowanych w prowadzone sprawy nie przyjmuje żadnych korzyści materialnych ani osobistych;
- f) nie demonstruje zażyłości z osobami publicznie znanymi ze swej działalności politycznej, gospodarczej, społecznej lub religijnej, wystrzega się okazji do promowania jakichkolwiek grup interesu;
- g) szanuje prawo obywateli do informacji, mając na względzie jawność działania administracji publicznej, dochowując przy tym tajemnicy ustawowo chronionej;
- h) akceptuje ograniczenia możliwości podjęcia przyszłej pracy u osób, których sprawy były lub są prowadzone przez zatrudniającego go urząd.

5. Zasada neutralności politycznej oznacza, iż członek korpusu służby cywilnej w wykonywaniu zadań i obowiązków jest neutralny politycznie, a w szczególności:

- a) lojalnie i rzetelnie realizuje strategię i program rządu Rzeczypospolitej Polskiej, bez względu na własne przekonania i polityczne poglądy;
- b) przygotowując propozycje działań administracji rządowej, udziela obiektywnych, zgodnych z najlepszą wolą i wiedzą porad i opinii zwierzchnikom;
- c) nie manifestuje publicznie poglądów i sympatii politycznych, a jeżeli jest urzędnikiem służby cywilnej, to nie tworzy i nie uczestniczy w partiach politycznych;
- d) dystansuje się otwarcie do wszelkich wpływów i nacisków politycznych, które mogą prowadzić do działań stronnicych, i nie angażuje się w działania, które mogłyby służyć celom partyjnym;

- e) dba o jasność i przejrzystość własnych relacji z osobami pełniącymi funkcje polityczne;
- f) nie uczestniczy w strajkach lub akcjach protestacyjnych, zakłócających normalne funkcjonowanie urzędu;
- g) eliminuje wpływy polityczne na rekrutację i awanse w służbie cywilnej.

Kodeks etyki służby cywilnej jest typowym kodeksem etyki zawodowej i jest jedynie zbiorem postulatów, natomiast ustawa o służbie cywilnej jest normatywnym aktem prawnym, który niesie w swojej treści odpowiednie nakazy lub zakazy konkretnego zachowania się zgodnego ze wskazanymi normami i odpowiednie sankcje za niedostosowanie się do stawianych warunków.

Już na wstępie w art. 4 określa zakres warunków, które muszą spełnić podmioty chcące znaleźć zatrudnienie w służbie cywilnej, należą do nich:

- a) obywatelstwo polskie,
- b) pełnia praw publicznych,
- c) niekaralność za przestępstwo popełnione umyślnie,
- d) właściwe kwalifikacje wymagane w służbie cywilnej,
- e) nieposzlakowana opinia.

Zgodnie z zasadą podnoszenia kwalifikacji zawodowych art. 28. wymienionej ustawy określa warunki, jakie dodatkowo należy spełnić, aby zostać urzędnikiem mianowanym, który z uwagi na swoje kompetencje i umiejętności jest zaliczany do grupy urzędników o specjalnym charakterze. O uzyskanie mianowania w służbie cywilnej może ubiegać się osoba, która:

- a) jest pracownikiem służby cywilnej,
 - b) odbyła służbę przygotowawczą,
 - c) ma co najmniej dwuletni staż pracy w służbie cywilnej,
 - d) z tytułem magistra lub równorzędnym,
 - e) zna co najmniej jeden język obcy,
 - f) jest żołnierzem rezerwy lub nie podlega powszechnemu obowiązkowi obrony,
- a dodatkowo:
- g) uzyskała dobre wyniki ostatniej oceny,
 - h) zna języki obce,
 - i) ukończyła studia podyplomowe,
 - j) ma stopnie lub tytuły naukowe,
 - k) ma określone kwalifikacje zawodowe.

Artykuł 67 ustawy o służbie cywilnej w celu zapewnienia wysokiego poziomu etyki zawodowej korpusu urzędniczego wprowadza katalog ogólnych obowiązków należących do członka korpusu służby cywilnej. Należą do nich:

- a) przestrzeganie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej i innych przepisów prawa,
- b) ochrona interesów państwa oraz praw człowieka i obywatela,
- c) racjonalne gospodarowanie środkami publicznymi,
- d) rzetelne i bezstronne, sprawne i terminowe wykonywanie powierzonych zadań, edochowywanie tajemnicy ustawowo chronionej,
- f) rozwijanie wiedzy zawodowej,
- g) godne zachowywanie się w służbie oraz poza nią.

Ponadto ustawa wprowadza szczegółowe uregulowania dotyczące neutralności politycznej, z uwzględnieniem jednak podziału na członków korpusu służby cywilnej i urzędników służby cywilnej, a mianowicie :

1. Członek korpusu służby cywilnej przy wykonywaniu obowiązków służbowych nie może

kierować się interesem jednostkowym lub grupowym.

2. Członkowi korpusu służby cywilnej nie wolno publicznie manifestować poglądów politycznych.

3. Członkowi korpusu służby cywilnej nie wolno uczestniczyć w strajku lub akcji protestacyjnej zakłócającej normalne funkcjonowanie urzędu.

4. Urzędnik służby cywilnej nie może pełnić funkcji w związkach zawodowych.

5. Urzędnik służby cywilnej nie ma prawa tworzenia ani uczestniczenia w partiach politycznych.

6. Urzędnik służby cywilnej nie może łączyć pracy w służbie cywilnej z mandatem radnego.

Ustawa wprowadza ograniczenia w zakresie podległości służbowej w sytuacjach mogących budzić etyczne zastrzeżenia, a mianowicie w służbie cywilnej nie może powstać stosunek podległości służbowej między małżonkami oraz osobami pozostającymi ze sobą w stosunku pokrewieństwa do drugiego stopnia włącznie lub powinowactwa pierwszego stopnia oraz w stosunku przysposobienia, opieki lub kurateli.

Dodatkowym ograniczeniem mającym za zadanie zminimalizowanie działań korupcyjnych jest zapis, iż członek korpusu służby cywilnej nie może podejmować dodatkowego zatrudnienia bez zgody dyrektora generalnego urzędu ani wykonywać czynności lub zajęć sprzecznych z obowiązkami wynikającymi z ustawy lub podważających zaufanie do służby cywilnej. Natomiast urzędnik służby cywilnej nie może podejmować zajęć zarobkowych bez zgody dyrektora generalnego urzędu.

W celu zwiększenia kontroli nad działaniami podejmowanymi przez pracowników administracji rządowej członek korpusu służby cywilnej podlega stałej ocenie bezpośredniego przełożonego w zakresie wykonywania powierzonych zadań, a także w celu ustalenia indywidualnego programu rozwoju zawodowego, a nie rzadziej niż raz na 2 lata lub w każdym czasie z własnej inicjatywy bezpośredni przełożony sporządza na piśmie okresową ocenę urzędnika służby cywilnej wraz z wnioskami dotyczącymi jego indywidualnego programu rozwoju zawodowego. W razie negatywnej oceny urzędnik służby cywilnej podlega ponownej ocenie nie wcześniej niż po upływie 6 miesięcy od dnia doręczenia oceny.

Urzędnik służby cywilnej oraz pracownik służby cywilnej odpowiadają dyscyplinarnie za naruszenie obowiązków członka korpusu służby cywilnej. Karami dyscyplinarnymi stosowanymi wobec urzędników służby cywilnej są: upomnienie, nagana, pozbawienie możliwości awansowania przez okres 2 lat na wyższy stopień służbowy, obniżenie stopnia służbowego służby cywilnej, zakaz przystępowania do konkursu na wyższe stanowisko w służbie cywilnej przez okres 2 lat, zakaz zajmowania wyższych stanowisk w służbie cywilnej przez okres od 2 do 5 lat, wydalenie ze służby cywilnej.

Karami dyscyplinarnymi stosowanymi wobec pracowników służby cywilnej są: upomnienie, nagana, nagana z ostrzeżeniem, nagana z pozbawieniem możliwości awansowania przez okres 2 lat do wyższej kategorii zaszerogowania, obniżenie kategorii zaszerogowania, wydalenie z pracy w urzędzie.

Za mniejszej wagi naruszenie obowiązków członka korpusu służby cywilnej dyrektor generalny urzędu może ukarać członka korpusu upomnieniem na piśmie. Ukarami może być poprzedzone postępowaniem wyjaśniającym.

Podobne zasady w zakresie etyki administracji publicznej zostały przyjęte w Rezolucji Zgromadzenia Ogólnego ONZ (A/RES/51/59), na 82 spotkaniu plenarnym, w dniu 12 grudnia 1996 r., na którym ustanowiono *Międzynarodowy kodeks etyczny funkcjonariuszy państwowych*, o następującej treści:

I. Zasady ogólne

1. Sprawowanie funkcji funkcjonariusza państwowego, określonej przez prawo danego kraju, wymaga zaufania i nakłada obowiązek działania w interesie publicznym. Tym samym funkcjonariusz państwowy powinien być lojalny wobec demokratycznych instytucji rządowych, które funkcjonują w interesie publicznym danego kraju.

2. Funkcjonariusze państwowi powinni wykonywać swoje obowiązki sprawnie i skutecznie, mając na uwadze poszanowanie prawa i administracji państwowej. Ponadto, zobowiązują się do racjonalnego gospodarowania powierzonym im majątkiem oraz środkami publicznymi.

3. Funkcjonariusze państwowi w wykonywaniu swoich obowiązków, a szczególnie w relacjach z obywatelami, powinni być uważni, sprawiedliwi i bezstronni. Traktują równo wszystkich uczestników, nie dyskryminując żadnego z nich, czym podnoszą autorytet powierzonej im funkcji.

II. Konflikt interesów i dyskwalifikacja

4. Funkcjonariusze państwowi nie wykorzystują swojej pozycji dla prywatnej lub finansowej korzyści własnej lub swojej rodziny. Nie angażują się w żadną transakcję, nie przyjmują żadnej funkcji i nie dopuszczają do powstania sytuacji, która jest dla nich finansowo, handlowo czy w inny sposób korzystna, która kolidowałaby z pełnioną przez nich funkcją i obowiązkami.

5. Funkcjonariusze państwowi są zobowiązani na mocy istniejącego prawa do ujawnienia swojej działalności gospodarczej, handlowej bądź finansowej podjętej w celach zarobkowych, która może spowodować konflikt interesów z pełnioną przez nich funkcją publiczną. W sytuacjach zaistniałego lub możliwego konfliktu pomiędzy obowiązkami a interesem prywatnym funkcjonariuszy państwowych powinni oni, przy użyciu dostępnych środków, zredukować lub wyeliminować konflikt interesów.

6. Funkcjonariusze państwowi nie mogą wykorzystywać do celów nie związanych z ich obowiązkami służbowymi funduszy publicznych, własności, usług lub informacji uzyskanych w trakcie lub jako wynik ich pracy zawodowej.

7. Funkcjonariusze państwowi po zakończeniu pełnienia obowiązków zawodowych nie mogą wykorzystywać do celów prywatnych swojego dawnego stanowiska.

III. Jawność majątkowa

8. Funkcjonariusze państwowi, zgodnie ze swoją pozycją oraz z wymogami prawnymi i administracyjnymi, dopełniają obowiązku ujawnienia osobistego majątku oraz, gdy to możliwe, również majątku ich małżonków oraz osób pozostających na ich utrzymaniu.

IV. Przyjmowanie prezentów oraz innych korzyści

9. Funkcjonariusze państwowi nie będą bezpośrednio, bądź pośrednio, przyjmować lub zabiegać o prezenty czy inne korzyści mogące mieć wpływ na wykonywane przez nich funkcje, pełnione obowiązki albo na ich osąd.

V. Informacje poufne

10. Sprawy natury poufnej będące w gestii funkcjonariuszy państwowych powinny pozostać w tajemnicy, chyba że ustawodawstwo, wykonywane obowiązki albo sprawiedliwość wyraźnie wymaga inaczej. Powyższe restrykcje obowiązują również po zwolnieniu ze służby państwowej.

VI. Działalność polityczna

11. Działalność polityczna lub każda inna funkcjonariuszy państwowych, wykraczająca poza pełnione przez nich funkcje, powinna być prowadzona zgodnie z wymogami prawnymi i administracyjnymi w taki sposób, aby nie podważyć zaufania publicznego co do bezstronności funkcjonariuszy państwowych.

SUMMARY

Ethics In Public Administration (Civil Service)

The article tells about the concept of ethics in public administration from the both points of view: notional and definitional, as well as from the side of their existence in practice. There is a closer look to the terms of ethics in general and of the professional ethics as a separate sphere of the social activity. There is also the description of ethics in terms of public administration connected with economy and politics, as well as ethical behavior against the supplicants, and making use of public means.

The problem of the corruption was discussed here as well, it was treated as the part of unethical behavior in administration, it mentions its sources, such as for example law wages of office workers, privatization processes, unclear regulations, inviolability of office workers, as well as the ways of preventing corruption by the right selection of the office personnel, controls, introducing the personal responsibility, making a real use of already existing procedures.

Creating the ethical codes and other statutory law regulations are the processes deepening appropriate ethical attitudes. For that reason the article presents the most significant rules of the Civil Service Ethics Code in Poland, of the Government Functionary Ethics Code in resolution with UNO, and of the act of the civil service. The most important rules of the mentioned acts are: the rule of ancillary nature and creating the citizens' trust towards the country authorities, the rule of diligence, the rule of increasing competence, the rule of objectivity and political neutrality.

Literatura

- Błaś A., *Administracja publiczna*, Kolonia Limited 2003.
Grosse T., *Czy etyka jest potrzebna urzędnikom?*, „Biuletyn OCIFE”, 21.01.2000.
Jankowski H., *Etyka*, Warszawa 1973.
Pogonowska B., *Elementy etyki gospodarki rynkowej*, Warszawa 2004.
Raport Transparency International, „Korupcja” 2003.

Sarapata A., *Etyka zawodowa*, Warszawa 1971.

Zubik M., *Zapobieganie konfliktowi interesów w II RP*, Warszawa 2003

Źródła prawa

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

Ustawa z dnia 18 grudnia 1998 r. o służbie cywilnej (Dz. U. z 1999 r. Nr 49, poz. 483 z późn. zm.).

Zarządzenie nr 114 Prezesa Rady Ministrów z dnia 11.0.2002r. w sprawie ustanowienia Kodeksu Etyki Służby Cywilnej + załącznik (M.P. z 2002 r. Nr 46, poz. 683).

Rezolucja ZO ONZ (A/RES/51/59) *Międzynarodowy kodeks etyczny funkcjonariuszy państwowych*.

Elementy państwa policyjnego w demokratycznym państwie prawa

1. Wstęp

Demokratyczne państwo prawa, by prawidłowo istnieć, musi spełnić wiele wymagań, które mają stanowić gwarancję jego niezachwianego bytu. Wymagania te są bardzo trudne do osiągnięcia, ale możliwe i konieczne, są bowiem podstawą zasad funkcjonowania demokratycznych państw. Referat ten ukazuje pojmowanie państwa od strony organów administracji, ponieważ to administracja, rozumiana zarówno jako organy rządowe, jak i samorządowe, bezpośrednio wpływa na realizację zasad demokratycznego państwa prawnego. Działa ona na podstawie tych zasad oraz je stosuje, wdraża idee lub je pomija, ewentualnie ogranicza. Dla podkreślenia problemu przenikania się dwóch modeli administracji, tj. demokratycznego państwa prawa i państwa policyjnego, konieczne jest przedstawienie podstawowych zasad je charakteryzujących.

Należy zaznaczyć, że aby zasady państwa prawa mogły być swobodnie realizowane, w państwie musi istnieć konstytucyjna zasada trójpodziału władzy na władzę ustawodawczą, wykonawczą i sądowniczą¹. Demokratyczne państwo prawa poprzez swoje organy administracyjne ingeruje w:

- a) sferę ochrony bezpieczeństwa zewnętrznego i wewnętrznego, tzn. obronę państwa przed agresją zewnętrzną, ochronę życia, zdrowia i mienia obywateli;
- b) sferę działań reglamentacyjnych, polegających na ograniczaniu korzystania z surowców mineralnych przez priorytetowe gałęzie gospodarki w związku z ochroną środowiska w imię szeroko pojętego interesu społecznego²;
- c) sferę działań mających zapewnić materialne warunki życia w społeczeństwie, np. ingerencja w zakresie budownictwa społecznego, ubezpieczenia itp.
- d) sferę działań dotyczących niematerialnych aspektów życia w społeczeństwie, np. zapewnienie dostępu do nauki, kultury, sportu, opieki socjalnej;
- e) sferę bezpośredniego zakazu ingerencji państwa lub ingerencji dokładnie określonej³.

¹ Konstytucja RP z 1997 r.

² T. Borkowski, *Administracyjne prawo gospodarcze*, Wrocław 2001.

2. Zasady państwa praworządnego

Aby realizować swoje zadania w zakresie ingerencji, działalność administracji publicznej, będącej organem władzy publicznej i stanowiącej władzę wykonawczą, musi być oparta na czterech podstawowych zasadach, tzw. zasadach państwa praworządnego⁴:

1. **Związanie prawem** powszechnie obowiązującym całej działalności wszystkich jej organów. Oznacza to, że wszystkie działania organów administracji publicznej muszą być oparte na określonej podstawie prawnej i mogą być podejmowane tylko na podstawie ustanowionego prawa. Dotyczy to zarówno zewnętrznej sfery działalności, jak i wewnętrznej, czyli wszelkich procedur postępowania. W państwie prawa organowi nie wolno stosować zasady „co nie jest wyraźnie zabronione, jest dozwolone”. Oczywiście, organy administracji korzystają ze swobody działania w zakresie podejmowania działania co do określenia jego formy, jak również modyfikacji działań w zależności od warunków, w jakich to działanie ma być podjęte, lecz zawsze to działanie musi mieć podstawę prawną, zawsze musi istnieć norma prawna określająca zakres swobody organu⁵.

2. **Wykonawczy charakter** działalności administracji. Oznacza to, że działalność administracji publicznej ograniczona jest wyłącznie do konkretyzowania prawa powszechnie obowiązującego i do jego wykonywania. Organy wykonują zadania publiczne określone przez władzę ustawodawczą. Trójpodział władzy podkreśla prymat władzy ustawodawczej, lecz nie zakłada nadrzędności jednej władzy nad drugą. Zakłada się równowagę tych władz oraz wzajemne współdziałanie.

3. **Kontrola sądowa**. Oznacza, że cała działalność administracji publicznej poddana jest kontroli niezawisłych i bezstronnych sądów. Jest to bardzo ważny środek ochrony praw i wolności, albowiem chroni obywateli przed niekonstytucyjnymi zachowaniami organów administracji. Przeciwdziała nakładaniu przez państwo na obywateli bezprawnych obowiązków, chroni przed bezprawną ingerencją państwa w sfery życia nieobjęte władztwem administracyjnym. Kontrola sądowa może być sprawowana przez sądy powszechne lub przez sądy administracyjne (WSA, NSA), które wydając orzeczenia, modyfikują czynność prawną administracji, zazwyczaj przez uchylenie lub zmianę kontrolowanego aktu. Należy przy tym pamiętać, iż nie jest to nadzór administracyjny, a działania sądów może opierać się głównie na zasadzie skargowości⁶.

4. **Odpowiedzialność prawna**. Państwo prawa tym różni się od państwa policyjnego, że organy administracji publicznej za swoje błędy, działania bezprawne oraz szkody wyrządzone takim działaniem odpowiadają prawnie. Odpowiedzialność ta może przybierać różne formy – od odpowiedzialności karnej za popełnienie przestępstwa w związku z pełnieniem funkcji w organie, przez odpowiedzialność cywilną za wyrządzone szkody po odpowiedzialność dyscyplinarną przewidzianą w wewnętrznych aktach lub prawie pracy. Państwo prawa personifikuje organy w taki sposób, aby było możliwe określenie zakresu odpowiedzialności osoby piastującej funkcję lub odpowiedzialności solidarnej organów kolegialnych⁷. Obecnie coraz

³ J. Boć, *Prawo administracyjne*, Wrocław 2000, *idem*, *Administracja publiczna*, Wrocław 2003.

⁴ A. Błaś, wypowiedź podczas seminarium doktoranckiego, grudzień 2005.

⁵ A. Błaś, *Administracja publiczna*, Kolonia Limited 2003.

⁶ J. Boć, *Prawo administracyjne...*

⁷ A. Błaś, *Administracja publiczna...*

głośniej mówi się o odpowiedzialności finansowej urzędników za popełnione błędy lub działania niezgodne z prawem, które przynoszą skarbowi państwa niepowetowane straty. Moim zdaniem jednak problem tkwi nie w złej woli czy braku wiedzy pracowników administracji, lecz w złym prawie, które daje zbyt dużą swobodę w interpretacji przepisów i ma zbyt dużo luk.

Powyższe zasady tworzą fundament państwa praworządnego, lecz w demokratycznym państwie prawa konieczne jest zapewnienie realizacji wielu innych zasad:

1. Zadania publiczne określone są prawem powszechnie obowiązującym.
2. Struktura organizacyjna organów odzwierciedla określone zadania publiczne, nigdy na odwrót.
3. Administracja nie tworzy prawa powszechnie obowiązującego, jej działalność ogranicza się tylko do wykonywania prawa.
4. Administracja nie tworzy prawa wewnętrznego, które nie mogłoby być poddane kontroli zewnętrznej, w tym kontroli sądów.
5. Wykonywanie zadań publicznych musi być zawsze związane z zaspokajaniem podstawowych publicznych praw podmiotowych obywateli, jak bezpieczeństwo zewnętrzne, wewnętrzne i socjalne.
6. Zadania publiczne należy rozumieć jako obowiązki organów, a nie ich uprawnienia.
7. Administracja podejmuje działania, opierając się na ustalonym prawie procesie, i ma obowiązek na każdym jego etapie zapewnić obywatelowi udział i możliwość wpływu na kształtowanie jego praw i obowiązków.
8. Administracja publiczna ma obowiązek respektowania konstytucyjnych zasad materialnych, np. zasady sprawiedliwości społecznej, zasady kierowania się dobrem wspólnym, zasady zapewnienia prawa do życia, bezpłatnej nauki, ochrony zdrowia, równego dostępu do dóbr kultury, nienaruszalności granic itp.
9. Administracja musi przestrzegać zasady jawności postępowania, tzn. wszelkie działania podejmowane przez administrację publiczną są jawne; transparentność wyjątkowo może być ograniczana przez prawo powszechnie obowiązujące⁸.

3. Model państwa policyjnego

Przeciwstawny modelowi państwa prawa jest model państwa policyjnego. Nazwa pochodzi od powszechnie używanej na przełomie XVII i XVIII wieku działalności państwa w sferze administracyjnej, tj. policji. Aby zwrócić uwagę, że ślady państwa policyjnego w państwie prawa występują do dziś, należy pokrótce przybliżyć jego podstawowe cechy.

Podmiotem, który skupiał wszystkie atrybuty władzy, a więc ustawodawstwo, wykonawstwo i sądownictwo, był monarcha, władca itp. Te trzy władze łączyły się ze sobą tak mocno, że niekiedy trudno było zauważyć między nimi granice. W celu zagwarantowania poddanym podstawowych praw do zadań monarchy należało:

- a) w sferze życia fizycznego narodu – ochrona zewnętrzna, wewnętrzna, sanitarna, przed klęskami żywiołowymi;
- b) w sferze życia duchowego narodu – zagwarantowanie poddanym wolności, np. słowa, wyznania, zrzeszania, druku itp.

⁸ *Ibidem*.

c) w sferze życia ekonomicznego narodu – tworzenie warunków do rozwoju przemysłu, handlu, rolnictwa, zapewnienie racjonalnej polityki przestrzennej.

Monarcha zadania te realizował w dość swobodny sposób za pomocą aparatu administracyjnego i za pomocą środków, które charakteryzowały się następującymi cechami:

1. W państwie policyjnym administracja pełniła funkcję zarządu wewnętrznego w państwie, a jednocześnie sprawowała i umacniała władzę polityczną panującego. Jedno i drugie było ze sobą nierozdzielnie połączone.

2. Panujący decydował o sposobie zarządzania państwem i o sposobie sprawowania i umacniania władzy politycznej. Zarząd państwem i władza polityczna „pozostawały w luźnym związku z prawem”.

3. Zadania administracji nie były określane przez parlament. Zarząd wewnętrzny państwem stanowił działalność swobodną i twórczą. Władza sama decydowała o zakresie działania i kompetencjach innych organów, jak również o sposobie doboru środków do realizacji postawionych celów.

4. Władza miała bardzo dużo uprawnień dyskrejonalnych w określaniu zadań i w ich wykonywaniu, tzn. dysponowała uprawnieniami do rozstrzygania wedle swego uznania.

5. Prawo było wyrazem woli panującego i stanowiło instrument w wykonywaniu zarządu i sprawowaniu władzy. Prawo często nie miało pochodzenia parlamentarnego, nie obowiązywało dwustronnie, nie zawsze było powszechne i nie było poddawane kontroli sądów. Bardzo częstym elementem było tworzenie przez organy tzw. *res politie* lub *res internea*, czyli prawa, które wiązało tylko organy wewnętrznie. Natomiast w stosunkach z obywatelami urzędnicy nie byli związani żadną procedurą.

6. Władca jako opiekun poddanych mógł wkraczać we wszystkie sfery ich życia dla dobra ich lub dobra powszechnego, z tym że dobro panującego miało zagwarantowany priorytet⁹.

7. Sprawowanie władzy, tzn. zarząd wewnętrzny państwem, stanowiło uprawnienie panującego, a nie jego obowiązek. Zatem niewykonywanie zadań administracyjnych nie rodziło żadnej odpowiedzialności prawnej organów, a zadania wykonywane przez władzę nie rodziły dla obywateli żadnych uprawnień.

8. Akty władzy panującego nie podlegały żadnej kontroli sądów¹⁰, ponieważ sądy również należały do organów państwa (władcy), które były powołane do realizacji jego polityki. Zatem niewyobrażalne było, aby sądy mogły przeciwstawić się woli władcy¹¹.

Obecna Polska szczydzi się mianem demokratycznego państwa prawa. Jest to prawda, lecz analizując cechy wymienione powyżej i konfrontując je z życiem politycznym w kraju i zaktualizowanymi politykóws oraz urzędników, można odnieść wrażenie, że do naszego systemu wdziera się zbyt wiele elementów państwa policyjnego.

Częstym elementem jest niepojęte dążenie do dyskrejonalności organów władzy wykonawczej, stałe dążenie do samodzielnego, dowolnego, uznaniowego i swobodnego rozstrzygnięcia spraw z zakresu swoich obowiązków. Administracja wykazuje się inicjatywą w tworzeniu nowych koncepcji, kreowaniu nowych rozwiązań, jak też dąży do objęcia swoją właściwością jak największych obszarów. Coraz bardziej daje się zauważyć wzrost znaczenia

⁹ A. Błaś, *Administracja publiczna...*

¹⁰ *Ibidem*.

¹¹ M. Szczaniecki, *Powszechna historia państwa i prawa*, Warszawa 1986.

działań faktycznych nad prawnymi, ponieważ takie instrumenty jak kontrole, analizy, badania, konsultacje społeczne nie są już tylko instrumentami pomocniczymi, lecz często stanowią cel sam w sobie¹². Reliktem państwa policyjnego jest istniejący w państwie prawa system prawa wewnętrznego, objawiający się w postaci instrukcji, wytycznych, regulaminów, zarządzeń wewnętrznych, okólników itp.¹³ Wprawdzie ustawodawca w Konstytucji RP z 1997r. bardzo ograniczył to zjawisko, pozostawiając poza systemem źródeł prawa uchwały Rady Ministrów oraz zarządzenia Prezesa Rady Ministrów i poszczególnych ministrów jako akty normatywne obowiązujące jedynie wewnątrz jednostek podległych, jednak są one tak ważnym elementem funkcjonowania aparatu władzy, że mają niebagatelny wpływ na kształtowanie postaw urzędników i nie pozostają bez znaczenia na prawną pozycję obywatela w konfrontacji z państwem. Przykładem mogą być zalecenia, wytyczne lub instrukcje stosowane przez różnych ministrów, np. Ministra Finansów, który wydaje instrukcje w sprawie przeprowadzania kontroli podatkowej, Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji wydającego tego typu akty wiążące organy policji, Ministra Sprawiedliwości, który obliguje do konkretnego zachowania organy prokuratur, a co gorsza, wydaje zalecenia niezawisłym sądom. Sądy jako organy niezawisłe mogą nie brać pod uwagę tego typu aktów władztwa, lecz z praktycznego punktu widzenia minister kierujący polityką kadrową podległych sądów jest w stanie znaleźć, w zamian za awanse, spolegliwych sędziów i wymusić określone zachowanie zgodne z polityką prowadzoną przez rząd.

Kolejnym elementem państwa policyjnego w państwie prawa jest nagminne przejmowanie inicjatywy ustawodawczej przez rząd lub prezydenta, czyli przez organy wykonawcze. Sejm jako organ ustawodawczy powinien być głównym źródłem ustaw, jednak kompetencja do przedkładania parlamentowi projektów ustaw przez te organy przy posiadaniu tzw. większości parlamentarnej powoduje, że prawie każdy projekt ustawy zostaje przegłosowany w taki sposób, jak chce rząd. Zaciera się zatem konstytucyjny podział na władzę ustawodawczą i wykonawczą, a rząd *de facto* staje się w praktyce *quasi*-parlamentem.

Zjawiskiem niekonstytucyjnym wydaje się również nadużywanie przez administrację rządową delegacji ustawowej do wydawania rozporządzeń z mocą ustawy oraz rozporządzeń wykonawczych. Obecnie w polskim systemie prawa rozporządzenia z mocą ustawy przewidziane są jedynie dla Prezydenta RP i wyłącznie w czasie stanu wojennego. Problem może marginalny, ale z teoretycznego punktu widzenia nikt przecież nie wykluczy, że wykorzystując jakiś pretekst (np. walka z terroryzmem), wprowadzi się stan wojenny czy wyjątkowy, a wówczas swobodnie i całkiem legalnie organy wykonawcze mogą przejąć władzę ustawodawczą. Uprawnienie ministrów do wydawania rozporządzeń wykonawczych do ustaw miało na celu ich konkretyzowanie, odnosi się jednak wrażenie, że niektóre rozporządzenia zaczęły uzupełniać lub nawet zastępować ustawy (np. ustawy z zakresu prawa podatkowego).

Cechą państwa policyjnego jest dążenie do centralizacji władzy. Przykładem może być likwidacja regionalnych kas chorych i przekształcenie ich w jeden centralny Narodowy Fundusz Zdrowia. Aparat skarbowy również ulega centralizacji przez likwidację jednostek i przenoszenie kompetencji władczych na coraz wyższe szczeble. Samodzielność komend powiatowych policji też została ograniczona przez przekazanie części kompetencji komendom wojewódzkim czy Komendzie Głównej. Rozrost organów władzy oraz ich tworzenie, a dopiero późniejsze przyporządkowanie im zadań (np. Centralne Biuro Antykorupcyjne, które najpierw

¹² C. Kosikowski, *Prawo gospodarcze publiczne*, PWN, Warszawa 1994.

¹³ A. Błaś, *Niekonstytucyjne zjawiska w administracji publicznej*, Kraków 2005.

zostało fizycznie utworzone, z etatami, budynkiem, sprzętem, a dopiero potem wszczęto procedurę ustawodawczą (celem jego oficjalnego ukonstytuowania) jest też przejawem cech państwa policyjnego. Kolejnym przykładem może być nieuzasadnione dzielenie lub łączenie ministerstw na potrzeby polityczne, np. Ministerstwo Rybołówstwa i Gospodarki Morskiej, Ministerstwo Infrastruktury itp.

Upolitycznienie stanowisk to także cecha państwa policyjnego. Administracja w pierwszej kolejności realizuje zadania partii politycznych, dopiero później zadania publiczne. Odzwierciedla się to nie tylko w realizacji zadań, ale też w procesie obsadzania stanowisk. Obsada stanowisk w oparciu o służbę cywilną, która w 2006 roku doznała kolejnego ograniczenia poprzez powołanie państwowej rezerwy kadrowej umożliwiającej obsadzanie wyższych stanowisk w administracji rządowej bez przeprowadzania konkursów i wprowadzenie niejasnych kryteriów wyboru, jest zbyt mała. Polityka, a dokładnie patologiczne upartyjnienie, niekorzystnie wpływa na realizację zadań publicznych. Nie jest tajemnicą, że tam gdzie rządzi „nasi”, znajdują się pieniądze na określone zadania, a tam, gdzie działają „oni”, na przykład w samorządach, to albo nie określa się zadań do wykonania, albo z planu się je usuwa, ewentualnie zabiera środki (np. cofnięcie środków na budowę drogi S-3 Gorzów–Legnica)¹⁴. Stworzono sytem wyborczy, który preferuje jedynie partie polityczne, w praktyce eliminując uczestnictwo w życiu politycznym innych grup społecznych. Ordynacja wyborcza do parlamentu, ale również do gmin powyżej 20 tys. mieszkańców, powiatów i sejmików wojewódzkich także preferuje wyłącznie partie polityczne, nie dając szans zaistnienia organizacjom spoza układu partyjnego. Polityczne powiązanie mediów, głównie telewizji, również sprzyja upartyjnieniu, niszcząc mechanizmy oddolne, obywatelskie. Zdaniem Aleksandra Halla, polityka w Polsce jest złym panaceum na kłopoty państwa, ponieważ ma trzy destrukcyjne cechy: a) cynizm i pychę polityków, b) politykę gestu i sondażu – tzn. obiecuj tyle, aż słupki w sondażach podskoczą, c) dążenie po trupach do celu – polityk ma zawsze rację¹⁵.

Zakusy do utajniania przed obywatelami procesów decyzyjnych, a nawet uzasadnień decyzji są coraz bardziej powszechne. Zbyt często w mediach pojawiają się slogany typu: podjęto taką a taką decyzję, lecz z uwagi na dobro państwa, dobro śledztwa, ogólny interes obywateli nie można podać uzasadnienia, powodów, przyczyn zajętogo stanowiska, podjętego działania itp. Każdy organ, jeżeli może utajnić swoją działalność, uczyni wszystko, aby jak największą część utajnić. Transparentność działania administracji powinna być fundamentem demokratycznego państwa prawa, natomiast jej ograniczanie jest cechą państwa policyjnego¹⁶.

Coraz większy brak odpowiedzialności za działania organów, stanowiący często pokłosie politycznego klucza doboru kadr, nie zawsze odpowiadającego merytorycznym umiejętnościom urzędniczym, bezpośrednio prowadzi do upadku podstawowych zasad etyki urzędniczej¹⁷. Na zewnątrz bardzo widoczne są takie patologie jak korupcja, popularny ostatnio w Polsce lobbing, letaprywacja, wykorzystywanie informacji do celów prywatnych, arogancja władzy, nieograniczone wykorzystywanie środków publicznych na prywatne lub partyjne cele, a co gorsza – wykorzystywanie podwładnych do zadań czysto prywatnych lub nienależących do zakresu obowiązków (np. słynne kanapki dostarczane pani minister przez poli-

¹⁴ „Kurier Powiatowy” z 3 września 2007 r., Lubin.

¹⁵ A. Hall, *O władzy, prawie i strachu*, „Gazeta Wyborcza” z 27 kwietnia 2007 r.

¹⁶ A. Błaś, *Niekonstytucyjne zjawiska w administracji publicznej*, Kraków 2005.

¹⁷ J. Bóć, A. Błaś, *Administracja publiczna*, Wrocław 2003.

cjantów na wrocławski dworzec, odwożenie prominentów do domu radiowozami, tzw. blue taxi, prywatne zakupy dokonywane przez kierowców lub oficerów BOR-u itd.)¹⁸.

Kolejnym przykładem istnienia elementów państwa policyjnego w państwie prawa jest instrumentalizacja prawa, która polega na tym, iż ekipa rządząca dysponująca większością w parlamencie może bez żadnych przeszkód wykorzystywać prawo do osiągania celów politycznych przynależnych jedynie klasie panującej. W takim wypadku cele i zadania publiczne muszą być podporządkowane określonej ideologii, nurtowi politycznemu lub filozoficznemu, określonej doktrynie, której nie można zrealizować na podstawie ogólnie przyjętych norm postępowania, szacunku do władzy, autorytetu, lecz konieczne jest wzmocnienie jej normą prawną, najlepiej zawierającą sankcję za niepodporządkowanie się jej. Instrumentalizacja prawa to również tworzenie norm prawnych na doraźny, chwilowy użytek, w celu załatwienia konkretnej indywidualnej sprawy. Stanowi ponadto niebezpieczny instrument w walce politycznej, a w szczególności jeżeli chodzi o wyeliminowanie z gry politycznego rywala¹⁹. Przykłady takiego postępowania można mnożyć. Do spektakularnych można zaliczyć instrumentalne wykorzystywanie ustawy lustracyjnej, w tym w stosunku do urzędników, samorządowców, sędziów, historyków, kadry naukowej itd. Działania administracji państwowej przypominały totalną walkę z klasą inteligentką (tzw. „wykszałciuchów”)²⁰. Nawet wyrok Trybunału Konstytucyjnego był oficjalnie kwestionowany przez najwyższe organy władzy, zarzucające stronniczość, brak profesjonalizmu, polityczne uwikłanie²¹. W stosunku do takiego instrumentalnego stosowania prawa, dodajmy – złego prawa, zdaniem wielu uczonych, obywatele mogą skorzystać z nieposłuszeństwa, jak uczynił to eurodeputowany Bronisław Geremek²². Kolejnym przykładem wykorzystywania wielokrotnie prawa do celów politycznych i promowania ideologii danej grupy rządzącej są przepisy dopuszczające aborcję. Wspomniany już wcześniej rozrost służb państwowych o charakterze policyjnym (ABW, CBS, CBA) jest także symptomem państwa policyjnego. Gdy dodamy do tego przepisy prawa tworzone na doraźny użytek (np. możliwość nieograniczonego korzystania z baz danych osobowych ZUS²³), podejrzenia zaczynają być uzasadnione. W tym punkcie należy przytoczyć zdanie prof. J. Ciemnińskiego, sędziego Trybunału Konstytucyjnego, który powiedział: „Wszechmocna władza nie gwarantuje dobrego państwa”. A chce się obywatelom wmówić, że aby było dobrze, organy państwa muszą mieć nieograniczoną władzę²⁴.

Kolejną grupą cech przejawiających się w państwie, które może nie stanowią o jego policyjnym charakterze, lecz niewątpliwie należą do zachowań niekonstytucyjnych, które w demokratycznym państwie prawa nie mogą mieć miejsca, jest nagminne przekazywanie zadań publicznych w drodze umów cywilnoprawnych innym podmiotom niebędącymi organami. Tworzenie czegoś na wzór hybrydy pół-organu, pół-jednostki prywatnej, czyli wszelkiego rodzaju agencji (nieruchomości rolnych, modernizacji rolnictwa, przekształceń

¹⁸ Wiadomości TVP 1.

¹⁹ J. Kochanowski, *Nadużycie prawa*, Warszawa 2003; zobacz również A. Kozak, *Instrumentalizacja prawa*, Wrocław 2000.

²⁰ M. Głowiński, *Zamiast lustracji wyszła antylustracja*, „Dziennik” z 4 maja 2007 r.

²¹ P. Semka, *Polityka puka do bram Trybunału*, „Rzeczpospolita” z 11 maja 2007 r.; *l.c.*, P. Winiczorek, *Sędziowie podejrzani – ale o co?*; *l.c.*, J. Czabański, *Upiory przeszłości zdobywają władzę*.

²² B. Geremek, *Nie liczyłem na takie poparcie*, „Gazeta Wyborcza” z 27 kwietnia 2007 r.

²³ Dane ZUS dla CBA, „Wirtualna Polska” z 3 października 2007 r.

²⁴ J. Ciemniński, *O władzy, prawie i strachu*, „Gazeta Wyborcza” z 27 kwietnia 2007 r.

własnościowych, mienia wojskowego itp.). Rodzi to podejrzenia co do legitymacji działania tych organów i zakresu ich kompetencji, a co najważniejsze – pozostają one poza wszelką kontrolą parlamentarną, nigdy bowiem nie wiadomo, czy taka agencja działa w danej chwili jako instytucja państwowa, czy prywatna²⁵.

4. Zakończenie

Tworzenie struktur administracji na wzór podmiotów gospodarczych i stosowanie reguł gry wolnorynkowej również jest zachowaniem niekonstytucyjnym. Nagminne wprowadzanie do urzędów, zarówno na szczeblach samorządowych, jak i rządowych, systemu zarządzania jakością ISO PN 9001:2001 moim zdaniem jest całkowitym nieporozumieniem, albowiem organy administracji działają na podstawie określonych wzorców, przepisów, procedur. Uważam, że tworzenie jakiegoś dodatkowego systemu, wymyślonego zresztą na potrzeby firm przemysłowych celem ujednoczenia produktów, jest niepotrzebne i wprowadza zbędny chaos i procedury nieobjęte żadnym, poza wewnętrznym i organizacyjnym, systemem kontroli (nie mówiąc już o wyrzuconych pieniądzach na uzyskanie certyfikatu i jego utrzymanie).

Stosowanie reguł wolnego rynku i stosowanie miar opłacalności finansowej w realizacji zadań publicznych musi prowadzić do katastrofy, ponieważ prowadzi do pozbywania się zadań lub zmniejszania ich jakości, a tym samym do zaprzeczenia idei administracji publicznej.

Organizacja państwa nie może być idealna, lecz celem powinno być dążenie do doskonałości, toteż w każdym państwie może się zdarzyć, że nie wszystkie zasady demokratycznego państwa prawa będą w pełni realizowane. Mogą pojawić się również elementy państwa policyjnego, jednak gdy ich liczba zacznie rosnąć i nie będą to tylko odosobnione pojedyncze przypadki, musimy z niepokojem patrzeć w przyszłość, ponieważ stanowi to zagrożenie dla ładu konstytucyjnego i zagrożenie przekształceniem państwa prawa w państwo policyjne²⁶.

EILEITUNG

Elemente des Polizeistaates in einem demokratischen Rechtsstaat

In dem Artikel werden Schlüsselbegriffe eines demokratischen Staates sowie eines Polizeistaates besprochen. Es werden Grundmerkmale von diesen zwei Verwaltungssystemen verglichen. Der Beitrag stellt vor allem dar, auf welche Art und Weise die Elemente des Polizeistaates in das System des demokratischen Rechtsstaates eindringen. Das Ziel dieses Artikels ist die Warnung vor autoritären Regierungssystemen.

Literatura

Błaś A., *Administracja publiczna*, Kolonia Limited 2003.

Błaś A., *Niekonstytucyjne zjawiska w administracji publicznej*, Kraków 2005.

²⁵ A. Błaś, wypowiedź podczas seminarium...

²⁶ A. Błaś, *Niekonstytucyjne zjawiska w administracji publicznej*, Kraków 2005.

- Błaś A., seminarium doktoranckie, grudzień 2005.
- Boć J., Błaś A., *Administracja publiczna*, Kolonia Limited 2003.
- Boć J., *Prawo administracyjne*, Wrocław 2000.
- Borkowski T., *Administracyjne prawo gospodarcze*, Wrocław 2001.
- Ciemniewski J., *O władzy, prawie i strachu*, „Gazeta Wyborcza” z 27 kwietnia 2007 r.
- Czabański J., *Upiory przeszłości zdobywają władzę*, „Rzeczpospolita” z 11 maja 2007 r.
- Geremek B., *Nie liczyłem na takie poparcie*, „Gazeta Wyborcza” z 27 kwietnia 2007 r.
- Głowiński M., *Zamiast lustracji wyszła antylustracja*, „Dziennik” z 4 maja 2007 r.
- Kochanowski J., *Nadużycie prawa*, Warszawa 2003.
- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 1997 roku*, Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483.
- Kosikowski C., *Prawo gospodarcze publiczne*, PWN, Warszawa 1994.
- Kozak A., *Instrumentalizacja prawa*, Wrocław 2000.
- „Kurier Powiatowy” z 3 września 2007 r., Lubin.
- Semka P., *Polityka puka do bram Trybunału*, „Rzeczpospolita” 11.05.2007
- Szczaniecki M., *Powszechna historia państwa i prawa*, Warszawa 1986.
- Wiadomości TVP 1, lipiec 2007.
- Winczorek P., *Sędziowie podejrzani – ale o co?*, „Rzeczpospolita” z 11 maja 2007 r.
- Dane ZUS dla CBA, „Wirtualna Polska”, 3 października 2007 r.

Reformationis in peius w postępowaniu administracyjnym

Obowiązujący aktualnie przepis 139 kodeksu postępowania administracyjnego (dalej k.p.a.) ujmuje *reformationis in peius* od strony negatywnej, tj. jako względny zakaz jej dokonywania. Istota tego zakazu polega na tym, że organ odwoławczy (drugiej instancji) nie może zmienić rozstrzygnięcia zawartego w decyzji organu pierwszej instancji na niekorzyść odwołującej się strony. Wprowadzenie zakazu *reformationis in peius* wywodzi się z istoty środków zaskarżenia. Zwolennicy wprowadzenia tego zakazu wychodzą z założenia, że środki zaskarżenia służą obronie interesu strony, w związku z tym organ odwoławczy powinien konwalidować tylko te czynności i rozstrzygnięcia, które przez uchybienie organu pierwszej instancji krzywdzą stronę odwołującą¹. W niniejszym artykule podjęta została próba odpowiedzi na pytanie, czy w postępowaniu administracyjnym zasadne jest obowiązywanie zakazu *reformationis in peius*, omówienie przesłanek jego wprowadzenia oraz skutków naruszenia zakazu przez organ odwoławczy.

Określenie *reformationis in peius* zaczerpnięte zostało z języka łacińskiego i na gruncie postępowania administracyjnego bywa tłumaczone jako „zmiana na gorsze” lub „zmiana na niekorzyść”. Istotne znaczenie dla rozważań poświęconych tej instytucji jest ustalenie treści pojęcia „niekorzyść”. Należy bowiem zauważyć, że kodeks postępowania administracyjnego nie zawiera definicji legalnej tego określenia zawartej w art. 139 k.p.a., należy więc przybliżyć znaczenie tego terminu w języku powszechnym. *Słownik języka polskiego*² określa to pojęcie jako „brak korzyści”, „strata”, „szkoda”. Tak szeroko rozumiana definicja nie pozwala jednak na precyzyjne wyznaczenie zakresu analizowanego terminu, dlatego też dalsze rozważania dotyczące tego pojęcia należy przenieść na grunt języka prawnego, w którym, zgodnie ze stanowiskiem zawartym w piśmiennictwie³, częstokroć brak jest pełnej adekwatności między językiem prawnym a potocznym, co jednak nie powoduje jego zupełnego oderwania od języka powszechnego. Istnieje pogląd, że instytucja *reformationis in peius* winna być łączona wyłącznie z decyzją wydaną przez organ drugiej instancji, w której to uchylił on decyzję organu pierwszej instancji, powodując wydanie w tym zakresie własnej decyzji rozstrzygającej sprawę. Zagadnieniem mającym istotne znaczenie dla prowadzonych rozważań będzie ustalenie punktu odniesienia, w stosunku do którego należy odnosić analizowane pojęcie

¹ B. Adamiak, J. Borkowski, *Polskie postępowanie administracyjne i sądowniczo-administracyjne*, Warszawa 1998, s. 245.

² *Słownik języka polskiego*, Warszawa 1998.

³ J. Nowacki, Z. Tabor, *Wstęp do prawoznawstwa*, Katowice 1996, s. 197.

„niekorzyść” odwołującej się strony⁴. Ciężar ustalenia kryterium oceny dotyczącej decyzji wydanej na „niekorzyść strony” spoczął na doktrynie, która jednak nie wypowiada się w tej kwestii jednolicie. Jako reprezentatywne uznać należy stanowisko J. Zimmermanna oraz E. Iserzona. Zgodnie z poglądami J. Zimmermanna, „niekorzyść” strony powiązana jest z treścią zakwestionowanej decyzji organu pierwszej instancji, która to decyzja kształtuje sytuację prawną strony w sposób mniej korzystny niż decyzja organu drugiej instancji⁵. Z kolei przyjmując stanowisko E. Iserzona, decyzja organu odwoławczego wydana na „niekorzyść” strony jest dla niej mniej korzystna, biorąc za punkt odniesienia jej stanowisko wyrażone w odwołaniu. Zakaz *reformationis in peius* jest konstrukcją, bez której funkcjonowanie postępowania administracyjnego odwoławczego byłoby niemożliwe. W tej kwestii Sąd Najwyższy uznał, iż jest to jedna z fundamentalnych zasad prawa procesowego w demokratycznym państwie prawnym i gwarancja ochrony praw jednostki⁶. „Ograniczenie *reformationis in peius* przybiera normatywną formę częściowego lub całkowitego zakazu jej dokonywania. Całkowity (bezwzględny) zakaz *reformationis in peius* oznacza niemożliwość pogorszenia sytuacji prawnej strony w ogóle. Wprawdzie niekiedy pojawiają się głosy wskazujące, iż *reformationis in peius* należy uznać za anachronizm sprzeczny ze współczesnymi koncepcjami proceduralnoprawnymi (powinna zostać bezwzględnie zniesiona), to jednak całkowity zakaz zmiany na gorsze stanowi rozwiązanie skrajne, które, jak dotąd, nie było przyjmowane w polskich regulacjach postępowania administracyjnego. Częściowy (ograniczony, względny, warunkowy) zakaz *reformationis in peius* polega natomiast na zakreśleniu przez ustawodawcę granic orzekania na niekorzyść strony. Decydując się na jego wprowadzenie, ustawodawca formułuje jednocześnie przesłanki, których zaistnienie otwiera przed organem administracji publicznej możliwość pogorszenia sytuacji prawnej odwołującej się strony”⁷. W orzecznictwie sądów administracyjnych oraz w literaturze przyjmuje się, że ograniczenie *reformationis in peius* ma na celu stworzenie gwarancji dla strony, że na skutek wniesienia odwołania jej sytuacja prawna ulegnie pogorszeniu jedynie w wyjątkowych, określonych przez ustawę, przypadkach. Strona odwołująca się powinna bowiem pozostawać w usprawiedliwionym przekonaniu, że wniesione przez nią odwołanie, jeżeli nie okaże się skuteczne, spowoduje co najwyżej utrzymanie jej dotychczasowej sytuacji prawnej ustalonej zaskarżoną decyzją. Zakaz *reformationis in peius* sprowadza się zasadniczo do eliminowania sytuacji niepewności, a przede wszystkim do przełamywania u strony postępowania oporów przed zakwestionowaniem decyzji, z której jest niezadowolona, w obawie, by kolejna decyzja, tym razem organu odwoławczego, nie pogorszyła jej sytuacji prawnej. „Strona powinna mieć swobodny wybór między wniesieniem odwołania a poprzestaniem na wydanej przez pierwszą instancję decyzji. Nie ma ona tego swobodnego wyboru, jeżeli ma podstawę do obawy, że złożenie odwołania może spowodować wydanie decyzji organu odwoławczego pogarszającą jej sytuację. W obawie przed tą ewentualnością strona może uważać się za zmuszoną do pogodzenia się z krzywdzącą decyzją”⁸.

W doktrynie zakaz *reformationis in peius* bywa określany jako *quaestio diabolica* albo

⁴ A. Skóra, *Reformatio in peius w postępowaniu administracyjnym*, Gdańsk 2002, s. 112.

⁵ J. Zimmermann, *Zakaz reformationis in peius w postępowaniu administracyjnym i sądowno-administracyjnym*, Kraków 1998, s. 358.

⁶ Wyrok SN z dnia 24 czerwca 1993 r., III ARN 33/93, „Państwo i Prawo” 1994, z. 9.

⁷ A. Skóra, *op. cit.*, s. 57.

⁸ E. Iserzon, *Prawo administracyjne. Podstawowe instytucje*, Warszawa 1968, s. 235.

zło konieczne⁹. Nie można bowiem zapominać, iż jedną z podstawowych zasad działania administracji publicznej jest praworządność, rozumiana między innymi jako zakaz łamania prawa, oraz nakaz, aby wszelkie działania władcze miały odpowiednią podstawę prawną i w swojej treści opierały się na obowiązujących przepisach prawa. Jednocześnie ustawodawca wprowadza do systemu prawa inne wartości, które wynikają z poszanowania praw obywatela. Nie ma bowiem wątpliwości, iż zakaz *reformationis in peius* stanowi istotną gwarancję procesową oraz ważki argument dla stron przemawiający za wniesieniem odwołania do organu odwoławczego. Mamy więc do czynienia z konfliktem dwóch istotnych racji i do ustawodawcy należy rozstrzygnięcie tego problemu.

Reformationis in peius został sformułowany w art. 139 k.p.a. w sposób negatywny, zakazujący jego dokonywania. Jednakże, mimo tej warunkowej postaci, istnieje możliwość odstąpienia od niego w postaci przesłanek, co zostało bezpośrednio wskazane w analizowanym przepisie. Przedmiotem dalszych rozważań będzie określenie przesłanek, na podstawie których, w świetle art. 139 k.p.a., możliwa jest zmiana decyzji przez organ drugiej instancji na niekorzyść strony odwołującej się. Przywołany artykuł stanowi, iż „organ odwoławczy nie może wydać decyzji na niekorzyść strony odwołującej się, chyba że zaskarżona decyzja rażąco narusza prawo lub rażąco narusza interes społeczny”. Dokonanie *reformationis in peius*, w myśl powyższego, zostało ograniczone więc do dwóch rozłącznych kryteriów, a mianowicie, gdy decyzja wydana przez organ pierwszej instancji w sposób rażący narusza prawo lub rażąco narusza interes społeczny.

Powszechny jest pogląd, że określenia takie jak „interes społeczny” czy „rażące naruszenie prawa”, użyte przez ustawodawcę do wyznaczenia przesłanek zezwalających na dokonanie *reformationis in peius*, należą do kategorii pojęć nieostrych¹⁰. Odwołując się do teorii prawa, należy przyjąć, iż są to terminy, którym zwyczaj językowy lub konwersacje nie przyporządkowują żadnego zakresu wyrazu, a ich odniesienie do czynów i sytuacji uzależnione jest najczęściej od decyzji organu stosującego prawo. Tego typu pojęcia nie mają charakteru ocennego, lecz przy podejmowaniu rozstrzygnięć tego rodzaju oceny odgrywają istotną rolę¹¹.

Kodeks postępowania administracyjnego posługuje się terminem „rażące naruszenie prawa” nie tylko na oznaczenie jednego z kryteriów zezwalających na dokonanie *reformationis in peius* przez organ odwoławczy, ale też na określenie jednej z podstaw stwierdzenia nieważności decyzji (art. 156 § 1 pkt 2 k.p.a.). Takie rozwiązanie niesie ze sobą pytanie, czy określenie „rażące naruszenie prawa” zawarte w treści art. 139 k.p.a. powinno być rozumiane zgodnie ze znaczeniem nadanym temu terminowi w art. 156 § 1 pkt 2 k.p.a., czy też należy poszukiwać zgoła innego sposobu interpretacji¹².

Niewątpliwie termin „rażące naruszenie prawa” użyty został w art. 156 § 1 pkt 2 *in fine* k.p.a. w znaczeniu przedmiotowym. Chodzi tu o kwalifikowane naruszenie aktu normatywnego, nie zaś o naruszenie publicznego prawa podmiotowego¹³. Wada decyzji polegająca na wydaniu decyzji z rażącym naruszeniem prawa, podobnie jak pozostałe wyliczone w art. 156 § 1 pkt 1–6 k.p.a. wady rodzące konieczność stwierdzenia nieważności decyzji oraz wady

⁹ T. Woś, *Postępowanie sądownoadministracyjne*, Warszawa 1999, s. 240.

¹⁰ M. Mincer, *Związanie decyzji administracyjnej ustawą*, Toruń 1998, s. 148.

¹¹ Z. Ziemiński [w:] A. Redelbach, S. Wronkowska, Z. Ziemiński, *Zarys teorii państwa i prawa*, Warszawa 1992, s. 260.

¹² A. Skóra, *op. cit.*, s. 138.

¹³ *Ibidem*, s. 137.

nieważności ustanowione w przepisach odrębnych, jest wadą o charakterze materialnoprawnym¹⁴. Przeciwnieństwem wady materialnoprawnej jest wada o charakterze proceduralnym, usuwana na podstawie przepisów o wznowieniu postępowania. Przyczyną powstania wad materialnoprawnych może być naruszenie przepisów prawa materialnego, a także, na co zwraca się uwagę w doktrynie, naruszenie szczególnie istotnych przepisów k.p.a.¹⁵ Co do wykładni omawianej przesłanki należy stwierdzić, że zarówno w doktrynie, jak i orzecznictwie sądowym wielokrotnie podejmowano próby sformułowania odpowiedzi na pytanie, czym jest „rażące naruszenie prawa” z art. 156 k.p.a. w zbiegu z „rażącym naruszeniem prawa” z art. 136. Według koncepcji zaproponowanej przez H. Poleszaka¹⁶ oraz J. Jendroškę i B. Adamiak¹⁷, przez pojęcie „rażące naruszenie prawa” powinno się rozumieć naruszenie przepisu prawa nie budzące wątpliwości co do jego bezpośredniego rozumienia. Koncepcja ta oparta została na założeniu, że wykładnia nie jest niezbędnym elementem każdego procesu stosowania prawa, a jej dokonanie występuje jedynie wówczas, gdy przepis prawa nie jest bezpośrednio zrozumiały¹⁸. Tym samym w przypadku naruszenia przepisu prawnego budzącego wątpliwości interpretacyjne wykluczone byłoby zaistnienie rażącego naruszenia prawa, a naruszenie takie byłoby co najwyżej podstawą do uchylenia decyzji¹⁹. H. Poleszak stwierdził, że „decyzja wydana została z rażącym naruszeniem prawa materialnego wówczas, gdy rozstrzygnięcie sprawy jest ewidentnie sprzeczne z wyraźnym i nie budzącym wątpliwości przepisem, co na podstawie jego brzmienia niejako od razu «rzuca się w oczy»” i występuje „wówczas, gdy organ administracji państwowej wbrew literalnemu brzmieniu przepisu nałoży na strony obowiązek, przyzna uprawnienie bądź odmówi jego przyznania, mimo iż powinien zdawać sobie sprawę, że w świetle obowiązującego prawa tego rodzaju stosunek materialnoprawny nie może być nawiązany”²⁰. Podobne stanowisko przyjął J. Borkowski, zauważając, iż z „rażącym naruszeniem prawa” mamy do czynienia w przypadku, gdy „w stanie prawnym nie budzącym wątpliwości co do jego rozumienia wydaje się decyzję, która treścią swego rozstrzygnięcia stanowi negację całości lub części obowiązujących przepisów”²¹. Treść decyzji można będzie w takiej sytuacji określić jako przeciwstawiającą się przepisom, na podstawie których decyzja została wydana, a zawarte w decyzji rozstrzygnięcie dotyczące praw lub obowiązków stron postępowania będzie ukształtowane sprzecznie z przesłankami wynikającymi wprost z przepisu prawnego²². „Rażące naruszenie prawa” odnosi się zatem do przepisów określających treść rozstrzygnięcia decyzji ukształtowanej przez organ wydający decyzję. Druga z koncepcji zaistnienia „rażącego naruszenia prawa” uzależniona jest od skutków

¹⁴J. Borkowski [w:] J. Borkowski, B. Adamiak, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2002, s. 690.

¹⁵*Ibidem*, s. 691.

¹⁶H. Poleszak, *Stwierdzenie nieważności decyzji administracyjnej w postępowaniu przed NSA*, „Nowe Prawo” 1984, nr 1, s. 25.

¹⁷J. Jendroška, B. Adamiak, *Zagadnienie rażącego naruszenia prawa w postępowaniu administracyjnym*, „Nowe Prawo” 1986, z. 1, s. 69–71.

¹⁸J. Wróblewski, *Sądowe stosowanie prawa*, Warszawa 1972, s.111.

¹⁹B. Adamiak, *Nieważność decyzji w ogólnym postępowaniu administracyjnym* [w:] *Zagadnienia proceduralne w administracji*, Katowice 1984, s. 64.

²⁰H. Poleszak, *op. cit.*, s. 25.

²¹J. Borkowski, *Nieważność decyzji administracyjnej*, Łódź–Zielona Góra 1997, s. 102.

²²J. Borkowski, *Glosa do wyroku NSA z dnia 19 listopada 1992, SA/KR 914/92*, „Przegląd Sądowy” 1994, nr 7–8, s. 55.

prawnych, jakie może wywołać wydanie decyzji. Według niej o tym, czy naruszenie prawa jest naruszeniem „rażącym”, decyduje ocena skutków społeczno-gospodarczych, jakie dane naruszenie za sobą pociąga²³. Za „rażące” należy bowiem uznać tylko takie naruszenie prawa, w którego wyniku powstają skutki niemożliwe do zaakceptowania z punktu widzenia wymogów praworządności. Koncepcja ta nie łączy „rażącego naruszenia prawa” ani z oczywistością naruszenia przepisu prawnego, ani nawet z charakterem przepisu, który został naruszony²⁴. Przedmiotowej koncepcji zarzuca się jednak między innymi brak spójności z kodeksową konstrukcją systemu weryfikacji decyzji administracyjnej oraz brak uzasadnienia w wykładni gramatycznej²⁵. W orzecznictwie NSA dochodziło niejednokrotnie do wydawania wyroków, które łączyły założenia obu koncepcji. I tak w wyroku z dnia 26 sierpnia 1987 r.²⁶ NSA stwierdził, że: „Oczywisty charakter naruszenia prawa jest warunkiem koniecznym, ale niewystarczającym dla uznania prawa za rażące. Rażące naruszenia prawa od zwykłego naruszenia prawa różni się takimi cechami, jak gospodarcze lub społeczne skutki naruszenia, których istnienie powoduje, że nie jest możliwe zaakceptowanie decyzji jako aktu wydanego przez organy państwowe w praworządnym państwie”. Natomiast w wyroku z dnia 11 maja 1994 roku²⁷ NSA stwierdził: „Naruszenie prawa ma cechę rażącego, gdy decyzja dotknięta wywołuje skutki prawa nie dające się pogodzić z wymaganiami praworządności, którą należy chronić nawet kosztem obalenia decyzji ostatecznej. Nie chodzi więc o spór o wykładnię prawa, lecz o działanie wbrew nakazowi lub zakazowi ustanowionemu w prawie. Innymi słowy, o rażącym naruszeniu prawa można mówić wyłącznie w sytuacji, gdy proste zestawienie treści decyzji z treścią przepisu prowadzi do wniosku, że pozostają one ze sobą w jawnej sprzeczności”.

Według trzeciej koncepcji, wyrosłej niejako na gruncie krytyki obu wcześniejszych, istoty „rażącego naruszenia prawa” nie należało poszukiwać w oczywistości naruszenia czy w ocenie praktycznych skutków tego naruszenia, lecz w jego charakterze. „Rażące naruszenie prawa” jest bowiem naruszeniem o charakterze niestopniowalnym²⁸. Zasadnicze znaczenie dla ustalenia istoty tego naruszenia miała dać odpowiedź na dwa pytania: Jaką rolę odgrywa „rażące naruszenie prawa” w systemie podstaw weryfikacji decyzji? Czy możliwe jest określenie cech „rażącego” naruszenia prawa?

W podsumowaniu analizy doktryny należy stwierdzić, że w sposób zdecydowany opowiedziano się za stanowiskiem, iż zakres pojęcia „rażące naruszenie prawa” w art. 156 § 1 pkt 2 *in fine* k.p.a. jest węższy niż w art. 139 k.p.a.²⁹ Należy przy tym dodać, że przez pojęcie „rażące naruszenie prawa” trzeba jednocześnie rozumieć kwalifikowane przypadki naruszenia prawa wymienione wyczerpująco w art. 145 k.p.a.

²³ A. Zieliński, *O „rażącym” naruszeniu prawa w rozumieniu art. 156 kpa*, „Państwo i Prawo” 1986, z. 2, s. 104.

²⁴ Wyrok NSA z dnia 6 czerwca 1984 r., II SA 737/84, „Gospodarka, Administracja Państwowa” 1988, nr 18, s. 45.

²⁵ B. Adamiak, J. Borkowski, *Postępowanie administracyjne i sądowniczoadministracyjne*, Warszawa 2003, s. 334.

²⁶ Wyrok NSA z dnia 26 sierpnia 1987 r., IV SA 929/86, „Prawo i Życie” 1987, nr 12, s. 15.

²⁷ Wyrok SN z dnia 11 maja 1994 r., III SA 1705/95, „Wspólnota” 1994, nr 42, s. 16.

²⁸ Z. Cieślak, *O rażącym naruszeniu prawa w postępowaniu administracyjnym*, „Państwo i Prawo” 1986, z. 11, s. 111.

²⁹ *Ibidem*, s. 110.

Przesłanka „rażącego naruszenia interesu społecznego” jest przesłanką specyficzną, charakterystyczną jedynie dla postępowania administracyjnego³⁰. Przez „rażące naruszenie interesu społecznego” należy rozumieć takie naruszenie dóbr szczególnie chronionych przez prawo, które jednocześnie można zakwalifikować jako naruszenie „nierażące” prawa, umożliwiające pełniejszą realizację zasady praworządności³¹. Podstawowym pojęciem, które należy przybliżyć, jest interes społeczny w rozumieniu art.139. We współczesnej literaturze przedmiotu istnieje przekonanie o potrzebie ochrony interesu społecznego (publicznego) przez organ prowadzący postępowanie. Organ prowadzący postępowanie administracyjne zobligowany jest do podjęcia wszelkich kroków niezbędnych do dokładnego wyjaśnienia stanu rzeczywistego oraz do załatwienia sprawy, mając na uwadze interes społeczny i słuszny interes obywateli. Zdaniem S. Rozmaryna³² organ administracyjny powinien dążyć do wyważenia interesu społecznego i interesu obywateli tak, aby sprzeczności pomiędzy nimi zharmonizować, wzajemnie wyważyć, nie zaś ustalać hierarchię. „Natomiast od tego właśnie obowiązku wyważania w danej sprawie administracyjnej obu kategorii interesów przepisy mogą wprowadzać wyjątki, nakazujące przyznać pierwszeństwo jednemu z nich, co nie oznacza podważenia ich wzajemnej równowagi”³³. Jak wyżej wspomniano, pojęcie „rażące naruszenie interesu społecznego” należy zaliczyć do kategorii pojęć niedookreślonych, nieostrych. Oznacza to, że organ drugiej instancji dysponuje dużą swobodą interpretacji przepisu i może dokonać reformacji decyzji organu pierwszej instancji na niekorzyść strony odwołującej się z uwagi na każdy rodzaj wadliwości tej decyzji. Niedopuszczalna jest jednak taka interpretacja przez organ odwoławczy poszczególnych przepisów, która skutkować może oderwaniem od kontekstu, będącego całością rozwiązań prawnych danej ustawy³⁴. Organ odwoławczy, mając znaczną swobodę wartościowania rozstrzygnięcia przyjętego w decyzji organu pierwszej instancji zobligowany jest do uzasadnienia swojej decyzji w ten sposób, aby wywód wykazał rażące naruszenie interesu społecznego w decyzji organu pierwszej instancji. Ocena ta podlega bowiem weryfikacji zarówno przez organ nadzoru, jak i przez sąd administracyjny i może być podstawą uchylecia decyzji odwoławczej³⁵.

Z zaprezentowanych rozważań można wywnioskować, iż organ odwoławczy może zmienić decyzję organu pierwszej instancji na niekorzyść odwołującej się strony, jeżeli decyzja w sposób „rażący” narusza prawo i/lub interes społeczny. W świetle art.139 k.p.a. będą to taksatywnie wymienione kwalifikowane przesłanki z art. 156 § 1 k.p.a. (podstawy stwierdzenia nieważności decyzji administracyjnej) oraz w art. 145 § 1 k.p.a. (podstawy wznowienia postępowania administracyjnego). Rażące naruszenie interesu publicznego w treści art. 139 k.p.a. oznaczać będzie naruszenie dóbr szczególnie chronionych przez prawo, które jednocześnie można zakwalifikować jako „nierażące naruszenie prawa”, czyli takie, których naruszenie nie skutkuje stwierdzeniem nieważności decyzji lub wznowieniem postępowania administracyjnego.

Istotną kwestią, którą należy poruszyć, analizując instytucję *reformationis in peius*, jest zagadnienie dotyczące skutków naruszenia jej zakazu. Dzieje się tak wówczas, gdy organ

³⁰ J. Zimmermann, *op. cit.*, s. 360.

³¹ A. Skóra, *op. cit.*, s. 146.

³² S. Rozmaryn, *O zasadach ogólnych kodeksu postępowania administracyjnego*, „Państwo i Prawo” 1961, z. 12, s. 893.

³³ A. Skóra, *op. cit.*, s. 38.

³⁴ B. Adamiak, J. Borkowski, *op. cit.*, s. 245.

³⁵ *Ibidem*, s. 245.

odwoławczy wydał decyzję administracyjną na niekorzyść strony, a brakowało podstaw do takiego rozstrzygnięcia, tzn. decyzja organu pierwszej instancji nie naruszyła prawa w sposób „rażący” i/lub nie naruszyła w sposób „rażący” interesu społecznego. Skutki naruszenia zakazu *reformationis in peius* należy rozpatrywać na dwóch płaszczyznach: procesowej i materialnoprawnej.

W płaszczyźnie procesowej wyłania się zagadnienie sposobu, w jaki należy usunąć uchybienie z obrotu prawnego. Chodzi w tym wypadku o decyzję organu drugiej instancji, więc decyzję ostateczną. Decyzja administracyjna korzysta z atrybutu domniemania prawidłowości, co oznacza, że ma ona moc obowiązującą dopóty, dopóki nie zostanie wyeliminowana z obrotu prawnego³⁶; na takim stanowisku stanął NSA, formułując następującą tezę: „Każda decyzja ostateczna korzysta z domniemania prawidłowości, a zatem organ administracji, który [...] wydał wadliwą decyzję uprawniającą, jest tą decyzją związany do czasu jej zmiany w sposób przewidziany prawem”. Prawo przewiduje w tym przypadku dwa sposoby eliminacji z obrotu prawnego wadliwej decyzji, a mianowicie: weryfikację w trybach nadzwyczajnych oraz zaskarżenie jej do sądu administracyjnego. Należy rozważyć, którego trybu weryfikacji podstawą będzie naruszenie zakazu zmiany decyzji na niekorzyść strony. W analizie przesłanek dopuszczających wznowienie postępowania administracyjnego (art. 145 k.p.a.) brakuje naruszenia zakazu *reformationis in peius*, co w tej sytuacji nie daje podstaw zastosowania tego trybu weryfikacji. Wobec tego należałoby się zastanowić, czy naruszenie zakazu *reformationis in peius* mogłoby zostać uwzględnione na podstawie art. 156 § 1 pkt 2 k.p.a. w ogólnym postępowaniu administracyjnym³⁷ jako „rażące naruszenie prawa”. W orzecznictwie NSA istnieje teza przemawiająca za tym stwierdzeniem: „art. 139 dopuszcza [...] w wyjątkowych wypadkach, wymienionych w tym przepisie, możliwość zmiany na niekorzyść strony odwołującej się. [...] Brak przesłanek z art. 139 k.p.a. do zmiany decyzji na niekorzyść strony powoduje, że decyzja organu odwoławczego jest dotknięta wadą nieważności”³⁸. Zdaniem A. Skóry, jeżeli organ odwoławczy pogorszył sytuację prawną strony, wbrew wyraźnej dyspozycji zawartej w art. 139 k.p.a., to decyzja taka może być uznana za rażąco naruszająca prawo³⁹. Podobne stanowisko zajmują inni przedstawiciele nauki przedmiotu⁴⁰. Naruszenie zakazu *reformationis in peius* można zatem ocenić jako „rażące naruszenie prawa”, co skutkuje stwierdzeniem nieważności decyzji organu odwoławczego w trybie art. 156 §1 pkt.2 k.p.a. w ogólnym postępowaniu administracyjnym. Rozwiązaniem procesowym służącym eliminacji omawianego uchybienia jest także zaskarżenie decyzji do sądu administracyjnego, który orzeka w sprawach skarg na decyzje administracyjne z powodu ich niezgodności z prawem. Na konieczność sądowej kontroli takiej decyzji wskazuje też sam NSA, przyjmując⁴¹, iż praktyczne posługiwanie się art. 139 k.p.a. powinno być poddane wnikliwej kontroli sądów⁴².

Jeśli chodzi o naruszenie zakazu *reformationis in peius* w płaszczyźnie materialnoprawnej, to istotne znaczenie ma w tym przypadku określenie, „jaki wpływ wywiera naruszenie zakazu zmiany na niekorzyść na ostateczną treść decyzji podjętą w postępowaniu odwoław-

³⁶ Wyrok NSA z dnia 20 lipca 1981 r., SA 1478/81, ONSA 1981, z. 2, poz. 72.

³⁷ A. Skóra, *op. cit.*, s.203.

³⁸ Wyrok NSA z dnia 6 lutego 1989 r., IV SA1101/88, ONSA 1989, nr 2, poz. 71.

³⁹ A. Skóra, *op. cit.*, 204.

⁴⁰ J. Zimmermann, *op. cit.*, s. 363.

⁴¹ A. Skóra, *op. cit.*, s. 204.

⁴² Wyrok NSA z dnia 28 czerwca 1994 r., V SA 194/94, „Fiskus” 1995, nr 1, s. 20.

czym. Analizowane uchybienie prowadzi bowiem do wadliwego ukształtowania sytuacji prawnej odwołującej się strony, polegającego na niezgodnym z prawem jej pogorszeniu”⁴³.

Spory wokół kształtu *reformationis in peius* trwają nieprzerwanie od samych początków formowania się postępowania administracyjnego. Jest to jedna z najbardziej kontrowersyjnych instytucji, na jej płaszczyźnie ścierają się poglądy reprezentujące najdonioślejsze wartości chronione przez postępowanie administracyjne⁴⁴. Za reprezentatywny uznać należy pogląd J. Zimmermanna, który stwierdził: „Wszędzie zaś tam, gdzie dochodzi do zderzenia takich wartości, konflikty i spory są nieuniknione. W takim układzie każda instytucja, która znajdzie się na ich przecięciu, ma szansę stać się *quaestio diabolica*. Problem uznania i zaakceptowania określonych wartości wyznacza treść i charakter działań każdego konkretnego prawodawcy i wpływa bezpośrednio na tworzone przez niego instytucje i konstrukcje prawne”. Nie może zatem budzić zdziwienia, iż w formułowaniu poglądów na istotę *reformationis in peius* decydujące znaczenie ma przede wszystkim przyjmowana przez interpretatora hierarchia wartości, którym prawo i postępowanie administracyjne powinno służyć.

ABSTRAKT

Reformationis in peius in administrative proceedings

The present article is an attempt to discuss an attempt to discuss an issue of the prohibition *reformationis in peius* which has been in effect in administrative proceedings. It is concerned with deterioration in the legal situation of the side appealing against decisions issued by a lower court. The subject of the deliberations oscillates around justification of the reasons for bringing the particular construction in force, admissibility for its enacting in the light of the 139th article of the code of administrative proceeding (including both the indication, analysis of the reasons and the range of its enforcement) as well as the results of its violation.

Literatura

- Adamiak B., *Nieważność decyzji w ogólnym postępowaniu administracyjnym* [w:] *Zagadnienia proceduralne w administracji*, Katowice 1984.
- Adamiak B., Borkowski J., *Postępowanie administracyjne i sądownoadministracyjne*, Warszawa 2003.
- Adamiak B., Borkowski J., *Polskie postępowanie administracyjne i sądownoadministracyjne*, Warszawa 1998.
- Borkowski J., *Głosa do wyroku NSA z dnia 19 listopada 1992, SA/KR 914/92*, „Przegląd Sądowy” 1994, nr 7–8.

⁴³A. Skóra, *op. cit.*, s. 200.

⁴⁴J. Zimmermann, *Administracyjny tok instancji*, Kraków 1986, s. 73.

- Borkowski J. [w:] Adamiak B., Borkowski J., *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Warszawa 2002.
- Borkowski J., *Nieważność decyzji administracyjnej*, Łódź–Zielona Góra 1997.
- Cieślak Z., *O rażącym naruszeniu prawa w postępowaniu administracyjnym*, „Państwo i Prawo” 1986, z. 1.
- Iserzon E., *Prawo administracyjne. Podstawowe instytucje*, Warszawa 1968.
- Jendrońska J., Adamiak B., *Zagadnienie rażącego naruszenia prawa w postępowaniu administracyjnym*, „Nowe Prawo” 1986, z. 1.
- Mincer M., *Związanie decyzji administracyjnej ustawą*, Toruń 1998.
- Nowacki J., Tobor Z., *Wstęp do prawoznawstwa*, Katowice 1996.
- Poleszak H., *Stwierdzenie nieważności decyzji administracyjnej w postępowaniu przed NSA*, „Nowe Prawo” 1984, nr 1.
- Rozmarn S., *O zasadach ogólnych kodeksu postępowania administracyjnego*, „Państwo i Prawo” 1961, z. 12.
- Skóra A., *Reformatio in peius w postępowaniu administracyjnym*, Gdańsk 2002.
- Słownik języka polskiego*, Warszawa 1998.
- Woś T., *Postępowanie sądowoadministracyjne*, Warszawa 1999.
- Wróblewski J., *Sądowe stosowanie prawa*, Warszawa 1972.
- Zieliński A., *O „rażącym” naruszeniu prawa w rozumieniu art. 156 kpa*, „Państwo i Prawo” 1986, z. 2.
- Ziemiński Z. [w:] A. Redelbach, S. Wronkowska, Z. Ziemiński, *Zarys teorii państwa i prawa*, Warszawa 1992.
- Zimmermann J., *Administracyjny tok instancji*, Kraków 1986.
- Zimmermann J., *Zakaz reformationis in peius w postępowaniu administracyjnym i sądowo-administracyjnym*, Kraków 1998.

Wyroki

- Wyrok z dnia 11 maja 1994 r., III SA 1705/95, „Wspólnota” 1994, nr 42.
- Wyrok SN z dnia 24 czerwca 1993 r., III ARN 33/93, „Państwo i Prawo” 1994, z. 9.
- Wyrok NSA z dnia 28 czerwca 1994 r., V SA 194/94, „Fiskus” 1995, nr 1.
- Wyrok NSA z dnia 6 lutego 1989 r., IV SA1101/88, ONSA 1989, nr 2, poz. 71.
- Wyrok NSA z 6 czerwca 1984 r., II SA 737/8, „Gospodarka, Administracja Państwowa” 1988, nr 18.
- Wyrok NSA z dnia 26 sierpnia 1987 r., IV SA 929/86, „Prawo i Życie” 1987, nr 12.
- Wyrok NSA z dnia 20 lipca 1981 r., SA 1478/81, ONSA 1981, z. 2, poz. 72.

Zadania administracji publicznej w zakresie pieczy zastępczej nad dzieckiem

1. Istota pieczy zastępczej

Termin „piecza” w języku polskim odnosi się do sprawowania opieki, dbałości o kogoś, troskliwości. Pojęcie pieczy zastępczej nad dzieckiem odnosi się do sytuacji zastępowania rodziców biologicznych w opiece nad dzieckiem. Piecza zastępcza utożsamiana jest ze sprawowaniem opieki nad osobą małoletnią przez wyspecjalizowane instytucje, jest wykonywana przez osoby nie będące rodzicami dziecka, w sytuacji gdy nie może ono przebywać w rodzinie biologicznej. Podstawą prawną sprawowania pieczy zastępczej jest orzeczenie sądu, ponadto opieka zastępcza nad dziećmi może być ustanowiona na wniosek rodziców biologicznych. Instytucjami pieczy zastępczej w Polsce są placówki opiekuńczo-wychowawcze i rodziny zastępcze. Regulacja prawna omawianej problematyki łączy prawo rodzinne z prawem administracyjnym. Podstawowymi źródłami prawa są tu kodeks rodzinny i opiekuńczy¹ oraz ustawa o pomocy społecznej² (dalej u.p.s.).

Zastępowanie rodziców z założenia ma charakter tymczasowy, po pierwsze dlatego, że ma ono zapewnić dziecku opiekę i bezpieczeństwo do czasu ustabilizowania sytuacji w jego rodzinie naturalnej, po drugie czasowość określona jest osiągnięciem przez podopiecznego pełnoletności. Przez długie lata w Polsce obowiązywał model pieczy zastępczej oparty na trwałej izolacji dziecka od rodziny biologicznej. Dziecko umieszczane było na stałe w rodzinie zastępczej lub placówce opiekuńczo-wychowawczej, w których koncentrowano się głównie na jego potrzebach zdrowotnych i edukacyjnych. Natomiast rodzice biologiczni pozostawieni byli bez pomocy socjalnej, terapeutycznej i pedagogicznej. W okresie PRL wiarę w kompetencje rodziców i przekonanie o ich koniecznej obecności w życiu dziecka uważano za wyraz zacofania pedagogicznego i psychologicznego. Było to zgodne z panującym kolektywizmem i centralizmem oraz ideą wyższości państwa nad obywatelem, profesjonalisty nad jednostką i rodziną, przewagi dominacji i kontroli nad służebnością i pomocniczością³. Pod koniec lat 90. zaczęto wdrażać reformę, w myśl której piecza zastępcza miała stać się uzupełnieniem i wsparciem opieki rodzicielskiej, a nie jej trwałym substytutem. Istotą reformy sprowadzano do odchodzenia od systemu opieki nad dzieckiem na rzecz systemu pomocy dziecku i jego rodzinie. Jak podkreśla M. Andrzejewski, współcześnie nie należy stawiać pytania, czy trzeba

¹ Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. *Kodeks rodzinny i opiekuńczy*, Dz. U. Nr 9, poz. 59 z późn. zm.

² Ustawa z dnia 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej, Dz. U. Nr 64, poz. 593 z późn. zm.

³ P. Gąsiorek, *Zastępcze rodzicielstwo w Polsce – przeszłość bliższa i dalsza* [w:] M. Andrzejewski, P. Gąsiorek, P. Ławrynowicz, M. Synoradzka, *Rodziny zastępcze – problematyka prawna*, Toruń 2006, s. 246.

wspierać rodzinę dotkniętą kryzysem, a raczej „jak to czynić?”⁴. W konsekwencji umieszczenie dziecka poza rodziną biologiczną stało się jedną z form wsparcia tej rodziny. Pobyt dziecka poza rodziną ma być przejściowy i mają mu towarzyszyć działania reintegracyjne, nakierowane na odbudowanie więzi emocjonalnych z rodzicami. W kontekście tego założenia należy podkreślić subsydiarny charakter pieczy zastępczej, ustanawianej w sytuacji niemożliwości przebywania dziecka w rodzinie naturalnej. Po rozwiązaniu kryzysu, ustabilizowaniu sytuacji rodzinnej dziecko powinno powrócić do swego naturalnego środowiska. Dopiero gdy okaże się to niemożliwe, należy mu stworzyć stabilne warunki życia poza rodziną.

Okres sprawowania pieczy zastępczej jest zróżnicowany. Zależy on od sytuacji rodzinnej dziecka, ale także od prawnego charakteru instytucji, w której ono przebywa, na przykład pobyt w placówce o charakterze interwencyjnym nie powinien przekraczać trzech miesięcy, a w rodzinie zastępczej będącej pogotowiem opiekuńczym – jednego roku. Często jednak piecza zastępcza charakteryzuje się stabilnością i trwałością, dotyczy to zwłaszcza rodzin zastępczych spokrewnionych z dzieckiem. Maksymalny czas trwania pieczy wyznacza usamodzielnienie się podopiecznego. Tymczasowość pieczy zastępczej ma zatem charakter względny. Podstawową ideą jest czasowe korzystanie z tej instytucji. Często jednak powrót do rodziny jest niemożliwy, między innymi dlatego, że nie udało się odbudować więzi dziecka z rodzicami. Wówczas rodziny zastępcze czy placówki opiekuńczo-wychowawcze stają się instytucjami trwałej opieki.

Podstawą umieszczenia dziecka w instytucji pieczy zastępczej jest sieroctwo oraz ograniczenie, zawieszenie lub pozbawienie rodziców władzy rodzicielskiej. Ponadto o umieszczeniu w rodzinie zastępczej lub placówce opiekuńczo-wychowawczej sąd może zarządzić w każdej sytuacji zagrożenia dobra dziecka (art. 109 § 2 pkt 5 k.r.o.). Umieszczenie w instytucji pieczy zastępczej następuje na podstawie orzeczenia sądu, a ponadto w rodzinie zastępczej (za zgodą rodziców) na podstawie umowy cywilnoprawnej zawartej między tą rodziną a właściwym starostą. Zakres pieczy zastępczej nie jest tożsamy z zakresem władzy rodzicielskiej. Sprawada się on głównie do bieżącej opieki i wychowania. Zazwyczaj piecza nad dzieckiem sprawowana jest wspólnie przez jego rodziców i rodzinę zastępczą lub placówkę opiekuńczo-wychowawczą. Większość spraw dotyczących kierowania dzieckiem i zarządzanie jego majątkiem pozostaje w gestii rodziców biologicznych. Instytucje pieczy zastępczej mają szersze uprawnienia, gdy podstawą umieszczenia w nich dziecka było orzeczenie o pozbawieniu władzy rodzicielskiej. Wówczas sąd ustanawia opiekuna prawnego dziecka, którym zwykle są rodzice zastępczy, dalsi krewni lub pracownicy placówki opiekuńczo-wychowawczej.

2. Instytucje pieczy zastępczej

Do instytucji pieczy zastępczej zaliczane są rodziny zastępcze i placówki opiekuńczo-wychowawcze. Ustawa o pomocy społecznej preferuje umieszczenie dziecka w pierwszym typie instytucji. Skierowanie dziecka do placówki powinno nastąpić, gdy nie ma możliwości umieszczenia go w rodzinie zastępczej. Podstawowym zadaniem rodziny zastępczej jest zapewnienie dziecku faktycznej pieczy, gdy opieka nad dzieckiem przejściowo lub stale nie może być sprawowana przez jego rodziców. Rodzina taka może być ustanowiona także dla dziecka niedo-

⁴ M. Andrzejewski, *Współpraca sądów rodzinnych i instytucji pomocy społecznej w umieszczeniu dzieci poza rodziną*, „Państwo i Prawo” 2003, z. 9, s. 92.

stosowanego społecznie. Rodzina zastępcza powinna zapewnić dziecku: odpowiednie warunki bytowe; możliwości rozwoju fizycznego, psychicznego i społecznego; możliwości zaspokajania indywidualnych potrzeb; możliwość właściwej edukacji i rozwoju zainteresowań; odpowiednie warunki do wypoczynku i organizacji czasu wolnego⁵. Prawne więzi dziecka z rodziną zastępczą są słabe. Rodzina ta, jak wskazuje jej nazwa, zastępuje tylko rodziców, nie zmienia to jednak sytuacji rodzinno-prawnej dziecka. Rodzina zastępcza pełni jedynie funkcję opiekuna dla umieszczonego w niej dziecka i nie może sprawować nad nim władzy rodzicielskiej⁶.

Funkcjonowanie rodzin zastępczych jest poddane wnikliwej regulacji prawnej i systematycznej kontroli. Wyraża się to przede wszystkim w kazuistycznym sformułowaniu warunków, jakie musi spełniać osoba lub małżeństwo ubiegające się o status rodziny zastępczej. Wśród wymagań stawianych kandydatom wymienia się między innymi: stałe miejsce zamieszkania na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, korzystanie z pełni praw cywilnych i obywatelskich, posiadanie nieograniczonej władzy rodzicielskiej, wywiązywanie się z obowiązkułożenia na utrzymanie osoby najbliższej, wykazanie się odpowiednim stanem zdrowia, warunkami mieszkaniowymi i źródłem utrzymania (art. 73 ust. 1 u.p.s.).

Rodziny zastępcze dzielą się na spokrewnione i niespokrewnione z dzieckiem. Ponadto ustanowiono kategorię rodzin zawodowych niespokrewnionych z dzieckiem, do których należą rodziny wielodzietne, specjalistyczne i pełniące funkcje pogotowia rodzinnego (art. 74 ust. 1). W rodzinach wielodzietnych umieszcza się w tym samym czasie od trojga do sześciorga dzieci lub liczne rodzeństwa. Do rodzin specjalistycznych kierowane są dzieci wymagające szczególnej opieki lub pielęgnacji z uwagi na stan zdrowia lub społeczne niedostosowanie. W rodzinie takiej w tym samym czasie może wychowywać się najwyżej troje dzieci. W pogotowiu rodzinnym umieszcza się nie więcej niż troje dzieci na pobyt okresowy do czasu unormowania ich sytuacji życiowej. Przebywanie w pogotowiu rodzinnym nie może przekroczyć 12 miesięcy, w sytuacjach wyjątkowych 15 miesięcy. Rodzina pełniąca funkcję pogotowia rodzinnego nie może odmówić przyjęcia dziecka w wieku do 10 lat doprowadzonego przez policję. Przyjęcie dziecka może nastąpić bez zgody jego opiekunów prawnych, jeżeli zagrożone było życie lub zdrowie dziecka, w sytuacji gdy nie można ustalić tożsamości jego rodziców lub miejsca ich pobytu oraz w przypadku porzucenia dziecka. O przyjęciu dziecka doprowadzonego przez policję pogotowie rodzinne powiadamia niezwłocznie sąd opiekuńczy i powiatowe centrum pomocy rodzinie. Przebywanie dziecka w pogotowiu ma jedynie charakter przejściowy i trwa do czasu wydania orzeczenia przez sąd.

Aktualnie w rodzinie zarówno spokrewnionej, jak i niespokrewnionej może przebywać w tym samym czasie maksymalnie troje dzieci, wyjątkiem zaś od tej zasady może być jedynie zakaz rozdzielania rodzeństwa.

Poza rodzinami zastępczymi pieczę zastępczą nad dzieckiem wykonują całodobowe placówki opiekuńczo-wychowawcze. Placówki są jednostkami organizacyjnymi pomocy społecznej, prowadzone są przez gminę, powiat lub samorząd województwa. Ponadto wyróżnia się niepubliczne placówki opiekuńczo-wychowawcze prowadzone przez podmioty prywatne. Instytucjami pieczy zastępczej są jedynie placówki zapewniające dziecku całodobową opiekę, oprócz tych funkcjonują jeszcze placówki wsparcia dziennego, takie jak: koła zainteresowań, kluby, ogniska wychowawcze, świetlice. Placówki wsparcia dziennego zajmują się

⁵ Zob. M. Sitko, *Kształtowanie się modelu rodzin zastępczych w Polsce*, „Problemy Opiekuńczo-Wychowawcze”, 2001, nr 4, s. 34.

⁶ M. Andrzejewski, *Prawna ochrona rodziny*, Warszawa 1999, s. 90.

wspieraniem rodziny w sprawowaniu jej podstawowych funkcji, pomocą rodzinie i dzieciom sprawiającym problemy wychowawcze, zagrożonym demoralizacją, przestępczością lub uzależnieniami. Zapewniają one dzieciom pomoc w nauce, organizację czasu wolnego, rozwój zainteresowań, organizację zabaw i zajęć sportowych, prowadzą też stałą pracę z rodziną dziecka. Pobyt w placówkach wsparcia dziennego jest dobrowolny i nieodpłatny, a dzieci przyjmowane są bez skierowania. Dzieci przebywają w placówce kilka godzin dziennie, pozostając formalnie pod władzą rodziców biologicznych.

Instytucjami pieczy zastępczej są całodobowe placówki opiekuńczo-wychowawcze. Celem tych instytucji jest zapewnienie dziecku całodobowej, ciągłej lub okresowej, opieki i wychowania oraz zaspokajanie jego niezbędnych potrzeb bytowych, rozwojowych, emocjonalnych, społecznych i religijnych, a także zapewnienie korzystania z przysługujących świadczeń zdrowotnych i kształcenia (art. 80 ust. 3 u.p.s.). Umieszczenie dziecka w placówce na pobyt całodobowy jest traktowane jako rozwiązanie ostateczne. Dotyczy ono dzieci pozbawionych częściowo lub całkowicie opieki rodzicielskiej, wobec których wyczerpano możliwości udzielenia pomocy w rodzinie naturalnej lub umieszczenia w rodzinie zastępczej. Do placówek opiekuńczo-wychowawczych zapewniających dziecku całodobową opiekę ustawa o pomocy społecznej zalicza placówki interwencyjne, rodzinne i socjalizacyjne.

Placówka interwencyjna ma zapewnić dzieciom pozbawionym częściowo lub całkowicie opieki rodziców, znajdującym się w sytuacji kryzysowej, doraźną (do trzech miesięcy) całodobową opiekę, kształcenie dostosowane do wieku i możliwości rozwojowych oraz opiekę wychowawczą do czasu powrotu do rodziny lub umieszczenia w rodzinie zastępczej bądź adopcyjnej. Omawiane jednostki przyjmują dzieci w sytuacjach wymagających natychmiastowego rozpoczęcia sprawowania opieki i wychowania. Do placówki interwencyjnej mogą być przyjmowane dzieci od 11. roku życia na podstawie rozstrzygnięcia sądu opiekuńczego, niezależnie od miejsca zamieszkania. Warto zaznaczyć, że analizowane instytucje mogą specjalizować się w opiece nad niemowlętami oczekującymi na adopcję. Placówka opiekuńczo-wychowawcza typu rodzinnego ma na celu zapewnienie dzieciom całkowicie lub częściowo pozbawionym opieki rodziców, które nie mogą być umieszczone w rodzinie zastępczej lub przysposabiającej, całodobową opiekę i wychowanie w warunkach zbliżonych do domu rodzinnego. Placówka rodzinna powinna tworzyć jedną wielodzietną rodzinę dla dzieci, umożliwiając jednocześnie wspólne wychowanie i opiekę licznemu rodzeństwu, stopniowo je usamodzielniając. Ma zapewnić kształcenie i wyrównywanie opóźnień szkolnych oraz umożliwić utrzymywanie kontaktu dziecka z rodzicami. Zadaniem placówki socjalizacyjnej jest zapewnienie całodobowej opieki i wychowania dzieciom całkowicie lub częściowo pozbawionym opieki rodzicielskiej, dla których nie znaleziono rodzinnej opieki zastępczej. Jednostka ta prowadzi zajęcia socjalizujące, korekcyjne, kompensacyjne, terapeutyczne rekompensujące braki w wychowaniu w środowisku rodzinnym oraz przygotowuje wychowanków do wypełniania ról społecznych i życia w społeczeństwie. Placówka ta musi podejmować działania w celu powrotu dziecka do rodziny, znalezienia rodziny przysposabiającej lub umieszczenia w rodzinie zastępczej. Placówka rodzinna organizuje też dla swoich wychowanków różne formy opieki w środowisku, grupy usamodzielniające oraz zajmuje się nawiązywaniem kontaktów z rodzinami zaprzyjaźnionymi.

Warto zaznaczyć, że mimo klasyfikacji placówek ustawa o pomocy społecznej dopuszcza łączenie działań interwencyjnych, socjalizacyjnych i innych na rzecz pomocy dziecku i rodzinie w postaci placówki wielofunkcyjnej. Rozwiązanie to daje możliwości podmiotom prowadzącym placówkę na elastyczne dostosowanie się do potrzeb i zwiększenie użyteczności placówki.

Każda placówka ma obowiązek współpracować z rodziną dziecka i przygotowywać podopiecznego do samodzielnej egzystencji. Realizując te zadania, powinna kierować się dobrem dziecka i poszanowaniem jego praw, koniecznością wyrównania deficytów rozwojowych, poszanowaniem praw rodziców oraz potrzebą podtrzymywania więzi dziecka z rodziną. Co do zasady, dziecko przebywa w placówce opiekuńczo-wychowawczej do chwili ustania przesłanek uzasadniających jego pobyt i nie dłużej niż do momentu osiągnięcia pełnoletności. Wyjątkowo pobyt może być przedłużony do czasu ukończenia szkoły, w której wychowanek rozpoczął naukę przed ukończeniem 18. roku życia. Należy pamiętać, że pobyt w placówce powinien mieć charakter przejściowy, a celem priorytetowym jest powrót dziecka do naturalnej rodziny. Toteż istnieje możliwość zawarcia przez dyrektora placówki umowy z rodzicami (opiekunami) dziecka określającej warunki okresowego powrotu dziecka do rodziny. W szczególności w umowie powinno się znaleźć zobowiązanie do realizacji przez dziecko obowiązku szkolnego oraz zobowiązanie dyrektora do współpracy z rodzicami w sprawach opiekuńczo-wychowawczych w czasie okresowego przebywania dziecka poza placówką.

3. Obowiązki władz publicznych w sferze opieki nad rodziną i dzieckiem

Instytucja pieczy zastępczej jest częścią prawnej problematyki opieki państwa nad rodziną i dzieckiem. Państwo sprawuje tę opiekę poprzez instrumenty polityki społecznej, regulacje z zakresu zabezpieczenia społecznego oraz ochronę praw człowieka, w tym praw dziecka. *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej* w art. 71 nakłada na państwo obowiązek uwzględnienia w polityce społecznej i gospodarczej dobra rodziny. Władze publiczne zobowiązane są do objęcia szczególną pomocą rodzin znajdujących się w trudnej sytuacji materialnej i społecznej. Z obowiązkami tymi koresponduje zapewnienie przez Rzeczpospolitą Polską ochrony praw dziecka. Dziecko pozbawione opieki rodzicielskiej ma prawo do opieki i pomocy władz publicznych (art. 72 ust. 2 Konstytucji RP). W świetle regulacji konstytucyjnych należy podkreślić, że dzieci, których rodzice nieprawidłowo realizują funkcje rodzicielskie, mają prawo oczekiwać od państwa, że za pośrednictwem wyspecjalizowanych instytucji zapewni im ono opiekę i wychowanie, stosownie do ich potrzeb⁷.

Państwo realizuje powyższe obowiązki przede wszystkim za pośrednictwem organów administracji publicznej i innych wyspecjalizowanych instytucji. Reaktywacja samorządu terytorialnego i reformy administracji terenowej wywarły znaczący wpływ na nowy kształt opieki nad dzieckiem i rodziną. Do drugiej połowy lat 90. zadania w tej dziedzinie rozproszone były między resortami edukacji, polityki społecznej, zdrowia i sprawiedliwości. Rozwiązaniom tym brakowało jednolitej polityki i spójności działań oraz powiązania instytucjonalnej pomocy dzieciom i rodzinom z lokalnym środowiskiem społecznym. Reformy administracji publicznej w latach 90. sprawiły, że system opieki nad rodziną i dzieckiem został podporządkowany resortowi pracy i polityki społecznej i stał się integralną częścią systemu pomocy społecznej. Nastąpiła długo oczekiwana konsolidacja działalności opiekuńczej nad dziećmi z pomocą rodzinie⁸. Istotną konsekwencją tych zmian była nowelizacja ustawy z dnia 29 listopada

⁷ Por. S. Nitecki, *Prawo do pomocy społecznej w polskim systemie prawnym*, Warszawa 2008, s. 214; T. Rommer, *Opieka nad rodziną i dzieckiem w ustawie o pomocy społecznej*, „Prawo Pracy” 2002, nr 6, s. 17.

⁸ Zob. S. Legat, *Rodziny zastępcze a wybrane aspekty polityki społecznej państw* [w:] M. Racja-

1990 r. o pomocy społecznej⁹, polegająca na dodaniu nowego rozdziału zatytułowanego „opieka nad rodziną i dzieckiem”¹⁰. Nowela określała m.in. zasady i formy wspierania rodzin mających trudności w wypełnianiu swoich zadań, zakres pomocy dziecku pozbawionemu częściowo lub całkowicie opieki rodzicielskiej i niedostosowanemu społecznie oraz organizację, zasady finansowania i nadzoru nad instytucjami opieki. Szczegółowe kwestie unormowane zostały w przepisach wykonawczych. Powyższe regulacje, rozszerzone i doprecyzowane w nowych rozporządzeniach, przejęła obowiązująca aktualnie ustawa o pomocy społecznej. Warto zaznaczyć, że unormowania poświęcone opiece nad dzieckiem i rodziną zawarte są nie tylko w rozdziale *stricto* poświęconym tej problematyce, ale także w części dotyczącej świadczeń oraz zadań administracji publicznej. W ten sposób jasno i szczegółowo określono obowiązki państwa (samorządu terytorialnego) w tej sferze pomocy społecznej.

Jak już wielokrotnie podkreślano, umieszczenie dziecka poza rodziną naturalną traktowane jest jako ostateczność. W trudnych sytuacjach władze publiczne powinny udzielić pomocy rodzinie, by mogła ona wypełniać przypisane jej funkcje. Chodzi tu nie tylko o wsparcie finansowe, ale również o pomoc psychologiczno-pedagogiczną. Państwo udziela finansowej pomocy rodzinie i dziecku głównie poprzez system świadczeń rodzinnych i alimentacyjnych, ponadto rozbudowany katalog świadczeń materialnych i niematerialnych dla rodzin przewidziany został w ustawie o pomocy społecznej. Jednym z najważniejszych celów tej pomocy jest niedopuszczenie do odizolowania dziecka od rodziny i umieszczenia go w instytucji pieczy zastępczej. Zgodnie z zasadą pomocniczości główny ciężar realizacji zadań z zakresu opieki nad rodziną i dzieckiem spoczywa na gminach i powiatach. Podstawowego wsparcia dzieciom i rodzinom udzielają najmniejsze wspólnoty – gminy. Do ich zadań należy: tworzenie gminnego systemu profilaktyki i opieki nad dzieckiem i rodziną, dożywianie dzieci, prowadzenie i zapewnianie miejsc w placówkach opiekuńczo-wychowawczych wsparcia dziennego, opracowywanie i realizacja gminnej strategii rozwiązywania problemów społecznych. W ramach zadań zleconych z zakresu administracji rządowej gminy zajmują się realizacją obowiązków wynikających z rządowych programów pomocy społecznej mających na celu ochronę poziomu życia osób, rodzin i grup społecznych oraz rozwój specjalistycznego wsparcia. Ponadto rodzina może być adresatem innych świadczeń udzielanych przez organy gminy na ogólnych zasadach. Wspieranie rodzin, w tym poszczególnych jej członków, może polegać na przyznaniu świadczeń pieniężnych, pomocy rzeczowej, usług opiekuńczych czy pracy socjalnej. Jeżeli doraźne wsparcie rodziny okazuje się nieskuteczne lub niemożliwe, zwłaszcza gdy zachodzi potrzeba umieszczenia dziecka poza tą rodziną, to obowiązek udzielenia pomocy przejmują wyspecjalizowane instytucje, w tym sądy i administracja powiatowa.

Organy powiatu i powiatowe jednostki organizacyjne są głównymi wykonawcami zadań w zakresie ustanowienia pieczy zastępczej nad dzieckiem. Do zadań własnych powiatu w omawianej dziedzinie należą: prowadzenie specjalistycznego poradnictwa, w tym rodzinnego; organizowanie opieki w rodzinach zastępczych i udzielanie im pomocy pieniężnej; organizo-

- Markowska, S. Legat (red.), *Opieka zastępcza nad dzieckiem i młodzieżą od form instytucjonalnych do rodzinnych*, Warszawa 2004, s. 15 i nast.; M. Araczevska, *Podstawy prawne organizowania i funkcjonowania rodzin zastępczych w Polsce* [w:] M. Racław-Markowska, S. Legat (red.), *op. cit.*, s. 36.

⁹ Tekst jedn., Dz. U. z 1998 r. Nr 64, poz. 414.

¹⁰ Ustawa z dnia z dnia 18 lutego 2000 r. o zmianie ustawy o pomocy społecznej oraz ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, Dz. U. Nr 19, poz. 238.

wanie i prowadzenie ośrodków adopcyjno-opiekuńczych, placówek opiekuńczo-wychowawczych, w tym placówek wsparcia dziennego o zasięgu ponadgminnym; tworzenie i wdrażanie programów pomocy dziecku i rodzinie; pokrywanie kosztów utrzymania dzieci w placówkach opiekuńczo-wychowawczych i w rodzinach zastępczych; udzielanie pomocy osobom opuszczającym rodziny zastępcze i placówki opiekuńczo-wychowawcze; prowadzenie powiatowych ośrodków wsparcia, w tym domów dla matek z małoletnimi dziećmi i kobiet w ciąży (art. 19 u.p.s.). W ramach zadań zleconych z zakresu administracji rządowej powiaty zajmują się procedurą międzynarodowego przysposobienia dzieci, utrzymywaniem w całodobowych placówkach opiekuńczo-wychowawczych dzieci cudzoziemców będących ofiarami handlu ludźmi, a także realizacją zdań wynikających z rządowych programów pomocy społecznej mających na celu między innymi ochronę poziomu życia rodziny.

Zadania samorządowej administracji wojewódzkiej w omawianej dziedzinie są raczej znikome. Rola samorządu województwa sprowadza się do utrzymywania regionalnych placówek opiekuńczo-wychowawczych oraz prowadzenia banku danych o wolnych miejscach w całodobowych placówkach opiekuńczo-wychowawczych funkcjonujących na obszarze danego województwa. Ponadto samorząd realizuje zadania planistyczne, programowe i inspiratorskie. Reprezentantem administracji rządowej w terenie jest wojewoda. Zadania tego organu w omawianej dziedzinie mają głównie charakter kontrolno-nadzorczy i koordynacyjny. Wojewoda nadzoruje działalność samorządowych jednostek organizacyjnych pomocy społecznej, w tym standardów opieki i wychowania, a także kontroluje placówki opiekuńczo-wychowawcze prowadzone przez podmioty niepubliczne. Sprawuje nadzór pedagogiczny w odniesieniu do wychowawców i innych pracowników pedagogicznych zatrudnionych w placówkach opiekuńczo-wychowawczych i ośrodkach adopcyjno-opiekuńczych. Do zadań wojewody należy również: wydawanie i cofanie zezwoleń na prowadzenie całodobowych placówek opiekuńczo-wychowawczych, prowadzenie rejestru placówek opiekuńczo-wychowawczych i ośrodków adopcyjno-opiekuńczych, a także wyznaczanie ośrodka prowadzącego bank danych o dzieciach oczekujących na przysposobienie i kandydatach zakwalifikowanych do pełnienia funkcji rodziny zastępczej oraz o rodzinach zgłaszających gotowość przysposobienia dziecka.

Podział zadań administracji publicznej w zakresie opieki nad rodziną i dzieckiem opiera się na zasadzie pomocniczości. W pierwszej kolejności wsparcia udziela gmina jako najmniejsza i najbliższa rodzinie wspólnota. Pomoc gminy ma jednak charakter doraźny. Gdy zachodzi potrzeba udzielenia długotrwałego i specjalistycznego wsparcia, a z takim mamy do czynienia przy ustanowieniu pieczy zastępczej, opiekę nad rodziną i dzieckiem przejmuje powiat.

4. Zadania powiatu w zakresie pieczy zastępczej

Zapewnienie opieki i wychowania dzieciom częściowo lub całkowicie pozbawionym opieki rodziców jest zadaniem powiatu. Katalog obowiązków administracji powiatowej w tym zakresie jest złożony, niemniej najbardziej znaczącą kwestią jest organizowanie i pokrywanie kosztów opieki zastępczej. Zadania powiatu w zakresie pieczy zastępczej wykonuje starosta oraz jednostki organizacyjne pomocy społecznej, takie jak: powiatowe centra pomocy rodzinie, placówki opiekuńczo-wychowawcze i ośrodki adopcyjno-opiekuńcze. Powiatowe centrum pomocy rodzinie jest samorządową jednostką organizacyjną będącą aparatem pomocniczym i wykonawczym organów administracji publicznej. W mieście na prawach powiatu zamiast centrum działa miejski ośrodek pomocy społecznej (który może nosić nazwę miejskiego ośrodka pomocy rodzinie). Powiatowe centra pomocy rodzinie są głównymi koor-

dynatorami powiatowej strategii rozwiązywania problemów społecznych. Instytucje te zajmują się organizowaniem i prowadzeniem domów dziecka, placówek pogotowia opiekuńczego, domów pomocy społecznej, ośrodków interwencji kryzysowej, ośrodków wsparcia, mieszkań chronionych, a także wykonywaniem innych zadań związanych z udzielaniem specjalistycznej pomocy dziecku i rodzinie¹¹. Kierownik centrum, na podstawie upoważnienia starosty, może zawierać i rozwiązywać umowy cywilnoprawne z rodzinami zastępczymi w sprawach powierzenia dziecka. Starosta może samodzielnie wydawać decyzje i zawierać umowy z zakresu pomocy społecznej, częściej jednak korzysta z możliwości powierzenia tych kompetencji kierownikowi powiatowego centrum pomocy rodzinie. Starosta jest również organem nadzoru wobec rodzin zastępczych i powiatowych jednostek organizacyjnych pomocy społecznej, w praktyce jednak zadania te wykonuje powiatowe centrum pomocy rodzinie.

Zadania powiatowej administracji publicznej w zakresie zapewnienia dziecku opieki zastępczej można podzielić na kilka kategorii. Pierwsza związana jest z przygotowaniem pieczy, druga dotyczy pobytu dziecka w instytucji opieki zastępczej, trzecia zaś odnosi się do zakończenia pieczy. Zadania zaliczane do pierwszej grupy polegają przede wszystkim na przygotowaniu osób i rodzin do pełnienia funkcji rodziny zastępczej. Powiaty za pośrednictwem ośrodków adopcyjno-opiekuńczych prowadzą działania diagnostyczno-konsultacyjne mające na celu pozyskanie, szkolenie i kwalifikowanie osób zgłaszających gotowość pełnienia funkcji rodzin zastępczych i prowadzenia rodzinnych placówek opiekuńczo-wychowawczych. Kandydaci na rodzinę zastępczą muszą spełniać ustawowe wymagania dotyczące między innymi odpowiedniego stanu zdrowia, korzystania z pełni praw, odpowiednich warunków mieszkaniowych i stałego źródła dochodu. Opinię o spełnieniu tych i innych warunków wydaje ośrodek adopcyjno-opiekuńczy, a w powiatach, w których nie działa ta instytucja – powiatowe centrum pomocy rodzinie. Dodatkowe kompetencje przyznano organom powiatu w odniesieniu do zawodowych rodzin zastępczych niespokrewnionych z dzieckiem. Pełnienie funkcji takiej rodziny ujmowane jest w kategorię wykonywania specyficznej pracy, za którą pobiera się wynagrodzenie. Podstawą prawną do faktycznego wykonywania funkcji zawodowej rodziny zastępczej niespokrewnionej z dzieckiem jest umowa zawierana przez tę rodzinę z właściwym miejscowo starostą. Z upoważnienia starosty umowę może zawierać kierownik powiatowego centrum pomocy rodzinie lub kierownik ośrodka pomocy społecznej w mieście na prawach powiatu. Wskazana czynność jest umową cywilnoprawną, do której odpowiednie zastosowanie mają przepisy dotyczące umowy zlecenia.

Warto dodać, że przygotowanie pieczy zastępczej może także polegać na zorganizowaniu całodobowych placówek opiekuńczo-wychowawczych, ich prowadzeniem zajmują się powiaty, jednakże monitorowanie procesu uruchomienia placówki podlega wojewodzie. Całodobowe placówki opiekuńczo-wychowawcze mogą być prowadzone przez powiat, województwo samorządowe, kościoły i związki wyznaniowe, organizacje społeczne, fundacje i stowarzyszenia. Zezwolenia na prowadzenie placówki wydaje wojewoda właściwy ze względu na miejsce jej prowadzenia. Wydanie zezwolenia wymaga spełnienia wielu warunków dotyczących w szczególności realizacji standardów opieki, wychowania i jakości usług oraz zgromadzenia odpowiedniej dokumentacji (tytuł prawny do nieruchomości, regulamin placówki, informacje o sposobie finansowania placówki i inne) – art. 80a u.p.s.

¹¹ Zob. W. Morawski, *Zmiana instytucjonalna. Społeczeństwo, gospodarka, polityka*, Warszawa 1998, s. 17; R. Szarek, *Powiatowe centra pomocy rodzinie*, „Wspólnota” 2000, nr 12, s. 22.

Druga kategoria obowiązków administracji publicznej w zakresie pieczy zastępczej związana jest z umieszczeniem i pobytem dziecka w rodzinie zastępczej lub placówce opiekuńczo-wychowawczej. Jak już zaznaczono, organ administracji nie może dowolnie i bez uzasadnionych powodów ingerować we władzę rodzicielską oraz decydować o ustanowieniu pieczy zastępczej. Co do zasady, umieszczenie dziecka w instytucji opieki zastępczej może nastąpić na podstawie orzeczenia sądu lub za zgodą rodziców, opiekunów prawnych dziecka. W przypadku pilnej konieczności dziecko, za zgodą rodziców, może zostać umieszczone w rodzinie zastępczej na podstawie umowy cywilnoprawnej zawartej między tą rodziną a właściwym starostą. Tryb umowy inicjowany jest przez rodziców dziecka lub samego małoletniego. Pojęcie „pilnej konieczności” pozostawiono ocenie starosty. Pomocne w jego interpretacji mogą być przepisy kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, zwłaszcza dotyczące zagrożenia dobra dziecka oraz odnoszące się do modyfikacji władzy rodzicielskiej. Jeżeli starosta nie stwierdzi przesłanek do umieszczenia dziecka w rodzinie zastępczej, to odmawia zawarcia umowy. Pozostaje wówczas jedynie sądowy tryb skierowania dziecka do takiej rodziny. O zawartej umowie starosta zawiadamia sąd. Ten następnie wydaje orzeczenie o umieszczeniu dziecka w rodzinie zastępczej, które z dniem uprawomocnienia zastępuje umowę. Jeżeli nie jest możliwe umieszczenie dziecka w rodzinie zastępczej, właściwy powiat ze względu na miejsce zamieszkania małoletniego kieruje go do placówki opiekuńczo-wychowawczej. Szczegółowo tryb kierowania do placówki określają przepisy wykonawcze¹². Decyzję o skierowaniu dziecka do placówki wydaje starosta lub kierownik powiatowego centrum pomocy rodzinie, na podstawie orzeczenia sądu lub wniosku rodziców dziecka. Jeżeli powiat nie może wystawić skierowania z powodu braku miejsc lub braku placówki określonego typu na jego terenie, to zwraca się o takie skierowanie do innego powiatu w granicach województwa. W szczególnych sytuacjach przyjęcie do placówki może nastąpić bez skierowania, bez orzeczenia sądu i bez zgody rodziców dziecka. Dotyczy to dzieci poniżej 13. roku życia wymagających zapewnienia natychmiastowej opieki (w przypadku porzucenia dziecka, zagrożenia jego życia lub zdrowia) oraz niemowląt kierowanych do adopcji. O przyjęciu dziecka bez skierowania dyrektor placówki niezwłocznie powiadamia sąd i powiatowe centrum pomocy rodzinie. Obowiązkiem centrum jest podjęcie niezbędnych działań zmierzających do uregulowania sytuacji dziecka. Powiatowe centrum pomocy rodzinie zobowiązane jest również do przekazania rodzinie zastępczej lub placówce opiekuńczo-wychowawczej dokumentacji dotyczącej dziecka, w szczególności: odpisu aktu urodzenia podopiecznego, dokumentów o stanie jego zdrowia, dokumentów szkolnych (świadectwa, karty szczepień).

Umieszczenie dziecka w instytucji pieczy zastępczej nakłada na administrację powiatową kolejne zadania. Powiat zobowiązany jest do ponoszenia kosztów pieczy zastępczej. Wyraża się to w przyznawaniu pomocy pieniężnej rodzinom zastępczym oraz wynagrodzenia zawodowym rodzinom zastępczym niespokrewnionym z dzieckiem. Starosta właściwy ze względu na miejsce zamieszkania rodziny zastępczej udziela tej rodzinie pomocy pieniężnej w wysokości 40% kwoty bazowej – aktualnie 1647 zł – pomniejszonej o kwotę odpowiadającą 50% dochodu tego dziecka, nie mniej jednak niż 10% kwoty bazowej. Starosta może przyznać pomoc w większym wymiarze, jeśli wymaga tego wiek lub stan zdrowia dziecka albo jego społeczne niedostosowanie. Ponadto w zakresie kompetencji starosty leży przyznanie jedno-

¹² Rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 19 października 2007 r. w sprawie placówek opiekuńczo-wychowawczych, Dz. U. Nr 201, poz. 1455.

razowego świadczenia pieniężnego na pokrycie niezbędnych wydatków związanych z potrzebami dziecka przyjmowanego do rodziny zastępczej, a także udzielenie dodatkowej pomocy finansowej i rzeczowej na pokrycie skutków zdarzenia losowego (art. 78 ust. 7a, 7b u.p.s.). Niespokrewniona z dzieckiem rodzina zastępcza otrzymuje dodatkowo na każde umieszczone w niej dziecko 164,7 zł. Organ przyznający świadczenie powinien kontrolować jego wykorzystanie, co koresponduje z obowiązkiem współdziałania rodziny zastępczej z powiatowym centrum pomocy rodzinie. Marnotrawienie świadczeń lub wykorzystywanie ich niezgodnie z przeznaczeniem powinno skłaniać do zastanowienia, czy rodzina zastępcza wypełnia przypisane jej funkcje i czy nie zachodzą przesłanki do jej rozwiązania lub rozwiązania umowy z zawodową rodziną zastępczą niespokrewnioną z dzieckiem. Powiaty ponoszą też koszty prowadzenia placówek opiekuńczo-wychowawczych oraz wydatki na utrzymanie ich podopiecznych.

Zorganizowaniem opieki zastępczej zajmuje się powiat właściwy ze względu na miejsce zamieszkania dziecka. Do jego obowiązków należy też zorganizowanie opieki poza własnym terenem działania. W tym celu konieczne jest nawiązanie współpracy z innymi jednostkami samorządu terytorialnego. Powiat oraz województwo samorządowe, które dysponują miejscem w placówce opiekuńczo-wychowawczej, nie mogą odmówić przyjęcia dziecka. Podobny obowiązek dotyczy przyjęcia dziecka do rodziny zastępczej działającej na terenie innego powiatu niż miejsce zamieszkania dziecka. Koszty związane z utrzymaniem dziecka w rodzinie zastępczej i placówce opiekuńczo-wychowawczej ponosi powiat właściwy ze względu na miejsce zamieszkania dziecka przed skierowaniem go do placówki lub rodziny. Jeżeli dziecko zostanie umieszczone w opiece zastępczej na terenie innego powiatu, wówczas powiat właściwy ze względu na miejsce zamieszkania dziecka zobowiązany jest do zwrotu wydatków związanych z utrzymaniem dziecka.

Analizując zobowiązania finansowe administracji powiatowej związane z pieczę zastępczą, nie można pominąć obowiązków rodziców biologicznych. W pierwszej kolejności to oni są zobowiązani do ponoszenia opłat na utrzymanie dziecka w rodzinie zastępczej lub placówce opiekuńczo-wychowawczej. Mamy tu do czynienia ze swoistym wyrazem realizacji obowiązku alimentacyjnego, bez względu na trudności w kształtowaniu osobistych relacji rodziców z dziećmi¹³. W praktyce jednak rodzice biologiczni rzadko wywiązują się ze swoich obowiązków, a koszty utrzymania dzieci ponosi powiat. Niemniej z przedmiotowymi obowiązkami rodziców związane są kolejne zadania organów administracji publicznej. Ustalenie wysokości opłaty następuje bowiem w drodze decyzji starosty właściwego ze względu na miejsce zamieszkania dziecka przed umieszczeniem w opiece zastępczej. Starosta, ustalając wysokość opłaty, uwzględnia sytuację rodzinną, zdrowotną, dochodową i majątkową rodziców dziecka, a to łączy się z koniecznością przeprowadzenia rodzinnego wywiadu środowiskowego. Organy powiatu mogą stosować zwolnienia z opłat, jak również odstępować od ich ustalania. Warunki częściowego lub całkowitego zwalniania rodziców z opłat związanych z utrzymaniem dziecka w rodzinie zastępczej i placówce opiekuńczo-wychowawczej określa rada powiatu w drodze uchwały. Złagodzenie obciążeń rodziców może nastąpić zarówno w pierwszej decyzji wydanej w sprawie, jak i po wydaniu tego rozstrzygnięcia. Jeśli obniżono opłatę lub zaniechano jej pobierania, a sytuacja dochodowa lub osobista rodziców uległa poprawie, starosta może zmienić lub uchylić decyzję (art. 106 ust. 5 w związku z art. 79 i 81 u.p.s.).

¹³ W. Maciejko [w:] W. Maciejko, P. Zaborniak, *Ustawa o pomocy społecznej. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 343.

Należy dodać, że rezygnacja z finansowego obciążania rodziców wymaga dużej rozwagi, pochopne zwolnienie z opłat może spowodować utratę poczucia odpowiedzialności rodziców za dziecko, natomiast zbyt duże obciążenie może zniechęcać do współpracy z instytucjami pomocy społecznej i podejmowania działań umożliwiających powrót dziecka do naturalnej rodziny. Dlatego też korzystanie przez starostę ze wskazanych uprawnień powinno poprzedzać solidne rozeznanie sytuacji rodziców biologicznych, często też nałożenie niskiej, a nawet symbolicznej opłaty może przynieść pożądany efekt.

Pobyt dziecka w instytucji pieczy zastępczej jest monitorowany przez powiatowe centrum pomocy rodzinie. Centrum oraz ośrodek adopcyjno-opiekuńczy udzielają wsparcia psychologiczno-pedagogicznego rodzinom zastępczym, zajmują się poradnictwem oraz terapią rodzinną dla rodziców dzieci umieszczonych w placówkach opiekuńczo-wychowawczych. Ponadto centrum pomocy rodzinie gromadzi informacje o dzieciach umieszczonych w rodzinach zastępczych, w szczególności na temat ich stanu zdrowia, postępów w nauce, trudności opiekuńczo-wychowawczych. Centrum dba też o podtrzymywanie więzi emocjonalnych dziecka z jego biologicznymi rodzicami i osobami bliskimi. Przedstawiciele powiatowego centrum pomocy rodzinie i ośrodka adopcyjno-opiekuńczego wchodzi w skład stałego zespołu do spraw okresowej oceny sytuacji dziecka umieszczonego w całodobowej placówce opiekuńczo-wychowawczej. Zespół dokonuje okresowej oceny sytuacji dziecka w celu ustalenia jego sytuacji rodzinnej, oceny metod pracy z dzieckiem, oceny jego stanu zdrowia i aktualnych potrzeb oraz określenia zasadności pobytu w placówce. Powiatowe centrum pomocy rodzinie współpracuje z sądem opiekuńczym i kuratorem sądowym, w szczególności informuje sąd (przynajmniej raz w roku) o całokształcie sytuacji osobistej dziecka umieszczonego w rodzinie zastępczej, o sytuacji jego rodziny naturalnej oraz o ustaniu przyczyn objęcia dziecka opieką zastępczą i możliwościach powrotu do rodziny naturalnej. Jednym z zadań centrum jest przedkładanie sądowi – co najmniej raz w roku – wykazu rodzin zastępczych niespokrewnionych z dzieckiem i zawodowych niespokrewnionych z dzieckiem. Współpraca centrów z sądami jest w wielu przypadkach niezadowolająca, brakuje otwartości i bezpośrednich kontaktów między pracownikami socjalnymi a sędziami.

Kontrolowanie pobytu dziecka przez administrację powiatową ma na celu ochronę dobra dziecka i sprawdzanie, czy rodzina zastępcza prawidłowo wypełnia nałożone na nią zadania. Negatywna ocena zawodowych rodzin zastępczych może spowodować rozwiązanie umowy zawartej między tą rodziną a starostą. O niewywiązywaniu się rodziny zastępczej z zadań, jak również o zaprzestaniu spełniania przesłanek do pełnienia funkcji rodziny zastępczej starosta zawiadamia sąd. Te okoliczności uprawniają starostę do natychmiastowego rozwiązania umowy z rodziną. Należy podkreślić, że mimo zaistnienia określonych okoliczności starosta nie musi rozwiązywać umowy w omawianym trybie. Skorzystanie z tego uprawnienia wymaga rozwagi i dogłębnej analizy przesłanek uzasadniających rozwiązanie umowy ze skutkiem natychmiastowym. Ich ocena powinna mieć na względzie nade wszystko dobro dzieci umieszczonych w rodzinie zastępczej. Dzieciom z takiej rodziny należy zapewnić też inną opiekę. Obowiązek ten ciąży na staroście powiatu, w którym dziecko zamieszkiwało przed skierowaniem do rodziny zastępczej.

Trzecia kategoria zadań administracji powiatowej aktualizuje się z chwilą zakończenia pieczy zastępczej. Obowiązkiem władz publicznych jest udzielenie wsparcia osobom pełnoletnim, wychowankom rodzin zastępczych i placówek opiekuńczo-wychowawczych. Co do zasady, piecza zastępcza kończy się z chwilą osiągnięcia pełnoletności przez podopiecznego, ale jego pobyt w rodzinie zastępczej lub placówce opiekuńczo-wychowawczej może być przedłużony do ukończenia szkoły, w której nauka została rozpoczęta przed osiągnięciem

pełnoletności. Osobom opuszczającym instytucje pieczy zastępczej przysługują w ramach pomocy społecznej świadczenia na usamodzielnienie. O pomoc mogą ubiegać się osoby, które osiągnęły pełnoletność w rodzinie zastępczej oraz placówce opiekuńczo-wychowawczej typu rodzinnego i socjalizacyjnego i objęte były pieczą zastępczą co najmniej rok. Celem wsparcia jest życiowe usamodzielnienie podopiecznego, jego integracja ze środowiskiem. Świadczenia obejmują: pracę socjalną, pomoc pieniężną na usamodzielnienie i kontynuowanie nauki, pomoc w uzyskaniu odpowiednich warunków mieszkaniowych¹⁴, pomoc w uzyskaniu zatrudnienia oraz pomoc na zagospodarowanie – w formie rzeczowej. Świadczenia przysługują osobie usamodzielnianej, jeśli umieszczenie w rodzinie zastępczej lub skierowanie na pobyt całodobowy do placówki opiekuńczo-wychowawczej nastąpiło na podstawie orzeczenia sądu. Warunkiem uzyskania pomocy jest zobowiązanie się osoby usamodzielnianej do realizacji indywidualnego programu usamodzielnienia, opracowanego wspólnie z opiekunem usamodzielnienia, zatwierdzonego przez kierownika powiatowego centrum pomocy rodzinie.

Przyznawanie pomocy na usamodzielnienie oraz wspieranie procesu integracji ze środowiskiem osób opuszczających rodziny zastępcze i placówki opiekuńczo-wychowawcze jest zadaniem powiatu. Pomocy pieniężnej na usamodzielnienie i pomocy pieniężnej na kontynuowanie nauki udziela starosta powiatu właściwego ze względu na miejsce zamieszkania dziecka przed umieszczeniem w rodzinie zastępczej lub skierowaniem do placówki. Pomocy w uzyskaniu odpowiednich warunków mieszkaniowych, w tym w mieszkaniu chronionego, w uzyskaniu zatrudnienia oraz na zagospodarowanie w formie rzeczowej udziela starosta właściwy ze względu na miejsce osiedlenia się osoby usamodzielnianej (art. 90 ust. 1 i 2 u.p.s.). Jeżeli po opuszczeniu instytucji osoba powraca do powiatu, na którego obszarze mieszkała przed skierowaniem do placówki, to udzieleniem pomocy na usamodzielnienie zajmuje się wyłącznie starosta tego powiatu. W przeciwnym wypadku dochodzi do podziału zadań między tym starostą a starostą właściwym ze względu na nowe miejsce osiedlenia. Pierwszy z organów udziela pomocy pieniężnej, drugi niepieniężnej. Wniosek o przyznanie pomocy pieniężnej na usamodzielnienie i kontynuowanie nauki osoba usamodzielniana składa do starosty za pośrednictwem kierownika powiatowego centrum pomocy rodzinie, właściwego ze względu na miejsce jej zamieszkania, przed umieszczeniem w rodzinie zastępczej lub skierowaniem do placówki. Kierownik rozpatruje wniosek w porozumieniu z opiekunem usamodzielnienia. Starosta, do którego wpłynął wniosek, informuje starostę, na którego obszarze działania chce się osiedlić osoba usamodzielniana, o tym zamiarze oraz przesyła mu kopię programu usamodzielnienia i informacje o opiekunie. Starostowie powiatów ściśle współpracują ze sobą w dalszym procesie usamodzielnienia tej osoby. Szerzej zagadnienia te normuje rozporządzenie Ministra Polityki Społecznej z dnia 23 grudnia 2004 r. w sprawie udzielenia pomocy na usamodzielnienie, kontynuowanie nauki oraz zagospodarowanie¹⁵.

5. Zakończenie

Pieczą zastępczą, mimo ścisłego związku z prawem rodzinnym, jest obszarem aktywności administracji publicznej. Jej związek z administracją ma charakter zarówno podmiotowy, jak

¹⁴ Zob. A. K w a k, *Z opieki zastępczej w dorosłe życie. Założenia a rzeczywistość*, Warszawa 2006, s. 81.

¹⁵ Dz. U. z 2005 r. Nr 6, poz. 45.

i przedmiotowy. Roztoczenie pieczy nad dzieckiem pozbawionym opieki rodziców jest obowiązkiem władz publicznych. Zadania w tej sferze ustawodawca powierza sądom i administracji publicznej – głównie organom samorządu powiatowego. Zadania w omawianej dziedzinie są zróżnicowane i dotyczą ustanawiania instytucji opieki zastępczej, umieszczania dzieci w rodzinach zastępczych i placówkach opiekuńczo-wychowawczych, monitorowania pobytu dzieci w tych instytucjach, ponoszenia kosztów utrzymania dziecka – w tym wypłacania świadczeń rodzinom zastępczym, przyznawania pomocy na usamodzielnienie, a także udzielania wsparcia rodzinom biologicznym, z których dzieci umieszczono w zastępczych formach opieki. Zadania publiczne wykonywane są głównie przez starostę i wspomagający go aparat pomocniczo-wykonawczy. W sferze pieczy zastępczej administracja posługuje się zróżnicowanymi formami działań – bez wątpienia podstawową i najczęściej stosowaną formą jest decyzja administracyjna. W drodze decyzji przyznawane są świadczenia dla rodzin zastępczych i osób usamodzielnianych, wydawane są zezwolenia na prowadzenie placówki opiekuńczo-wychowawczej oraz ustalane są opłaty rodziców biologicznych za pobyt dziecka w instytucji pieczy zastępczej. Organy administracji posługują się też umową cywilnoprawną wykorzystywaną np. do ustanowienia rodziny zastępczej. Rodzajem umowy jest także kontrakt socjalny, który może określać zasady współpracy rodziny biologicznej z instytucją pomocy społecznej w czasie trwania pieczy zastępczej nad dzieckiem. Ponadto organy administracji wykonują wiele działań faktycznych, w tym czynności materialno-technicznych i działań społeczno-organizatorskich¹⁶. Przejawem tych prawnych form działalności administracji jest praca socjalna, poradnictwo, prowadzenie terapii czy organizowanie szkoleń dla rodzin zastępczych.

Na przestrzeni kilku ostatnich lat dał się zaobserwować znaczny postęp w kształtowaniu modelu pieczy zastępczej w Polsce. Należy tu wskazać przede wszystkim na zmiany organizacyjno-prawne, rozwój form pomocy dla rodziny i dziecka oraz zaostrzenie kontroli nad instytucjami pieczy zastępczej. Realizacja zadań publicznych w omawianej dziedzinie jest trudna, przede wszystkim z powodu konieczności wkraczania w sprawy emocjonalne i próby godzenia dobra dziecka z możliwościami organizacyjno-finansowymi państwa (samorządu terytorialnego). Niewątpliwie wsparciem administracji publicznej byłby rozwój rodzinnych form opieki nad dzieckiem (rodziny zastępcze i rodzinne placówki opiekuńczo-wychowawcze), które w Polsce wciąż nie cieszą się dużym zainteresowaniem. Konieczne jest również zacieśnienie współpracy między sądami a jednostkami organizacyjnymi administracji publicznej.

SUMMARY

Assignments of public administration in the field of foster care

The issue of foster care is one of the fields of both family and administration law. Establishing care of a child devoid of parental care belongs to public authorities. These assignments are entrusted by the legislator to courts and public administration – mainly to county authorities.

¹⁶ Zob. szerzej J. Zimmermann, *Prawo administracyjne*, Zakamycze 2006, s. 354; B. Jaworska-Dębska [w:] Z. Duniewska, B. Jaworska-Dębska, R. Michalska-Badziak, E. Olejniczak-Szałowska, M. Stahl, *Prawo administracyjne, pojęcia, instytucje, zasady w teorii i orzecznictwie*, Warszawa 2000, s. 364–367.

The aim of the article is to present duties of public administration in the field of foster care. Public authorities tasks have been presented in the light of legal institution characteristics of foster care, i.e. foster families and educational care centres. The main burden of fulfilling family and child care tasks is placed on the county. Foster care duties are performed by the head of the county with the help of such specialised institutions as county family support care centre as well as adoption and care centre. At present the issue of foster care is closely connected with public institutions acting to support natural families endangered by isolation from other children and families whose children have been placed in foster families or orphanages. Foster care is established only when a child cannot stay with their natural family. The article presents categories of public administration assignments by at first preparing foster care institutions for fulfilling statutory functions, next placing a child in a foster family and educational care centre and finally becoming self-dependent of those who leave foster care institutions. Tasks fulfilment is presented in the context of legal forms of functioning of public administration.

Literatura

- Andrzejewski M., *Prawna ochrona rodziny*, Warszawa 1999.
- Andrzejewski M., *Współpraca sądów rodzinnych i instytucji pomocy społecznej w umieszczeniu dzieci poza rodziną*, „Państwo i Prawo” 2003, z. 9.
- Araczevska M., *Podstawy prawne organizowania i funkcjonowania rodzin zastępczych w Polsce* [w:] M. Raćław-Markowska, S. Legat (red.), *Opieka zastępcza nad dzieckiem i młodzieżą od form instytucjonalnych do rodzinnych*, Warszawa 2004.
- Duniewska Z., Jaworska-Dębska B., Michalska-Badziak R., Olejniczak-Szałowska E., Stahl M., *Prawo administracyjne, pojęcia, instytucje, zasady w teorii i orzecznictwie*, Warszawa 2000.
- Gąsiorek P., *Zastępcze rodzicielstwo w Polsce – przyszłość bliższa i dalsza* [w:] M. Andrzejewski, P. Gąsiorek, P. Ławrynowicz, M. Synoradzka, *Rodziny zastępcze – problematyka prawna*, Toruń 2006.
- Kwak A., *Z opieki zastępczej w dorosłe życie. Założenia a rzeczywistość*, Warszawa 2006.
- Legat S., *Rodziny zastępcze a wybrane aspekty polityki społecznej państw* [w:] M. Raćław-Markowska, S. Legat (red.), *Opieka zastępcza nad dzieckiem i młodzieżą od form instytucjonalnych do rodzinnych*, Warszawa 2004.
- Maciejko W., Zaborniak P., *Ustawa o pomocy społecznej. Komentarz*, Warszawa 2008.
- Morawski W., *Zmiana instytucjonalna. Społeczeństwo, gospodarka, polityka*, Warszawa 1998.
- Nitecki S., *Prawo do pomocy społecznej w polskim systemie prawnym*, Warszawa 2008.
- Rommer T., *Opieka nad rodziną i dzieckiem w ustawie o pomocy społecznej*, „Prawo Pracy” 2002, nr 6.
- Sitko M., *Kształtowanie się modelu rodzin zastępczych w Polsce*, „Problemy Opiekuńczo-Wychowawcze” 2001, nr 4.
- Szarek R., *Powiatowe centra pomocy rodzinie*, „Wspólnota” 2000, nr 12.
- Zimmermann J., *Prawo administracyjne*, Zakamycze 2006.

Źródła prawa

Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. *Kodeks rodzinny i opiekuńczy*, Dz. U. Nr 9, poz. 59 z późn. zm.

Ustawa z dnia 29 listopada 1990 r. o pomocy społecznej, tekst jedn. Dz. U. z 1998 r. Nr 64, poz. 414 z późn. zm.

Ustawa z dnia 18 lutego 2000 r. o zmianie ustawy o pomocy społecznej oraz ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, Dz. U. Nr 19, poz. 238.

Ustawa z dnia 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej, Dz. U. Nr 64, poz. 593 z późn. zm.

Rozporządzenie Ministra Polityki Społecznej z dnia 23 grudnia 2004 r. w sprawie udzielenia pomocy na usamodzielnienie, kontynuowanie nauki oraz zagospodarowanie.

Rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 19 października 2007 r. w sprawie placówek opiekuńczo-wychowawczych, Dz. U. Nr 201, poz. 1455.

Ekoterroryzm – realne zagrożenie naszych czasów

1. Wstęp

11 września 2001 r. rozpoczął nową epokę w odniesieniu do bezpieczeństwa narodowego i międzynarodowego – uświadomił wszystkim istnienie nowego aspektu rzeczywistości międzynarodowej. Zakończył epokę dominującej obecności sporów międzynarodowych rozwiązywanych za pomocą siły, a rozpoczął epokę sporów między państwami a podmiotami innymi niż suwerenne państwa, takimi jak międzynarodowe grupy przestępcze i ugrupowania terrorystyczne. W obecnych czasach masowość i szybkość przepływu informacji sprawia, że społeczeństwa, zwłaszcza określane mianem wysoko cywilizowanych, są w dużym stopniu narażone na terroryzm. Przemiany we współczesnym światowym systemie politycznym oraz postępująca globalizacja życia przyczyniły się w wyraźny sposób do wzrostu jego znaczenia jako środka do uzyskiwania wymiernych efektów o charakterze politycznym, ekonomicznym, a przede wszystkim psychologicznym. Powstawaniu różnego rodzaju politycznych ekstremizmów – w skrajnej postaci przerażających się w działania o charakterze terrorystycznym – sprzyja ogromne zróżnicowanie gospodarczo-ekonomiczne, polityczno-ustrojowe, intelektualno-świadomościowe czy etniczno-narodowościowe współczesnych państw. Niewiele pojęć weszło do współczesnego słownictwa środków masowego przekazu, elit politycznych, naukowych, a wreszcie i całych społeczeństw w tak zdecydowany i wyrafinowany sposób. Większość osób ma tylko mgliste pojęcie na temat terminu, do czego w głównej mierze przyczyniły się mass media, które wielokrotnie dla zaoszczędzenia czasu antenowego starają się tę niezwykle skomplikowaną sytuację przedstawić w najprostszy z możliwych sposobów. Działania takie doprowadziły do bezładnego określania szeregu aktów przemocy mianem terroryzmu¹. Terroryzm to znak obecnych czasów, czasów, w których odchodzi się od posługiwania bronią konwencjonalną, czasów, w których celem grup terrorystycznych jest nie tylko zastraszenie społeczeństw, lecz eksterminacja jak największej liczby ich członków. Błyskawiczny rozwój przemysłu, techniki, ultranowoczesnych technologii oraz nośników komunikacji stworzył nie tylko zupełnie nowe możliwości, ale również wiele poważnych zagrożeń dla ludzkości. Oprócz broni chemicznej czy materiałów rozszczepialnych, które zostawiła po sobie epoka zimnej wojny, największe obawy wzbudza ekoterroryzm.

¹ Definiując terroryzm, różne instytucje podają różne statystyki zamachów terrorystycznych, np. za okres 1968–1977 RAND Corporation podaje 1022 akty terroryzmu międzynarodowego, podczas gdy CIA podaje za ten sam okres liczbę 2690 zamachów. Po zamachu 11 września 2001 r. wzrosła liczba publikacji dotyczących tej problematyki. Od ataku na WTC i Pentagon w świecie anglosaskim opublikowano 800 tekstów poświęconych temu wydarzeniu. Por. J. Horgan, *The Psychology of Terrorism*, London–New York 2005, s. 4, 25.

2. Pojęcie ekoterroryzmu

Ekoterroryzm – obok sekt religijnych – zaliczony został do tzw. terroryzmu millenarystycznego. Jest dziełem zbrojnych utopistów przekonanych o tym, że świat współczesny jest krańcowo zły, że ludzkości grozi kataklizm oraz że adepci ugrupowania terrorystycznego zostali wybrani celem stworzenia nowego i lepszego świata po zaistniałej katastrofie. Stawką ich działań, także stricte terrorystycznych, są decyzje polityczne, realizacja koncepcji ideowych, fanatyzm religijny itp. W ekoterroryzmie podstawowe założenie bazuje na przekonaniu, że źródłem zła jest cywilizacja i technika, oraz na teorii oczyszczania biosfery poprzez każde działanie wymierzone przeciwko cywilizacji, łącznie z eksterminacją ludności. Ekoterroryzm jest pojęciem wielowymiarowym, można go pojmować w trzech aspektach:

1. Jako świadome wywoływanie epidemii, klęsk ekologicznych przy użyciu mikroorganizmów chorobotwórczych w celu wymuszenia konkretnych decyzji przez rządy państw, realizację koncepcji ideowych itp.

2. Jako destrukcyjną antropopresję prowadzącą do dewastacji środowiska naturalnego i przyrody.

3. Jako działalność radykalnych ekologów wykorzystujących przepisy prawa przyznające organizacjom ekologicznym status strony w sprawach (najczęściej inwestycyjnych) dotyczących środowiska w celu wymuszenia pewnych zachowań zarówno ze strony rządów, jak i inwestorów. Słownik angielski tak tłumaczy powyższe zjawisko: „Two or more persons organized for the purpose of supporting any politically motivated activity intended to obstruct or deter any person from participating in an activity involving animals or natural resource”.

Inaczej klasyfikuje ekoterroryzm w swojej pracy Shannon O'Lear², pisząc o grupach ekoterrorystycznych w USA oraz o traktowaniu środowiska jako celu ataku. Ze względu na źródła inspiracji ideowej i cele ataku autor wyróżnia dwa rodzaje „zielonego terroryzmu”:

1. Ekoterroryzm instrumentalny (ekologiczny szantaż) – działanie terrorysty nie ma żadnego związku z realizacją idei ekologicznych, a wręcz przeciwnie, może być ich zaprzeczeniem; chodzi zaś o wywołanie powszechnego przerażenia możliwymi następstwami ataku i efektami wywołanymi w środowisku naturalnym na znacznym obszarze. Tło ekologiczne ma więc dla terrorysty wymiar instrumentalny, gdyż to właśnie ekosystem jest celem zamachu terrorystycznego, podobnie jak w działaniach militarnych współczesnego (i najprawdopodobniej przyszłego) pola walki. Stopień zagrożenia środowiska jest w przypadku tzw. superterroryzmu („czarne scenariusze” zniszczenia elektrowni jądrowej, dokonania radioaktywnych skażeń, użycia broni biologicznej lub chemicznej itp.) bardzo wysoki.

2. Ekoterroryzm millenarystyczny (właściwy) – radykalizm form działania wynika z inspiracji ideowej „zielonego mistycyzmu”, a więc wątków ekologii głębokiej, neomaltuzjanizmu czy ekofaszyzmu; antyhumanizm ideologów zielonej utopii przybiera wręcz formy awersji do gatunku ludzkiego, w ekoterroryzmie właściwym celem zamachów byłoby więc przede wszystkim ludzkie, i to całe populacje. Również i w tym przypadku stopień zagrożenia środowiska może być wysoki, gdyby celem zamachowców było niszczenie obiektów czy urządzeń przemysłowych; łagodną formą ekoterroryzmu właściwego jest ekosabotaż, czyli akty wandalizmu wymierzone przeciwko przedmiotom i obiektom postrzeganym jako symbole

² *Environmental Terrorism: A Critique* [w:] S. D. Brun n (red.), *11 September and Its Aftermath. The Geopolitics of Terror*; London–Portland, Or 2004, s. 127–150.

konsumpcjonizmu, w tym przypadku akcje mają charakter mechanizmu kompensacyjnego wobec frustracji na tle socjoekonomicznym.

Bioterroryzm to nielegalne użycie czynników biologicznych wobec ludzi z zamiarem wymuszenia lub zastraszenia rządu i ludności cywilnej dla osiągnięcia celów osobistych, politycznych, społecznych lub religijnych. W tym celu mogą być użyte bakterie, riketsje, wirusy lub materiały z nich pochodzące oraz różnego rodzaju toksyny z nich wytwarzane. Ten rodzaj terroryzmu wzbudza obawy z dwóch powodów:

a) niebezpieczne ww. czynniki zdolne do reprodukcji i mutacji po uwolnieniu trudne są do kontrolowania i powstrzymywania ich ekspansji niezależnie od intencji organizacji przypuszczającej atak bioterrorystyczny – ta cecha stanowi największe zagrożenie, dlatego konieczna jest szeroko pojęta prewencja;

b) nie można w imię bezpieczeństwa zatrzymać postępu biotechnologii, która decyduje o rozwoju przemysłu na ziemi.

Dlatego też w imię bezpieczeństwa narodowego należy poświęcić szczególną uwagę zagrożeniom, które przynosi rozwój biotechnologii i sposobom zapobiegania im, i nie dopuścić, aby czynniki patogenne stały się bronią ofensywną wykorzystywaną w zbrodniczych celach.

3. Historyczny rozwój zjawiska bioterroryzmu

Mimo że o bioterroryzmie zrobiło się głośno po atakach w październiku 2001 r., znany był on od bardzo dawna. Przez tysiąclecia człowiek wykorzystywał czynniki biologiczne do walki z wrogiem. Plemiona zatrwały strzały wyciągami roślin lub zanurzały groty w rozkładających się szczątkach zwierząt. W starożytności często zatrutowano wodę pitną, np. sporyszem (ergotamina). Choroby zakaźne przesądzały nie tylko o wyniku jednej bitwy, lecz również o losach całych cywilizacji. Przykładem z historii czasów nowożytnych może być klęska wojsk napoleońskich pod Moskwą, które za przeciwnika miały nie tylko carską Rosję, ale także mikroskopijną riketsję wywołującą tyfus plamisty (*Rickettsia prowazeki*). Cywilizacje Azteków i Inków nie oparły się naporowi konkwistadorów, lecz również przywiezionych przez nich chorób Starego Świata. W średniowieczu ciała zmarłych na dżumę przerzucane były przez fortyfikacje obronne nieprzyjaciół. W ciągu trzech lat (1347–1350) na dżumę zmarła 1/3 ludności ówczesnej Europy. Od czasu gdy ludzie nauczyli się hodować drobnoustroje w laboratoriach, narodziła się myśl wykorzystania ich w działaniach wojennych. Pojawiło się pojęcie broni biologicznej. Największy rozwój broni biologicznej miał miejsce w czasie i po II wojnie światowej. Rozwojem tego typu broni zajmowały się największe mocarstwa, a były to: niemieckie Niemcy, ZSRR, Japonia, Stany Zjednoczone, Wielka Brytania i inne. Przykładem użycia tego typu broni może być próba zatrucia cholera członków Ligi Narodów przez Japończyków w 1931 r.; w 1945 roku Stany Zjednoczone planowały użycie jednego miliona bomb węglkowych jako wariantu ataku odwetowego na Niemcy z zamiarem wywołania zachorowań na płucną postać węgliką, która w porę nie leczona jest w 90% przypadków śmiertelna. W 1946 r. Stany Zjednoczone oficjalnie stwierdziły, że prowadziły badania nad bronią biologiczną, które miały służyć określeniu potencjalnych możliwości jej stosowania. Do roku 1969, kiedy to prezydent Nixon zakończył program rozwoju broni biologicznej, USA dysponowało uzbrojoną bronią zawierającą bakterie węgliką, tularemii, brucelozę, *Coxiella burnetii*, botulinę, gronkowcową enterotoksynę B oraz wirusy wenezuelskiego końskiego zapalenia mózgu. Zgromadzono także szereg czynników wywołujących szkody w upra-

wach pszenicy i ryżu. Przykładem przygotowań do prowadzenia wojny biologicznymi środkami, poprzez niszczenie upraw rolnych, jest ujawnienie w czasach tzw. „zimnej wojny” amerykańskich zapasów 20 ton zarodników grzyba *Puccinia graminis tritici*, wywołującego rdzę zbóż, niszczącą uprawę pszenicy. Zapas ten wg opinii ekspertów wystarczyłby do zniszczenia upraw pszenicy na całym globie. Również w 1945 r. rozważano użycie zarodników grzyba *Piricularia oryzae*, którego celem była Japonia. Jednak wybrano wariant odwetu, wykorzystując broń nuklearną. Badania w ZSRR nad wykorzystaniem broni biologicznej prowadzono na ogromną skalę, pomimo podpisania konwencji o zakazie broni biologicznej w 1972 r. Większość znanych informacji pochodzi od byłych kierowników placówek prowadzących tego rodzaju badania, którzy uciekli do USA, zwłaszcza Władimira Pasecznikowa i Kanatjana Alibekowa (Ken Alibek). W latach 80. Związek Radziecki był jedynym krajem na świecie, który mógł rozpocząć i wygrać globalną wojnę biologiczną. Dysponował on całym jej morderczym arsenałem. Szczepy śmiertelnych wirusów Eboli, przywiezione z Afryki, zarazki ospy czarnej pochodzącej z Indii (w 1988 r. wg Alibeka³ wyprodukowano 12 ton zjadliwego szczepu „India”, w wirus ten uzbrojono rakiety międzykontynentalne), pałeczki tularemii (nieistniejące w naturze, zmodyfikowane genetycznie przez amerykańskich biologów, a wprowadzone do wyposażenia bojowego armii radzieckiej). Śmiertelnie niebezpieczne wirusy Marburg, wywołujące gorączkę krwotoczną ze wschodniej Afryki, zmodyfikowane przez naukowców niemieckich, w 1990 roku zaakceptowano jako broń do użytku wojsk rosyjskich.

W laboratoriach wojskowych nie przechowuje się już tylko zwykłych morderczych wirusów i bakterii, lecz także ich genetycznie zmodyfikowane wersje. Pałeczki węgliką rozsyłane w Stanach Zjednoczonych w formie białego proszku po atakach Al-Kaidy w 2001 roku były tak „ulepszone”, że stały się odporne na większość leków i antybiotyków. Zamachowcy wyposażyli je w geny powodujące hemolizę – pęknięcie czerwonych ciałek u zarażonych ofiar. Niewątpliwie bronią biologiczną przyszłości są właśnie takie genetycznie modyfikowane wirusy. Badania nad genomem człowieka posłużyły np. do wyodrębnienia genów odpowiedzialnych za płęć człowieka, rasę i kolor skóry. Informacje te posłużyły do opracowania broni genetycznej zwanej również etniczną. W sierpniu 2002 r. podejrzenie użycia broni etnicznej wywołała epidemia grypy w kilku prowincjach Madagaskaru, która rozprzestrzeniła się tylko wśród osób z jednej grupy etnicznej. W latach 90. w rejonie Nowego Meksyku w Stanach Zjednoczonych, w pobliżu Fortu Wingate – placówki armii amerykańskiej testującej nową broń biologiczną – wybuchła choroba przypominająca ostre schorzenie dróg oddechowych. Ofiary umierały po dwóch dniach. Czynnikiem chorobotwórczym atakował tylko mężczyzn średniego wzrostu z plemienia Indian Navajo. Z możliwością atakowania tylko wybranych ofiar mieliśmy do czynienia na Ukrainie, gdzie na dziwną odmianę grypy zachorowały Ukrainki tylko niebieskookie, z jasnymi włosami, poniżej 14. roku życia. Również Irak – świadczą o tym dowody zebrane przez Amerykanów – pracował efektywnie nad „podrasowaniem” wirusa ospy wielbłądziej, który jest klasycznym przykładem broni etnicznej, ponieważ populacja arabska jest na ten typ wirusa w sposób naturalny uodporniona. Według raportu Brytyjskiego Stowarzyszenia Medycznego z 2004 roku broń etniczna działająca wybiórczo, tylko na ludzi o wybranych genach, może być wyprodukowana na dużą skalę w ciągu zaledwie kilku lat. Stare powiedzenie „śmierć nie wybiera” może przestać być aktualne. Najgorszy z możliwych scenariuszy to wszczęcie przez bioterrorystów morderczym zarazkom „kompasu”,

³ K. Alibek, *Behind the Mask: Biological Warfar*, Perspective IX, no. 1, September–October 1998.

który skieruje je tylko do wybranych ofiar, oszczędzi zaś twórców broni, bo właśnie dotychczasowy brak kontroli skutków przeprowadzenia ataku bioterrorystycznego był skutecznym elementem powstrzymywania się grup terrorystycznych od jego zastosowania na szeroką skalę. Broń biologiczna to broń obusieczna, rozpoczynając drugą – spontaniczną, niekontrolowaną fazę bioataku, staje się groźna również dla terrorysty.

O tym, że istnieje realna groźba ataku terrorystycznego w Europie lub w Stanach Zjednoczonych świadczy chociażby fakt dramatycznego zwiększenia wydatków na bioochronę w USA. Do roku 2001 przeznaczono na ten cel ze środków federalnych mniej niż miliard dolarów rocznie, po zamachach wydatki te wzrosły 30-krotnie. Jest również inny powód, dla którego ta broń jest atrakcyjna dla terrorystów, a mianowicie – w przeciwieństwie do broni konwencjonalnej, chemicznej lub nuklearnej – broń biologiczna jest bardzo tania. Jej produkcja nie wymaga wysokich nakładów finansowych i kosztownych ekspertyz. Można ją wyprodukować w stosunkowo krótkim czasie (nawet kilka tygodni – krótki czas podziału komórek bakteryjnych), wykorzystując istniejące laboratoria mikrobiologiczne lub zakłady przemysłu farmaceutycznego. Na podstawie analizy przeprowadzonej w 1969 r. przez ekspertów dla ONZ stwierdzono, że koszt wywołania tych samych strat w ludności cywilnej wynosi przy użyciu broni:

- a) konwencjonalnej – 2 000 \$ na 1 km²,
- b) nuklearnej – około 800 \$ na 1 km²,
- c) chemicznej – około 600 \$ na 1 km²,
- d) biologicznej – około 1\$ na 1 km².

4. Metody uzyskiwania broni biologicznej

Wiele z czynników zakaźnych ma naturalny rezerwuar w środowisku i łatwo jest je uzyskać z terenów endemicznych. Do takich patogenów należą bakterie: *B. anthracis*, *F. tularensis*, *C. botulinum*, *Y. pestis* oraz niektóre wirusy wywołujące gorączki krwotoczne.

Ocenia się np., że 100 kg przetrwalników węgla uwolnionych nad Waszyngtonem w sprzyjających warunkach atmosferycznych może zabić od 300 tysięcy do 3 milionów ludzi. Dla porównania głowica nuklearna o ładunku 1 megatony zabiłaby od 750 tys. do 1,9 miliona ludzi (bomba, która w sierpniu 1945 roku spadła na Hiroszimę niosła ładunek 20 KT). W przeciwieństwie do broni chemicznej czynniki biologiczne są bezwonne i niewidzialne. W przypadku użycia broni biologicznej pierwsze jego oznaki – niespodziewana liczba zachorowań – pojawiają się zwykle dopiero w kilka dni po ataku.

Tabela 1

Czynniki biologiczne, które mogą zostać użyte w ataku terrorystycznym

| Czynniki zdolne do replikacji | Naturalne biologicznie czynne substancje | Substancje biologiczno-mimetyczne |
|--|--|---|
| Bakterie i wirusy, które namnażając się w organizmie gospodarza, wywołują chorobę. | Toksyny bakteryjne, substancje pochodzenia roślinnego, toksyny wytwarzane przez grzyby, neuropeptyd P. Substancje niszczą komórki gospodarza poprzez aktywne włączenie się ich w metabolizm. | Substancje uzyskane na drodze chemicznej. |

Oto przykłady zabójczych substancji biologicznych i nasze możliwości obrony przed nimi:

Wąglik (*anthrax*)

Czynnikiem etiologicznym wąglika, wywołującym choroby wśród zwierząt i ludzi, jest zarodnikująca forma pałeczki *Bacillus anthracis*. Na farmach i w zakładach tekstylnych zdarzało się, że zarażenie *Bacillus anthracis* następowało w wyniku wdychania przetrwalników wydostających się z wełny lub z innych włókien pochodzenia zwierzęcego, od czego powstała nazwa „choroba sortowaczy wełny”. Możliwe jest także zakażenie skóry przy obróbce zwierząt lub produkcji mięsa („wąglik przemysłowy”). W postaci skórnej wąglika występują czarne strupy ponad krostą, od czego pochodzi nazwa wąglik (*anthrakitis* po grecku znaczy węgiel). Najmniej rozpowszechnione, ale stanowiące potencjalne zagrożenie dla życia, jest zakażenie wąglikiem w wyniku zjedzenia zakażonego mięsa. Choroba ta nadal występuje endemicznie wśród zwierząt w wielu regionach Afryki i Azji.

Przetrwalniki wąglika, które dostaną się do płuc w wyniku oddychania, przenikają do pęcherzyków płucnych, z których są przenoszone do węzłów limfatycznych blisko płuc, gdzie zaczynają się rozmnażać. Przez pewien czas sądzono, że bakterie wąglika, rozmnażając się w krwioobieg, blokują naczynia krwionośne, doprowadzając je ostatecznie do martwicy. Dopiero później odkryto, że podstawową przyczyną śmiertelnej choroby jest zestaw toksyn produkowanych przez *Bacillus anthracis*.

Większość bakterii chorobotwórczych jest zbyt delikatna, by przeżyć wybuch, ogrzewanie, nadmierną ekspozycję na światło słoneczne lub inne niekorzystne dla nich warunki. Jeżeli większość komórek bakteryjnych zginie lub toksyny bakteryjne zostaną w wystarczającym stopniu zdenaturowane albo unieczynnione, zanim osiągną wymagane stężenie, to prawdopodobnie nie wyrządzą szkody zainfekowanym ludziom. Niektóre bakterie, takie jak wąglik, mają zdolność przeżywania w szerokich granicach parametrów niekorzystnego środowiska, tworząc formy przetrwalnikowe (przekształcając ścianę komórkową i zwalniając metabolizm). Formy wegetatywne przetrwalników powstają wtedy, kiedy znajdą się one w środowisku zapewniającym dobre warunki wzrostu, takim jak na przykład żywy organizm. Zdolność tworzenia form przetrwalnikowych czyni z wąglika w bardzo dużym stopniu prawdopodobny środek do użycia w wojnie biologicznej, co było główną częścią programów wojny biologicznej byłego Związku Radzieckiego i Stanów Zjednoczonych.

Budowa przetrwalnika wąglika sprawia, że jest on trudny do zniszczenia. Jego zdolności przetrwania wykazano w brytyjskich eksperymentach prowadzonych na wyspie Guinard w Szkocji w czasie II wojny światowej. Doświadczenia te, przeprowadzone w latach 1942–1943, wykazały, że przetrwalniki wąglika zachowują swoją żywotność przez dziesięciolecia. Były przy tym odporne na preparaty dezynfekcyjne i dopiero zastosowanie formaldehydu umożliwiło dezynfekcję powierzchniowych warstw gleby na wyspie.

Okres inkubacji wąglika wynosi od jednego dnia do tygodnia, zależy to prawdopodobnie od ilości wdychanych komórek przetrwalników. Ofiary odczuwają gorączkę, zmęczenie i ogólne złe samopoczucie, ale po pierwszych objawach zwodniczo następuje poprawa. Po tym występuje nagły kryzys układu oddechowego, który kończy się wstrząsem i śmiercią w ciągu półtora dnia. Nieleczona skórna postać wąglika może prowadzić do zakażenia organizmu⁴

⁴ United Nations, *Health Aspects of Chemical and Biological Weapons*, World Health Organization,

i w około 20% prowadzić do śmierci, podczas gdy postaci jelitowa i płucna powodują śmiertelność w przybliżeniu w 50% i 100% zakażeń.

Stany Zjednoczone doskonalily broń z użyciem węgla aż do zakończenia programu badań w 1969 r. Odpowiednio przygotowane, liofilizowane bakterie węgla aż do ostatnich czasów były ważną częścią rosyjskiego arsenału strategicznej broni biologicznej. W 1995 r. Irak przyznał się przed inspektorami UNSCOM, że również wprowadził na uzbrojenie bakterie węgla.

Jad kielbasiany, tzw. neurotoksyna

Zatrucie spowodowane jest toksyną wydzielaną przez laseczki jadu kielbasianego (*Clostridium botulinum*) – najsilniej działającą substancją znaną człowiekowi, 15 tys. razy silniejszą niż gaz bojowy sarin. Źródłem zakażenia są źle wyjałowione konserwy mięsne, rybne lub warzywne, do których dostały się laseczki jadu kielbasianego. W warunkach beztlenowych laseczki te produkują bardzo silną egzotoksynę (ze względu na różnice w budowie wyróżnia się 7 odmian serologicznych toksyny, określanych kolejnymi literami alfabetu od A do G). Toksyna ta wchłania się w przewodzie pokarmowym i ma powinowactwo do układu nerwowego. Powoduje porażenie mięśni gładkich i prążkowanych. Pierwsze objawy to wymioty, bóle brzucha, zawroty głowy, wrażenie widzenia przez mgłę. Mogą one występować po 12–24 godzinach od spożycia zatrutego pokarmu. Przy gwałtownym przebiegu i większej ilości toksyny w organizmie dochodzi do zaburzenia widzenia, rozszerzenia źrenic, bezgłosu, występuje utrudnione połykanie, zaparcia i wzdęcia jelit. Leczenie, jeżeli rozpoznanie nastąpiło dostatecznie szybko, można rozpocząć od płukania żołądka (zwykle jest to już spóźnione). We wszystkich przypadkach podaje się surowicę wieloważną przeciwko jadowi laseczki (anty-A, anty-B i anty-E). Wymagana jest hospitalizacja i obserwacja chorego, wykonywanie diagnostyki, w tym badania potwierdzające rozpoznanie prób biologicznych na myszach.

Pałeczki dżumy

Dżuma, choroba zakaźna, odzwierzęca, o wysokiej śmiertelności, wywołana przez pałeczkę dżumy. Źródło zakażenia stanowią dzikie gryzonie, głównie szczury. Przenosicielem zarazka jest pchła szczurza. Obecnie występuje prawie wyłącznie w krajach Azji (Indie, Indonezja, Pakistan) i Afryce, jednak jeszcze w XIX wieku występowała w Europie. Wyróżniamy 2 postacie tej choroby:

1. Dżuma dymiennicza – początek nagły – symptomy to: dreszcze, wysoka gorączka, suchy kaszel i silne bóle głowy. Węzły limfatyczne karkowe, pachowe, pachwinowe po 2 dniach ulegają powiększeniu, stają się bolesne, ropieją i przebijają się na powierzchnię skóry. Po leczeniu gorączka spada po 2–3 tygodniach.

2. Dżuma płucna – może powstać w przebiegu dymienniczej lub pojawić się pierwotnie po zakażeniu kropelkowym od chorego. Choroba ta zaczyna się wysoką gorączką, suchym kaszlem z towarzyszącą dusznością, a potem krwiopluciem i sinicą. W przypadkach nie leczonych, o ciężkim przebiegu zejście śmiertelne następuje w ciągu 2–5 dni, a najczęstszą przyczyną

zgonu jest obrzęk płuc. Powikłaniem obu postaci jest posocznica. Leczenie w szpitalu zakaźnym. Celowanymi lekami są: streptomycyna z sulfonamidami. Profilaktyka: szczepienia ochronne, zwalczanie szczurów, pcheł i kwarantanna.

Wirus Ebola

Wirus ten jest w tej chwili uważany za jeden z najniebezpieczniejszych wirusów znanych ludzkości. Wirus ten zawdzięcza swoją nazwę od rzeki w Kongo. Pierwsze zachorowania wystąpiły w roku 1976 w dwóch odległych od siebie o około 1000 km okręgach Afryki w południowym Sudanie i Zairze. Podczas tej epidemii stwierdzono zakażenie człowiek–człowiek, a śmiertelność doszła do bardzo wysokiego pułapu w Zairze (EBO-Z) wyniosła ona 88% na 318 zakażeń natomiast w Sudanie (EBO-S) wyniosła 53% na 284 przypadki. Do 2002 r. wirus zaatakował jeszcze 7 razy, między innymi także w nowych regionach: Kongo, Gabon, Uganda, Wybrzeże Kości Słoniowej i Reston (USA – epidemia małp, brak zachorowań u ludzi). Do roku 2002 stwierdzono 1643 przypadki zakażenia wirusem Eboli (wszystkie szczepy), z czego śmiertelność łącznie wyniosła 69% (1128 przypadki śmiertelne). Przyczynami tak dużej śmiertelności są bardzo złe warunki występujące w szpitalach krajów rozwijających się oraz brak odpowiedniego sprzętu medycznego, a poza tym używa się tam wielokrotnie tych samych igieł i strzykawek. Wszystkie epidemie zostały jednak szybko opanowane przez służby medyczne, a także specjalne zespoły złożone z europejskich i amerykańskich naukowców i lekarzy.

Wirus Marburg

Jest wirusem zwierzęcym i wraz z wirusem Ebola tworzy grupę filowirusów. Oba wirusy są identyczne pod względem cech morfologicznych, ale mają różne cechy biologiczne i antygenowe. Materiał genetyczny stanowi jednoniciowe RNA. Choroba wywołana zakażeniem ma postać ciężkiej gorączki krwotocznej. Do zakażenia dochodzi na drodze kropelkowej, pośredniego i bezpośredniego kontaktu. Najpoważniej zazwyczaj kończą się zakażenia wśród służb medycznych, które nastąpiły na skutek kontaktu z płynami ustrojowymi i wydalinami. Rezerwuuar stanowią prawdopodobnie gryzonie i niektóre gatunki małp. Wirus jest wrażliwy na promieniowanie jonizujące, światło słoneczne (promienie UV), temperaturę powyżej 600 °C oraz powszechnie dostępne chemiczne środki dezynfekujące (fenol, alkohol metylowy). Po raz pierwszy udokumentowane zachorowanie miało miejsce w 1967 r. w mieście Marburg (Niemcy), w fabryce szczepionek Beringa. Zakażonych zostało trzech pracowników pracujących na małpach (makakach zielonych) pochodzących z Ugandy, a dalej osoby kontaktujące się z nimi. Jeszcze w tym samym roku podobny scenariusz powtórzył się we Frankfurcie. W Niemczech łącznie zachorowało wtedy 25 osób, siedem zmarło. Winnym był nieznan wcześniej wirus, który nazwano Marburg. Od tamtego czasu do pojedynczych zachorowań dochodziło w Jugosławii, Republice Południowej Afryki i Kenii. Do największej (przed obecną) epidemii gorączki marburskiej doszło na terenie Demokratycznej Republiki Kongo, gdzie w latach 1998–2000 zmarły 123 osoby. Do wczesnych objawów zakażenia należą biegunki, bóle brzucha i wymioty, po których następują krwawienia. Wirus atakuje prawie wszystkie narządy powodując zapalenie wątroby, nerek, mięśnia sercowego, płuc, trzustki, jąder. Od zakażenia do rozwinięcia się pełnych objawów choroby mija zaledwie kilka do kilkunastu dni. Śmiertelność szacowana jest na 25%. W obecnej epidemii w Angoli zakażenie dotyczy głównie dzieci przed 5. rokiem życia, w ich przypadku śmiertelność jest znacznie wyższa, sięgająca prawie 100%, co wywołuje zrozumiąły niepokój, nawet panikę.

Ospa prawdziwa

Ospa prawdziwa, czarna ospa (łac. *Variola vera*) to wirusowa choroba zakaźna o ostrym przebiegu, wywoływana przez wirus ospy prawdziwej. Okres inkubacji: 7–17 dni, średnio 12–14 dni. Chorobę cechuje bardzo duża śmiertelność: u osób szczepionych: 7–10%, a u nie-szczepionych średnio 30% (istnieją postaci choroby o śmiertelności do 98%). Nie należy mylić ospy prawdziwej ze znacznie mniej groźną ospą wietrzną. Ospę prawdziwą dzieli się głównie na 2 typy:

- a) ospę małą (*variola minor*, *alastrim*),
- b) ospę wielką (*variola major*) – najbardziej zaraźliwa postać.

Różnicowanie to opierało się na śmiertelności w czasie epidemii. Obecnie w tym celu można wykorzystać metody wirusologiczne. Na świecie dominowała postać łagodna. Zna-na jest również postać krwotoczna (przebiegająca bardzo ostro, zawsze kończąca się zgonem) oraz złośliwa (wysoce śmiertelna postać, w której nie pojawia się stadium strupów), lecz miały one mniejsze znaczenie. Ospę prawdziwą wywołuje duży dsDNA – wirus z rodziny *Poxviridae*, rodzaju *Orthopoxvirus* – wirus ospy prawdziwej *Variola virus* (VARV). W obrębie rodziny występuje nieznaczna różnorodność antygenowa. Nie jest on spokrewniony z wirusem ospy wietrznej. Rezerwuarem zarazków jest człowiek. Pacjent jest zakaźny od momentu wystąpienia gorączki. Do zakażenia dochodzi na różnorodnej drodze, największe znaczenie ma jednak droga powietrzna kropelkowa. Bezpośredni kontakt ze zmianami na skórze chorego, wydzieliną z pęcherzyków, bielizną pościelową i osobistą, sprzętem medycznym itd. niesie za sobą znaczne prawdopodobieństwo zakażenia. Nauce nie są znane zwierzęta-wektory mogące przenosić wirusa. Największa zapadalność obserwowana była zimą i wiosną z racji wrażliwości aerozolu wirionów w środowisku zewnętrznym na wyższą temperaturę i dużą wilgotność. Po zakażeniu wirusy wędrują do pobliskich węzłów limfatycznych, skąd po 3–4 dniach zakażenie rozszerza się na pozostałe węzły chłonne oraz śledzionę i szpik kostny. Po około 9 dniach od momentu zakażenia pojawiają się początkowe objawy nieswoiste: głównie gorączka, osłabienie i uczucie rozbicia. Wirusy zakażają komórki drobnych naczyń krwionośnych skóry i błon śluzowych. Wtedy do objawów zaliczyć należy także złe samopoczucie, dreszcze, wymioty, ból głowy i pleców. Dalej, po 2–3 dniach, pojawia się w jednym „rzucie” charakterystyczna plamkowo-grudkowa wysypka, z czasem przechodząca w pęcherzykową, przede wszystkim na twarzy i kończynach. Poprzedzają ją zmiany o podobnym charakterze umiejscowione w błonie śluzowej początkowego fragmentu układu trawienego. Po kolejnych 10 dniach pęcherzyki przera-dzają się w strupy, które samoistnie odpadają, pozostawiając szpecące blizny. Powikłania w ospie prawdziwej są stosunkowo rzadkie. Do zgonu dochodzi zwykle u osób nieszczepionych, w drugim tygodniu od momentu zainfekowania. Nieznany jest przebieg ospy w AIDS. Postać mała i wielka przebiegają w 90% w sposób typowy, co w okresie przed eradykacją ułatwiało ich poprawne rozpoznanie. Do potwierdzenia rozpoznania wykonywało się hodowle na zarodkach kurzych, obserwację mikroskopową płynu surowiczego z krost (pozwala to określić, czy czynnik etiologiczny ma typowy dla rodziny *Poxviridae* kształt cegły; tę metodę zastosowano podczas wrocławskiej epidemii). Obecnie rozpoznanie może być trudne. Potencjalnie wykorzystać można hodowle na żywych komórkach lub oznaczanie przeciwciał. Z racji dużej zakaźności tylko laboratoria o wysokiej klasie bezpieczeństwa wykonują tego typu zadania.

Rycyna

Rycyna to jedna z najbardziej trujących substancji pochodzenia roślinnego, otrzymywana z rącznika (*Ricinus communis*, rodzina *Euphorbiaceae*). Wszystkie części rośliny zawierają rycynę, ale największe stężenie (od 1 do 5%) jest w nasionach. Jako substancja białkowa z grupy lektyn nie miesza się z olejami, co umożliwia produkcję nieszkodliwego dla zdrowia olejku rycynowego (który nie zawiera rycyny). Rycyna powoduje gwałtowne wymioty i biegunkę, silne przekrwienie narządów układu pokarmowego i nerek spowodowane aglutynacją (zlepianiem) krwinek i wytrącaniem włókniaka – fibryny do krwi. Dawka śmiertelna dla człowieka wynosi 0,003 mg na 1 kg wagi ciała, zatem spożycie kilku do kilkunastu nasion rącznika jest dla człowieka śmiertelne.

5. Zakończenie

Transmisji czynników zakaźnych sprzyja obecny styl życia, częste i dalekie podróże, wentylacja i zamknięty obieg powietrza w budynkach. Jedną z największych przewag, jaką mają nad państwami ugrupowania terrorystyczne, jest działanie ponad prawem. W dobie globalnego transportu, połączeń lotniczych, które umożliwiają przenoszenie drobnoustrojów, zagrożenie bioterroryzmem zmienia wymiar i percepcję takich pojęć jak „suwerenność”, „granicę” czy „wyłączna kompetencja państwa”. W dobie zagrożenia bioterroryzmem żadne państwo nie może czuć się bezpieczne, jeśli w pełni nie są bezpieczni jego sąsiedzi. Konsekwencją globalnej epidemii może być zburzenie systemu zasad, na których opierają się współczesne stosunki międzynarodowe, swobodny przepływ towarów i usług – powrót do epoki izolacjonizmu.

Nie istnieje skuteczna obrona przed atakiem bioterrorystycznym, nie sposób go wcześniej przewidzieć. Najlepszą metodą obrony przeciwko temu realnemu zagrożeniu są inwestycje w publiczne systemy ochrony zdrowia, zwłaszcza w biednych krajach. Słabe państwa są wykorzystywane przez terrorystów jako azyle, w których mogą się schronić przed aresztowaniem, szkolić się, werbować personel. Konieczne jest promowanie skutecznych praktyk rządzenia i rządów prawa, wspieranych przez profesjonalną policję, służby bezpieczeństwa, które respektują prawa człowieka.

Światowa Organizacja Zdrowia ma imponujące osiągnięcia na polu monitorowania i zwalczania epidemii śmiertelnych chorób, jednak w obliczu naturalnego lub sterowanego wybuchu groźnej epidemii to właśnie na lokalnych systemach zdrowia ciąży największa odpowiedzialność w walce z nią. Ważna jest szeroko zakrojona inicjatywa ku poprawie lokalnych służb zdrowia.

Transnarodowe zagrożenia mają zasięg międzynarodowy, naruszają prawne, społeczno-polityczne oraz ekonomiczne normy na płaszczyźnie państwowej i międzynarodowej. Skutki tego działania stanowią zagrożenie dla stabilności i bezpieczeństwa światowego. Konieczne jest prowadzenie wspólnej polityki azylowej, imigracyjnej i handlowej; określenie zasad regulujących przekraczanie granic państw; sprecyzowanie zasad wjazdu i poruszania się obywateli krajów państw trzecich, łączenia rodzin i możliwości zatrudnienia; określenie sposobów walki z nielegalną imigracją, walki z handlem narkotykami, oszustwami, zorganizowaną przestępczością gospodarczą, chorobami zakaźnymi, rozprzestrzenianiem się broni masowego rażenia; przeciwdziałaniem zagrożeniom środowiska naturalnego; prowadzenie współpracy sądowej w sprawach cywilnych i karnych, celnej oraz policyjnej w zakresie wymiany infor-

macji w ramach Europolu i Interpolu; solidarności pomiędzy państwami w obliczu zagrożenia terrorystycznego, w tym podjęcia wszelkich środków, wysiłków do zwalczania terroryzmu międzynarodowego zgodnie z postanowieniami Karty Narodów Zjednoczonych oraz rezolucją nr 1373 z 2001 r. Rady Bezpieczeństwa Narodów Zjednoczonych⁵; edukacja społeczeństwa dla bezpieczeństwa narodowego.

W związku z powyższym istnieje potrzeba stworzenia skutecznych ram działania (systemów) do walki ze wspólnymi zagrożeniami, zgodnych z narodowymi uregulowaniami, stosownymi przepisami prawa międzynarodowego oraz dokumentami organów międzynarodowych, w tym Rady Bezpieczeństwa Narodów Zjednoczonych.

Udaremnić taki atak mogą jedynie dobrze funkcjonujące siatki szpiegowskie penetrujące organizacje terrorystyczne.

Współpracą takich służb wywiadowczych powinna kierować jedna organizacja międzynarodowa.

SUMMARY

Bioterrorism – the real threat of the new age

Bioterrorism can be described as the use, or threatened use, of biological agents to promote or spread fear or intimidation upon an individual, a specific group, or the population as a whole for religious, political, ideological, financial, or personal purposes. These biological agents, with the exception of smallpox virus, are typically found in nature in various parts of the world. They can be, however, weaponized to enhance their virulence in humans and make them resistant to vaccines and antibiotics. This usually involves using selective reproduction pressure or recombinant engineering to mutate or modify the genetic composition of the agent. Bioterrorism agents may be disseminated by various methods, including aerosolization, through specific blood-feeding insects, or food and water contamination. Terrorist may choose to use biological weapons to achieve their goals because bioterrorism gives the biggest „bang” for the buck. For instance, use of conventional weapons would cost an estimated \$2,000 per square kilometer, nuclear weapons would cost \$800, chemical weapons – \$600, and biological weapons would only cost an estimated \$1 per square kilometer. Reportedly, many of these agents would be relatively easy to prepare and easy to hide. Their use would also allow for bioterrorists to protect themselves and escape before any illness is detected. The most attractive feature of bioweapons, however, maybe the tremendous psychological impact that their use, or threatened use, would cause on the population.

Literatura

Horgan J., *The Psychology of Terrorism*, London–New York 2005.

United Nations, *Health Aspects of Chemical and Biological Weapons*, World Health Organization, Geneva 1970.

⁵ Deklaracja o zwalczaniu terroryzmu z 25 marca 2004 r., podpisana przez państwa członkowskie Unii Europejskiej podczas nadzwyczajnego posiedzenia Rady Europejskiej związanego z atakami w Madrycie.

Źródła internetowe

<http://www.azdhs.gov/phs/edc/edrp/es/bthistor1.htm>

http://www.mol.uj.edu.pl/new_www/html/Mygen-finito/files/konkurs%20popularnonaukowy/Wirus%20Ebola.doc

<http://www.gazetalekarska.pl/xml/oil/oil56/gazeta/numery/n2005/n200505/n20050508>

<http://www.sciaga.pl/tekst/60128-61-choroby>

Prawo ochrony środowiska i jego rola dla małego i średniego biznesu

1. Wstęp

Problematyka prawa ochrony środowiska i jego znaczenia dla podmiotów prowadzących działalność gospodarczą jest zawsze w mniejszym lub większym zakresie związana z korzystaniem z zasobów środowiska – przedsiębiorca jest nie tylko beneficjentem, ale również zobowiązany do wypełniania warunków zawartych w decyzjach administracyjnych. Prawo ochrony środowiska to obecnie bardzo rozbudowany system przepisów, stwarzających duże problemy w interpretacji i stosowaniu nawet dla fachowców. Wynika to z ciągłego rozwoju tych norm poprzez obejmowanie regulacją nowych zagadnień, poszukiwanie nowych, skuteczniejszych rozwiązań prawnych, coraz szerszego oddziaływania prawa międzynarodowego. Powoduje to konieczność spoglądania na przepisy i ich stosowanie w sposób całościowy, czego przykładem jest podstawowy akt w systemie źródeł prawa ochrony środowiska – ustawa *Prawo ochrony środowiska* z 27 kwietnia 2001 r. Dotyczy ona w swojej zasadniczej treści przede wszystkim kwestii ogólnych wiążących się z konstrukcją systemu norm prawa ochrony środowiska, ich interpretacją i stosowaniem oraz treścią wynikających z nich zadań i obowiązków obciążających różne podmioty, w tym przedsiębiorców. Jest to obszerny akt prawny (442 artykuły), który wprowadza pewien porządek prawny do całego systemu źródeł prawa ochrony środowiska – postrzeganie, interpretowanie i stosowanie przepisów zawartych w ustawach szczegółowych musi uwzględniać jej postanowienia, gdyż zamieszczone np. w tytule pierwszym przepisy ogólne mają charakter przepisów ogólnych nie tylko w odniesieniu do tej ustawy, lecz także do całej regulacji prawnej ochrony środowiska, a najistotniejsze z punktu widzenia podmiotów korzystających ze środowiska są przepisy tytułu piątego („Środki finansowo-prawne”), również wspólne dla ustawy *Prawo wodne*, ustawy o odpadach.

Procesu tworzenia regulacji prawnej nie można uznać za zakończony, gdyż konieczne są liczne korekty. Przewidział to ustawodawca, uchwalając ustawę z 27 lipca 2001 r. o wprowadzeniu ustawy *Prawo ochrony środowiska*, ustawy o odpadach oraz zmianie niektórych ustaw (Dz. U. Nr 100, poz. 1085) – będącą „łącznikiem” pomiędzy starym i nowym systemem źródeł prawa ochrony środowiska. Określa ona późniejsze niż 1 stycznia 2002 r. terminy wprowadzenia w życie niektórych instrumentów ochrony środowiska.

Przepisy tej ustawy tworzą rodzaj „kalendarza ekologicznego”, w którym wdrożenie nowych mechanizmów prawnych następuje sukcesywnie do 31 grudnia 2010 r.

W przedstawionej przeze mnie pracy skupię się na zasygnalizowaniu kierunków zmian, jakie nastąpiły w ustawodawstwie polskim po 2001 r. – roku przełomowym, w którym uchwalono kilkanaście ustaw, m in. takich jak wyżej wymienione. Na przyczyny tej fundamentalnej zmiany złożyły się nie tylko aspiracje Polski do członkostwa w UE, co zgodnie z postanowie-

niami układu stowarzyszeniowego z 16 grudnia 1991 roku wiązało się z implementacją do prawa polskiego dyrektyw unijnych, lecz również wdrożenie konstytucyjnych założeń ochrony środowiska (Konstytucja RP z 2 kwietnia 1997 r. uznana została za najbardziej ekologiczną w Europie) i z przyczynami, które ogólnie można określić mianem cywilizacyjnych.

2. Zarys ewolucji prawa ochrony środowiska z punktu widzenia nauk ekonomicznych

Współczesny stan wiedzy ekologicznej podważa tradycyjne poglądy ekonomiczne. Według klasycznej teorii wartości zasoby naturalne same w sobie nie przedstawiały wartości ekonomicznej, określano je mianem „dóbr wolnych” (niewyczerpalnych, niezniszczalnych). Ostatnie ćwierćwiecze zweryfikowało wiele poglądów i doprowadziło do powstania nowych teorii ekonomicznych. Współcześni ekonomiści uznali, że zasoby środowiska naturalnego, mimo ich niepełnej mierzalności, wchodzi obok mierzalnego majątku narodowego w skład bogactwa narodowego i przyczyniają się do rozwoju gospodarczego kraju. Konieczne było wprowadzenie barier stanowiących ograniczenia prawne wynikające z potrzeby ochrony środowiska, realizowanych za pomocą takich instrumentów jak opłaty ekologiczne za korzystanie ze środowiska bądź kary pieniężne za jego niszczenie i łamanie przepisów ochrony środowiska. Innym ważnym wynikiem nowych tendencji w ekonomice środowiska jest wprowadzenie do ochrony środowiska zasad rachunku ekonomicznego, które polegają na ekonomicznej wycenie poszczególnych składników środowiska, w tym rachunku strat i zysków ekologicznych. Na tych ekonomicznych przesłankach opiera się zawarta w prawie ochrony środowiska zasada sprawstwa, polegająca na obowiązku naprawy przez sprawcę strat ekologicznych i włączenia kosztów ochrony środowiska w koszty działalności gospodarczej. Zasada „zanieczyszczający płaci” (ang. PPP – *polluter pays principle*) jest jedną z najważniejszych, od dawna stosowanych zasad ochrony środowiska w UE. Została ujęta w *Prawie ochrony środowiska* (dalej: POŚ) w artykule 7 dwojako:

- a) kto powoduje zanieczyszczenie środowiska, ponosi koszty usunięcia skutków tego zanieczyszczenia;
- b) kto może spowodować zanieczyszczenie środowiska, ponosi koszty zapobiegania temu zanieczyszczeniu.

Aktualnie obowiązująca ustawa POŚ zreasumowała sytuacje, w których nakłada się administracyjne kary pieniężne. Są one nieodłącznie związane z odpowiedzialnością administracyjną, czyli zasadą ponoszenia przez podmiot korzystający ze środowiska (osobę fizyczną lub jednostkę organizacyjną) przewidzianych prawem konsekwencji (sankcji ustalanych i egzekwowanych przez organy administracji publicznej) za zdarzenia lub stan rzeczy, działania lub zaniechania podlegające ujemnej kwalifikacji normatywnej i przypisane określonemu podmiotowi. Najbardziej rozwinięte podstawy prawne z zakresu odpowiedzialności administracyjnej mają w polskim systemie prawnym sankcje związane z funkcją reglamentacyjno-ochronną prawa w ochronie środowiska¹.

Kary pieniężne, jako sankcja i forma odpowiedzialności, obciążają nie koszty, lecz wynik finansowy przedsiębiorstwa, a więc nie mogą być przerzucane na konsumentów przez me-

¹ R. Paczuski, *Prawo ochrony środowiska*, Bydgoszcz 2004, s. 136–137.

chanizm cenowy. Są one atrakcyjne jako instrument oddziaływania na podmioty gospodarcze wynikający z ich wielofunkcyjności.

Jako przykład można podać:

a) funkcję prewencyjną – polega ona na tym, że przez negatywne konsekwencje w sferze majątkowej stymuluje podejmowanie działań zapobiegających płaceniu kar (poprzez np. instalację urządzeń ochronnych, uporządkowanie gospodarki odpadami), a tym samym zmniejsza uciążliwość dla środowiska;

b) funkcję represyjną – w której kary obciążają wynik ekonomiczny przedsiębiorstwa, zwiększają podstawę opodatkowania podatkiem dochodowym, stanowiąc tzw. podwójne opodatkowanie.

3. Obowiązki podmiotów korzystających ze środowiska na podstawie ustawy *Prawo ochrony środowiska*

Zgodnie z ustawą *Prawo ochrony środowiska* podmiotem korzystającym ze środowiska jest każdy:

a) przedsiębiorca w rozumieniu ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. – ustawa o swobodzie działalności gospodarczej;

b) osoba prowadząca działalność wytwórczą w rolnictwie w zakresie upraw rolnych, chowu i hodowli zwierząt, ogrodnictwa, warzywnictwa, leśnictwa i rybactwa śródlądowego;

c) osoba wykonująca zawód medyczny w ramach indywidualnej praktyki lub indywidualnej specjalistycznej praktyki;

d) osoba fizyczna korzystająca ze środowiska w zakresie, w jakim korzystanie ze środowiska wymaga pozwolenia.

3.1. Obowiązek posiadania zezwolenia

Polskie prawo ochrony środowiska wyznacza wobec podmiotów szereg ważnych obowiązków. System ten obliguje podmioty do regulacji stanu formalno-prawnego zakładu w zakresie ochrony środowiska, w tym do szczególnej ochrony:

a) powietrza atmosferycznego przed emisją zanieczyszczeń pyłowych i gazowych;

b) wód i ziemi przed ściekami;

c) wód powierzchniowych i podziemnych przed nadmierną i niewłaściwą eksploatacją;

d) przed odpadami i właściwego gospodarowania odpadami niebezpiecznymi i pozostałymi;

e) przed hałasem;

f) przed promieniowaniem.

Podmiot korzystający ze środowiska w ww. zakresie ma obowiązek uzyskania:

a) pozwolenia na emisję pyłów i gazów do powietrza;

b) pozwolenia wodnoprawnego na pobór wód powierzchniowych lub podziemnych, pozwolenia na wytwarzanie odpadów lub decyzję zatwierdzającą program gospodarki odpadami niebezpiecznymi oraz/lub potwierdzenia przedłożenia informacji o wytwarzanych odpadach oraz sposobach gospodarowania wytworzonymi odpadami (nie dotyczy odpadów komunalnych);

c) decyzji o dopuszczalnym poziomie hałasu w środowisku (jeżeli stwierdzono w otoczeniu zakładu nadmierny hałas, co wynika ze skarg sąsiadów lub najczęściej działań kontrolnych organów WIOŚ i/lub starosty).

Duże zakłady produkcyjne i instalacje, których funkcjonowanie ze względu na rodzaj i skalę prowadzonej w nich działalności może powodować znaczne zanieczyszczenie środowiska, powinny posiadać pozwolenie zintegrowane, które zastępuje wszystkie powyższe pozwolenia. Typy instalacji zakładów, które wymagają przeprowadzenia postępowania zintegrowanego, wymienione są w rozporządzeniu Ministra Środowiska z dnia 26 lipca 2002 r. w sprawie rodzajów instalacji mogących powodować znaczne zanieczyszczenie poszczególnych elementów przyrodniczych albo środowiska jako całości.

Jest to szczególnie rodzaj pozwolenia na wprowadzanie do środowiska substancji lub energii do wszystkich komponentów środowiska przy zachowaniu wymogów ochrony środowiska wg zasad tzw. najlepszych dostępnych technik (ang. *Best Available Techniques* – BAT):

- a) najlepsze (*Best*) – najbardziej efektywne w osiągnięciu wysokiego ogólnego poziomu ochrony środowiska jako całości;
- b) dostępne (*Available*) – opracowane na skalę umożliwiającą wdrażanie w danym sektorze, przy zachowaniu ekonomicznych i technicznych warunków prowadzenia;
- c) techniki (*Techniques*) – zarówno same technologie, jak i sposób, w jaki funkcjonuje lub jest obsługiwana instalacja.

3.2. Obowiązek opłat za korzystanie ze środowiska

Opłaty należy regularnie wносить na konto właściwego urzędu marszałkowskiego za:

- a) wprowadzanie gazów i pyłów do powietrza atmosferycznego;
- b) pobór wód z własnych ujęć (studni);
- c) wprowadzanie ścieków do wód lub do ziemi, przy czym należy pamiętać, że ściekami są również wody opadowe lub roztopowe ujęte w systemy kanalizacyjne;
- d) składowanie odpadów, w tym również za czasowe gromadzenie (magazynowanie), jeżeli przedsiębiorca nie posiada zezwolenia na wytwarzanie odpadów.

W prawie polskim funkcjonuje bezdecyzyjny tryb uiszczania opłat za korzystanie ze środowiska. Przedsiębiorca we własnym zakresie nalicza wysokość opłat i wpłaca je na rachunek redystrybucyjny właściwego urzędu marszałkowskiego.

System opłat za korzystanie ze środowiska jest ściśle związany z prawem pozwoleń emisyjnych. Jeśli podmiot nie posiada obowiązkowych pozwoleń, ponosi opłaty podwyższone, np. za wprowadzanie do powietrza gazów lub pyłów, pobór wód lub wprowadzanie ścieków do wód lub do ziemi o 500%. Nie wnosi się jednak opłat z tytułu tych rodzajów korzystania ze środowiska, których wysokość (półroczna) wnoszona na rachunek urzędu marszałkowskiego nie przekracza 400 zł. Jedyną podstawą takiego zwolnienia jest dokument (wykaz) potwierdzający naliczenie przedłożony we właściwym urzędzie marszałkowskim.

Wykazy, na podstawie których ustalono wysokość podatków, przedkłada się w terminie ich wniesienia:

- a) za korzystanie ze środowiska (powietrze, woda, ścieki) – właściwemu marszałkowi województwa;
- b) za składowanie odpadów – także wójtowi, burmistrzowi lub prezydentowi miasta właściwemu ze względu na miejsce składowania odpadów.

Jeżeli przedsiębiorca ma uregulowany stan formalno-prawny zakładu w zakresie gospodarowania odpadami i nie prowadzi składowania odpadów na składowiskach, nie ponosi opłat za składowanie.

Do regularnego i terminowego uiszczania opłat środowiskowych zmuszają rozległe czynniki ekonomiczne i egzekucyjne. Są to:

a) karna opłata podwyższona za brak obowiązkowych pozwoleń na „emisję do powietrza”, „pobór wód” i „odprowadzanie ścieków” – w wysokości 500% należnej opłaty podstawowej;

b) karna opłata podwyższona za brak decyzji z zakresu gospodarki odpadami, w tym składowanie i magazynowanie bez decyzji urzędowych, składowanie w miejscach na ten cel nie przeznaczonych oraz pozbycie się odpadów niezgodne z prawem (włącznie z oddaniem go odbiorcy, który nie posiada zezwolenia na odbiór odpadów) – naliczaną za każdą dobę składowania lub magazynowania;

c) ustawowe odsetki karne z tytułu nieterminowego wniesienia opłat;

d) mandat karny podczas kontroli za złamanie prawa;

e) kara pieniężna, którą nakłada w drodze decyzji Wojewódzki Inspektor Ochrony Środowiska w razie przekroczenia wartości dopuszczalnych określonych w posiadanych pozwoleńach środowiskowych, w tym również za emisję hałasu do środowiska ustaloną w decyzji poziomów dopuszczalnych;

f) ponoszenie konsekwencji z delegacji ustawy *Prawo ochrony środowiska* do ustawy *Ordynacja podatkowa* (Dział III) w zakresie ponoszenia opłat oraz administracyjnych kar pieniężnych.

Z kolei opłatę eksploatacyjną w prawie geologicznym i górniczym należy rozpatrywać jako opłatę szczególną za korzystanie z jednego tylko elementu przyrodniczego – kopalin (obowiązek jej uiszczenia ma przedsiębiorca). Wyżej wymienioną opłatę uiszcza się w sposób następujący za wydobyte kopaliny w przeciwieństwie do opłat za korzystanie ze środowiska, które uiszcza się w sposób uprzedni.

Opłata produktowa i depozytowa uregulowana została w ustawie z 11 marca 2001 r. o obowiązkach przedsiębiorców w zakresie gospodarowania niektórymi odpadami oraz o opłacie produktowej i depozytowej.

Opłatę produktową zobowiązane są uiszczać podmioty importujące lub wytwarzające produkty wymienione w załączniku do ww. ustawy. Przedsiębiorcy są zobowiązani zapewnić odzysk (recykling odpadów opakowaniowych i poużytkowych). Opłatę tę oblicza się, biorąc pod uwagę wysokość stawki, a także różnicę między wymaganym poziomem odzysku odpadów i ich recyklingu a faktycznym poziomem.

Zakres opłaty depozytowej (podmiotowy i przedmiotowy) jest ograniczony. Może jej żądać sprzedawca detaliczny akumulatora ołowiowego (kwasowego) od kupującego, jeżeli kupujący nie przekazał mu zużytego akumulatora przy kupnie nowego.

Ewidencje, do prowadzenia których zobowiązuje prawo, obejmują:

a) rodzaje i ilości gazów i pyłów wprowadzanych do powietrza oraz dane, na podstawie których określono te ilości (wyniki pomiarów, atesty i karty wyrobów, materiałów, paliw, surowców itp.);

b) ilości i jakość pobranej wody powierzchniowej i/lub podziemnej (odczyty wodomierzy, protokoły badań laboratoryjnych);

c) ilość, stan i skład ścieków wprowadzanych do wód lub do ziemi (protokoły badań laboratoryjnych, protokoły z kontroli);

d) wielkości, sposoby i rodzaje zagospodarowania terenu, z którego odprowadzane są ścieki, tj. wody opadowe lub roztopowe, ujęte w systemy kanalizacyjne pochodzące z terenów zanieczyszczonych;

e) odpady, za wyjątkiem odpadów komunalnych (nie dotyczy podmiotów, o których mowa

w ustawie z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach), w tym karty ewidencji odpadów (karty prowadzą na ustawowych formularzach podmioty wytwarzające powyżej 100 kg odpadów niebezpiecznych i/lub powyżej 5 ton odpadów innych niż niebezpieczne nie będące odpadami komunalnymi), karty przekazania odpadów (wszystkie podmioty), zbiorcze zestawienie danych o rodzajach i ilości odpadów (na ustawowych formularzach), które przekazuje się marszałkowi województwa w terminie do końca półrocza nowego roku – za poprzedni rok kalendarzowy;

f) wielkości poziomów hałasu w środowisku oraz szczegóły dotyczące emisji i remisji w odniesieniu do terenów chronionych – jeżeli pozwolenie o dopuszczalnym poziomie hałasu w środowisku zostało wydane (wyniki pomiarów okresowych i kontrolnych).

4. Instrumenty prawne należące do tzw. drugiej generacji środków administracyjno-prawnych

Procedura ocen oddziaływania na środowisko (dalej: OOS) jest instrumentem umożliwiającym kompleksową i prewencyjną politykę ochrony środowiska, procedurą z udziałem społeczeństwa. Jest to instytucja należąca do tzw. „drugiej generacji” instrumentów prawnych polityki ochrony środowiska. Pojawiły się one w odpowiedzi na ograniczenia charakterystyczne dla pierwszego etapu rozwoju prawa ochrony środowiska. Instrumenty takie jak zakazy, odszkodowania, normy emisji, standardy jakości w miarę narastania problematyki stały się niewystarczające. Wynikało to z dwóch wspólnych im cech: koncentracji na reagowaniu na skutki szkodliwej działalności, a nie zapobieganie jej; zajmowanie się odrębnie poszczególnymi elementami środowiska (np. powietrze, woda, gleba) lub poszczególnymi uciążliwościami. Pojawiła się konieczność przewidywania i zapobiegania szkodom w środowisku już na etapie planowania potencjalnie szkodliwej działalności. Celem ocen oddziaływania na środowisko jest zagwarantowanie, że podejmując działalność mogącą znacząco oddziaływać na środowisko, dysponuje się niezbędnymi informacjami na temat rodzaju, zakresu, skutków tego oddziaływania oraz uwzględnia się wynikające wnioski dla podejmowanych działań. Najważniejszym z pozytywnych efektów zwiększenia udziału społecznego w procedurze OOS (rozwój systemu tzw. demokracji uczestniczącej w Polsce i zwiększenie roli społeczeństwa w procesach decyzyjnych, sposobie zarządzania ochroną środowiska), z punktu widzenia przedsiębiorcy i szeroko pojętej działalności inwestycyjnej, jest uniknięcie błędów w procesie lokalizacyjnym i zwiększenie pewności inwestora, że jego projekt zostanie wykonany zgodnie z ustalonym wcześniej harmonogramem, a protesty społeczne nie zablokują prowadzonej przez niego działalności.

Innym środkiem będącym wyrazem holistycznego podejścia do środowiska zgodnie ze światowymi tendencjami jest pozwolenie zintegrowane – decyzja administracyjna kształtująca sytuację prawną przedsiębiorcy i ustalająca warunki korzystania ze środowiska. Pozwolenie zintegrowane jest pozwoleniem obejmującym w jednej decyzji zezwolenie na wprowadzanie substancji i energii z instalacji do wszystkich komponentów środowiska przy zachowaniu zasad najlepszej dostępnej techniki. Podstawą wprowadzenia obowiązku uzyskania pozwolenia zintegrowanego jest Dyrektywa IPPC z 24 września 1996 roku, dotycząca zintegrowanego zapobiegania i ograniczenia zanieczyszczeń. Pozwolenia zintegrowanego wymaga prowadzenie instalacji, której funkcjonowanie ze względu na rodzaj i skalę prowadzonej przez nią działalności może powodować znaczne zanieczyszczenie poszczególnych elementów przyrodniczych albo środowiska jako całości.

Nowatorskim rozwiązaniem wprowadzonym do naszego ustawodawstwa są programy

dostosowawcze zbliżone formą do polskiego *vacatio legis*, od dawna stosowane w krajach UE. Są rozwiązaniem kompromisowym, kończącym proces negocjacyjny w „obszarze środowisko”. Program dostosowawczy jest wynegocjowanym indywidualnie, szczegółowym harmonogramem rzeczowo-finansowym realizacji obowiązków związanych z ochroną środowiska przez prowadzącego instalację. Głównym powodem ubiegania się o okresy przejściowe są koszty wdrożenia prawa wspólnotowego, które muszą być rozłożone w czasie. Zastosowanie ich wymuszają nie tylko względy ekologiczne, ale głównie ekonomiczne i finansowe, uniemożliwiające szybkie wprowadzenie w życie kosztownych wymagań prawnych ochrony środowiska bez potrzeby zawieszania całego zawierającego je aktu prawnego, lecz tylko części jego elementów, i to w odniesieniu do niektórych podmiotów (przedsiębiorców spełniających wymagania ustawowe zawarte w Tytule VIII POŚ).

5. Korzyści związane z dostosowaniem się do wymagań POŚ

Wdrożenie wymagań kryteriów unijnych w Polsce spowodowało, że uzyskanie pomocy publicznej na działania w zakresie ochrony środowiska przez podmioty prywatne jest ułatwione. Takie wsparcie, w granicach przewidzianych przez przepisy UE, udzielane jest przez fundusze ekologiczne i środki funduszy strukturalnych UE. Przykładem tego ostatniego jest włączenie zadań z zakresu ochrony środowiska do sektorowego programu operacyjnego „wzrost konkurencyjności przedsiębiorstw”. Pomoc w ramach tego programu jest adresowana do dużych, średnich i małych przedsiębiorstw. Tą częścią unijnych funduszy zarządza Narodowy Fundusz Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej.

Innym źródłem unijnych funduszy jest fundusz kohezyjny (spójności), określane mianem instrumentu zarządzania strukturalnego, skierowany do państw członkowskich, których średnia PKB na jednego mieszkańca nie przekracza 90% średniego PKB wszystkich krajów UE. Odbiorcami środków finansowych tego funduszu są podmioty publiczne, natomiast przedsiębiorstwa prywatne mogą być wykonawcami kontraktów dla projektów, które otrzymały dofinansowanie.

Również Europejski Fundusz Rozwoju Regionalnego (ERDF – European Regional Development Fund) niweluje dysproporcje na poziomie rozwoju regionalnego krajów należących do UE. Współfinansuje zarówno małe projekty lokalne, jak i projekty duże w zakresie:

a) tworzenia i zabezpieczenia trwałych miejsc pracy, jak też rozwoju działalności średnich i małych przedsiębiorstw;

b) inwestycji w infrastrukturę techniczną;

c) inwestycji służących ochronie środowiska.

Dostosowanie do wymagań unijnych to nie tylko koszt, ale również liczne korzyści dla polskich przedsiębiorstw. Realizacja programu dostosowawczego stwarza w Polsce ogromny rynek na produkcję i usługi w obszarze ochrony środowiska. Szczególną szansę na tym rynku mają firmy, które dysponują doświadczeniem w działalności na obszarze Polski i terenie UE, i te, które oferują tańsze krajowe technologie ochrony środowiska. Mimo że firmy krajowe na tym rynku konkurują z przedsiębiorstwami UE, ich przewaga polega na dobrej znajomości rynku lokalnego. Jest to korzystne nie tylko dla firm produkujących urządzenia ochrony środowiska czy przedsiębiorstw budowlanych, zwiększył się także rynek na usługi doradcze i konsultingowe, wykonywanie prac projektowych, studiów technicznych. Korzyść, jaką osiągają polscy przedsiębiorcy w wyniku realizacji inwestycji ochronnych, to także dostęp do rynku UE. Przedsiębiorstwa, które podporządkują się wymaganiom dyrektywy

IPPC i dokonają zmian technologicznych, staną się konkurencyjne. Te przedsiębiorstwa, które zdecydują się na wdrażanie systemów zarządzania środowiskowego opartych na systemie ISO 14001 czy EMAS, mają szansę na wygranie z konkurencją i nie będzie to dodatkowy koszt prowadzonej działalności. Zgodnie z normą ISO system zarządzania środowiskowego jest integralną częścią systemu zarządzania przedsiębiorstwem. Norma zaleca, aby wszystkie podstawowe elementy tego systemu, czyli struktura, odpowiedzialność, procedury i środki umożliwiające wdrażanie polityki ekologicznej, były spójne z innymi funkcjami firmy i całą strategią jej rozwoju. System zarządzania środowiskowego jest stałym procesem pozwalającym na osiągnięcie ciągłych ulepszeń, których zakres jest określony przez samo przedsiębiorstwo. Inwestorzy chcący zainwestować w firmę coraz częściej są zainteresowani jej statusem środowiskowym. Dysponując certyfikatem ISO, przedsiębiorcy sygnalizują, że przyszły inwestor nie będzie musiał ponosić olbrzymich kosztów związanych z oczyszczaniem środowiska.

Do najważniejszych korzyści związanych z zintegrowaniem systemu zarządzania środowiskowego z systemem zarządzania firmą należą:

- a) społeczna akceptacja funkcjonowania przedsiębiorstwa;
- b) podniesienie renomy przedsiębiorstwa wśród klientów;
- c) podniesienie wiarygodności przedsiębiorstwa w oczach partnerów;
- d) motywacja załogi;
- e) minimalizacja kosztów prowadzenia przedsiębiorstwa, np. poprzez ograniczenie zanieczyszczeń;
- f) zdobycie przewagi nad konkurencją (firmy przodujące w nowoczesnych rozwiązaniach popierają zaostrzenie norm dotyczących ochrony środowiska);
- g) ułatwienie dostępu do kapitału;
- h) ułatwienie uzyskania zezwoleń na prowadzenie działalności;
- i) zwiększenie bezpieczeństwa pracy w przedsiębiorstwie;
- j) redukcja kosztów transportu, składowania i pakowania;
- k) tworzenie nowych produktów i technologii opartych na procesach przyjaznych środowisku².

Posiadany certyfikat ISO 14001 potwierdza, że istotne aspekty środowiskowe przedsiębiorstwa są pod stałą kontrolą. Ma to wpływ na wysokość stawek ubezpieczeniowych, gdyż firmy ubezpieczeniowe, oceniając ryzyko zanieczyszczenia środowiska, biorą pod uwagę posiadanie certyfikatu. Obecnie wymagania norm ISO 9001 oraz ISO 14001 stosowane są na zasadzie dobrowolności. Dobrowolność ta ze względu na rosnącą konkurencyjność na rynkach oraz stan środowiska naturalnego może być tylko formalna. Na pewno w przyszłości będzie to warunek istnienia przedsiębiorstwa.

Wprowadzenie prawa horyzontalnego UE (OoŚ, swobodny dostęp do informacji o środowisku) to również korzyść. Objęcie obowiązkiem wykonywania ocen oddziaływania na środowisko projektów inwestycji budzących zwykle kontrowersje i konieczność uwzględniania w tym procesie opinii społecznej pozwoli na rozwiązywanie tych konfliktów w fazie projektowania inwestycji.

² S. Czaja, E. Tytkiewicz, *Funkcjonowanie firm i samorządów terytorialnych w warunkach UE*, Wałbrzych 2000.

6. Zakończenie

Czy w nadchodzących latach przeważać będą koszty, czy korzyści związane z dostosowaniem do wymagań ekologicznych prawa europejskiego, w dużym stopniu decydować będą przedsiębiorcy. Jeżeli będą traktować obowiązek podporządkowania się przepisom ekologicznym jako barierę prowadzonej działalności, to przeważą koszty. Jeżeli jednak przez wdrażanie systemów zarządzania ochroną środowiska i realizację niezbędnych działań dostrzegą szansę na wygranie z konkurencją, jeśli skutecznie będą pozyskiwać środki finansowe na realizację tych prac, to wdrożenie nowych wymagań przyniesie im korzyść. Z pewnością dzięki temu skorzystają również mieszkańcy naszego kraju – dzięki poprawie jakości życia, stworzeniu nowych miejsc pracy i oparciu gospodarki na nowoczesnych rozwiązaniach i technologiach. W chwili obecnej możemy zauważyć wzrost konkurencyjności polskich przedsiębiorstw na rynku globalnym.

Paradoksalnie sytuacja ekologiczna Polski spowodowana wieloletnią gospodarką planową przyniosła również pewne plusy, np. niskie zużycie nawozów sztucznych i środków ochrony roślin powoduje, że zdrowe, ekologiczne polskie produkty żywnościowe są doceniane i poszukiwane na wspólnym rynku europejskim.

Dzieła regulacji prawa ochrony środowiska nie sposób traktować jako zakończonego. Świadczą o tym liczne nowelizacje. Korekty z tym związane są spowodowane dostosowaniem ich do realiów polskich, dlatego też ułatwieniem dla przedsiębiorców jest korzystanie z pomocy specjalistów w dziedzinie prawa ochrony środowiska, zatrudnianie ich w swoich firmach – co też w końcowym efekcie może być ocenione jako zysk.

SUMMARY

Economic aspects of environmental protection law

Environmental law is a body of law, which is a system of complex and interlocking statutes, common law, treaties, conventions, regulations and policies which seek to protect the environment which may be affected, impacted or endangered by human activities. Environmental law regulate the quantity and nature of impacts of human activities: for example, setting allowable levels of pollution or requiring permits for potentially harmful activities. In recent years, environmental law has become seen as a critical means of promoting sustainable development (or „sustainability”). Policy concepts such as the precautionary principle, public participation, environmental justice, and the polluter pays principle have informed many environmental law reforms in this respect.

Literatura

Czaja S., Tytkiewicz E., *Funkcjonowanie firm i samorządów terytorialnych w warunkach UE*, Wałbrzych 2000.

Paczuski R., *Prawo ochrony środowiska*, Bydgoszcz 2004.

Źródła prawa

Ustawa z dnia 27 kwietnia 2001 r. *Prawo ochrony środowiska* (Dz. U. z 2008 r., Nr 25, poz. 150).

Terroryzm w epoce postzimnowojennej

1. Wstęp

Obalenie muru berlińskiego w 1989 r. zakończyło ponad czterdziestoletni okres bipolarnego podziału świata. Wszystko zdawało się wskazywać, iż wreszcie oddaliła się groźba masowej zagłady całej ludzkości. Zwolennicy tej teorii musieli jednak względnie szybko zweryfikować swoje twierdzenia. Rozpad Bloku Wschodniego i przedłużająca się polityczna próżnia w niektórych państwach poradzieckiego regionu zrodziły nowe napięcia i konflikty. Wojna w Zatoce Perskiej pomimo zwycięstwa uświadomiła cywilizacji zachodniej, jak poważną siłą polityczno-militarną stają się państwa islamskie. Konflikt w byłej Jugosławii wzbudził całą społeczność międzynarodową czystkami etnicznymi, które – wydawałoby się – należały już do mrocznej historii Europy¹.

Wielu specjalistów od stosunków międzynarodowych i prawa stworzyło wizję społeczeństwa informatycznego, w którym nie będzie konfliktów i wojen, tylko pokojowa, oparta na nowoczesnej technologii współegzystencja. Międzynarodowa rzeczywistość wskazuje jednak na zupełnie inne tendencje. W polityce zagranicznej oraz wewnętrznej współczesnych państw istnieją i zawsze istnieć będą dziedziny prowadzące do otwartej lub ukrytej konfrontacji. Powstała ogromna ilość potencjalnych zagrożeń, przed jakimi stanął świat na progu nowego milenium, a terroryzm dzięki postępującej globalizacji otrzymał instrumenty oddziaływania, jakimi nigdy wcześniej nie dysponował.

2. Broń masowego rażenia i terroryzm

Po zakończeniu zimnej wojny służby bezpieczeństwa z coraz większym niepokojem śledzą postępy w rozprzestrzenianiu się broni masowego rażenia. Niekontrolowane rozprzestrzenianie takich zbrojeń stanowi istotne z punktu widzenia bezpieczeństwa światowego zagrożenie. Posiadanie broni masowego rażenia traktowane jest przez wiele krajów jako skuteczny element odstraszania potencjalnych wrogów oraz wyznacznik międzynarodowej pozycji państwa.

Współcześnie występujące grupy terrorystyczne już wielokrotnie starały się zdobyć broń masowej zagłady, na razie jednak bez powodzenia. Obawa światowych ekspertów od terroryzmu o możliwość dostępu organizacji terrorystycznych do broni nuklearnej nie jest bezzasadna. Nieustabilizowana sytuacja w Rosji, państwie posiadającym arsenał nuklearny, brak dostatecznej kontroli nad zasobami nuklearnymi w byłych republikach ZSRR uzasadniają

¹ J. Giziński, *Globus Huntingtona*, „Wprost” z 5 października 1999 r., s. 78–79.

wystąpienie takiego zagrożenia i katastroficzne wizje. Uzbrojenie terrorystów w środki masowej zagłady to wynik rozwoju nauki i techniki. Broń jądrową można bez problemu skonstruować niemal „domowym sposobem”².

W opinii B. Hoffmana groźba wojny jądrowej pomiędzy mocarstwami ustąpiła miejsca możliwości ataku terrorystycznego za pomocą środków masowego rażenia. Wzrost religijnej motywacji ze strony fundamentalistów islamskich oraz apokaliptycznych sekt religijnych wyraźnie przyczynił się do wzrostu liczby ofiar i szkód spowodowanych przez międzynarodowy terroryzm. Ponadto zaczyna zanikać wiele ograniczeń (ideologicznych oraz technologicznych), które wcześniej powstrzymywały terrorystów od użycia broni masowej zagłady.

Cechy charakterystyczne i sposób rozumowania członków terrorystycznych organizacji religijnych czy pseudoreligijnych w wielu elementach jest zdecydowanie odmienny od organizacji świeckich – co sugeruje, iż to właśnie terroryści religijni należą do najbardziej prawdopodobnych niepaństwowych zrzeszeń, które zdecydują się wykorzystać broń masowego zniszczenia³.

Peter Bracken – były analityk CIA, później doradca prezydenta G. Busha juniora – sformułował pojęcie „technologii zakłócających”. W jego ocenie Zachód jest zbyt pewny swojej przewagi technologicznej nad resztą świata, żeby zwrócić uwagę na to, iż dystans – pomimo że wciąż bezpieczny – zmniejsza się błyskawicznie. Państwa takie jak Iran, Irak, Korea Północna, Pakistan czy Syria mają rozbudowane programy budowy zbrojeń chemicznych oraz biologicznych (tzw. broń jądrowa biednych), w istocie stanowiących technologię zakłócającą, niwelującą przewagę cywilizacji zachodniej nad mniej rozwiniętymi technologicznie regionami świata⁴.

Amerykański Departament Stanu umieścił powyższe państwa w pierwszym szeregu krajów popierających oraz sponsorujących międzynarodowy terroryzm. Nikt już nie jest w stanie zagwarantować, że w najbliższym czasie w imię swoich pojmowanych ideałów religijnych lub interesów politycznych jakiegoś lokalnego satrapy w jednym z wielkich miast USA czy Europy Zachodniej nie eksploduje głowica z bronią biologiczną albo chemiczną⁵. Trudno wyobrazić sobie potencjalne straty powstałe w wyniku takiego ataku. Zdecydowanie poważniejsze obawy budzi jednak możliwe uderzenie odwetowe, dlatego że ugrupowania terrorystyczne swoje bezpieczne schronienia posiadają w krajach nie przestrzegających norm prawa międzynarodowego.

Atak na suwerenne terytorium państwowe nawet przy użyciu rakiet samosterujących może zostać odczytany jako akt agresji⁶. Prawdopodobną konsekwencją takiego odwetu jest zintensyfikowanie działań za pomocą „technologii zakłócających”, wymierzonych zarówno w cele cywilne, jak wojskowe. W efekcie końcowym może to doprowadzić do nieodwracalnych skutków, ponieważ współczesny świat powiązany jest ścisłą siecią geopolitycznych współzależności oraz sojuszy.

Saddam Husajn udowodnił już podczas wojny iracko-irańskiej (1980–88), że nie zawaha się użyć pozostającej w jego dyspozycji broni masowego rażenia⁷. Konsekwencje przekaza-

² Z. Sujkowski, *Proste jak bomba*, „Polityka” z 13 kwietnia 1998 r., s. 20–21.

³ B. Hoffman, *Oblicza terroryzmu*, Warszawa 1998, s. 189–189.

⁴ P. Bracken, *Pożar na Wschodzie*, Warszawa 2000, s. 56–57.

⁵ E. Bendyk, *Łódka z rozpylaczem*, „Polityka” z 6 listopada 1999 r., s. 82–83.

⁶ Amerykanie po atakach na ich placówki dyplomatyczne w Kenii i Tanzanii uderzyli za pomocą pocisków „Tomahawk” na bazy Osamy bin Ladena w Sudanie oraz w Afganistanie. Por. R. Strzelecki, *Śmierć z ciężarówki*, „Polityka” z 22 sierpnia 1998 r., s. 30–32; M. Ostrowski, *Rakiety dalekiego zasięgu*, „Polityka” z 29 sierpnia 1998 r., s. 11.

nia ładunków biologiczno-chemicznych fundamentalistom muzułmańskim w celu zniszczenia nienawidzonego Izraela jest realną możliwością. Państwo żydowskie dysponuje bronią jądrową (ok. 100 głowic), po którą nie zawaha się sięgnąć w przypadku zagrożenia swojej egzystencji. Konsekwencji takiego scenariusza można bez problemów się domyślić.

Opinia o rządach Saddama Husajna w Iraku w ciągu ostatnich 20 lat zmieniła się diametralnie. Jeszcze w latach 80. XX wieku był postrzegany jako ten, który przeciwstawił się Iranowi i idei islamskiej rewolucji. Oznaczało to tolerancję dla aktów barbarzyństwa, jakich dopuszczał się wobec współobywateli. Dopiero iracka inwazja na Kuwejt w sierpniu 1990 r. i pierwsza wojna w Zatoce Perskiej otworzyły światu oczy na jego agresywną politykę. Zachodnie media wykreowały Saddama Husajna na wroga publicznego numer 1 – bezwzględnego tyрана i mordercę.

Saddam Husajn został skazany na śmierć przez powieszenie. Trybunał w Iraku wyrok umotywowwał masakrą 148 szyitów z Dudżailu dokonaną w odwecie za zamach na dyktatora w tej miejscowości w 1982 r. Husajn został stracony 30 grudnia 2006 r. w Bagdadzie. Jego śmierć spowodowała wzrost zamachów i aktów terroru w Iraku.

Dla polityków najlepszą gwarancją zachowania pokoju jest podpisywanie traktatów i umów pomiędzy państwami. Ma to jednakże tylko charakter *stricte* iluzoryczny, ponieważ nie zabezpiecza przed skutkami ewentualnego ataku terrorystycznego. Zamach podobny do tego, który miał miejsce w Sarajewie w 1914 r., może stać się katalizatorem uruchamiającym niekończącą się spiralę przemocy.

Koncepcja Briana Jenkinsa, specjalisty od problematyki międzynarodowego terroryzmu, oparta na twierdzeniu, że: „terrorysty chcą mieć wielu widzów i wielu słuchaczy, nie chcą mieć wielu trupów”, straciła na aktualności, ponieważ, analizując ostatnie posunięcia terrorystów, bez problemów można zauważyć, iż nastawieni są oni przede wszystkim na zadanie przeciwnikowi maksymalnych strat⁸. Dostęp do broni masowego rażenia otwiera przed międzynarodowym terroryzmem wiele nowych pól oddziaływania. Obecnie żadna służba bezpieczeństwa nie jest w stanie zagwarantować, że w ciągu najbliższych 10–15 lat jakieś ekstremistyczne ugrupowanie nie odpali ładunku zawierającego środki masowej zagłady.

3. Apokaliptyczne sekty religijne

Sekty apokaliptyczne są zjawiskiem stale występującym w kulturze religijnej wszystkich epok i kontynentów, podobnie jak oczekiwanie na koniec świata jest obecne właściwie we wszystkich religiach. Nie ma jednoznacznie brzmiącej definicji sekty i przez to pojęcie należy rozumieć: „Grupę o charakterze totalitarnym, która całkowicie odrzuciła świat jako siedlisko zła, posiadającą hierarchiczną strukturę, wymagającą od swoich wyznawców bezwarunkowego posłuszeństwa, narzucającą rytm codziennego życia, egzystującą w izolowanych – wrogo nastawionych do życia wspólnotach. Jest to wspólnota godząca w porządek prawny i społeczny przez całkowite podporządkowanie sobie członków przez przywódcę (guru)”⁹.

Poważny niepokój specjalistów budzi w ostatnich latach duży wzrost liczby sekt i alternatywnych ruchów religijnych, które żerują na postępującym ubóstwie oraz próżni

⁷ Por. J. Bulloch, H. Morris, *Wojna Saddama*, Poznań 1991, s. 85–86; R. Bielecki, *Pustynna Burza*, Warszawa 1991, s. 10–29.

⁸ B. Hoffman, *op. cit.*, s. 190–191.

⁹ J. Podgórska, *Demon sekt*, „Polityka” z 19 września 1998 r., s. 3–8.

ideologicznej, coraz częściej zaczynają łamać porządek prawny. Służby antyterrorystyczne podkreślają, iż niektóre ugrupowania religijne zaczynają stanowić również poważne zagrożenie z punktu widzenia ewentualnego ataku terrorystycznego. Szczególnie mocno zaczęto podkreślać taką możliwość po wydarzeniach z 20 marca 1995 r., wówczas to w tokijskim metrze japońska sekta Aum Shinnkyo (Najwyższa Prawda Aum) rozpyliła gaz bojowy – sarin. W wyniku zamachu zginęło 12 osób, a ponad 11 tys. uległo zatruciu. Atak z chłodną precyzją zaplanował przywódca sekty – Shoko Asahara, który w trzęsieniu ziemi w Kobe zauważył znaki zwiastujące zbliżający się koniec świata¹⁰.

Zamach bombowy na budynek federalny w Oklahoma City w kwietniu 1995 r. był odpowiedzią „amerykańskich białych suprematystów” na rozbicie w Waco (stan Texas) przez oddziały FBI i ATF sekty Dawida Koresha – Gałąź Dawidowa. Podczas aktu członkowie sekty na polecenie swojego guru dokonali zbiorowego samobójstwa przez samospalenie¹¹. W 1993 r. radykalna sekta muzułmańska zdetonowała pod wieżowcem World Trade Center w Nowym Jorku bombę, która miała zniszczyć jeden z bliźniaczych wieżowców w taki sposób, żeby upadł na drugi, a na miejsce katastrofy planowano jeszcze rozpylić chmurę trującego gazu zawierającego cyjanek potasu¹².

Analizując „inwencję twórczą” członków sekt apokaliptycznych, bez problemów można zauważyć, jak ogromną liczbę ofiar potencjalnie mógł spowodować każdy z powyższych ataków. Sekty apokaliptyczne oraz radykalne ruchy religijne w odróżnieniu od powstałych w latach 60. i 70. organizacji terrorystycznych nastawione są przede wszystkim na masową eksterminację ludności. Po pierwsze dlatego, że odzwierciedla ona szatana, po drugie każdy guru jest przekonany, że władze wcześniej czy później będą chciały zniszczyć nieakceptowaną przez siebie wspólnotę (przekonanie to wzrosło po wydarzeniach w Waco). Uderzenie ma zatem charakter prewencyjny oraz uświadamia współwyznawcom, iż odczytujący przyszłość przywódcy widzą wyraźnie znaki zwiastujące zbliżający się koniec świata i nadchodzące dla współwyznawców zbawienie.

Shoko Asahara, Dawid Koresh, Jim Jones oraz wielu innych fanatycznych przywódców zhierarchizowało podległe sobie struktury na wzór wojskowych organizacji, a od współwyznawców wymagało ślepego posłuszeństwa i lojalności. Po upadku muru berlińskiego alternatywne ruchy religijne uzyskały nowe pole rekrutacyjne w państwach poradzieckich. Wykorzystując postępującą pauperyzację społeczeństwa, kryzys wiary oraz próżnię ideologiczną, sekty apokaliptyczne znalazły nowych członków i siedziby. Rosyjska Federalna Służba Bezpieczeństwa szacuje, iż na obszarze byłego ZSRR sekty religijne zrekrutowały 5 milionów zwolenników¹³.

Atak sekty Aum na tokijskie metro przy użyciu broni chemicznej jest szczególnie istotny z punktu widzenia problemu międzynarodowego terroryzmu. Po raz pierwszy w historii terroryści przekroczyli psychologiczny próg i posłużyli się bronią masowego rażenia. Atak sekty pokazał, iż można przeprowadzić skutecznie chemiczny zamach terrorystyczny i z pewnością podniósł poprzeczkę dla wszystkich terrorystów. W przyszłości mogą zapragnąć naśladować lub przewyższyć incydent tokijski albo pod względem liczby ofiar i rozmiaru zniszczeń, albo użycia innej niekonwencjonalnej broni masowego rażenia.

¹⁰ Por. A. Mikołajko, *Współczesne sekty apokaliptyczne*, „Przegląd Religioznawczy” 1996, nr 2, s. 170–171; R. Strzemiecki, *Metro śmierci*, „Wprost” z 2 kwietnia 1995 r., s. 58.

¹¹ A. Mikołajko, *op. cit.*, s. 155–170.

¹² B. Hoffman, *op. cit.*, s. 195.

¹³ A. Mikołajko, *op. cit.*, s. 176.

Szczególony niepokój służb antyterrorystycznych budzi łatwość dostępu do odpadów radioaktywnych, z których bez problemów można skonstruować tzw. „brudne bomby”, niegroźne pod względem eksplozji jądrowej, natomiast szalenie niebezpieczne z punktu widzenia ewentualnego skażenia zaludnionych obszarów – szczególnie aglomeracji miejskich¹⁴.

W opinii specjalistów zajmujących się problemem terroryzmu międzynarodowego XX wiek należał do terrorystów politycznych, ideologicznie ukierunkowanych na przeprowadzenie radykalnych reform i transformacji społeczno-ustrojowych. Natomiast wiek XXI należeć będzie do terrorystów religijnych oraz zwolenników apokaliptycznych sekt religijnych, którzy w globalizacji i postępującej integracji społeczności światowych widzą najpoważniejsze zagrożenie. Wielką niewiadomą jest to, czy społeczności międzynarodowej uda się zneutralizować to niebezpieczeństwo. Można domniemywać, że jeżeli terroryści ponownie użyją broni masowej zagłady, będzie to miało religijne podłoże.

4. Terroryzm ekologiczny – ekoterroryzm

Radykalne ruchy ekologiczne utożsamiane są wielokrotnie tylko i wyłącznie z aktywistami Greenpeace, którzy w niewielkich łodziach przecinają kursy rejsów transportujących ropę naftową tankowców lub uniemożliwiają przeprowadzenie podwodnych prób jądrowych. Analizowanie problematyki „zielonego terroryzmu” z punktu widzenia funkcjonowania organizacji ekologicznych posiada swoje aksjologiczne uzasadnienie, ponieważ wielu członków takich zrzeszeń zniechęconych brakiem powodzenia swoich działań zdecydowało się sięgnąć po bardziej radykalne środki.

Ekoterroryzm, jeżeli weźmiemy pod uwagę historyczny rozwój terroryzmu międzynarodowego, jest nurtem najmłodszym. Ma on o tyle niebezpieczny charakter, że jego aktywiści starają się wyrządzić dotkliwe straty materialne w określonych działach gospodarki¹⁵. Podstawowymi celami terrorystów ekologicznych są obiekty stanowiące istotne niebezpieczeństwo dla środowiska naturalnego (platformy wiertnicze, fabryki produkujące genetycznie zmodyfikowaną żywność, zakłady chemiczne). Ekoterrorysty już kilkakrotnie zakłócili tok produkcji w wielu zakładach (m.in. zatykali rury dostarczające niezbędną do produkcji wodę, zanieczyszczali wytworzone produkty, dokonywali zamachów ostrzegawczych na osoby kierujące określonymi przedsiębiorstwami).

W opinii specjalistów ojcem terroryzmu ekologicznego jest „Unabomber” – prof. Theodore Kaczynsky, wykładowca matematyki na uniwersytecie Berkeley. Po zrezygnowaniu z kontynuowania kariery naukowej „Unabomber” zamieszkał w pozbawionym jakichkolwiek zdobyczy cywilizacji domu w Montanie. Następnie konstruował bomby własnej produkcji, które wysyłał w formie listów do konkretnych, znanych sobie osób. Celem działalności terrorystycznej profesora byli ludzie związani z przemysłem lotniczym oraz naukowcy zajmujący się badaniami nad ultranowoczesną technologią. W końcowym efekcie jego aktywności śmierć poniosły trzy osoby, a trzydzieści trzy zostały trwale okaleczone. „Unabomber” został aresztowany przez FBI dopiero w 1995 r., kiedy w „Washington Times” opublikowano rozprawę naukową jego autorstwa, ostrzeżeniem wymierzoną przeciwko technologii, nowoczesności oraz postępującej destrukcji środowiska¹⁶.

¹⁴ B. Hoffman, *op. cit.*, s. 195–196.

¹⁵ E. Stadtmüller, Z. Cesarz, *Problemy polityczne współczesnego świata*, Wrocław 1998, s. 362.

¹⁶ B. Hoffman, *op. cit.*, s. 148–149, 195.

Śmierć trzech osób w porównaniu z setkami ofiar innych zamachów może doprowadzić do błędnego wniosku, iż terroryzm ekologiczny jest tylko marginalnym niebezpieczeństwem dla społeczności międzynarodowej. Należy jednak zauważyć, iż w środkach masowego przekazu coraz częściej pojawiają się komunikaty o kolejnych katastrofach ekologicznych czy też wyginieciu rzadkich gatunków zwierząt i roślin. Trudno zbagatelizować możliwość, iż wkrótce może pojawić się ugrupowanie ekoterrorystyczne, które w imię wiary we własne ideały zdecyduje się zaatakować wodociągi jakiejś aglomeracji światowej lub zatruć już dostępne w sprzedaży partie genetycznie zmodyfikowanej żywności.

Zlekceważenie problemów ekologicznych, dziury ozonowej oraz czystości naszej planety przez krótkowzroczne rządy wielu państw doprowadziło do otwarcia kolejnej dotychczas zamkniętej furtki dla międzynarodowego terroryzmu. Organizacje ekoterrorystyczne w rodzaju Frontu Wyzwolenia Zwierząt czy Monkeywrenching podejmują coraz bardziej radykalne działania, których nie można ciągle marginalizować.

5. Terroryzm technologiczny

Współczesny świat nie jest już w stanie normalnie funkcjonować bez komputerów. Urzędy państwowe, koncerny transnarodowe, giełdy, banki oraz miliony przedsiębiorstw i indywidualnych osób podłączone jest i korzysta z zasobów Internetu (sieć). Przeciętny użytkownik komputera, korzystając ze sprzętu o średnim standardzie, w ciągu kilkunastu sekund może znaleźć się w katalogach Biblioteki Kongresu, oksfordzkiego uniwersytetu lub stronie internetowej Centralnej Agencji Wywiadowczej. Internet to jednak nie tylko skarbnica informacji, to także bardzo poważne źródło ewentualnych zagrożeń.

Pierwszym z nich jest możliwość wprowadzenia do sieci specjalnie skonstruowanych wirusów, których efekt działania może być stosunkowo mało niebezpieczny (np. uniemożliwienie pracy na edytorze tekstowym) lub całkowicie destrukcyjny, zarówno dla zainstalowanego oprogramowania, jak i samego komputera¹⁷. Wyobraźmy sobie sytuację, w której groźny wirus komputerowy zaatakuje bazy danych oraz aplikacje niezbędne do sprawnego funkcjonowania instytucji państwowych, banków lub innych ważnych organizacji. Utrata danych, zakłócenia w poprawnym działaniu mogą spowodować wprost nieodwracalne skutki.

Rozmiary takiej katastrofy w programach symulacyjnych służb specjalnych mają fatalne skutki dla całej ludzkości. Terrorysta, któremu udałoby się wprowadzić wirus do przestarzałego rosyjskiego systemu kontroli silosów atomowych, mógłby rozpętać ostatnią wielką bitwę świata – mityczny Armagedon. W ocenie specjalistów od problematyki terroryzmu technologicznego nikt na razie nie próbował jeszcze wykorzystać wirusa komputerowego do ataku terrorystycznego.

Wprowadzenie do sieci wirusów typu „Melissa”, „Czarnobyl”, „I love you” było działaniem *stricte* amatorskim i nie miało żadnego polityczno-ideologicznego podtekstu. Nie można jednak absolutnie lekceważyć takiej możliwości, ponieważ błyskawiczny rozwój technologii komputerowej sprawia, iż uzdolniony informatycznie terrorysta będzie w stanie wykonać uderzenie, o jakim jego posługujący się tradycyjnymi metodami koledzy mogą tylko pomarzyć¹⁸. Większe zagrożenie według ekspertów stanowi jednak problem tzw. „dziur softwa-

¹⁷ A. Duchnicz, R. Bielecki, *Był sobie wirus*, „Chip” 1998, nr 11, s. 206–211.

¹⁸ B. Miś, *Cyberwłamywacze*, „Wiedza i Życie” 2001, nr 5, s. 28–33.

re'owych", czyli błędów w oprogramowaniu systemowym umożliwiających dostęp do systemu osobom nieupoważnionym. Funkcjonujące w sieci jednostki komputerowe są mocno narażone na „włamanie” się do ich zasobów. Amerykańska Agencja Bezpieczeństwa Narodowego (NSA), rosyjska Federalna Agencja Łączności Rządowej i Informacji (FAPSI) pracują nad aplikacjami pozwalającymi na dostęp do baz danych innych państw, instytucji naukowych, ośrodków przemysłowych i innego rodzaju interesujących zrzeszeń¹⁹.

Organizacje terrorystyczne czy nawet pojedynczy, uzdolnieni terroryści posiadający dostęp do takiego oprogramowania mieliby wprost nieograniczone możliwości działania. Począwszy od ataku czysto dywersyjnego (wirus) po szpiegostwo, które umożliwiłoby zapoznanie się z planami politycznymi poszczególnych państw lub terminami spotkań na szczycie. Nie można nie wspomnieć również o dostępie do dokumentacji technicznej większości występujących współcześnie systemów uzbrojenia. Znając faktyczne możliwości służb antyterrorystycznych, terroryści o wiele skuteczniej przygotowywaliby swoje akcje, a wykrycie ich byłoby jeszcze bardziej utrudnione.

Obecnie terroryści używają nowoczesnych technologii (Internet) przede wszystkim jako platformy komunikacyjno-propagandowej, na której prezentują swoje programy oraz prowadzą kluby dyskusyjne²⁰. Internet stał się również płaszczyzną rekrutującą nowych członków dla istniejących już organizacji terrorystycznych oraz skarbnicą informacji dla początkujących adeptów tej sztuki. Na stronach internetowych islamskich fundamentalistów można znaleźć dokładne plany zrzuconych na Hiroszimę i Nagasaki bomb jądrowych²¹. Portal Irlandzkiej Armii Republikańskiej zawiera szereg instrukcji, jak przygotować oraz wykorzystać tzw. „koktajl Mołotowa”, ponadto podaje dokładne składniki związków niezbędnych do wyprodukowania prymitywnych mieszanek będących substytutami broni biologicznej lub chemicznej²².

Zagrożenie ze strony terroryzmu technologicznego wzrasta z każdym rokiem. Służby bezpieczeństwa są jednak na to niebezpieczeństwo dość dobrze przygotowane. Sieć jest stale monitorowana przez programy zawierające słowa klucze, które umożliwiają, oczywiście z punktu widzenia bezpieczeństwa państwowego, inwigilowanie klubów oraz list dyskusyjnych²³. Strony internetowe wielu ważnych instytucji są tak naprawdę tylko zwykłymi fasadami udzielającymi zdawkowych informacji i spełniającymi rolę przysłowiowych „wabików” przyciągających początkujących hackerów. Służby specjalne, organy administracji rządowej swoje wejścia do sieci kamuflują pod przykrywką nic nikomu nie mówiących nazw. Zaznaczyć należy również, iż najzdolniejsi włamywacze komputerowi po aresztowaniu w zamian za uniknięcie odpowiedzialności karnej zaczynają współpracować z organami bezpieczeństwa państwa²⁴.

Ultranowoczesne technologie mają ułatwić człowiekowi wzajemne komunikowanie się, poprawić efektywność pracy, a także pozwolić na skuteczną walkę z problemami, z którymi dotychczas ludzkość nie potrafiła sobie poradzić. W rękach terrorysty mogą stanowić jednak

¹⁹ Por. E. Koch, J. Sperber, *Infomafia*, Gdynia 1999, s. 65–75; B. Fisher, *Przestępstwa komputerowe i ochrona informacji*, Kraków 2000, s. 51–71.

²⁰ J. Guisnel, *Wojny w cyberprzestrzeni*, Kraków 1998, s. 154–158.

²¹ Z. Sujkowski, *Proste jak bomba*, „Polityka” z 13 czerwca 1998 r., s. 20–21.

²² Por. B. Hoffman, *op. cit.*, s. 194–195; K. Wypustek, *Fanatyczni bojownicy na dobre zadomowili się w sieci*, „Wprost” z 29 listopada 2000 r., s. 54–55.

²³ J. Rusbridger, *Gry wywiadów*, Warszawa 1993, s. 35–40, 44–48.

²⁴ J. Guisnel, *op. cit.*, s. 125–129.

bardzo groźną broń, a pole potencjalnego ataku nie jest już ograniczone granicami państw, barierami kulturowo-językowymi czy innymi dotąd nieusuwalnymi przeszkodami.

6. Zwalczanie terroryzmu międzynarodowego

Czy społeczność międzynarodowa jest w stanie skutecznie walczyć z problemami terroryzmu? Jednoznaczna odpowiedź na powyższe pytanie jest prawie niemożliwa. Służby antyterrorystyczne, wykorzystując istniejące instrumenty prawne, od kilkudziesięciu lat potykają się z nim i oprócz lokalnych sukcesów nigdy nie odniosły decydującego zwycięstwa. Sytuację tę w latach zimnej wojny tłumaczono poparciem, jakiego udzielał terrorystom Blok Wschodni. Natomiast obecnie najczęściej przytaczanym wytłumaczeniem jest brak środków finansowych oraz wyszkolonych funkcjonariuszy. Niemniej kwestia systematycznego narastania zagrożenia ze strony międzynarodowego terroryzmu została dostrzeżona, a w wielu państwach powołano do życia specjalne zespoły zajmujące się antyterroryzmem.

W Stanach Zjednoczonych z funkcjonariuszy FBI i CIA utworzono tzw. Centrum Antyterrorystyczne (CTC), które prowadzi śledztwo w sprawie ataku bombowego na samolot Pan Amu nad Lockerbie w Szkocji. Centrum zapobiegło również przygotowywanemu przez „Kartel z Medelin” zamachowi na prezydenta Georga Busha seniora oraz zajmowało się dochodzeniem w sprawie zamachów na World Trade Center w Nowym Jorku i budynek federalny Oklahoma City²⁵. Władze Federacji Rosyjskiej po atakach czeczeńskich partyzantów na szpital w Budionowsku, wieś Pierwomanskoje i Kizlar zrozumiały, iż Rosja nie dysponuje żadną skuteczną bronią w walce z terroryzmem i wszelkimi jego przejawami. Dlatego w 1998 r. Rosjanie utworzyli półprywatne Międzynarodowe Centrum Antyterrorystyczne z siedzibą w Moskwie. Do jego podstawowych zadań należy wypełnianie następujących funkcji:

1. Przygotowanie materiałów analitycznych dla instytucji państwowych.
2. Szkolenie specjalistów dla służb bezpieczeństwa z wykorzystaniem doświadczenia funkcjonariuszy jednostek specjalnych.
3. W sytuacjach kryzysowych ma zapewnić konsultacje doświadczonych negocjatorów oraz psychologów.
4. Posiada największy na świecie bank danych o terrorystach i ich organizacjach.
5. Opracowanie wszystkich możliwych scenariuszy na wypadek zamachów terrorystycznych, ustalenie procedur postępowania awaryjnego oraz strategii negocjacyjnych.
6. Centrum Antyterrorystyczne działa na potrzeby całej społeczności międzynarodowej, a konsultacjami ma również służyć osobom prywatnym²⁶.

Terrorysty nie mają problemów ze zdobyciem broni, materiałów wybuchowych i innego rodzaju środków zabijania. Stale rozszerzająca swoje wpływy przestępczość zorganizowana (sycylijska „Cosa Nostra”, neapolitańska „Camorra” i setki ugrupowań składających się na mafię rosyjską) jest ze sobą doskonale powiązana. Rosjanie na pewnych polach współpracują z Włochami, a na innych rywalizują. Chińskie Triady i japońska „Yakuza” szukają ryn-

²⁵ Por. R. Kessler, *CIA od środka*, Warszawa 1994, s. 92–94; M. Riebling, *Tajna wojna między CIA a FBI*, Warszawa 1996, s. 320–321.

²⁶ M. Pałkiewicz, *Terroryzm 2000 roku*, „Forum” z 27 września 1998 r., s. 12.

ków zbytu dla narkotyków produkowanych w tzw. „Złotym Trójkącie”²⁷. „Kartel z Call” chciał nawet kupić na własne potrzeby satelitę telekomunikacyjnego, a jego poprzednik „Kartel z Medelin” ofiarował miliony dolarów lokalnym południowoamerykańskim juntom za ochronę transportów kokainy z Kolumbii²⁸.

Terrorysty to dla zorganizowanej przestępczości tylko kolejny kontrahent dysponujący ogromnymi środkami finansowymi. Włoska „Cosa Nostra” w zamian za narkotyki zaopatruje w broń separatystów albańskich w Kosowie i Macedonii, a kaukaskie odmiany rosyjskiej mafii oferują każdy rodzaj uzbrojenia czeczeńskim secesjonistom²⁹. Były szef FBI Louis Frech twierdzi, że mafia rosyjska jest już w stanie dostarczyć materiały rozszczepialne w każde miejsce na kuli ziemskiej. Przestępcy dysponują podobno substancjami wystarczającymi do produkcji bomby o sile rażenia pięciokrotnie większej niż ładunek użyty w Hiroszimie, a w ostatnich latach wielokrotnie oferowali na sprzedaż nie tylko izotopy radioaktywne, lecz także głowice nuklearne. Dotychczas nie ma dowodów na to, aby doszło do takiej transakcji³⁰.

Spółeczność międzynarodowa wciąż nie jest w stanie wypracować wspólnej strategii walki z terroryzmem. Totalnym niepowodzeniem zakończyło się spotkanie przywódców państw w egipskim Szarm-al-Szejk, a współpraca na tym gruncie napotyka ogromną ilość poważnych przeszkód proceduralnych. Na przykład Izraelczycy w toku postępowania antyterrorystycznego mają wyraźnie zaznaczone, że najistotniejsze jest fizyczne wyeliminowanie terrorystów. Natomiast w europejskiej taktyce mowa jest przede wszystkim o konieczności zapewnienia bezpieczeństwa ludności cywilnej i potencjalnych zakładników.

Zagrożenie terroryzmem stale wzrasta, a świat jeszcze nie przywykł do myśli, iż rozwój nowoczesnych technologii daje grupom ekstremistów zupełnie nowe możliwości działania. Na razie terroryści wciąż w większości przypadków wykorzystują tylko tradycyjne metody funkcjonowania. Ściganie i wykrywanie zbrodni terroryzmu trwa jednak całymi latami. „Carlos” stanął przed sądem dopiero po ponad 20-letniej aktywności.

7. Zakończenie

Współczesne państwa muszą sobie jasno odpowiedzieć na pytanie, czy stać je na dalsze tolerowanie tego zjawiska. Amerykański Departament Stanu w dorocznym raporcie o terroryzmie międzynarodowym prezentuje trzy zasadnicze propozycje postępowania:

„Po pierwsze: Nie czynić żadnych ustępstw wobec terrorystów i nie zawierać z nimi żadnych porozumień. [...]

Po drugie: Doprowadzać terrorystów przed wymiar sprawiedliwości i wymierzać im kary za prowadzoną działalność. [...]

Po trzecie: Izolować i wywierać presję wobec państw sponsorujących i wspierających terroryzm, by zmusić je do zmiany tej polityki”³¹.

²⁷ Por. A. Pomirska-Engel, *Opium dla mas*, „Wprost” z 12 września 1993 r., s. 58–59; M. Kuczyński, *Gangsterzy spod czwórki*, „Polityka” z 11 stycznia 1997 r., s. 40–41.

²⁸ Por. J. Rusbridger, *Gry wywiadów*, Warszawa 1993, s. 290; M. Riebling, *op. cit.*, s. 343.

²⁹ J. Giziński, *Wojna o pokój*, „Wprost” z 4 kwietnia 1999 r., s. 103.

³⁰ M. Graczyk, *Czerwona ośmiornica*, „Wprost” z 7. sierpnia 1997 r., s. 50–53.

³¹ Cyt. za *Formy terroryzmu międzynarodowego w 1997 r.*, Raport Departamentu Stanu USA, „Kontrapunkt” z 25 października 1998 r., s. V.

Libia, Irak, Iran, Syria, Sudan, Kuba oraz Korea Północna to według amerykańskich służb bezpieczeństwa państwa sponsorujące i wspierające terroryzm. Wniosek więc nasuwa się następujący: bez względu na to jak sprawne będą agencje antyterrorystyczne, terroryzm nie zniknie. Jest on po prostu częścią historii świata, metodą osiągania konkretnych, politycznych, ekonomiczno-finansowych oraz narodowo-etnicznych korzyści. Służby antyterrorystyczne będą z nim walczyć, ale inne agencje państwowe wykształcą nowych terrorystów.

Problematyka zwalczania terroryzmu międzynarodowego stanowi rodzaj labiryntu, z którego nikt tak naprawdę nie poszukuje konstruktywnego wyjścia. Przyszłość terroryzmu zależy nie tyle od sprawności formacji antyterrorystycznych z nim walczących, ile od umiejętnego rozwiązywania konfliktów społecznych oraz międzynarodowych w duchu poszanowania praw człowieka i przestrzegania norm prawa międzynarodowego. Inaczej problem będzie systematycznie odżywał i niósł coraz poważniejsze nowe zagrożenia.

SUMMARY

Terrorism – challenges for international security

Terrorism is the unlawful use of force and violence against persons or property to intimidate or coerce a government, the civilian population, or any segment thereof, in furtherance of political or social objectives. The US Department of State defines „terrorism” to be premeditated politically-motivated violence perpetrated against non-combatant targets by sub-national groups or clandestine agents, usually intended to influence an audience. Terrorism is a criminal act that influences an audience beyond the immediate victim. The strategy of terrorists is to commit acts of violence that draws the attention of the local populace, the government, and the world to their cause. The terrorists plan their attack to obtain the greatest publicity, choosing targets that symbolize what they oppose. The effectiveness of the terrorist act lies not in the act itself, but in the public's or government's reaction to the act. There are many different categories of terrorism and terrorist groups that are currently in use. These categories serve to differentiate terrorist organizations according to specific criteria, which are usually related to the field or specialty of whoever is selecting the categories. Also, some categories are simply labels appended arbitrarily or redundantly, often by the media. For example, every terrorist organization is by definition „radical”, as terror tactics are not the norm for the mainstream of any group.

Literatura

- Bielecki R., *Pustynna Burza*, Warszawa 1991.
Brackner P., *Pożar na Wschodzie*, Warszawa 2000.
Guisnel J., *Wojny w cyberprzestrzeni*, Kraków 1998.
Hoffman B., *Oblicza terroryzmu*, Warszawa 1998.
Kessler R., *CIA od środka*, Warszawa 1994.
Rusbridger J., *Gry wywiadów*, Warszawa 1993.
Stadtmuller E., Cesarz Z., *Problemy polityczne współczesnego świata*, Wrocław 1998.

Ochrona informacji niejawnych. Zagadnienia ogólne

1. Wstęp

Problem ochrony pewnych informacji o charakterze niejawnym zawsze odgrywał szczególną rolę z punktu widzenia bezpieczeństwa danego państwa. Po odzyskaniu przez Polskę niepodległości w 1918 r. sprawy związane z ochroną interesów państwa chronione były przepisami kodeksów karnych państw zaborczych z lat 1871 i 1903 oraz przepisami niemieckiej ustawy z dnia 3 czerwca 1914 r. o zdradzie tajemnic wojskowych. Kompleksowa regulacja dotycząca ochrony ważnych tajemnic została zawarta w rozporządzeniu Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 16 lutego 1928 r. o karach za szpiegostwo i niektóre inne przestępstwa przeciwko państwu, które zostało zastąpione rozporządzeniem wydanym przez ten sam organ państwa w dniu 24 października 1934 r. o niektórych przestępstwach przeciwko bezpieczeństwu państwa. W przedmiotowym rozporządzeniu tajemnica państwowa została określona jako wiadomości, dokumenty lub inne przedmioty, które z powodu ich treści lub jakości należy ze względu na dobro państwa polskiego zachować w tajemnicy przed rządem państwa obcego, choćby nawet zarządzenia normujące czynności służbowe nie uznawały ich za tajne albo choćby zachowanie ich w tajemnicy przed pewnym gronem osób nie było możliwe. Ustawodawca odniósł się także do środowiska cywilnego – w kodeksie handlowym z roku 1934 przewidziana została sankcja karna za naruszenie „tajemnicy handlowej”.

W okresie powojennym kwestie związane z ochroną tajemnicy uregulowane zostały w dekrete z dnia 26 października 1949 r. o ochronie tajemnicy państwowej i służbowej, zawierającym bardzo ściśle definicje obu tajemnic. Zastąpiony on został w tym zakresie kodeksem karnym z dnia 19 kwietnia 1969 r., a następnie przepisami ustawy z dnia 14 grudnia 1982 r. o ochronie tajemnicy państwowej i służbowej. Wobec przystąpienia Polski do paktu północnoatlantyckiego nastąpiła potrzeba dostosowania polskich przepisów w tym zakresie do rozwiązań obowiązujących w państwach członkowskich NATO. Ustawa o ochronie informacji niejawnych, której przepisy weszły w życie dnia 11 marca 1999 r., została uchwalona przez Sejm Rzeczypospolitej Polskiej dnia 22 stycznia 1999 r. Według zapewnień jej projektodawców miał to być akt prawny o nowoczesnej konstrukcji, zgodny ze standardami „zachodnimi”, mający za zadanie ochronę informacji niejawnych przed ich ujawnieniem nieuprawnionym podmiotom. Przedmiotowy akt prawny zdefiniował pojęcie informacji niejawnych, dokonując podziału tych informacji na tajemnicę państwową i służbową, wprowadził nowe pojęcie: „służba ochrony państwa”. Ustawa wprowadziła także generalną zasadę, że informacje niejawne mogą być udostępniane wyłącznie osobom dającym rękojmię zachowania tajemnicy, tj. spełnienia przez te osoby ustawowych wymogów zapewnienia ochrony informacji niejawnych przed

ich nieuprawnionym ujawnieniem¹. Z zasadą tą wiąże się ściśle obowiązek zastosowania wobec osoby, która ubiega się o dostęp do informacji niejawnych, postępowania sprawdzającego, przeprowadzanego przez określone w ustawie podmioty, oraz przeszkolenia w zakresie ochrony informacji niejawnych. Z uwagi że informacje niejawne są materia niezwykle „wrażliwą”, ustawodawca skonstruował wachlarz środków ich ochrony, poczynając od organów i osób, a kończąc na systemach i urządzeniach, aby jak najdokładniej zabezpieczyć je przed nieuprawnionym ujawnieniem.

2. Zakres obowiązywania ustawy. Organy ochrony informacji niejawnych

Obecnie podstawowym aktem prawnym określającym zasady ochrony informacji niejawnych, stanowiących tajemnicę państwową i służbową przed ich nieuprawnionym ujawnieniem jest ustawa z dnia 22 stycznia 1999 r. o ochronie informacji niejawnych². Oprócz określenia zasad ochrony tajemnicy państwowej i służbowej reguluje ona także kwestie klasyfikowania informacji niejawnych, udostępniania informacji niejawnych, postępowania sprawdzającego w celu ustalenia, czy osoba nim objęta daje rękojmię zachowania tajemnicy, zwanego dalej „postępowaniem sprawdzającym”, szkolenia w zakresie ochrony informacji niejawnych, ewidencjonowania, przechowywania, przetwarzania i udostępniania danych uzyskiwanych w związku z prowadzonymi postępowaniami o ustalenie rękojmi zachowania tajemnicy, w zakresie określonym w ankiecie bezpieczeństwa osobowego oraz w kwestionariuszu bezpieczeństwa osobowego i kwestionariuszu bezpieczeństwa przemysłowego, organizacji kontroli przestrzegania zasad ochrony informacji niejawnych, ochrony informacji niejawnych w systemach i sieciach teleinformatycznych, stosowania środków fizycznej ochrony informacji niejawnych.

Przepisy ustawy mają zastosowanie do organów władzy publicznej, a w szczególności do Sejmu i Senatu Rzeczypospolitej Polskiej, Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, organów administracji rządowej i samorządowej, sądów i trybunałów, a także organów kontroli państwowej i ochrony prawa, oraz w stosunku do: organów Sił Zbrojnych Rzeczypospolitej Polskiej, Narodowego Banku Polskiego i banków państwowych, innych państwowych osób prawnych i państwowych jednostek organizacyjnych, przedsiębiorców, jednostek naukowych lub badawczo-rozwojowych, ubiegających się o zawarcie lub wykonujących umowy związane z dostępem do informacji niejawnych, dotyczące realizacji zadań opłacanych w całości lub części ze środków publicznych w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 10 czerwca 1994 r. o zamówieniach publicznych³. Pamiętać jednak należy, że zgodnie z treścią art. 1 ust. 3 ustawy o ochronie informacji niejawnych⁴ ustawa nie narusza przepisów innych ustaw odnoszących się do tajemnicy zawodowej lub innych tajemnic prawnie chronionych. Dotyczy to tajemnicy bankowej, lekarskiej, handlowej, statystycznej itp. Oznacza to, że do wszystkich innych rodzajów informacji niejawnych stosuje się przepisy tych ustaw, w których zawarta jest regulacja odnosząca się do danej tajemnicy.

¹ B. Kurzępa, *Ochrona informacji niejawnych. Ochrona danych osobowych. Zbiór przepisów*, Bielsko-Biała 2000, s. 10.

² Tekst jedn., Dz. U. z 2005 r. Nr 196, poz. 1631.

³ Dz. U. z 1998 r. Nr 119, poz. 773, z późn. zm.

⁴ *Ibidem*.

Ustawa chroni dwa rodzaje tajemnic: tajemnicę państwową i tajemnicę służbową. Wprowadzenie rozgraniczenia informacji niejawnych na informacje stanowiące tajemnicę państwową i tajemnicę służbową nie jest w polskim ustawodawstwie w tym zakresie niczym nowym. Takie rozgraniczenie nastąpiło też pod rządami obowiązującej przed wejściem w życie ustawy o ochronie informacji niejawnych, a mianowicie ustawy z dnia 14 grudnia 1982 r. o ochronie tajemnicy państwowej i służbowej⁵. Zgodnie z definicją ustawową tajemnicą państwową jest informacja niejawna określona w wykazie informacji niejawnych (załącznik nr 1 do ustawy), której nieuprawnione ujawnienie może spowodować istotne zagrożenie podstawowych interesów Rzeczypospolitej Polskiej dotyczących porządku publicznego, obronności, bezpieczeństwa, stosunków międzynarodowych lub gospodarczych państwa. Tajemnicę służbową stanowi informacja niejawna nie będąca tajemnicą państwową, uzyskana w związku z czynnościami służbowymi lub wykonywaniem prac zleconych, której nieuprawnione ujawnienie mogłoby narazić na szkodę interes państwa, interes publiczny lub prawnie chroniony interes obywateli albo jednostki organizacyjnej. Różnice między tu wymienionymi informacjami niejawnymi, stanowiącymi tajemnicę państwową i służbową, są następujące: wykaz informacji niejawnych stanowiących tajemnicę państwową jest ściśle określony w załączniku nr 1 do ustawy o ochronie informacji niejawnych, podczas gdy takiego samego wykazu informacji mogących stanowić tajemnicę służbową nie sporządzono. Tajemnicą państwową staje się informacja niejawna przez sam fakt umieszczenia jej w załączniku nr 1, natomiast informacja niejawna staje się tajemnicą służbową dopiero po jej uzyskaniu w związku z upoważnieniami służbowymi lub wykonywaniu prac zleconych. Nieuprawnione ujawnienie tajemnicy państwowej godzi w podstawowe interesy państwa, podczas gdy ujawnienie tajemnicy służbowej narazi jedynie na szkodę interes państwa, interes publiczny lub prawnie chroniony interes obywateli albo jednostki organizacyjnej.

Służby ochrony państwa (służby specjalne) to ogólna nazwa opisująca instytucje, które prowadzą działania operacyjno-rozpoznawcze o charakterze niejawnym. Głównym zadaniem tych służb jest pozyskiwanie i ochrona informacji istotnych do usprawnienia zewnętrznego i wewnętrznego bezpieczeństwa państwa. Służbami ochrony państwa są obecnie Agencja Bezpieczeństwa Wewnętrznego i Służba Kontrwywiadu Wojskowego, właściwe do kontroli i ochrony informacji niejawnych oraz kontroli przestrzegania przepisów w tym zakresie. Realizują zadania w zakresie bezpieczeństwa systemów i sieci teleinformatycznych. Natomiast niezwykle istotnym zadaniem tych służb jest prowadzenie – według zasad określonych w ustawie o ochronie informacji niejawnych oraz przepisów zmieniających ustawę – postępowań sprawdzających, a także ochrona informacji niejawnych przez Polskę z innymi państwami i organizacjami międzynarodowymi. Sprawują one też kontrolę merytoryczną dotyczącą ochrony informacji niejawnych w zakresie realizacji przepisów ustawy przez pełnomocnika ds. ochrony informacji niejawnych, kolejnego podmiotu działającego w sferze ochrony tajemnicy państwowej i służbowej powołanego na mocy przepisów ustawy o ochronie informacji niejawnych.

Pełnomocnik do spraw ochrony informacji niejawnych zwany pełnomocnikiem ochrony, jest podmiotem odgrywającym ważną rolę w systemie ochrony informacji niejawnych, powoływanym w jednostkach organizacyjnych, w których informacje takie są wytwarzane, przetwarzane, przekazywane lub przechowywane. Podlega on bezpośrednio kierownikowi danej jednostki organizacyjnej. Jest to osoba, której kierownik jednostki organizacyjnej udziela pełnomocnictwa o szczególnym charakterze – czuwania nad przestrzeganiem przepisów do-

⁵ Dz. U. z 1982 r. Nr 40, poz. 271, z późn. zm.

tyczących ochrony tajemnicy państwowej i służbowej. Biorąc pod uwagę całość stanu prawnego dotyczącego ochrony informacji niejawnych (ustawa oraz przepisy wykonawcze), zakres obowiązków pełnomocnika ochrony jest bardzo rozległy i obejmuje następujące zagadnienia dotyczące ochrony informacji niejawnych: ponosi odpowiedzialność za przestrzeganie przepisów o ochronie informacji, kieruje komórką organizacyjną ds. ochrony informacji niejawnych, zapewnia ochronę informacji niejawnych, zapewnia ochronę systemów i sieci teleinformatycznych oraz ochronę fizyczną jednostki organizacyjnej, kontroluje przestrzeganie przepisów o ochronie informacji niejawnych, przeprowadza okresową kontrolę ewidencji materiałów i obiegu dokumentów w danej jednostce organizacyjnej, prowadzi na polecenie kierownika jednostki organizacyjnej postępowania sprawdzające oraz szkolenia pracowników w zakresie ochrony informacji niejawnych, opracowuje plan ochrony jednostki organizacyjnej i nadzoruje jego realizację. Po zmianie przepisów ustawy w roku 2005 kierownik jednostki organizacyjnej może w razie potrzeby powołać zastępcę pełnomocnika ochrony.

3. Klasyfikowanie informacji niejawnych. Klauzule tajności

Klasyfikowanie informacji niejawnych oznacza przyznanie tym informacjom w sposób wyraźny jednej z czterech przewidzianych w ustawie klauzul tajności. Klasyfikowanie informacji niejawnej zawartej w materiale, a zwłaszcza utrwalonej w dokumencie, polega na oznaczeniu tego materiału odpowiednią klauzulą tajności⁶. Ustawodawca wyróżnia cztery rodzaje klauzul informacji niejawnych: „ściśle tajne”, „tajne”, „poufne”, „zastrzeżone”. Przy czym informacje niejawne, którym nadana została klauzula tajności „ściśle tajne” i „tajne”, stanowią tajemnicę państwową, natomiast „poufne” i „zastrzeżone” stanowią tajemnicę służbową. Informacjami niejawnymi oznaczonymi klauzulą „ściśle tajne” są informacje, których nieuprawnione ujawnienie mogłoby spowodować istotne zagrożenie niepodległości, nienaruszalności terytorium albo polityki zagranicznej lub stosunków międzynarodowych Rzeczypospolitej Polskiej albo zagrażać nieodwracalnymi lub wielkimi stratami interesów obronności, bezpieczeństwa państwa albo narazić je na szkodę w wielkich rozmiarach. Klauzulą „tajne” oznaczone są informacje, których nieuprawnione ujawnienie mogłoby spowodować zagrożenie międzynarodowej pozycji państwa, interesów obronności, bezpieczeństwa państwa i obywateli, innych istotnych interesów państwa albo narazić je na znaczną szkodę. „Poufne” są informacje, których nieuprawnione ujawnienie narażałoby na szkodę interes państwa, interes publiczny lub prawnie chroniony interes obywateli. Natomiast informacje, których nieuprawnione ujawnienie mogłoby spowodować szkodę dla prawnie chronionych interesów obywateli albo jednostki organizacyjnej, oznacza się klauzulą „zastrzeżone”. Informacje niejawne stanowiące tajemnicę państwową oznaczone klauzulą „ściśle tajne” i „tajne” znalazły się w załączniku do ustawy o ochronie informacji niejawnych, który zawiera 88 rodzajów informacji zakwalifikowanych przez ustawodawcę jako tajemnica państwowa. Do grupy obejmującej informacje niejawne oznaczone klauzulą „ściśle tajne” zaliczono 29 rodzajów informacji, w grupie informacji niejawnych oznaczonych klauzulą „tajne” znalazło się 59 rodzajów informacji. Pierwotny tekst ustawy z 1999 r. zawierał 96 rodzajów informacji niejawnych oznaczonych wyżej wymienionymi klauzulami tajności stanowiących tajemnicę państwową. W grupie infor-

⁶ I. Ruszczyk, *Instrukcja ochrony informacji niejawnych*, Gdańsk 2002, s. 39.

macji niejawnych oznaczonych klauzulą „tajne” rozróżniono ogólnie 66 rodzajów informacji ze względu na obronność, bezpieczeństwo państwa i porządek publiczny (40 rodzajów), ze względu na ważny interes państwa (26 rodzajów), obecnie taki podział już nie występuje. Wśród informacji niejawnych oznaczonych klauzulą „ściśle tajne” ustawodawca umieścił 30 rodzajów informacji. Po zmianie ustawy o ochronie informacji niejawnych w roku 2005 liczba rodzajów informacji stanowiących tajemnicę państwową została zmniejszona i wynosi ogółem 88.

Z określeniem pewnego rodzaju informacji jako niejawnych stanowiących tajemnicę służbową oznaczonych klauzulą „poufne” lub „zastrzeżone” sytuacja jest całkowicie inna niż w przypadku tajemnicy państwowej. Jeżeli w wypadku informacji niejawnych stanowiących tajemnicę państwową ustawodawca sporządził wykaz tych informacji będący załącznikiem do ustawy, to w przypadku tajemnicy służbowej brakuje takiego wykazu. Dana informacja staje się niejawną wraz z określoną klauzulą jej tajności, tj. „ściśle tajne” bądź „tajne”, już przez sam fakt umieszczenia jej w przedmiotowym wykazie. W instrukcji postępowania z materiałami niejawnymi⁷ Piotr Thiem wskazuje, że materiały zawierające informacje niejawne stanowiące tajemnicę służbową oznacza się klauzulą „zastrzeżone”, gdy ich nieuprawnione ujawnienie mogłoby narazić na szkodę prawnie chroniony interes obywateli lub jednostki organizacyjnej. W przypadku jednostek organizacyjnych są to informacje mające bliski związek z tajemnicą przedsiębiorstwa, która została ustanowiona na mocy przepisów ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji⁸. Zważywszy, że przepisy ustawy o ochronie informacji niejawnych mają zastosowanie do wielu różnorodnych z punktu widzenia wykonywanych przez nie zadań podmiotów, tak też i rodzaje informacji niejawnych stanowiących tajemnicę służbową o klauzuli „zastrzeżone” mogą być całkowicie odmienne, np. informacje niejawne występujące w organach administracji publicznej a informacje występujące w jednostkach organizacyjnych wykonujących działalność gospodarczą czy handlową. Wobec tego nie jest chyba możliwe w sposób kompleksowy opracowanie w formie załącznika do ustawy wykazu informacji niejawnych stanowiących tajemnicę służbową, obowiązującego we wszystkich podmiotach, do których stosuje się przepisy ustawy o ochronie informacji niejawnych, głównie ze względu na specyfikę i różnorodność zadań wykonywanych przez te podmioty. Pełnomocnik ochrony opracowujący w danej jednostce organizacyjnej taki wykaz musi głównie kierować się prawnie chronionym interesem tej jednostki. Pod pojęciem oznaczania informacji niejawnych klauzulami tajności należy rozumieć umieszczanie klauzul tajności na materiałach, dokumentach lub innej dokumentacji uznanej za informacje niejawne.

Szczegółowe zagadnienia związane z oznaczaniem materiałów i umieszczaniem klauzul tajności regulują przepisy rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 5 października 2005 r. w sprawie sposobu oznaczania materiałów, umieszczania na nich klauzul tajności, a także zmiany nadanej klauzuli tajności⁹. Miejscem przechowywania, wytwarzania, przetwarzania, przekazywania oraz przechowywania dokumentów zawierających informacje niejawne jest kancelaria tajna. Jest jednym z wielu elementów ogólnej polityki bezpieczeństwa informacji niejawnych jednostki organizacyjnej. Wymóg zorganizowania kancelarii tajnej zachodzi w jednostkach organizacyjnych, w których występują informacje niejawne o klauzuli co najmniej „poufne”. Obowiązek ten nie dotyczy jednak sytuacji, gdy dokumenty oznaczone są klauzulą

⁷ P. Thiem, *Instrukcja postępowania z materiałami niejawnymi z komentarzem*, Gdańsk 2002, s. 51.

⁸ Dz. U. z 1993 r. Nr 47, poz. 221 z późn. zm.

⁹ Dz. U. z 2005 r. Nr 205, poz. 1696.

tajności „zastrzeżone”¹⁰. Kwestie związane z organizacją i funkcjonowaniem kancelarii tajnych regulują w szczególności przepisy ustawy o ochronie informacji niejawnych oraz rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 18 października 2005 r. w sprawie organizacji i funkcjonowania kancelarii tajnych¹¹. Kancelaria tajna stanowi wyodrębnioną komórkę organizacyjną podległą bezpośrednio pełnomocnikowi ochrony, odpowiedzialną za właściwe rejestrowanie, przechowywanie, obieg i wydawanie dokumentów zawierających informacje niejawne stanowiące tajemnicę państwową lub służbową uprawnionym osobom, natomiast jej obsługa może być wykonywana wyłącznie przez pracowników pionu ochrony. Za zorganizowanie kancelarii tajnej w danej jednostce organizacyjnej odpowiada pełnomocnik ochrony, któremu bezpośrednio podlega kierownik kancelarii tajnej odpowiadający za bieżący, codzienny nadzór nad obiegiem dokumentów zawierających informacje niejawne.

4. Dostęp do informacji niejawnych. Postępowanie sprawdzające

Generalna zasada związana z udostępnianiem informacji niejawnych zawarta jest w art. 3 ustawy o ochronie informacji niejawnych¹², który stanowi, że informacje niejawne mogą być udostępniane wyłącznie osobie dającej rękojmię zachowania tajemnicy i tylko w zakresie niezbędnym do wykonywania przez tę osobę pracy lub pełnienia służby na zajmowanym stanowisku albo innej pracy zleconej. Przy czym przez rękojmię zachowania tajemnicy należy rozumieć spełnienie przez określoną osobę ustawowych wymogów zapewniających ochronę przed nieuprawnionym ujawnieniem informacji niejawnych. Dopuszczenie do pracy na stanowisku, pełnienie służby lub wykonywanie pracy zleconej, mogącej łączyć się z dostępem do informacji niejawnych, stanowiących bądź to tajemnicę państwową, bądź tajemnicę służbową, może nastąpić po spełnieniu dwóch przesłanek, tj. przeprowadzeniu postępowania sprawdzającego względem osoby ubiegającej się o pracę na tym stanowisku oraz po przeszkoleniu tej osoby w zakresie ochrony informacji niejawnych. Postępowania sprawdzającego nie przeprowadza się wobec następujących osób sprawujących urząd: Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, Marszałka Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej, Marszałka Senatu Rzeczypospolitej Polskiej, Prezesa Rady Ministrów. Osoby te zapoznają się z przepisami o ochronie informacji niejawnych i składają oświadczenie o znajomości tych przepisów. Postępowania sprawdzającego nie przeprowadza się również wobec: posłów i senatorów, członków Rady Ministrów, Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego, Prezesa Naczelnego Sądu Administracyjnego, Prezesa Trybunału Konstytucyjnego, Prezesa Narodowego Banku Polskiego, Prezesa Najwyższej Izby Kontroli, Rzecznika Praw Obywatelskich, Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych, członków Rady Polityki Pieniężnej, członków Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji, Prezesa Instytutu Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu, szefów kancelarii: Prezydenta, Sejmu, Senatu Rzeczypospolitej Polskiej i Prezesa Rady Ministrów. Osoby te składają oświadczenie o zapoznaniu się z przepisami o ochronie informacji niejawnych po odbyciu szkolenia w zakresie ochrony informacji niejawnych.

¹⁰ T. S z e w c, *Ochrona informacji niejawnych. Komentarz*, Warszawa 2007, s. 228.

¹¹ Dz. U. z 2005 r. Nr 208, poz. 1741.

¹² Tekst jedn., Dz. U. z 2005 r. Nr 196, poz. 1631.

W stosunku do kandydatów na wymienione stanowiska postępowanie sprawdzające przeprowadza właściwa służba ochrony państwa na wniosek organu uprawnionego do powołania na to stanowisko. Jeżeli chodzi o udostępnianie informacji niejawnych sędziom, asesoram sędziowskim oraz prokuratorom i asesoram prokuratorskim, sprawy te są regulowane przez przepisy ustawy o ustroju sądów powszechnych, o ustroju sądów wojskowych oraz o prokuraturze. Kierownik jednostki organizacyjnej może w formie pisemnej wyrazić zgodę na udostępnienie informacji niejawnych stanowiących tajemnicę służbową osobie, wobec której wszczęto zwykłe postępowanie sprawdzające. W przypadku dostępu do informacji niejawnych stanowiących tajemnicę państwową zgodę taką wydaje Szef Kancelarii: Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, Sejmu, Senatu lub Prezesa Rady Ministrów, minister właściwy do określonego działu administracji rządowej, Prezes Narodowego Banku Polskiego lub kierownik urzędu centralnego, a w przypadku ich braku właściwa służba ochrony państwa.

Do pracy lub pełnienia służby na stanowisku lub wykonywania pracy zleconej związanej z dostępem do informacji niejawnych stanowiących tajemnicę państwową nie mogą być dopuszczone osoby, które nie mają polskiego obywatelstwa, chyba że przepisy ustawy o ochronie informacji niejawnych stanowią inaczej, skazane prawomocnym wyrokiem za przestępstwo umyślne ścigane z oskarżenia publicznego, także popełnione za granicą, nie mają poświadczenia bezpieczeństwa. Przeszkolenie z zakresu ochrony informacji niejawnych może nastąpić po uprzednim sprawdzeniu przeprowadzonym i pozytywnie zakończonym postępowaniem sprawdzającym.

Wykaz stanowisk w administracji rządowej, których zajmowanie wiąże się z dostępem do informacji niejawnych stanowi załącznik do ustawy o ochronie informacji niejawnych. W przypadku występowania w danej jednostce organizacyjnej informacji niejawnych stanowiących tajemnicę służbową wykaz stanowisk, których zajmowanie lub wykonywanie wiąże się z dostępem do tajemnicy służbowej, określa kierownik danej jednostki organizacyjnej. W tej sytuacji określenie takich wykazów następuje przy uwzględnieniu specyfiki działalności danej jednostki organizacyjnej, a co za tym idzie, wyodrębnienia z tej działalności takich rodzajów spraw, które zostaną sklasyfikowane jako informacje niejawne stanowiące tajemnicę służbową z nadaniem im odpowiednio klauzul tajności, tj. „zastrzeżone” bądź „poufne”. Celem szkolenia w zakresie ochrony tajemnicy państwowej lub służbowej jest zapoznanie kandydata do objęcia stanowiska z następującymi sprawami z zakresu ochrony informacji niejawnych: zagrożeniami ze strony obcych służb specjalnych, których działania skierowane są przeciwko Rzeczypospolitej Polskiej oraz państwom sojuszniczym, zagrożeniami ze strony organizacji terrorystycznych, zasadami ochrony informacji niejawnych w zakresie niezbędnym do wykonywania pracy lub pełnienia służby, sposobami ochrony informacji niejawnych stanowiących tajemnicę państwową oraz postępowania w sytuacjach zagrożenia dla takich informacji lub w przypadku ich ujawnienia, odpowiedzialnością karną, dyscyplinarną i służbową za naruszenie przepisów o ochronie informacji niejawnych.

Szkolenie w zakresie ochrony informacji niejawnych przeprowadzają funkcjonariusze i żołnierze służb ochrony państwa lub pełnomocnicy ochrony w stosunku do osób zatrudnionych lub pełniących służbę w jednostkach organizacyjnych. Po przeprowadzeniu szkolenia osobie przeszkolonej wydaje się zaświadczenie stwierdzające odbycie przeszkolenia w zakresie ochrony informacji niejawnych.

Postępowanie sprawdzające ma na celu ustalenie, czy osoba, której mają być udostępnione informacje niejawne stanowiące tajemnicę państwową lub służbową, daje rękojmię zachowania tajemnicy, tj. spełnia ustawowe wymogi zapewnienia ochrony informacji niejaw-

nych przed ich nieuprawnym ujawnieniem, czyli tzw. wiedzy koniecznej¹³. W jego trakcie ustala się, czy istnieją wątpliwości dotyczące uczestnictwa, współpracy bądź prowadzenia przez osobę sprawdzaną działalności szpiegowskiej, terrorystycznej, sabotażowej lub innej wymienionej przeciwko Rzeczypospolitej Polskiej, ukrywania lub świadomego podawania niezgodnego z prawem danych mających znaczenie dla informacji niejawnych, przestrzegania porządku konstytucyjnego RP, jak też wątpliwości odnośnie do zagrożenia osoby sprawdzanej ze strony obcych służb specjalnych, właściwego postępowania z informacjami niejawnymi, różnic między poziomem życia a uzyskanymi przez osobę sprawdzaną dochodami, ewentualnych informacji o chorobie psychicznej lub innych zaburzeniowych czynności psychicznych ograniczających sprawność psychiczną, związane z uzależnieniem od alkoholu lub narkotyków. Ustawa wyróżnia trzy rodzaje postępowań sprawdzających: zwykle – przy obsadzie stanowisk i pracach związanych z dostępem do informacji niejawnych oznaczonych klauzulą „zastrzeżone” i „poufne”, poszerzone – przy obsadzie stanowisk i pracach związanych z dostępem do informacji niejawnych oznaczonych klauzulą „tajne” oraz specjalne – przy obsadzie stanowisk i pracach związanych z dostępem do informacji niejawnych oznaczonych klauzulą „ściśle tajne”.

W związku ze zmianą przepisów ustawy dokonaną w 2005 r. odnośnie postępowania sprawdzającego ustawodawca wprowadził dwie nowe instytucje prawne, a mianowicie zawieszenie i umorzenie tego postępowania. Wprowadzenie zmian w procedurze sprawdzającej uwzględniło kilkuletnie doświadczenia obowiązywania ustawy, a działania takie są możliwe w przypadku zaistnienia okoliczności utrudniających lub uniemożliwiających jej kontynuowanie.

Postępowanie sprawdzające przeprowadzają następujące podmioty: Służba Kontrwywiadu Wojskowego w sytuacji ubiegania się danej osoby o zajmowanie stanowiska lub wykonywania pracy zleconej związanej z obronnością państwa, tj. w stosunku do żołnierzy służby czynnej i pracowników wojska, w wojskowych organach ochrony prawa i wojskowych organach porządkowych, w przedsiębiorstwach i jednostkach naukowych lub badawczo-rozwojowych oraz innych jednostkach organizacyjnych, dla których organem założycielskim jest Minister Obrony Narodowej, lub zajmujących się obrotem wyrobami, technologiami i licencjami objętymi tajemnicą państwową ze względu na obronność państwa; Agencja Bezpieczeństwa Wewnętrznego w innych sprawach niż wyżej wymienione; pełnomocnicy ochrony w przypadku zwykłych postępowań sprawdzających. Postępowanie sprawdzające można zawiesić w przypadku: długotrwałej choroby osoby sprawdzanej, uniemożliwiającej skuteczne przeprowadzenie postępowania sprawdzającego; wszczęcia przeciwko osobie sprawdzanej postępowania karnego w sprawie o przestępstwo skarbowe, umyślne, ścigane z oskarżenia publicznego; wyjazdu osoby sprawdzanej za granicę na okres przekraczający 30 dni.

Zawieszone postępowanie sprawdzające podejmuje się po uzyskaniu informacji o ustaniu przyczyny będącej do jego zawieszenia. O fakcie tym pełnomocnik ochrony lub służba ochrony państwa zawiadamiają wnioskodawcę i osobę sprawdzaną. Przepisy ustawy nie wskazują formy, w jakiej zawieszenie lub podjęcie zawieszzonego postępowania następuje, a w związku z tym nie uwzględniają żadnych środków zaskarżenia w tej kwestii. Ta sytuacja dotyczy także instytucji umorzenia postępowania sprawdzającego, które może nastąpić w przypadku: śmierci osoby sprawdzanej, rezygnacji osoby sprawdzanej z ubiegania się lub zajmowania stanowiska czy wykonywania prac łączących się z dostępem do informacji nie-

¹³ B. Jakubas, M. Ryszkowski, *Ochrona informacji niejawnych*, Warszawa 2001, s. 39.

jawnych, odstąpienia przez kierownika jednostki organizacyjnej od zamiaru obsadzenia osoby sprawdzanej na stanowisku lub zlecenia jej prac związanych z dostępem do informacji niejawnych. W przypadku umorzenia postępowania sprawdzającego służba ochrony państwa lub pełnomocnik ochrony zawiadamiają o tym fakcie wnioskodawcę, a w przypadku umorzenia postępowania w razie rezygnacji danej osoby lub odstąpienia przez kierownika jednostki organizacyjnej od obsady stanowiska lub zlecenia pracy – osobę sprawdzaną.

Bardzo ważnym elementem postępowania sprawdzającego jest wypełnienie przez osobę, która ma być poddana temu postępowaniu, dokumentu zwanego ankietą bezpieczeństwa osobowego. Ankietę taką wypełniają osoby objęte postępowaniem sprawdzającym w związku z dostępem do informacji niejawnych oznaczonych klauzulą „zastrzeżone”, „poufne”, „tajne” i „ściśle tajne”. Są to więc osoby, które mają dostęp do tajemnicy państwowej i służbowej. Ankietą bezpieczeństwa osobowego ma na celu ustalenie, czy osoba poddana postępowaniu sprawdzającemu daje rękojmię zachowania tajemnicy, oraz ma służyć wyłącznie ochronie bezpieczeństwa narodowego przed zagrożeniami ze strony obcych służb specjalnych, ugrupowań terrorystycznych lub grup przestępczych. Z chwilą wejścia w życie przepisów ustawy o ochronie informacji niejawnych dnia 1 marca 1999 r. obowiązywał jeden wzór ankiety bezpieczeństwa osobowego. Obowiązek jej wypełnienia miały wszystkie osoby sprawdzane niezależnie od rodzaju przeprowadzonego postępowania sprawdzającego. Ankietą powinna być wypełniona pismem drukowanym, w miarę możliwości pismem na maszynie, podpisana przez: osobę, która ją wypełniła, kierownika jednostki organizacyjnej, pełnomocnika ds. ochrony informacji niejawnych wraz z podaniem miejscowości i daty jej wypełnienia oraz ostateczna. Po nowelizacji ustawy o ochronie informacji niejawnych w załączniku nr 2 do ustawy znajdują się trzy wzory ankiet bezpieczeństwa osobowego przeznaczone dla osób podlegających postępowaniu sprawdzającemu zwykłemu, poszerzonemu i specjalnemu. Zasadnicze zmiany ankiety poprzednio obowiązującej polegały na konstruowaniu ankiety w taki sposób, aby wyeliminować z niej elementy, które w danym postępowaniu sprawdzającym są zbędne.

Zwykłe postępowanie sprawdzające prowadzone jest w stosunku do osoby ubiegającej się o pracę na stanowisku lub wykonywanie prac zleconych, z którymi wiąże się dostęp do informacji niejawnych stanowiących tajemnicę służbową, będą to więc informacje oznaczone klauzulą „zastrzeżone” lub „poufne”. Postępowanie to prowadzone jest przez pełnomocnika ds. ochrony informacji niejawnych, a jego wszczęcie następuje na pisemne polecenie kierownika jednostki organizacyjnej. Po otrzymaniu polecenia pełnomocnik ochrony informuje osobę, która ma być poddana procedurze sprawdzającej o tym fakcie, przekazując jej do wypełnienia ankietę bezpieczeństwa osobowego. Podpisując ankietę, osoba sprawdzana wyraża zgodę na przeprowadzenie wobec niej czynności przewidzianych w ustawie. Podczas trwającego postępowania sprawdzającego osoba sprawdzana w każdym czasie w formie pisemnej może wycofać swoją zgodę na dalsze prowadzenie postępowania sprawdzającego lub odmówić poddania się określonym czynnościom procedury (np. poddaniu się badaniu lekarskiemu w związku z podejrzeniem zaburzeń psychicznych). Fakt taki jest jednoznaczny z rezygnacją z kandydowania do obsady stanowiska lub ubiegania się o wykonywanie pracy związanej z dostępem do informacji niejawnych, a sytuacja taka dotyczy wszystkich rodzajów postępowań sprawdzających. Zwykłe postępowanie sprawdzające obejmuje sprawdzenie w niezbędnym zakresie danych zawartych w ankiecie wypełnionej i podpisanej przez osobę sprawdzaną, w ewidencjach, rejestrach i kartotekach, w szczególności w Krajowym Rejestrze Karnym oraz Centralnym Zarządzie Służby Więziennej. Ponadto obejmuje sprawdzenie – na pisemny wniosek pełnomocnika ochrony skierowany do właściwej służby ochrony państwa – danych znajdujących się w ewidencjach i kartotekach powszechnie

niedostępnych, jeżeli osoba sprawdzana ubiega się o uzyskanie dostępu do informacji niejawnych oznaczonych klauzulą „poufne”. Właściwa służba ochrony państwa przekazuje pełnomocnikowi ochrony w formie pisemnej informację o danej osobie. Jeżeli jest to konieczne w związku z uzyskanymi informacjami, podmiot prowadzący postępowanie sprawdzające może przeprowadzić z osobą sprawdzaną rozmowę wyjaśniającą nieścisłości lub sprzeczności zawarte w uzyskanych informacjach. Postępowanie sprawdzające przeprowadza pełnomocnik ochrony na pisemne polecenie kierownika jednostki organizacyjnej lub właściwa służba ochrony państwa wobec kandydatów na pełnomocników ochrony na pisemny wniosek osoby upoważnionej do obsady stanowiska. Zwykłe postępowanie sprawdzające powinno być zakończone przed upływem dwóch miesięcy od daty pisemnego polecenia przeprowadzenia tego postępowania lub złożenia wniosku wraz z wypełnioną ankietą.

Poszerzone postępowanie sprawdzające przeprowadza się w stosunku do osób, które ubiegają się o zajmowanie stanowisk lub wykonywanie prac zleconych związanych z dostępem do informacji niejawnych, stanowiących tajemnicę państwową, oznaczonych klauzulą „tajne”. Poszerzone postępowanie sprawdzające przeprowadza właściwa służba ochrony państwa na pisemny wniosek osoby upoważnionej do obsady stanowiska. Podjęcie czynności sprawdzających przez właściwą służbę ochrony państwa wobec osoby sprawdzanej wymaga uzyskania jej pisemnej zgody. Poszerzone postępowanie sprawdzające obejmuje przeprowadzenie następujących czynności: sprawdzenie w niezbędnym zakresie danych zawartych w ankiecie wypełnionej przez osobę sprawdzaną, w ewidencjach, rejestrach i kartotekach, a w szczególności w Krajowym Rejestrze Karnym oraz Centralnym Zarządzie Służby Więziennej; przeprowadzenie z osobą sprawdzaną rozmowy, jeżeli potrzeba taka zachodzi w związku z uzyskanymi informacjami; sprawdzenie danych zawartych w ankiecie w ewidencjach i kartotekach niedostępnych powszechnie; przeprowadzenie w miejscu zamieszkania osoby sprawdzanej wywiadu, jeżeli jest to konieczne do potwierdzenia danych zawartych w ankiecie; przeprowadzenie rozmowy z przełożonymi osoby sprawdzanej, jeżeli taka konieczność zachodzi na podstawie uzyskanych informacji; sprawdzenie w uzasadnionych przypadkach stanu i obrotów na rachunku bankowym osoby sprawdzanej na podstawie przepisów prawa bankowego. W sytuacji gdy w toku poszerzonego postępowania sprawdzającego (dotyczy to również postępowania specjalnego) wystąpią wątpliwości co do tego, że osoba sprawdzana daje rękojmię zachowania tajemnicy, służba ochrony państwa zapewnia tej osobie możliwość osobistego ustosunkowania się w toku wysłuchania do kwestii powodujących te wątpliwości. Na wysłuchanie osoba sprawdzana może stawić się z pełnomocnikiem ochrony. Sytuacja taka nie dotyczy przypadków, w których przeprowadzenie wysłuchania mogłoby naruszyć zasady ochrony informacji niejawnych stanowiących tajemnicę państwową. Poszerzone postępowanie sprawdzające powinno być zakończone przed upływem dwu miesięcy od daty złożenia wniosku o jego przeprowadzenie.

Specjalne postępowanie sprawdzające przeprowadza się przy obsadzie stanowisk lub pracach związanych z dostępem do informacji niejawnych oznaczonych klauzulą „ściśle tajne”. Postępowanie specjalne prowadzone jest przez właściwą służbę ochrony państwa na pisemny wniosek osoby upoważnionej do obsady stanowiska. W toku przedmiotowego postępowania podmiot je prowadzący dokonuje tych samych czynności sprawdzających jak te, które przeprowadzane są w stosunku do osoby sprawdzanej w postępowaniu zwykłym i poszerzonym. Ponadto przeprowadza się rozmowę z osobą sprawdzaną oraz trzema osobami wskazanymi przez tę osobę w ankiecie bezpieczeństwa w celu potwierdzenia jej tożsamości oraz innych informacji mających wpływ na wynik postępowania sprawdzającego, a związanych z tą osobą. Specjalne postępowanie sprawdzające powinno zakończyć się przed upły-

wem trzech miesięcy od daty złożenia wniosku o jego przeprowadzenie wraz z wypełnioną przez daną osobę ankietą bezpieczeństwa.

W przypadku pozytywnego dla osoby sprawdzanej zakończenia postępowania sprawdzającego, to jest uznania, że w świetle dokonanych ustaleń nie ma żadnych wątpliwości, czy osoba ta daje rękojmię zachowania tajemnicy, służba ochrony państwa lub pełnomocnik ochrony wydają poświadczenie bezpieczeństwa. Dokument ten upoważnia daną osobę do dostępu do informacji niejawnych o klauzuli w nim określonej, a także do informacji oznaczonych klauzulami niższymi w zakresie niezbędnym związanym z zajmowanym stanowiskiem lub wykonywania określonej pracy zleconej. Wydanie poświadczenia bezpieczeństwa, np. do klauzuli „tajne”, wcale nie oznacza, że dana osoba uzyskała dostęp do wszelkich informacji niejawnych stanowiących tajemnicę państwową, a jedynie do tych informacji, które będą jej niezbędne do wykonywania pracy na zajmowanym stanowisku lub wykonywania określonej pracy zleconej. Poświadczenie bezpieczeństwa powinno zawierać podstawę prawną, wskazanie wnioskodawcy postępowania sprawdzającego, określenie służby ochrony państwa lub pełnomocnika ochrony, który przeprowadził postępowanie sprawdzające, datę i miejsce wydania, imię, nazwisko i datę urodzenia osoby sprawdzanej, rodzaj przeprowadzonego postępowania sprawdzającego ze wskazaniem klauzuli informacji niejawnych, do których osoba ta ma mieć dostęp, oraz termin jego ważności. Poświadczenie zaopatruje się także w imienną pieczęć i czytelny podpis upoważnionego żołnierza lub funkcjonariusza służby ochrony państwa lub pełnomocnika ochrony, wydaje je się na czas określony w zależności od rodzaju klauzuli informacji niejawnych, i tak: przy klauzuli: „poufne” i „zastrzeżone” na 10 lat, „tajne” na 7 lat, „ściśle tajne” na 5 lat. Niewątpliwie poświadczenie bezpieczeństwa jest aktem administracyjnym, w znaczeniu sformalizowanego objawu woli organu administracyjnego skierowanego do zindywidualizowanego adresata, wywołującym skutki prawne w sferze prawa administracyjnego¹⁴. Gdy w trakcie postępowania sprawdzającego dojdzie do stwierdzenia na podstawie ustawowych przesłanek, że osoba sprawdzana nie daje rękojmi zachowania tajemnicy, podmiot prowadzący postępowanie wydaje decyzję o odmowie wydania poświadczenia bezpieczeństwa. Podstawą do wydania takiej decyzji mogą być następujące przesłanki: świadome podanie przez osobę sprawdzaną w toku postępowania sprawdzającego nieprawdziwych informacji, uczestnictwo, współpraca lub popieranie działalności szpiegowskiej, skazanie osoby sprawdzanej prawomocnym wyrokiem za przestępstwo umyślne ścigane z oskarżenia publicznego, nieprzestrzeganie porządku konstytucyjnego Rzeczypospolitej Polskiej, zagrożenie osoby sprawdzanej ze strony obcych służb specjalnych w postaci prób werbunku lub nawiązania z nią kontaktu, informacje o chorobie psychicznej lub innych zakłóceniach czynności psychicznych mogących negatywnie wpływać na zdolność osoby sprawdzanej do zajmowania stanowiska lub wykonywania prac związanych z dostępem do informacji niejawnych stanowiących tajemnicę państwową, wyraźna różnica między poziomem życia osoby sprawdzanej a uzyskiwanymi przez nią dochodami, uzależnienie od alkoholu lub narkotyków. Przesłanki wydania decyzji o cofnięciu poświadczenia bezpieczeństwa są podobne. Decyzja o odmowie wydania poświadczenia bezpieczeństwa powinna zawierać takie same elementy jak poświadczenie bezpieczeństwa oraz uzasadnienie faktyczne i prawne. Od uzasadnienia faktycznego można odstąpić lub je ograniczyć w zakresie, w jakim udostępnienie informacji osobie sprawdzanej mogłoby spowodować istotne zagrożenie podstawowych interesów Rzeczypospolitej Polskiej, dotyczących porządku publicznego,

¹⁴ J. B o ć (red.), *Prawo administracyjne*, Kolonia Limited 2007, s. 320.

obronności, bezpieczeństwa, stosunków międzynarodowych lub gospodarczych państwa. Zarówno decyzje te, jak i poświadczenie bezpieczeństwa zawierają elementy właściwe aktom administracyjnym wydawanym w postępowaniu administracyjnym. Są to z pewnością decyzje administracyjne w rozumieniu kwalifikowanych aktów prawnych wydawanych na podstawie obowiązujących przepisów prawa, rozstrzygających konkretną sprawę co do konkretnej osoby, wydawane w postępowaniu o prawie unormowanej procedurze¹⁵.

5. Postępowanie odwoławczo-skargowe

Na podstawie art. 1 pkt 20 ustawy z dnia 3 lutego 2001 r. o zmianie ustawy o ochronie informacji niejawnych¹⁶ wprowadzony został rozdział 5a, z mocą obowiązującą od dnia 1 lutego 2001 r., który w całości normuje postępowanie odwoławcze i skargowe w przypadku odmowy wydania osobie sprawdzanej poświadczenia bezpieczeństwa lub jego cofnięcia. W przeciwieństwie do poprzednio obowiązującego stanu prawnego po nowelizacji ustawy osobie sprawdzanej w przypadku wydania jej negatywnego rozstrzygnięcia w zakresie dostępu do informacji niejawnych przysługują środki zaskarżenia na wzór tych, które występują w postępowaniu administracyjnym czy sądowno-administracyjnym, choć ustawodawca w żadnym z przepisów rozdziału 5a nie odnosi się do kodeksu postępowania administracyjnego z uwagi na specyfikę procedur związanych z ochroną informacji niejawnych. I tak: osoba, w stosunku do której właściwa służba ochrony państwa wydała decyzję o odmowie wydania poświadczenia bezpieczeństwa lub decyzję o jego cofnięciu, może złożyć odwołanie do Prezesa Rady Ministrów.

Odwołanie wnosi się w terminie 14 dni od dnia doręczenia osobie sprawdzanej przedmiotowej decyzji za pośrednictwem właściwej służby ochrony państwa. Odwołanie nie wymaga uzasadnienia. Jest to więc sytuacja podobna do wniesienia odwołania na gruncie przepisów postępowania administracyjnego. Służba ochrony państwa obowiązana jest w terminie 14 dni od dnia otrzymania odwołania przesłać je wraz z aktami sprawy Prezesowi Rady Ministrów. Rozpatrzenie odwołania powinno nastąpić nie później niż w ciągu trzech miesięcy od dnia otrzymania odwołania. Wniesienie odwołania do Prezesa Rady Ministrów następuje wtedy, gdy postępowanie sprawdzające przeprowadza właściwa służba ochrony państwa. Będzie to więc postępowanie poszerzone lub specjalne. Natomiast w sytuacji przeprowadzenia zwykłego postępowania sprawdzającego przez pełnomocnika ochrony, zakończonego wydaniem decyzji o odmowie wydania poświadczenia bezpieczeństwa bądź decyzji o jego cofnięciu, osobie sprawdzanej przysługuje odwołanie do Szefa Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego lub Szefa Służby Kontrwywiadu Wojskowego za pośrednictwem pełnomocnika ochrony. Do postępowania odwoławczego przed wymienionymi podmiotami stosuje się przepisy ustawy dotyczące postępowania przed Prezesem Rady Ministrów. W przypadku uchybienia terminu co do wniesienia odwołania lub niedopuszczalności jego wniesienia Prezes Rady Ministrów wydaje w tych sprawach postanowienie, które jest ostateczne. Postanowienie to powinno zawierać w szczególności datę jego wydania, oznaczenie osoby sprawdzanej, powołanie podstawy prawnej, rozstrzygnięcie oraz uzasadnienie faktyczne i prawne. Musi zawierać też

¹⁵ B. Adamiak, J. Borkowski, *Postępowanie administracyjne i sądowno-administracyjne*, Warszawa 2003, s. 245.

¹⁶ Dz. U. z 2001 r. Nr 22, poz. 247.

pouczenie o dopuszczalności i terminie wniesienia skargi do sądu administracyjnego. W toku prowadzonego postępowania odwoławczego Prezes Rady Ministrów może na żądanie osoby sprawdzanej lub z urzędu zlecić służbie ochrony państwa przeprowadzenie dodatkowych czynności w celu uzupełnienia dowodów i materiałów w postępowaniu sprawdzającym. W przypadku śmierci osoby sprawdzanej lub cofnięcia odwołania przez osobę sprawdzaną postępowanie odwoławcze zostaje umorzone, jednakże Prezes Rady Ministrów nie uwzględni cofnięcia odwołania, jeżeli prowadziłoby to do naruszającego prawo lub interes bezpieczeństwa państwa utrzymania w mocy decyzji o odmowie wydania poświadczenia bezpieczeństwa. Po przeprowadzeniu postępowania odwoławczego Prezes Rady Ministrów wydaje decyzję utrzymującą w mocy decyzję o odmowie wydania poświadczenia bezpieczeństwa lub decyzję o cofnięciu poświadczenia bezpieczeństwa, uchylającą decyzję o odmowie wydania poświadczenia bezpieczeństwa, i nakazuje służbie ochrony państwa wydanie poświadczenia bezpieczeństwa albo uchylającą decyzję o cofnięciu poświadczenia bezpieczeństwa.

Prezes Rady Ministrów, wydając jedną z wymienionych decyzji, może odstąpić od uzasadnienia faktycznego decyzji lub ograniczyć je w takim zakresie, w jakim udostępnienie informacji osobie sprawdzanej mogłoby spowodować istotne zagrożenie podstawowych interesów Rzeczypospolitej Polskiej dotyczących porządku publicznego, obronności, bezpieczeństwa stosunków międzynarodowych lub gospodarczych państwa. Po zakończonym postępowaniu odwoławczym i wydaniu rozstrzygnięcia zwraca się akta dotyczące postępowania sprawdzającego właściwej służbie ochrony państwa. Decyzje i postanowienia doręcza się osobie sprawdzanej i właściwej służbie ochrony państwa na piśmie, zawiadamiając o rozstrzygnięciu zawartym w decyzji lub postanowieniu osobę upoważnioną do obsady stanowiska. Jak podano wyżej, taki tok postępowania odwoławczego, który obowiązuje przed Prezesem Rady Ministrów, obowiązuje przed Szefem ABW i SKW w przypadku przeprowadzenia zwykłego postępowania sprawdzającego przez pełnomocnika ochrony i zakończonego wydaniem niekorzystnego dla osoby sprawdzanej rozstrzygnięcia lub wydania decyzji o cofnięciu poświadczenia bezpieczeństwa.

Wydanie przez wymienione organy odwoławcze negatywnej dla osoby sprawdzanej decyzji kończącej postępowanie odwoławcze nie wyczerpuje jeszcze środków zaskarżenia przysługujących jej na gruncie przepisów znowelizowanej ustawy o ochronie informacji niejawnych. Osobie, wobec której w wyniku przeprowadzonego postępowania odwoławczego utrzymano w mocy decyzję o odmowie wydania poświadczenia bezpieczeństwa bądź decyzję o cofnięciu poświadczenia bezpieczeństwa lub wydano postanowienie o niedopuszczalności odwołania oraz uchybieniu terminu do wniesienia odwołania, służy skarga do sądu administracyjnego w terminie 30 dni od dnia doręczenia jej decyzji lub postanowienia. W kwestii terminu wniesienia skargi stosuje się przepis art. 53 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi*¹⁷. Wobec faktu, że zarówno Prezes Rady Ministrów, jak i Szef Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego mają siedzibę w Warszawie, zgodnie z właściwością terytorialną sądem właściwym do rozpatrzenia skargi jest Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie. Sąd administracyjny rozpoznaje skargę na posiedzeniu niejawnym. Wydany na posiedzeniu niejawnym wyrok uzasadnia się tylko w przypadku uwzględnienia skargi. Odpis wyroku z uzasadnieniem doręcza się tylko właściwej służbie ochrony państwa, osobie skarżącej i osobie upoważnionej do obsady stanowiska doręcza się odpis wyroku. Po wydaniu wyroku sąd administracyjny zwraca niezwłocznie właściwej

¹⁷ Dz. U. z 2002 r. Nr 153, poz. 1270 z późn. zm.

służbie ochrony państwa akta postępowania sprawdzającego. Od wyroku wydanego przez Wojewódzki Sąd Administracyjny lub postanowienia kończącego postępowanie w sprawie przysługuje osobie sprawdzanej prawo do wniesienia skargi kasacyjnej do Naczelnego Sądu Administracyjnego. Przedmiotową skargę może również wnieść prokurator lub Rzecznik Praw Obywatelskich. Skarga powinna być sporządzona przez adwokata lub radcę prawnego. Wnosi się ją do sądu, który wydał zaskarżony wyrok lub postanowienie, w terminie 30 dni od dnia doręczenia odpisu orzeczenia osobie sprawdzanej. Tryb rozpoznania skargi przez Naczelny Sąd Administracyjny odbywa się w sposób podobny jak tryb jej rozpoznania przez Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie. Podkreślić należy tutaj, że w wyniku zmiany ustawy o ochronie informacji niejawnych w zakresie wprowadzenia przepisów regulujących postępowanie odwoławcze i skargowe, w przeciwieństwie do stanu prawnego obowiązującego przed jej zmianą, obecnie w celu dochodzenia swoich praw osoba sprawdzana w przypadku wydania w stosunku do niej negatywnego rozstrzygnięcia kończącego postępowanie sprawdzające korzystać może z szeregu środków zaskarżenia na drodze postępowania odwoławczego i sądowno-administracyjnego.

6. Bezpieczeństwo systemów i sieci teleinformatycznych. Polityka bezpieczeństwa informacji. Bezpieczeństwo przemysłowe

Bezpieczeństwo systemów i sieci teleinformatycznych to bardzo ważny element ochrony informacji niejawnych, albowiem w większości przypadków informacje te są wytwarzane, przetwarzane, przechowywane lub przekazywane na nośnikach elektronicznych. Bezpieczeństwo teleinformatyczne zapewnia się, chroniąc przed utratą właściwości informacji niejawne przetwarzane w wymienionych sieciach i systemach gwarantujących to bezpieczeństwo, w szczególności przed utratą poufności, dostępności i integralności. Kwestie związane z bezpieczeństwem teleinformatycznym informacji niejawnych regulują zarówno przepisy ustawy o ochronie informacji niejawnych, jak i rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 25 sierpnia 2005 r. w sprawie podstawowych wymagań bezpieczeństwa teleinformatycznego¹⁸. Odpowiedzialność za organizację bezpieczeństwa teleinformatycznego w danej jednostce organizacyjnej ponosi jej kierownik, który w tym zakresie jest obowiązany zapewnić opracowanie dokumentacji bezpieczeństwa teleinformatycznego, realizację ochrony fizycznej, elektromagnetycznej i kryptograficznej systemu lub sieci teleinformatycznej, niezawodność transmisji oraz kontrolę dostępu do urządzeń systemu lub sieci teleinformatycznej, a także dokonać analizy stanu bezpieczeństwa teleinformatycznego oraz zapewnić usunięcie stwierdzonych nieprawidłowości; osobom uprawnionym do pracy w systemie lub sieci teleinformatycznej zorganizować przeszkolenia z zakresu bezpieczeństwa teleinformatycznego, zawiadomić właściwą służbę ochrony państwa o zaistniałym incydencie bezpieczeństwa teleinformatycznego dotyczącym informacji niejawnych oznaczonych klauzulą co najmniej „poufne”.

Budowa systemu zabezpieczeń, złożonego z wielu różnych elementów, zapewniającego ochronę informacji niejawnych, wymaga także wdrożenia określonych rozwiązań organizacyjnych zapewniających bezpieczeństwo tych informacji oraz jasne rozgraniczenie kompetencji i obowiązków osób za nie odpowiedzialnych. Stąd też kierownik jednostki organizacyj-

¹⁸ Dz. U. z 2005 r. Nr 171, poz. 1433.

nej powinien wyznaczyć osobę lub zespół osób pełniących funkcję administratora systemu odpowiedzialnego za przestrzeganie zasad i wymagań bezpieczeństwa systemów i sieci teleinformatycznych, pracownika pionu ochrony pełniącego funkcję inspektora bezpieczeństwa teleinformatycznego, odpowiedzialnego za bieżącą kontrolę zgodności funkcjonowania systemu ze szczególnymi wymaganiami bezpieczeństwa.

Polityka bezpieczeństwa to zestaw praw, reguł i praktycznych doświadczeń regulujących sposób zarządzania, ochrony i dystrybucji informacji wrażliwej wewnątrz określonego systemu, którego celem jest osiągnięcie bezpieczeństwa informacji na wszystkich poziomach i w każdej fazie życia systemu¹⁹. Obowiązek opracowania przez kierownika jednostki organizacyjnej dokumentu szczególnych wymagań bezpieczeństwa systemu lub sieci teleinformatycznej wynika z przepisu art. 61 ustawy o ochronie informacji niejawnych²⁰. Dokument ten powinien być sporządzony w formie pisemnej i zawierać: szczegóły budowy systemu teleinformatycznego wykorzystywanego do przetwarzania dokumentów zawierających informacje niejawne, opis zastosowanych w tym systemie zabezpieczeń programowych, elektromagnetycznych i kryptograficznych, plan wykonywania kopii bezpieczeństwa systemu, plan rozmieszczenia systemu wraz z opisem zastosowanych środków ochrony fizycznej, rysunkiem stref bezpieczeństwa i określeniem zadań poszczególnych osób odpowiedzialnych za eksploatację tego systemu. Opracowany dokument określający politykę bezpieczeństwa powinien określać także, jakie rodzaje informacji w systemie informatycznym mogą być przetwarzane oraz jakie warunki musi spełnić system, aby informacja w nim się znalazła.

Bezpieczeństwo systemów sieci komputerowych należy rozpatrywać na dwóch płaszczyznach: wewnętrznej i zewnętrznej. Płaszczyzna wewnętrzna obejmuje poufność gwarantującą, że dane znajdujące się w systemie nie będą udostępniane osobom nieuprawnionym; dostępność określającą, że dane będą zawsze udostępniane osobom, które tego zażądatają, a osoby te są uprawnione; oraz integralność danych zgromadzonych w systemie i niemożność ich nieuprawnionych modyfikacji i zniekształceń. Pod pojęciem utraty dostępności należy rozumieć odmowę autoryzowanego dostępu lub opóźnienie operacji krytycznych pod względem czasu lub celu. Przez utratę integralności należy rozumieć nieautoryzowaną modyfikację informacji oraz utratę prawidłowego i spójnego działania systemu. Integralność opisuje stan poprawności działania sprzętu i oprogramowania oraz zapewnia ochronę przed nieupoważnioną modyfikacją danych. Ochrona fizyczna systemu lub sieci teleinformatycznej polega na umieszczeniu urządzeń systemu lub sieci teleinformatycznej w strefie bezpieczeństwa, strefie administracyjnej lub specjalnej strefie bezpieczeństwa, zwanych „strefami kontrolowanego dostępu” w zależności od klauzuli tajności, ilości, zagrożeń dla poufności, integralności lub dostępności informacji niejawnych, a także na zastosowaniu środków zapewniających ochronę fizyczną, w szczególności przed nieuprawnionym dostępem, podglądem czy podsłuchem. Ochrona kryptograficzna pozwala chronić poufność i autentyczność informacji, przy czym poufność oznacza, że informacja może być poprawnie odczytana jedynie przez upoważnione osoby lub programy; natomiast autentyczność oznacza, że informacja może być wygenerowana jedynie przez upoważnione osoby w sposób dający się poprawnie odczytać. Charakterystyki rozwiązań kryptograficznych, takie jak moc kryptograficzna, siła środków algorytmów, długość i charakter kluczy kryptograficznych, powinny być odpowiednio dobrane do klau-

¹⁹ W. Dragoń, D. Mąka, M. Skawina, *Jak chronić tajemnice? Ochrona informacji w instytucjach państwowych i przedsiębiorstwach prywatnych*, Warszawa 2004, s. 145.

²⁰ Tekst jedn., Dz. U. z 2005 r. Nr 196, poz. 1631.

zuli ochranianej informacji niejawnej. Cechy też podlegają ochronie na etapie projektowania, produkcji i eksploatacji²¹.

Bezpieczeństwo przemysłowe można określić jako całokształt działań mających związek z zapewnieniem ochrony informacji niejawnych, które są udostępniane przedsiębiorcy, jednostce naukowej lub badawczo-rozwojowej w związku z umową lub zadaniem wykonywanym na podstawie przepisów prawa. Przedmiotem bezpieczeństwa przemysłowego są informacje niejawne stanowiące zarówno tajemnicę państwową, jak i służbową oraz ochrona tych informacji. Dokumentem potwierdzającym zdolność przedsiębiorcy, jednostki naukowej lub badawczo-rozwojowej do ochrony informacji niejawnych stanowiących tajemnicę państwową jest wydane po przeprowadzeniu postępowania sprawdzającego świadectwo bezpieczeństwa przemysłowego.

7. Odpowiedzialność z tytułu naruszenia przepisów ustawy o ochronie informacji niejawnych

Kwestie związane z odpowiedzialnością za naruszenie przepisów ustawy o ochronie informacji niejawnych nie są uregulowane przepisami ustawy o ochronie informacji niejawnych, tylko ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. *Kodeks karny*²². Rozdział XXXIII kodeksu karnego poświęcony jest w całości przestępstwom przeciwko ochronie informacji, określając rodzaje przestępstw przeciwko ochronie informacji niejawnych wraz z sankcjami karnymi przewidzianymi za ich popełnienie. I tak: w przypadku ujawnienia lub wykorzystania wbrew przepisom ustawy informacji stanowiącej tajemnicę państwową sprawca podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5; jeżeli przedmiotowa informacja została ujawniona osobie działającej na rzecz lub w imieniu podmiotu zagranicznego, sprawca podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do 8 lat. Natomiast nieumyślne ujawnienie przedmiotowej informacji przez osobę, która zapoznała się z jej treścią w związku z pełnieniem funkcji publicznej lub otrzymanym upoważnieniem, podlega karze grzywny, ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do 1 roku; zniszczenie, uszkodzenie, usunięcie lub zmiana zapisu istotnej informacji albo udaremnienie lub utrudnienie w inny sposób osobie uprawnionej zapoznania się z nią pociąga za sobą karę grzywny, ograniczenia lub pozbawienia wolności do lat 2; jeżeli czyn ten dotyczy zapisu na komputerowym nośniku informacji, sprawca podlega karze pozbawienia wolności do lat 3, w przypadku wyrządzenia znacznej szkody majątkowej przez dopuszczenie się tego czynu sprawca podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do 5 lat. Ściganie tego przestępstwa następuje na wniosek pokrzywdzonego. W przypadku nieuprawnionego ujawnienia przez funkcjonariusza publicznego informacji niejawnej stanowiącej tajemnicę służbową lub informacji pozyskanej w związku z wykonywaniem czynności służbowych, w przypadku narażenia na szkodę prawnie chronionego interesu czyn ten jest zagrożony karą pozbawienia wolności do 3 lat; uzyskanie bez uprawnienia informacji, nieprzeznaczonej dla danej osoby, przez otwarcie zamkniętego pisma lub podłączenie się do przewodu służącego do przekazu informacji albo przełamanie elektronicznego, magnetycznego, ewentualnie innego szczególnego jej zabezpieczenia jest zagrożone karą grzywny, ograni-

²¹ K. L i d e r m a n, *Bezpieczeństwo teleinformatyczne*, Warszawa 2002, s. 37.

²² Dz. U. z 1997 r. Nr 97, poz. 88 i 553 z późn. zm.

czenia lub pozbawienia wolności do lat 2. Taką samą sankcją może ponieść ten, kto w celu nieuprawnionego pozyskania informacji zakłada lub posługuje się urządzeniem podsłuchowym, wizualnym albo innym urządzeniem specjalnym. Wysoka sankcja karna przewidziana jest za niszczenie, uszkodzenie, usunięcie lub zmianę danych informatycznych o szczególnym znaczeniu dla obronności kraju, bezpieczeństwa komunikacji, funkcjonowania administracji rządowej, innego organu państwowego lub instytucji państwowej albo samorządu terytorialnego, jak też za zakłócenie lub uniemożliwienie automatycznego przetwarzania, gromadzenia lub przekazywania takich danych – czyn ten jest zagrożony karą pozbawienia wolności od 6 miesięcy do 8 lat.

8. Zakończenie

Polska została członkiem paktu północnoatlantyckiego dnia 10 marca 1999 r., a jednym z warunków członkostwa było stworzenie podstaw systemu ochrony informacji niejawnych zgodnego ze standardami NATO. Miała to uczynić ustawa z dnia 22 stycznia 1999 r. o ochronie informacji niejawnych²³, w której główny akcent został postawiony na działania prewencyjne i edukację w dziedzinie bezpieczeństwa informacji. Wyraźnie zostały określone organy odpowiedzialne za ochronę tych informacji, metody klasyfikacji, sposób doboru pracowników, którym będą one udostępniane, przebieg postępowań sprawdzających. Praktyka paru lat stosowania przepisów tej ustawy wykazała, że w niektórych kwestiach nie była ona wolna od niedoskonałości, stąd też podjęto próby jej zmiany, które z pewnością nastąpią w przyszłości z uwagi na rozwój zjawisk mających bezpośredni związek z bezpieczeństwem informacji. Należy jednak podkreślić, że od chwili wejścia w życie przepisów ustawy w zakresie budowy kompleksowego systemu ochrony informacji niejawnych w Polsce wykonany został ogrom pracy, głównie ze strony służb ochrony państwa i pełnomocników ochrony. Przykładem tego może być przeprowadzenie przez te podmioty dziesiątków tysięcy postępowań sprawdzających wobec osób starających się o dostęp do informacji niejawnych. Aby zrealizować zasadę, że dostęp do tych informacji mają tylko te osoby, które dają rękojmię zachowania tajemnicy, przeprowadzono tysiące postępowań sprawdzających i szkoleń w zakresie ochrony informacji niejawnych. W jednostkach organizacyjnych, do których mają zastosowanie przepisy ustawy, powstały pioniry ochrony informacji niejawnych. Przeprowadzono zmianę przepisów ustawy o ochronie informacji niejawnych w zakresie środków odwoławczych przysługujących osobom, wobec których postępowanie sprawdzające zakończyło się wynikiem negatywnym, co pozwala odrzucić zarzut, że Polska nie przestrzega przyjętych norm prawa międzynarodowego wynikającego z treści art. 13 europejskiej *Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności*. Od roku 1999 przedstawiciele Biura Bezpieczeństwa NATO przeprowadzili kilka okresowych kontroli dotyczących przestrzegania przez Polskę przepisów związanych z bezpieczeństwem informacji. Wszystkie te inspekcje pozytywnie oceniły zastosowane w naszym kraju rozwiązania systemowe w zakresie informacji niejawnych, co stanowi pochlebny ocenę głównie dla służb ochrony państwa i innych podmiotów zajmujących się ich ochroną, gdyż system ten budowały od podstaw.

²³ Tekst jedn., Dz. U. z 2005 r. Nr 196, poz. 1631.

SUMMARY

The Protection of Confidential Information. General Issues

The article describes notions concerning of classified information in general manner. The notions such as: official secrets, access to secret information, checking procedure, appeals, tele-informative security, responsibility for revealing official secrets. These matters are regulated according to law concerning protection of classified information from 22nd January 1999 and the executive regulations. The issue of protecting classified information was always playing paramount role in country's security system. Bill's regulations were enacted due to entering NATO by Poland. Poland was obliged to conform her law to law binding in NATO countries.

Literatura

- Adamiak B., Borkowski J., *Postępowanie administracyjne i sądowno-administracyjne*, Warszawa 2003.
- Boć J., (red.), *Prawo administracyjne*, Kolonia Limited 2007.
- Dragoń W., Mąka D., Skawina M., *Jak chronić tajemnice? Ochrona informacji w instytucjach państwowych i przedsiębiorstwach prywatnych*, Warszawa 2004.
- Jakubas B., Ryszkowski M., *Ochrona informacji niejawnych*, Warszawa 2001.
- Kurzępa B., *Dostęp do informacji niejawnych*, „Prawo i Prokuratura” 2000, nr 6.
- Kurzępa B., *Ochrona informacji niejawnych. Ochrona danych osobowych. Zbiór przepisów*, Bielsko-Biała 2000.
- Liderman K., *Bezpieczeństwo teleinformatyczne*, Warszawa 2002.
- Mąka D., *Elementy analizy zagrożeń i zarządzania ryzykiem w świetle polityki bezpieczeństwa informacyjnego*, Warszawa 2003.
- Mucha M., *NIP. Zasady ewidencji i identyfikacji podatników i płatników*, wyd. 2, Warszawa 2005.
- Ruszczyk I., *Instrukcja ochrony informacji niejawnych, ściśle tajne, tajne, poufne, zastrzeżone, po nowelizacji*, Gdańsk 2002.
- Szewc T., *Ochrona informacji niejawnych. Komentarz*, Warszawa 2007.
- Taradejna R., Taradejna M., *Tajemnica państwowa i inne tajemnice chroniące interesy obywateli. Zbiór przepisów z komentarzem*, Warszawa 1998.
- Thiem P., *Instrukcja postępowania z materiałami niejawnymi z komentarzem*, Gdańsk 2002.

Źródła prawa

- Ustawa z dnia 22 stycznia 1999 r. o ochronie informacji niejawnych, tekst jedn. Dz. U. z 2005 r. Nr 196, poz. 1631.
- Ustawa z dnia 3 lutego 2001 r. o zmianie ustawy o ochronie informacji niejawnych, Dz. U. z 2001 r. Nr 22, poz. 247.

- Ustawa z dnia 10 czerwca 1994 r. o zamówieniach publicznych, tekst jedn. Dz. U. z 1998 r. Nr 119, poz. 773, z późn. zm.
- Ustawa z dnia 14 grudnia 1982 r. o ochronie tajemnicy państwowej i służbowej, Dz. U. z 1982 r. Nr 40, poz. 271, z późn. zm.
- Ustawa z dnia 24 maja 2002 r. o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Dz. U. z 2002 r. Nr 74, poz. 676.
- Ustawa z dnia 21 sierpnia 1997 r. o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne, Dz. U. z 1997 r. Nr 106, poz. 679, z późn. zm.
- Ustawa z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, Dz. U. z 1993r. Nr. 47, poz. 221, z późn. zm.
- Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. *Kodeks karny*, Dz. U. z 1997 r. Nr 88, poz. 553 z późn. zm.
- Ustawa z dnia 30 sierpnia 2002 r. *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi*, Dz. U. z 2002 r. Nr 153, poz. 1270, z późn. zm.
- Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 18 października 2005r. w sprawie organizacji i funkcjonowania kancelarii tajnych, Dz. U. z 2005 r. Nr 208, poz. 1741.
- Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 5 października 2005 r. w sprawie sposobu oznaczania materiałów, umieszczania na nich klauzul tajności, a także zmiany nadanej klauzuli, Dz. U. z 2005 r. Nr 205, poz. 1696.
- Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 25 sierpnia 2005r. w sprawie podstawowych wymagań bezpieczeństwa teleinformatycznego, Dz. U. z 2005 r. Nr 171, poz. 1433.

Spis treści

Helena BABIUCH

| | |
|---|----|
| Konstytucyjny charakter i zakres ochrony prawa dziecka do nauki | 3 |
| 1. Wstęp | 3 |
| 2. Pojęcie praw dziecka | 4 |
| 3. Istota prawa do nauki | 6 |
| 4. Nauka dziecka – prawo czy obowiązek | 8 |
| 5. Konstytucyjny charakter i zakres treści prawa dziecka do nauki | 11 |
| 6. Konstytucyjne gwarancje realizacji prawa dziecka do nauki | 13 |

Anna FEJA-PASZKIEWICZ

| | |
|--|----|
| Zasada pomocniczości a samorząd terytorialny | 21 |
| 1. Geneza i istota zasady pomocniczości | 21 |
| 2. Normatywne ujęcia zasady pomocniczości | 23 |
| 3. Płaszczyzny zastosowania zasady pomocniczości w odniesieniu do samorządu terytorialnego | 30 |
| 4. Zasada pomocniczości w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego | 33 |
| dotyczącym samorządu terytorialnego | 33 |

Jan KOTAPKA

| | |
|---|----|
| Etyka w administracji publicznej (służbie cywilnej) | 39 |
| 1. Wstęp | 39 |
| 2. Etyka zawodowa | 39 |
| 3. Neutralność polityczna a etyka zawodowa | 42 |
| 4. Zjawisko „kapitalizmu politycznego” | 43 |
| 5. Zjawisko korupcji w administracji publicznej | 43 |
| 6. Budowanie postaw etycznych w administracji | 45 |

Jan KOTAPKA

| | |
|--|----|
| Elementy państwa policyjnego w demokratycznym państwie prawa | 53 |
| 1. Wstęp | 53 |
| 2. Zasady państwa praworządnego | 54 |
| 3. Model państwa policyjnego | 55 |
| 4. Zakończenie | 60 |

Anna MOROCH

| | |
|---|----|
| <i>Reformationis in peius</i> w postępowaniu administracyjnym | 63 |
|---|----|

Iwona SIERPOWSKA

| | |
|---|----|
| Zadania administracji publicznej w zakresie pieczy zastępczej nad dzieckiem | 73 |
| 1. Istota pieczy zastępczej | 73 |
| 2. Instytucje pieczy zastępczej | 74 |
| 3. Obowiązki władz publicznych w sferze opieki nad rodziną i dzieckiem | 77 |
| 4. Zadania powiatu w zakresie pieczy zastępczej | 79 |
| 5. Zakończenie | 84 |

Beata WALEWSKA

| | |
|---|----|
| Ekoterroryzm – realne zagrożenie naszych czasów | 89 |
| 1. Wstęp | 89 |
| 2. Pojęcie ekoterroryzmu | 90 |
| 3. Historyczny rozwój zjawiska bioterroryzmu | 91 |
| 4. Metody uzyskiwania broni biologicznej | 93 |
| 5. Zakończenie | 98 |

Beata WALEWSKA

| | |
|--|-----|
| Prawo ochrony środowiska i jego rola dla małego i średniego biznesu | 101 |
| 1. Wstęp | 101 |
| 2. Zarys ewolucji prawa ochrony środowiska z punktu widzenia nauk ekonomicznych | 102 |
| 3. Obowiązki podmiotów korzystających ze środowiska na podstawie ustawy Prawo ochrony środowiska | 103 |
| 3.1. Obowiązek posiadania zezwolenia | 103 |
| 3.2. Obowiązek opłat za korzystanie ze środowiska | 104 |
| 4. Instrumenty prawne należące do tzw. drugiej generacji środków administracyjno-prawnych | 106 |
| 5. Korzyści związane z dostosowaniem się do wymagań POŚ | 107 |
| 6. Zakończenie | 109 |

Beata WALEWSKA

| | |
|---|-----|
| Terroryzm w epoce postzimnowojennej | 111 |
| 1. Wstęp | 111 |
| 2. Broń masowego rażenia i terroryzm | 111 |
| 3. Apokaliptyczne sekty religijne | 113 |
| 4. Terroryzm ekologiczny – ekoterroryzm | 115 |
| 5. Terroryzm technologiczny | 116 |
| 6. Zwalczanie terroryzmu międzynarodowego | 118 |
| 7. Zakończenie | 119 |

Zbigniew WRÓBLEWSKI

| | |
|--|-----|
| Ochrona informacji niejawnych. Zagadnienia ogólne | 121 |
| 1. Wstęp | 121 |
| 2. Zakres obowiązywania ustawy. Organy ochrony informacji niejawnych | 122 |
| 3. Klasyfikowanie informacji niejawnych. Klauzule tajności | 124 |
| 4. Dostęp do informacji niejawnych. Postępowanie sprawdzające | 126 |
| 5. Postępowanie odwoławczo-skargowe | 132 |
| 6. Bezpieczeństwo systemów i sieci teleinformatycznych. Polityka bezpieczeństwa informacji. Bezpieczeństwo przemysłowe | 134 |
| 7. Odpowiedzialność z tytułu naruszenia przepisów ustawy o ochronie informacji niejawnych | 136 |
| 8. Zakończenie | 137 |

