

2b

STUDIA IURIDICA AGRARIA

Tom II

Białystok 2001

STUDIA
IURIDICA
AGRARIA

26.

Komputer

STUDIA IURIDICA AGRARIA

Redakcja tomu:

dr hab. Alina Jurcewicz

i prof. dr hab. Stanisław Prutis

TOM II

88/113



Temida2

Białystok 2001

ROCZNIK
STOWARZYSZENIA PRAWNIKÓW AGRARYSTÓW

Komitety Redakcyjne:

Alina Jurcewicz, Małgorzata Korzycka-Iwanow, Aleksander Lichorowicz,
Stanisław Prutis – redaktor naczelny,
Andrzej Stelmachowski, Andrzej Zieliński

Żadna część tej pracy nie może być powielana i rozpowszechniana w jakiegokolwiek formie i w jakiegokolwiek sposób (elektroniczny, mechaniczny), włącznie z fotokopiowaniem – bez pisemnej zgody wydawcy.

ISSN 1642-0438



Opracowanie typograficzne:
Jerzy Banasiuk

Opracowanie graficzne okładek:
Krzysztof Kruszewski, Jerzy Banasiuk

Korekta:
Marian Suchożebrski

© Copyright by Temida 2
Białystok 2001



Wydawca: **Temida 2**

Przy współpracy i wsparciu finansowym Wydziału Prawa
Uniwersytetu w Białymstoku

Druk i oprawa: Orthdruk, Białystok, tel. (085) 742-25-17

3/262/01/260214

Spis treści

Słowo wstępne	7
<i>Elżbieta Kremer, Zygmunt Truskiewicz</i> Biografia naukowa prof. dr hab. Aleksandra Lichorowicza	9
<i>Andrzej Bierć</i> Tworzenie prawa a lobbying	14
<i>Roman Budzinowski</i> Próby kodyfikacji polskiego prawa rolnego	27
<i>Paweł Czechowski</i> Obrót ziemią a swobodny przepływ kapitału	39
<i>Alberto Germanò</i> La comunicazione nel mercato dei prodotti agricoli: in particolare, l'esperienza del mercato comune del vino (Rynki produktów rolnych, w szczególności doświadczenia wspólnego rynku wina)	49
<i>Volkmar Götz</i> Die Enteignung landwirtschaftlich genutzter Grundstücke für öffentliche Zwecke – rechtsstaatliche Determinanten des Planungs- und Enteignungsrechtes (Wywłaszczenie gruntów rolnych na cele publiczne jako przesłanka planowania i regulacji wywłaszczeniowych w państwie prawa)	57
<i>Alina Jurcewicz</i> Rola orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości w kształtowaniu wspólnej polityki rolnej	68
<i>Małgorzata Korzycka-Iwanow</i> Obszary ryzyka w regulacjach prawa rolnego i żywnościowego	82
<i>Elżbieta Kremer</i> Ustawowe przystąpienie do długu przez nabywcę przedsiębiorstwa lub nabywcę gospodarstwa rolnego – zagadnienia wybrane	97
<i>Teresa Kurowska</i> Ekologiczna funkcja własności rolniczej	109

Roger de Meyer

La structure légale de société agricole en Belgique, Comparée aux formes de société agricole en France et aux Pays-Bas (Status prawny spółki rolnej w Belgii – porównanie ze spółką rolną we Francji i Holandii)123

Aleksander Oleszko

Przejęcie mienia zlikwidowanego państwowego przedsiębiorstwa gospodarki rolnej przez Agencję Własności Rolnej Skarbu Państwa a sytuacja prawna budynków mieszkalnych wzniesionych na cudzym gruncie przez zlikwidowane przedsiębiorstwo138

Stanisław Prutis

O problemach regionalnej polityki strukturalnej w rolnictwie148

Krystyna Stefańska

Poszukiwanie modelu indywidualnego gospodarstwa rolnego156

Andrzej Stelmachowski

Załączki regulacji prawnej rynku produktów rolnych w Polsce168

Zygmunt Truszkiewicz

Szczególny porządek dziedziczenia gospodarstw rolnych w świetle Konstytucji RP176

Wolfgang Winkler

Die Zwangspacht als Instrument der Agrarpolitik in der Gesetzgebung der Mitgliedstaaten der EU (Dzierżawa przymusowa jako instrument polityki rolnej w ustawodawstwie państw członkowskich UE)198

Jan Woleński

Prawo i ustawa218

Andrzej Zieliński

Scalanie gruntów – przeszłość czy zadanie przyszłości226

Słowo wstępne

Kolejny, drugi tom *Studiów* ukazuje się już jako rocznik, wpisany do sądowego rejestru dzienników i czasopism, którego wydawcą jest Polskie Stowarzyszenie Prawników Agrarystów. Ukonstytuował się **Komitet Redakcyjny** pisma w składzie: dr hab. Alina Jurcewicz (PAN), dr hab. Małgorzata Korzycka-Iwanow (UW), prof. dr hab. Aleksander Lichorowicz (UJ), prof. dr hab. Stanisław Prutis (Uniwersytet w Białymstoku), emer. prof. zwyczajny Andrzej Stelmachowski (UW), prof. dr hab. Andrzej Zieliński (UAM w Poznaniu). Komitet Redakcyjny powierzył funkcję redaktora naczelnego niżej podpisanemu.

Rok 2001 jest rokiem jubileuszowym w pracy naukowej

prof. dra hab. Aleksandra Lichorowicza.

Z okazji 40-lecia pracy naukowej i dydaktycznej na Uniwersytecie Jagiellońskim dedykujemy

Wielce Szanownemu Jubilatowi

niniejszy tom *Studiów*, życząc jednocześnie dalszych wspaniałych osiągnięć i kolejnych jubileuszy.

W imieniu redakcji dziękuję wszystkim Autorom, że zechcieli uświetnić Jubileusz udziałem w tym opracowaniu.

Redaktor naczelny

prof. dr hab. Stanisław Prutis



Aleksandra Lichorowicz

Biografia naukowa prof. dr. hab. Aleksandra Lichorowicza

Prof. A. Lichorowicz urodził się w Krakowie 8 lipca 1939 r. w rodzinie prawniczej. Ojciec Jego był adwokatem i syndykiem Kurii Metropolitalnej w Krakowie.

Jest absolwentem znanego krakowskiego V Liceum Ogólnokształcącego im. A. Witkowskiego, gdzie w 1956 r. uzyskał świadectwo dojrzałości. W tym samym roku został przyjęty na I rok Wydziału Prawa Uniwersytetu Jagiellońskiego. W trakcie studiów byłcorocznie nagradzany przez Rektora za najlepsze na roku wyniki studiów. Pobierał też stypendium naukowe. Równocześnie włączył się w ruch studencki, aktywnie uczestnicząc w restytucji rozwiązanego w okresie stalinowskim Towarzystwa Biblioteki Słuchaczy Prawa; został członkiem jego pierwszych władz.

Zainteresowania cywilistyczne, które od początku przejawiał, zaprowadziły go na seminarium prof. J. Gwiazdomorskiego, pod którego kierunkiem przygotował pracę magisterską pt. „Ochrona posiadania” – kończąc w 1961 r. Wydział Prawa UJ.

Z dniem 1 XI 1961 r. podjął pracę w Katedrze Prawa Rolnego UJ początkowo jako asystent, od 1964 r. jako starszy asystent, a od 1967 r. jako adiunkt. W tym okresie prof. Lichorowicz przygotował pod kierownictwem prof. dr hab. S. Rittermana i obronił rozprawę doktorską „Akcja scalenia gruntów na ziemiach polskich – w rozwoju”, w oparciu o którą Rada Wydziału Prawa UJ uchwałą z 16 I 1967 r. nadała mu stopień doktora nauk prawnych.

W następnym roku (1968) prof. Lichorowicz rozpoczął długoletnią współpracę naukową z Zespołem Prawa Rolnego (później Zespołem Ustroju i Prawa Rolnego) działającym w obrębie Instytutu Nauk Prawnych PAN w Warszawie, członkiem którego to Zespołu pozostaje do chwili obecnej. W ramach tej współpracy otworzył w 1971 r. przewód habilitacyjny w Instytucie Nauk Prawnych PAN w oparciu o rozprawę „Sytuacja prawna gospodarstw zaniedbanych w PRL” (Zeszyty Naukowe UJ, Prace Prawnicze, z. 52, Kraków 1971). W wyniku kolokwium habilitacyjnego Rada Naukowa Instytutu Nauk Prawnych PAN uchwałą z dnia 30 VI 1972 nadała mu stopień doktora habilitowanego z zakresu prawa rolnego. Za swe osiągnięcia naukowe prof. Lichorowicz w 1973 r. uzyskał nagrodę III stopnia Ministra Nauki, Techniki i Szkolnictwa Wyższego.

W tym samym roku (1972) minister Rolnictwa powołał prof. Lichorowicza jako członka Międzyresortowej Komisji ds. opracowania kodeksu rolnego (zespół

III). Mimo ukończenia swych prac przez Komisję, opracowany przez nią kodeks – ze względów politycznych – nie wszedł w życie.

Z dniem 1 V 1974 r. prof. Lichorowicz uzyskał nominację na stanowisko docenta na Uniwersytecie Jagiellońskim, przechodząc równocześnie z Instytutu Prawa Cywilnego do Instytutu Administracji i Zarządzania UJ. W Instytucie tym pełnił w latach 1978–1981 funkcję sekretarza naukowego, a w latach 1981–1982 funkcję wicedyrektora Instytutu.

Również w 1974 r. prof. Lichorowicz został przyjęty w poczet członków Komisji Prawniczej Krakowskiego Oddziału PAN, gdzie działa do chwili obecnej. W latach 1984–1987 pełnił funkcję sekretarza naukowego Krakowskich Studiów Prawniczych – organu naukowego tejże Komisji. Od 1996 r. prof. Lichorowicz jest członkiem Komisji Prawniczej Polskiej Akademii Umiejętności w Krakowie.

Działalność naukowa prof. Lichorowicza, w okresie po habilitacji, koncentruje się na problematyce struktur agrarnych, a w szczególności prawnych instrumentów zmiany generacji w rolnictwie (monografia „Zmiana generacji w gospodarstwach rolnych”, Warszawa 1979, wspólnie z M. Błażejczykiem i A. Kostecim) oraz problematyce prawnych form kooperacji produkcyjnej w rolnictwie (monografia „Umowa międzysektorowej kooperacji produkcyjnej w rolnictwie”, Warszawa 1979, nagrodzona nagrodą II stopnia Ministra Edukacji Narodowej w 1980 r.).

W okresie tym, obok działalności naukowej, koncentrował się również pracy dydaktycznej. W pierwszym rzędzie na uwagę zasługuje utworzenie przez niego w 1976 r. jedyne w Polsce Podyplomowego Studium Administracji Rolnictwa, którym kierował do roku 1986. Ponadto w latach 1974–1977 pełnił na Wydziale Prawa i Administracji UJ funkcję kierownika stacjonarnych studiów administracyjnych (w randze prodziekana), opracowując pierwszą czteroletnią wersję programu tych studiów. Przygotował również, wraz z gronem współpracowników, 2 skrypty dydaktyczne z zakresu prawa rolnego (zbiór przepisów, zbiór orzecznictwa). Ponadto uczestniczył aktywnie w pracach Studium Doktoranckiego z zakresu prawa rolnego w Instytucie Państwa i Prawa PAN – w latach 1976–79 pełniąc tam funkcję wykładowcy oraz prowadząc seminaria.

Swjej działalności dydaktycznej nie ograniczał prof. Lichorowicz do skali wydziałowej. W latach 1985–88 był członkiem Komisji Dydaktycznej Uniwersytetu Jagiellońskiego, zaś w latach 1986–89 został mianowany członkiem Zespołu Dydaktyczno-Naukowego przy ministrze Edukacji Narodowej, uzyskując po zakończeniu kadencji dyplom uznania ze strony ministra. W 1989 r. został powołany na II kadencję w tymże samym Zespole, gdzie działał aż do jego rozwiązania (1990).

Początek lat osiemdziesiątych przynosi wiele zmian w działalności zawodowej, jak też zainteresowaniach naukowo-badawczych prof. Lichorowicza. W 1982 r. powrócił on do Instytutu Prawa Cywilnego UJ, gdzie z dniem 1 III 1982 objął kierownictwo Zakładu Prawa Rolnego, a w 1983 r., po rozwiązaniu Instytutu Prawa Cywilnego, kierownictwo samodzielnej Katedry Prawa Rolnego na Wydziale Prawa i Administracji UJ.

Uchwała Rady Państwa z 19 XII 1983 r. nadała prof. Lichorowiczowi tytuł naukowy profesora nadzwyczajnego nauk prawnych. Na tej podstawie powołany został przez ministra Nauki, Szkolnictwa Wyższego i Techniki z dniem 1 I 1984 r. na stanowisko profesora nadzwyczajnego na Uniwersytecie Jagiellońskim.

Po 1980 r. poszerzone możliwości w zakresie kontaktów i wymiany naukowej powodują, że w tym okresie problematyka prawno-porównawcza nabiera coraz większego znaczenia i zyskuje coraz większy udział w działalności badawczej prof. Lichorowicza. Badania prawno-porównawcze ułatwiły mu wielokrotne dłuższe pobyty stypendialne w Instituto di Diritto Agrario we Florencji, w Uniwersytecie La Sapienza w Rzymie oraz w Institut für Landwirtschaftsrecht Uniwersytetu w Getyndze czy też pobyty w charakterze visiting professor na uniwersytetach w Nantes, Poitiers i Bordeaux. Owocem tych studiów są trzy monografie: „Dzierżawa gruntów rolnych w ustawodawstwie krajów zachodnioeuropejskich”, Kraków 1986, nagrodzona nagrodą indywidualną II stopnia Ministra Edukacji Narodowej w 1987 r., „Szczególne zasady dziedziczenia gospodarstw rolnych w ustawodawstwie krajów zachodnioeuropejskich”, Kraków 1992 oraz „Status prawny gospodarstw rodzinnych w ustawodawstwie krajów Europy zachodniej”, Białystok 2000. Celem tych monografii było przybliżenie czytelnikowi polskiemu, a w szczególności ustawodawcy, dobrze rozwiniętego systemu europejskiego ustawodawstwa rolnego, zwłaszcza w dziedzinie obrotu gruntami rolnymi, dostarczenie materiałów prawno-porównawczych dla reformy bardzo niedoskonałego w tej dziedzinie ustawodawstwa polskiego.

Kontakty naukowe z zagranicą zaowocowały również licznymi powiązaniami organizacyjnymi i współpracą w ramach zagranicznych stowarzyszeń naukowych. I tak w 1983 r. prof. Lichorowicz został mianowany członkiem Comité Européen de Droit Rural (CEDR). W 1989 r. włoski Instituto di Diritto Agrario Internazionale e Comparato we Florencji (IDAIC), najstarsza i najbardziej prestiżowa organizacja prawników – agrarystów, powołał go na członka swej Rady Naukowej. Wybór ten był sukcesywnie powtarzany przez następujące po sobie kadencje (ostatni raz w 1999 r.). Od 1992 r. jest członkiem zwyczajnym IDAIC. W 1988 r. prof. Lichorowicz został powołany, jako członek założyciel, w skład Unione Mondiale di Agraristi Universitari (UMAU), zrzeszającej profesorów prawa rolnego na całym świecie. W 1999 r. zarząd UMAU powołał go w skład swego Komitetu

Naukowego. Od 1989 r. jest też członkiem Sociedad Ibero-Americana de Derecho Agrario.

Gdy w 1997 r. powstało Polskie Stowarzyszenie Prawników Agrarystów został wybrany na wiceprzewodniczącego. Gdy zaś z kolei w 1999 r. stowarzyszenie to zostało przyjęte do Comité Européen de Droit Rural w charakterze asocjacji narodowej został, wraz z prof. A. Stelmachowskim, członkiem Conseil de Direction tegoż Komitetu.

W ramach swej współpracy z instytucjami zagranicznymi prof. Lichorowicz, wraz z Zakładem Prawa Rolnego Uniwersytetu Warszawskiego zorganizował w 1992 r. seminarium międzynarodowe CEDR, którego część odbyła się w Krakowie oraz dwie inne konferencje międzynarodowe w Krakowie i Zakopanem (jedna z nich odbyła się we współpracy z Zespołem Ustroju i Prawa Rolnego INP PAN, a druga we współpracy z Uniwersytetem w Poitiers).

W oparciu o całokształt dorobku naukowego prof. Lichorowicz przeszedł postępowanie w przedmiocie nadania mu tytułu naukowego profesora zwyczajnego, zakończone w 1990 r. pozytywną uchwałą Centralnej Komisji Kwalifikacyjnej. Zmiana przepisów w tej dziedzinie jaka nastąpiła w 1990 r. spowodowała zamknięcie postępowania i powołanie z dniem 1 III 1991 r. prof. Lichorowicza na stanowisko profesora zwyczajnego na Wydziale Prawa i Administracji UJ.

W latach osiemdziesiątych rozpoczął się dalszy, bardzo ważny nurt w działalności naukowej prof. Lichorowicza, a mianowicie Jego udział w procesie legislacyjnym. Działalność tę zapoczątkowało powołanie go w 1984 r. na członka Zespołu Prawa Cywilnego i Rolnego Rady Legislacyjnej przy Radzie Ministrów. W 1987 r. został prof. Lichorowicz pełnym członkiem Rady Legislacyjnej odpowiedzialnym za ustawodawstwo rolne, którą to funkcję sprawuje nieprzerwanie do chwili obecnej. Działalność prof. Lichorowicza w Radzie Legislacyjnej zaowocowała licznymi publikacjami w Przeglądzie Legislacyjnym, jak też przedkładanymi Radzie Ministrów raportami o stanie ustawodawstwa rolnego oraz problemach jego harmonizacji z ustawodawstwem Unii Europejskiej.

W 1988 r. prof. Lichorowicz został powołany przez Rzecznika Praw Obywatelskich na członka Rady Ekspertów działającej przy Rzeczniku, odpowiedzialnego za problematykę stosowania ustawodawstwa rolnego.

Stowarzyszenie Polski z Unią Europejską i postępujący proces harmonizacji prawa polskiego z ustawodawstwem europejskim spowodowały, że po 1990 r. w działalności badawczej i dorobku naukowym prof. Lichorowicza pojawił się jeszcze jeden kierunek, a mianowicie ustawodawstwo rolne Unii Europejskiej. W 1992 r. prof. Lichorowicz został powołany do grona stałych ekspertów Komitetu Integracji Europejskiej, rozpoczął wykłady z zakresu ustawodawstwa rolnego

Unii Europejskiej, uzyskując dla kierowanej przez siebie katedry specjalny, wieloletni grant Jean Monnet. Najbardziej znaczącym efektem badań w dziedzinie ustawodawstwa europejskiego jest monografia „Problematyka struktur agrarnych w ustawodawstwie Wspólnoty Europejskiej”, Kraków 1996. Prof. Lichorowicz brał udział w realizacji (w charakterze kierownika naukowego) trzech zakrojonych na szeroką skalę projektów badawczych, w ramach programów PHARE i SAPARD, przygotowujących harmonizację polskiego ustawodawstwa rolnego z ustawodawstwem europejskim.

Prof. Lichorowicz ma w swym dorobku naukowym 9 opracowań monograficznych oraz ponad 200 mniejszych publikacji, w tym około 50 publikowanych zagranicą. Był promotorem w 4 zakończonych przewodach doktorskich.

W toku swej działalności akademickiej został w 1981 r. odznaczony Złotym Krzyżem Zasługi, w 1984 r. otrzymał Krzyż Kawalerski Orderu Odrodzenia Polski, a w 1993 r. medal Komisji Edukacji Narodowej. Do tego dodać należy Brązowy Medal przyznany mu w 1995 r. przez Comité Européen de Droit Rural w uznaniu wieloletniej współpracy, honorowy medal Uniwersytetu w Ferrarze (1991) oraz honorowy medal Uniwersytetu w Poitiers (1993).

Niniejsza księga jest wyrazem uznania dla pracy naukowej prof. Aleksandra Lichorowicza – wybitnego teoretyka prawa, a także wspaniałego nauczyciela, składanym przez autorów zawartych w niej prac z okazji 40-lecia Jego działalności naukowej.

Równocześnie najbliżsi współpracownicy prof. Lichorowicza pragną Mu serdecznie podziękować za wieloletnią opiekę naukową, za życzliwe i dobre rady, którymi zawsze służy, za wrażliwość na sprawy osobiste. Z całego serca życzymy realizacji dalszych planów i zamierzeń w pracy naukowej.

Elżbieta Kremer

Zygmunt Truskiewicz

Tworzenie prawa a lobbying

1. Ekspert jako uczestnik procesu legislacyjnego

Dostojny Jubilat jest nie tylko wybitnym uczonym, cenionym specjalistą w dziedzinie prawa rolnego, lecz także – znakomitym legislatorem, niezależnym ekspertem w dziedzinie tworzenia prawa. Profesor będąc nieprzerwanie od kilkunastu lat członkiem Rady Legislacyjnej, wnosi cenny wkład zarówno w przebudowę („europeizację”) polskiego prawa rolnego, jak też – w dostosowywanie całego systemu prawnego do standardów europejskich. W bogatym dorobku legislacyjnym Jubilata znajdują się wnikliwe oceny stanu prawa rolnego¹, ekspertyzy i opinie prawne, które stanowią bądź inspirację dla prawodawcy, bądź też – przestrożę. Żywiąc nadzieję, że sprawy tworzenia prawa są równie bliskie Jubilatowi, jak prawo rolne, pragnę w niniejszym szkicu zwrócić uwagę na niektóre nowe zjawiska związane z udziałem ekspertów w procesie legislacyjnym.

Co prawda, spór o optymalny model tworzenia prawa – toczący się od zarania cywilizacji – nie jest zakończony, lecz niektóre zagadnienia objęte przedmiotem tego sporu są mniej kontrowersyjne niż pozostałe². Bez większego ryzyka można przyjąć, że w państwie demokratycznym tworzenie „dobrego prawa” wymaga zarówno wszechstronnego „dyskursu prawodawczego” w ramach sprawiedliwych procedur³, jak też – aktywnego udziału w tym dyskursie – obok polityków – także ekspertów, którzy posiadają specjalistyczną wiedzę w sprawach objętych projektowaną regulacją prawną i są szczególnego rodzaju pośrednikami między nauką a praktyką tworzenia prawa⁴. W procesie legislacyjnym szczególnie pożądanym jest udział ekspertów niezależnych, tj. osób, które są „wolne” od bezpośredniego

- 1 Zob. np. A. Lichorowicz: Podstawowe kierunki rozwoju polskiego ustawodawstwa rolnego w okresie przedakcesyjnym, „Przegląd Legislacyjny” 2001, nr 1; tenże: Problemy legislacyjne związane z procesem harmonizacji polskiego ustawodawstwa rolnego z ustawodawstwem Unii Europejskiej, „Przegląd Legislacyjny” 1998, nr 1–2; tenże: Stan polskiego prawa rolnego na tle ustawodawstwa rolnego Wspólnoty Europejskiej, „Przegląd Legislacyjny” 1995, nr 5.
- 2 Zob. w tej sprawie E. Kustra: Polityczne problemy tworzenia prawa, Toruń 1994, s. 25 i n. oraz R. Piotrowski: Spór o model tworzenia prawa, Warszawa 1988, s. 11 i n.
- 3 Zob. np. T. Gizbert-Studnicki: Sprawiedliwość proceduralna w procesie tworzenia prawa, „Nauka” 2000 nr 4, s. 164 i n.; zob. też A. Zoll: Kryteria stanowienia dobrego prawa, „Nauka” nr 4, s. 157 i n.
- 4 Zob. S. Wronkowska: Ekspert a proces tworzenia prawa, PiP 2000 nr 9, s. 3 oraz Z. Radwański: Rola prawników w tworzeniu prawa, PiP 1994, nr 4, s. 6 i n.; zob. też S. Ehrlich: Ekspert – zagadnienie polityczne PiP 1973, nr 6, s. 5 i n.; Z. Ziemiński: Ekspert a prawotwórczość, PiP 1972, nr 4, s. 68 i n.

wpływu aktualnego układu politycznego. Najbardziej efektywną formą uczestnictwa ekspertów niezależnych w procesie tworzenia prawa jest praca w permanentnie działających zespołach eksperckich, specjalizujących się w tworzeniu prawa. Przykładem tego rodzaju zespołu ekspertów w naszym kraju jest – oprócz komisji kodyfikacyjnych – Rada Legislacyjna, nawiązująca w swych funkcjach bezpośrednio do przedwojennej Komisji Prawniczej, a pośrednio – do francuskiej Rady Stanu.

Jednakże nie tylko eksperci niezależni uczestniczą w procesie legislacyjnym. Cechą charakterystyczną współczesnego procesu tworzenia prawa w poszczególnych państwach (a także – procesu stanowienia prawa w Unii Europejskiej) jest nasilenie się w tym procesie udziału – obok ekspertów niezależnych – także ekspertów tzw. zaangażowanych, określanych mianem lobbystów. O ile eksperci niezależni mają obowiązek przedstawiania – przez pryzmat kryteriów służących tworzeniu dobrego prawa – wszystkich konsekwencji wynikających z przyjęcia różnych rozwiązań prawnych w tej samej sprawie, o tyle lobbysci – prezentują wyłącznie partykularny punkt widzenia określonej grupy interesu. W związku z tym powstaje pytanie: czy udział ekspertów – lobbystów w procesie tworzenia prawa nie jest zagrożeniem dla dobrego prawa i dobra wspólnego? Czy i w jakim zakresie lobbying powinien podlegać reglamentacji prawnej?⁵

2. Lobbying a dobro wspólne

Wzrost roli lobbyingu w stanowieniu prawa we współczesnych państwach demokratycznych wiązany jest tradycyjnie z kryzysem demokracji przedstawicielskiej, a zwłaszcza ze spadkiem znaczenia partii politycznych w życiu publicznym. Uważa się, że lobbying, który – w odróżnieniu od partii politycznych – nie jest skierowany na zdobycie władzy – skuteczniej pełni rolę ogniwa pośredniczącego między jednostką a władzą publiczną i artikulacji interesów partykularnych (zawodowych). Nie koncentruje się na spójności programu politycznego, lecz na efektywnych metodach rozwiązywania spraw (wpływanie). Przyczyn powstawania różnego rodzaju pośredników pomiędzy obywatelem a państwem upatruje się też w komplikowaniu się relacji zachodzących między państwem a społeczeństwem obywatelskim, a zwłaszcza – w „mnożeniu się” poziomów władzy (decentralizacja) i złożoności różnych procedur tworzenia prawa. Innym powodem rosnącej roli lobbyingu we współczesnej Europie, na który zwraca się uwagę, jest integracja europejska, która zmieniając (zmniejszając) rolę państwa (jako tradycyjny cel lobbystów) zmusza przedsiębiorców i wspólnoty lokalne do podejmowania prób bezpośredniego wpływania na proces stanowienia prawa we Wspólnocie. Grupy inte-

- 5 Zob. A. Bierć: Lobbying w prawodawstwie, „Nauka” 200 nr 4, s. 172 i n.

resów są zainteresowane, aby mieć przedstawicieli nie tylko w stolicy własnego kraju, lecz także w „stolicy” Europy. Lobbying traktowany jest jako jeden z kluczowych elementów skutecznego zarządzania przedsiębiorstwem (jako „strategiczny atut dla przedsiębiorstw”), gdyż porozumiewanie się z politykami jest tak samo ważne jak dialog z konsumentami.⁶

Jednakże lobbying – mimo silnej obecności w procesie tworzenia prawa – nie budzi na ogół pozytywnych skojarzeń. Nieufność wobec lobbyingu wynika nie tylko z „podejrzanego” (kularowego) rodowodu (lobby: hall, kuluary). Wyrażane są przede wszystkim obawy, związane z rolą lobbyingu. Zawierają się one w pytaniu: czy jest to „siła państwowo–twórcza”, pozytywnie oddziałująca na życie państwowe i stanowione prawo, czy raczej – siła destrukcyjna, prowadząca do wyraźnej „przewagi” interesów partykularnych nad interesem publicznym w treści stanowionego prawa.⁷

Rezerwa wobec lobbyingu nie może dziwić, jeśli się zważy, że chodzi o specyficzny rodzaj dyskretnej działalności usługowej, dotyczącej żywotnych spraw państwa, a mianowicie – sposobu reprezentacji interesów obywateli i stanowienia prawa. Istotą lobbyingu jest bowiem wywieranie wpływu na decyzje władz publicznych w celu uzyskania rezultatów zgodnych z interesem (partykularnym) wpływającego. Precyzyjniej, można określić lobbying jako działalność polegającą na wywieraniu – na etapie prac rządowych i parlamentarnych – bezpośredniego lub pośredniego wpływu na uchwalenie lub udaremnienie uchwalenia aktu prawnego albo też jako środek służący do wywierania wpływu na kształt ustaw poprzez uczestnictwo w procesie tworzenia, modyfikacji lub uchylania aktów prawnych. Jest to przy tym działalność podejmowana na rzecz „grupy interesu”, którą najczęściej jest grupa interesów ekonomicznych (choć mogą to też być grupy interesów społecznych, ekologicznych, lokalnych itp.).⁸

Nie można jednak nie zauważyć, że w ciągu wielu lat zmieniły się formy „wpływania” na proces stanowienia prawa. Lobbying nie ogranicza się dziś do „forsowania” ustaw drogą „intryg kularowych”. Oprócz bezpośredniego oddziaływania na deputowanych lobbying wyraża się w udzielaniu fachowej pomocy w procesie prawotwórczym (dostarczanie informacji, przygotowywanie projektów,

sporządzanie ekspertyz). O ile jednak w państwach zachodnich punkt ciężkości lobbyingu przesuwają się w kierunku dostarczenia władzom publicznym fachowych informacji, pochodzących bezpośrednio ze środowisk zawodowych (raporty z monitoringu aktów prawnych, specjalistyczna dokumentacja techniczna, analizy dotyczące przewidywanych skutków projektowanych regulacji prawnych, udział w „przesłuchaniach” parlamentarnych), o tyle w Polsce lobbying sprowadza się przede wszystkim do oddziaływania na decydentów. Przejawem tego jest inspirowanie posłów do inicjowania postępowania ustawodawczego (np. w odróżnieniu od praktyki państw zachodnich, w których rząd jest głównym inicjatorem ustaw, w Polsce prawie 60% wszystkich inicjatyw ustawodawczych pochodzi od posłów i komisji sejmowych)⁹. Są to często „projekty lobbowane” (zwłaszcza, gdy pojawia się kilka projektów poselskich na ten sam temat)¹⁰.

Inną przyczyną nieufności wobec lobbyingu jest zapewne to, że działalność lobbystyczna wkracza potencjalnie na teren określany przez prawo karne jako płatna protekcja (art. 230 kk.). Przepisy prawa karnego, w ramach ochrony instytucji państwowych, zwalczają działalność polegającą na pośredniczeniu w załatwianiu różnych spraw w tych instytucjach z powołaniem się na „wpływy” i w celu uzyskania „korzyści majątkowych” (w zamian za to pośrednictwo). Tymczasem działalność lobbystyczna prowadzona jest z użyciem „wpływów” (sieć wpływów jest poniekąd kapitałem lobbysty) i „pieniędzy” (lobbying jest z założenia usługą odpłatną). „Kolizji” między lobbyingiem a prawem karnym nie można lekceważyć, lecz nie można też uważać jej za przeszkodę nieprzezwycięzalną (pod warunkiem, że lobbying będzie „przesuwany” w kierunku dostarczania pomocy fachowej w ramach jawnych procedur).

Krytyka lobbyingu sprowadza się więc w zasadzie do dwóch zarzutów pozostających ze sobą w związku: po pierwsze – że lobbying zagraża interesowi publicznemu (dobru ogółu), gdyż lobbysci wywierają większy wpływ na prawo niżby to wynikało ze znaczenia społecznego danej grupy; po drugie – że nakłanianie (przekonywanie) władz publicznych, aby uznały interesy partykularne (grupy przedsiębiorstw, grupy zawodowej) za interes publiczny, wiąże się lub wiązać się może ze stosowaniem nieetycznych metod, tj. z „handlem wpływami” (protekcją, korupcją). Tak naprawdę podstawą zarzutów wobec lobbyingu jest obawa, że wpływanie na treść prawa odbywa się metodami nieetycznymi. Niekiedy wśród nieetycznych metod prowadzenia lobbyingu wyróżnia się metody „naganne” (np.

6 Szacuje się, że przy Wspólnocie działa ponad 3 tys. lobbystów; w Niemczech 1,5 tys. (przy Bundestagu), a w Stanach Zjednoczonych – ponad 20. tys. Zob. szerzej S. Mazey, J. Richardson (red.): *Lobbying in the European Community*, Oxford 1993; J.L. Walker Jr.: *Mobilizing Interest Groups in America*, University of Michigan 1991 r.

7 Jak zauważa R. Sobański (Kultura prawna Europy, w: *Europa, Drogi integracji* pod red. A. Dylus, Warszawa 1999, s. 82) „Ludzie wrażliwi stawiają sobie pytanie, czy grupy nacisku – różne lobby, a może i organizacje mafijne – nie mające faktycznie większego wpływu na prawo, niż krajowe czy międzynarodowe organa ustawodawcze. A to grozi deprawacją prawa”.

8 Zob. w tej sprawie: B. Banaszak: *Prawo konstytucyjne* 1999, s. 237–239, zob. też S. Ehrlich: *Partie polityczne i zorganizowane interesy w pluralistycznej demokracji*, Państwo i Prawo 1994, nr 1, s. 45–53; tenże: *Oblicza pluralizmu*, Warszawa 1985; tenże: *Władza i interesy*, Warszawa 1974; por. też zbiór opracowań: *Lobbying w demokracjach zachodnich*, Materiały i dokumenty, Biuro Studiów i Ekspertyz Kancelarii Sejmu, Warszawa 1994 r.

9 Zob. D. Chrzanowski, P. Rodziejewicz, W. Odrowąż-Sypniewski: *Analiza projektów ustaw wniesionych do Sejmu III kadencji*, Raport nr 169, BSIE Kancelarii Sejmu, Warszawa, s. 3 i n.

10 Dalsze formy lobbyingu to: udział w obradach komisji sejmowych, organizowanie konferencji (poświęconych zagadnieniom ważnym dla określonej grupy), współpraca z mass mediami (w celu mobilizowania szerszej opinii publicznej), akcje protestacyjne; zob.: J. Paradowska: *Sztuka naciskania*, Raport, *Polityka* 2000, nr 13, s. 6 oraz M.D. Zdort: *Lobbying po polsku*, „Rzeczpospolita” z 13.08.1993 r. I. Dryll: *Najpoważniejsze lobby gospodarcze*, „Życie Gospodarcze” z 22.05.1994 r.

wspieranie finansowe kampanii politycznych, sponsorowanie podróży, podarunki, przesadne wynagrodzenia) i metody „wątpliwe” (np. zatajanie faktów w dostarczonych analizach, przedkładanie nadmiernej liczby dokumentów w celu przedłużenia procesu legislacyjnego, „podkupowanie” ekspertów strony przeciwnej)¹¹. Nieetyczne metody są też głównym zarzutem wobec lobbingu parlamentarnego w Polsce. W analizach i raportach, w tym w raporcie Banku Światowego o korupcji w Polsce, przejawia się teza, że polski lobbing przyjął głównie formę przekupstwa¹².

Czym jest wobec tego lobbing w demokratycznym państwie prawa: nieformalnym systemem władzy, tj. „żywołem” niszczącym dobro publiczne, czy też siłą, która może służyć realizacji interesu publicznego, lecz w określonych ramach prawnych? Inaczej mówiąc, czy lobbing jest działalnością z pogranicza „szarej sfery”, wypełniającą znamiona płatnej protekcji, którą należy zwalczać, czy jest to może nowy rodzaj pożytecznej działalności usługowej (wolnego zawodu), której wykonywanie powinno być prawnie określone?

Wydaje się, że między negacją a afirmacją lobbingu jest miejsce dla rozważnego podejścia do tego zjawiska, które wykazuje żywotność w państwie demokratycznym. Niewątpliwie zagrożeniem dla dobra publicznego jest lobbing niejawnym i żywiołowy (niekontrolowany), gdyż niesie większe ryzyko płatnej protekcji i korupcji. Natomiast lobbing jawny, pozostający pod społeczną i instytucjonalną kontrolą, nie musi być siłą niszczącą dobro publiczne, a wręcz przeciwnie – może ułatwiać „lokalizowanie” konfliktów i poszukiwanie kompromisu, tj. swobodnego „punktu” równowagi społecznej (interesów), a tym samym stanowić środek optymalizacji procesu stanowienia prawa.

W demokratycznym państwie prawa, w którym należy umożliwić ujawnianie się (obronę) różnych interesów (w ramach procedur), lobbing może być cennym uzupełnieniem systemu przedstawicielskiego (demokracji partii politycznych) i władczego systemu tworzenia prawa (opartego na autorytecie i przymusie). Może być traktowany jako rodzaj reprezentacji doradczej (eksperskiej) nie pochodzącej z wyborów, lecz zapewniającej obywatelom wpływ na sprawy publiczne, a zarazem jako – wzbogacenie systemu prawnego o formy negocjacyjne, które są niezbędne w pluralistycznym społeczeństwie. W praktyce większość aktów prawnych (decyzji prawotwórczych) jest wynikiem „partyjnej gry o prawo”, tj. „wypadkową oddziaływania wielu grup interesów” (z reguły rozbieżnych bądź konfliktowych).

11 Zob. Doroczne Sprawozdanie Centralnego Urzędu ds. Przeciwdziałania Korupcji (Francja), Biuletyn Biura Studiów i Ekspertyz Kancelarii Sejmu, Warszawa 1994, s. 37 i n.

12 Korupcja w Polsce, Przegląd najważniejszych obszarów i propozycje działań, Raport Banku Światowego, Warszawa 1999, s. 7 oraz A.Z. Kamiński, w: Rzetelność życia publicznego, Metody zapobiegania korupcji, pod red. J. Pope, Warszawa 1999, s. 261; tenże: Korupcja jako symptom instytucjonalnej niewydolności państwa i zagrożenie dla rozwoju polityczno-gospodarczego Polski, w: Dobro wspólne. Władza. Korupcja, pod red. E. Popławskiej, Warszawa 1997, s. 23–75.

Lobbing może więc przyczyniać się do lepszego zdefiniowania interesu publicznego (ogółu) w uchwalanych aktach prawnych. Lobbing pozwala wszak poznać różne (pozaparlamentarne) punkty widzenia na projektowane rozwiązanie, a także umożliwia wyraźniejszą artykulację interesów partykularnych oraz ich polaryzację (zwłaszcza gdy ścierają się poglądy dwóch przeciwstawnych grup interesu).¹³

Jednakże, aby lobbing odgrywał rolę „państwowotwórczą” („negocjacyjną” w systemie tworzenia prawa) musi funkcjonować zgodnie z regułami demokratycznego państwa prawa. Przede wszystkim lobbing – aby być demokratycznym – musi być jawnym i przezroczystym (a nie tajnym i improwizowanym). Jawność jest warunkiem sine qua non przeciwdziałania prowadzeniu tej działalności metodami nieetycznymi („kupowania wpływów”).¹⁴ Lobbing powinien być prowadzony w ramach procedur stanowienia prawa (zarówno na etapie parlamentarnym, jak i rządowym), a nie poza tymi procedurami (czyli w ramach niejawnym i nieformalnym „przetargów” interesów). Ponadto osoby wykonujące zawód lobbysty należy poddać społecznej i instytucjonalnej kontroli. Trzeba spowodować, aby lobbing był prowadzony przez osoby zaufania publicznego (podobnie jak świadczenie pomocy prawnej).

Wydaje się, że w państwie o niewysokiej jeszcze kulturze politycznej, braku przywiązania w polityce do wzorców etycznych (które mogłyby utrzymywać lobbing w stosownych granicach) nie ma innej metody na uczynienie lobbingu instrumentem realizacji dobra wspólnego, niż poddanie tego zjawiska odpowiedniej regulacji prawnej. Treścią regulacji prawnej lobbingu powinno być ustalenie zakresu tej działalności, zasad jej ujawniania (rejestracja) i prowadzenia, a także kontroli lobbystów, zwłaszcza pod kątem „przepływów pieniężnych” (obowiązek składania sprawozdań).

Regulacja prawna lobbingu powinna być powiązana ze zmianami w regulacjach dotyczących „środowiska”, w którym prowadzona jest działalność lobbystyczna. Z jednej strony – niezbędne jest zapewnienie pełnej jawności i „sprawiedliwości” procesu stanowienia prawa (nasycenie procedury legislacyjnej w większym stopniu elementami negocjacyjnymi), z drugiej strony – należałoby przyjąć precyzyjne przepisy dotyczące konfliktu interesów (etyki władzy publicznej).

13 Zob. w tej sprawie E. Kustra: Władczy oraz negocjacyjny tryb tworzenia prawa. Szanse i zagrożenia, RPEiS 1994, nr 4, s. 24 – 30; J. Łętowski: Prawodawstwo w czasach konfliktów, PiP 1990, nr 5, s. 27 i n.; A. Groszyk, A. Korybski: Konflikt interesów i prawo, Warszawa 1990, s. 65 i n.

14 Jak zauważa E. Łętowska (Dobro wspólne – władza – korupcja, w: Dobro wspólne. Władza Korupcja, pod red. E. Popławskiej, Warszawa 1997, s. 17–18), „w płaszczyźnie zbiorowej, społecznej – jawność, jasność, przejrzystość w najszerszym rozumieniu, utrudniają atmosferę korupcyjną, pomieszanie ról, sprzyjają natomiast czytelności działań i transakcji, ułatwiają kontrolę (wszelkiego rodzaju: prawną, zawodową, moralną). W konsekwencji: tam gdzie reguły są jasne i przejrzyste, trudniej o korupcję, trudniej o jej podejrzenie, a całość atmosfery oddziałuje prewencyjnie”.

3. Lobbying a sprawiedliwość procedury stanowienia prawa

Warunkiem wstępnym w procesie zabiegów o „cywilizowany” lobbying jest wcielenie w życie koncepcji „prawodawstwa otwartych akt”, znajdującej podstawę w art. 61 Konstytucji. Należy zgodzić się, że im proces stanowienia prawa (a także podejmowania decyzji administracyjnych) będzie przejrzystszy, tym lobbying będzie stawał się bardziej sztuką przekonywania niż „sztuką przekupstwa”.

Jednakże obowiązująca procedura tworzenia prawa nie odpowiada w pełni konstytucyjnej zasadzie demokratycznego państwa prawnego, obejmującej także obowiązek przestrzegania sprawiedliwości proceduralnej w procesie stanowienia prawa. Cechą obecnej procedury jest ograniczona jawność procesu tworzenia prawa oraz brak instytucjonalnych gwarancji równego udziału różnych grup społecznych i ich organizacji w procesie legislacyjnym. A co za tym idzie – równej możliwości ujawniania i reprezentacji interesów grupowych.

Na etapie prac parlamentarnych budzi wątpliwości ograniczona jawność prac komisji sejmowych, a zwłaszcza uzależnianie udziału przedstawicieli organizacji społecznych i gospodarczych od dyskrecjonalnych decyzji władz tych komisji (nie służy to kontradyktoryjności procesu legislacyjnego). Nie ma w szczególności – w przeciwieństwie do niektórych innych państw – obowiązku zasięgania opinii lub organizowania swoistych „przesłuchań” pozaparlamentarnych grup interesu o ugruntowanej pozycji (gdy projekt ustawy dotyczy spraw o żywotnym znaczeniu dla tych grup). Jeszcze niższy jest stopień jawności działań składających się na przedparlamentarną fazę procesu ustawodawczego. Przepisy umożliwiają – co prawda – w tej fazie udział pozarządowych grup interesów w konsultowaniu projektów aktów prawnych (co jest namiastką negocjacji), jednak na dość zróżnicowanych zasadach. Niektórym organizacjom (np. związkom zawodowym, organizacjom pracodawców) zapewnia się udział na „preferencyjnych” zasadach. Np. ustawa o związkach zawodowych oraz ustawa o organizacjach pracodawców nie tylko przyznają wymienionym organizacjom stosowne uprawnienia w zakresie opiniowania aktów prawnych, lecz zarazem zobowiązują organy władzy i administracji państwowej oraz organy samorządu terytorialnego do konsultowania z tymi organizacjami projektów aktów prawnych. Natomiast niektóre inne ustawy przewidują tylko „fakultatywne” uczestnictwo (w opiniowaniu projektów ustaw), określonych organizacji gospodarczych i zawodowych w procesie stanowienia prawa (bez nakładania obowiązków na projektodawców). Są to na ogół ustawy regulujące problematykę samorządu gospodarczego i zawodowego (np. ustawa o izbach gospodarczych, ustawa o izbach rolniczych, ustawa – prawo o adwokaturze, ustawa o radcach prawnych, ustawa – prawo o notariacie).

Nieco lepiej przedstawia się możliwość korzystania z wiedzy ekspertów „zaangażowanych” na etapie legislacyjnych prac rządowych. Może to odbywać się

w ramach „konferencji uzgodnieniowych”, obrad komitetów Rady Ministrów lub komisji i grup eksperckich, lecz praktyka w tym zakresie nie zawsze pozostaje w zgodzie z zasadą sprawiedliwości proceduralnej (np. pomijanie niektórych procedur, skracanie terminów do zajęcia stanowiska).

Wydaje się, że w ramach demokratyzacji procesu tworzenia prawa, tj. organizowania tego procesu zgodnie z wymogami sprawiedliwości proceduralnej należałoby podjąć m.in. następujące działania: po pierwsze – podstawową przesłanką uczynienia procesu legislacyjnego „dyskursywnym” jest zapewnienie pełnej jawności przebiegu prac legislacyjnych (łącznie z ujawnianiem w środkach masowego przekazu i w specjalnych organach publikacyjnych programów prac legislacyjnych, założeń aktów prawnych, opinii o projektach aktów prawnych, sprawozdań z posiedzeń, ekspertyz), jak też zagwarantowanie powszechnego dostępu do akt procesu legislacyjnego; po drugie – reformując procedurę legislacyjną należałoby wprowadzić obowiązek publicznych „przesłuchań” – na forum komisji parlamentarnych – przedstawicieli grup interesu w sprawach regulacji prawnych o doniosłym dla tych grup znaczeniu; po trzecie – w fazie rządowych prac legislacyjnych można by przyjąć praktykę kierowania pod osąd opinii publicznej projektów ważniejszych ustaw wraz z raportem komisji studyjnej, nawiązując w ten sposób do zwyczajów przyjętych w państwach o dojrzałej demokracji (tzw. białe i zielone księgi); po czwarte – niezbędne byłoby też obowiązkowe ujawnianie na forum parlamentarnym i w środkach masowego przekazu sprawozdań z powszechnych konsultacji projektów aktów prawnych.¹⁵

Ponadto – chcąc, aby stosunki między administracją publiczną a sektorem prywatnym (grupami interesu) obiektyzowały się, tj. stawały się mechanizmem definiowania interesu publicznego a nie tylko służyły transmisji prywatnych wpływów (nacisków) należy tworzyć instytucjonalne płaszczyzny kontaktów i konsultacji. Oprócz Komisji do Spraw Społeczno-Gospodarczych (Komisji Trójstronnej) można by tworzyć inne jeszcze (rady) o charakterze konsultacyjno-negocjacyjnym w sprawach ważnych dla państwa i gospodarki.¹⁶

4. Lobbying a status prawny lobbysty

Wbrew wyrażanym niekiedy opiniom, nie wystarczy zapewnić każdemu obywatelowi dostęp do informacji o działalności władz publicznych, aby poddać lob-

15 Zob. też postulaty zawarte w pracy: Udział organizacji społecznych i gospodarczych w procesie legislacyjnym w Polsce, Warszawa 1996, s. 98–97; por. też P. Winczorek, A. Bałaban, A. Szymt: Opinie w sprawie interpretacji art. 61 Konstytucji RP, „Przegląd Sejmowy” 1999 nr 6, s. 59–73.

16 Podzielić należy pogląd, że w warunkach powszechności konfliktów interesów i dążenia do demokratyzacji procesu stanowienia prawa „poszukiwanie optymalnych form organizacyjnych prawotwórstwa polega (...) na tworzeniu instytucjonalnych gwarancji równości różnych grup społecznych oraz ich organizacji co do ujawniania i reprezentacji interesów grupowych w procesach legislacyjnych (H. Groszyk, A. Korybski: Konflikt interesów i prawo, op. cit., s. 126).

bing społecznej kontroli. W państwie demokratycznym opinia publiczna powinna mieć dostęp również do informacji o osobach starających się wywierać wpływ na praktykę władz publicznych. Jawność lobbingu leży też w interesie deputowanych, (aby zapewnić obronę przed niepożądanymi wpływami, tj. wolne i niezależne wykonywanie mandatu) oraz samych lobbystów (aby rozproszyć nieufność wobec prowadzonej przez nich działalności). Rozwiązaniem elementarnym powinna być obowiązkowa rejestracja osób prowadzących tę działalność (jak przyjęto to w niektórych państwach europejskich). Chodziłoby o rejestrację lobbystów zarówno przy parlamencie, jak i przy agendzie rządowej (np. przy Kancelarii Prezesa Rady Ministrów lub przy Rządowym Centrum Legislacji), gdyż działalność lobbystów wykracza poza ramy parlamentarne.

Lepszym rozwiązaniem byłaby szersza regulacja ustawowa lobbingu jako nowego rodzaju działalności usługowej, wykonywanej przez zawodowych (płatnych) lobbystów (na wzór wolnego zawodu lobbysty europejskiego). Oprócz określenia zakresu czynności uznawanych za lobbying, przepisy tej ustawy powinny wskazać dane, jakie lobbysta musi ujawnić, składając wniosek o rejestrację, wprowadzić obowiązek składania okresowych sprawozdań przez lobbystów, określić zasady odpowiedzialności za dostarczanie pełnych informacji, uregulować instytucję rejestru oraz przewidzieć sankcje za naruszanie jej przepisów. Niezbędne byłoby też zobowiązanie organów rejestrowych do przedkładania parlamentowi okresowych sprawozdań z wykonania tej ustawy w celu przeprowadzenia debaty parlamentarnej.

Szczególnie ważnym aspektem tej regulacji powinno być określenie dozwolonych form oddziaływania na deputowanych, aby zapobiec kolizji między kodeksem karnym a lobbieniem (i nie legalizować płatnej protekcji).

Taka regulacja mogłaby stanowić podstawę do wykształcenia nowego zawodu (lobbysty), łączącego elementy zawodu adwokata i specjalisty od komunikacji społecznej. Lobbysta, to przede wszystkim specjalny ekspert, który powinien dostarczać władzom publicznym rzetelnych informacji (pochodzących bezpośrednio ze środowisk zawodowych) oraz monitorować proces legislacyjny, aby wywierać na ten proces wpływ (bronić interesów klientów) dozwolonymi prawnie metodami. Zawód lobbysty mógłby być zorganizowany na wzór innych wolnych zawodów (izby, kodeks etyczny).

Podjmując próbę regulacji prawnej lobbingu, należałoby wziąć pod uwagę rozwiązania prawne przyjęte w innych państwach. Wśród zróżnicowanych „modeli” regulacji prawnej lobbingu w krajach zachodnich warto zwrócić uwagę na rozwiązania przyjęte w dwóch państwach o dużym natężeniu lobbingu, tj. w Stanach Zjednoczonych (gdzie najwcześniej poddano lobbying regulacji prawnej) oraz w Kanadzie (gdzie obowiązuje stosunkowo nowa regulacja lobbingu).

Głównym celem tych ustawowych regulacji jest ujawnienie płatnych lobbystów w celu stworzenia osobom sprawującym urząd publiczny i opinii publicznej możliwości ustalenia, kto usiłuje wywierać wpływ na te instytucje. Przepisy określają też zasady bezpiecznego wykonywania działalności lobbistycznej i sankcje za naruszanie tych zasad.

Podstawy „prawa lobbującego” w Stanach Zjednoczonych tworzą: Konstytucja (art. 1) oraz ustawa z 1938 r. o rejestracji rzeczników zagranicznego mocodawcy i ustawa z 1946 r. o federalnej kontroli lobbingu. Przepisy ustawy z 1946 r. wprowadzają obowiązek rejestracji działalności lobbistycznej, zobowiązują lobbystów do składania regularnych sprawozdań z prowadzonej działalności oraz przewidują surowe sankcje za nieprzestrzeganie przepisów o lobbingu. Według tej ustawy każda osoba, która za pieniądze lub inne świadczenia chce podejmować działania mające na celu wpływanie na proces stanowienia prawa, winna zarejestrować się u Szefa Kancelarii Senatu i Sekretarza Izby Reprezentantów. Dokonując rejestracji osoba ta musi podać dane personalne oraz ujawnić w czym interesie działa, podać wysokość wynagrodzenia jakie otrzymuje lub ma otrzymywać. Po zarejestrowaniu się lobbysta jest zobowiązany co kwartał składać – pod przysięgą – sprawozdania dotyczące wszelkich pieniędzy przyjętych i wydatkowanych w ramach wykonywania swojej pracy ze wskazaniem komu zostały wypłacone i na jakie cele (z wyszczególnieniem nazw gazet, periodyków, czasopism lub innych publikacji, w których dana osoba spowodowała opublikowanie jakichkolwiek artykułów). Lobbysta musi też wskazać w sprawozdaniu akty prawne, w celu wspierania lub blokowania których został zatrudniony. Osoby naruszające przepisy tej ustawy podlegają w myśl art. 310 surowym karom (zakaz wykonywania zawodu lobbysty, grzywna do 10 tys. \$ i kara pozbawienia wolności do 5 lat).

Podobna regulacja prawna lobbingu obowiązuje w Kanadzie. Ustawa z 13 października 1988 r. o rejestracji lobbystów określa zakres czynności uznawanych za lobbying, dane rejestracyjne, obowiązek składania sprawozdań przez lobbystów, obowiązki organu rejestracyjnego, sankcje za naruszenie przepisów ustawy oraz kontrolę wykonywania ustawy. Ustawa wyróżnia lobbystów zawodowych, tj. osoby, które reprezentując interesy różnych klientów (osób fizycznych lub prawnych albo organizacji) nie są przez nich zatrudniani na etacie (pracują na zlecenie klientów) i lobbystów „wewnętrznych”, tj. osoby, które zajmują się lobbieniem w ramach wykonywania obowiązków służbowych u pracodawcy (etatowo). Tych ostatnich traktują przepisy nieco łagodniej, gdyż nie muszą oni ujawniać rodzaju spraw (jakie zamierzają podjąć wobec osoby sprawującej urząd) ani swoich kontaktów z pracownikami i przedstawicielami instytucji państwowych. Rejestr lobbystów prowadzi minister do spraw konsumentów i korporacji. Rejestr jest jawny

(każdy może uzyskać kopię). Co roku minister prowadzący rejestr zobowiązany jest przedstawić obu izbom parlamentu sprawozdanie z wykonania ustawy.¹⁷

5. Lobbying a etyka władzy publicznej

Zapewniając grupom interesu udział w procesie tworzenia prawa ustawodawca nie może zapominać o potrzebie poddania kontroli społecznej kontaktów funkcjonariuszy państwowych z grupami interesów, a zwłaszcza zapewnienia kontroli społecznej nad wykonywaniem przez deputowanych mandatu przedstawicielskiego, który powinien być sprawowany godnie, w sposób niezależny i wolny od niepożądanych wpływów. Wprawdzie problematyka gwarancji swobodnego wykonywania mandatu uregulowana została w sposób kompleksowy, uwzględniający również kwestię zasad etycznych, tj. w nawiązaniu do przejawiających współcześnie tendencji do postrzegania kwestii etyki w życiu publicznym w płaszczyźnie konfliktów interesów (sprzeczności między obowiązkami publicznymi i interesami prywatnymi), jednakże nie jest to regulacja ani precyzyjna ani skuteczna.

W intencji ustawodawcy szczególnie ważnym instrumentem antykorupcyjnym (mającym przeciwdziałać niepożądanym wpływom grup interesu i patologii na styku polityki i gospodarki) ma być instytucja Rejestru korzyści, ustanowionego przepisami ustawy z 1996 r. o wykonywaniu mandatu posła i senatora. Rejestr ten ma spełniać funkcję informacyjną i kontrolną (ujawnianiu w Rejestrze podlegają szeroko rozumiane „korzyści majątkowe”, w tym „fakty materialnego wspierania działalności publicznej prowadzonej przez zgłaszającego”). Jednakże Rejestr korzyści nie może spełniać w pełni swej roli z uwagi na luki w przepisach (np. brak jest ustawowego obowiązku ujawnienia podmiotu, który udzielił wsparcia materialnego) lub nieprecyzyjność tych przepisów (np. niejasna kwestia odpowiedzialności za niedopełnienie obowiązków ujawnienia informacji w Rejestrze, nieprecyzyjność określenia „korzyść majątkowa”, „materialne wsparcie”). Wątpliwości budzi też regulacja obowiązku składania oświadczeń majątkowych przez deputowanych, gdyż oświadczenia te mają charakter tajny (tj. nie podlegają publicznemu ujawnieniu).

Rejestr korzyści, jako narzędzie w walce z korupcją, mają wzmacniać Zasady Etyki Poselskiej, które – zgodnie z tendencjami do kodyfikowania podstawowych zasad moralnych i etycznych obowiązujących w życiu publicznym – wyznaczają wzorce pożądanego zachowania deputowanego w trakcie wykonywania mandatu. Przepisy tego kodeksu są jednak – na tle rozwiązań przyjętych w innych państwach – zanadto ogólne (nie odnoszą się precyzyjnie do realnie występujących konfliktów ról), a na efekty Komisji Etyki Poselskiej (która czuwa nad

17 Zob. szerzej Karpowicz, E.: Lobbying w wybranych krajach – zarys uwarunkowań prawnych i działań praktycznych, „Przegląd Sejmowy”, 2000, nr 3.

przestrzeganiem standardów etycznego postępowania) trzeba będzie jeszcze poczekać (zwłaszcza, jeśli idzie o trwałe zmiany w kulturze politycznej).¹⁸

Słabości wykazuje też regulacja prawna mająca zapobiegać konfliktowi interesów i przeciwdziałać korupcji funkcjonariuszy administracji publicznej. Obowiązujące w tej materii przepisy ustawy z 1997 r. o ograniczeniu prowadzenia działalności gospodarczej przez osoby pełniące funkcje publiczne nie są skuteczne. Są one jedynie wyrazem dobrych intencji, gdyż – jak stwierdza się w raporcie Banku Światowego o korupcji w Polsce – „nie ma mechanizmów pozwalających zweryfikować oświadczenia majątkowe bądź zagwarantować by przedstawiciele władzy nie uczestniczyli w sytuacjach rodzących konflikt”.¹⁹

Walce z przejawami „handlu wpływami” nie służą liberalne zasady finansowania partii politycznych, a zwłaszcza – kampanii wyborczych tych partii. Obowiązujące rozwiązania prawne pozwalają grupom interesów na nieograniczone „kupowanie wpływów” (przez zakup tzw. cegiełek). Przepisy nie przewidują ani limitu indywidualnych darowizn, ani obowiązku publikowania list sponsorów ani też nie ustanawiają limitów wydatków na kampanie wyborcze.

W sytuacji niewysokiej jeszcze kultury politycznej w naszym kraju, a zwłaszcza słabego „wycucia” konfliktu interesów niezbędne są – obok konsekwentnego egzekwowania przepisów prawa karnego o płatnej protekcji i przekupstwie – dalej idące zmiany w przepisach antykorupcyjnych jako wspomagającym narzędziu w walce o przestrzeganie etyki na styku władzy i grup interesu. Chodziłoby zwłaszcza o precyzyjniejszą regulację tzw. Rejestru korzyści (korzystając z wzorców przyjętych w innych państwach) oraz o wprowadzenie obowiązku publicznego ujawniania oświadczeń majątkowych deputowanych i ministrów.

6. Lobbying na rzecz prawa o lobbyingu

Przedstawione rozważania wskazują, że w polskim systemie stanowienia prawa, który ma charakter „władczy” (z elementami systemu negocjacyjnego) nie ma regulacji prawnej lobbyingu, odpowiadającej w pełni standardom zachodnim. Lobbying nie jest wprost przedmiotem regulacji konstytucyjnej (choć w trakcie prac nad Konstytucją rozważano to zagadnienie);²⁰ nie jest też poddany kontroli,

18 Zob. W. Kręcis: Etyka parlamentarna w polskim parlamencie – wybrane zagadnienia, „Przegląd Sejmowy” 1999, nr 3, s. 36 i n.

19 Korupcja w Polsce, Raport, Banku Światowego, op. cit., s. 7.

20 Jednak przeważał pogląd, że nie należy regulować w Konstytucji („konstytucjonalizować”) grup interesu (nacisku), aby nie stwarzać dla nich specjalnej sytuacji („gdy raczej występuje problem zachowania nad nimi pełnej kontroli”). Zob. wypowiedź K. Działochy, w: Biuletyn XIV Komisji Konstytucyjnej Zgromadzenia Narodowego, Warszawa 1995, s. 24.

choćby w zakresie minimalnym (np. rejestracja lobbystów). Natomiast jest prawnie dopuszczalny w ramach zasady wolności gospodarczej.

Wydaje się więc, że w demokratycznym państwie prawa (o słabej roli kontrolnej obyczaju politycznego) niezbędna jest wszechstronna regulacja prawna lobbingu, aby stanowienie prawa następowało w interesie publicznym i w sposób uwzględniający pluralistyczny układ interesów. Co więcej, w interesie publicznym potrzebny jest silny lobbying na rzecz uchwalenia prawa o działalności lobbistycznej, gdyż – jak wykazują doświadczenia państw zachodnich – nie jest to regulacja ciesząca się zbyt dużym zainteresowaniem elit politycznych i grup interesu (nie bez powodu prace legislacyjne nad amerykańską ustawą o lobbingu trwały prawie trzydzieści lat, a nad kanadyjską – prawie dwadzieścia lat).

Zagrożeniem dla dobrego prawa i dobra wspólnego jest nie tyle sam lobbying, co brak ram prawnych prowadzenia działalności lobbistycznej (uprawiania zawodu lobbysty), pozwalających na efektywną kontrolę lobbingu.

Roman Budzinowski

Próby kodyfikacji polskiego prawa rolnego

1. Przed pięcioma laty A. Lichorowicz, w ramach dyskusji nad określeniem prawnego modelu polskiego gospodarstwa rodzinnego, zaprezentował dwa możliwe warianty ustawowego uregulowania tej kwestii: pierwszy, który by polegał na opracowaniu projektu ustawy o gospodarstwie rolnym *tout court*, zbliżającej się swym zasięgiem do próby stworzenia pierwszego polskiego kodeksu rolnego oraz drugi, ograniczony do opracowania projektu ustawy tylko o gospodarstwie rodzinnym. Ten pierwszy obejmowałby nie tylko szereg istniejących już i obowiązujących ustaw rolnych, ale przejąłby także część szczególnych rozwiązań kodeksu cywilnego. Sam Autor ocenił szanse jego realizacji jako nikłe i dlatego skoncentrował swą uwagę na konkretyzacji wariantu drugiego.¹

Należy w pełni podzielić to stanowisko; nasuwa ono jednakże myśl, by przyrzeć się bliżej kodyfikacji prawa rolnego. W polskiej literaturze zagadnienie to nie jest w zasadzie opracowane². Ten brak zainteresowania doktryny da się oczywiście łatwo wytłumaczyć. Nie eliminuje to wszakże wrażenia pewnej luki, zważywszy że istnieją prace, także w postaci monografii, poświęcone kodyfikacji innych, dotychczas nie ujętych w ramy kodeksu, gałęzi prawa.³ Z kolei w literaturze obcej można wskazać publikacje dotyczące różnych, zarówno legislacyjnych jak i teoretycznych, aspektów tego zagadnienia.⁴

Nie jest oczywiście możliwe przedstawienie w tym miejscu całokształtu problematyki kodyfikacji prawa rolnego. Wymagałaby ona, z uwagi na rozległość obszaru badań i liczne wątki problemowe, monograficznego opracowania. Dlatego zakres rozważań niniejszego artykułu został ograniczony do prezentacji prób

1 A. Lichorowicz, O instytucji rodzinnego gospodarstwa rodzinnego – de lege ferenda, Rejent 1996, nr 7, s. 40–41. W wydanej cztery lata później książce Autor konsekwentnie formułuje swe postulaty w ramach „wariantu drugiego” – Status prawny gospodarstw rodzinnych w ustawodawstwie krajów Europy Zachodniej, Białystok 2000, zwłaszcza s. 229 i n.

2 Najszerzej przedstawił je J. Paliwoda: Problem usytuowania prawa rolnego w systemie polskiego prawa oraz kodyfikacji prawa rolnego, Nowe Prawo 1973, nr 1, s. 59 i n. Rozważania Autora ze zrozumiałych względów koncentrują się na problematyce wyboru koncepcji porządkowania ustawodawstwa rolnego w pierwszych latach siedemdziesiątych.

3 Zob. np. A. Wasilewski: Kodyfikacja prawa administracyjnego. Idea i rzeczywistość, Warszawa 1988; C. Kosikowski, Problemy legislacyjne polskiego prawa finansowego i jego kodyfikacji, Ossolineum 1982.

4 Zob. np.: A. Carrozza: La codificazione in agricoltura, Rivista di Diritto Agrario 1997, nr 1, s. 15 i n.; M. Tamponi: Diritto agrario e «codificazione», Rivista di Diritto Agrario 1997, nr 4, s. 405 i n.

kodyfikacji polskiego prawa rolnego. Chodzi tu nie tylko o dokonanie oceny opracowanych projektów kodeksu rolnego, ale również o zarysowanie – w tym kontekście – przynajmniej niektórych problemów teoretycznych dotyczących wyodrębnienia prawa rolnego, określenia przedmiotu regulacji, czy kształtowania instytucji prawnorolnych.

2. Pierwsza próba kodyfikacji polskiego prawa rolnego została podjęta w okresie międzywojennym, pod koniec lat dwudziestych.⁵ Na ówczesne ustawodawstwo dotyczące rolnictwa składały się akty prawne odziedziczone po zaborcach oraz akty prawne wydane już po odzyskaniu przez Polskę niepodległości. Liczba tych ostatnich z biegiem czasu znacznie wzrosła. Głównym przedmiotem regulacji były podstawowe kwestie z zakresu przebudowy ustroju rolnego. Z tego też względu prawo dotyczące rolnictwa, zwane wtedy prawem agrarnym, ujmowane było jako część prawa publicznego⁶. W celu ujednolicenia regulacji prawnych i stworzenia systemu prawa agrarnego została powołana przez ministra Reform Rolnych Komisja Uporządkowania Ustawodawstwa Agrarnego.

Autorem pierwszego projektu polskiego kodeksu dotyczącego rolnictwa, nazwanego kodeksem agrarnym, był prof. W.L. Jaworski, przewodniczący wspomnianej Komisji. Na jej inauguracyjnym posiedzeniu w dniu 14.05.1927 r. ówczesny minister Reform Rolnych – prof. W. Staniewicz przedstawił ogólne idee kodeksu, jego zakres i strukturę, natomiast prof. Jaworski zobowiązał się, by ułatwić w przyszłości dyskusję oraz ukierunkować prace, przygotować projekt w terminie sześciu miesięcy. Słowa dotrzymał.⁷ Zawarte w nim propozycje rozwiązań oraz komentarz Autora dotyczą wielu interesujących i istotnych dla prawa rolnego kwestii, zarówno z legislacyjnego jak i teoretycznego punktu widzenia. W tym miejscu warto zwrócić uwagę przynajmniej na niektóre z nich.

W pierwszym rzędzie należy przedstawić ogólne założenia kodyfikacji. Można ująć je w trzech punktach:

- a) prace legislacyjne dotyczyły prawa agrarnego, traktowanego jako część prawa publicznego. Zamiarem Autora nie było jednak ujęcie w ramach kodeksu całego ustawodawstwa agrarnego. Wbrew sugestii prof. W. Staniewicza projekt pomijał regulację produkcji rolnej;
- b) przedmiotem kodyfikacji miało być prawo obowiązujące. Należało określić m.in. elementy wspólne regulacji prawnej i zbudować pewien system.

5 Warto przy tej okazji przypomnieć, że pierwsze próby kodyfikacji prawa dotyczącego rolnictwa były podjęte we Francji pod koniec XXVIII wieku oraz na początku XIX wieku. Bliżej zob. P. Cheverry: *L'évolution du Code rural*, *Revue de Droit Rural* 1990, nr 186, s. 425 i n.

6 Co do pojmowania prawa agrarnego w okresie międzywojennym zob. A. Lichorowicz: *Ewolucja polskiej definicji prawa rolnego na tle doktryny zachodnioeuropejskiej*, *Kwartalnik Prawa Prywatnego* 1997, nr 4, s. 613.

7 Projekt został opublikowany z pewnym opóźnieniem. Zob. W.L. Jaworski: *Projekt kodeksu agrarnego*, Warszawa 1928.

Jednakże nie chodziło tu o mechaniczne przeniesienie do kodeksu agrarnego rozwiązań istniejących; należało je bowiem, jeżeli była taka potrzeba, uzupełnić, poprawić, czy zmienić⁸. Co więcej, przyjęte twórcze podejście do kodyfikacji miało polegać także na wprowadzeniu zupełnie nowych regulacji;

- c) kodeks powinien uwzględniać tendencje rozwojowe rolnictwa. Jego regulacja winna być na tyle szeroka, by nie stać się hamulcem rozwoju. Jednocześnie powinna ona uwzględniać przyszłe potrzeby, by nie były konieczne zmiany kodeksu. Projekt miał być „tak skonstruowany, aby w nim mieściła się dzisiejsza polityka agrarna i wszelka inna, byle oparta na własności indywidualnej”⁹.

Niezwykle interesujące z teoretycznego punktu widzenia są szczegółowe założenia co do systematyki prawa agrarnego. Otóż zdaniem W.L. Jaworskiego usystematyzowanie, uporządkowanie ustawodawstwa agrarnego wymagało uprzedniego wskazania idei, myśli przewodniej, wokół której można by pogrupować przepisy, „stopić je w system”. Taką ideą, ujętą wprawdzie bardziej z politycznego niż z prawnego punktu widzenia, było dążenie do utworzenia jak największej ilości gospodarstw rolnych zdolnych do utrzymania rodziny. Wymagała ona oczywiście przełożenia na konstrukcje prawne. I tu wspomniany Autor sformułował myśl, która i dziś okazuje się żywa. To instytucje prawa agrarnego są ideą, osią omawianej dyscypliny. Umożliwiają one nie tylko usystematyzowanie ustawodawstwa, ale pozwalają także na uwypuklenie odrębności prawa agrarnego od prawa cywilnego. Dla tego ostatniego charakterystyczne jest posługiwanie się kategorią prawa podmiotowego. Jednakże, o ile „cywilista mówi o nabyciu, przemianie i utracie prawa podmiotowego”, to w zakresie prawa agrarnego, jak pisze Autor, „widzimy tylko pewien twór, który się rodzi, przekształca i ginie. W tym tkwi różnica owych dwóch rodzajów myślenia: cywilistycznego i publicystycznego”¹⁰.

To ostatnie spostrzeżenie legło bezpośrednio u podstaw systematyki części pierwszej kodeksu, obejmującej materialne prawo agrarne ujęte w czterech rozdziałach dotyczących: określenia instytucji prawa agrarnego (rozdział pierwszy), ich powstania (rozdział drugi), przemian (rozdział trzeci) i zgaśnięcia (rozdział czwarty). Z kolei część druga projektu reguluje formalne prawo agrarne. Składają się na nią trzy rozdziały: organy administracji agrarnej (rozdział pierwszy), powszechne postępowanie w sprawach agrarnych (rozdział drugi) oraz szczególne

8 O czym świadczy podejście Autora do ustawy z 28.12.1925 r. o wykonaniu reformy rolnej. Projekt nie uchyla tej ustawy, ale „uważa, że ma obowiązek usunąć lub poprawić to, co nie jest istotnem, a co dostało się do ustawy gruntniej z powodów, które z pracą kodyfikacyjną nie dadzą się pogodzić” (W.L. Jaworski, *Projekt*, s. 7).

9 Tamże, s. 7.

10 Tamże, s. 12.

postępowanie w sprawach agrarnych (rozdział trzeci). Na tle tej systematyki należy podkreślić, że Autor swoistości omawianej dyscypliny upatruje nie tylko w zakresie prawa materialnego, ale także ustrojowego i procesowego. Natomiast część trzecia projektu zawiera przepisy o wprowadzeniu kodeksu w życie. Całość obejmuje 485 artykułów.

Określenie w projekcie kodeksu instytucji prawa agrarnego nie było wyłącznie odzwierciedleniem obowiązującego wówczas ustawodawstwa. Novum stanowi m.in. zarysowana w artykułach od 1 do 26 projektu koncepcja zasadniczej dla tego prawa instytucji, jaką – według Autora – jest przedsiębiorstwo rolne. Z uwagi na walory teoretyczne oraz oryginalność niektórych propozycji rozwiązań warto poświęcić jej nieco więcej uwagi.

Po myśli art. 1 projektu (według oryginalnej pisowni) „przedsiębiorstwo obejmujące nieruchomość pod kulturą rolniczą wraz z budynkami, inwentarzem żywym i martwym, nakładami, zbiorami, słomą, sianem i nawozem, tudzież przemysłami przerabiającymi pochodzące z tej nieruchomości produkty rolnicze, a nie stanowiącymi samodzielnych przedsiębiorstw przemysłowych, również ze stawami nie stanowiącymi samodzielnych przedsiębiorstw rybnych, prowadzone pod jednym i jednolitym, t.j. opartym na jednym planie gospodarczym zarządem, a będące przedmiotem prawa własności jednego i tego samego podmiotu – jest przedsiębiorstwem rolnem w rozumieniu niniejszego kodeksu. Do przedsiębiorstwa rolnego należą lasy, o ile są przedmiotem prawa własności tegoż samego podmiotu, a znajdują się pod tym samym zarządem i nie stanowią osobnego samodzielnego przedsiębiorstwa lasowego”.

Proponowane określenie zawiera dwa kryteria wyodrębnienia przedsiębiorstwa rolnego: pierwsze, które można by nazwać funkcjonalnym, tj. objęcie wymienionych składników zarządem opartym na jednym planie gospodarczym oraz drugie, własnościowe, gdy te składniki stanowią własność jednego i tego samego podmiotu.¹¹ Konsekwencją funkcjonalnego ujęcia przedsiębiorstwa rolnego jest niezaliczenie doń gruntów wydierżawianych i gruntów pozostawionych odłogiem. Do wymienionych dwóch kryteriów wyodrębnienia przedsiębiorstwa rolnego dochodzi jeszcze trzecie, które można by nazwać podmiotowym. Otóż dla przedsiębiorcy rolnego produkcja rolnicza powinna być głównym zajęciem (art. 2 projektu).

Na tle pojęcia przedsiębiorstwa rolnego warto odnotować, zauważoną przez Autora, dalszą różnicę między prawem cywilnym a prawem agrarnym. To ostatnie nie zajmuje się tytułem władania rzeczami wchodzącymi w skład przedsięw-

11 Każdy przedsiębiorca w świetle art. 1 projektu jest jednocześnie właścicielem, ale nie każdy właściciel jest przedsiębiorcą, (tamże, s. 16).

stwa. Jest to bowiem sfera zainteresowania prawa cywilnego. Natomiast przedmiotem prawa agrarnego jest zorganizowana działalność prowadzona za pomocą owych rzeczy. Wyraża ją wprowadzenie do kodeksowej definicji przedsiębiorstwa rolnego konstrukcji „zarządu sprawowanego wedle pewnego planu”.¹² Plan gospodarczy jest podstawowym wyróżnikiem tego przedsiębiorstwa.

Gdy chodzi o szczegółowe elementy konstrukcyjne, należy podkreślić, że uznanie przedsiębiorstwa za rolne w rozumieniu kodeksu agrarnego następowało na podstawie orzeczenia po przeprowadzeniu odpowiedniego postępowania. Projekt nie przewidywał sztywnych norm obszarowych. Minimalną powierzchnię przedsiębiorstwa rolnego wyznaczała zdolność do utrzymania rodziny, natomiast maksymalną – względy racjonalności produkcji rolnej. Projekt wymagał osobistego gospodarowania, co w pewnym sensie miało pełnić rolę kwalifikacji profesjonalnych, by wykluczyć osoby, które z powodu wykonywania innego zawodu nie mogą gospodarować osobiście.¹³ W sytuacjach określonych w art. 3 projektu przedsiębiorstwo rolne mogło być uznane za niepodzielne zarówno aktami między żyjącymi, jak i na wypadek śmierci. Niepodzielność pociągała za sobą ograniczenia w obrocie inter vivos, ale także – co należy szczególnie uwypuklić – wprowadzenie szczególnych przepisów o dziedziczeniu.

Godna odnotowania jest niezwykle ciekawa propozycja tworzenia specjalnych spółek przedsiębiorstw rolnych. Spółki te mogły być zakładane przez niepodzielne przedsiębiorstwa rolne „dla wykonywania wedle jednego planu produkcji rolniczej wraz ze związanym z nią przemysłem” (art. 48 projektu). Uzyskiwały one osobowość prawną z chwilą wpisu do rejestru spółek rolnych. Charakterystyczne, że członkostwo w spółce nie pozbawiało przedsiębiorstwa racji bytu, choć rodziło pewne ograniczenia. Właściciele zobowiązywali się prowadzić przedsiębiorstwa według planu przyjętego przez spółkę, zaś zachowanie ich odrębności miało przeciwdziałać powstawaniu wielkich jednostek („latyfundiów”).

Powyższa charakterystyka założeń oraz propozycji rozwiązań zawartych w projekcie kodeksu agrarnego jest oczywiście tylko wycinkowa. Pozwala jednak na sformułowanie przynajmniej ogólnej oceny. Nie do końca udało się W.L. Jaworskiemu umieścić proponowaną regulację kodeksu agrarnego w ramach prawa publicznego. Niektóre przepisy wkroczyły głęboko w sferę prawa prywatnego (np. co do kontroli obrotu nieruchomościami wchodzącymi w skład przedsiębiorstw rolnych), czy nawet wprowadziły regulacje szczególne (np. przepisy o dziedziczeniu niepodzielnych przedsiębiorstw). Okazało się zatem, że nawet przy tak wąsko ujętym zakresie regulacji kodeksu agrarnego prawa dotyczącego rolnictwa nie da się zamknąć wyłącznie w ramach prawa publicznego.

12 Tamże, s. 17.

13 Por. tamże, s. 37.

Natomiast nie można zaprzeczyć oryginalności jedynie zarysowanej przez W.L. Jaworskiego myśli – by osią omawianej dziedziny uczynić instytucję prawa agrarnego. Rodzi ona pewne skojarzenia ze znaną koncepcją wyodrębnienia prawa rolnego za pomocą instytucji prawnych właściwych dla tego prawa („per mezzo dei suoi istituti”), sformułowaną przez znakomitego włoskiego teoretyka-agrystę, prof. A. Carrozzę kilka dziesięcioleci później¹⁴. Nie sposób także pominąć aktualności niektórych propozycji Autora z punktu widzenia toczonej obecnie dyskusji co do określenia statusu gospodarstw rodzinnych w Polsce i podejmowanych w tym zakresie prób ustawowego uregulowania tej kwestii¹⁵. Należy zatem podzielić pogląd wyrażony przez A. Lichorowicza, że omawiany projekt był bardzo interesujący i nowoczesny¹⁶. Był to jednak, co trzeba wyraźnie zaznaczyć, projekt autorski; poglądów prof. Jaworskiego nie należy utożsamiać ani ze stanowiskiem Komisji ani Rządu.

3. Druga próba kodyfikacji polskiego prawa rolnego została podjęta przeszło czterdzieści lat później, bo dopiero w pierwszej połowie lat 70., w zupełnie odmiennych realiach politycznych i społeczno-gospodarczych. Rozbudowane ustawodawstwo dotyczące rolnictwa obejmowało regulację o charakterze cywilnoprawnym, jak i administracyjnoprawnym¹⁷. Uchwalony w 1964 r. kodeks cywilny zawierał także szczególne unormowania stosunków rolnych, a więc – z tego względu – w pewnej mierze był także „kodeksem dla rolnictwa”. W legislacji dotyczącej tego działu gospodarki dominowała wszak rozbudowana, zróżnicowana i bardzo zmienna regulacja o charakterze z reguły administracyjnoprawnym.

Konsekwencją zmiany polityki rolnej w 1971 r. było m.in. powołanie przez Prezesa Rady Ministrów w (czerwcu 1971 r.) Międzyresortowej Komisji w celu uporządkowania ustawodawstwa rolnego. Dało ono asumpt do wymiany poglądów o zakresie prac legislacyjnych. W dyskusji zarysowały się dwa główne nurty¹⁸.

Pierwszy z nich obejmował poglądy opowiadające się za opracowaniem aktu prawnego (także w postaci kodeksu rolnego), który by grupował nie tylko problematykę rolną uregulowaną w kodeksie cywilnym, ale także wszystkie inne przepisy dotyczące bezpośrednio lub pośrednio ziemi jako czynnika produkcji rolnej.

14 Zob. A. Carrozza: L'individuazione del diritto agrario per mezzo dei suoi istituti, Rivista di Diritto Civile 1978, nr 2, s. 106 i n.; tenże, La ricostruzione teorica del sistema del diritto agrario attraverso i suoi istituti. Ragionamenti sulla tecnica da applicare, Rivista di Diritto Agrario 1992, nr 2, s. 213 i n.

15 Por. propozycje rozwiązań co do określenia statusu gospodarstwa rodzinnego w Polsce sformułowane przez A. Lichorowicza, Status prawny, s. 229 i n.

16 A. Lichorowicz: Les origines et l'histoire du droit rural polonais, w: Nascita e sviluppo del diritto agrario come legislazione e come scienza. Dal regime fondiario al diritto della produzione agricola, Pisa 1992, s. 261.

17 O rozwoju ustawodawstwa rolnego w okresie Polski Ludowej zob. A. Stelmachowski, w: P. Czechowski, M. Korycka-Iwanow, S. Prutis, A. Stelmachowski: Polskie prawo rolne na tle ustawodawstwa Unii Europejskiej, Warszawa 1999, s. 39 i n.

18 Omawia je szeroko J. Paliwoda: Problem usytuowania, s. 61 i n.

Ułatwiłoby to, jak argumentowano, nie tylko proces stanowienia prawa i doskonalenia techniki legislacyjnej, ale również proces stosowania prawa. Kodyfikacja stałaby się okazją, by – scalając rozproszone regulacje – dokonać korekty tych rozwiązań, w których dotychczasowe ujęcie okazało się wadliwe. Sprzyjałaby ona także wydzieleniu się prawa rolnego w odrębną gałąź prawa „według systematyki naukowej”¹⁹.

W ramach drugiego nurtu mieściły się poglądy opowiadające się przeciwko tak ujmowanemu zakresowi prac legislacyjnych. W szczególności, jak wskazywano, szeroko zakreślona kodyfikacja prawa rolnego byłaby przedwczesna. Należałoby w pierwszym rzędzie dokonać unifikacji, pogrupować szczegółowe regulacje w większe całości. Dopiero na tej podstawie w przyszłości byłoby możliwe skonstruowanie kodeksu rolnego. Kodeks ten jednak nie przejmowałby żadnych przepisów „rolnych” z kodeksu cywilnego. Przepisy te bowiem, zawierające szczególne regulacje dotyczące np. obrotu nieruchomościami rolnymi czy dziedziczenia gospodarstw rolnych, są bardzo silnie powiązane z ogólnymi przepisami kodeksu cywilnego. Objęcie regulacją kodeksu rolnego wszystkich stosunków prawnych, dotyczących bezpośrednio lub pośrednio ziemi jako środka produkcji, spowodowałoby wyłączenie z kodeksu cywilnego dalszych przepisów (np. dotyczących służebności gruntowych, dzierżawy, umowy o dożywocie itp.). Byłby to krok wstecz. Zubożenie regulacji kodeksu cywilnego stanowiłoby zaprzeczenie zasady leżącej u podstaw tej kodyfikacji – zasady jedności prawa cywilnego. Obniżyłoby ono znaczenie kodeksu cywilnego, nie ułatwiłoby też interpretacji przepisów przeniesionych do kodeksu rolnego.²⁰

Międzyresortowa Komisja opracowała ostatecznie kilka wersji projektu kodeksu rolnego. Kodeks ten przejmował „rolne” przepisy z kodeksu cywilnego. W tym miejscu warto zwrócić uwagę zwłaszcza na założenia ogólne oraz na niektóre proponowane rozwiązania szczegółowe.²¹

Przedmiot regulacji kodeksu rolnego został określony w sposób bardzo prosty i zwięzły. Obejmował on, według art. 1 projektu, „stosunki społeczne związane z korzystaniem z gruntów rolnych”. Takie określenie umożliwiało zaliczenie do prawa rolnego, zgodnie z ustalonymi już w tej mierze poglądami doktryny,²² regulacji zarówno o charakterze cywilnoprawnym, jak i administracyjnoprawnym. Jednak rodzą się uzasadnione wątpliwości, czy przyjęcie jako kryterium wyodręb-

19 Tamże, s. 61. O roli kodeksu dla wyodrębnienia prawa rolnego zob. także J. Nadler: Miejsce prawa rolnego w systemie prawa, Państwo i Prawo 1973, nr 1, s. 108.

20 J. Paliwoda: Problem usytuowania, s. 62–64.

21 Przedmiotem uwag jest projekt kodeksu rolnego z 1974 r.

22 Zob. A. Lichorowicz: Ewolucja polskiej definicji, zwłaszcza s. 616 i n.

nienia materii kodeksowej „związku z korzystaniem z gruntów rolnych”²³ prowadziło do jasnego wyróżnienia zakresu prawa rolnego, oznaczenia jego przedmiotu. Przytoczone wyżej sformułowanie projektu było, jak się wydaje, za szerokie, ale także – z dzisiejszego punktu widzenia – jednocześnie za wąskie. Było ono za szerokie, ponieważ sugerowało, że regulacja wszystkich stosunków społecznych związanych z korzystaniem z gruntu rolnego stanowi materię kodeksu rolnego, a tym samym zaliczana jest do prawa rolnego. Trudno zaś, z uwagi tylko na istnienie owego związku, zaliczać do tego prawa typowe, „powszechne” instytucje prawa cywilnego (np. wcześniej już wspomniane służebności gruntowe czy umowę dożywocia). Jednocześnie było ono za wąskie – obejmowało wprawdzie główne, lecz nie wszystkie stosunki społeczne mieszczące się w obrębie rolnictwa. Inna rzecz, że poprzez eksponowanie związków z gruntem rolnym dawało ono wyraz tradycyjnej gruntowej koncepcji tego działu gospodarki. Ponadto tak zakreślony przedmiot regulacji pozostawiał poza ramami kodeksu rolnego problematykę lasów nie państwowych, mimo że mogły one wchodzić w skład gospodarstw rolnych.²⁴

Sam projekt kodeksu rolnego nie był zbyt rozbudowany. Zawierał tylko 447 artykułów zgrupowanych w ośmiu księgach o różnej objętości.²⁵ Kwestię wprowadzenia tego projektu w życie miała regulować odrębna ustawa obejmująca 40 artykułów. Warto jednak zwrócić uwagę na bardzo liczne przepisy przewidujące delegację do wydania aktów wykonawczych dla Rady Ministrów (25 przepisów) czy ministra Rolnictwa lub innych ministrów (ponad 40 przepisów). Taką konstrukcję kodeksu – przynajmniej w części – da się wytłumaczyć chęcią ograniczenia nadmiernej szczegółowości regulacji prawnej, podatnej przez to na częste zmiany. Zapewniałaby ona w przyszłości większą trwałość unormowań kodeksowych. Jednak nie sposób nie zauważyć, że rozbudowa delegacji normodawczych pomniejszała rolę samego kodeksu rolnego.

Na odnotowanie zasługuje wydzielenie w ramach projektu zagadnień ogólnych, ujętych jako księga pierwsza kodeksu. Co prawda, obejmuje ona tylko 12 artykułów, ale sam pomysł legislacyjnego wyróżnienia części ogólnej zawierającej omówione już określenie przedmiotu regulacji, podstawowe zasady i pojęcia,

23 Wypada przypomnieć, że w owym czasie właśnie J. Paliwoda jako cechę szczególną przepisów zaliczanych do prawa rolnego wymieniał to, że „dotyczą one bezpośrednio lub pośrednio ziemi uprawianej rolniczo jako przedmiotu produkcji rolnej”. Zob. tego Autora, Wypowiedź w dyskusji w: Zagadnienia prawne rolnictwa (pod. red. J. Paliwody), Wrocław-Warszawa-Kraków 1970, s. 24; tenże, Problem usytuowania, s. 54.

24 Z tego względu L. Jastrzębski zgłosił postulat, by ta problematyka została w całości uwzględniona w kodeksie rolnym – Lasy nie stanowiące własności państwa a zagadnienie kodyfikacji prawa rolnego, Państwo i Prawo 1975, nr 3, s. 104 i n. Autor sugerował nawet opracowanie wspólnego dla rolnictwa i leśnictwa kodeksu rolnego i leśnego (s. 115).

25 Tytuły kolejnych ksiąg: Część ogólna; Prawa na gruntach rolnych; Ochrona przyrodniczych warunków produkcji rolnej oraz kształtowanie struktury przestrzennej gospodarstw rolnych; Produkcja rolna; Skup i kontraktacja produktów rolnych; Zrzeszenia rolnicze; Renty i inne świadczenia społeczne; Przepisy końcowe i karne.

należy niewątpliwie ocenić pozytywnie. Jednakże bliższe wejrzenie w treść owych 12 artykułów projektu raczej rozczarowuje. Nie zaskakuje wprawdzie okoliczność, że część ogólna odzwierciedla założenia realizowanej wówczas polityki rolnej. Będąc kompilacją obowiązujących wtedy przepisów, w zasadzie nie ma ona charakteru twórczego, nie wzbogaca też teorii prawa rolnego o jakieś nowe koncepcje. Inna rzecz, gwoździ usprawiedliwienia, nie takie było zamierzenie ustawodawcy. Przepisy zawarte w kolejnych księgach kodeksu potwierdzają, że zamierzeniem ustawodawcy było uporządkowanie w jednym akcie przede wszystkim obowiązującego ustawodawstwa.

Należy jednak podkreślić, że już samo scalenie rozproszonej regulacji, zróżnicowanej nadto z uwagi na wieloukładowość rolnictwa, było zadaniem trudnym. Nie negując sformułowanej oceny projektu jako przede wszystkim kompilacji obowiązującego ustawodawstwa, wypada także zauważyć, że zawierał on również propozycje wprowadzenia zupełnie nowych rozwiązań. W szczególności warto wymienić próbę całościowego uregulowania dzierżawy rolniczej, uwzględniającego swoistości wynikające z właściwości jej przedmiotu, przewidującego wymóg posiadania przez dzierżawcę kwalifikacji rolniczych i zmierzającego do zapewnienia większej trwałości gospodarowania. Być może, konstruowanie odrębnego typu umowy dzierżawy rolniczej nie było wówczas sprawą pierwszoplanową²⁶. Jednakże do dzisiaj, mimo upowszechnienia się tej formy władania gruntami rolnymi (a nawet gospodarstwami rolnymi) oraz zgłaszanych postulatów,²⁷ ta postać dzierżawy nie doczekała się szerszego uregulowania.

Warto też wspomnieć o ogromnym novum, jakie stanowiła propozycja wprowadzenia skargi do sądu na ostateczną decyzję wydaną w sprawach objętych kodeksem. To unormowanie miało, według uzasadnienia projektu, wpłynąć na doskonalenie działania administracji państwowej, zapewnić jednolite stosowanie prawa, a także odciążyć organy administracji od rozpatrywania skarg. Zapewne twórcy projektu kodeksu rolnego zdawali sobie sprawę z faktu naruszania prawa właśnie przez organy administracji państwowej, przejawiające się zwłaszcza w naruszaniu indywidualnej własności.²⁸

Jednakże żadna z wersji kodeksu rolnego nie uzyskała akceptacji Rządu ani – w konsekwencji – nie została przedstawiona Sejmowi. Również Rada Legislacyjna negatywnie zaopiniowała tę próbę kodyfikacji. Brak akceptacji rządowej wiązał

26 Jak napisał później J. Pietrzykowski: „W świetle doświadczeń z praktyki sądowej taka szczególna reglamentacja dzierżawy gruntów rolnych nie jest rzeczą konieczną, a przynajmniej pierwszoplanową” – Kodeks cywilny a stosunki w rolnictwie, Zeszyty Naukowe Instytutu Badania Prawa Sądowego 1983, z. 19–20, s. 300.

27 Zawartych zwłaszcza w pracy A. Lichorowicza: Dzierżawa gruntów rolnych w ustawodawstwie krajów zachodnioeuropejskich (Studium prawnoporównawcze), Kraków 1986.

28 Zob. bliżej M. Błażejczyk: Prawne gwarancje indywidualnej własności rolniczej, Państwo i Prawo 1982, nr 10, s. 31 i n.

się zwłaszcza z przejawami zmian, wprawdzie krótkotrwałymi, w polityce rolnej (od 1974 r.) w kierunku poszerzenia zakresu sektora uspołecznionego w rolnictwie; kodeks rolny utrudniłby ich realizację.²⁹ Z kolei u podstaw negatywnej opinii Rady leżała krytyczna ocena przede wszystkim wspomnianego projektu. W szczególności podniesiony był zarzut, że kodeks rolny stanowi „zlepek” różnych aktów prawnych, jak i ich fragmentów wyjętych m.in. z kodeksu cywilnego. Wyjęcie przepisów „rolnych” z tego ostatniego osłabiłoby jego znaczenie. Nie ułatwiłoby też stosowania kodeksu rolnego. Tę ocenę uzasadniało również przekonanie, że przepisy te „tkwią co najmniej równie głęboko w ogólnej dyscyplinie prawa cywilnego i nie mogą być z niej usunięte”.³⁰

W literaturze prawnorolnej – z upływem lat – ta próba kodyfikacji została oceniona jako przedwczesna, bo podjęta w czasie, gdy nie istniały warunki do skodyfikowania prawa rolnego, a przyjęty kodeks byłby hamulcem rozwoju rolnictwa.³¹ Nie dziwi zatem nawet aprobata zakończenia prac kodyfikacyjnych nie uwieńczona uchwaleniem kodeksu rolnego.³²

Trzeba bowiem zdać sobie sprawę z tego, że akt ten – w razie jego przyjęcia – wprawdzie nadałby ustawodawstwu rolnemu z pierwszej połowy lat siedemdziesiątych większą trwałość, ale tym samym by petryfikował sytuację istniejącą wówczas na wsi. Można więc powiedzieć, że zwracał się on bardziej ku przeszłości, a nie ku przyszłości. Z tego względu, jak się wydaje, kodeks nie wytrzymałby próby czasu i to nie tylko z uwagi na rozwój rolnictwa. Już kolejna zmiana polityki rolnej (w 1981 r.) spowodowałaby konieczność nowelizacji, a nawet uchylenia bardzo wielu przepisów. Można mieć także uzasadnione wątpliwości czy kodeks rolny, odzwierciedlający założenia gospodarki planowej i ówczesną politykę rolną ostałby się w wyniku zmian ustrojowych przeprowadzanych od 1989 r., w warunkach gospodarki rynkowej. Zapewne nie; konieczne byłoby jego uchylenie.

W kolejnych latach idea kodyfikacji prawa rolnego wprawdzie nadal występowała w literaturze (i to nie tylko w pracach prawników agrarystów³³), ale poglądy co do możliwości skonstruowania kodeksu były formułowane już ostrożniej. Można tu wymienić postulat z początku lat osiemdziesiątych, by przyszły

kodeks rolny nie był ani zupełny, ani szczegółowy, ale stanowił raczej swoistą część ogólną prawa rolnego, raczej zbiór zasad a nie szczegółowej regulacji.³⁴ To zawężenie zakresu kodeksu wynikało m.in. ze świadomości trudności związanych z wyodrębnieniem problematyki rolnej z innych aktów prawnych, w tym zwłaszcza z kodeksu cywilnego. Przeciwno takiemu zubożeniu regulacji tego kodeksu, jak i przeciwko tworzeniu odrębnego kodeksu rolnego, wypowiedziała się w połowie lat osiemdziesiątych Rada Legislacyjna.³⁵ Takie było również stanowisko czołowych przedstawicieli nauki prawa cywilnego.³⁶ Jednakże dla doktryny prawnorolnej w tym czasie najbardziej charakterystyczne były już poglądy wskazujące na generalne przeszkody w skodyfikowaniu prawa rolnego: brak stabilności polityki rolnej oraz duży stopień zmienności i płynności tego prawa.³⁷

4. Inspiracją dla wyżej zaprezentowanych prób kodyfikacji polskiego prawa rolnego było dążenie do uporządkowania ustawodawstwa dotyczącego rolnictwa. Najlepszą formą realizacji tego zamierzenia miało być stworzenie właśnie kodeksu rolnego. Omówione projekty mają dziś oczywiście walor historyczny, odzwierciedlają stan legislacji rolnej z czasów, w których zostały opracowane. Są one także wyrazem osiągnięć polskiej myśli prawnorolnej. Nie wszystkie zawarte w nich propozycje rozwiązań, jak zaznaczono, należą wyłącznie do przeszłości. Również nie wszystkie koncepcje teoretyczne, związane z wyodrębnieniem prawa rolnego, należy odnieść wyłącznie do czasów minionych.

Były to wprawdzie próby nieudane, gdyż nie przyniosły rezultatu w postaci wprowadzenia kodeksu rolnego. Jednakże dziś, uwzględniając tamte doświadczenia, łatwiej jest określić trudności, jakie napotkałaby kodyfikacja obowiązującego prawa rolnego.

Wydaje się, że taka kodyfikacja w chwili obecnej byłaby bardzo trudna, a nawet wręcz niemożliwa. Obecny czas nie sprzyja, jak wiadomo, nie tylko opracowaniu nowatorskich kodyfikacji z zakresu prawa prywatnego.³⁸ Nie służy on w ogóle przygotowaniu kodeksu w zakresie prawa rolnego, skoro brak jest stabilizacji regulacji prawnej w tej mierze. Ponadto z uwagi na wzrost liczby aktów prawnych, rozszerzanie się przedmiotu regulacji, nie łatwo byłoby opracować kodeks

29 Bliżej co do kształtowania polityki rolnej w tym okresie zob. A. Stelmachowski, w: P. Czechowski, M. Korzycka-Iwanow, S. Prutis. A. Stelmachowski, Polskie prawo rolne, s. 49.

30 Tak S. Grzybowski, System prawa cywilnego, tom I, część ogólna, Ossolineum 1974, s. 18.

31 Por. A. Stelmachowski, Skuteczność norm jako podstawowy problem legislacyjny prawa rolnego, w: Rola prawa w rozwoju gospodarki rolnej Kraju. Materiały z konferencji naukowej, Popowo 15–16 maja 1980 r., Warszawa 1983, s. 6–7; W. Pańko, Prawo rolne, Katowice 1987, s. 16.

32 A. Stelmachowski, Skuteczność norm, s. 6. Jak pisał Autor, „dobrze się stało, że projekty te (...) nie stały się prawem”.

33 Zob. H. Rot: Problemy kodyfikacji prawa PRL, Wrocław 1978, s. 154.

34 Tak A. Bałaban: Konstytucyjne i ustawowe gwarancje trwałości polityki rolnej i prawa rolnego, w: Nauka prawa rolnego wobec zmodyfikowanej polityki rolnej PRL (pod red. B. Jastrzębskiego), Prace z zakresu administracji i zarządzania 8–9, Gdańsk 1985, s. 145–146.

35 Ocena stanu prawa cywilnego i rolnego (przygotowana przez zespół prawa cywilnego i rolnego Rady Legislacyjnej przy Prezie Rady Ministrów), Nowe Prawo 1985, nr 10, s. 4.

36 Zob. Z. Radwański, E. Łętowska: Miejsce kodeksu cywilnego w systemie źródeł prawa cywilnego, Państwo i Prawo 1985, nr 3, s. 6–7.

37 Por. W. Pańko: Prawo rolne, s. 16. Por. też stanowisko A. Stelmachowskiego prezentowane w podręcznikach: A. Stelmachowski, B. Zdziennicki: Prawo rolne, Warszawa 1980, s. 16; P. Czechowski, M. Korzycka-Iwanow, S. Prutis. A. Stelmachowski: Polskie prawo rolne na tle ustawodawstwa Unii Europejskiej, Warszawa 1994, s. 17.

38 Zob. Komisja Kodyfikacyjna Prawa Cywilnego. Założenia i ogólny kierunek zmian w prawie cywilnym, rodzinnym i gospodarczym oraz postępowaniu cywilnym, Kwartalnik Prawa Prywatnego 1987, nr 2, s. 320.

obejmujący całość czy nawet podstawową część stosunków społecznych w rolnictwie. Niezwykle trudno byłoby więc spełnić te wymogi, które dla kodeksu jako aktu prawnego wynikają z zasad techniki prawodawczej.³⁹ Zatem należy podzielić stwierdzenie A. Carrozzy, że zagadnienie kodyfikacji prawa rolnego wydaje się należeć do przeszłości dosyć odległej.⁴⁰

Trzeba jednak wyraźnie powiedzieć, że kodyfikacja nie jest problemem legislacyjnym polskiego prawa rolnego na obecnym etapie rozwoju. Rozwój ten determinuje przede wszystkim potrzeba dostosowania naszego prawa rolnego do standardów europejskich. Wynika z niej nie tylko modyfikacja istniejących regulacji prawnych, ale zwłaszcza znaczny, stopniowy wzrost liczby aktów prawnych. Na tym tle kwestia uporządkowania, usystematyzowania ustawodawstwa rolnego, zapewnienia mu wystarczającej stabilności, schodzi jakby na plan dalszy. Co więcej, przyspieszenie prac legislacyjnych rodzi uzasadnione obawy co do zachowania odpowiedniego poziomu techniki prawodawczej. Nie da się jednak uciec, patrząc perspektywicznie, od porządkowania regulacji prawnych, poprzez unifikację i konsolidację aktów prawnych, w drodze wydawania ustaw o bardzo szerokim zakresie regulacji. Potrzeba takich działań widoczna jest już dzisiaj.

Paweł Czechowski

Obrót ziemią a swobodny przepływ kapitału

I. Obrót ziemią (w tym ziemią rolniczą) z punktu widzenia systematyki swobód gospodarczych i społecznych regulowanych przez prawo Unii Europejskiej zaliczany jest do grupy regulacji dotyczących swobody przepływu kapitału. Swoboda przepływu kapitału uregulowana jest w art. 56 Traktatu.

Istotną rolę odgrywała w tym zakresie Dyrektywa Rady Nr 88/361. Zgodnie z brzmieniem tej dyrektywy państwa członkowskie powinny znieść „wszelkie ograniczenia w przepływie kapitału pomiędzy stałymi mieszkańcami państw członkowskich” z momentem urzeczywistnienia Unii Walutowej. Załącznik nr 1 do powyższej dyrektywy, określający wykaz czynności dotyczących rodzaju transakcji kapitałowych wymienia również „zakup i sprzedaż nieruchomości”.

Problematyka związana z liberalizacją przepisów dotyczących sprzedaży ziemi cudzoziemcom, zarówno w krajach członkowskich Unii Europejskiej w momencie ich przystąpienia, jak również w krajach stowarzyszonych, budziła i budzi szczególne emocje.

Problem narodowego przywiązania do ziemi (w tym ziemi rolniczej) traktowany jest jako źródło tożsamości narodowej. Konstatować należy, że obawy związane z liberalizacją obrotu ziemią występowały w większości państw przystępujących do Unii Europejskiej.¹

Państwa przystępujące do Unii Europejskiej występowały o utrzymanie okresów przejściowych w zakresie możliwości zakupu ziemi przez cudzoziemców oraz czyniły starania w zakresie kontroli nabywania ziemi przez swoich obywateli w innych krajach członkowskich. Ustalenia okresów przejściowych w nabywaniu ziemi przez cudzoziemców związane były z historycznie ukształtowanymi okresami rozszerzenia Unii Europejskiej. Dotyczyły one zarówno przejściowego okresu nabywania gruntów przez cudzoziemców oraz ograniczenia procesów liberalizacji związanych z przepływem kapitału i charakterem czynności prawnych dotyczących szeroko pojmowanego obrotu ziemią, jak również transferu zagra-

39 Por. S. Wronkowska, M. Zieliński: Zasady techniki prawodawczej, komentarz, Warszawa 1997, s. 33–34.

40 A. Carrozza: La codificazione, s. 15. Por. też M. Tamponi: Diritto agrario, s. 414.

1 M. Gajęcka: Społeczno-ekonomiczne skutki liberalizacji sprzedaży ziemi cudzoziemcom na tle rozwiązań stosowanych w krajach Unii Europejskiej i ich reperkusje społeczne; /w:/ „Korzyści i koszty członkostwa Polski w Unii Europejskiej” – praca zbiorowa pod red. J. Kocińskiego, t. III, Instytut Koniunktur i Cen Handlu Zagranicznego, Warszawa 2000

nicznego przychodów kapitałowych z tytułu zbywania nieruchomości w kraju, który stał się członkiem Unii Europejskiej.

Okresy przejściowe udzielane były nowym członkom Unii Europejskiej na mocy traktatów członkowskich i dotyczyły okresów średnio od dwóch lat do trzydziestu miesięcy lub utrzymania własnych przepisów jako obowiązujących przez okres pięciu lat. Wyjątek w tym zakresie stanowi Dania, gdzie ograniczenia w zakresie nabywania przez cudzoziemców tzw. letnich rezydencji, nie przeznaczonych do stałego zamieszkania, są bezterminowe, a nabycie tego typu nieruchomości obwarowano szeregiem warunków. Nabywanie nieruchomości w krajach Unii Europejskiej może być również ograniczone ze względów ochrony porządku publicznego, zdrowia i bezpieczeństwa publicznego, o których jest mowa w Traktacie. Regulacja dotycząca nabywania nieruchomości przez cudzoziemców leży w gestii poszczególnych państw członkowskich. Niemniej jednak, stosować się one muszą do postanowień Traktatu, m.in. art. 56 ust. 1, który zakazuje ograniczenia przepływu kapitału pomiędzy państwami członkowskimi.²

Należy zwrócić uwagę na postanowienia Dyrektywy Rady Nr 67/43 z dnia 12 stycznia 1967 r. dotyczącej swobody prowadzenia działalności gospodarczej i świadczenia usług w tym sektorze nieruchomości, w szczególności w zakresie swobody nabywania, sprzedaży, wynajmu i zarządzania nieruchomościami.

Należy wskazać również na fakt, że problematyka dotycząca świadczenia usług i podejmowania działalności gospodarczej w Unii Europejskiej, w szczególności w aspekcie swobody nabywania nieruchomości rolnych przez obywateli państw członkowskich, poddana została szczegółowej regulacji. Dyrektywy Rady Nr 63/262/EWG, 63/261/EWG, 65/1/EWG, 67/530/EWG oraz nr 67/531/EWG stanowią realizację ogólnego programu w sprawie zniesienia wszelkich ograniczeń w swobodzie zakładania przedsiębiorstw. Akty te formułują dyspozycje dotyczące możliwości nabywania nieruchomości rolnych lub wstępowania w stosunki prawne dotyczące dzierżawy rolnej dla obywateli państw członkowskich podejmujących działalność rolniczą w innym kraju członkowskim.

W szczególności istotne postanowienia zawiera Dyrektywa Nr 63/262/EWG ustanawiająca szczegółowe przepisy w celu osiągnięcia swobody podejmowania działalności gospodarczej w gospodarstwach rolnych porzuconych lub nie zagospodarowanych na okres dłuższy niż dwa lata oraz ustanawiająca równe prawa dla obywateli państw członkowskich w zakresie możliwości przejmowania takich gospodarstw. Również postanowienia Dyrektywy Nr 63/262/EWG ustanawiają szczegółowe przepisy, mające na celu osiągnięcie swobody podejmowania działalności gospodarczej w rolnictwie na terytorium państwa członkowskiego z

poszanowaniem obywateli innych krajów Wspólnoty, którzy byli zatrudnieni jako najemni pracownicy rolni w tym państwie przez nieprzerwany okres dwóch lat. Cytowane akty prawne zrównują dostęp takich obcokrajowców do podejmowania działalności rolnej z zastrzeżeniem, iż pracować musieli przez okres dwóch lat jako pracownicy najemni w państwie, które znosi wszelkie bariery w dostępie do nabywania ziemi, kredytów oraz udziela wszelkiej pomocy finansowej i innych ułatwień przysługujących obywatelom tego państwa. Dyrektywa Nr 67/531/EWG w sprawie stosowania przepisów prawnych państw członkowskich, odnoszących się do dzierżawy rolnej dla rolników pochodzących z innych państw członkowskich, przewiduje zniesienie wszelkich ograniczeń prawnych i administracyjnych utrudniających wejście w stosunek prawny dzierżawy. Dyrektywa Rady Nr 67/530/EWG w sprawie swobody przemieszczania się obywateli państw członkowskich, pracujących jako rolnicy w innych państwach członkowskich, przewiduje zniesienie wszelkich ograniczeń prawnych i wynikających z praktyki administracyjnej w przenoszeniu się z jednego gospodarstwa rolnego do innego dla obywateli oraz przedsiębiorstw i firm z innych państw członkowskich, którzy przez okres powyżej dwóch lat prowadzili działalność na zasadach samozatrudnienia w rolnictwie na ich terytorium.

Dyrektywa Rady Nr 65/1/EWG, ustanawiająca szczegółowe przepisy w celu osiągnięcia swobody świadczenia usług w rolnictwie i ogrodnictwie, znosi bariery w swobodzie świadczenia usług w rolnictwie, jak również daje możliwość nabycia i dostępu do nieruchomości oraz ruchomości koniecznych do wykonywania tych usług.

Również wspomnieć należy o Dyrektywie Nr 70/18/EWG, wydanej po okresie przejściowym dla realizacji postanowień Traktatu, który nabywanie nieruchomości rozciąga na zasady równouprawnienia z obywatelami krajów państw członkowskich podejmujących samodzielną działalność gospodarczą w zakresie usług rolniczych i ogrodniczych.

Jak wskazuje literatura przedmiotu, tryb zakupu nieruchomości przez cudzoziemców jest w poszczególnych krajach członkowskich zróżnicowany.³

Ograniczenia w zakupie nieruchomości związane są z ochroną środowiska, w tym z ochroną gruntów rolnych i leśnych, bezpieczeństwem publicznym (ograniczenia w nabywaniu nieruchomości np. w strefach przygranicznych), ochroną dziedzictwa kulturowego, zapewnieniem warunków mieszkaniowych dla obywateli państw członkowskich (ograniczenia w zakresie nabywania mieszkań przez

2 E. Grabitz – M. Hlil: Kommentar zur Europäischen Union, t. I, C.H. Beck, München 1994.

3 A. Lichorowicz: Wpływ postanowień Układu Europejskiego na zasady nabywania przez podmioty z Unii Europejskiej nieruchomości położonych na terytorium Polski; (w:) „Biała Księga Polska – Unia Europejska”, „Prawo Rolne” (koordynacja naukowa P. Czechowski), nr 20, Warszawa 1995 oraz Informator o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców, UKiE, Warszawa 1999.

cudzoziemców), czy też przeciwdziałaniem „praniu brudnych pieniędzy”. Szczegółowe kwestie reguluje załącznik do Dyrektywy Nr 64/221 w sprawie specjalnych środków dotyczących poruszania się i stałego pobytu obywateli państw obcych, które są uzasadnione względem porządku publicznego, bezpieczeństwa publicznego i zdrowia publicznego. Jak wskazano, ograniczenia te pojawiają się w formie przepisów krajowych prawa materialnego, lub też w przepisach proceduralnych ograniczających w praktyce prawo nabywania nieruchomości. Analiza regulacji z punktu widzenia obowiązujących przepisów w państwach Unii Europejskiej pozwala wyróżnić trzy grupy krajów członkowskich z biorąc pod uwagę wprowadzanie procesów liberalizacji zakupu nieruchomości przez cudzoziemców.

W zależności od stopnia liberalizacji procesów nabywania nieruchomości przez cudzoziemców w poszczególnych krajach członkowskich, jak wskazuje literatura przedmiotu, wyróżnić można następujące formy reglamentacji tego obrotu.⁴

W państwach zaliczonych do pierwszej grupy w zasadzie nie jest wprowadzana kontrola administracyjna lub sądowa nabywania nieruchomości przez cudzoziemców. W krajach tych reglamentacja obrotu w przedmiotowej sprawie ograniczana jest do incydentalnych regulacji np. w zakresie nabywania nieruchomości w regionach przygranicznych (Belgia, Luksemburg, Włochy); natomiast w krajach zaliczanych do drugiej grupy występuje faktyczne operowanie mechanizmami kontroli administracyjnej. Kontrola tego typu przejawia się np. obowiązkiem uzyskania zgody na prowadzenie działalności zawodowej w przypadku nabywania nieruchomości rolnej (Francja). Jak to trafnie podkreślono „rygoryzm kontroli nabycia nieruchomości wobec własnych obywateli czyni tutaj zbędnym wprowadzenie dodatkowej kontroli nabywania gruntów przez cudzoziemców, (Niemcy). W krajach zaliczonych do trzeciej grupy występuje szeroki zakres kontroli administracyjnej dotyczącej nabywania nieruchomości przez osoby fizyczne i prawne, w tym zakresie w odniesieniu do nabywania budynków, działek budowlanych, działek przeznaczonych pod działalność gospodarczą oraz nieruchomości rolnych i leśnych. W ramach tej kontroli dokonywana jest również kontrola cen, mająca przeciwdziałać obrotowi spekulacyjnemu. Skuteczność nabycia nieruchomości przez cudzoziemca uzależniona jest od zgody organu administracji państwowej. Kontrola powyższa generalnie dotyczy czynności prawnych zachodzących między osobami żyjącymi. Nadto ustawodawstwa poszczególnych państw uzależniają nabycie nieruchomości przez cudzoziemców od ochrony interesów w związku z celami obronnymi lub określonych grup przedsiębiorców np. w zakresie branży turystycznej (Hiszpania, Austria), czy też od warunków szczególnych, np. wielkości nabywania nieruchomości (Hiszpania).

Grupa pierwsza obejmuje państwa w których cudzoziemcy mogą nabywać nieruchomości na takich samych warunkach jak obywatele tych państw oraz przedsiębiorstwa narodowe. Do państw tych należą: Luksemburg, Niemcy, Włochy, Wielka Brytania, Holandia, Belgia i Portugalia. Drugą grupę stanowią kraje wprowadzające ograniczenia nabywania nieruchomości na cele pozainwestycyjne. Ograniczenia nabywania gruntów przez cudzoziemców nie posiadających statusu rezydenta, podlegają nieruchomości w strefach nadgranicznych, brzegowych i objętych uprawniami winorośli. Do państw tych należą: Hiszpania, Dania, Szwecja, Grecja i Francja.

Trzecia grupa obejmuje państwa, które utrzymały mało liberalny system nabywania nieruchomości przez cudzoziemców z krajów Unii Europejskiej. Dotyczy to w szczególności szeregu ograniczeń nabywania gruntów z tytułu ochrony środowiska, polityki mieszkaniowej, struktury własnościowej, osobistego gospodarowania na nabytym gruncie oraz występowania kolizji z interesem państwa. Powyższe ograniczenia, dotyczące nabywania gruntów, obowiązują np. w Austrii. Ograniczenia w zakresie nabywania nieruchomości dla celów wypoczynkowych i rekreacyjnych, a także na terenach przygranicznych oraz innych terenach chronionych prawem obowiązują w Finlandii. Ograniczenia tego typu dotyczą zagranicznych osób fizycznych, osób prawnych oraz krajowych osób prawnych kontrolowanych kapitałowo przez podmioty zagraniczne, które wyrażają zamiar nabycia tego typu nieruchomości.

II. W Polsce aktem prawnym regulującym nabywanie nieruchomości przez cudzoziemców jest Ustawa z 24 marca 1920 r. (nowelizowana w 1996 r.). Powyższy akt prawny wydany w okolicznościach historycznych związanych z zakończeniem I wojny światowej i jej dalszymi następstwami związanymi z utrzymaniem integralności terytorialnej Państwa Polskiego nie przystaje do potrzeb obecnego okresu oraz starań Polski o członkostwo w Unii Europejskiej.⁵

Cudzoziemcem w myśl ustawy jest:

- a) osoba fizyczna nie posiadająca obywatelstwa polskiego,
- b) osoba prawna mająca siedzibę za granicą,
- c) osoba prawna mająca siedzibę na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, kontrolowana bezpośrednio, lub pośrednio przez osoby określone w pkt. a i b.

Cudzoziemiec może nabyć w Polsce nieruchomość gruntową, budynkową lub lokalową. Do skuteczności czynności prawnych związanych z nabyciem nieru-

4 A. Lichorowicz: op. cit., s. 191–192.

5 E. Kremer: Cudzoziemiec jako nabywca nieruchomości rolnej lub spadkobierca gospodarstwa położonego w Polsce, „Palestra” nr 1–2, 1983.

chomości niezbędne jest zezwolenie udzielane przez ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji.

Uzyskanie przez cudzoziemców zezwolenia na nabycie nieruchomości dotyczy nabycia własności nieruchomości oraz nabycia prawa użytkowania wieczystego. Zezwolenie nie jest konieczne w przypadku nabycia nieruchomości w drodze dziedziczenia przez osoby uprawnione do dziedziczenia ustawowego.

Cudzoziemcy, którzy nie są uprawnieni do dziedziczenia ustawowego, a którzy nabyli na podstawie testamentu nieruchomość, muszą uzyskać zezwolenie ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji na podstawie wniosku złożonego w ciągu roku od dnia otwarcia spadku. W przypadku nieuzyskania zezwolenia, w uprawnienia tych spadkobierców wkraczają osoby, które byłyby powołane do spadku w drodze dziedziczenia ustawowego.

Nadmienić należy, że przepis ten stanowi daleko idącą ingerencję w zasady dziedziczenia określone w kodeksie cywilnym, zgodnie z którym testament może być podważony wyłącznie w wyniku przeprowadzonego przed sądem postępowania.

Minister Spraw Wewnętrznych i Administracji wydaje zezwolenie na nabycie nieruchomości przez cudzoziemca za zgodą ministra Obrony Narodowej, a w wypadku nieruchomości rolnej (niezależnie od jej powierzchni) również za zgodą ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi. Odmowa wydania zezwolenia nie wymaga zgody tych ministrów.

Poddanie decyzji ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji rygorom kodeksu postępowania administracyjnego umożliwia zaskarżenie jej do Naczelnego Sądu Administracyjnego. Minister może nie podać faktycznego uzasadnienia decyzji, jeżeli wymagają tego względy obronności lub bezpieczeństwa państwa.

Nie dotyczy to jednak uzasadnienia prawnego. Przed wydaniem decyzji w sprawie zezwolenia minister Spraw Wewnętrznych i Administracji może zażądać przedstawienia dowodów i informacji niezbędnych do rozpatrzenia wniosku oraz sprawdzić, czy nabycie nieruchomości przez cudzoziemca nie spowoduje zagrożenia obronności państwa lub porządku publicznego oraz czy będzie ono zgodne z interesem państwa.

Zezwolenie określa osobę nabywcy oraz przedmiot nabycia. W zezwoleniu minister Spraw Wewnętrznych i Administracji może określić specjalne warunki, od których spełnienia będzie zależała możliwość nabycia nieruchomości.

Zezwolenie jest ważne rok od dnia wydania. Po upływie tego terminu należy od nowa podjąć postępowanie w celu jego uzyskania.

Czynności prawne w zakresie nabywania nieruchomości przez cudzoziemców nie mogą być dokonywane bez przedstawienia zezwolenia ministra Spraw Wew-

nętrnych i Administracji, zaś w przypadku ustanowienia w zezwoleniu specjalnych warunków – również bez dowodu z dokumentu urzędowego o ich spełnieniu.

Uzyskanie przez cudzoziemca wymaganego przez ustawę zezwolenia nie zwalnia go od obowiązku legitymowania się innymi zezwoleniami, np. w przypadku nabywania lasów, gruntów i innych nieruchomości Skarbu Państwa, zarządzanych przez Państwowe Gospodarstwo Leśne – Lasy Państwowe.

Cudzoziemiec nie musi uzyskiwać zezwolenia, jeśli:

- kupuje samodzielny lokal mieszkalny;
- zamieszkuje w Polsce co najmniej 5 lat, licząc od dnia uzyskania karty stałego pobytu (jest to także okres uprawniający do wystąpienia o nadanie obywatelstwa);
- jest małżonkiem obywatela polskiego i zamieszkuje w Polsce przynajmniej 2 lata od uzyskania karty stałego pobytu (jednak pod warunkiem, że nieruchomość będzie stanowić wspólność ustawową małżonków);
- jest w dniu nabycia spadkobiercą ustawowym zbywcy nieruchomości, przy czym zbywca musi być jej właścicielem lub wieczystym użytkownikiem co najmniej 5 lat (przepis ten umożliwia regulowanie niektórych spraw majątkowych za życia spadkodawcy);
- kupuje nieruchomości nie zabudowane, których łączna powierzchnia w całym kraju nie przekracza 0,4 ha na obszarze miast.

Ustawodawca dopuszcza możliwość określenia przez Radę Ministrów innych niż wymienione przypadków, w których nie jest konieczne uzyskiwanie zezwolenia. Rada Ministrów może również zwiększyć limity powierzchniowe nabywanych nieruchomości, nie więcej jednak niż trzykrotnie.

W rozstrzygnięciach podejmowanych w drodze rozporządzenia Rada Ministrów powinna uwzględniać zasadę wzajemności oraz kontekst współpracy międzynarodowej.

Przepisy o zwiększonych limitach powierzchniowych nie są stosowane do nieruchomości położonych w strefie nadgranicznej oraz do gruntów rolnych o powierzchni przekraczającej jeden hektar.

Układ Europejski w artykule 44 ust. 7 reguluje problematykę nabywania, używania, wynajmowania i sprzedaży nieruchomości, dzierżawy ziemi uprawnej, zasobów naturalnych i lasów przez podmioty z krajów Unii Europejskiej.⁶

⁶ Komentarz do Układu Europejskiego ustanawiającego stowarzyszenie między Rzeczpospolitą Polską z jednej strony a Wspólnotami Europejskimi i ich państwami członkowskimi z drugiej strony, pod red. C. Banasińskiego, J.A. Wojciechowskiego, URM, Warszawa 1994.

Od wejścia w życie Układu Europejskiego, tj. od 1 lutego 1994 roku, przedsiębiorstwa z krajów członkowskich Unii Europejskiej założone na terytorium Polski są uprawnione do nabywania, używania, wynajmowania i sprzedaży nieruchomości oraz dzierżawy zasobów naturalnych, ziemi uprawnej i lasów, ale tylko wówczas, „gdy będzie to bezpośrednio konieczne do prowadzenia działalności gospodarczej, dla której zostały założone”.

Prawo to zostało przyznane także polskim agendom i oddziałom przedsiębiorstw Wspólnot Europejskich. Natomiast osoby fizyczne – obywatele państw członkowskich Unii Europejskiej – prowadzący zarejestrowaną działalność na terytorium Polski otrzymają te prawa do końca okresu przejściowego, tj. do 2004 roku.

Jak słusznie podkreślono sformułowanie: „bezpośrednio konieczne” można szeroko interpretować, umożliwiając tym samym władzom polskim podejmowanie decyzji korzystnych z punktu widzenia naszych interesów. Zapewnia to również Polsce możliwość utrzymywania lub wprowadzania kontroli oraz ograniczeń w nabywaniu i sprzedaży nieruchomości oraz dzierżawy zasobów naturalnych, gruntów rolnych i leśnych, a przez fakt, że działalność w niektórych dziedzinach gospodarki (np. górnictwo, leśnictwo, rolnictwo) jest związana z nabywaniem tego rodzaju nieruchomości, daje również możliwość kontroli tej działalności. Powyższa problematyka została szczegółowo zanalizowana przez literaturę przedmiotu.⁷

Postanowienia Układu Europejskiego nie przesądzają jednoznacznie „aktów wykonalności”, postanowień Układu, co oznacza (a potwierdziła to praktyka), że stosowanie przepisów ustawy z 24 marca 1920 r. odnośnie udzielania zezwoleń również obywatelom Unii Europejskiej na nabywanie nieruchomości jest nadal obowiązujące w polskim systemie prawnym.⁸

Obowiązujące obecnie przepisy w Polsce w zakresie nabywania nieruchomości, w tym nieruchomości rolnych, będą musiały być znacznie zliberalizowane w momencie uzyskania przez Polskę statusu kraju członkowskiego Unii Europejskiej.

Komisja Europejska wielokrotnie wyrażała swoje stanowisko, że obowiązujące w tym zakresie przepisy w Polsce stanowią poważne utrudnienie dla swobodnego przepływu kapitału.⁹

Z punktu widzenia interesów polskiego rolnictwa w obliczu jego niedorozwoju, obrót ziemią (w tym ziemią rolniczą), stanowić może zagrożenie statusu

7 A. Lichorowicz: op. cit.

8 S. Soltysiński: Dostosowanie prawa polskiego do wymagań Układu Europejskiego, „Państwo i Prawo” nr 4–6, 1996, s. 42.

9 Teza ta została po raz kolejny powtórzona w Okresowym Raporcie 2000 Komisji Europejskiej o postępach Polski na drodze do członkostwa w Unii Europejskiej, UKIE, „Monitor Integracji Europejskiej” nr 34, Warszawa 2000, s. 39.

gospodarczego polskiego rolnika w aspekcie prowadzenia produkcji rolnej, gdyż w okresie członkostwa rolnik polski zetknie się z rolnikami z krajów UE na terytorium swojego kraju. Przybysze z UE, pragnący prowadzić gospodarstwa rolne w Polsce niewątpliwie staną się konkurentami dla polskiego rolnika ze względu na ich status gospodarczy oraz wykształcenie i doświadczenie, jakie zdobyli w ramach uczestnictwa w procesie Wspólnej Polityki Rolnej. Dlatego też istnieje potrzeba wprowadzenia takiej regulacji prawnej na zasadach wzajemności, która chroniłaby warsztat pracy rolnika przed jego spekulacyjnym wykupieniem. Dobrym wzorem jest w tym zakresie regulacja obowiązująca w Austrii.

W świetle zaprezentowanych powyżej dyrektyw przepisy polskiej ustawy o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców będą musiały być radykalnie zliberalizowane (w drodze nowelizacji lub ich uchylecia) wedle wzorów obowiązujących w UE. W chwili obecnej występują w tym przypadku znaczne ograniczenia. Przykładowo: cytowana powyżej Dyrektywa UE Nr 63/262, w świetle obowiązujących przepisów prawa w Polsce, zwłaszcza zaś art. 179 kodeksu cywilnego, nie będzie mogła być wdrożona. Polskie przepisy prawne nie przewidują normatywnego stanu, który pozwoliłby zdefiniować, iż nieruchomość jest niczyja poprzez fakt jej porzucenia, pozwalający na wyzbycie się jej posiadania przez właściciela w sposób umożliwiający zawładnięcie nią przez inną osobę lub podmiot prawny. Właściciel nieruchomości może jedynie zrzec się własności w formie aktu notarialnego, za zgodą starosty. Nieruchomość, której zrzekł się właściciel, staje się własnością Skarbu Państwa. Skarb Państwa ponosi wszelką odpowiedzialność za obciążenia ciężące na nieruchomości.

Kolejnego przykładu dostarczają polskie uregulowania dotyczące zbywania nieruchomości rolnych będących własnością Skarbu Państwa, wprowadzone ustawą o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa z dnia 19 października 1991 r. (tekst jednolity Dz.U. z 1995 r., nr 57 poz. 299). Zgodnie z brzmieniem w/w ustawy nabycie gruntów rolnych będących własnością Skarbu Państwa odbywać się może w formie przetargu lub konkursu ofert – dotyczy to również dzierżawy gruntów rolnych. Tym samym zasada równego dostępu do nabywania gruntów, o których mowa w Dyrektywie Nr 63/262/EWG, w warunkach polskich nie może być zastosowana, bowiem prawo polskie nie przewiduje takiej konstrukcji.

W literaturze przedmiotu słusznie podkreślono, iż przyszłe zmiany ustawowe w tym zakresie powinny zliberalizować uregulowanie zasady nabywania budynków mieszkalnych, produkcyjnych i działek budowlanych – przy uwzględnieniu kontroli administracji państwowej w tym zakresie.¹⁰

10 A. Lichorowicz: op. cit.

Należy wprowadzić zwiększoną skuteczność przepisów o planowaniu przestrzennym i gospodarce terenami wzorem krajów członkowskich Unii Europejskiej, co stanowić będzie skuteczny środek zapobiegania wykupywaniu nieruchomości przez cudzoziemców. Dlatego musimy zreformować (poza regulacją nabywania nieruchomości przez cudzoziemców) system regulacji obrotu nieruchomościami rolnymi.

Utrzymanie systemu dyskryminacji podmiotów zagranicznych z obszaru Unii Europejskiej, bez wprowadzenia zasady równouprawnienia w odniesieniu do obowiązującej regulacji krajowej, może obowiązywać, jak wskazują na to doświadczenia krajów uzyskujących członkostwo w Unii Europejskiej, jedynie w krótkim okresie przejściowym.

Reasumując powyższe uwagi: obowiązujący w Polsce system prawny skutecznie uniemożliwia swobodne świadczenie usług i podejmowanie działalności gospodarczej w rolnictwie przez obywateli państw członkowskich UE i w najbliższym czasie powinien być gruntownie zreformowany.

Alberto Germanò

La comunicazione nel mercato dei prodotti agricoli: in particolare, l'esperienza del mercato comune del vino¹

1. Tutte le cose hanno un nome per poterle identificare e per poterci intendere nelle relazioni sociali: e si parla di denominazioni merceologiche comuni. Ma vi sono cose il cui nome è espressione di una specifica disciplina legislativa: e si parla di denominazioni merceologiche legali. Questo si verifica soprattutto con riguardo ai prodotti agricoli, di regola, trasformati, le cui caratteristiche, per poterli chiamare con un certo nome, devono essere quelle descritte dalla legge.

Poiché il nome legale è, appunto, il nome che la legge riconosce ad un prodotto composto e caratterizzato in un certo specifico modo, la legislazione di uno Stato può designare con un dato nome („pasta”, „birra”) un prodotto le cui caratteristiche (semola di grano duro; mancanza assoluta di additivi) possono essere più o meno fortemente diverse da quelle (semola anche di grano tenero; presenza di additivi) proprie di un prodotto designato con quello stesso nome (anche qui „pasta”, „birra”) dalla legislazione di un altro Stato.

E' evidente che i prodotti, legittimamente designati con un nome secondo la legge di uno Stato, non possono essere legalmente individuati con lo stesso nome in un altro Stato, qualora questo riservi quel nome a prodotti con altre caratteristiche. Ogni volta che ciò si verifica, ovvero quando un prodotto, avente diritto ad uno specifico nome secondo la legge di uno Stato perché ivi è stato composto nel modo indicato dalla legge di quello Stato, viene esportato in un altro Stato che riserva quello stesso nome ad un prodotto ottenuto in modo diverso od avente caratteristiche diverse, si determina una situazione di uso indebito del nome che, per la legge dello Stato importatore, identifica legalmente un „altro” prodotto. L'importatore del prodotto „diverso” ma con lo stesso nome del prodotto nazionale indebitamente usato, pone in essere un raggiro nei confronti dei consumatori, perché dà al suo messaggio commerciale un „segno” che non corrisponde ai criteri dello Stato in cui intende commerciare il prodotto e, perciò, a quanto i cittadini di

¹ Il desiderio di alzare un calice e brindare all'amico Aleksander Lichorowicz mi ha spinto a scrivere del „vino”. Questo saggio è a Lui dedicato con affetto e stima.

tale Stato si attendono da quel „nome”: nelle varie legislazioni penali tale fatto dà luogo al reato di frode in commercio.

L'esistenza della Comunità Europea, che garantisce la libera circolazione delle merci e che vieta i meccanismi che producono effetti equivalenti a restrizioni quantitative all'importazione (articolo 28 del Trattato dopo la consolidazione effettuata con il Trattato di Amsterdam), ha ben presto posto il problema della circolazione dei prodotti che, legittimamente indicati con un certo nome in uno degli Stati membri, non corrispondevano, per elementi e caratteri, a quelli che, negli altri Stati, lo stesso nome legalmente identificava.

In mancanza di provvedimenti normativi comunitari, è toccato alla giurisprudenza della Corte di giustizia dare soluzione al problema. E così, a partire dal caso *Cassis de Dijon* (un liquore francese di frutta a 15-20 gradi non corrispondente, per il nome „liquore”, alla legge tedesca che per i liquori di frutta pretende almeno 25 gradi alcolici) del 20 febbraio 1979 in causa 120/78, e proseguendo con i casi dell'aceto (sentenza 26 giugno 1980, in causa 788/79), del Jenever o gin olandese (sentenza 26 novembre 1985, in causa 182/84), della birra (sentenza 12 marzo 1987, in causa 178/84), della pasta (sentenza 14 luglio 1988, in causa 90/86), del pane (sentenza 14 luglio 1994, in causa C-17/93) e del *foie gras* (sentenza 22 ottobre 1998, in causa C-184/96) la Corte di giustizia ha elaborato il principio cosiddetto del mutuo riconoscimento, per il quale il prodotto agroalimentare può circolare nell'intero territorio della Comunità con il nome legalmente assegnatogli dallo Stato in cui è realizzato, anche se a quel nome corrisponda, nello Stato importatore, un prodotto di composizione diversa. In altre parole, ogni Stato membro (e, dunque, secondo un criterio di reciprocità) riconosce le denominazioni merceologiche legali degli altri Stati membri, indipendentemente dai componenti e dalle caratteristiche dei prodotti con quel nome commercializzati.

Certo, tale intervento della Corte di giustizia ha provocato una sorta di volgarizzazione dei nomi legali che sono divenuti, così, in certo qual modo nomi generici, determinando una banalizzazione dei termini con cui si indicano i prodotti agroalimentari all'interno del mercato comune. Ma ciò è stata la conseguenza della difficoltà di pervenire, per tutti i prodotti, all'armonizzazione delle diverse legislazioni degli Stati membri. Non restava, invero, alla Corte di giustizia che tale strada, se voleva garantire la „libera” circolazione delle merci.

La lezione che si ricava da simile esperienza è la consapevolezza della necessità che nel mercato unico i prodotti siano designati con lo stesso nome, dovunque siano realizzati. Un nome legale (a norma del diritto comunitario) per un prodotto „composto” nello stesso modo (come determinato dal diritto comunitario) è l'unica garanzia per i cittadini della Unione Europea di intendersi immediatamente su ciò che si scambiano e che consumano.

Nella comunicazione sul mercato il „simbolo” – in questa ipotesi, il „nome” – è lo stesso per tutti, perché il prodotto che esso designa è lo stesso, cioè è fatto nella stessa maniera, con gli stessi composti, con le stesse caratteristiche, con gli stessi procedimenti. All'interno della Comunità, dunque, vale un prodotto uguale con un identico nome.

2. La realtà odierna non conosce – o conosce in grado sommamente ridotto – singoli contraenti che in un negozio discutano sul contenuto delle clausole – quantità, qualità, prezzo – della compravendita delle merci. La realtà odierna conosce supermercati ed ipermercati, dove masse anonime di consumatori, con meccanica ripetizione di gesti, scelgono gli acquisti tra i vari beni offerti. Oggi il mercato non è più il luogo del contrattare; di regola è il luogo in cui il venditore mette in offerta i suoi prodotti già confezionati e l'acquirente si limita a preferire una merce invece di un'altra: e così lo scambio si caratterizza per l'anonimato della parte acquirente e per l'oggettualità dell'accordo, il quale si manifesta nella scelta fisica dell'oggetto mentre perfino il pagamento del prezzo è ridotto ad un muto gesto.

In una situazione del genere, rispetto alla quale si sono perfino sollevati dubbi sulla natura contrattuale degli scambi parlandosi di rapporti aventi origine dal fatto, ciò che assume un ruolo essenziale è, necessariamente, l'informazione. La „scelta”, invero, consiste in un confronto ed in una operazione di preferenza, sicché essa è preceduta dalla fase della conoscenza dei „dati” offerti, assieme ai beni, dai produttori. Il „dialogo” tra produttori e consumatori, dunque, non manca, ma esso si sviluppa nel senso di un flusso di informazioni dai primi ai secondi, tramite tecniche di presentazione e di spiegazione delle singole merci, ossia attraverso la pubblicità e, là dove è assolutamente necessaria per la stessa individuazione del bene, l'etichetta.

L'esigenza di abbreviare i tempi di questo „dialogo” impone di concentrare in poche parole ed in pochi segni la più lunga spiegazione che sarebbe necessaria per dare, al consumatore, quella piena contezza del prodotto che gli consente una consapevole decisione di scelta. Ma non sempre l'Ordinamento ritiene sufficiente che la comunicazione dal produttore al consumatore avvenga solo attraverso quella per „simboli”, come le denominazioni merceologiche legali o i marchi o le denominazioni geografiche o i segni di certificazione di biologicità o di specificità. Talvolta, l'Ordinamento, al quale – come si è detto – compete il ruolo di attribuire un significato convenzionale alle regole linguistiche ed alle parole comuni utilizzate dai produttori per distinguere i propri prodotti da quelli degli altri, impone che i consumatori siano fatti destinatari di altre informazioni che consentano, appunto, la loro libera, e perciò consapevole, scelta.

L'etichetta, così, diventa il „luogo” privilegiato in cui il produttore riporta le informazioni che ritiene opportune (ad esempio, il luogo di „origine” del prodotto)

e quelle che la legge gli impone, mentre da esso il consumatore attento ricava tutto ciò che gli serve per „sapere” che cosa sia quel prodotto, di quali qualità sia provvisto, da quali „pregi” o „manchevolezze” sia caratterizzato. Ma anche qui si impone che le parole adoperate abbiano un significato convenzionale, sicché tutti i produttori le usino nello stesso modo e tutti i consumatori siano in grado di decrittarli sempre nella stessa maniera, onde il mercato non si trasformi in una torre di Babele.

Rispondono a siffatte esigenze:

- a) la direttiva 28 marzo 1983 n. 189/83, modificata dalla direttiva 22 marzo 1988 n. 182/88, che obbliga di usare, nell'etichetta, la lingua della regione in cui i prodotti vengono immessi sul mercato, ma che consente l'uso di almeno un'altra lingua facilmente comprensibile per i consumatori di tale regione „a condizione che il provvedimento nazionale si applichi indistintamente a tutti i prodotti nazionali ed importati” (Corte giustizia 3 giugno 1999, in causa C-33/97);
- b) la direttiva 18 dicembre 1978 n. 112/79, modificata dalle direttive 27 gennaio 1997 n. 4/97 e 20 marzo 2000 n. 13/2000 in materia di etichettatura, presentazione e pubblicità dei prodotti alimentari destinati al consumatore finale;
- c) la circostanza che i regolamenti sulle OCM dei prodotti agricoli presentano una lunga esposizione dei significati delle più varie espressioni usate dalla normativa, onde in tutto il mercato unico siano usate le stesse parole per lo stesso significato;
- d) i regolamenti della Commissione 12 gennaio 2000 nn. 49 e 50/2000 sull'obbligo di dare notizia, nell'etichetta, della presenza di organismi geneticamente modificati;
- e) il regolamento 21 aprile 1997 n. 820/97 sulle „tracciabilità” delle carni bovine e dei prodotti a base di carne perfino con l'indicazione del codice dell'animale, regolamento sollecitato dall'opinione pubblica sconvolta dai casi della mucca pazza, dei vitelli agli ormoni, dei polli alla diossina.

3. I filologi insegnano che nella gran parte delle lingue dei popoli indoeuropei all'origine della parola „vino” vi è la radice sanscrita *vena*, cioè „amato”: così per il greco *oinos*, per il latino *vinum*, per l'italiano e lo spagnolo *vino*, per il francese *vin*, per il portoghese *vinho*, per l'inglese *wine*, per il tedesco *wein*. La denominazione „vino” è stata, tuttavia, una denominazione generica, fin tanto che gli Stati, per impedire contraffazioni e frodi in commercio, non hanno deciso di elevare la parola „vino” a denominazione legale, stabilendo – ciascuno, eventualmente, secondo propri criteri – che per „vino” si debba intendere, in via generale, una

bevanda alcolica proveniente dalla fermentazione dell'uva, puntando l'accento su tre fattori: l'origine è l'uva; il procedimento è quello della fermentazione; il risultato è una bevanda alcolica.

Che la denominazione „vino” non sia stata sempre indiscussa ed indiscutibile è, però, confermata dalla controversia pregiudiziale sollevata dal Tribunale penale di Carcassonne (Francia) davanti alla Corte di giustizia delle Comunità europee che l'ha decisa con la sentenza 25 luglio 1991 (causa C-75/90). Si discuteva, invero, sull'ammissibilità di commercializzare una bevanda analcolica con la denominazione „vino senza alcool”, avendo il produttore „dealcolizzato” la bevanda di origine vinosa. Orbene, la Corte di giustizia ha sentenziato che per l'ordinamento comunitario un prodotto denominato „vino” deve necessariamente presentare „un grado alcolico minimo” (in argomento v. J.F. Gautier, *Définition juridique du vin*, in *Revue de droit rural*, 1992, p. 490).

Con riferimento all'origine – l'uva, cioè –, per lungo tempo non è stato sollevato problema alcuno, fin tanto che, essendosi „scoperto” che la produzione di alcool si ottiene anche dalla fermentazione di altra frutta, come mele, pere, pesche ed anche kiwi, si è iniziata una commercializzazione di bevande alcoliche con il nome di „vino di frutta”, che tuttavia, proprio per l'utilizzazione del nome „vino”, sembrava in contrasto con i primi Regolamenti comunitari. Quanto, poi, alle cause della fermentazione, sconosciute nell'antichità – tanto è vero che Plinio il Vecchio si accontentava di dire che „vinum succum esse qui fervendo vires e musto sibi fecerit” (il vino è il succo che trae forza dal mosto attraverso la fermentazione) –, esse sono state esposte nel 1866 da Louis Pasteur, nel suo *Etude sur le vin, ses maladies, causes qui les provoquent, procédés nouveaux pour le conserver et le vieillir*, permettendo così ad enologi e a non-enologi di ottenere bevande alcoliche di origine diversa dall'uva, ma anche inducendo l'Ufficio internazionale della vigna e dell'uva (O.I.V.) ad adottare una risoluzione per la quale „nessun altro prodotto se non quello che proviene dalla fermentazione alcolica del succo di uva fresco possa ricevere l'appellativo di vino”.

A partire dal Regolamento CEE n. 337/1979 del 5 febbraio 1979 (v. punto 8 dell'Allegato II°) e, poi, per il Regolamento CEE n. 822/1987 del 16 marzo 1987 (v. punto 10 dell'Allegato I°), il „vino” è il prodotto ottenuto dalla fermentazione alcolica di uve: così, ai sensi del punto 10 dell'Allegato I° del Regolamento CE n. 1493/1999, oggi la denominazione „vino” nella Comunità europea è riservata al „prodotto ottenuto esclusivamente dalla fermentazione alcolica totale o parziale di uve fresche, pigiate o no, o di mosti di uve”.

Dunque, uva, fermentazione, alcol, sono i tre punti che non potrebbero mancare per denominare „vino” una bevanda.

Ma il titolo alcolico può essere anche minimo, e l'origine della fermentazione può non essere l'uva. Perciò la Comunità, prima ed in modo generico, con l'articolo 43 del Regolamento CEE n. 2392/1989 del Consiglio del 24 luglio 1989 e poi, con il Regolamento CE n. 2523 della Commissione del 16 dicembre 1997 sulle „bevande spiritose” con cui ha aggiunto all'articolo 6 del Regolamento CE n. 1014/1990 due paragrafi, tra cui il paragrafo 5 contenente disposizioni sulle acquaviti di frutta, oggi ribadisce nel primo trattino del punto 2 della sezione C dell'Allegato VII° del Regolamento CE n. 1493/1999 la facoltà degli Stati membri di utilizzare la parola „vino” accompagnata da un nome di frutta per designare prodotti ottenuti dalla fermentazione di frutta diversa dall'uva. Inoltre, il punto 2 della sezione C dell'Allegato VI° dello stesso Regolamento per ultimo citato indica in una percentuale che varia dal 5% al 9% il titolo alcolometrico volumico naturale dei prodotti a seconda delle zone viticole (che sono elencate nell'Allegato III°, suddivise nelle zone A, B, C1a, C1b, C2 e C3) mentre l'Allegato II° dà le varie definizioni dei titoli alcolometrici. Dunque, nello „spazio” della Comunità il „vino” può avere un contenuto alcolico diverso, ma comunque non inferiore al 5%, sicché una bevanda ottenuta sottraendo alcool dal vino (è il caso suindicato della controversia davanti al Tribunale di Carcassonne) non può mai essere commercializzato sotto il nome „vino”; mentre „vino” può essere chiamato anche un prodotto derivante dalla fermentazione di altra frutta diversa dall'uva, purché il nome „vino” sia accompagnato, in una denominazione composta, dal nome della frutta che ne ha dato l'origine.

Ma, accanto alle denominazioni „vino” (di uva) e „vino di frutta”, ne possono ricorrere altre. Il „vino” (di uva), infatti, si sottodistingue in „vino da tavola” ed in „vino di qualità”; ed a sua volta quest'ultimo può assumere una indicazione che geograficamente l'assegna ad una zona ben determinata. Inoltre, con riferimento al procedimento utilizzato, i vini possono essere vini liquorosi, vini spumanti, vini gassificati e vini frizzanti. Possono esserci anche vini aromatizzati, di cui la Comunità europea si è, in parte, interessata con il Regolamento n. 1576/1989 del 29 maggio 1989, che provvedendo sulla definizione, designazione e presentazione delle „bevande spiritose” – cioè bevande alcoliche, con un titolo alcolometrico minimo di 15% vol., ottenute mediante distillazione di prodotti fermentati naturali o mediante miscelazione con alcol etilico di origine agricola – dispone anche in ordine ad operazioni di aromatizzazione delle bevande alcoliche sia a base di vino (le c.d. acquaviti di vino) che a base di canna da zucchero, cereali, frutta e bacche. Gli aromi utilizzabili sono quelli di cui alla direttiva n. 388/1988.

4. Con il Trattato di Roma e con i successivi Trattati di adesione, si è costituito, fra gli attuali 15 Stati membri dell'Unione europea, un ordine giuridico unico, in cui confluiscono l'ordinamento comunitario e, rispettivamente, ciascuno degli ordinamenti nazionali. Per il principio del primato del diritto comunitario sui diritti

degli Stati membri il primo, benché sia settoriale e non abbia la stessa vocazione generale e tendenzialmente onnicomprensiva che hanno gli ordinamenti nazionali, continuamente o sostituisce o integra questi ultimi, e comunque li modifica.

Tra i provvedimenti comunitari particolare rilevanza hanno i regolamenti, i quali, per la loro capacità di essere immediatamente obbligatori per tutti i cittadini di tutti gli Stati membri, vengono a rappresentare il diritto della Comunità, che prevale sulle diverse norme nazionali, sia preesistenti che, eventualmente, successive.

La conseguenza è che i Paesi membri dell'Unione europea non devono „attuare” i regolamenti sull'OCM del vino, ma solo applicarli. In altre parole, ogni Stato membro, cioè, è già vincolato dalle disposizioni incondizionate dell'ultimo regolamento CE n. 1493/1999 del 17 maggio 1999 sul vino, così come era vincolato dalle norme dei precedenti regolamenti, senza necessità di approvare leggi di attuazione, se non nei punti in cui la Comunità ha espressamente lasciato agli Stati o spazi in bianco da riempire o facoltà di scelta fra più alternative. Va detto, peraltro, che là dove il nuovo regolamento del 1999 altro non è che la consolidazione delle norme dei precedenti regolamenti comunitari e, soprattutto, del regolamento CEE n. 822/1987 come modificato dal regolamento CE n. 1627/1998, gli Stati membri non hanno bisogno alcuno di legiferare per effettuare le scelte autorizzate dalla Comunità, proprio perché le hanno, di regola, già compiute in applicazione, appunto, dei precedenti regolamenti (ovvero dei regolamenti n. 24/1962 sul catasto viticolo e sui vini di qualità prodotti in regioni determinate o v.q.p.r.d.; n.816/1970 sull'OCM vino, complementare a quello n. 24/1962; n. 817/1970 sui v.q.p.r.d., modificato successivamente dal n. 823/1987; n. 1162/1976 sul divieto di impianto di nuovi vigneti, poi ribadito dal n. 822/1987 che regola anche le varie pratiche enologiche consentite; n. 1325/1990 sulla conferma del divieto di nuovi impianti; n. 1163/1976 sui premi concessi per l'estirpazione dei vigneti, poi ribadito dai nn. 456/1980, 776/1985, 777/1985 e 1442/1988).

Dunque, il nome „vino” e le espressioni linguistiche legate al vino, alle modalità di produzione, alle pratiche enologiche ed ai termini tecnici concernenti la trasformazione dell'uva in vino, hanno, nell'ambito della Comunità cioè in tutti i Paesi membri, lo stesso identico significato, in virtù, appunto, della natura immediatamente obbligatoria del regolamento per tutti i cittadini dell'Unione.

Si comprende, allora, la ragione per la quale, con l'art. 2 del recente decreto legislativo 25 febbraio 2000 n. 68, l'Italia ha stabilito che le denominazioni di vendita dei prodotti alimentari sono quelle previste, per essi, dalle disposizioni della Comunità europea, precisando che solo in mancanza di esse valgono le disposizioni legislative, regolamentari o amministrative dell'ordinamento italiano se esistenti o, in ultima analisi, „i nomi consacrati dagli usi e dalle consuetudini”.

In sostanza, l'Italia ha accettato, in modo definitivo, il principio che i nomi legali dei prodotti agricoli sono quelli che la Comunità, determinandone i componenti e le caratteristiche, ha indicato.

Volkmar Götz

Die Enteignung landwirtschaftlich genutzter Grundstücke für öffentliche Zwecke – rechtsstaatliche Determinanten des Planungs- und Enteignungsrechtes

I. Der Konflikt zwischen öffentlichem Landbedarf und dem Eigentum von Landwirten

Beim Bau von Fernstraßen, Eisenbahntrassen, Kanälen, Flugplätzen, Militäranlagen, Abfalldeponien, Anlagen zur Erzeugung und zum Transport von Elektrizität wird der Landbedarf meistens aus dem großen Bodenreservoir der Land- und Forstwirtschaft gedeckt. Auch der allgemeine Städtebau beansprucht land- und forstwirtschaftliche Flächen in großem Umfang, um sie in Flächen für Wohnen, Gewerbe, Industrie, das örtliche Straßennetz, öffentliche Grünflächen, Gemeinbedarfs- und Versorgungsflächen und vieles andere zu verwandeln. Die Dynamik dieses Zugriffs auf den landwirtschaftlichen Boden ist ungebrochen. Sie erzeugt – neben den ökologischen Problemen, von denen dieser Beitrag aber nicht handelt – Konflikte zwischen der Raumbeanspruchung durch die Träger von Vorhaben öffentlichen Interesses und dem Bodeneigentum der Landwirte, sofern diese Eigentümer der Flächen sind, die die Träger der Vorhaben öffentlichen Interesses, also in der Regel der Staat oder eine kommunale Gebietskörperschaft, zur Durchführung des Vorhabens benötigen. Dieser Konflikt, in dem öffentliche Planung und öffentlicher Landbedarf gegen landwirtschaftliches Eigentum stehen, ist ein klassischer Konflikt. Der juristische Kern der Problemlösung ist die Verfassungsgarantie des Eigentums. Um sie einzulösen, bestehen auf der Grundlage der deutschen Rechtsordnung Rechtsgrundsätze und Verfahren, die dieser Beitrag in ihrem Zusammenhang in den Blick zu nehmen versucht. Die hier eingenommene Sichtweise von einem Konflikt zwischen dem öffentlichen Landbedarf und der Eigentümerposition von Landwirten verliert im Übrigen ihre Berechtigung auch dann nicht, wenn sich der Vorhabenträger und der Landeigentümer über den Landerwerb einigen, es also zu einem freiwilligen Verkauf des Bodens und einem sog. „freihändigen“ Erwerb durch den Vorhabenträger kommt. Denn das Resultat, auf das sich beide Seiten einigen, hängt maßgeblich davon ab, welche rechtliche Garantien zugunsten des Landeigentümers im Fall einer Enteignung bestehen,

wobei insbesondere die Garantie der Entschädigung zum vollen Verkehrswert wichtig ist. Die Regeln, die das Verfassungs-, Planungs- und Enteignungsrecht zur Lösung des Konfliktes zwischen öffentlichem Landbedarf und Privateigentum bereithalten, haben, mit anderen Worten, auch für die Konfliktvermeidung entscheidende Bedeutung.

II. Die Zulässigkeit der Enteignung

1. Rechtmäßigkeit der den Landbedarf auslösenden öffentlichrechtlichen Planung und Rechtmäßigkeit der Enteignung

Zwischen der Rechtmäßigkeit („Zulässigkeit“) der den Landbedarf auslösenden Planung und der Rechtmäßigkeit („Zulässigkeit“) der Enteignung bestehen eine Unterscheidung und ein Zusammenhang. Dies wirkt sich auf die Rechtsposition des Landwirtes aus, der den Zugriff auf sein Eigentum abzuwehren sucht. Wenn beispielsweise die Planfeststellung des staatlichen Straßenbauamtes vorsieht, dass die Trasse einer Fernstraße (Autobahn oder Bundesstraße) die Flächen eines landwirtschaftlichen Betriebes durchschneidet, so wird der Landwirt, der eine Enteignung abwehren will, nicht die Durchführung des Enteignungsverfahrens abwarten. Der Konflikt und der Rechtsschutz des Eigentümers sind vielmehr vorverlagert in die Auseinandersetzung um die Gesetzmäßigkeit der Planung selbst. Um die drohende Enteignung abzuwehren, wird der Eigentümer bereits gegen den Planungsakt vorgehen, dessen Realisierung am Ende zur Enteignung führen würde. Was schon auf den ersten Blick als effektive Rechtsschutzstrategie erscheint, setzt aber noch eine nähere Analyse voraus, in die die Rechtsfrage einzubeziehen ist, ob die Entscheidung über die Zulässigkeit der Enteignung bereits mit dem Planungsakt fällt, welcher eine bestimmte öffentliche Anlage zum Gegenstand hat und diese auf Grundstücken festsetzt, die dem Vorhabenträger nicht gehören.

2. Die (Bau-)Planfeststellung als Entscheidung über die Zulässigkeit der Enteignung

Die (Bau-)Planfeststellung für Straßen, Wasserstraßen, Eisenbahnen, Flugplätze, Straßenbahnen u.a. regelt rechtsgestaltend alle öffentlichrechtlichen Beziehungen zwischen dem Träger des Vorhabens und den durch den Plan Betroffenen¹ (§ 75 VwVfG).² Darüber hinaus hat sie eine „enteignungsrechtliche Vorwirkung“. Dies besagt, dass über die Zulässigkeit der Enteignung bereits mit dem Planfeststellungsbeschluss entschieden ist. Dieser ist dem Enteignungsverfahren zugrunde

zu legen und für die Enteignung bindend. Im Enteignungsverfahren ist über die Zulässigkeit der Enteignung als solche nicht mehr zu entscheiden, sondern es wird nur noch über die Modalitäten der Enteignung und über die Enteignungsentschädigung entschieden.³ Die „enteignungsrechtliche Vorwirkung“ hatte ursprünglich die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG)⁴ und des Bundesverwaltungsgerichts (BVerwG)⁵ bereits aus dem „engen und unlöslichen Zusammenhang“ zwischen Planfeststellung und Enteignung gefolgert. Heute erscheint der Begriff der „enteignungsrechtlichen Vorwirkung“ (scil. die Planfeststellung) nach einer Gesetzesänderung im Text des Verwaltungsverfahrensgesetzes (§ 74 Abs. 6 S. 2 VwVfG). Außerdem haben die einzelnen Fachplanungsgesetze – die zusammen mit §§ 72 ff. VwVfG den gesetzlichen Rahmen der Fachplanung bilden – Fassungen erhalten, die der Planfeststellung ausdrücklich die „enteignungsrechtliche Vorwirkung“ beilegen.⁶

Will der Landwirt eine Planung nicht akzeptieren, deren Realisierung ihn aus dem Eigentum verdrängen wird, z. B. die Planung der Straßentrasse über seine landwirtschaftlichen Flächen, so muss er im Hinblick auf die „enteignungsrechtliche Vorwirkung“ des Planfeststellungsbeschlusses diesen mit den Möglichkeiten präventiven und repressiven Rechtsschutzes angreifen. Seine Beteiligung am Planfeststellungsverfahren gewährleistet präventiven Rechtsschutz. Gegen den Planfeststellungsbeschluss kann der betroffene Landwirt die Anfechtungsklage bei den Gerichten der Verwaltungsgerichtsbarkeit erheben. Die Intensität der Kontrolle der Rechtmäßigkeit durch die Verwaltungsgerichte ist hoch zu veranschlagen, obwohl die Planfeststellung keine abschließend „gebundene“ Entscheidung, sondern im Kern eine Ermessensentscheidung ist, die Gestaltungs- und Handlungsspielräume der Verwaltung eröffnet.⁷ Die im Prozess am häufigsten vorgebrachte und auch aussichtsreichste Einwendung gegen die Rechtmäßigkeit der Planfeststellung ist es, dass Alternativen bei der Trassenführung einer Straße vernachlässigt worden seien, bei deren Wahl es zu weit weniger schwerwiegenden Eingriffen gekommen wäre, sowohl was den landwirtschaftlichen Betrieb des Klägers, als auch was die

¹ Vgl. Ronellenfitsch, Die Planfeststellung, VerwArch 80 (1989), S. 92; Blümel, Die Entwicklung des Rechtsinstituts der Planfeststellung, in: Festschrift für Werner Hoppe, 2000, S. 3.

² Verwaltungsverfahrensgesetz vom 25.5.1976 in der Fassung der Bekanntmachung vom 21.9.1998 (BGBl. I, 3050).

³ Stelkens/Bonk/Sachs, Verwaltungsverfahrensgesetz, Kommentar, 5. Aufl. 1998, § 72 Rdnr. 67.

⁴ BVerfGE 45, 297 (319 F.); 56, 249 (264 f.); 74, 264 (282).

⁵ BVerwGE 67, 74; 71, 108 (121). Vgl. Korbmacher, Eigentums- und entschädigungsrechtlich bedeutsame Entscheidungen in der fachplanerischen Abwägung, DÖV 1982, 517; Kastner, Die Eigentumsgarantie in der (fern-)straßenrechtlichen Planfeststellung, VerwArch 80 (1989), S. 74 (79); Gaentzsch, Die Planfeststellung als Anlagenzulassung und Entscheidung über die Zulässigkeit der Enteignung, in: Festschrift für Otto Schlichter, 1995, S. 517 (530, 532).

⁶ § 19 Bundesfernstraßengesetz, § 22 Allgemeines Eisenbahngesetz, § 44 Bundeswasserstraßengesetz, § 28 Abs. 2 Luftverkehrsgesetz, § 30 Personenbeförderungsgesetz.

⁷ Die in der Verwaltungsgerichtsbarkeit angewendeten Kontrollmaßstäbe sind einerseits Einhaltung des vorgeschriebenen Verwaltungsverfahrens, andererseits verweisen sie auf materielle Schranken der Fachplanung, insbesondere das Abwägungsgebot. Zu den Einzelheiten vgl. Ibler, Die Schranken planerischer Gestaltungsfreiheit im Planfeststellungsrecht, 1988; Stelkens/Bonk/Sachs (Fn. 3), § 74 Rdnr. 26 ff. mit weiteren Nachweisen.

allgemeine ökologische Situation anbetrifft.⁸ Dieses Vorbringen ist nach den Maßstäben der rechtlichen Kontrolle der Planung relevant. Kann die beklagte Behörde den Vorwurf nicht substantiiert widerlegen, so wäre der Planfeststellungsbeschluss abwägungsfehlerhaft, weil ein so genanntes Abwägungsdefizit vorliegt. Aber selbst wenn sie die weniger belastenden Alternativen und Gründe dafür gefunden hat, sich gegen sie zu entscheiden, so bedeutet dies noch nicht, dass die Entscheidung rechtlich fehlerfrei ist. Da es sich darum handelt, mit der Straßenplanung das Eigentum Dritter in Anspruch zu nehmen, müssen die Gründe solches Gewicht haben, dass sie die Erforderlichkeit einer Enteignung rechtfertigen. Dies wäre z. B. dann zweifelhaft und zu verneinen, wenn eine Alternativtrasse auf Land in öffentlichem Besitz ohne die Inanspruchnahme fremden Eigentums auskäme, vorausgesetzt, es sprachen wiederum gegen diese Alternativtrasse keine gewichtigen Bedenken der Ökologie, des Verkehrs oder anderer Art.

3. Städtebauliche Planung als Voraussetzung der Enteignung

Der gemeindliche Bebauungsplan ist das Instrument der verbindlichen städtebaulichen Planung. Er ist in der Lage, landwirtschaftlichen Boden, gleichviel wem er gehört, in Bauland umzuwandeln, aber auch seine Inanspruchnahme für Straßen, Gemeinbedarfseinrichtungen oder öffentliche Grünflächen vorzusehen. Diesen Festsetzungen wird von der Rechtsprechung jedoch, anders als dies für die entsprechenden Festsetzungen der Planfeststellungen für Fernstraßen, Eisenbahnen usw. der Fall ist, nicht die Wirkung beigelegt, dass sie bereits eine Entscheidung über die Zulässigkeit der Enteignung treffen. Folgerichtig werden die Festsetzungen nicht an die Voraussetzungen gebunden, die das Verfassungsrecht und das Städtebaurecht (§§ 85 ff. BauGB) an eine Enteignung stellen.⁹ Nichtsdestoweniger ermöglichen die rechtlichen Kontrollmaßstäbe, denen z. B. die Festsetzung von Verkehrs-, Versorgungs-, Gemeinbedarfs- oder Grünflächen auf landwirtschaftlichem Boden unterliegen, eine beträchtliche Intensität der richterlichen Kontrolle derartiger Festsetzungen. Insbesondere die Kontrolle auf Defizite und Disproportionalitäten der planerischen Abwägung bedeutet für den betroffenen Bodeneigentümer Effektivität des ihm eröffneten Rechtsschutzes. Gleichwohl wird im Ergebnis die Festsetzung in der Regel rechtlich Bestand haben, und der Eigentümer, über dessen Grundstücke durch den Bebauungsplan Verkehrswege, Gemeinbedarfs- oder Grünflächen festgesetzt sind, muss mit der Enteignung rechnen, falls er die Kaufangebote der zuständigen Kommunkörperschaft nicht annimmt. Er hat aber auch in dieser Situation noch das Recht, das Vorliegen der verfassungsrechtlichen (Art. 14 Abs. 3 GG) und gesetzlichen (§§ 85 ff. BauGB) Voraussetzungen

einer Enteignung und damit deren Zulässigkeit in einem gerichtlichen Verfahren in Frage zu stellen. Ein Beispiel aus der Entscheidungspraxis des Bundesgerichtshofs (BGH)¹⁰ belegt, dass im Einzelfall trotz der Gültigkeit des Bebauungsplanes die Enteignungsvoraussetzungen fehlen können. In jenem Falle hatte der Bebauungsplan ein Wohngebiet ausgewiesen, und der Landwirt sollte hinsichtlich der ihm gehörenden Straßenflächen enteignet werden. Nach Auffassung des BGH war diese Enteignung hinsichtlich einiger der Verkehrsflächen unzulässig, weil sie im gegenwärtigen Zeitpunkt nicht vom Wohl der Allgemeinheit gefordert wurde.

4. Der Fall Boxberg

In Deutschland greift man das administrative Handeln sehr häufig mit gerichtlichen Klagen an. Dennoch erweist es sich in der Praxis als möglich, dass der für die Ausführung von Großvorhaben erforderliche Landerwerb ohne Gerichtsverfahren realisiert wird. Das war zum Beispiel der Fall beim Bau des Elbe-Seiten-Kanals in Norddeutschland in den 60er Jahren und bei der neuen Eisenbahntrasse für schnellfahrende Züge, die in den 80er Jahren von Hannover über Göttingen und Kassel nach Würzburg gebaut wurde. Solche erfolgreiche Konfliktvermeidung gestattet natürlich nicht den Schluss, dass die juristischen Garantien des Planungs- und Enteignungsrechtes weniger bedeutsam seien – im Gegenteil. Die erfolgreiche Konfliktvermeidung wird dadurch möglich, dass die öffentliche Verwaltung bei der Planung und Durchführung jene Garantien einhält. Auf zwei rechtsstaatliche Determinanten kommt es dabei entscheidend an: die strikte Beschränkung des Landentzugs durch das Prinzip der Erforderlichkeit und die Entschädigung durch Zahlung des vollen Verkehrswertes.

Der außergewöhnlichste Fall, in dem Bauern sich mit Erfolg gegen die Enteignung wehrten und damit ein Großprojekt zum Scheitern brachten, war die Sache *Boxberg*.¹¹ Es handelte sich um die beabsichtigte Anlage eines Testgeländes für Kraftfahrzeuge der Daimler Benz AG, die in einem entlegenen strukturschwachen Gebiet im Norden des Landes Baden-Württemberg gebaut werden sollte. Die Daimler Benz AG benötigte dafür eine Fläche von 600 Hektar Land, das bisher für Land- und Forstwirtschaft genutzt wurde. Es gelang ihr, dieses Land zum größten Teil den Bauern abzukaufen. Aber es blieb eine Gruppe von neun Bauern, die gegen das Projekt opponierten und den Landverkauf verweigerten. Die öffentlich-rechtliche Planungsgrundlage bestand in einem kommunalen Bebauungsplan, der das Prüfgelände festsetzte, sowie in der vom Landesamt für Flurbereinigung angeordneten so genannten Unternehmensflurbereinigung, die dazu diente, den Landverlust auf einen größeren Kreis von Eigentümern zu verteilen. Die Unterneh-

8 Beispiel: BVerwGE 71, 163 u. 166; 98, 339 (Landwirte begehren die Aufhebung des Planfeststellungsbeschlusses für den Neubau eines Abschnittes der Bundesstraße 16).

9 BVerwG, Urteil vom 30.4.1969, DVBl. 1969, 697 (699); BGHZ 68, 100. Vgl. Runkel, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg, BauGB, Kommentar, Loseblatt, § 85 Rdnr. 38.

10 Urteil vom 27.1.1977, BGHZ 68, 100.

11 BVerfGE 74, 264.

mensflurbereinigung stellte – insoweit einer Planfeststellung vergleichbar – bereits die Zulässigkeit einer Enteignung dem Grunde nach fest und war daher an die verfassungsrechtlichen und gesetzlichen Enteignungsvoraussetzungen gebunden. Letztere fehlten aber nach der Auffassung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG), das von den neun Landwirten mit einer Verfassungsbeschwerde wegen Verletzung des Eigentumsgrundrechtes angerufen wurde, nachdem ihre Klage in allen Gerichtsinstanzen der Verwaltungsgerichtsbarkeit erfolglos gewesen war. Die Behörde war in einer Verlegenheit, die Notwendigkeit der Enteignung zu begründen. Hätte sie die Auto-Test-Strecke als solche als das Vorhaben bezeichnet, das die Enteignung rechtfertigte, so hätte sie nachweisen müssen, dass die Teststrecke gerade an dieser Stelle und an keiner anderen gebaut werden musste. Dieser Nachweis war nicht möglich. Deshalb griff die Behörde zu der Begründung, dass die Enteignung gerechtfertigt sei, um in dieser Region Arbeitsplätze zu schaffen. Mit dieser Begründung scheiterte sie aber. Denn das anzuwendende Enteignungsgesetz erlaubte Enteignungen nur zu städtebaulichen Zwecken, nicht lediglich zu dem Zweck, Arbeitsplätze zu schaffen. Der juristische Sieg der neun opponierenden Landwirte führte dazu, dass die Teststrecke nicht gebaut wurde. Das *Boxberg*-Urteil des Bundesverfassungsgerichts bestätigte auch, dass die Enteignung nicht daran scheitert, dass der Vorhabenträger ein privates Wirtschaftsunternehmen ist. Eine Enteignung ist nach deutschem Recht auch zugunsten von Wirtschaftsunternehmen möglich, wenn diese Anlagen der allgemeinen Versorgung bauen, und wird z. B. hinsichtlich der Elektrizitätswirtschaft und der Erdölindustrie (Pipelines) praktiziert.

III. Die Enteignungsentschädigung

1. Entschädigung in Höhe des Verkehrswertes

Die Enteignungsentschädigung bemisst sich nach dem Verkehrswert des zu enteignenden Grundstückes oder sonstigen Gegenstandes der Enteignung. Es ist die wichtigste Konstante des rechtsstaatlichen Enteignungsrechtes der Bundesrepublik Deutschland, dass die Enteignungsentschädigung in Höhe des vollen Marktwertes des entzogenen Rechtes zu leisten ist. Die Enteignung löst einen grundsätzlich in Geld zu erfüllenden Entschädigungsanspruch aus, dessen Funktion ein Wertausgleich ist und dessen Höhe sich nach dem Verkehrswert (Marktwert, „gemeinem Wert“) des entzogenen Objektes bemisst. Die Enteignungsentschädigung soll dem Enteigneten ein volles Äquivalent für den entzogenen Gegenstand geben. Wo ist in der deutschen Rechtsordnung der Sitz dieses bedeutenden Rechtsgrundsatzes, der die Entschädigung nach dem vollen Verkehrswert des durch Enteignung entzogenen Grundstückes, der Mobilien und der Betriebe garantiert? Der Versuch einer Antwort nötigt dazu, auf den Anteil von Verfassung, Ent-

eignungsgesetzgebung und Rechtsprechung in dieser Frage einzugehen. An erster Stelle steht die ständige Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes (BGH), der – als letztinstanzliches Gericht der für Rechtsstreitigkeiten über die Enteignungsentschädigung zuständigen ordentlichen Gerichtsbarkeit – aus der Ausgleichsfunktion der Enteignungsentschädigung die Notwendigkeit ihrer Bemessung nach dem vollen Verkehrswert ableitet¹². Diese nunmehr 50-jährige Rechtsprechung bestimmt die Praxis und ist in dieser Frage das maßgebliche Datum. Die Gesetzgebung war in dieser Frage nicht in der Position der Avantgarde, sondern hat sich der Rechtsprechungspraxis angepasst. Die Gesetzgebung zum Enteignungsrecht verteilt sich auf die Fachplanungsgesetze, die Enteignungsregelungen des Städtebaurechts (§§ 85 ff. BauGB) und eine allgemeine Enteignungsgesetzgebung, die in die Zuständigkeit der Länder fällt. Die Rechtsprechung des BGH zur Verkehrswertentschädigung hat der Anwendung dieser auseinander liegenden Gesetzgebung im Ganzen eine einheitliche Linie vorgegeben. Sie hat dazu geführt, dass neuere Gesetzgebung, insbesondere diejenige über die Enteignung zu Städtebauzwecken, das Konzept der Verkehrswertentschädigung ausdrücklich übernommen hat. Als Verkehrswert definiert § 194 BauGB den Preis, der im gewöhnlichen Geschäftsverkehr ohne Rücksicht auf ungewöhnliche oder persönliche Verhältnisse zu erzielen wäre. Gesetzliche Bestimmungen, nach denen bei der Ermittlung des Verkehrswertes bestimmte Umstände außer Betracht bleiben müssen (sog. Reduktionsklauseln; § 95 Abs. 2 BauGB) stellen die Prinzipien der Verkehrswertentschädigung. Das wird als „Modell der normativ gefassten Verkehrswertentscheidung“ bezeichnet.¹³ Die Maßgeblichkeit des Verkehrswertes schlägt sich auch in den umfangreichen Regelwerken zur Wertermittlung nieder, die die Arbeitsgrundlage der Bewertungssachverständigen sind. Die gesetzlichen Wertermittlungsgrundsätze (§§ 192 ff. BauGB, §§ 27 ff. Flurbereinigungsgesetz u.a.) werden durch untergesetzliche Rechtsnormen¹⁴ und Verwaltungsvorschriften weiter konkretisiert. Letztere befinden sich am untersten Ende der Normenpyramide, oder am nächsten an der Bewertungspraxis, so z. B. die speziell die Bewertung landwirtschaftlicher Grundstücke und Betriebe betreffenden Entschädigungsrichtlinien Landwirtschaft vom 28.7.1978.¹⁵ Um von diesem Punkte wieder zur Spitze der Normenpyramide, der Verfassung, zurückzukehren, könnte die Frage gestellt werden, ob die Bemessung der Enteignungsentschädigung eine zwingende Ableitung aus der Verfassungsga-

¹² Seit dem Urteil vom 10.6.1952, BGHZ 6, 270 (295). Vgl. BGHZ 29, 198 (200); 41, 354 (358); 57, 359 (368 f.); 59, 250 (258); 66, 173 (177); 83, 61 (64); 91, 20 (30); 91, 243 (257).

¹³ Vgl. Schmidt-Aßmann, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg, BauGB, Kommentar, Loseblatt, § 95 Rdnr. 3; Battis, in: Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, Kommentar, 6. Auflage 1998, § 95 Rdnr. 2.

¹⁴ Wertermittlungsverordnung in der Fassung vom 6.12.1988 (BGBl. I, 2209).

¹⁵ Beilage Bundesanzeiger Nr. 181. Vgl. Baltzer/Rohmer, AgrarR 1979, 29; Becked, AgrarR 1980, 61, 117; Köhne, AgrarR 1973, 341. Ferner: Richtlinien für die Ermittlung und Prüfung des Verkehrswertes von Waldflächen in der Fassung vom 25.2.1991, Beilage Bundesanzeiger Nr. 100.

rantie des Eigentums ist. Die Verfassung verlangt, dass Art und Ausmaß der Entschädigung durch das Gesetz geregelt werden, welches die Enteignungsermächtigung erteilt (so genannte Junktimklausel) und sie fügt dieser Entschädigungsgewährleistung die Bestimmung hinzu, „Die Entschädigung ist unter gerechter Abwägung der Interessen der Allgemeinheit und der Beteiligten zu bestimmen“ (Art. 14 Abs. 3 S. 3 GG). Im Kontext der Entstehungsgeschichte des Grundgesetzes bedeutete dies einen Kompromiss, einen „Mittelweg“ zwischen der Bindung der Entschädigung an den Verkehrswert und einem totalen legislativen Spielraum zur Bestimmung der Entschädigung.¹⁶ Das Bundesverfassungsgericht hat in einem Urteil aus dem Jahre 1968 aus Art. 14 Abs. 3 S. 3 GG abgeleitet, dass der Gesetzgeber auch eine Entschädigung gewähren kann, die nicht das volle Äquivalent für den Rechtsentzug darstellt.¹⁷ Diese Feststellung wurde bezeichnenderweise bei der Überführung von Deichgrundstücken in öffentliches Eigentum getroffen, also in einem Falle, in dem ein Marktwert der Grundstücke nicht vorhanden gewesen sein dürfte. Die Ermächtigung an den Gesetzgeber, bei der Bestimmung der Enteignungsentschädigung den Verkehrswert zu unterschreiten, hat im Übrigen keine praktische Bedeutung erlangt. Der Gesetzgeber hat von ihr keinen Gebrauch gemacht. Deshalb bleibt die verfassungsrechtliche Debatte um diese Frage¹⁸ theoretisch. Sie ist im Allgemeinen von dem Bemühen gekennzeichnet, die legislative Befugnis zur Unterschreitung des Verkehrswertes als Bemessungsgröße der Enteignungsentschädigung restriktiv zu deuten, insbesondere eine Unterschreitung des Verkehrswertes aus fiskalischen Gründen nicht als verfassungsgemäß anzusehen sowie eine Unterschreitung des Verkehrswertes an die Voraussetzung einer besonderen legislativen Entscheidung und diese wiederum an besondere, sie legitimierende Gründe wie z. B. das Fehlen eines signifikanten Marktpreises zu binden. Diese Deutung impliziert, dass die Verkehrswertentschädigung grundsätzlich von der Verfassung garantiert wird. Diese Annahme liegt auch der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zugrunde.

2. Einige Besonderheiten bei der Enteignung landwirtschaftlich genutzter Grundstücke

Der Entschädigungsanspruch ist kein Schadensersatzanspruch.¹⁹ Seine Funktion ist es allein, den durch den hoheitlichen Eingriff der Enteignung eingetretenen Vermögensverlust auszugleichen. Bei der Enteignungsentschädigung bleiben Wert-

16 Opfermann, Die Enteignungsentschädigung nach dem Grundgesetz, 1974, S. 33.

17 BVerfGE 24, 367 (421).

18 Vgl: Papier, in: Maunz/Dürig, GG Kommentar, Loseblatt, Art. 14 Rdnr. 607 ff.; Kimminich, Kommentar zum Bonner Grundgesetz, Loseblatt, Lieferung Sept. 1992, Art. 14 Rdnr. 437 ff.; Depenheuer, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Bonner Grundgesetz, Kommentar, 4. Auflage 1999, Art. 14 Rdnr. 450 ff.; Leisner, Eigentum, in: Isensee/Kirchhof (Hsg.), Handbuch des Staatsrechts, Bd. VI, 1989, § 149 Rdnr. 180 ff.; ders., NJW 1992, 1409.

19 Kimminich (Fn. 18), Rdnr. 430 f.; BGHZ 57, 359.

verbesserungen, die sich in der Zukunft eingestellt hätten, oder der entgangene Gewinn unberücksichtigt. Die Unterscheidung von Entschädigung für den Eingriff in Eigentumspositionen und Schadensersatz wird in der Rechtsprechung auch in der Weise thematisiert, dass gefragt wird, ob eine enteignungs- und entschädigungsfähige Rechtsposition vorliegt. Die Auseinandersetzung mit dieser Frage führt in der Rechtsprechung zu der Feststellung, dass Aussichten, Erwartungen, Chancen nicht entschädigungsfähig²⁰ sind, wie z. B. die Aussicht, Ackerland werde sich zu Bauerwartungsland oder Bauland entwickeln,²¹ oder die Erwartung einer Vertragsverlängerung bei Miete und Pacht oder eine geplante Erweiterung eines Betriebes.²² Die im Ansatz klare Unterscheidung macht allerdings Abgrenzungen nicht entbehrlich, welche Folgewirkungen eines Eingriffs noch von der Eigentums- und Entschädigungsgarantie erfasst sind und welche nicht. Unter dem Vorzeichen dieser Fragestellung können einige Besonderheiten betrachtet werden, die sich bei der Enteignung landwirtschaftlicher Flächen in der Praxis ergeben. a) *Arrondierungsschaden*.²³ Nach Auffassung des BGH²⁴ kann die geschlossene Lage eines Grundbesitzes als „Rechtsposition“ von dem Schutz der verfassungsrechtlichen Eigentumsgarantie erfasst sein, und ein Eingriff in diese geschützte Rechtsposition kann darin liegen, dass ein bisher geschlossen liegender, „arrondierter“ landwirtschaftlicher Grundbesitz durch den Bau einer öffentlichen Straße durchschnitten wird. Für eine Wertminderung, die infolge der Durchschneidung eintritt, kann Entschädigung verlangt werden. Als Arrondierungsschaden werden die Nachteile zusammengefasst, die durch den Verlust der geschlossenen Lage an großen zusammenhängenden Eigentumsflächen entstehen. Die Besonderheit des Arrondierungsschadens gegenüber den „normalen“ Nebenschäden, wie sie bei jeder Teilenteignung von Flächen eines landwirtschaftlichen Betriebes auftreten können und als solche entschädigungsfähig sind (siehe nachstehend unter b), besteht darin, dass ein „arrondiertes“ Landgut größeren Zuschnitts in seinem Wert durch eine Durchschneidung eine Wertminderung erfahren kann, deren Nachweis und Berechnung nicht von dem Vorhandensein bestimmter enteignungsbedingter Bewirtschaftungsschwernisse abhängt.²⁵ b) *Landwirtschaftliche Nebenschäden*. Bei der Enteignung von Teilflächen land- und forstwirtschaftlicher Betriebe können so genannte landwirtschaftliche Nebenschäden entstehen: Wertminderungen des Restgrundstücks oder des Restbetriebes, deren Ursache z. B. in Anschneidun-

20 BGHZ 83, 61 (64) 98, 341 (351 f.).

21 BGHZ 64, 382 (390).

22 BGH, Wertpapiermitteilungen (WM) 1972, 371 (372); BGHZ 92, 34 (46).

23 Vgl. Aust/Jacobs, Die Enteignungsentschädigung, 4. Aufl. 1997, S. 179 ff.; Bewer, AgrarR 1982, 144; Beckmann, AgrarR 1980, 96; Kimminich (Fn. 18), Rdnr. 513; Kreft, WM 1982, 3 (5); Schmidt-Aßmann (Fn. 13), § 96 Rdnr. 87 a.

24 BGHZ 64, 382; WM 1982, 277 (278 f.), 279 (281).

25 Vgl. Aust/Jacobs (Fn. 23), S. 182.

gen, Durchschneidungen, Umwegen, Änderungen der Bodenverhältnisse liegt, die ihrerseits in der Enteignung der Teilflächen ihre Ursache haben. Die Wertminderung tritt durch höhere Kosten und Ertragsminderungen ein. Es liegt auf der Hand, dass für diese Nebenschäden Entschädigung zu gewähren ist.²⁶ Die Nebenschädigung zu leisten wäre. Man betrachtet sie als „unmittelbar und zwangsläufig“ durch die Enteignung bewirkt. Für das Ergebnis gleichgültig ist es, ob sie unter die Kategorie „Entschädigung für den Rechtsverlust“, also die reguläre „Substanzentschädigung“,²⁷ oder aber unter die so genannten „Folgeschäden“²⁸ fallen. Denn die Enteignungsgesetzgebung hat, in diesem Punkte wiederum der Rechtsprechung nachfolgend, auch eine Kategorie der entschädigungsfähigen „Folgeschäden“ eröffnet (z. B. in § 96 BauGB) und bezieht in diese die Wertminderung ein, „die durch die Enteignung eines Grundstücksteils oder eines Teils eines räumlich oder wirtschaftlich zusammenhängenden Grundbesitzes bei einem anderen Teil... entsteht, ...“ (§ 96 Abs. 1 Nr. 2 BauGB). c) *Entschädigung des Resthofschadens?* Man hat bei der Enteignung von Teilflächen eines landwirtschaftlichen Betriebes die Frage aufgeworfen, ob außerdem ein so genannter Resthofschaden zu entschädigen ist, der darin besteht, dass sich die Betriebsfläche verkleinert hat und demzufolge die Betriebskosten (z. B. für Gebäude, Maschinen) aus den Erträgen einer verkleinerten Fläche erwirtschaftet werden müssen. Dieser Schaden ist aber in der Regel durch die Kapitalerträge der Entschädigungssumme, die der Eigentümer für die entzogene Fläche erhält, kompensiert und wird daher nicht gesondert ersetzt, falls nicht besondere Gründe vorliegen.²⁹ d) *Vorteilsausgleichung.* Für die Bemessung der Enteignungsentschädigung gilt der Grundsatz der Vorteilsausgleichung (*compensatio lucri cum damno*). Er ist in § 93 Abs. BauGB formuliert: „*Vermögensvorteile, die dem Entschädigungsberechtigten infolge der Enteignung entstehen, sind bei der Festsetzung der Entschädigung zu berücksichtigen*“. Über diese Bestimmung hinaus, die zum Zusammenhang des Städtebaurechtes gehört, gilt der Grundsatz der Vorteilsausgleichung unbestrittenermaßen allgemein für die Enteignungsentschädigung. Wenn das öffentliche Vorhaben, dem die Enteignung dient, dem Enteigneten einen Wertzuwachs seines Restbesitzes verschafft, so kann dieser Vorteil die Höhe der Entschädigung mindern. Dies kann z. B. der Fall sein, wenn eine Straße gebaut wird, die den landwirtschaftlichen Betrieb besser als vorher mit dem öffentlichen Verkehrsnetz verbindet. Der BGH hat in seiner Grundsatzentscheidung zur Vorteilsausgleichung aus dem Jahre 1974 hervorgehoben, dass diese einen „adäquaten Zusammenhang zwischen auferlegtem Nachteil und zugeflosse-

nem Vorteil“ erfordere. Von diesem Ausgangspunkt her wird die zur Verminderung der Entschädigung führende Vorteilsausgleichung nur restriktiv vorgenommen. Sie ist nach Ansicht des Bundesgerichtshofs³⁰ nicht gerechtfertigt, wenn bei der Enteignung von Land zum Bau einer Straße nur die allgemeinen Interessen an einem zügigen Verkehr gefördert werden, ohne dass einem „überschaubaren Kreis“ von Planungsbegünstigten besondere Erschließungsvorteile entstehen. Eine Vorteilsausgleichung soll auch ausscheiden, wenn das von der Teilenteignung betroffene Grundstück an einer für die Erschließung ausreichenden Straße liegt und diese lediglich verbreitert wird. Besondere Bedeutung als Restriktion der Vorteilsausgleichung hat der vom BGH betonte Grundsatz der Lastengleichheit³¹ erlangt. Wenn es sich darum handelt, dass die Straße für *mehrere* landwirtschaftliche Betriebe oder sonstige Eigentümer eine verbesserte Verkehrsanbindung herbeiführt, während – aus welchen Gründen auch immer – nur *ein* Landwirt für den Straßenbau Land abgeben musste, so wäre es nach der Auffassung des Bundesgerichtshofs³² nicht gerechtfertigt, nur diesen einen Eigentümer wegen der empfangenen Vorteile zu belasten. Da es keine juristische Möglichkeit gibt, die übrigen Eigentümer mit einer Abgabe zum Ausgleich des aus der Realisierung der öffentlichen Verkehrsplanung gezogenen Vorteils zu belasten, muss konsequenterweise die *compensatio lucri damno* bei der Bemessung der Enteignungsentschädigung *pro rata* beschränkt werden.

26 BGHZ 67, 190; Entschädigungsrichtlinien Landwirtschaft (Fn. 15), Nr. 3.

27 BGH, a.a.O. (Fn. 26).

28 Schmidt-Aßmann (Fn. 13), § 96 Rdnr. 87.

29 BGHZ 67, 190; BGH, WM 1978, 468.

30 BGHZ 62, 305 (312).

31 S.Fn. 30.

32 BGH, Urteil vom 26.5.1977, WM 1977, 1004 = DVBl. 1977, 766. Vgl. Labbé/Wölfel, DVBl. 1990, 1141.

Rola orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości w kształtowaniu wspólnej polityki rolnej

Od czasu ustanowienia wspólnej polityki rolnej sprawy rolne stanowiły bogate pole dla orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości, który na ich tle rozwinął wiele fundamentalnych zasad. Opierając się na postanowieniach Traktatu Rzymskiego, ustawodawstwo wtórne oraz biorąc pod uwagę tradycje prawne państw członkowskich, Trybunał wypracował – imponujący rozmiarami, jak i swoją wymową – dorobek w zakresie prawa precedensowego, konstruując ogólne zasady prawa stanowiące quasi-konstytucyjne zasady kontroli ustawodawstwa Wspólnot.

Ponieważ polityka rolna była pierwszą i przez długi czas jedyną wspólną polityką, toteż na rolnictwie i związanym z nim ustawodawstwie koncentrowało się przez wiele lat orzecznictwo ETS. Ono też stanowiło pierwszą płaszczyznę, na której Trybunał promował procesy integracji europejskiej. Nie sposób zatem przecenić roli orzeczeń Trybunału w sprawach rolnych, które rzutowały na tworzenie podwalin prawnych integracji. Z biegiem lat, w miarę rozszerzania polityk wspólnotowych na inne dziedziny, zakres orzeczeń w sprawach rolnych ulegał stopniowemu zmniejszeniu.

Przedkładane przed Trybunał sprawy rolne częstokroć stanowiły źródło stanowienia podstawowych zasad prawa Wspólnot. I tak, na tle sprawy kontyngentów produkcyjnych na izoglukozę (sprawa nr 138/79 Roquette)¹ ujawnił się problem demokratycznej formy rządu w obrębie Wspólnot. Przytaczana sprawa była asumptem do uznania znaczenia Parlamentu, nawet jeśli jego udział w procedurze legislacyjnej, przed wejściem w życie Jednolitego Aktu Europejskiego, był jedynie doradczy. Z kolei inne orzeczenie Trybunału (sprawa nr 141/78 France kontra UK/Ireland)², wydane w sprawie połowów morskich, dotyczyło m.in. zasady solidarności i współpracy w obrębie Wspólnoty, sformułowanej w art. 5 Traktatu Rzymskiego.

Jedna z najważniejszych zasad, wyprowadzona z postanowień rolnych traktatu, odwołuje się do „krzewienia zasady niedyskryminacji pomiędzy państwami

1 European Court Reports (dalej: ECR) 1980, s. 3333.

2 ECR 1979, s. 2925.

członkowskimi” i Trybunał stwierdził³ (w sprawie nr 5/67 Beus kontra HZA München)⁴, że jest to jedno z podstawowych założeń traktatu. Można by zaryzykować twierdzenie, że najważniejszą zasadą prawną, określoną wyraźnie w traktacie (na tle wspólnych organizacji rynkowych w rolnictwie) jest wymóg zawarty w treści art. 34 (3) (dawny 40(3)), zgodnie z którym wspólne organizacje „wykluczają jakąkolwiek dyskryminację pomiędzy producentami czy konsumentami w obrębie Wspólnoty”. Dyskusje co do zakresu owej zasady straciły na znaczeniu w świetle orzeczenia Trybunału, zgodnie z którym chodzi o „ogólną zasadę równości, stanowiącą jedno z fundamentalnych założeń prawa Wspólnoty”, a więc zasady, która stanowi kryterium oceny mocy prawnej wszelkich aktów prawnych Wspólnoty.

W innym orzeczeniu (sprawy nr 103 i 145/77 Royal Scholten Hönig kontra Intervention Board)⁵ Trybunał ponownie stwierdził, że art. 34(3) jest konkretną ilustracją zasady równości, zgodnie z którą „podobne sytuacje nie powinny być odmiennie traktowane, o ile nie jest to obiektywnie uzasadnione”.

W sprawie związanej z organizacją wspólnego rynku rolnego (sprawa nr 5/71 Zuckerfabrik Schoppenstedt kontra Council)⁶ Trybunał przedstawił pogląd, zgodnie z którym Wspólnota może wziąć na siebie nie wynikającą z postanowień traktatu odpowiedzialność w zakresie naprawy szkód wyrządzonych przez ustawodawstwo gospodarcze, w przypadku dostatecznie poważnego naruszenia nadrzędnych przepisów prawnych dotyczących ochrony osób fizycznych. Na przykład przepisy naruszające ogólną zasadę ustawodawstwa Wspólnot w postaci zasady ochrony prawnie uzasadnionych interesów mogły spowodować obowiązek wypłaty odszkodowań, jak to miało miejsce w sprawie nr 74/74 CNTA kontra Commission⁷. Podczas gdy fakt naruszenia zasady nie może stanowić sam w sobie wystarczająco poważnego wykroczenia, to rozporządzenie likwidujące dopłaty produkcyjne do produkcji jednego produktu, ale utrzymujące je w przypadku drugiego, konkurencyjnego stanowiło naruszenie ogólnej zasady równości w traktowaniu i było powodem przyznania po raz pierwszy odszkodowania w sprawie nr 238/76 Ireks–Arkady kontra Commission⁸.

Jest rzeczą znaną, że właśnie w zakresie rolnictwa Trybunał wprowadził wiele ogólnych zasad prawa Wspólnot, które wywodzą się z ustawodawstw obowiązujących w państwach członkowskich. W dyskusji toczącej się na tematy

3 Zob. A. Jurcewicz w monografii A. Jurcewicz, B. Kozłowska, E. Tomkiewicz: *Polityka rolna Wspólnoty Europejskiej w świetle ustawodawstwa i orzecznictwa*, Wydawnictwo Naukowe SCHOLAR, Warszawa 1995, s. 57 i nast.

4 ECR 1968, s. 3.

5 ECR 1978, s. 2037.

6 ECR 1971, s. 975.

7 ECR 1975, s. 533.

8 ECR 1979, s. 2985.

rolne, Rzecznik Dutheillet de Lamothe w swojej opinii w sprawie nr 11/70 Internationale Handelsgesellschaft kontra Einfuhr – und Vorratsstelle Getreide⁹ zdefiniował zasadę proporcjonalności, jako „wypełniania przez obywateli obowiązków wprowadzanych tylko w interesie publicznym i stanowiących warunek osiągnięcia zamierzonych celów”. Ta generalna zasada, w kontekście ustawodawstwa rolnego służy zazwyczaj jako wskazówka, umożliwiająca właściwą interpretację owego ustawodawstwa, rzadziej natomiast stanowi kryterium oceny jego prawomocności.

Ogólna zasada pewności prawa była zastosowana w sprawach nr 78/74 i 5/75 Deuka kontra Einfuhr– und Vorratsstelle Getreide¹⁰. W sprawach tych Trybunał stwierdził, że – podobnie jak ogólnie obowiązujące zasady, wynikające z postanowień traktatu są wiążące dla państw członkowskich, gdy chodzi o stosowanie ustawodawstwa Wspólnoty – to podobną moc wiążącą mają ogólne zasady wynikające z prawodawstwa państw członkowskich. Trybunał wyraźnie powiedział, że ograniczenia (w imporcie produktów rolnych) muszą być proporcjonalne w stosunku do wyznaczonych celów (np. sprawa nr 124/82 Commission kontra UK)¹¹.

Podczas gdy wskazane ogólne zasady mogą być pomocne w nadaniu odpowiedniej wykładni prawa, to Trybunał wypracował dalszą zasadę ogólną. Mianowicie w przypadku możliwości dwójakiej interpretacji przepisów wtórnego ustawodawstwa Wspólnot, a więc jako kolidującego z podstawowymi zasadami prawa Wspólnot, albo jako zgodnego z nimi, winno się preferować sposób drugi (sprawa nr 218/82, Commission kontra Council)¹². W tym kierunku Trybunał rozwinął metody interpretacji ustawodawstwa rolnego. Typowym dla Trybunału jest stosowanie wykładni prawa służącej określonej celowi, a zatem dokonywanie interpretacji w świetle i w kontekście celu uregulowania. Opierając się na tej zasadzie, Trybunał odmówił jednoznacznego zdefiniowania pojęcia „gospodarstwa rolnego” (sprawa nr 85/77 Santa Anna kontra INPS)¹³, jak też zinterpretował wspólne mechanizmy prawne w odniesieniu do wspólnych organizacji (sprawa nr 6/77 Schouten kontra Hoofdproduktschap (...))¹⁴.

Rola orzecznictwa Trybunału w kształtowaniu wspólnej polityki rolnej wyraziła się w kilku sferach. Po pierwsze – wobec ogólnych (częstokroć o charakterze wstępnym) ram Traktatu Rzymskiego i jego postanowień w sprawach rolnych, nie określających konkretnego modelu wspólnej polityki rolnej, właśnie orzecznictwu ETS przypadła rola (obok ustawodawstwa wtórnego i dokumentów

organów Wspólnot o charakterze „soft law”) nadawania treści prawnej tymże postanowieniom, uściślenia i interpretacji zawartych w nich pojęć – generalnie zatem kształtowania i doprecyzowywania podstaw prawnych integracji sektorów rolnych państw członkowskich.

I tak, ważnym zadaniem Trybunału było zakreślenie granic wspólnej polityki rolnej. Dokonano tego wstępnie w traktacie przy pomocy terminu „produkty rolne” (art. 32 ust. 1 i 3), co odzwierciedla fakt, że wspólna polityka rolna początkowo ujmowana była jako narzędzie wprowadzenia zasady swobodnego przepływu towarów w sektorze rolnym. W efekcie Tytuł II traktatu nie wypowiada się w kwestii swobodnego przepływu osób, które są lub mogłyby być przedmiotem owej polityki. Stąd też takie terminy, jak „producent” lub „podmioty zaangażowane w działalność rolniczą” nie są zdefiniowane.

W postanowieniach art. 32 produkty te określone są w dwojaki sposób. Mianowicie ust. 1 określa je jako „płody ziemi, produkty hodowli i rybołówstwa oraz produkty pierwszego stopnia przetworzenia bezpośrednio związane z tymi produktami”. Orzeczenie Trybunału w sprawie nr 185/73 Bielfiel–König nadało wyraźną interpretację ostatniemu określeniu utrzymując, że decydujący jest ekonomiczny związek pomiędzy produktem podstawowym a produktem przetworzonym, a nie ilość kolejnych etapów przetwórstwa. Stwierdzono, że powinna istnieć wyraźna ekonomiczna współzależność pomiędzy produktami podstawowymi a produktami przetworzonymi. Natomiast produkty przetworzone, których koszty przetworzenia były tak znaczne, iż w porównaniu z nimi cena produktów podstawowych wydaje się kosztem marginalnym, nie zostają objęte tą definicją.

Podczas gdy ust. 1 art. 32 w sposób ogólny definiuje „produkty rolne”, ograniczając tę kategorię do podstawowych produktów rolnych, to ust. 3 wprowadza bardziej specyficzne odniesienie, które dotyczy listy zawartej w Aneksie I do traktatu oraz jej uzupełnieniach na mocy decyzji Rady zawartych w rozporządzeniu 7a, rozszerzającym listę o inne produkty. Relacje pomiędzy produktami określonymi w ust. 1 i w ust. 3 były przedmiotem wielu kontrowersji, jako że istnieje między tymi ustępami szereg rozbieżności. Z jednej strony Aneks I zawiera produkty, które nie pokrywają się z definicją z ust. 1, jak: alkohol etylowy, margaryna, ser, skrobia czy przetworzone owoce. Uwzględnienie takich produktów w aneksie było konieczne, ponieważ na ich pozycję na rynku silnie oddziałują instrumenty regulacji rynkowych dotyczące produktów podstawowych. Z drugiej strony aneks pomija pewne (mniej ważne) produkty, które jednakże mieszczą się w definicji z ust. 1, jak np. skóry, drewno, pióra, bawełna, juta czy jedwab. Jak orzekł Trybunał (sprawa nr 131/87 Stremsel¹⁵, sprawa nr 77/83 Cilfit¹⁶), pomimo

9 ECR 1972, s. 1125.

10 ECR 1975, s. 421; ECR 1975, s. 759.

11 ECR 1983, s. 203.

12 ECR 1983, s. 4063.

13 ECR 1978, s. 527, 540.

14 ECR 1977, s. 1291.

15 ECR 1981, s. 851.

16 ECR 1984, s. 1257.

tych różnic, ust. 3 ma pierwszeństwo przed ust. 1 niezależnie od tego, czy produkty o których mowa, są przetworzone, czy nie nadające się ani do konsumpcji ani jako surowiec dla przemysłu przetwórczego.

Les travaux préparatoires do Tytułu II wyjaśniały tę sprzeczność. Mianowicie wstępne francuskie propozycje zakładały, że wspólny rynek powinien objąć zarówno rolnictwo, jak i produkty żywnościowe. Jednakże wyłącznie produkty, o których była mowa powyżej i niektóre produkty z ostatniej grupy, stały się przedmiotem postanowień rolnych traktatu. Definicja (z ust. 1) miała za zadanie wyjaśnić, które produkty winny być rozumiane jako rolne, podczas gdy wyczerpująca lista miała wskazać produkty żywnościowe. Z nieznanych powodów w tekście końcowym odwołanie się do produktów żywnościowych znikło; pozostały natomiast zarówno lista, jak i definicja produktów rolnych.

W związku z orzeczeniem Trybunału, że Aneks I jest wyczerpujący (w sprawie nr 2 i 3/62 *Gingerbread*)¹⁷, jedyna metoda rozszerzenia zakresu wspólnej polityki rolnej sprowadza się do interpretacji różnych pozycji Wspólnego Systemu Taryf Celnych. Fundamentalny charakter rozstrzygnięć Trybunału w tej materii wynika z przyjętego w postanowieniach Traktatu rozwiązania, że właśnie pojęcie „produktów rolnych” określa granice wspólnej polityki rolnej i ustawodawstwa rolnego. Powstające poważne problemy klasyfikacji produktów jako „rolne” bądź „nie rolne” dotyczą przede wszystkim produktów przetworzonych, zawierających w sobie rolniczy element. Jak wiemy zaś, zaliczenie danego produktu do kategorii produktu rolnego może pociągać za sobą korzystne rozwiązania prawne wynikające z ustawodawstwa rolnego.

Orzecznictwo Trybunału nie mogło ograniczyć się wyłącznie do interpretacji owego pojęcia podstawowego, jakim są „produkty rolne”, bowiem związki funkcjonalne lub ekonomiczne zachodzące pomiędzy tymi ostatnimi a produktami nie rolnymi, wymagały zajęcia określonego stanowiska. I tak, w pewnych przypadkach produkcja, handel i przeznaczenie na potrzeby przemysłu lub konsumpcji produktów zawartych w Aneksie I ma miejsce z zastosowaniem produktów w nim nie zawartych (przykładami są pestycydy używane przy produkcji owoców i warzyw lub podawanie substancji hormonalnych zwierzętom gospodarskim). W takich przypadkach Trybunał uznał za zasadne stosowanie art. 37 jako podstawy prawnej ustawodawstwa skierowanego na regulację takich, nie zawartych w aneksie, nie rolnych produktów [sprawa nr 68/86 UK kontra Council (hormones)]¹⁸ i sprawa nr 11/88, *Commission kontra Council*¹⁹ (pesticides residues). Można by

zatem powiedzieć, że w takich przypadkach Trybunał rozszerzył zakres ustawodawstwa rolnego na produkty nie rolnicze. To samo dotyczy sytuacji, gdy środki regulacji rynków produktów podstawowych mają znaczący wpływ na pozycję konkurencyjną pewnych produktów (nie zawartych w aneksie), które pochodzą z tychże produktów podstawowych. W takich przypadkach mechanizmy wspólnej polityki rolnej (głównie cenowe) nieuchronnie dotkną produkty nie zawarte w aneksie. W innych przypadkach produkty rolne nie mogą być regulowane bez jednoczesnego zastosowania środków wobec nie zawartych w aneksie (syntetycznych) substytutów. Niektóre z produktów nie wymienionych w Aneksie I są w całości wymienialne z produktami z aneksu, jak np. naturalna i chemiczna glukoza i laktoza. Podczas gdy produkty naturalne są wymienione w aneksie oraz włączone do szeregu wspólnych organizacji rynkowych, ich chemiczne substytuty również musiały być w nie włączone, chociaż jako produkty powstałe później nie są w aneksie wymienione. I znowu podstawą prawną rozszerzenia zakresu wspólnych organizacji rynkowych na nie włączone do aneksu produkty (czyli „nie rolnicze”) jest art. 37.

Kontynuując rolę orzecznictwa Trybunału w tworzeniu podstaw wspólnej polityki rolnej i związanego z nią ustawodawstwa, należy wskazać rozstrzygnięcie dotyczące celów i zadań tejże polityki. Otóż wobec sprzeczności zadań wspólnej polityki rolnej, określonych w art. 33 traktatu, pozostawało ustanowienie między nimi pewnej hierarchii albo ustalenie priorytetów w drodze swobodnego uznania przez instytucje Wspólnot. Trybunał wybrał tę drugą możliwość poprzez zastosowanie do art. 33 zasad i interpretacji, które wypracowane zostały w odniesieniu do Traktatu, ustanawiającego Europejską Wspólnotę Węgla i Stali. Już na wczesnym etapie Trybunał stwierdził, że „zadania, które mają chronić zarówno interesy rolników, jak i konsumentów, nie mogą być jednocześnie w pełni osiągnięte, co prowadzi do wniosku, że Wspólnota winna wywierać te interesy” (sprawa nr 5/67 *Beus*)²⁰. Później Trybunał sformułował to jeszcze dobitniej: „przy realizacji tych celów instytucje Wspólnot muszą zapewnić stałą harmonizację, wynikającą z konfliktu między zadaniami wziętymi indywidualnie oraz gdzie jest niezbędne, przyznać jednemu z nich pierwszeństwo, wynikające z potrzeb gospodarczych lub warunków, w kontekście których decyzja jest podejmowana (sprawa nr 5/73 *Balkan*)²¹; sprawa nr C-311/90 *Hierl*)²². Formuła ta stała się obowiązującym prawem precedensowym (sprawy: nr 63-69/72 *Wehrhahn*)²³; nr 29/77 *Rocquette*)²⁴; nr

17 ECR 1962, s. 425.

18 ECR 1988, s. 855.

19 ECR 1989, s. 379.

20 ECR 1968, s. 83.

21 ECR 1973, s. 1091.

22 ECR 1992, s. I-2061.

23 ECR 1973, s. 1229.

24 ECR 1977, s. 1835.

197–200/80 Ludwigshafener Walzmühle²⁵; nr 59/83 Biovilac²⁶; nr 203/86 Spain kontra Council²⁷). Zazwyczaj jako uzasadnienie szerokiego swobodnego uznania Trybunał wskazuje charakter polityki rolnej, wymagający ciągłej oceny „ogólnej sytuacji gospodarczej”. Trybunał wskazał też, że art. 33 umożliwia kształtowanie wspólnej polityki rolnej w warunkach szerokiego wyboru środków dotyczących zarządzania i interwencji (sprawy: nr 114/76 Behla Muhle²⁸; nr 49/83 Luxembourg kontra Commission²⁹). W efekcie, art. 33 nie zobowiązuje Wspólnoty do prowadzenia polityki interwencyjnej, jak i nie wymaga gospodarki rynkowej.

Po drugie – w drodze wielu orzeczeń Trybunał „pilnował” realizacji i przestrzegania swobodnego przepływu produktów rolnych, prowadzącego do utworzenia wspólnego rynku owych produktów. I tak, rozporządzenia Rady, powołujące do życia wspólne organizacje rynkowe przed końcem okresu przejściowego (do 1 stycznia 1970 r.), przejęły podstawowe zasady Traktatu Rzymskiego dotyczące swobodnego przepływu towarów, wyraźnie zabraniające ściągania opłat (takich jak opłaty celne) oraz stosowania metod polegających na wprowadzaniu ograniczeń ilościowych w handlu między państwami członkowskimi. Rola orzecznictwa Trybunału polegała na utrzymywaniu przez długi czas stanowiska, że zasady te miały takie samo znaczenie zarówno w treści ustawodawstwa Wspólnoty, jak i w treści samego traktatu (np. sprawa nr 34/73 Variola kontra Italian Finance Administration)³⁰.

Jednakże przepisy ustawodawstwa rolnego w pewnym stopniu wykaczały poza wyraźne postanowienia traktatu, jak to miało miejsce w przypadku zakazu pobierania opłat (takich jak opłaty celne) przez państwa członkowskie nie tylko w handlu między nimi, ale także na zewnętrznych granicach Wspólnoty w stosunku do towarów importowanych z państw trzecich (sprawa nr 84/71 Marimex kontra Italian Finance Administration)³¹. Sam traktat nie zabrania wyraźnie nakładania takich opłat na import bezpośredni z państw nie członkowskich oraz na towary nie objęte przez wspólne organizacje rynku rolnego. Zakaz wprowadzony został orzeczeniem Trybunału Europejskiego jako prawo precedensowe (sprawa nr 37 i 38/73 Sociaal Fonds voor de Diamantarbeiders kontra Indiamex)³². Trybunał orzekł, że jednostronna decyzja o zmianie poziomu zewnętrznego zabezpieczenia poprzez

pobieranie takich opłat jest sprzeczna z założeniami powszechnego systemu cel oraz wspólnej polityki handlowej, obowiązujących państwa członkowskie. W istocie rzeczy w przypadku tym zwrócono szczególną uwagę na fakt, że uregulowania dotyczące wspólnej polityki rolnej wyraźnie zakazywały pobierania takich opłat (zob. też sprawy: nr 80 i 81/77 Ramel kontra Receveur des Douanes³³; nr 83/78 Pigs Marketing Board kontra Redmond³⁴). Linia orzecznictwa Trybunału sprowadzała się do stwierdzenia, że po zakończeniu okresu przejściowego uprawnienia instytucji Wspólnoty dotyczące rolnictwa powinny być stosowane przy świadomym założeniu jedności wspólnego rynku i powinny wykluczać kroki łamiące zakaz pobierania opłat celnych oraz stosowania ograniczeń ilościowych, a także innych opłat i środków mających podobny skutek.

Z tej „grupy” orzeczeń wynika też, że traktowanie produktów rolnych w traktacie nie jest tak wyjątkowe, jak mogłoby się wydawać. W szczególności zaś trudną sprawą mogłoby się okazać specjalne traktowanie interesów poszczególnych państw poprzez uwzględnianie tych interesów w prawodawstwie Wspólnoty. Otóż Trybunał orzekł (w sprawie nr 288/83 Commission kontra Ireland)³⁵, że Komisja nie ma prawa, nawet w przypadku wyraźnej lub też udzielonej w drodze implikacji aprobaty podjętych jednostronnie przez państwo członkowskie środków działania, udzielić danemu państwu upoważnienia do zastosowania postanowień obiektywnie sprzecznych z prawem Wspólnoty.

Po upływie okresu przejściowego Trybunał w swoim orzecznictwie przyjął, że wszelkie krajowe organizacje rynkowe (jeśli nie zostały zastąpione wspólnymi organizacjami) podlegają ogólnym zasadom traktatu, a w szczególności tym, które regulują swobodny przepływ towarów, ponieważ funkcjonowanie tych krajowych organizacji mogło być zagwarantowane wyłącznie do tego czasu, tzn. upływu okresu przejściowego (sprawy: nr 48/74 Charmasson kontra Minister for Economic Affairs³⁶; nr 68/76 Commission kontra France³⁷; nr 231/78 Commission kontra UK³⁸; nr 232/78 Commission kontra France³⁹; nr 288/83 Commission kontra Ireland⁴⁰).

Realizacji zasady swobodnego przepływu towarów służyło jedno z najbardziej znanych orzeczeń w sprawie Cassis de Dijon (sprawa nr 120/78)⁴¹, dotyczące

25 ECR 1981, s. 3211.

26 ECR 1984, s. 4057.

27 ECR 1988, s. 4563.

28 ECR 1977, s. 1203.

29 ECR 1984, s. 2931.

30 ECR 1973, s. 981.

31 ECR 1972, s. 89.

32 ECR 1973, s. 1609.

33 ECR 1978, s. 927.

34 ECR 1978, s. 2347.

35 ECR 1985, s. 1761.

36 ECR 1974, s. 1383.

37 ECR 1977, s. 515.

38 ECR 1979, s. 1447.

39 ECR 1979, s. 2729.

40 ECR 1985, s. 1761.

41 ECR 1979, 662.

likwidacji restrykcji handlowych, unifikacji prawa celnego i podatkowego, niezbędnych dla wprowadzenia wspólnego rynku. Potwierdzało ono zasadę, że każdy produkt legalnie wytworzony w jednym z państw członkowskich winien być dopuszczony do obrotu w pozostałych państwach. Pojęcie wzajemnego uznania norm technicznych, celnych itd. rozszerzono na obowiązek wzajemnego uznania produktów.

Orzecznictwo Trybunału odegrało też istotną rolę w wyjaśnianiu warunków i okoliczności, w jakich może być świadczona pomoc rządowa, w związku z nie ustanowieniem przez Radę przepisów regulujących zasady udzielania w rolnictwie pomocy przez państwo, w ramach nie zakłócania reguł konkurencji w tym sektorze. Ponieważ, generalnie rzecz ujmując, zgodnie z treścią art. 36 traktatu reguły konkurencji w stosunku do produktów rolnych winny obowiązywać tylko w zakresie określonym przez Radę w ramach wspólnej polityki rolnej, a ponadto Rada ma uprawnienia do udzielania zgody na określone formy pomocy świadczone przez państwa członkowskie, to sytuacja ta wymagała dalszych wyjaśnień oraz interpretacji. Istnieją dwa powody, dla których winno się ustanawiać zasady stosowania środków pomocy narodowej dla rolnictwa. Powód negatywny – to fakt, że pomoc taka, jakkolwiek byłby jej cel i formy, może bezpośrednio lub pośrednio zakłócać konkurencję, a w ten sposób wpłynąć na jedność rynku zapewnianą przez wspólne organizacje rynkowe. Natomiast powód pozytywny jest taki, że pomoc ta, jeśli stosowana jest w skoordynowany sposób, może stanowić ważny instrument poprawy struktur rolnych.

Należy wskazać, że jasnemu rozróżnieniu podstaw prawnych dla wspólnotowych środków pomocy oraz pomocy narodowej służyły orzeczenia Trybunału w sprawach nr 213–215/81 *Vieh- und Fleischkontor*⁴²; nr 36/79 *Denkavit*⁴³. Trybunał wydał całą serię orzeczeń, wyjaśniających relacje między przepisami rozporządzenia nr 26/62⁴⁴, a postanowieniami traktatu w zakresie reguł konkurencji i pomocy państwa, w szczególności art. 92–94 oraz 36 i 37 (np. sprawy: nr 67 i 70/85 *van der Kooy*⁴⁵; nr 105/76 *Interzuccheri*⁴⁶; nr 73/79 *Commission kontra Italy*⁴⁷; nr 177/78 *McCarren*⁴⁸; nr 253/84 *GAEC*⁴⁹ i wiele innych).

42 ECR 1982, s. 3583, recital 22.

43 ECR 1979, s. 3439.

44 JO 1962, L 993.

45 ECR 1988, s. 219.

46 ECR 1977, s. 1029.

47 ECR 1980, s. 1533.

48 ECR 1979, s. 2161.

49 ECR 1987, s. 123.

Istotna rola Trybunału ujawniła się zwłaszcza na tle pojęcia wspólnych organizacji rynkowych, nie zdefiniowanego w postanowieniach rolnych traktatu. W wielu swych orzeczeniach Trybunał wyodrębnił generalne kryteria pojęcia owych organizacji oraz ustanowił zasadniczą linię jego interpretacji (np. w sprawach: nr 31/70 *Deutsche Getreide- und Futtermittel Handelsgesellschaft GmbH kontra Hauptzollamt Hamburg-Altona*⁵⁰; nr 83/78 *Pigs Marketing Board kontra Raymond Redmond*⁵¹; nr 177/78 *Pigs and Bacon Commission przeciwko Mc Carren*⁵²). Zgodnie z orzecznictwem wspólne organizacje rynkowe, to zespół ustanowionych na poziomie Wspólnot ujednoliconych środków prawnych, służących podtrzymywaniu rolniczych dochodów i realizacji innych celów traktatu. Ustanowienie zestawu instrumentów prawnych regulacji określonego rynku produktów rolnych, określającego prawa i obowiązki producentów, wyłącza stosowanie przez państwa członkowskie innego zestawu środków prawnej regulacji tego rynku.⁵³

Mniej twórczą rolę odegrało orzecznictwo Trybunału w zakresie interpretacji instrumentów prawnej regulacji poszczególnych rynków rolnych, w tym bowiem zakresie częstokroć ograniczało się ono do bezkrytycznej akceptacji zastosowanych środków, nie wkraczając w merytoryczną ich ocenę. Zdaje się to wynikać z zastrzeżenia wyłączności organów prawodawczych Wspólnot do decydowania, jakie środki prawnej regulacji rynków winny być stosowane. Tak więc, ograniczał się on zazwyczaj do badania legalności ich zastosowania, zgodności z procedurą, postanowieniami umów międzynarodowych wiążących Wspólnoty, jak i zasadami wynikającymi z legislacji narodowych (np. sprawy: nr 280/93 *Germany kontra Council*⁵⁴; nr 17/67 *Neumann kontra Hauptzollamt Hof*⁵⁵; nr 113/75 *Frecassetti kontra Italian Finance Administration*⁵⁶).

Liczne orzeczenia Trybunału odnosiły się do kwestii dopuszczalności stosowania instrumentów limitowania produkcji rolnej. Dotyczyło to zwłaszcza kwot produkcyjnych, kwestionowanych z punktu widzenia naruszania przez nie zasady wolności gospodarczej, jako prawa podstawowego, poprzez nadmierną lub nieuzasadnioną ingerencję w sferę prawnie zagwarantowanej wolności gospodarczej. Zdaniem Trybunału stosowane w interesie Wspólnoty ograniczenia produkcji rolnej służą ochronie interesów określonej branży producentów, przynosząc im w

50 ECR 1970, s. 1055.

51 ECR 1978, s. 2347.

52 ECR 1979, s. 2161.

53 Zob. E. Tomkiewicz: *Limitowanie produkcji w ustawodawstwie rolnym Wspólnoty Europejskiej*, Wydawnictwo Naukowe SCHOLAR, Warszawa 2000, s. 19 i nast.

54 ECR 1994, s. 4973.

55 ECR 1967, s. 441.

56 ECR 1976, s. 983.

dłuższej perspektywie wymierne korzyści. Natomiast prawo wolności gospodarczej nie jest prawem absolutnym i jego ewentualne ograniczenia, nie naruszające w żadnej mierze istoty prawa podmiotowego, widzieć należy wyłącznie w kontekście celów wspólnej polityki rolnej. Trybunał bronił też stanowiska, że obniżenie lub cofnięcie przyznanych przedtem producentom rolnym świadczeń finansowych, podyktowanych pogarszającą się sytuacją na rynkach rolnych, nie stanowi naruszenia prawa podstawowego. Choć wspólna polityka rolna ma na celu minimalizację ryzyka rynkowego, to jednak rolnicy winni liczyć się ze zmiennością warunków, w jakich przychodzi im gospodarować. Dlatego też beneficja natury ekonomicznej, zdaniem Trybunału, nie stanowią praw nabytych i ich wycofanie lub ograniczenie nie stanowi naruszenia zasad podstawowych (sprawy: nr 138/78 Stoltzing kontra HZA Hamburg-Jonas;⁵⁷ nr 177/90 Kuhn kontra Landwirtschaftskammer Weser-Ems⁵⁸).

Europejski Trybunał Sprawiedliwości odegrał znaczącą rolę w zakresie stowienia zasad prowadzących do kształtowania wspólnych cen rolnych. Mianowicie, zasadnicza linia orzecznictwa stanowi, że wysokość cen rolnych na wspólnym rynku ustalana jest na poziomie handlu hurtowego, nie dotyczy zatem cen sprzedaży detalicznej (sprawa nr 31/74 Galli⁵⁹). Tak więc pozostaje w gestii Wspólnoty określanie wysokości cen rolnych na poziomie produkcji i na etapie sprzedaży hurtowej, przy pozostawieniu w ograniczonym zakresie państwom członkowskim uprawnienia do określania wysokości tych cen na etapie sprzedaży detalicznej, pod warunkiem jednakże, że nie utrudnia to funkcjonowania wspólnej organizacji rynkowej i nie pozostaje w sprzeczności z działaniami podjętymi w ramach wspólnej polityki rolnej (np. sprawy: nr 10/79 Gaetano Toffoli kontra Ragione Veneto;⁶⁰ nr 65/75 Tasca⁶¹).

O ile orzecznictwo Trybunału odegrało niebagatelną rolę w kształtowaniu polityki cenowo-dochodowej i rynkowej, o tyle jego udział w kreowaniu polityki struktur rolnych jest skromniejszy. Niemniej jednak i na tym polu należy odnotować jego niemały wpływ.

I tak, na mocy dawnego art. 43 Traktatu Rzymskiego Rada uprawniona była do koordynowania polityki struktur rolnych państw członkowskich, niezależnie od faktu czy uprawnienie to wynikało z decyzji Rady z 4.12.1962 r. w przedmiocie koordynacji polityki strukturalnej w rolnictwie.⁶² Tym niemniej powstała na tym

57 ECR 1979, s. 713.

58 ECR 1992, s. 35.

59 ECR 1975, s. 47.

60 ECR 1979, s. 3301.

61 ECR 1976, s. 291.

62 OJ L 136, 17.12.1962.

tę teorię tzw. podwójnej podstawy prawnej podejmowania przez Radę działań koordynacyjnych w zakresie polityki strukturalnej stała się przedmiotem prac Trybunału, który orzekł, że wyłączną podstawą takich działań stanowi art. 43 traktatu (sprawa nr 68/86 Great Britain kontra Commission).⁶³

Przedmiotem prac Trybunału, częstokroć kierowanych przez sądy krajowe w ramach tzw. „zapytań prawnych”, było wyjaśnianie pojęć podstawowych z zakresu polityki struktur rolnych. Warto zauważyć, że niejednokrotnie Trybunał odmówił jednoznacznego zdefiniowania takich pojęć, a dotyczyło to przede wszystkim pojęcia gospodarstwa rolnego, ale też w pewnym zakresie pojęcia producenta rolnego (sprawy: nr 139/77 Denkavit kontra FZA Warendorf;⁶⁴ nr 152/79 Lee kontra Minister of Agriculture;⁶⁵ nr 312/85 Villa Banfi kontra Region of Tuscany, nr 107/80 Adorno kontra Commission;⁶⁶ nr 85/77 Santa Anna przeciwko INPS⁶⁷). Jeśli chodzi o pierwsze z nich, to Trybunał orzekł, że pomimo szerokiego stosowania tego terminu w ustawodawstwie Wspólnot, nie jest ona ujednolicona i ulega zmianom w zależności od przeznaczenia konkretnych aktów prawnych. Ani w przepisach traktatu, ani w ustawodawstwie wtórnym nie obowiązuje żadna ogólna, jednolita definicja „gospodarstwa rolnego”, która miałaby uniwersalne zastosowanie we wszystkich przepisach regulujących kwestie produkcji rolnej. Podczas gdy znaczenie terminu „gospodarstwo rolne” uzależnione jest od kontekstu, okazuje się, że zgodnie z orzecznictwem ETS fakt użytkowania części gruntów dla celów pozarolniczych nie musi wykluczać go z zakresu ustawodawstwa rolnego Wspólnot.

Uproszczona definicja producenta rolnego jako wytwórcy produktów rolnych, określonych w traktacie, poddana została orzeczeniu Trybunału w sprawie nr 139/77 Denkavit kontra FZA Warendorf,⁶⁸ w której uznał, że termin „producent rolny” jest wystarczająco obszerny, aby objąć produkcję artykułów rolnych dowolnymi metodami, a obowiązujące rozwiązania prawne nakładają na producentów raczej uprawnienia niż obowiązki. Bardziej konkretną definicję „producenta rolnego” można napotkać w aktach prawnych z zakresu polityki strukturalnej Wspólnoty, gdzie – generalnie rzecz ujmując – przewiduje się udzielanie wsparcia gospodarstwom rolnym przy spełnieniu przez producenta określonych kryteriów, w tym m.in. gdy prowadzenie gospodarstwa stanowi podstawowy jego zawód oraz o ile państwa członkowskie są upoważnione do formułowania bliższych warun-

63 ECR 1988, s. 505.

64 ECR 1978, s. 1317.

65 ECR 1980, s. 1495.

66 ECR 1981, s. 1469.

67 ECR 1978, s. 527.

68 ECR 1978, s. 1317.

ków w tym zakresie. Przedmiotem orzeczenia Trybunału była też kwestia przeprowadzenia linii granicznej pomiędzy producentem rolnym a przetwórcą (sprawa nr 107/80 Adorno kontra Commission),⁶⁹ w którym odrzucono założenie, że osoba będąca jednocześnie producentem i przetwórcą zostaje automatycznie wykluczona z możliwości korzystania z rozwiązań prawnych skierowanych do przetwórców.

Przedmiotem bogatego orzecznictwa Trybunału stały się kwestie związane z organizacją, funkcjonowaniem i finansowaniem grup producentów rolnych bądź ich związków. W tej materii Trybunał wypowiedział się co do statusu prawnego tych organizacji, członkostwa związku, zasad zbytu produktów rolnych czy pomocy finansowej z funduszu FEOGA (sprawy: nr 77/88 Stute BmbH kontra BDR;⁷⁰ nr 218/85 ACEARF kontra A. Le Campion;⁷¹ nr 201/85 M. Klatsch kontra Ministry of Agriculture BDR⁷²).

Wiele spraw toczących się przed Trybunałem lub Sądem I instancji dotyczyło finansowania wspólnej polityki rolnej. Przedmiotem wnikliwej interpretacji stały się kryteria wydatkowania środków finansowych z funduszu FEOGA, zasada ścisłego współdziałania organów Wspólnoty i państw członkowskich w trakcie wydatkowania środków pomocy przyznanych na określone cele polityki rolnej (sprawy: nr 197/90 Italia kontra Commission;⁷³ nr 2/93 BVBA kontra Generale Bank NV⁷⁴; nr 366/88 France kontra Commission⁷⁵), zasada ochrony interesów finansowych Wspólnoty (np. sprawa nr 303/84 Commission kontra Germany⁷⁶). W drodze orzecznictwa Trybunał wytyczył też granice traktatowej zasady solidarności finansowej (np. sprawy: nr 99/74 Grands Moulins des Antilles kontra Commission⁷⁷ oraz sprawy wniesione przez Holandię (nr 11/76), Niemcy (nr 18/76) i Francję (15/78, 16/78).

Trybunał odegrał znaczącą rolę w dostosowywaniu wspólnej polityki rolnej do zmieniającej się rzeczywistości gospodarczej i pogłębiania procesów integracji. Wraz z modyfikacją pierwotnych zadań tej polityki Trybunał stopniowo zaczął nadawać im nową interpretację w celu dostosowania ich do roli, jaka dla wspólnej polityki rolnej przewidziana była w Jednolitym Rynku Europejskim, później zaś

69 ECR 1981, s. 1469.

70 ECR 1989, s. 1755.

71 ECR 1986, s. 3537.

72 ECR 1986, s. 3477.

73 ECR 1992, s. 1.

74 ECR 1994, s. 2283.

75 ECR 1990, s. 3597.

76 ECR 1986, s. 1171.

77 ECR 1975, s. 1531.

do sytuacji, jaka wynikała z zawartych przez Wspólnoty umów międzynarodowych, w tym przede wszystkim w ramach GATT (a obecnie WTO). W jednym ze znanych orzeczeń (w sprawie nr 68/86 First Hormones)⁷⁸ Trybunał stwierdził, że „zadania wspólnej polityki rolnej muszą być tak rozumiane, aby umożliwiało to wspólnotowym instytucjom wykonywanie ich obowiązków w świetle rozwoju rolnictwa i gospodarki jako całości”. W sprawie tej Trybunał wykazał co prawda zrozumiałą niechęć do zastępowania własnym orzeczeniem postanowienia Rady, dotyczącego stosunków między wspólną polityką rolną a innymi politykami Wspólnoty, tym niemniej z dzisiejszej perspektywy widać wyraźnie, że orzeczenie to pozwoliło wspólnotowym instytucjom, związanym nie tylko z rolnictwem, podjąć próbę bardziej jasnego określenia specyficznej roli wspólnej polityki rolnej w Jednolitym Rynku Europejskim. Orzecznictwo Trybunału, wykazując szerokie rozumienie sformułowań dotyczących zadań wspólnej polityki rolnej, stanowiło wówczas prawną strategię ściślejszej integracji owej polityki z jednolitym rynkiem. Polegała ona na rozszerzeniu zakresu wspólnej polityki rolnej przez włączenie do niej nie tylko agrobiznesu (przedsiębiorstw rolnych), czy nawet przemysłu rolno-spożywczego, ale także firm spoza sektora żywnościowego i rolniczego, które używają jako swoich surowców produktów zaklasyfikowanych jako produkty rolne (sprawa nr 131/87, Re Trade in Animal Glands: Commission kontra Council⁷⁹). Stanowisko Trybunału odznaczało się użyciem bardzo elastycznej koncepcji „rolnictwa” i zgodne było ze wzrastającym umiędzynarodowieniem oraz integracją gospodarki rolnej i żywnościowej.

78 ECR 1988, s. 855.

79 Common Market Law Review (CMLR) 1991, s. 780.

Obszary ryzyka w regulacjach prawa rolnego i żywnościowego

Okres transformacji ustrojowej obfituje w liczne zmiany ustawodawstwa, nakierowane na dostosowanie regulacji prawnych do nowej rzeczywistości ekonomicznej i społecznej oraz wykonania naszych zobowiązań wynikających z prawa międzynarodowego, m.in. Układu Stowarzyszeniowego z Unią Europejską. Przemiany ustrojowe ostatniego dziesięciolecia nie mogły nie uwidocznić się również w regulacjach stosunków społecznych w obrębie produkcji rolnej (w tym jakości i nowych rodzajów produkcji), ustroju rolnego i rynku rolnego¹. Pilna potrzeba nowych regulacji pojawiła się również w prawie żywnościowym, zwłaszcza ze względu na bezpieczeństwo żywności².

Przemianom ustrojowym w Polsce towarzyszy, obok wspomnianych wyżej koniecznych zmian dostosowawczych, coraz częstsze pojawianie się nowych zjawisk wymagających regulacji prawnej. Są one związane z dynamicznym rozwojem nowych technologii, m.in. biotechnologii, która znajduje swoje zastosowanie również w rolnictwie i przemyśle rolno-spożywczym.

Swego rodzaju motto dla tego opracowania może stanowić myśl L. Morawskiego: „funkcjonalne i kulturowe zróżnicowanie się struktur społecznych, dramatycznie rosnąca złożoność i globalizacja procesów społecznych, a co za tym idzie nieprzewidywalność naszych decyzji i ich skutków (problem społeczeństw ryzyka), to pierwszy czynnik, który prowadzi do daleko idącej ewolucji współczesnych systemów prawnych.” oraz „w warunkach społeczeństw postindustrialnych /.../ przybierać będą również na sile możliwości konfliktu moralności grupowych z moralnością większości, która zwykle uosabia prawo. Do takich samych skutków prowadzić wreszcie może rozwój niektórych technologii, by wymienić tylko biotechnologie i techniki informatyczne”³.

1 Zob. na ten temat: A. Lichorowicz: Kierunki zmian ustawodawczych w polskim prawie rolnym w ramach harmonizacji z ustawodawstwem Unii Europejskiej, w: *Polityka rolna Unii Europejskiej i jej konsekwencje dla polskiego rolnictwa*, Warszawa, Dział Wydawniczy Kancelarii Senatu, 2000; tegoż autora: *Harmonizowanie polskiego ustawodawstwa strukturalnego w rolnictwie z ustawodawstwem Unii Europejskiej* (na przykładzie prawnego pojęcia gospodarstwa rolnego), PiP z. 4-5 z 1996 r.

2 Na ten temat szerzej M. Korzycka-Iwanow w: *Rola prawoznawstwa w kształtowaniu zasad i treści polskiego prawa żywnościowego, Żywność, Żywnienie, Prawo a Zdrowie*, nr 3 z 2000 r.

3 Tak L. Morawski w: *Główne problemy współczesnej filozofii prawa. Prawo w toku przemian*, Warszawa 2000, s. 9 i 273.

Dynamiczny rozwój biologii molekularnej, związany ze stosowaniem metod inżynierii genetycznej umożliwił kontrolowaną ingerencję w zapis cech genetycznych organizmów. Zmodyfikowane genetycznie organizmy stworzyły nowe możliwości w rolnictwie i produkcji żywności,⁴ jednocześnie spowodowały powstanie nowego obszaru ryzyka, zarówno dla zdrowia ludzi jak i środowiska.

Wynikiem stosowania tych metod jest m.in. wprowadzanie do środowiska odmian transgenicznych, tj. otrzymywanych metodą manipulacji genowej. Wprowadzanie do ekosystemu odmian transgenicznych na dużą skalę stymuluje ryzyko, o czym świadczą liczne już obecnie doniesienia naukowe, zwłaszcza że procesy które zachodzą w środowisku na skutek obecności roślin transgenicznych wysuwają się spod kontroli naukowej i są nieprzewidywalne.

Wprowadzanie organizmów genetycznie modyfikowanych do żywności powoduje powstawanie środka spożywczego zawierającego takie organizmy, a skutki spożywania żywności zawierającej organizmy zmodyfikowane genetycznie nie są na tyle rozpoznane, by można twierdzić, że jest to żywność całkowicie bezpieczna dla zdrowia ludzkiego.

Kluczowym problemem dla prawa jest tutaj właściwe **zarządzanie ryzykiem (treść prawa i kontrola jego przestrzegania)** po uprzednio dokonanej **analizie i ocenie ryzyka**⁵. Analiza i ocena ryzyka należą do sfery pozaprawnej w tym sensie, iż dokonywane są przez gremia specjalistów z danej dziedziny (dziedzin) nauki. Jest sprawą oczywistą, że specjaliści będą dokonywać owej analizy i oceny w ramach określonych struktur organizacyjnych i procedur regulowanych przez prawo, np. komitetów naukowych, wyspecjalizowanych instytutów naukowych, czy umów zlecenia indywidualnych ekspertyz – i materia ta nie należy do zakresu tego opracowania.

Prawidłowo dokonana analiza i ocena jest niezbędna dla podjęcia prawidłowej decyzji regulującej. Zarządzający ryzykiem (ustawodawca), chociaż nie „uczestniczy” w analizowaniu i ocenie ryzyka, wykonuje odpowiedzialną i trudną funkcję **wyboru określonej opcji, zwłaszcza jeżeli kwestia jest wątpliwa i złożona**. Nie powinien być wolny od odpowiedzialności za stworzenie warunków zapewniających dopływ informacji z wielu źródeł, w szczególności gdy jest wiadomo, że istnieją poglądy reprezentowane przez mniejszość przedstawicieli nauki i praktyki, co przecież nie musi oznaczać, że racja leży po stronie aktualnej większości (o czym dalej).

4 Szeroko na temat zalet inżynierii genetycznej w rolnictwie i produkcji żywności M. Warkoczevska, T. Twardowski: *Patentowanie żywności pochodzącej z organizmów modyfikowanych genetycznie – GMO: Żywność, Żywnienie, Prawo a Zdrowie*, nr 2 z 2000 r.

5 Na temat pojęcia analizy, oceny i zarządzania ryzykiem w zakresie prawa europejskiego zob. Biała Księga w sprawie bezpieczeństwa żywności, 12 stycznia 2000 r., COM (1999) 719 final.

Należy przy tym stwierdzić, że w Polsce (w okresie ostatniego dziesięciolecia) nastąpiły tak daleko idące procesy integracyjne z krajami wysoko rozwiniętymi gospodarczo (zwłaszcza Europy zachodniej), iż występujące u nas obszary ryzyka – w związku z wprowadzaniem najnowszych technologii – stały się tożsame z powszechnie występującymi poza naszymi granicami. Skutkuje to koniecznością takiego podejścia do rozwiązywania narosłych problemów, które umożliwiłoby wprowadzanie **zbliżonych standardów bezpieczeństwa**.

Podejmowanie ryzyka w działalności człowieka ma w prawie polskim swoje oparcie w konstytucyjnej zasadzie wolności prowadzenia badań naukowych (art. 73 Konstytucji), w konsekwencji również w zasadzie wolności gospodarczej (art. 20 Konstytucji). Zarówno produkt rolniczy⁶ jak i wszelkie jego przetworzenia są współcześnie obiektem badań naukowych o szerokim zasięgu, w szczególności przy użyciu nowych metod, głównie z dziedziny biotechnologii.

Nie sposób w niewielkim opracowaniu omówić tę złożoną problematykę; można natomiast zasygnalizować na dwóch reprezentatywnych przykładach (jeden z zakresu prawa rolnego, drugi z prawa żywnościowego) – najbardziej istotne dla prawa kwestie:

1. W działalności rolniczej powstał nowy obszar ryzyka, zarówno w odniesieniu do środowiska naturalnego jak i do zdrowia człowieka, ze względu na **wprowadzanie nowoczesnych technik rolniczych opartych na biotechnologii, a w szczególności otrzymywanie rolniczych odmian transgenicznych**.

Przykładem, który zostanie przedstawiony jako regulacja oddziałująca na ten właśnie obszar ryzyka jest **treść własności intelektualnej w rolnictwie**. Nowe aspekty treści własności intelektualnej w rolnictwie dotyczą wyłącznego prawa do nowych odmian roślin otrzymanych metodą modyfikacji genetycznej oraz patentów w stosunku do roślin (grupy roślin) transgenicznych nie będących odmianami.

Wyłączne prawo do nowej odmiany rośliny w prawie polskim uregulowane zostało jako prawo do zarobkowego korzystania z odmiany w ustawie o nasiennictwie⁷. Polska regulacja zbudowana jest na modelu Konwencji o ochronie nowych odmian roślin z 1961 r. (zm. 1972, 1978 i 1991), zwaną Konwencją UPOV (Union pour la Protection des Obtentions Végétales).

6 Zgodnie z art. 32 (38) Traktatu Ustanawiającego Wspólnotę Europejską (w wersji Traktatu Amsterdamskiego), przez produkty rolne rozumie się produkty ziemi, hodowli i rybołówstwa oraz bezpośrednio z nimi związane produkty pierwszego przetworu. Rozróżnienie to może powodować niejasności interpretacyjne, jeśli liczba faz przetwarzania jest trudna do określenia. Zob. na ten temat: F. Emmert, M. Morawiecki: Prawo europejskie, Warszawa–Wrocław 1999, s. 284.

7 Ustawa z 24 XI 1995 r. o nasiennictwie (Dz.U. nr 149, poz. 724 ze zm.); ostatnia istotna zmiana w ustawie o zmianie ustawy o nasiennictwie z 15 IX 2000 r., Dz.U. nr 88, poz. 984).

Patenty chronione były do tej pory na podstawie ustawy o wynalazczości⁸, która została zastąpiona przez ustawę – Prawo własności przemysłowej, uchwaloną przez Sejm 30 VI 2000⁹.

2. W prawie żywnościowym nowym obszarem ryzyka, ze względu na zdrowie ludzkie, jest **wprowadzanie organizmów zmodyfikowanych genetycznie do środków spożywczych oraz pasz dla zwierząt hodowlanych**. Przykładem regulacji prawnej dotyczącej tego obszaru ryzyka są regulacje prawne (i ich projekty) definiujące środki spożywcze zawierające GMO¹⁰ i procedury wprowadzania do obrotu tego rodzaju środków.

Ustawodawstwo polskie w zakresie wprowadzania organizmów genetycznie zmodyfikowanych do środowiska i do obrotu dopiero się kształtuje i dostosowuje do norm prawa europejskiego.

Ustawa o ochronie i kształtowaniu środowiska wprowadziła przepis¹¹ (który wszedł w życie 1 stycznia 1999 r.), dotyczący uwalniania do środowiska organizmów genetycznie zmodyfikowanych (tu: poprzez rośliny transgeniczne) lub ich wprowadzania do obrotu (np. w postaci środka spożywczego¹²). Wprowadzony w przepisie ustawy standard bezpieczeństwa, zgodny z założeniami prawa wspólnotowego, dotyczy ochrony środowiska i jego omówienie potraktowane zostało w opracowaniu tylko sygnalnie.

Poziomą regulację w prawie wspólnotowym w tym zakresie tworzą: Dyrektywa Rady 90/219/EWG z 23 kwietnia 1990 r. w sprawie kontrolowanego wykorzystania genetycznie zmodyfikowanych mikroorganizmów (tzw. dyrektywa systemowa) oraz Dyrektywa Rady 90/220/EWG z dnia 23 kwietnia 1990 r. w sprawie zamierzonego uwolnienia do środowiska genetycznie zmodyfikowanych organizmów (tzw. dyrektywa uwalniająca). Obie dyrektywy wprowadzają określoną metodę postępowania, a mianowicie postępowanie techniczno-genetyczne. Celem tych regulacji jest utworzenie takiego systemu zabezpieczeń, by żadne przedsięwzięcie techniczno-genetyczne nie było przeprowadzone bez wstępnej, bieżącej i następczej kontroli¹³.

8 Tekst jedn. Dz.U. z 1993, nr 26, poz. 117 ze zm.

9 Dz.U. nr 49 z 2001 poz. 508.

10 GMO – Genetically Modified Organisms, skrót wprowadzony do opracowania jako powszechnie używany zarówno w polskiej, jak i zagranicznej literaturze przedmiotu.

11 Art 37a ustawy z 31 I 1980 r. o ochronie i kształtowaniu środowiska (Dz.U. z 1994 r. nr 49, poz. 196 z późn. zmianami).

12 Zgodnie z art. 2 ust. 1 pkt. 2 ustawy z 25 XI 1970 r. o warunkach zdrowotnych żywności i żywienia (Dz.U. nr 29, poz. 245, ze zm.) środkami spożywczymi są substancje lub ich mieszaniny zawierające składniki potrzebne do odżywiania organizmu ludzkiego i przeznaczone w stanie naturalnym lub po przerobieniu do spożycia przez ludzi.

13 Na ten temat szczegółowo B. Iwańska: Prawo techniki genetycznej – koncepcja horyzontalna a koncepcja wartościowa – wybór metody regulacji, Prawo i Środowisko nr 1 z 2000 r., s. 64 i n.

W prawie polskim sprawę uwalniania genetycznie zmodyfikowanych organizmów do środowiska w celach eksperymentalnych lub wprowadzanie do obrotu produktu zawierającego organizmy genetycznie zmodyfikowane lub składającego się z takich organizmów, albo ich części zawarte jest we wspomnianym wyżej art. 37a ustawy o ochronie i kształtowaniu środowiska¹⁴. Zamierzone uwolnienie GMO wymaga zezwolenia ministra Ochrony Środowiska, Zasobów Naturalnych i Leśnictwa (ust. 1 art. 37a).

Przepis art. 37a jest przykładem podejścia poziomego, bowiem zarówno eksperymentalne uwalnianie GMO do środowiska, jak i wprowadzanie do obrotu środka spożywczego zawierającego organizmy modyfikowane genetycznie wymagają zezwolenia mającego zapewnić standard bezpieczeństwa ze względu na środowisko.

Ad. 1) Trudności analizy prawnej własności intelektualnej w dziedzinie rolnictwa związane są przede wszystkim z brakiem jasnej konstrukcji własności intelektualnej w prawie cywilnym. Jako prawo na dobrach niematerialnych zakorzeniona jest w prawie cywilnym, ale regulowana jest również przez prawo administracyjne, przede wszystkim ze względu na konstrukcję udzielania patentu przez upoważniony przez państwo urząd. Kodeks cywilny nie precyzuje nawet ogólnego, modelowego jej ujęcia¹⁵ i dlatego rozwija się ustawodawstwo szczególne w postaci prawa autorskiego, prawa wynalazczego, praw wyłącznych do nowych odmian roślin.

Zarówno wyłączne prawo do nowej odmiany rośliny¹⁶, zwane też prawem hodowcy, jak i patent są reprezentatywnymi dla sfery działalności w rolnictwie. Trzeba bowiem pamiętać, iż możliwe jest udzielenie patentu w stosunku do rośliny (grupy roślin) otrzymanych za pomocą metod biotechnologicznych, które nie są odmianami¹⁷, tj. nie posiadają cech charakteryzujących odmianę¹⁸. Istotne dla zrozumienia braku możliwości patentowania odmian roślin w naszym

14 Tekst jednolity Dz.U. nr 49 z 1994 r., poz. 196. ze zmianami.

15 Zob. A. Stelmachowski: Przemiany polityczne 1989 r. a model prawa własności (w:) Przekształcenia własnościowe w Polsce (Determinanty prawne), red. S. Prutis, Białystok 1996, s. 24.

16 W prawie polskim nie ma szczególnego prawa wyłącznego do ras zwierząt.

17 Definicja odmiany rośliny uprawnej zawarta w art. 2.1. ustawy z 24 XI 1995 o nasiennictwie (Dz.U. nr 149, poz. 724, ze zm.) jest w zupełności zgodna z definicją przyjętą w międzynarodowej Konwencji o ochronie nowych odmian roślin i prawem wspólnotowym dotyczącym ochrony nowych odmian; definicja ta jest powszechnie przyjęta w regulacjach prawa międzynarodowego odnoszących się do odmian roślin. Zgodnie z tą definicją odmiana rośliny uprawnej oznacza zbiorowość roślin w obrębie botanicznej jednostki systematycznej najniższego znanego stopnia: a) którą można określić na podstawie przejawianych właściwości wynikających z określonego genotypu lub kombinacji genotypów, b) którą można odróżnić od każdej innej zbiorowości roślin na podstawie co najmniej jednej przejawianej właściwości, c) która nie zmienia się po rozmnożeniu ani na końcu właściwego jej cyklu rozmnożeń lub krzyżowań.

18 Odnosnie pojęcia odmiany i relacji do patentowania zob. P. Lange: The Non-Patentability of Plant Varieties, Plant Variety Protection, nr 83 z 1997 r. Na temat wyłącznego prawa i podstawowych pojęć z tego zakresu zob. M. Korzycka-Iwanow: Wyłączne prawo do nowej odmiany rośliny uprawnej, Warszawa 1990.

porządku prawnym (zgodnie z całym europejskim ustawodawstwem w tym zakresie, poczynając od Konwencji o patencie europejskim z 1973 r.), a z drugiej strony możliwością przyznania patentu dla grupy roślin charakteryzowanej przez określony gen – jest definicja odmiany rośliny¹⁹. Patentu można zatem udzielić w stosunku do grupy roślin (ale nie w stosunku do odmiany rośliny), w której zmieniono poszczególny gen, (zawierającej zatem cechy indywidualne, nie zaś charakteryzujące cały genom), lub na sposób wprowadzenia danego genu do rośliny²⁰.

Reasumując: zgodnie z przyjętym obecnie w Europie kierunkiem rozwoju ustawodawstwa w tym zakresie, prawa hodowcy udziela się w stosunku do nowych odmian roślin, patentu zaś w odniesieniu do grupy roślin nie będących odmianą.

Zarządzanie ryzykiem przejawia się w omawianej dziedzinie w postaci wprowadzanych przez ustawodawcę zmian w zakresie treści własności intelektualnej w rolnictwie, głównie poprzez wzmacnianie pozycji hodowcy²¹ (w praktyce firmy hodowlanej, o czym dalej) oraz wykorzystaniem konstrukcji własności intelektualnej w normach międzynarodowego prawa handlowego. Powtórzyć trzeba, że przedmiotem tej własności coraz częściej jest materiał biologiczny, poddany modyfikacjom genetycznym i właśnie ze względu na zastosowaną technikę inżynierii genetycznej wprowadzony zostaje czynnik ryzyka, zarówno gdy chodzi o środowisko jak i zdrowie człowieka.

W ramach własności intelektualnej w rolnictwie nastąpił też wyraźny rozróżnienie pomiędzy twórcą nowości a tym, który nowość tę będzie eksploatował.

Nowoczesne technologie rozwijają się bowiem na skutek pracy całych zespołów. Samo zatrudniający się niegdyś inwestor jest dziś tym, kogo zatrudnia wielki przemysł, a więc pracownikiem firmy. W szczególności wielkie międzynarodowe koncerny (*multinationals*) stały się ośrodkami popierania wynalazczości a ich działalność nie zawsze idzie w parze z interesem publicznym. Literatura przedmiotu przynosi spostrzeżenie, że **własność intelektualna stała się swego rodzaju informacją o handlowej wartości**, jest zarazem odbiciem określonej twórczości, której państwo udziela wyłączności zarobkowego korzystania na długi już z reguły

19 Odmiana scharakteryzowana jest przez cały genom, dlatego też wprowadzenie pojedynczego genu nie zmienia układu całego genomu, dopiero dalsze prace hodowlane mogą ewentualnie doprowadzić do wytworzenia nowej odmiany, która dla uzyskania prawa wyłącznego musi charakteryzować się odrębnością, wyrównaniem i trwałością.

20 Szczegółowo na ten temat A. Nowicka: Patentowanie wynalazków z dziedziny biotechnologii w świetle Konwencji o patencie europejskim, Biotechnologia, nr 2 z 2000 r., s. 23 i n.

21 Zob. M. Korzycka-Iwanow: Nowe uwarunkowania własności intelektualnej w rolnictwie, P i P nr 6 z 1999 r., tamże szczegółowa analiza ewolucji przepisów w kierunku wzmacniania pozycji hodowcy. Pozycja hodowcy ulega wzmocnieniu przede wszystkim ze względu na ciągle wydłużanie czasu trwania prawa wyłącznego oraz stopniowe ograniczanie „przywileju rolnika” polegającego na możliwości wysiania ziarna zebranego na własnym polu w kolejnym roku gospodarczym – bez zgody hodowcy (ewolucja przepisu art. 26 ustawy o nasiennictwie).

okres, prowadzącej do pozycji monopolisty²². Wydłużający się ciągle czas trwania praw wyłącznych wyraźnie taką tendencję potwierdza, np. gdy chodzi o nowe odmiany roślin, ustalony początkowo na 15 i 17 lat obecnie osiągnął 25 i 30 lat (dłuższe okresy dotyczą odmian winorośli, drzew i ich podkładek).

Kierunki rozwoju badań w zakresie biotechnologii (w tym również w rolnictwie) od pewnego czasu określane są w dużej mierze przez przemysł prywatny, bądź nawet sektor publiczny (uniwersytety), ale na podstawie badań finansowanych przez wielki kapitał²³. Obserwuje się tendencję do ograniczania roli sektora publicznego w hodowli roślin do gatunków mniej opłacalnych dla sektora prywatnego oraz do gatunków marginalnych gospodarczo, lecz ważnych ze względów społecznych²⁴.

Treść własności intelektualnej w rolnictwie, w ramach bądź specyficznej dla nowych odmian roślin konstrukcji (nazywanej też w literaturze prawem wyłącznym *sui generis*) bądź w zakresie patentu, o którym była mowa wyżej, kształtuje się zatem wyraźnie pod wpływem czynników ekonomicznych, określających pozycję podmiotów tej własności (firm hodowlanych, biotechnologicznych). Powstaje zatem uzależnienie rozwoju zakresu praw wyłącznych do materiału biologicznego²⁵ od gry sił rynkowych²⁶.

Prawa na dobrach niematerialnych stają się więc potencjałem eksploatacyjnym, chroniąc inwestujący kapitał. Ekspansja własności intelektualnej, będąca funkcją wielkiego kapitału i jednocześnie **czynnikiem zewnętrznym, płynącym z inwestycji przemysłowych (tu o charakterze biotechnologicznym) – kształtuje treść instytucji prawnej**. Ochrona przyznana własności intelektualnej staje się zatem narzędziem do ograniczania swobody handlu międzynarodowego i może stwarzać przesłanki do uzyskania przez podmiot tego prawa monopolu ekonomicznego²⁷.

22 Na temat skrajnej postaci monopolu, tzw. species patents, które przekroczyły akceptowalne granice patentowania wynalazku zob. People, Plants, and Patents, praca zbiorowa, International Development Research Center, Ottawa 1994, s. 9 i n.

23 Zob. B. Burrows, J. Kloppenburg, Jr.: „Biotechnology to the Rescue? Twelve Reasons Why Biotechnology is Incompatible with Sustainable Agriculture”, „The Ecologist”, nr 2 z 1996. Tamże dane dotyczące podejmowanych przez koncerny biotechnologiczne z uniwersytetami umów na badania naukowe i inwestowanie środków przemysłu rzędu kilkudziesięciu milionów dolarów.

24 Zob. E.S. Gacek: Ocena, rejestracja i ochrona prawna odmian roślin uprawnych w krajach Unii Europejskiej, cz. II Ochrona prawna odmian, Hodowla roślin i nasiennictwo, nr 1 z 1998 r., s. 2.

25 Przyjąć należałoby wypracowaną na forum międzynarodowym definicję materiału biologicznego, która pojawiła się w Dyrektywie nr 98/44 EC z 6 lipca 1998 r. o ochronie prawnej wynalazków biotechnologicznych: materiał biologiczny, to każdy materiał zawierający informację genetyczną i zdolność do rozmnażania lub, który może być rozmnażany w ramach systemu biologicznego.

26 Zob. M. Korzycka-Iwanow: jw.

27 Tak L. Gliński: Wykonywanie prawa własności intelektualnej w prawie Wspólnoty Europejskiej, Warszawa 1997, s. 17.

Ze względu na duże zyski, jakie przynosi przemysł biotechnologiczny można twierdzić, że **własność intelektualna przekształca się w handlową własność intelektualną, ponieważ głównym celem związanym z uzyskaniem tego prawa jest w istocie sprzedaż i osiąganie zysków. Zyski związane z nowościami technologicznymi, zawierającymi organizmy modyfikowane genetycznie (np. w roślinach uprawnych) mają tu swój poważny udział.**

W Porozumieniu Światowej Organizacji Handlu (GATT/WTO) – w sprawie Handlowych Aspektów Praw Własności Intelektualnej (TRIPS²⁸) wprowadzono zasadę, że nowe odmiany roślin nie mogą pozostawać poza jakimkolwiek systemem ochrony własności intelektualnej. Może być to patent, inna forma ochrony *sui generis*, lub kombinacja obu tych systemów (art. 27 ust. 3 b). Kraje członkowskie WTO nie mogą zatem nie wprowadzić do swojego ustawodawstwa któregoś z tych systemów; porozumienie w sprawie handlu narzuca zakres ochrony własności intelektualnej.

Norma art. 27.2. TRIPS stanowi, iż członkowie mogą wyłączyć patentowanie określonych wynalazków w sytuacji, gdy wymaga tego porządek publiczny i moralność, łącznie z ochroną życia i zdrowia ludzkiego, zwierząt i roślin, lub też w celu uniknięcia poważnego uszczerbku, gdy chodzi o naturalne środowisko człowieka pod warunkiem, że wyłączenie to nie jest ze względu na to, iż korzystanie z wynalazku jest zabronione przez prawo krajowe”.

Reguła ta wyrażona została w art. 29 prawa własności przemysłowej z 2000 r.²⁹: „Patentów nie udziela się na wynalazki, których wykorzystywanie byłoby sprzeczne z porządkiem publicznym lub dobrymi obyczajami; nie uważa się za sprzeczne z porządkiem publicznym korzystanie z wynalazku tylko dlatego, że jest zabronione przez prawo.”

Wyłączenie z patentowania wpływa – zwykle niekorzystnie – na eksploatację handlową określonego wynalazku i dlatego też w każdym przypadku zaistnienia takiego wyłączenia tak pojemne zwroty jak porządek publiczny, moralność (dobre obyczaje), zdrowie publiczne czy ochrona środowiska – wymagają bardzo uważnej interpretacji. Może się bowiem zdarzyć, że wyłączenie patentowania w imię interesu publicznego może mieć ściśle odniesienie do interesu handlowego (np. ograniczyć konkurencję).

Istotne również, iż Porozumienie TRIPS zezwala (art. 27.3.b) na wyłączenie z patentowania roślin i zwierząt oraz biologicznych sposobów ich produkcji. Inne sposoby, a mianowicie niebiologiczne, jak też mikrobiologiczne, nie są tu ujęte;

28 Agreement on Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights including Trade in Counterfeit Goods (TRIPS), podpisany w Marakeszu 15 IV 1994 r.; po raz pierwszy uregulowano w ramach GATT (WTO) handel w zakresie własności intelektualnej. TRIPS wszedł do zakresu *acquis communautaire*.

29 Zob. przypis nr 9.

zezwała się zatem na patent na roślinę lub zwierzę otrzymane sposobami mikrobiologicznymi³⁰.

Przepis ten ma swoje konsekwencje, skoro bowiem możliwość wyłączenia patentowania nie dotyczy mikroorganizmów oraz mikrobiologicznych systemów, jest jednocześnie sugestią, że państwa członkowskie powinny przewidzieć ochronę (i to właśnie patentową) dla wynalazków z dziedziny biotechnologii. Zasada ta została również wprowadzona do Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady UE o ochronie prawnej wynalazków biotechnologicznych (98/44/EC).

Należy zatem stwierdzić, że obejmowanie nowości w obrębie flory rolniczej, które coraz częściej dotyczą grup roślin i odmian transgenicznych, konstrukcją własności intelektualnej zarówno w regulacjach samej treści tej konstrukcji (patenty, prawa wyłączne *sui generis*), jak i w regulacjach dotyczących handlu tą własnością o międzynarodowym charakterze, jest swego rodzaju „zezwoeniem” ustawodawcy na wzmacnianie pozycji uprawnionego z tytułu własności intelektualnej. W praktyce oznacza to dyktat firm (skoncentrowanego kapitału) na określony kierunek badań przynoszących zysk, a co za tym idzie wprowadzanie do obrotu nowych technologii biologicznych (np. roślin transgenicznych), co z kolei związane jest ze zwiększaniem ryzyka – tak, gdy chodzi o ekosystem, jak i zdrowie człowieka.

Przykładem ostatnich z tego zakresu regulacji, które zostały zapoczątkowane przez orzeczenie w sprawie *Transgenic Plant/Novartis II* wydane przez *Technical Board of Appeal* Europejskiego Urzędu Patentowego (EPO) 13 X 1997 r., a następnie (w odpowiedzi na pytania postawione przez *Technical Board of Appeal*) przez *Enlarged Board of Appeal* Europejskiego Urzędu Patentowego (EPO) jest stanowisko zamieszczone w dyrektywie o ochronie prawnej wynalazków biotechnologicznych (44/98/EC) i wprowadzone do konwencji o patencie europejskim z 1973 r.³¹ W art. 4(2) dyrektywy postanowiono, że wynalazki, które dotyczą roślin lub zwierząt, podlegają opatentowaniu, jeżeli techniczne urzeczywistnienie wynalazku nie jest ograniczone do poszczególnych odmian rośliny lub zwierzęcia. Przyznanie patentu na rośliny (grupy roślin) transgeniczne stanowi potwierdzenie, że przemysł biotechnologiczny został „wypożyczony” w kolejne instrumenty służące ochronie nowości.

Takiemu stanowi rzeczy sprzyjają, jak już wspomniano wyżej, nie tylko przepisy dotyczące własności intelektualnej, ale również normy prawa handlowego, traktujące własność intelektualną jako swoisty towar.

30 Norma ta jest zgodna z konwencją o patencie europejskim z 1973 r., powtórzona w wielu ustawodawstwach europejskich i pozaeuropejskich, warunkuje wprowadzanie do prawa innego niż patent, szczególnego prawa do nowej odmiany, jakim jest prawo hodowcy oparte na modelu UPOV.

31 Znajdują się w Regulaminie wykonawczym Konwencji, w rozdz. VI pt. Wynalazki biotechnologiczne; weszły w życie 1 IX 1999 r.

Największym paradoksem jest to, że nie ośrodki o profilu intelektualnym, takie jak naukowe instytuty publiczne, uniwersytety, ale ośrodki o charakterze gospodarczym o wielkim, skoncentrowanym kapitale – mają decydujący wpływ na kierunki badań i wdrażanie innowacji biotechnologicznych w rolnictwie, podczas gdy w rezultacie tylko w ośrodkach o charakterze intelektualnym, reprezentujących interes publiczny dokona się ostateczna ocena i weryfikacja tego typu działalności.

Przyjęty kierunek rozwoju w pewnym uproszczeniu jest taki, że zarządzanie ryzykiem, które należy do ustawodawcy, opiera się w głównej mierze na dokonanej przez ośrodki gospodarcze, które finansują naukę – analizie ryzyka, a ta ostatnia staje się z kolei podstawą uregulowań prawnych.

Dlatego nasuwa się wniosek, że wypieranie z rynku odmian roślin tradycyjnych przez materiał biologiczny zmodyfikowany genetycznie (za którymi stoi wielki kapitał) wspomagane obok innych instrumentów o charakterze finansowym także patentem lub innym prawem wyłącznym – niewątpliwie kształtuje obszar ryzyka w tej dziedzinie.

Ad. 2) Wprowadzanie organizmów genetycznie zmodyfikowanych³² do żywności jest od pewnego czasu śledzone z ogromną uwagą przez opinię publiczną³³. Kwestia ta jest jednocześnie przedmiotem wielu dyskusji w nauce, również tematem konferencji zarówno z udziałem przedstawicieli nauki, jak i organizacji występujących w imieniu konsumentów³⁴.

Polska regulacja prawna jest w tym zakresie dość uboga i wycinkowa.

W świetle obecnie obowiązującego ustawodawstwa wprowadzenie tego rodzaju środka spożywczego na rynek wymaga dwóch zezwoleń. Zezwolenia w trybie art. 37a oraz zezwolenia Głównego Inspektora Sanitarnego, na produkcję i wprowadzanie do obrotu jako środków spożywczych lub ich składników takich substancji, które nie były stosowane w celu żywienia ludzi (zgodnie z art. 5 ust. 1 pkt. 2 ustawy z 25 II 1970 r. o warunkach zdrowotnych żywności i żywienia^{35,36}).

32 Zgodnie z art. 37a pkt. 2 ustawy o ochronie i kształtowaniu środowiska organizmy genetycznie zmodyfikowane oznaczają organizmy, których struktura genomu została zmieniona przez usunięcie jednego lub więcej genów, albo zmianę jednego lub więcej genów, a także w drodze hodowli organizmów hybrydowych.

33 Zob. Odbiór społeczny nowej żywności („żywności GMO”) w Polsce, „Biotechnologia” nr 4 z 1998 r, tamże zamieszczone wnioski z przeprowadzonych badań opinii społecznej sprzeczają się do stwierdzenia, że polskie społeczeństwo akceptuje, ale wymaga kontroli i oznakowania „żywności GMO” i jednocześnie oczekuje wyższych wartości nowatorskiej żywności; konkluzja została sformułowana w następujący sposób: „żywność GMO” – tak, ale pod „nadzorem” prawa.

34 Tytułem przykładu zorganizowana w Instytucie Żywności i Żywienia przez Stowarzyszenie Ochrony Zdrowia Konsumentów konferencja pt. „Wpływ żywności transgenicznej na środowisko i zdrowie człowieka”, październik 2000; materiał konferencyjny Stowarzyszenia (niepublikowany) zawiera informację i zagraniczną literaturę przedmiotu.

35 Dz.U. nr 29, poz. 245, ze zm.

36 W projekcie nowej ustawy o warunkach zdrowotnych żywności i żywienia (wersja z grudnia 2000) wprowadzono definicję nowej żywności (jest ona zgodna z rozporządzeniem UE w sprawie novel food), jako środka, który m.in. zawiera lub składa się z genetycznie zmodyfikowanych organizmów albo ich fragmentów.

Stosownie do ogólnego założenia ustawy kryterium dopuszczalności wprowadzenia danego środka spożywczego³⁷ będzie ochrona zdrowia.

Przepis ustawy o warunkach zdrowotnych żywności i żywienia jest regulacją pionową, bowiem dotyczy środka spożywczego zawierającego GMO. Nie narusza poziomego standardu bezpieczeństwa w postaci ochrony naturalnego środowiska człowieka, wynikającego z ustawy o ochronie i kształtowaniu środowiska. Jest zatem możliwe, że dany środek spożywczy zawierający GMO uzyska zezwolenie ministra Ochrony Środowiska, Zasobów Naturalnych i Leśnictwa, ale nie otrzyma zezwolenia Głównego Inspektora Sanitarnego. Spełni zatem standard bezpieczeństwa w zakresie ochrony środowiska, ale nie w zakresie ochrony zdrowia. Sprawa ta wymaga precyzyjnego rozstrzygnięcia w dalszych pracach legislacyjnych (np. w postaci utworzenia organu o charakterze kolegialnym, rozpatrującego zarówno aspekty środowiskowe, jak i wchodzące w zakres ochrony zdrowia publicznego³⁸).

Prawo polskie i prawo europejskie mają w chwili obecnej, co do zasady, takie samo rozwiązanie. Rozporządzenie w sprawie *novel food*, jakkolwiek znacznie bardziej rozbudowane niż regulacja polska, zawiera generalnie tę samą konstrukcję. W rozporządzeniu tym wyłączono określone postanowienia dyrektywy poziomej 219/90, jednakże zachowano całkowicie tzw. **materiałny zakaz pogarszania**, tj. przyjęto w tym rozporządzeniu zasady dotyczące szczególnej oceny skutków środowiskowych, odpowiadające kryteriom ustalonym w poziomej dyrektywie uwalniającej. Są one badane łącznie z oceną produktu ze względu na jego kwalifikację jako środka spożywczego.

Spełnienie standardu bezpieczeństwa w zakresie naturalnego środowiska dokonuje się w obowiązku dołączenia określonej dokumentacji, uwzględnienia przy podejmowaniu decyzji wymogów dotyczących bezpieczeństwa środowiska stosownie do dyrektywy uwalniającej, jak również w obowiązku zapewnienia podjęcia wszelkich niezbędnych środków, aby uniknąć ewentualnych szkodliwych oddziaływań GMO na zdrowie ludzkie i środowisko oraz obowiązek konsultacji wniosków z odpowiednimi organami do spraw uwalniania GMO do środowiska.³⁹

Konstrukcja prawa europejskiego w sprawie nowego środka spożywczego obejmuje zatem zastosowanie zarówno środowiskowych wymogów bezpieczeństwa jak i

37 Zgodnie z art. 2 ust. 1 pkt. 2 ustawy z 25 II 1970 r. o warunkach zdrowotnych żywności i żywienia środkami spożywczymi są substancje lub ich mieszaniny zawierające składniki potrzebne do odżywiania organizmu ludzkiego i przeznaczone w stanie naturalnym lub po przerobieniu do spożywania przez ludzi.

38 W projekcie ustawy o organizmach zmodyfikowanych genetycznie (przyjęty przez Radę Ministrów w grudniu 2000) przewiduje się, że organem kompetentnym ds. GMO będzie minister właściwy do spraw środowiska, który wypełnia swoje zadania przy pomocy Inspektora ds. organizmów zmodyfikowanych genetycznie. Kontrolę w sprawach GMO wykonywać mają Inspektor ds. GMO oraz istniejące inspekcje, każda w ramach swojej właściwości.

39 Zob. B. Iwańska, op. cit., s. 70.

wprowadzenie procedury skierowanej na kwalifikację ryzyka, związanego ze zdrowiem publicznym.

Dokonanie wyboru koncepcji regulacji w dużym stopniu zależy od stosunku poszczególnych społeczeństw do problematyki techniczno-genetycznej. **Ujęcie poziome odzwierciedla postawę rezerwy, w wyniku której pojawia się potrzeba odrębnego prawnego uregulowania generalnego problemu, jakim jest techniczno-genetyczne przedsięwzięcie, które wiąże się z określonym potencjałem ryzyka, bez względu na dziedzinę zastosowania**⁴⁰. Ten typ regulacji, wskazujący na metodę postępowania zakłada, że każde zastosowanie techniki genetycznej wymaga uwzględnienia przez stosującego wymagań przewidzianych prawem. Natomiast pionowe regulacje poszukują stosownych rozwiązań ustawowych, uwzględniających specyfikę dziedziny zastosowania, w więc szczególnych dla tej dziedziny (tu: środka spożywczego) wymogów bezpieczeństwa.⁴¹

Jeżeli przyjmujemy, że wydanie zezwolenia na wprowadzenie do obrotu środka spożywczego oznacza, że „zarządzono” podjęcie ryzyka, które jest na tyle minimalne, że nie zagraża zdrowiu publicznemu, ostateczną ocenę pozostawia się jeszcze konsumentowi, znakując produkt składający się z organizmów genetycznie zmodyfikowanych albo ich części poprzez umieszczenie, w kolorze kontrastowym do koloru opakowania, napisu „produkt genetycznie zmodyfikowany”⁴².

Z nową żywnością związane są również problemy handlu. Tytułem przykładu: rozporządzenie wspólnotowe w sprawie *novel food*⁴³ budzi pewne kontrowersje i jest postrzegane przez państwa nie wprowadzające znakowania żywności GMO (np. USA) jako restrykcyjne wobec międzynarodowego handlu, właśnie ze względu na jednoznaczny wymóg znakowania żywności zawierającej GMO⁴⁴. Uważa się, że wymóg znakowania jest nie do pogodzenia z zasadą racjonalności prawa europejskiego, nawiązującej do osiągnięć nauki, a ponadto zasadą wzajem-

40 Tak. B. Iwańska: op. cit., s. 65 i tamże cytowana literatura.

41 Szczegółowe rozwiązanie zostało zawarte również w rozporządzeniu MZi OS z 17 XII 1973 r. w sprawie zezwoleń na produkcję, wprowadzanie do obrotu i na przywożenie z zagranicy niektórych środków spożywczych (Dz.U. nr 51, poz. 293). Rozporządzenie to zawiera określoną procedurę wydawania zezwoleń. Szczegółowe wymagania dotyczą wniosku, który składa przedsiębiorstwo (zakład) mający podjąć produkcję. Stosowana procedura przewidziana jest w przypadku wniosku o zezwolenie na wprowadzenie do obrotu substancji, która ma być przywieziona z zagranicy. (np. do wniosku musi być dołączone orzeczenie o jej nieszkodliwości, wydane przez właściwy do spraw nadzoru nad zdrowotną jakością środków spożywczych organ państwa, z którego dana substancja pochodzi).

42 Zob. par. 9 rozporządzenia ministra Ochrony Środowiska, Zasobów Naturalnych i Leśnictwa z 8 X 1999 r. w sprawie organizmów genetycznie zmodyfikowanych. Ponadto opakowanie produktu znakuje się, umieszczając informację o 1) przeznaczeniu produktu, dacie i numerze zezwolenia na wprowadzenie do obrotu, 2) warunkach geograficzno-przyrodniczych, w jakich produkt może być użytkowany, jeżeli produkt tego wymaga, 3) sposobach postępowania w przypadku niezamierzonego uwolnienia lub niewłaściwego użycia (par. 9. p. 3).

43 Rozporządzenie 258/97 Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie nowego rodzaju środków spożywczych i nowego rodzaju dodatków do środków spożywczych.

44 Zob. rozporządzenie Komisji nr 50/2000 w sprawie znakowania produktów żywnościowych i ich składników zawierających GMO.

nego uznawania standardów⁴⁵. Stany Zjednoczone dlatego oceniają wymóg ten jako restrykcyjny, bowiem decyzja *Food and Drug Administration* co do wprowadzania żywności GMO na rynek przy zachowaniu odpowiedniej procedury, ale bez specjalnego oznakowania ma przesądzać niejako o bezpieczeństwie tej żywności. Ponadto narzucone przez prawo europejskie znakowanie importowanej do Europy żywności amerykańskiej zawierającej GMO pełni rolę ostrzeżenia a nie jedynie informacji⁴⁶; jest zatem wyrazem protekcyjizmu a nie ochrony zdrowia publicznego (*protectionism not protection*).

Wyżej przedstawiony przykład, rodzący się kontrowersji wokół problematyki oceny ryzyka w zakresie GMO, świadczy o tym jak różna może być optyka w tym zakresie. Warto jeszcze przytoczyć znamienne i pobudzające do refleksji stanowisko w sprawie pojmowania ryzyka, zajęte w ostatnim czasie przez *Appellate Body WTO*⁴⁷: ryzyko, to nie tylko ryzyko oceniane w laboratorium naukowym, ale ryzyko istniejące w społeczeństwie, w rzeczywistym świecie gdzie ludzie żyją, pracują i umierają. W rzeczy samej, inaczej spekuluje się na temat ryzyka w wyizolowanych warunkach laboratoryjnych niż wówczas gdy, częstokroć w niespodziewany sposób, zagrożenie ujawnia się w środowisku człowieka.

Główne etapy formowania prawnej regulacji ryzyka to: 1) dokonanie prawidłowej analizy ryzyka, następnie zaś 2) dokonanie jego oceny i na tej podstawie 3) opracowanie i wprowadzenie do ustawodawstwa odpowiedniego przepisu.

Warunki określone przez prawo nie są jednak niezmiennie, podlegają ciągłej weryfikacji ze strony nauki, a przepisy prawne są tylko instrumentem dla wypracowanego przez nauki związku z żywnością stanowiska. Można powiedzieć, że prawo wprowadza tutaj formułę „starannego działania” ze strony ustawodawcy, a nie „rezultatu”.

Jeżeli dany produkt spożywczy spełnia wszystkie warunki określone przez prawo, ma właściwą „jakość zdrowotną”. Wiadomo jednak, że warunki te mogą być z biegiem czasu zweryfikowane lub odrzucone. Tytułem przykładu: normy dotyczące stosowania DDT czy rtęciowych zapraw nasiennych ustalano niegdyś na podstawie badań; na podstawie innych badań wycofano te środki z użycia. Środki te były wówczas prezentowane jako „bezpieczne dla ludzi, zabójcze dla

45 Zob. R. Streintz: The Novel Foods Regulation – A Barrier to Trade?, *European Food Law Review*, nr 3 z 1998 r. s. 278.

46 Appellate Body WTO nakazuje krajom członkowskim środki przezorności, jeżeli mają uzasadnienie naukowe. Wypełnienie zasady racjonalności przyjętej w Unii Europejskiej ma się dokonać poprzez przyjęcie wzajemności w zakresie kontroli bezpieczeństwa produktu. Zasadnicze znaczenie mają tutaj ustalenia w ramach The Agreement on the Application of Sanitary and Phytosanitary Measures (SPS) z 1994 r. oraz The Agreement on Technical Barriers to Trade (TBT Agreement), również z 1994 r.

47 Zob. Report of Appellate Body WTO 1998, cyt. za R. Streintz, jw. Powstaje tu problem interesujący do rozważenia, a mianowicie ochrony danego dobra (tu zdrowia ludzkiego) oraz protekcyjizmu w zakresie handlu.

owadów”.⁴⁸ Problem ustaleń naukowych jako źródła regulacji prawnych ma i tę stronę, że wiele odkryć i „przebijanie się” początkowo niepopularnych poglądów nauki kształtuje się w niesprzyjającej atmosferze środowisk naukowych. Były i są one często odrzucane, nawet z mianem herezji. Z kolei wiele łatwo i szeroko przyjętych idei zastosowanych później w praktyce, okazało się iluzjami bądź wręcz oszustwem. Trudno jest zatem ustawodawcy niekiedy zdecydować czy w danej sprawie mniejszość czy większość przedstawicieli określonej dyscypliny naukowej ma rację. Kryzys spowodowany chorobą BSE⁴⁹ jest tu tragicznym przykładem. Zbyt późna akceptacja większości wobec mniejszości, zgłaszającej ostrzeżenia o możliwości transmisji choroby do organizmu ludzkiego, spowodowała zbyt późną reakcję i co za tym idzie wprowadzenie w odpowiednim czasie właściwej regulacji prawnej⁵⁰.

Dokonanie prawidłowej oceny ryzyka, która należy do specjalistów poszczególnych dziedzin nauki, pozwala z kolei na wprowadzenie odpowiedniego systemu zarządzania ryzykiem – systemu który jest domeną prawa. Istotnym „obciążeniem” prawodawcy jest wybór tej opcji naukowej, która niesie ze sobą mniejsze ryzyko dla ludzkiego zdrowia.

Zagadnienie to zostało podniesione do rangi naczelnej w ostatnim dokumencie Unii Europejskiej, jakim jest Biała Księga o bezpieczeństwie żywności, gdzie podkreśla się konieczność stosowania zarówno zasady ostrożności, jak i stworzenia warunków prawidłowej analizy ryzyka, mającej polegać na skoordynowanym, w Europejskim Urzędzie ds. Żywności (który ma powstać w najbliższych latach w UE) systemie informacji naukowej i oparciu się na niezależnym ekspercie. Problem niezależnego eksperta – kluczowy, gdy chodzi o analizę i ocenę ryzyka, wymagałby wnikliwego potraktowania, co wychodzi poza profil niniejszego opracowania. Zasygnalizować jednakże należy, że mamy obecnie do czynienia z pewnym kryzysem zaufania wobec ekspertów naukowych, ze względu na ich częste i ścisłe związki ze skoncentrowanym kapitałem. Postulat wyrażony we wspomnianej wyżej Białej Księdze w sprawie bezpieczeństwa żywności – a mianowicie, by eksperci byli niezależni od wpływów politycznych oraz przemysłu, jest tylko dowodem jak bardzo problem ten jest nabrzmiały⁵¹.

48 Zob. szerzej na ten temat U. Sołtysiak: „Ryzyko zastosowania genetycznie modyfikowanych organizmów w agrotechnologii (Inżynieria genetyczna w oczach konsumenta żywności) w: Przygotowanie krajowego programu bezpieczeństwa biologicznego – warsztaty II, IHAR Radzików, 1999.

49 Biovine Spongiform Encephalopathy: gąbczaste zwyrodnienie mózgu u bydła.

50 Zob. A. Somogyi: „Assuring Science Based Decisions – Determining the Appropriate Level of Protection: Threshold of Regulation/Implementation”, ALICOM, 99/20, tamże ocena dotycząca ochrony zdrowia konsumenta uwzględniająca dorobek nauki i organizacji międzynarodowych w tym zakresie.

51 Zob. Biała Księga w sprawie bezpieczeństwa żywności z 12 stycznia 1999 r., COM (1999) 719, w szczególności s. 38 i 40.

W konkluzji należy podnieść, że jakkolwiek w analizie i ocenie ryzyka nauki pozaprawne mają swój zasadniczy udział, oczekuje się, że **to prawo dokona „wyważenia” stopnia ryzyka w interesie publicznym**. Dlatego może niepokoić okoliczność, że na tworzenie prawa i kształtowanie treści instytucji prawnych – mogą mieć i mają wpływ podmioty zależne od dużego kapitału, nastawione na ochronę własnych, partykularnych interesów, a nie dobra publicznego. W obrębie rolnictwa i żywności, gdzie dobrem chronionym jest bezpieczny dla środowiska i zdrowia ludzkiego produkt, zależność ta, znacznie potęgująca ryzyko, jest jeszcze bardziej niepokojąca.

Pojawia się tym samym odwieczny i fundamentalny problem – związku prawa z normami moralnymi. Konflikt wartości moralnych i prawa niewątpliwie zwiększa każdy obszar ryzyka.

Ustawowe przystąpienie do długu przez nabywcę przedsiębiorstwa lub gospodarstwa rolnego – zagadnienia wybrane

Instytucja ustawowego przystąpienia do długu, jako forma ochrony interesów wierzycieli, w przypadku zmiany osoby dłużnika jest rozwiązaniem stosowanym w większości ustawodawstw cywilnych. Ta forma ochrony wierzyciela jest szczególnie istotna w tych przypadkach, gdy dłużnik zbywa osobie trzeciej swój majątek, pozbawiając tym samym wierzyciela ewentualnej możliwości zaspokojenia się z niego. Rozwiązanie takie zawierał art. 188 kodeksu zobowiązań, które z pewnymi modyfikacjami zostało przejęte do kodeksu cywilnego, znajdując swój normatywny kształt w treści art. 526 kc. Zakres instytucji ustawowego przystąpienia do długu w kodeksie cywilnym został ograniczony w porównaniu do rozwiązania zawartego w kodeksie zobowiązań. O ile w przypadku kodeksu zobowiązań ustawowe przystąpienie do długu dotyczyło nabywcy przedsiębiorstwa lub majątku, to w kodeksie cywilnym ma miejsce w przypadku nabycia przedsiębiorstwa lub gospodarstwa rolnego. To ustawowe przystąpienie do długu obowiązuje w niezmienionym kształcie prawnym od chwili wejścia w życie kodeksu cywilnego, można pokrótce scharakteryzować wskazując na następujące istotne cechy wynikające wprost z brzmienia przepisu. Po pierwsze: dotyczy tylko nabycia przedsiębiorstwa, lub gospodarstwa rolnego, po drugie: odpowiedzialność osoby przystępującej do długu ograniczona jest z jednej strony do długów związanych z prowadzeniem przedsiębiorstwa lub gospodarstwa (*pro viribus patrimonii*), po trzecie: ustawodawca przyjął domniemanie, że nabywca gospodarstwa rolnego lub przedsiębiorstwa wiedział o istniejących długach i ich rozmiarze, a po czwarte: ustawowe przystąpienie do długu nie może być wyłączone ani ograniczone jak tylko za zgodą wierzyciela. Te podstawowe cechy instytucji ustawowego przystąpienia do długu niewątpliwie znacznie przybliżają ideę i zakres samego rozwiązania; jednak nie wszystkie elementy tej konstrukcji są do końca jednoznaczne, wymagają tym samym bliższych rozważań i analiz. Pierwsze, a zarazem podstawowe zagadnienie, to próba określenia znaczenia pojęcia gospodarstwo rolne, którym posłużył się ustawodawca w art. 526 kc. Jest rzeczą oczywistą, a przeto nie wymagającą specjalnego uzasadnienia, iż od interpretacji pojęcia gospodarstwo rolne (podobnie jak przedsiębiorstwo) będzie zależeć zakres sto-

sowania instytucji ustawowego przystąpienia do długu. Tym samym, nie zmieniając werbalnie art. 526 kc., można różnie kształtować jego zakres poprzez różnorodne definiowanie desygnatów tego rozwiązania. Określenie znaczenia i zakresu pojęcia gospodarstwo rolne, którym posłużył się ustawodawca w konstrukcji ustawowego przystąpienia do długu, jest o tyle utrudnione, iż w naszym porządku prawnym nie występowało uniwersalne pojęcie gospodarstwa rolnego, a wręcz odwrotnie, funkcjonowały różne definicje dla różnorodnych potrzeb; nawet na gruncie samego kodeksu cywilnego pojęcie gospodarstwa rolnego nie miało jednolitego charakteru.

Zmiana stanu prawnego dokonana nowelizacją kodeksu cywilnego w 1990 r. i wprowadzenie do kodeksu cywilnego pojęć gospodarstwa rolnego, przedsiębiorstwa spowodowała szeroką dyskusję na temat wzajemnej relacji i zakresu pomiędzy wprowadzonymi definicjami a konstrukcją ustawowego przystąpienia do długu. Przedmiotem tej dyskusji jest przede wszystkim problematyka dotycząca definicji przedsiębiorstwa zawartej w art. 55¹ kc., a treścią art. 526 kc., niemniej może być ona przydatna na płaszczyźnie rozważań dotyczących pojęcia gospodarstwa rolnego, a instytucji ustawowego przystąpienia do długu. Wprowadzona do kodeksu cywilnego definicja gospodarstwa rolnego zwraca uwagę przede wszystkim na gospodarstwo jako zorganizowaną całość gospodarczą, odstępuje tym samym od ukształtowanej przez doktrynę definicji gospodarstwa, która koncentrowała się na kwestiach dotyczących obrotu składnikami gospodarstwa rolnego (zwłaszcza nieruchomościami), a nie na gospodarstwie jako zorganizowanej całości gospodarczej.¹ Ujęcie w art. 55³ kc. gospodarstwa rolnego jako zorganizowanej całości, bliższe jest definicji gospodarstwa jaka była przyjęta dla potrzeb dziedziczenia w rozporządzeniu Rady Ministrów z 28 listopada 1964 r.² Istotnym elementem tej definicji – szczególnie w rozważanym tu kontekście ustawowego przystąpienia do długu – są prawa i obowiązki związane z prowadzeniem gospodarstwa rolnego. Analogicznie w definicji przedsiębiorstwa – zawartej w art. 55¹ kc. – przyjęto, że przedsiębiorstwo obejmuje między innymi zobowiązania i obciążenia związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa.

Ustawodawca, wprowadzając pojęcia gospodarstwa rolnego i przedsiębiorstwa do kodeksu cywilnego, zachował w dotychczasowym kształcie instytucję ustawowego przystąpienia do długu przez nabywcę gospodarstwa rolnego i nabywcę przedsiębiorstwa. Stąd też na tle aktualnego stanu prawnego niezbędnym i koniecznym stało się rozważenie podstawowego zagadnienia, jakim jest określenie zasad odpowiedzialności nabywcy gospodarstwa rolnego (przedsiębiorstwa) za

długi związane z tym gospodarstwem (przedsiębiorstwem). A zatem, jaka zachodzi relacja pomiędzy ogólnymi przepisami, które stanowią, że prawa i obowiązki związane z prowadzeniem gospodarstwa rolnego stanowią składnik tego gospodarstwa i tym samym muszą być objęte umową mającą za przedmiot zbycie gospodarstwa, a ustalonymi w art. 526 kc. zasadami odpowiedzialności nabywcy gospodarstwa rolnego za długi. O ile w przypadku odpowiedzialności za długi przedsiębiorstw kontrowersyjna problematyka określenia zasad tej odpowiedzialności powstała z chwilą wprowadzenia pojęcia przedsiębiorstwa do kodeksu cywilnego (wcześniej bowiem nie było normatywnej definicji przedsiębiorstwa w ujęciu przedmiotowym) o tyle w przypadku odpowiedzialności za długi związane z prowadzeniem gospodarstwa rolnego, którego definicji kodeks cywilny też nie zawierał, ale obowiązywała normatywna definicja z rozporządzenia, problem ten został dostrzeżony przez J. Nadlera³ i A. Lichorowicza.⁴ Autorzy ci, wypowiadając się przeciw stosowaniu definicji gospodarstwa rolnego z rozporządzenia dla potrzeb konstrukcji ustawowego przystąpienia do długu, jako podstawowy argument podnosili, iż skoro w zakres pojęcia gospodarstwa rolnego wchodzi także obowiązki związane z prowadzeniem gospodarstwa, to wówczas cała konstrukcja ustawowego przystąpienia do długu zawarta w art. 526 kc. stałaby się bezprzedmiotowa. Zważywszy jednak, że ówczesny kodeks nie zawierał definicji gospodarstwa rolnego, tym samym sprawa zakresu pojęcia gospodarstwa rolnego, którym posłużył się ustawodawca w konstrukcji ustawowego przystąpienia do długu, pozostawiała więcej możliwości interpretacyjnych.

Aktualnie stan rzeczy uległ istotnej zmianie w wyniku wprowadzenia definicji gospodarstwa rolnego do przepisów ogólnych kodeksu cywilnego. Stąd też istota rozważań sprowadza się nie tyle do pytania, jaka definicja gospodarstwa rolnego ma zastosowanie w konstrukcji ustawowego przystąpienia do długu, ale jak kształtują się zasady odpowiedzialności nabywcy i zbywcy gospodarstwa za długi związane z prowadzeniem gospodarstwa. Problematyka ta na razie nie była przedmiotem szerszego zainteresowania doktryny, pozostaje jakby w cieniu analogicznego zagadnienia, ale dotyczącego zasad odpowiedzialności zbywcy i nabywcy przedsiębiorstwa, które z kolei wywołało duże zainteresowanie przedstawicieli doktryny. Na początku rozważań należy jednak wskazać, że regulacja kodeksowa dotycząca zbycia przedsiębiorstwa i gospodarstwa nie jest do końca tożsama. Ustawodawca, wprowadzając definicję przedsiębiorstwa do kodeksu cywilnego, równocześnie wprowadził zasadę, że czynność prawna mająca za przedmiot przedsiębiorstwo obejmuje wszystko, co wchodzi w skład przedsiębiorstwa (chyba, że co innego wynika z treści czynności prawnej albo przepisów szczególnych),⁵ a

1 R. Budzinowski: *Koncepcja gospodarstwa rolnego w prawie rolnym*, Poznań 1992, s. 51.

2 W sprawie przenoszenia własności nieruchomości rolnych, znoszenia współwłasności takich nieruchomości oraz dziedziczenia gospodarstw rolnych. Tekst jednolity Dz.U. 1970, nr 31, poz. 215 z późn. zm.

3 J. Nadler: *Pojęcie indywidualnego gospodarstwa rolnego w prawie rolnym*, Wrocław 1976, s. 107.

4 A. Lichorowicz: *Stosowanie art. 526 kc. w obrocie rolnym*, *Studia Prawnicze* 1982, zeszyt 3–4, s. 204 i 205.

5 Art. 55² kc.

także określił formę czynności prawnych mających za przedmiot przedsiębiorstwo.⁶ Natomiast nie zostały wprowadzone podobne rozwiązania dotyczące gospodarstwa rolnego; w tym przypadku zmiana stanu prawnego została ograniczona do wprowadzenia samej definicji gospodarstwa rolnego. W związku z taką treścią przepisów kodeksu cywilnego nasuwa się istotne pytanie: czy gospodarstwo rolne może być traktowane jako jeden samodzielny przedmiot obrotu na podstawie jednej czynności prawnej? Kwestia ta, aczkolwiek nie rozstrzygnięta jednoznacznie, nie jest zagadnieniem nowym, jednak wprowadzenie do kodeksu cywilnego wyraźnego przepisu, że przedsiębiorstwo może być przedmiotem obrotu na podstawie jednej czynności prawnej i brak analogicznego przepisu do gospodarstwa rolnego spowodowało, że problem ten nabrał nowego wymiaru. Reprezentowany jest pogląd⁷, że istnieje tym samym zasadnicza różnica pomiędzy statusem prawnym przedsiębiorstwa a gospodarstwa rolnego, przedsiębiorstwo jest przedmiotem prawa i jako takie może być przedmiotem czynności prawnej – o czym stanowi wyraźnie art. 55² kc. – to gospodarstwo rolne jako całość nie jest przedmiotem prawa i w tym charakterze (jako całość) nie może być przedmiotem czynności prawnej. Zdaniem S. Rudnickiego, reprezentującego ten pogląd, w przypadku zbycia gospodarstwa rolnego przedmiotem zbycia są poszczególne nieruchomości, na których gospodarstwo zostało zorganizowane wraz z zabudowaniami oraz urządzeniami i inwentarzem, stanowiącymi lub mogącymi stanowić zorganizowaną całość gospodarczą oraz prawami i obowiązkami związanymi z gospodarstwem rolnym.

Takie stanowisko zajmuje również K. Stefańska⁸ twierdząc, że *de lege lata* nie ulega wątpliwości, iż w przypadku np. umowy sprzedaży, darowizny gospodarstwa rolnego przedmiotem przeniesienia własności nie jest ogół składników materialnych składających się na całość gospodarczą jaką jest gospodarstwo rolne, lecz każdy z tych składników z osobna. Natomiast niezdecydowane stanowisko zajmuje R. Budzinowski⁹, który postuluje rozciągnięcie zakresu art. 55² kc. na gospodarstwo rolne, dostrzegając równocześnie, że w przepisach pozakodeksowych gospodarstwo rolne traktowane jest jako samodzielny przedmiot obrotu, a także A. Lichorowicz¹⁰. Za poglądem, że gospodarstwo rolne może stanowić jeden przedmiot obrotu wyraźnie wypowiedzieli się M. Bednarek¹¹, J. Strzępka¹²,

6 Art. 75 1 kc.

7 S. Rudnicki (w:) S. Dmowski, S. Rudnicki: Komentarz do kodeksu cywilnego, księga pierwsza, część ogólna 1999 s. 170.

8 K. Stefańska: Darowizna gospodarstwa rolnego na rzecz małoletniego (w:) Obrót nieruchomościami w praktyce notarialnej, Kraków 1997, s. 211.

9 R. Budzinowski: Koncepcja gospodarstwa rolnego, Poznań 1992, s. 148.

10 A. Lichorowicz: Glosa do wyroku SN z dnia 7 I 1992, III CZP 136/91, OSP 1/1993/5 s. 16.

11 M. Bednarek: Mienie, komentarz do art. 44–55 3 kc. Kraków 1997, s. 220.

12 J. Strzępka: Problematyka cywilnoprawna przenoszenia własności gospodarstwa rolnego na następcę (w:) Obrót nieruchomościami w praktyce notarialnej, Kraków 1997, s. 229.

E. Skowrońska¹³. Zagadnienie gospodarstwa rolnego jako odrębnego przedmiotu obrotu występowało już znacznie wcześniej, szczególnie na gruncie regulacji dotyczących zabezpieczenia emerytalnego rolników. Przedmiotem umowy przekazania gospodarstwa rolnego następcy było gospodarstwo rolne, przez które rozumiano będące we władaniu tej samej osoby nieruchomości rolne, jeżeli stanowiły lub mogły stanowić zorganizowaną całość gospodarczą obejmującą grunty rolne i leśne wraz z budynkami, urządzeniami i inwentarzem oraz prawa i obowiązki związane z prowadzeniem gospodarstwa.¹⁴ Jednak w oparciu o aktualny stan prawny trudno jest w sposób jednoznaczny rozstrzygnąć powstały problem. Nie można jednak *a priori* zakładać, że brak wyraźnego przepisu stanowiącego, iż czynność prawna mająca za przedmiot gospodarstwo rolne obejmuje wszystko co wchodzi w skład gospodarstwa powoduje, że gospodarstwo nie może być przedmiotem zbycia jako całość na podstawie jednej czynności prawnej. Tym elementem decydującym jest bowiem charakter prawny przepisu zawartego w art. 55² kc., a w szczególności odpowiedź na pytanie, czy przepis ten ma charakter normy interpretacyjnej, wskazującej na to, że czynność prawna mająca za przedmiot przedsiębiorstwo odnosi się automatycznie do wszystkich jego składników, czy też stanowi samodzielną podstawę prawną do dokonania czynności prawnej obejmującej całe przedsiębiorstwo.

S. Rudnicki¹⁵, który słusznie zwrócił uwagę na kwestię charakteru prawnego art. 55² kc. podnosi, że pomimo braku szczegółowej regulacji prawnej, koncepcja przedsiębiorstwa w ujęciu kodeksu cywilnego przemawia za tym, iż z samej natury przedsiębiorstwa i jego szczególnego charakteru jako niezależnego od osoby właściciela przedmiotu prawa wynika z logiczną konsekwencją, że może ono być przedmiotem obrotu na podstawie jednej czynności prawnej. Czynność ta odnosi wówczas skutek względem wszystkich składników przedsiębiorstwa. Z tej wypowiedzi S. Rudnickiego można wyciągnąć dość jednoznaczny wniosek, iż opowiada się za poglądem, że przepis zawarty w art. 55² kc. ma charakter normy interpretacyjnej, a nie normy stanowiącej podstawę prawną do dokonania czynności prawnej obejmującej całe przedsiębiorstwo. Na tle tej wypowiedzi S. Rudnickiego i Jego poglądu, że gospodarstwo rolne nie może być przedmiotem zbycia jako całość na podstawie jednej czynności prawnej, dostrzegamy pewną niekonsekwencję, która przejawia się w tym, że z jednej strony opowiada się za interpretacyjnym charakterem przepisu art. 55² kc., dopuszczając możliwość obrotu przedsiębiorstwem na podstawie jednej czynności prawnej nawet wówczas gdyby tego przepisu nie było, z drugiej zaś reprezentuje pogląd, że gospodarstwo rolne jako

13 E. Skowrońska: (w:) Kodeks cywilny komentarz, 1997 s. 148.

14 Art. 2 pkt 4 ustawy z dnia 14 XII 1982 r. o ubezpieczeniu społecznym rolników indywidualnych i członków ich rodzin (Dz.U. nr 40, poz. 268 z późn. zm.).

15 S. Rudnicki: op. cit., s. 168.

całość nie stanowi przedmiotu prawa i w tym charakterze nie może być przedmiotem jednej czynności prawnej, a świadczy o tym wola ustawodawcy i nie zamieszczenie analogicznej do art. 55² kc. normy prawnej dotyczącej gospodarstwa rolnego, czyli w tym przypadku norma z art. 55² kc. traktowana jest jako samodzielna podstawa prawna do dokonania czynności, a nie jako norma interpretacyjna. Przechodząc na płaszczyznę podziału norm na bezwzględnie i względnie obowiązujące dostrzegamy, że przepis art. 55² kc. ma charakter względnie obowiązujący i wolą stron może być zmieniony. Ten dyspozytywny charakter normy zawartej w art. 55² kc. wskazuje, że jest to norma interpretacyjna.

Rozważając problematykę przedsiębiorstwa jako odrębnego przedmiotu obrotu, nie można poprzestać tylko na art. 55² kc. dopuszczającym możliwość obrotu przedsiębiorstwem na podstawie jednej czynności prawnej, ale należy wskazać jeszcze inne obowiązujące rozwiązania prawne, które także dopuszczają przedsiębiorstwo jako odrębny przedmiot obrotu. Artykuł 75¹ kc., regulujący formę czynności prawnej w przypadku zbycia lub wydzierżawienia przedsiębiorstwa, albo ustanowienia na nim użytkowania, czy też art. 113 prawa upadłościowego stanowiący, że przedsiębiorstwo upadłe winno być, jeżeli to będzie możliwe, sprzedane jako całość. Możliwość objęcia jedną czynnością prawną przedsiębiorstwa jako odrębnego przedmiotu nie oznacza, iż w każdym przypadku przedmiotem czynności prawnej jest przedsiębiorstwo. Norma zawarta w art. 55² kc. ma charakter dyspozytywny, a więc strony – kształtując treść czynności prawnej mogą wyłączyć z zakresu przedmiotowego tej czynności określone składniki wchodzące w skład przedsiębiorstwa; takie wyłączenie może również wynikać z przepisów szczególnych. Tym samym dla określenia, ustalenia przedmiotu czynności prawnej podstawowe znaczenie ma wola stron tej czynności, stąd też dopiero analiza okoliczności konkretnego stanu faktycznego pozwala na ustalenie, co jest przedmiotem danej czynności.

Ta ocena woli i zamiaru stron niejednokrotnie może być bardzo trudna zważywszy, że wyłączając określone składniki przedsiębiorstwa z przedmiotu danej czynności prawnej możliwe są dwie odmienne w skutkach prawnych sytuacje. Mianowicie – strony mogą wyłączyć z przedmiotu czynności prawnej określone składniki przedsiębiorstwa, niemniej przedmiotem czynności prawnej pozostanie nadal przedsiębiorstwo. Możliwy jest również taki stan faktyczny, w którym zakres wyłączeń poszczególnych składników przedsiębiorstwa dokonany przez strony czynności prawnej jest tak daleko idący, iż w rzeczywistości przedmiotem czynności nie jest przedsiębiorstwo, a tylko określone składniki tego przedsiębiorstwa. Stąd też może pojawić się pytanie: jakie składniki przedsiębiorstwa muszą być objęte treścią czynności prawnej, aby można było mówić, że przedmiotem czynności jest przedsiębiorstwo? Rozstrzygnięcie tego zagadnienia możliwe jest jedynie w odniesieniu do konkretnego stanu faktycznego. Ogólnie można jedynie

zasygnalizować, że aby przedmiotem danej czynności prawnej było nadal przedsiębiorstwo konieczne jest, by czynność ta objęła minimum środków koniecznych do prowadzenia przedsiębiorstwa.¹⁶ Przyjmuje się, że na nabywcę muszą przejść takie składniki, by mógł on prowadzić to samo przedsiębiorstwo (w sensie rodzaju działalności); decydujące znaczenie ma zatem ujęcie funkcjonalne.¹⁷

Artykuł 552 kc. formułujący zasadę, że czynność prawna mająca za przedmiot przedsiębiorstwo obejmuje wszystko co wchodzi w skład przedsiębiorstwa mówi ogólnie o czynnościach prawnych, nie określając ich rodzaju, ani formy. Szczególna forma – pisemna z podpisami notarialnie poświadczonymi – została określona dla zbycia przedsiębiorstwa, jego wydzierżawienia, albo ustanowienia na nim użytkowania, ponadto czynności te powinny być wpisane do rejestru, jeżeli przedsiębiorstwo należy do osoby wpisanej do rejestru; z kolei przeniesienie własności nieruchomości wymaga zachowania formy aktu notarialnego. Uregulowanie formy czynności prawnych w wskazanych wyżej przypadkach nie wyczerpuje w całości problematyki przejścia poszczególnych praw na nabywcę przedsiębiorstwa. Dla skuteczności wobec osób trzecich przeniesienia wchodzących w skład przedsiębiorstwa znaków towarowych, patentów, wzorów użytkowych niezbędne jest zachowanie wymogów wynikających z przepisów szczególnych np. wpisów w stosownych rejestrach.¹⁸ Stąd też art. 552 kc. pełni rolę reguły interpretacyjnej, z którego wynika, iż w razie wątpliwości co do zakresu czynności dotyczącej przedsiębiorstwa należy uznać, iż obejmuje ona wszystko co wchodzi w skład przedsiębiorstwa;¹⁹ jednak dla wywołania określonych skutków prawnych niezbędne jest zachowanie szczególnych wymogów wynikających z przepisów szczególnych.

Wracając do podstawowego nurtu zagadnień, koniecznym staje się rozważenie wzajemnego stosunku art. 55³ kc. zawierającego definicję gospodarstwa rolnego i art. 526 kc. regulującego ustawowe przystąpienie do długu nabywcy gospodarstwa rolnego. Rozważania te należy poprzedzić wypowiedziami przedstawicieli doktryny, dotyczącymi analogicznego zagadnienia w przypadku nabycia przedsiębiorstwa. Wprowadzając do kodeksu cywilnego pojęcie przedsiębiorstwa w ujęciu przedmiotowym, ustawodawca zrealizował z jednej strony postulat dotyczący uzupełnienia polskiego systemu prawnego instytucją, która była znana, a która została wykreślona z polskiego porządku prawnego w chwili uchylenia przeważającej części przepisów kodeksu handlowego²⁰, z drugiej zaś wprowadzenie

16 E. Skowrońska-Bocian: Kodeks cywilny, komentarz tom I C.H. Beck, pod redakcją K. Pietrzykowskiego, Warszawa 1997, s. 168.

17 M. Bednarek: Mienie, komentarz do art. 44–55³ kc., Kraków 1997, s. 199.

18 Magdalena Wilejczyk: Skutki zbycia przedsiębiorstwa w świetle art. 52⁶ kc., PPH 1998/8 s. 33.

19 M. Bednarek: op. cit., s. 198.

20 Art. VI pw. kc.

powyższej definicji dokonane zostało w oderwaniu od obowiązującego już porządku prawnego, co spowodowało między innymi powstanie licznych wątpliwości dotyczących zasad odpowiedzialności za długi związane z przedsiębiorstwem. Wprowadzona do kodeksu cywilnego definicja przedsiębiorstwa w ujęciu przedmiotowym wzorowana jest na definicji przedsiębiorstwa jaka obowiązywała w kodeksie handlowym. Stąd też, dokonując wykładni obecnie obowiązujących przepisów, wielu autorów sięga do wykładni historycznej, poszukując za jej pomocą odpowiedzi na pytania i wątpliwości, które wynikają z aktualnego stanu prawnego. Jednak korzystając z dorobku i doświadczenia okresu międzywojennego należy mieć na uwadze, że ujęcie przedsiębiorstwa w znaczeniu przedmiotowym w kodeksie handlowym i w kodeksie cywilnym nie jest tożsame, a wręcz w najbardziej istotnym momencie z punktu widzenia niniejszych rozważań – różne. Kodeks handlowy w art. 40 § 1 nie definiował wprost przedsiębiorstwa, ale określał zakres zbycia przedsiębiorstwa. Zbycie przedsiębiorstwa obejmowało wszystko co wchodziło w skład przedsiębiorstwa jako zorganizowanej całości, w tym – zgodnie z pkt 5 – wierzytelności powstałe przy prowadzeniu przedsiębiorstwa. Zakres czynności objętych zbyciem przedsiębiorstwa wskazywał, że zbycie przedsiębiorstwa nie obejmowało jego pasywów, czyli przedsiębiorstwo zostało ujęte jako zespół aktywów. Natomiast § 2 art. 40 kh. stanowił, iż w stosunku do zbywcy nabywca przejmuje zobowiązania powstałe przy prowadzeniu przedsiębiorstwa. Czyli zgodnie z tym przepisem nabywca stawał się zobowiązany wobec zbywcy, że wierzyciele nie będą od zbywcy dochodzić spełnienia świadczenia (konstrukcja umowy o zwolnienie dłużnika od obowiązku świadczenia w kc. art. 393). Konstrukcja art. 40 kh. wskazywała, że ze zbyciem przedsiębiorstwa nie łączyła się zmiana podmiotu w zobowiązaniu, ani też nie nakładała na nabywcę przedsiębiorstwa odpowiedzialności wobec osób trzecich, wierzycieli przedsiębiorstwa. To zobowiązanie się nabywcy przedsiębiorstwa wobec zbywcy przedsiębiorstwa, że wierzyciele nie będą od zbywcy dochodzić spełnienia świadczenia dotyczyło wyłącznie stosunku pomiędzy zbywcą a nabywcą, określanym często stosunkiem wewnętrznym.²¹

Natomiast odpowiedzialność nabywcy przedsiębiorstwa za zobowiązania związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa wynikała z innych przepisów. W przypadku zbycia przedsiębiorstwa kupca rejestrowego nabywca – zgodnie z art. 43, 44 kh. – odpowiadał solidarnie ze zbywcą za zobowiązania powstałe przy prowadzeniu przedsiębiorstwa, a w przypadku zbycia przedsiębiorstwa kupca nierejestrowego nabywca – zgodnie z art. 188 kz. – odpowiadał solidarnie ze zbywcą za długi jakie ciążyły na tym przedsiębiorstwie, jeżeli nabycie przedsiębiorstwa

nastąpiło bez przejęcia lub zaspokojenia długów. Wskazane wyżej przepisy, które wprowadzały solidarną odpowiedzialność nabywcy przedsiębiorstwa ze zbywcą, dotyczyły stosunków zbywcy i nabywcy z wierzycielami i określane były jako stosunki zewnętrzne. A zatem rozwiązania zawarte w kodeksie handlowym i w kodeksie zobowiązań, dotyczące pojęcia i zbycia przedsiębiorstwa, szczególnie w rozważanym tutaj kontekście odpowiedzialności za długi zbytego przedsiębiorstwa pozostawały wzajemnie zgodne, tworząc spójny model rozwiązań.

Odmierna sytuacja ma miejsce w kodeksie cywilnym; wprowadzona definicja przedsiębiorstwa zawarta w art. 55¹ kc. obejmuje zobowiązania i obciążenia związane z prowadzeniem przedsiębiorstw, a art. 55² kc., zawiera zasadę, iż czynność prawna mająca za przedmiot przedsiębiorstwo obejmuje wszystko co wchodzi w jego skład. Gdyby zatem poprzestać na analizie tylko tych dwóch przepisów, to nasunąłby się wniosek, iż wszystkie zobowiązania i obciążenia związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa przechodzą *ex lege* na nabywcę przedsiębiorstwa, chyba że co innego wynika z treści czynności prawnej albo z przepisów szczególnych.

Jednak wspomniane przepisy to nie jedyne przepisy kc, które regulują zagadnienie związane z odpowiedzialnością za długi w razie zbycia przedsiębiorstwa; nadal przecież obowiązuje zasada ustawowego przystąpienia do długu nabywcy przedsiębiorstwa lub gospodarstwa rolnego, zawarta w art. 526 kc. Przepisy te wskazują na niespójność kc. w zakresie regulacji odpowiedzialności za długi w razie zbycia przedsiębiorstwa. Stąd też niezbędne jest podjęcie próby ustalenia wzajemnego zakresu powyższych rozwiązań, a w konsekwencji zasad odpowiedzialności za długi w przypadku zbycia przedsiębiorstwa. W kwestii tej wypowiedziało się wielu przedstawicieli doktryny, proponując różne rozwiązania powstałego problemu. Poszczególni autorzy zaproponowali następujące rozwiązania:

1. M. Poźniak–Niedzielska²², opierając się przede wszystkim na interpretacji przepisów art. 55¹, 55², 75 kc. stwierdziła, że zbycie przedsiębiorstwa ma charakter sukcesji uniwersalnej, tym samym długi związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa przechodzą *ex lege* na jego nabywcę.

2. Odmienne acz równie odosobnione stanowisko zaprezentował Z. Kuniewicz²³, który twierdzi, iż art. 526 jest przepisem szczególnym w stosunku do art. 55² kc., tym samym długi nie przechodzą na nabywcę, a o ich losie decyduje zawsze art. 526 kc.

21 M. Litwińska: Pojęcie przedsiębiorstwa w prawie handlowym i cywilnym. Przedsiębiorstwo jako przedmiot obrotu. PPH 1993/1 s. 8.

22 M. Poźniak–Niedzielska: Zbycie przedsiębiorstwa w świetle zmian w kc., PiP 1991, nr 6.

23 Z. Kuniewicz: Niektóre zagadnienia prywatyzacji likwidacyjnej przedsiębiorstw państwowych. PUG 1992, nr 2–3.

3. Kolejne stanowisko zaprezentowali S. Sołtysiński²⁴ i J. Napierała²⁵, zdaniem których od postawy wierzycieli zależy jak będzie kształtować się odpowiedzialność za długi. Jeżeli wierzyciele wyrażą zgodę na przejęcie długów przez nabywcę, zastosowanie znajdują art. 519 i nast. kc. W braku zaś takiej zgody czynność zbycia przedsiębiorstwa nie będzie obejmowała długów przedsiębiorstwa, które pozostaną przy zbywcy; natomiast przyłączy się do nich w myśl art. 526 kc. ze swą solidarną odpowiedzialnością nabywca przedsiębiorstwa.

4. Inny pogląd zaprezentowali A. Jakubecki²⁶ i J. Widło²⁷, zdaniem tych Autorów dla określenia zasad odpowiedzialności decydująca jest wola samych stron umowy, przedmiotem której jest zbycie przedsiębiorstwa. Jeżeli strony umowy wyłączą pasywa przedsiębiorstwa z czynności zbycia, wówczas odpowiedzialność za długi będzie kształtował art. 526 kc. Jeżeli jednak długi nie zostaną przez stronę wyłączone wówczas – zgodnie z art. 55² kc. – przejdą *ex lege* na nabywcę przedsiębiorstwa.

5. Wreszcie pogląd, który zyskał sobie największą liczbę zwolenników wśród autorów²⁸ wypowiadających się w przedmiotowej kwestii, nawiązujący do regulacji zawartej w kodeksie handlowym, a opierający się na wyróżnieniu dwóch więzów obligacyjnych. Zgodnie z tym poglądem zasada wyrażona w art. 55² kc. w związku z art. 55¹ kc. odnosi się wyłącznie do stosunku wewnętrznego między zbywcą a nabywcą przedsiębiorstwa. Tylko między nimi dochodzi do przejęcia długów, rozwiązanie to stanowi analogię do rozwiązania zawartego w art. 40 § 2 kh., zgodnie z którym w stosunku do zbywcy nabywca przejmował zobowiązania powstałe przy prowadzeniu przedsiębiorstwa. Natomiast stosunki zewnętrzne zbywcy i nabywcy wobec osób trzecich, tj. wierzycieli reguluje art. 526 kc., a w okresie międzywojennym regulował je art. 43, 44 kh., 188 kz. Nieliczni przeciwnicy tego poglądu podnoszą, iż rozróżnienie dwóch więzów obligacyjnych, tj. stosunków wewnętrznych i zewnętrznych nie ma obecnie uzasadnienia ustawowego, jest oderwane od semantycznego znaczenia przepisów, choć ma pewien rodowód w myśli przedwojennej.

24 S. Sołtysiński (w:) S. Sołtysiński, A. Szajkowski, J. Szwaja: Kodeks handlowy, komentarz t. I Warszawa 1994, s. 37.

25 J. Napierała (w:) Likwidacja przedsiębiorstwa państwowego (zagadnienia prawne) pod redakcją J. Napierały, Warszawa–Poznań 1992. J. Napierała: Wybrane instytucje prawa cywilnego znajdujące zastosowanie w związku z likwidacją przedsiębiorstwa państwowego. Rejent 1994, nr 11.

26 A. Jakubecki (w:) Zarys prawa spółek, pod red. R. Skubisza, Lublin 1994, s. 258.

27 J. Widło: Zakres stosowania art. 526 w odniesieniu do przepisów o zbyciu przedsiębiorstwa PPH 1996, nr 1, s. 26.

28 Za rozwiązaniem opierającym się na wyróżnieniu dwóch więzów obligacyjnych opowiedzieli się: M. Gmaj: Odpowiedzialność sprzedawcy i nabywcy przedsiębiorstwa w świetle art. 526 kc. Palestra 1993, nr 5–6 s. 18; M. Litwińska: Pojęcie przedsiębiorstwa w prawie handlowym i cywilnym. Przedsiębiorstwo jako przedmiot obrotu, PPH 1993, nr 2 s. 9; Z. Radwański: Zobowiązania – część ogólna, Warszawa 1997, s. 298; B. Sołtys: Sprzedaż przedsiębiorstwa państwowego, PPH, 1995, nr 7 s. 19; M. Wilejczyk, Skutki zbycia przedsiębiorstwa w świetle art. 526 kc. PPH 1998, nr 8 s. 39; S. Włodyka (w:) Prawo umów w obrocie gospodarczym pod red. S. Włodyki, Kraków 1993, s. 91; S. Włodyka, Strategiczne umowy przedsiębiorców, Warszawa 2000, C.H. Beck, s. 108.

Na tle zasygnalizowanych wyżej sposobów wykładni obowiązujących przepisów dotyczących relacji pomiędzy art. 55¹, 55² kc. i art. 526 kc. pora ustosunkować się do nich i sformułować określone wnioski.

1. Po pierwsze: nieprzekonujący jest pogląd, iż zbycie przedsiębiorstwa – zgodnie z art. 55¹, 55² kc. – ma charakter sukcesji uniwersalnej. Sukcesja uniwersalna jest instytucją wyjątkową, dopuszczalną tylko w wypadkach przez ustawę wyraźnie przewidzianych. Stąd też nie można stosować wykładni rozszerzającej i niejasny stan prawny wynikający z wprowadzenia do kc. art. 55¹ kc., art. 55² kc. kwalifikować jako sukcesję uniwersalną. Ponadto, podejmując próbę rozwiązania zaistniałego problemu prawnego, nie można ograniczyć się tylko do wykładni językowej trzech artykułów kc. tj. 55¹, 55², 75, które właśnie ten problem generują, ale należy sięgnąć do wykładni systemowej i w oparciu o reguły tej wykładni poszukiwać rozwiązania zważywszy, że wprowadzona regulacja funkcjonuje w ramach określonego systemu prawa i wprowadzając ją do kodeksu cywilnego nie dokonano innych zmian w zakresie obowiązującego porządku prawnego. W niezmiennym kształcie pozostała zasada ustawowego przystąpienia do długów, uregulowana w art. 526 kc., której nie można bez zgody wierzycieli wyłączyć ani ograniczyć, nie zmieniły się również ogólne zasady regulujące możliwość zmiany dłużnika; zawarte w kodeksie cywilnym poczynając od art. 519, a które mają charakter norm bezwzględnie obowiązujących. Stąd też, dokonując wykładni art. 55¹, 55², 75 kc., nie można tego czynić w oderwaniu od obowiązującego systemu prawa; należy natomiast próbować umiejscowić je w tym systemie. Obowiązujące w polskim porządku prawnym przypadki sukcesji uniwersalnej, czyli wstąpienie w ogół praw i obowiązków z którymi spotykamy się przy dziedziczeniu (art. 922 § 1 kc.), nabyciu spadku na podstawie umowy (art. 1053 kc.) czy też w różnych przypadkach łączenia się osób prawnych, wynikających czy to z kodeksu handlowego czy z innych aktów prawnych – wyraźnie wskazują, że kryterium decydującym o zakresie praw i obowiązków jest osoba poprzednika, podczas gdy ujęcie przedsiębiorstwa zawarte w art. 55¹ kc. ma charakter przedmiotowy, oderwany od kryterium podmiotowego. Dodatkowo istotnym argumentem przemawiającym przeciwko sukcesji uniwersalnej jest, iż przepisy te nie kreują, ani nie wskazują żadnego zdarzenia prawnego, z którego sukcesja ta miałaby wynikać, podczas gdy dotychczasowe nieliczne przypadki sukcesji uniwersalnej, które występują w naszym porządku prawnym, zawsze wynikają z konkretnego zdarzenia prawnego. Ponadto przeciwko instytucji sukcesji uniwersalnej przemawia fakt dyspozytywnego charakteru normy zawartej w art. 55² kc. i możliwość kształtowania przez strony treści czynności prawnej dotyczącej przedsiębiorstwa. Okoliczności powyższe skłaniają do wniosku, że sukcesja przedsiębiorstwa w oparciu o art. 55¹ kc. 55² kc. nie ma charakteru sukcesji uniwersalnej.

2. Jednym ze sposobów ustalenia wzajemnego stosunku pomiędzy art. 55¹ kc., art. 55² kc. i art. 526 kc. było przyjęcie, iż art. 526 jest przepisem szczególnym w stosunku do art. 55² kc. Powszechnie przyjmuje się, iż przepis może stanowić *lex specialis* w odniesieniu do innego przepisu, jeżeli precyzuje on hipotezę przepisu ogólnego poprzez dodanie jeszcze innych elementów, generalnie jednak mieści się w ramach tego samego stanu faktycznego. Przepis szczególny musi zawierać „te charakterystyki, które zawiera przepis ogólny a ponadto jakieś dodatkowe” (w omawianym przypadku taka sytuacja nie zachodzi).

3. Dlatego też optuję za poglądem, że sukcesja przedsiębiorstwa nie ma charakteru sukcesji uniwersalnej, ponieważ przejście poszczególnych składników zależy z jednej strony od woli stron czy obejmie je treścią czynności prawnej, z drugiej zaś zależy od zachowania wymogów do każdego z nich się odnoszących. Tym samym strony umowy, przedmiotem której jest zbycie przedsiębiorstwa, mogą w umowie ukształtować w różny sposób zasady odpowiedzialności za długi związane z przedsiębiorstwem; jednak ustalenia te mają charakter wiążący tylko między nimi, w stosunku do osób trzecich wierzycieli odpowiedzialność za długi związane z przedsiębiorstwem będzie kształtował art. 526 kc., chyba że wierzyciele wyrażą zgodę na przejęcie długów przez nabywcę – zgodnie z postanowieniami art. 519 i nast. kc. W obu tych sytuacjach spełniony jest zasadniczy cel tych przepisów, jakim jest ochrona wierzycieli przedsiębiorstwa.

Powyższe poglądy i uwagi dotyczące konstrukcji ustawowego przystąpienia do długu sformułowane zostały na przykładzie nabywcy przedsiębiorstwa. Zważywszy jednak, że konstrukcja ustawowego przystąpienia do długu uregulowana w art. 526 kc. dotyczy zarówno nabywcy przedsiębiorstwa jak i nabywcy gospodarstwa rolnego, a także mając na uwadze, iż definicja gospodarstwa rolnego zawarta w art. 55³ kc., podobnie jak definicja przedsiębiorstwa, kreuje gospodarstwo w ujęciu przedmiotowym, którego jednym ze składników są obowiązki związane z jego prowadzeniem, uwagi dotyczące zasad odpowiedzialności nabywcy przedsiębiorstwa za zobowiązania związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa zachowują swoją aktualność w przypadku nabycia gospodarstwa rolnego. Tym samym wprowadzenie do kodeksu cywilnego definicji przedsiębiorstwa i gospodarstwa rolnego w ujęciu przedmiotowym nie ograniczyło zakresu stosowania konstrukcji ustawowego przystąpienia do długu przez nabywcę przedsiębiorstwa lub gospodarstwa rolnego, spowodowało jednak sporo wątpliwości interpretacyjnych dotyczących przedmiotowego zagadnienia.

Teresa Kurowska

Ekologiczna funkcja własności rolniczej

Czasz nam współczesne ożywiają dyskusję na temat własności rolniczej i jej funkcji. Przyczyn takiego zjawiska poszukiwać należy w coraz intensywniejszym wkraczaniu w treść prawa własności norm z zakresu prawa ochrony środowiska, które wprowadzają – w oparciu o zasadę zrównoważonego rozwoju – liczne ograniczenia prawa własności w sferze korzystania z gruntu rolnego. Dodatkową przesłanką uzasadniającą podjęcie dyskusji na temat wyodrębniającej się nowej (ekologicznej) funkcji własności rolniczej jest rozwój ustawodawstwa rolnego Unii Europejskiej, w którego założeniach zakłada się ograniczanie produkcji rolnej, akcentując potrzebę jej ekstensyfikacji poprzez propagowanie rolnictwa ekologicznego.¹ Wprowadzony złożony katalog instrumentów o finansowo-prawnym charakterze, pośrednio stymulujących proekologiczne zachowania właściciela gruntów rolnych jak: wyłączenia gruntów z produkcji rolnej, ekstensyfikacja produkcji rolnej czy konwersja produkcji² są tego wymownym przykładem. Wymienione instrumenty „związane” zostały z nowoczesnym ustawodawstwem z zakresu prawa ochrony środowiska. Klasycznym przykładem działań wybitnie proekologicznych jest ustawodawstwo Unii Europejskiej i ustawodawstwo krajów członkowskich, a także ustawodawstwo polskie dotyczące przeznaczania gruntów rolnych do zalesiania. Analiza obowiązującego ustawodawstwa pozwala, jak się wydaje, na wyodrębnienie obok tradycyjnych funkcji własności rolniczej majątkowej i produkcyjnej – funkcji ekologicznej.

We współczesnej zachodnioeuropejskiej literaturze prawa rolnego na uwagę zasługują te poglądy, które negują przeświadczenie o kryzysie lub schyłku własności rolniczej. Są one wyrazem panującego powszechnie w zachodniej doktrynie cywilistycznej przekonania o kryzysie i rozkładzie prawa własności, który zaznacza się w postępującym procesie dekompozycji uniwersalnego i pełnego modelu prawa własności. Wydaje się, że zmierzch kodeksów cywilnych i rozwój ustawodawstwa szczególnego (m.in. prawa rolnego, prawa ochrony środowiska, prawa górniczego itd.) są tego wymownym przykładem. Nie można jednak zapominać, że wyrażane opinie są wyrazem toczącej się w prawie cywilnym walki o utrzyma-

¹ Por. F.-X. Michel: *Production biologique: de l'environnement à la qualité ?*, „Revue de Droit Rural” n° 269, s. 31.

² Por. A. Lichorowicz: *Problematyka struktur agrarnych w ustawodawstwie Wspólnoty Europejskiej*. Kantor Wydawniczy Zakamycze, Kraków 1996, s. 152–195.

nie własności pełnej i uniwersalnej w obawie przed jej destrukcją.³ Jeśli mówimy o kryzysie uniwersalnego modelu prawa własności, to chyba tylko w kontekście kształtowania się nowej formuły jedności tego prawa, wyrażającej się w wielości różnicujących się kategorii własności ze względów przedmiotowych, a to oznacza „powstanie nowej jakościowo jedności: jedności w wielości”.⁴ Toteż wyrażane poglądy o kryzysie lub schyłku własności rolniczej są przesadne.⁵ Wydaje się, że ten pogląd znajduje swoje uzasadnienie tak na gruncie wprowadzanego w życie polskiego ustawodawstwa, jak i doktryny prawa rolnego.

1. Zanim przejdziemy do przedstawienia interesującej nas problematyki, wypada chociażby pokrótce przedstawić przyczyny uzasadniające wyodrębnianie instytucji prawno-rolnych, w tym własności rolniczej.

Źródło wyodrębnienia własności rolniczej należałoby poszukiwać w toczącej się w XIX wieku dyskusji na temat ewolucji i kryzysu własności. Obnażyła ona subiektywny indywidualizm prawa własności, co zadecydowało o kryzysie koncepcji ujmowania prawa własności, jako bezwzględnej władztwa jednostki względem rzeczy. Coraz większe znaczenie zaczęła mieć „rzecz” i jej funkcja, co zaczęło wpływać na treść uprawnień właściciela. Postrzeganie „rzeczy” – przedmiotu prawa własności nieruchomości – poprzez jego funkcję, dało podstawy do sformułowania koncepcji własności jako funkcji społecznej, która była i jest różnie rozumiana.⁶ Podkreślić należy, że współczesne normatywne konstrukcje własności, zawarte w kodeksach cywilnych mają uniwersalny charakter. Ten pogląd można odnieść także do art. 140 polskiego kodeksu cywilnego, który pozwala na określenie treści prawa własności, ograniczając się do trzech czynników ograniczających: ustaw, zasad współżycia społecznego oraz społeczno-gospodarczego przeznaczenia prawa. Sama treść prawa własności jest ograniczona przez klauzulę generalną.⁷ Przykładu dla podobnych rozwiązań dostarcza francuska doktryna prawa rolnego, w której podkreśla się, że art. 544 francuskiego kodeksu cywilnego jest „arcydziełem równowagi”, albowiem absolutna władza właściciela w zakresie korzystania i rozporządzania doznaje ograniczenia wówczas, gdy własność jest używana w sposób zakazany przez ustawy i rozporządzenia.⁸

3 Por. T. Kurowska: Upowszechnienie prawa własności nieruchomości. Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego. Prace Naukowe UŚ w Katowicach, Nr 1443, Katowice 1994, s. 77.

4 Tamże, s. 78.

5 Pogląd taki wyraża J. Hudault: La fonction écologique de la propriété agricole. „Revue de Droit Rural” n° 263, mai 1998, s. 271.

6 Por. bliżej na ten temat: W. Pańko: O prawie własności i jego współczesnych funkcjach. Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, Katowice 1984, ss. 55–78, 97–116, 199–213, oraz T. Kurowska: Upowszechnienie prawa..., s. 23–82, zwłaszcza podana tam literatura.

7 Tak ujmuje to. A. Stelmachowski: Wstęp do teorii prawa cywilnego, PWN, Warszawa 1999, s. 266–267. Nieco bardziej powściągliwy jest W. Pańko stwierdzając „Polski kodeks cywilny odszedł daleko od tej tradycji, gdyż wprowadził nie sprowadza wprost prawa własności do pełnej triady, ale interpretacja art. 140 pozwala w nim widzieć tradycyjne ujęcie treści prawa własności” (O prawie własności..., s. 63).

8 Por. J. Hudault: La fonction écologique..., s. 272.

Debatę na temat podstaw własności rolniczej rozpoczęto w doktrynie zachodnioeuropejskiej już w drugiej połowie XIX wieku, co pozwoliło przesunąć dyskusję dotyczącą wyznaczania granic uprawnień właścicielskich z płaszczyzny filozoficznej na płaszczyznę ekonomiczną. Asumptu do rozważań dostarczyło rozwijające się ustawodawstwo rolne dotyczące statutu dzierżawy rolniczej.⁹ O ile na początku właściciel gruntu decydował o sposobie korzystania przez dzierżawcę z posiadanych gruntów, o tyle już pod koniec XIX wieku ustawodawstwo zachodnioeuropejskie zmierza ku ograniczaniu uprawnień właściciela nieruchomości i przyznania dzierżawcy większej swobody w wyborze kierunku produkcji na dzierżawionym gruncie. Z czasem pojawiają się poglądy o konieczności przyznania dzierżawcy znacznej swobody produkcyjnej, ale jednocześnie w latach trzydziestych XX wieku w doktrynie podnosi się obowiązek dzierżawcy do prowadzenia produkcji rolnej na gruncie dzierżawionym według zasad prawidłowej gospodarki rolnej.¹⁰ Na szczególną uwagę zasługują pojawiające się w latach czterdziestych koncepcje dotyczące pojęcia i założeń konstrukcyjnych gospodarstwa rolnego, które postulowały oderwanie pojęcia gospodarstwa rolnego od kryterium własności. Niezależnie od tytułu prawnego, jaki producent rolny nabył w stosunku do poszczególnych elementów składowych gospodarstwa rolnego istotne było, aby stanowiło ono odrębną jednostkę produkcyjną (gospodarczą). Zgodnie z tą koncepcją gospodarstwo zorganizowane przez dzierżawcę na gruntach dzierżawionych, jako odrębna jednostka produkcyjna, powinno być traktowane podobnie jak gospodarstwo zorganizowane przez właściciela na gruntach stanowiących jego własność. W polskiej literaturze prawa rolnego koncepcję budowania jednostki produkcyjnej na podstawie kryterium całości gospodarczej zaproponował R. Budzinowski. Zdaniem Autora ustawodawca eksponuje produkcyjny walor poszczególnych składników i włączenia ich do całości gospodarczej, ale abstrahuje od prawnego tytułu korzystania z tych składników.¹¹ Logiczną konsekwencją przyjęcia takiego stanowiska jest pogląd, iż „prowadzący gospodarstwo rolne powinien ze względów społecznych, w interesie produkcji rolnej korzystać z szerokiej swobody prowadzenia działalności gospodarczej także wówczas, gdy prowadzi gospodarstwo na gruntach dzierżawionych.”¹²

9 Por. R. Savatier: L'expérience de la législation nouvelle des baux ruraux. (w:) Les aspects sociaux de la vie rurale. Paris, Dalloz 1958, s. 46 i n. oraz J. de Malafosse: La propriété gardienne de la nature. Mélanges Flour, Paris Défrénois, 1979, s. 335 i n.

10 Por. bliżej A. Lichorowicz: Dzierżawa gruntów rolnych w ustawodawstwie krajów zachodnioeuropejskich. Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego DCCLXXX, PWN, Warszawa–Kraków 1986, s. 76.

11 Por. R. Budzinowski: Koncepcja gospodarstwa rolnego w prawie rolnym. Wydawnictwo Uniwersytetu im. A. Mickiewicza, Seria Prawo Nr 146, Poznań 1992, s. 93–96; P. Czechowski. M. Korzycka–Iwanow, St. Prutis, A. Stelmachowski: Polskie prawo rolne na tle ustawodawstwa Unii Europejskiej. PWN Warszawa 1999, s. 76.

12 Por. A. Lichorowicz: Dzierżawa gruntów..., s. 79, a zwłaszcza przytoczona literatura.

Założenia doktrynalne wyznaczające granice swobody dzierżawcy w oparciu o zasadę prawidłowej produkcji rolnej na gruncie dzierżawionym, zakładały jednak nienaruszalność interesów wydzierżawiającego; wymagały praktycznej konkretyzacji przez ustawodawcę. Wzajemne stosunki pomiędzy wydzierżawiającym a dzierżawcą zostały ustalone w większości ustawodawstw zachodnioeuropejskich, a także w ustawodawstwie polskim – jednak w sposób zróżnicowany. W regulacjach dotyczących dzierżaw rolnych obowiązujące ustawodawstwo formułuje nie tylko uprawnienia, ale i obowiązek prowadzenia przez dzierżawcę prawidłowej, racjonalnej gospodarki rolnej, zgodnie z przeznaczeniem przedmiotu dzierżawy; uprawnienie i obowiązek ponoszenia nakładów koniecznych niezbędnych dla utrzymania przedmiotu dzierżawy w stanie zgodnym z przeznaczeniem, zapobieganiu zniszczenia, uszkodzeniu oraz dokonywania ulepszeń w dzierżawionym gruncie (gospodarstwie). Zagwarantowana została trwałość stosunku dzierżawnego przez okres amortyzacji poczynionych nakładów, z równoczesnym przyznaniem dzierżawcy prawa domagania się od wydzierżawiającego, po zakończeniu tego stosunku, zwrotu poczynionych nakładów. Zróżnicowana jest także kontrola dzierżawcy przez wydzierżawiającego. Posiada on jednak swobodę wyboru osoby dzierżawcy, a pewne zachowania dzierżawcy co do sposobu korzystania z rzeczy cudzej, jak np. poddzierżawienie gruntów, zbywanie praw ze stosunku dzierżawy, zabudowa gruntu wymagają zgody wydzierżawiającego.¹³ W polskim ustawodawstwie brak szczególnego ustawodawstwa w przedmiocie dzierżaw rolniczych. Zostały one poddane ogólnym przepisom kodeksu cywilnego regulującym dzierżawę, które znacznie uprzywilejowują status prawny wydzierżawiającego, a swoboda gospodarcza dzierżawcy jest ograniczona. Przepisy działu II księgi III kodeksu cywilnego nie nakładają na dzierżawcę gruntu rolnego obowiązku prowadzenia prawidłowej gospodarki, zgodnie z rolniczym przeznaczeniem. Zakres wykonywania prawa przez dzierżawcę został ramowo określony, opiera się na zasadzie prawidłowej gospodarki i działaniu dzierżawcy zgodnym z przeznaczeniem przedmiotu dzierżawy (art. 696) oraz zasadzie nienaruszalności substancji przedmiotu dzierżawy (art. 697 kc.). Obowiązujące w tej materii ustawodawstwo jest niezadowalające. Na konieczność stworzenia nowych ram prawnych dla dzierżawy gruntów rolnych zwraca uwagę A. Lichorowicz. Autor zalicza proponowaną zmianę do niezbędnych działań dostosowania ustawodawstwa nowych państw członkowskich w zakresie struktur agrarnych do standardów europejskich.¹⁴

13 Tamże, porównaj zwłaszcza wnikliwą analizę dzierżaw rolniczych w ustawodawstwie angielskim, włoskim, belgijskim, francuskim, szwajcarskim, niemieckim, hiszpańskim, przeprowadzoną na s. 80–99.

14 Por. A. Lichorowicz: Problematyka prawna harmonizacji polskiej regulacji obrotu nieruchomościami rolnymi z ustawodawstwem Unii Europejskiej w przedmiocie struktur agrarnych. II Kongres Notariuszy Rzeczypospolitej Polskiej. Referaty i opracowania. Wydawnictwo Stowarzyszenia Notariuszy, Poznań–Kłuczbork 1999, s. 165.

Obowiązujące przepisy pozakodeksowe (publicznoprawne) nie wprowadzają obowiązku rolniczego użytkowania gruntów.¹⁵ Sformułowany w przepisach art. 15 ust. 1 ustawy z 3.02.1995 r. o ochronie gruntów rolnych i leśnych¹⁶ obowiązek przeciwdziałania degradacji gleb (w szczególności erozji) w swojej treści wyznacza granice aktywnego (lub pasywnego) działania producenta rolnego. Jego zachowanie powinno polegać na wyborze takiego sposobu rolniczego wykorzystania gruntu, który zawiera działania przeciwdziałające erozji gleb, spowodowane wadliwą techniką produkcji, jak np. stosowanie nawozów w sposób zabroniony lub niezgodny z postanowieniami ustawy z 26.07.2000 r. o nawozach i nawożeniu¹⁷. Zachowanie producenta rolnego prowadzącego intensywną produkcję rolną z naruszeniem obowiązujących warunków i zasad nawożenia nie doznaje ochrony prawnej. Co więcej, podlega on odpowiedzialności karnej, karze grzywny (art. 24 ust. 1 pkt. 5). Także zaniechanie przeprowadzania, utrzymywania oraz konserwacji urządzeń melioracyjnych czy też zaniechanie zalesiania i zakrzewiania gruntów narażonych na erozję, mogących w konsekwencji powodować degradację gleby, jak również zarastanie, porażenie lub zaatakowanie gruntu rolnego przez organizmy szkodliwe, o których mowa w ustawie z 12.07.1995 r. o ochronie roślin uprawnych.¹⁸ Obowiązki te obciążają nie tylko dzierżawcę ale każdą osobę gruntem władającą, w tym właściciela, posiadacza samoistnego, użytkownika, użytkownika wieczystego oraz zarządcę prowadzącego gospodarstwo rolne. W realizacji tego obowiązku tkwi niewątpliwie pierwiastek ekologiczny.

2. Próby klasyfikacji funkcji własności nieruchomości podejmowano zarówno w polskiej,¹⁹ jak i zachodniej²⁰ doktrynie ze skutkiem bardziej lub mniej udanym. Jest to spowodowane niemożnością przyjęcia precyzyjnych kryteriów klasyfikacyjnych. Jak się wydaje dogodne kryteria ich wyodrębnienia wypływają z istoty własności. Ponieważ zgodnie z przyjętym powyżej poglądem o kształtowaniu się nowej formuły prawa własności „jedności w wielości” wyrażającej się w wielości różnicujących się kategorii własności ze względów przedmiotowych wyodrębnione poniżej funkcje własności można odnieść do własności rolniczej.

Własność rolnicza jest a) gwarantem wolności, gdyż przez uprawnienia właścicielskie realizuje się funkcja b) produkcyjna i c) ekologiczna «korzystanie»

15 Obowiązek rolniczego użytkowania gruntów rolnych wprowadzał zmieniony z dniem 1.01.1992 r. art. 23 ust. 1 ustawy z 26.03.1982 r. o ochronie gruntów rolnych i leśnych, uchylony mocą art. 2 ust. 2 pkt. 2 ustawy z dnia 25.10.1991 r. o zmianie ustawy o podatku rolnym oraz ustawy o ochronie gruntów rolnych i leśnych.

16 Dz.U. Nr 16, poz. 78 ze zm.

17 Dz.U. Nr 89, poz. 991.

18 Por. W. Pańko: O prawie własności..., s. 198–213.

19 Por. T. Kurowska: Upowszechnienie prawa..., s. 71 i n., zwłaszcza podana tam literatura.

20 Na konieczność autonomii przestrzennej dla działalności produkcyjnej (gospodarczej) w polskiej literaturze wskazuje R. Budzinowski: Koncepcja..., s. 57–58.

oraz d) majątkowa «rozporządzanie», dające e) poczucie pewności właścicielowi «producentowi rolnemu». Argumenty uzasadniające przesłanki wyodrębnienia funkcji ekologicznej zaprezentowane zostaną w pkt. 3 prowadzonych rozważań.

2.1. Własność rolnicza jest gwarantem wolności; jest to najistotniejsza funkcja własności. Jej zadaniem jest przede wszystkim ochrona jednostkowej niezależności w działalności gospodarczej²¹, którą wywodzi się z konstytucyjnej gwarancji własności (art. 21 ust. 1 i art. 64 ust. 2 i 3) oraz gwarancji wolności działalności gospodarczej (art. 20 i art. 22). Przedmiotowy zakres działalności gospodarczej określają przepisy ustawy z dnia 19.11.1999 r. o działalności gospodarczej²², a wprowadzone do gry rynkowej cywilnoprawne środki ochrony własności dają właścicielowi (producentowi rolnemu) poczucie pewności. Bez poczucia pewności właściciela nie można byłoby mówić o realizacji swobodnej działalności gospodarczej.

2.2. Produkcyjna (organizacyjna) funkcja własności rolniczej najsilniej uwiadacza się w sferze korzystania. Realizacja tej funkcji dokonuje się w gospodarstwie i prawnej formie gospodarstwa rolnego, albowiem „o własności rolniczej można mówić sensownie tylko jako o mieniu zorganizowanym w gospodarstwo rolne”, gdzie nieruchomości rolne zajmują miejsce centralne, a pozostałe składniki prawno-rzeczowe (części składowe, przynależności, pożytki) grawitują wokół niej.²³ Gospodarstwo rolne jest zorganizowaną jednostką gospodarczą (wytwórczą), a wymienione w art. 55³ kc. składniki majątkowe: grunty rolne, budynki i ich części oraz urządzenia i inwentarz eksponują produkcyjną funkcję własności.

Produkcyjna funkcja własności rolniczej wyraża się także wówczas, gdy nieruchomości rolne są przedmiotem zagospodarowania przestrzennego oraz scalania i wymiany gruntów. Ustawa z 7.07.1994 r. o zagospodarowaniu przestrzennym²⁴ preferuje urbanistyczno-budowlane rozstrzygnięcia w miejscowych planach zagospodarowania przestrzennego, które kształtują – wraz z innymi przepisami prawa – sposób wykonywania prawa własności w gminie (art. 33). Określają one także i inne przeznaczenie gruntów, np. na cele produkcji rolnej, zabudowę zagrodową, tereny usług rolniczych itp. Ustalenia planu miejscowego ponadto określają szczególne warunki zagospodarowania gruntu rolnego (w tym zakaz zabudowy) wynikające z potrzeb ochrony środowiska przyrodniczego, ochrony gruntów rolnych i leśnych, prawidłowego gospodarowania zasobami przyrody czy granice obszarów przekształceń zdegradowanych (art. 10 ust. 1 pkt. 8 i 11c), które najczęściej są

21 Dz.U. Nr 101, poz. 1178.

22 Por. R. Budzinowski: *Koncepcja...*, s. 57.

23 Dz.U. tekst jednolity: 1999, Nr 15, poz. 319 ze zm.

24 Dz.U. tekst jednolity: 1989, Nr 58, poz. 349 ze zm.

przekształcane w użytki ekologiczne. Z kolei ustawa z 26.03.1982 r. o scalaniu i wymianie gruntów²⁵ pozwala na poprawę struktury obszarowej gospodarstw rolnych, warunków gospodarowania w gospodarstwie rolnym, a tym samym stwarza dogodniejsze warunki do prowadzenia działalności produkcyjnej.

2.3. Majątkowa funkcja własności rolniczej wyraża się szczególnie w sferze uprawnień właściciela stanowiących podstawę ciągłości prawa (rozporządzanie *inter vivos* i *mortis causa*). Wprowadzone przez nowelę do kodeksu cywilnego z dnia 28.07.1990 r. zmiany w obrocie nieruchomościami rolnymi wzmocniły ochronę majątkowej funkcji prawa własności. Nowela złagodziła rygorystyczny porządek dziedziczenia gospodarstw rolnych. Wyrokiem z dnia 31.01.2001 r. (sygn. P. 4/99) Trybunał Konstytucyjny stwierdził niezgodność art. 1058, 1059, 1086 i 187 kc. z Konstytucją.²⁶ Tym samym racje bytu utraciły pozostałe przepisy szczególne, dotyczące dziedziczenia gospodarstw rolnych, z uwagi na ich niesamodzielny charakter. Ponieważ konstytucyjna odrębność gospodarstwa rolnego jako składnika majątku potwierdza art. 23 Konstytucji²⁷ zatem gospodarstwo rolne może być przedmiotem szczególnej regulacji prawnośpadkowej. Jak stwierdza Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu swego wyroku „Art. 23 Konstytucji wyraża zakaz eliminacji instytucji dziedziczenia lub wprowadzania takich rozwiązań, które wykluczałyby swobodę testowania lub równą ochronę praw wszystkich spadkobierców, nie wyłącza jednak wprowadzenia do spadku, w którego skład wchodzi gospodarstwo rolne, szczególnej regulacji modyfikującej w określonych punktach ogólne przepisy prawa spadkowego”.²⁸ Należy podzielić stanowisko Trybunału Konstytucyjnego, iż „wprowadzone modyfikacje nie mogą być dowolne, ale mają służyć praktycznej realizacji zasady wyrażonej w art. 23 Konstytucji”. Nie ulega wątpliwości, że gospodarstwo rolne powinno stanowić efektywną formę gospodarowania, pozwalającą prowadzić produkcję rolną w celu nie tylko „godziwego” utrzymania rodziny rolniczej, ale także najpełniejszego zaspokojenia potrzeb społecznych. Na konieczność i celowość zmian legislacyjnych w tym przedmiocie zwraca uwagę A. Lichorowicz, postulując zmianę przepisów regulujących dział spadku, w taki sposób aby zapewnić otrzymanie gospodarstwa rolnego w naturze spadkobiercom, dającym najlepsze gwarancje prawidłowego prowadzenia tego gospodarstwa.²⁹

25 Dz.U. Nr 11, poz. 91.

26 Por. A. Lichorowicz: *Konstytucyjne podstawy ustroju RP (w świetle art. 23 Konstytucji)*. Studia Iuridica Agraria. Tom I, Białystok 2000, s. 25–45.

27 Niepublikowane.

28 Co do szczegółów por. A. Lichorowicz: *O nowy kształt zasad obrotu nieruchomościami rolnymi w kodeksie cywilnym*. Rejent 1997, nr 6(74), s. 47–52, należy zwrócić uwagę na rozważania Autora dotyczące: Problematyka prawna harmonizacji polskiej regulacji obrotu..., s. 170–171, gdzie (na s. 170) stwierdza wprost „aktualny model dziedziczenia gospodarstw rolnych jest niespójny (...) i nie zapewnia w chwili obecnej racjonalnej ochrony struktur agrarnych w procesie dziedziczenia.”

29 Por. W. Pańko: *O Prawie własności...*, s. 208, przypis 21 in fine.

„Wiązanie” majątkowych funkcji własności rolniczej z względami natury produkcyjnej jest zjawiskiem powszechnie przyjmowanym zarówno w rozwiązaniach zachodniego jak i polskiego ustawodawstwa, np. przy ustalaniu cen gruntów rolnych i terenów budowlanych, czynszów dzierżawnych czy też zasadach regulujących ceny nabycia tych gruntów w przypadku zastosowania prawa pierwokupu. Rozwiązania te są wyrazem realizacji pełnej ekwiwalentności tak w zakresie cen i odszkodowań z tytułu wywłaszczenia, jak i z tytułu ograniczeń własności rolniczej.

2.4. Poczucie pewności właściciela gospodarstwa rolnego (gruntu rolnego) ma walor psychologiczny i wynika z trzech powyżej przedstawionych funkcji prawa własności. Pewność prawa stanowi jedną z głównych wartości prawa w ogóle. Jak zauważa W. Pańko niekiedy ujmowana jest także jako gwarancja prawnego określenia pozycji ekonomicznej podmiotu.³⁰ Powinna ją zapewnić odpowiednia jakość prawa, którą ustalają konstytucyjne gwarancje prawa własności oraz materialnoprawne i proceduralnoprawne zasady stanowienia ograniczeń prawa własności, wpływające na ukształtowanie treści tego prawa i sposób jego wykonywania oraz warunki jego stosowania. W odniesieniu do regulacji stosunków własnościowych pożądane jest określenie zasad polityki własnościowej w ustawie zasadniczej, jak i ustawodawstwie zwykłym oraz deklaracjach politycznych. Przewidywalność (planowanie) w stosowaniu prawa powinno dawać właścicielowi gospodarstwa rolnego poczucie pewności, w sytuacji, gdy jego nieruchomości są przedmiotem zagospodarowania przestrzennego. Miejscowe plany zagospodarowania przestrzennego zawierają ustalenia, przewidujące (planujące, programujące) przyszłe zagospodarowanie gruntów. Dzięki temu właściciel gospodarstwa rolnego może dostosować własne zamierzenia do przewidywanej w planie sytuacji. Stabilizację prawa własności oraz wzmocnienie pewności właścicieli nieruchomości gruntowych zapewniają przepisy ustawy o zagospodarowaniu przestrzennym, które gwarantują im uczestnictwo w opracowywaniu planu miejscowego, jawność informacji planistycznych czy też skuteczne wobec gminy lub uprawnionych podmiotów roszczenia o odszkodowanie za rzeczywistą szkodę, wykup lub zamianę nieruchomości w ustawowym terminie.

3. Pod presją okoliczności dnia codziennego obserwujemy przyspieszony rozwój przepisów z zakresu prawa ochrony środowiska, które coraz głębiej „przenikają” do prawa rolnego. Wydaje się, że własność rolnicza jest jednym z najbardziej użytecznych instrumentów ochrony środowiska. W sposób lapidarny trafnie wyraził to J. de Malafosse „właściciel gruntu rolnego jest strażnikiem środowiska naturalnego”.³¹

30 La propriété gardienne de la nature. Mélanges Flour, Paris, Defrénois, 1979, s. 335.

31 Por. szczegółowe rozważania A. Lichorowicz: Problematyka struktur agrarnych..., s. 152–185.

Ingerencja przepisów z zakresu prawa ochrony środowiska w sferę korzystania z prawa własności nieruchomości rolnej jest efektem realizacji – nałożonego na organy państwa – ustawowego obowiązku podejmowania aktów prawnych celem ochrony dobra ogólnego (środowiska i jego elementów). Każda ingerencja ograniczająca uprawnienie do korzystania z nieruchomości rolnej może nastąpić wyłącznie na podstawie ustawy i w interesie ogólnym (publicznym). Dlatego tak ważne jest, aby właścicielom gospodarstw rolnych, którzy ograniczają produkcję rolną, ze względu na ochronę środowiska, zapewnione zostały ekonomiczne środki na przeżycie.

3.1. Współczesne ustawodawstwo Unii Europejskiej, dotyczące prawa rolnego wyraźnie zakłada potrzebę ekstensyfikacji produkcji rolnej, która jest powiązana z modernizacją rolnictwa i poprawą wydajności struktur agrarnych. Proces ten zapoczątkowało rozporządzenie Rady 797/85 z dnia 12.03.1985 r. w przedmiocie polepszania wydajności struktur agrarnych. Ponieważ uznane zostało za niewystarczające z uwagi na brak aktywnego oddziaływania na obniżenie nadwyżek produkcyjnych Wspólnoty w rolnictwie zostało zmienione rozporządzeniem Rady 1760/87 oraz rozporządzeniem Rady 2328/91, które wprowadziły odrębny system radykalnie odmiennych instrumentów prawnych wpływania na strukturę agrarną Wspólnoty jak: wyłączanie gruntów z produkcji rolnej, ekstensyfikacja produkcji, jej konwersja.³² Wprowadzone instrumenty prawne przewartościowują dotychczasowe założenia polityki podnoszenia wydajności struktur agrarnych. Nie sposób było nie dostrzec wkraczania przepisów regulujących ochronę środowiska w proces produkcji rolnej. Dlatego też sformułowana w art. 2 ust. 3 rozporządzenia nr 2328/91 zasada uwzględniania interesu środowiska naturalnego, jako jednego z aspektów prawidłowości procesu produkcyjnego, została rozwinięta w rozporządzeniu Rady nr 2078 z 30.06.1992 r. o procesach produkcji korzystnych dla ochrony środowiska naturalnego w rolnictwie. Zakłada ona ścisłe powiązanie instrumentów ekstensyfikacji produkcji rolnej z wymogami ochrony środowiska. Ponieważ zastosowanie takich instrumentów prowadzi z reguły do zmniejszenia przychodów z gospodarstwa rolnego, toteż udzielane środki pomocy finansowej dla producentów rolnych, którzy podjęli zobowiązanie produkcji zgodnie z katalogiem zabiegów określonych w cytowanym rozporządzeniu Rady nr 2078 oparte zostało na zasadzie zgodności działań z wymogami ochrony środowiska. Do takich instrumentów zaliczono: 1) wyłączenia gruntów z produkcji na okres powyżej 20 lat, podyktowane względami ochrony środowiska [parki naturalne, rezerwaty przyrody itp.], 2) stosowanie zabiegów produkcyjnych korzystnych dla środowiska, a równocześnie ograniczających wydajność produkcyjną z 1 ha, łącznie z

32 Rozporządzenie Rady nr 2092/91 o rolnictwie ekologicznym (dotyczące produkcji roślinnej). Rada Wspólnoty Europejskiej zaproponowała w dniu 26 lipca 1996 r. uzupełnienie tego rozporządzenia i rozciągnięcie jego mocy w odniesieniu do produkcji zwierzęcej. Por. także: F.-X. Michel: Production biologique..., s. 3, 32–34.

przekształceniem gruntów ornych w pastwiska, 3) hodowla lokalnych ras bydła zagrożonych wygaśnięciem 4) ograniczenie stosowania nawozów, środków ochrony roślin, 5) redukcja stada hodowlanego w gospodarstwie.

Bardzo interesujący instrument ścisłego wiązania ekstensywnej produkcji rolnej z ochroną środowiska przyrodniczego stanowi regulacja dotycząca rolnictwa ekologicznego.³³ Warunkiem wprowadzenia takiej regulacji i jej stosowania przez państwa członkowskie jest zapewnienie właścicielom gruntów rolnych (gospodarstw rolnych) środków pomocowych Wspólnoty – a to oznacza, że wprowadzenie tych rozwiązań do ustawodawstwa krajowego wiąże się z koniecznością ustalenia dotacji z budżetu państwa.

3.2. W związku z obowiązkiem harmonizacji polskiego prawa z ustawodawstwem Unii Europejskiej uchwalono w tym zakresie szereg ustaw, m.in. z dnia 16.03.2001 r. o rolnictwie ekologicznym,³⁴ z dnia 12.05.2000 r. o wspieraniu rozwoju regionalnego, z dnia 26.07.2000 r. o nawozach i nawożeniu, z dnia 12.17.1995 r. o ochronie roślin uprawnych, z dnia 7.07.1995 r. o ochronie gruntów rolnych i leśnych. Założenia konstrukcyjne ustaw wymienionych oparte zostały na podstawowej zasadzie ochrony środowiska – zasadzie zrównoważonego rozwoju.³⁵

Ustawa z dnia 31.01.1980 r. o ochronie i kształtowaniu środowiska nakłada na wszystkie podmioty gospodarujące gruntami obowiązek racjonalnego z nich korzystania w oparciu o zasadę zrównoważonego rozwoju. Jednostki organizacyjne i podmioty fizyczne użytkujące grunty (w tym rolne) są zobowiązane do ochrony gleb przed erozją, niszczeniem mechanicznym oraz zanieczyszczaniem substancjami szkodliwymi, a także stosowania właściwych metod uprawy (w szczególności płodozmiany i nawożenie organiczne). W przypadku rolniczego użytkowania gruntów zobowiązane są stosować środki chemiczne i biologiczne w ilościach i w sposób nie naruszający równowagi przyrodniczej, zwłaszcza nie powodujący szkodliwego zanieczyszczania gleby lub wody, niszczenia zwierząt, roślin, ekosystemów albo pogarszania warunków ich życia lub hodowli (art. 15 ust. 1 i 3).

W oparciu o zasadę zrównoważonego rozwoju opracowywane są studia uwarunkowań i kierunków zagospodarowania gmin, które określają politykę gruntową w gminie oraz miejscowe plany zagospodarowania przestrzennego, ustalające przeznaczenie gruntów. Te ostatnie, będące przepisem gminnym powszechnie obowiązującym wyznaczają granice wykonywania prawa własności nieruchomości

33 Dz.U. Nr 38, poz. 452.

34 Ustawa z 1.03.2001 r. – Prawo ochrony środowiska bardziej rygorystycznie formułuje realizację obowiązku podejmowania przez jednostki organizacyjne i osoby fizyczne działań (lub rozstrzygnięć) zgodnie z zasadą zrównoważonego rozwoju.

35 Dz.U. tekst jednolity: 1994, Nr 49, poz. 196 ze zm.

w sferze korzystania. Plany miejscowe, wprowadzając na gruntach rolnych zakazy (zabudowy) z uwagi na ich szczególne właściwości użytkowe czy też położenia gruntów na obszarach występowania szczególnych form ochrony przyrody (parków narodowych, parków krajobrazowych, rezerwatów przyrody itp.), niekiedy nakładają na właściciela (producenta rolnego) tak liczne ograniczenia w działalności wytwórczej, iż często zmuszony on jest do prowadzenia ekstensywnej produkcji rolnej. Jeśli weźmiemy pod uwagę przewidziane przez ustawy sankcje nieważności rozstrzygnięć (decyzji administracyjnych) podejmowanych przez organy administracji rządowej i jednostki samorządu terytorialnego naruszających wymagania ochrony środowiska, a w szczególności ustalenia planów miejscowych (art. 7 ust. 2), to powstać może sytuacja, w której właściciel (producent rolny) zmuszony będzie dnie tylko do ograniczania produkcji, ale nawet do likwidacji gospodarstwa rolnego (warsztatu pracy), które stanowi dla niego (i członków rodziny) źródło utrzymania.

Dogodne rozwiązanie pozwalające na utrzymanie gospodarstw rolnych, w których ekstensywna produkcja rolna prowadzona metodami ekologicznymi wspierana jest dotacjami przedmiotowymi, stanowi rolnictwo ekologiczne regulowane przepisami ustawy z 16.03.2001 r. Regulacja ta jest przykładem „głębokiego” przenikania do przepisów prawa rolnego norm z zakresu ochrony środowiska naturalnego. Można powiedzieć, że producent rolny prowadzący produkcję metodami ekologicznymi staje się strażnikiem zrównoważonego rozwoju środowiska naturalnego. Zatem poprzez gospodarstwo rolne (ekologiczne), które stanowi prawny wyraz własności rolniczej, obok funkcji produkcyjnej realizowana jest również funkcja ekologiczna.

Stosownie do treści art. 2 i 3 ustawy ekologicznym gospodarstwem rolnym jest takie gospodarstwo, w którym produkcja prowadzona jest metodami ekologicznymi, to znaczy w sposób, w którym zastosowano w możliwie największym stopniu naturalne metody produkcji, nienaruszające równowagi przyrodniczej. Oznacza to, iż w procesie działalności produkcyjnej stosowane są naturalne środki produkcji, trwała żyzność gleby, zdrowotność roślin i zwierząt, a w szczególności: 1) płodozmiany i inne naturalne metody utrzymania lub podwyższenia biologicznej aktywności i żyzności gleby, 2) dobór gatunków i odmian roślin uprawnych oraz gatunków i ras zwierząt, uwzględniające ich naturalną odporność na choroby, a w szczególności wykorzystującego rasy miejscowe, 3) materiału siewnego oraz rozmnożeniowego otrzymanych z roślin, które były uprawiane przynajmniej przez dwa sezony wegetacyjne z zachowaniem warunków przewidzianych dla produkcji ekologicznej.

Ustawa wprowadza ograniczenia a) podmiotowe i b) przedmiotowe w prowadzeniu produkcji rolnej metodami ekologicznymi.

a. Ograniczenia podmiotowe dotyczą osoby producenta, a mianowicie producentem produktów rolnych wytwarzanych metodami ekologicznymi może być zarówno osoba fizyczna jak i prawna, która spełni następujące warunki:

- 1) złoży oświadczenie, w którym zobowiąże się do prowadzenia produkcji metodami ekologicznymi lub do przetwarzania wytworzonych produktów rolnictwa ekologicznego bądź dokonywania obrotu tymi produktami,
- 2) uzyska od upoważnionej jednostki certyfikującej odpowiedni certyfikat zgodności (ważny przez okres 12 miesięcy, z możliwością jego przedłużenia), który podlega wpisowi do prowadzonego przez nią rejestru producentów,
- 3) podda się kontroli upoważnionej jednostki certyfikacyjnej.

Przez okres ważności certyfikatu zgodności producent rolny otrzymuje dotację (przedmiotową) ze środków budżetu państwa, która może być wstrzymana wskutek cofnięcia certyfikatu przez uprawnioną jednostkę certyfikującą.

b. Ograniczenia przedmiotowe dotyczą: a.1.) warunków uznania gospodarstwo rolne za ekologiczne oraz a.2.) ograniczeń w prowadzeniu produkcji metodami ekologicznymi.

b.1. Upoważniona jednostka certyfikująca, na wniosek producenta i na podstawie dokumentów określonych w art. 17 (opis gospodarstwa wraz z programem produkcji, zobowiązanie producenta do prowadzenia gospodarstwa metodami ekologicznymi), wydaje certyfikat zgodności – uznania gospodarstwa za ekologiczne. Warunkiem uznania gospodarstwa rolnego za ekologiczne jest:

- 1) położenie jest na terenach, na których nie występują przekroczenia dopuszczalnych stężeń szkodliwych substancji zanieczyszczających powietrze, gleby i wody,
- 2) produkcja metodami ekologicznymi w całości jest prowadzona w gospodarstwie ekologicznym; w wyjątkowych wypadkach za gospodarstwo ekologiczne można uznać takie, gdzie produkcja metodami ekologicznymi jest prowadzona w części gospodarstwa – pod warunkiem, że grunty, obiekty produkcyjne oraz magazyny niezbędne do tej produkcji stanowią odrębną całość, a w obu częściach gospodarstwa nie uprawia się takich samych odmian roślin oraz nie prowadzi chowu lub hodowli takich samych gatunków zwierząt (art. 5).

Przestawienie gospodarstwa rolnego na produkcję metodami ekologicznymi według ustalonego programu – jest realizowane co najmniej przez okres 2 lat, a w przypadku użytków zielonych okres ten może zostać skrócony do 1 roku za zgodą

jednostki certyfikującej – pod warunkiem, że przez ostatnie 3 lata nie stosowano środków ochrony roślin i nawozów niedozwolonych w rolnictwie ekologicznym.

b.2. W ekologicznym gospodarstwie rolnym lub jego części producent rolny powinien prowadzić produkcję metodami ekologicznymi w sposób nakazany lub zakazany przez ustawę, m.in. w takim gospodarstwie:

- 1) należy prowadzić działania mające na celu zrównoważenie produkcji roślinnej i zwierzęcej,
- 2) mogą być przechowywane nawozy, środki ochrony roślin, środki żywienia i leczenia zwierząt oraz materiał siewny, dopuszczone do stosowania w rolnictwie ekologicznym,
- 3) liczba zwierząt nie powinna wpływać niekorzystnie na środowisko (art. 8)
- 4) zabrania się: stosowania hormonów i dodatków syntetycznych; prowadzenia rafinacji metodami chemicznymi; konserwowania surowców i ich przetworów przy użyciu napromieniania i urządzeń elektromagnetycznych oraz wykorzystywania roślin, zwierząt i mikroorganizmów oraz ich części i produktów je zawierających uzyskanych w wyniku stosowania inżynierii genetycznej (art. 12).

W sytuacji wystąpienia szkodliwych, bezpośrednich oddziaływań na grunty rolne gospodarstwa ekologicznego, upoważniona jednostka certyfikująca może zobowiązać producenta do nasadzenia zadrzewień śródpolnych lub żywopłotów celem odizolowania od tych oddziaływań.

Prowadzone rozważania pozwalają na sformułowanie kilku istotnych wniosków. W rozważaniach doktryny cywilistycznej XIX wieku dostrzeżono konieczność wyjścia poza ramy kodeksów cywilnych. Względny natury ekonomicznej zmuszały do spojrzenia na rzecz (nieruchomość) przez pryzmat jej funkcji użytkowej, a to wiązało się z koniecznością ograniczenia uprawnień właściciela nieruchomości, czego znamienym przykładem są regulacje dotyczące dzierżaw rolniczych. Wiek XX zaznacza się burzliwą debatą na temat dekompozycji uniwersalnego i pełnego modelu własności. Rozwój ustawodawstwa szczególnego z zakresu prawa rolnego, prawa budowlanego, prawa górniczego, prawa ochrony środowiska miał przekonać uczestników tej dyskusji o kryzysie i rozkładzie własności. Jednak współcześnie dostrzega się, że głoszone poglądy były przesadzone. Rozwój współczesnego nam ustawodawstwa rolnego dostarcza uzasadnienia dla wyrażenia poglądu o kształtowaniu się nowej formuły prawa własności „jedności w wielości”, wyrażającej się w wielości różnicujących się kategorii własności ze względu na funkcje użytkowe przedmiotu własności. Doskonałym tego przykładem jest własność rolnicza, która – poza funkcją produkcyjną – realizuje także funkcję ekologiczną. Z uwagi na szczególny charakter dobra, jakim jest nieruchomość rolna

(grunt rolny) i konieczność ochrony jej wartości użytkowych właściciel gruntu rolnego staje się jej strażnikiem.

Roger de Meyer¹

La Structure Légale de Société Agricole en Belgique Comparée aux Formes de Société Agricole en France et aux Pays-Bas

Pendant très longtemps l'exploitation à caractère familial a constitué en Belgique la structure la plus répandue et en même temps la plus efficace dans les secteurs de l'agriculture et de l'horticulture.

L'exploitation familiale offrait en effet des conditions optimales sous lesquelles l'action personnelle de l'agriculteur, chef d'entreprise, pouvait le mieux s'exercer, tout en garantissant une efficacité optimale. Elle constituait aussi la garantie d'une économie à la dimension de l'homme.

L'activité agricole a longtemps été liée à un fonds de terres, base d'une production végétale et animale. L'unité de production correspondait à une unité de consommation, la famille de l'agriculteur.

Cependant, au fil des temps, une part de plus en plus importante de la production a été destinée à la vente, à un marché de consommation ouvert aux tiers. En outre, dès le milieu du XXe siècle, l'agriculture et l'horticulture connaissent une évolution importante qui force l'agriculteur à s'adapter à la situation nouvelle.

Pour que les prix de marché soient compétitifs, les coûts doivent être réduits et dès lors l'agriculteur est amené à rechercher une diminution de ces coûts par l'extension du volume de production et par un développement de la mécanisation, mesures qui entraînent des besoins toujours croissants en capitaux.

Le progrès technique a progressivement transformé l'agriculture familiale en une agriculture de type „entreprise”, fortement intégrée dans l'ensemble des circuits de la vie économique. La production pour le marché est devenue l'objectif premier de cette entreprise. En effet, celle-ci permettait de rétribuer l'activité économique déployée au sein de l'entreprise.

Dans la structure agricole familiale le fonds de l'exploitation, les terres et constructions indispensables, constituaient et constituent encore le patrimoine de la famille.

¹ Roger De Meyer. Professeur émérite de l'Université de Gand (Gent) Belgique. Président de l'Association belge de Droit rural.

Ceci peut engendrer des problèmes pour la continuité de l'exploitation, particulièrement en cas de reprise de l'exploitation par un ou plusieurs enfants de l'agriculteur, lors de sa succession, qui entraînera généralement un partage du patrimoine, des fonds, entre les héritiers, conformément aux dispositions légales en matière d'héritage.

Par ailleurs, l'évolution évoquée ci-devant requiert de tenir compte de la constante évolution technologique et de rechercher une organisation du travail la plus rentable possible.

Le changement des méthodes d'exploitation dans les secteurs de l'agriculture et de l'horticulture a pour résultat que souvent l'agriculteur, entouré des siens, n'est plus en mesure de faire face à l'ensemble grandissant des tâches à accomplir, ainsi qu'aux investissements indispensables à cette fin.

Dans de nombreux cas l'agriculteur a été amené à rechercher la collaboration avec d'autres agriculteurs, chefs d'entreprise comme lui-même.

C'est dans ce contexte que de nombreuses associations d'aide mutuelle à l'exploitation ont été créées dès les années 1950, notamment en vue de l'utilisation en commun de machines agricoles coûteuses.

À l'instar du monde industriel et commercial plusieurs agriculteurs ont également eu recours à la création d'une société civile, basée sur le modèle des sociétés commerciales, en vue de l'exploitation en commun de leurs terres ainsi que la vente de leurs productions respectives.

La société coopérative (S.C.) et la société de personnes à responsabilité limitée (S.P.R.L.) ont été les formules les plus répandues. Néanmoins, elles ne présentaient pas un cadre idéal pour une gestion dynamique des exploitations agricoles.

Constatant qu'aucun des modèles existants de société ne répondait aux besoins spécifiques de l'agriculture et de l'horticulture, des initiatives émanant de membres du Parlement national ont abouti au vote de la loi du 12 juillet 1979 créant la **société agricole**, formule jugée spécifiquement adaptée à l'évolution parcourue par l'agriculture et l'horticulture.

La loi du 12 juillet 1979 a pour but d'offrir un cadre juridique approprié, de nature à garantir la continuité de l'exploitation agricole d'une génération à l'autre.

Elle rend en effet possible de remplacer le partage en nature du patrimoine entre tous les héritiers par un partage sous forme de parts de société.

Par ailleurs, elle assure largement la protection du statut personnel de l'agriculteur au sein de la société agricole, ce statut ne différant guère de celui de l'agriculteur qui exploite son entreprise individuellement.

La société agricole peut être composée uniquement d'associés gérants, à responsabilité indéfinie, ou par contre d'un ou plusieurs associés gérants, d'une part, et d'autre part des associés commanditaires non actifs, dont la responsabilité est limitée à leur apport en capital.

Le ou les associés gérants doivent obligatoirement fournir un travail physique dans le cadre de la société agricole. Ils peuvent en outre participer à la constitution du capital de la société. Par contre, les associés commanditaires se limitent à un apport en capital.

Une société agricole peut être constituée par acte particulier sous seing privé ou par acte authentique (acte notarié). Un acte authentique est toutefois requis en cas d'apport de biens immobiliers ou de droits réels immobiliers. L'acte est signé par tous les associés fondateurs, qui comparaissent en personne ou par mandataire.

Le nombre minimum d'associés est de deux, étant entendu que deux époux peuvent constituer une société agricole sans le concours de tiers. En outre, lorsque la société vient à ne plus se composer que d'un seul associé, elle continue d'exister comme personne juridique.

La loi limite les possibilités de transmission ou de cession des parts, tant en cas de décès qu'entre vifs, aux personnes suivantes : un associé, le conjoint du cédant, les ascendants directs, les descendants en ligne directe ainsi que leurs alliés.

Les parts peuvent néanmoins être transmises ou cédées à d'autres personnes moyennant l'agrément de tous les associés gérants, d'une part, et de la majorité des associés commanditaires, d'autre part. En outre, toute cession entre vifs est soumise au droit de préemption des associés gérants.

Les associés gérants ont compétence pleine et entière pour gérer la société. Ils peuvent accomplir tous les actes nécessaires ou utiles à la société, sauf ceux que la loi réserve à l'assemblée générale.

La loi détermine également les règles selon lesquelles s'effectue la répartition des résultats d'exploitation et veille à un juste équilibre entre les intérêts majeurs des associés gérants et ceux des associés commanditaires.

En cas de décès de l'un des associés la société est poursuivie avec ses héritiers, sauf disposition contraire des statuts.

Il est important de signaler que la loi maintient aux associés gérants le bénéfice des avantages en matière de sécurité sociale (pensions de retraite et de survie, indemnités de maladie et invalidité, allocations familiales) que le législateur garantit aux agriculteurs indépendants.

La loi comporte par ailleurs des dispositions en matière d'impôt qui constituent un régime de faveur par rapport aux associés des autres formes de société.

Enfin, la loi a prévu la possibilité d'octroi d'une aide financière de l'Etat aux sociétés agricoles dans des conditions déterminées par arrêté d'exécution.

Malgré les avantages indéniables que présente la forme juridique de société agricole, la loi du 12 juillet 1979 n'a pas réellement bouleversé l'image de l'exploitation agricole en Belgique. Certes, au cours des 20 années qui se sont écoulées depuis la mise en application de la loi, le nombre de sociétés agricoles n'a fait qu'augmenter d'année en année, pour atteindre plus de 2.000 sociétés dès 1997.

I. FRANCE

En matière d'exploitation agricole en commun nul pays autre que la France ne connaît une telle multiplicité de formules juridiques offertes au choix des agriculteurs.

Examinons brièvement les caractéristiques spécifiques de chacune de ces possibilités que le législateur français propose en vue de rendre attractive et rentable l'exploitation agricole en commun.

A. Le Groupement agricole d'exploitation en commun – G.A.E.C.

Cette formule juridique de droit civil a été créée en France par loi du 8 août 1962 comme instrument destiné à sortir l'agriculteur de son isolement en l'encourageant à mettre en commun ses moyens avec ceux d'un ou plusieurs voisins agriculteurs qui se trouvent confrontés aux mêmes difficultés structurelles.

Dans un G.A.E.C. le travail en commun se fait dans des conditions comparables à celles qui existent dans les exploitations de caractère familial, mais sur une échelle plus importante.

En pratique l'institution a dans une large mesure été détournée de son but puisqu'elle a principalement servi à transmettre l'exploitation d'un père à son fils. Cette évolution a d'ailleurs donné naissance à l'appellation «G.A.E.C.-Père-fils».

D'autres G.A.E.C. ont pour but spécifique la vente en commun, à frais communs, du fruit du travail des associés.

Le statut des G.A.E.C. comporte une série de principes de base et notamment ceux repris ci-après:

1) Le nombre d'associés est fixé à minimum 2 et maximum 10. Deux époux, seuls, ne peuvent pas constituer un G.A.E.C. Il n'y a qu'un seul type d'associés,

qui sont tous censés participer à la gestion du groupement et à participer effectivement au travail en commun. Il n'y a dès lors pas d'associés commanditaires, contrairement à la société agricole en Belgique.

2) La personnalité juridique des associés n'est pas absorbée par la personnalité juridique du groupement. Chaque associé garde son statut individuel de chef d'exploitation, tant sur le plan économique que social et fiscal.

3) La rémunération des associés est limitée: elle ne peut être ni inférieure au salaire minimum (SMIC) ni supérieure à six fois ce salaire.

4) La responsabilité personnelle des associés est limitée à deux fois la part du capital social qu'ils possèdent. La loi prévoit toutefois la possibilité de déroger à ce principe dans les statuts.

Par ailleurs, la loi a prévu des privilèges, des avantages fiscaux en faveur des G.A.E.C.: les G.A.E.C. échappent à l'impôt sur les sociétés et bénéficient d'un régime de faveur en ce qui concerne les frais des actes, la cession des parts, la dissolution.

Les G.A.E.C. peuvent également faire appel à des avantages financiers: aide au démarrage, prêts à moyen terme pendant les trois premières années, prêts spéciaux, prêts en cas de perte de récoltes par suite de calamités naturelles.

La procédure d'agrément, ainsi que le contrôle permanent destinés à assurer que le Groupement fonctionne conformément aux prescriptions légales, constituent une sorte de contrepartie de ces avantages.

La constitution d'un G.A.E.C. doit être approuvée par le Comité d'agrément départemental, présidée par le Préfet ou le Secrétaire général de la préfecture. Ce comité a un pouvoir décisionnel. En cas de refus un appel peut être introduit auprès du Comité national d'agrément, puis un recours auprès du Conseil d'Etat pour excès de pouvoir.

La loi prévoit l'agrément d'office lorsque le G.A.E.C. adopte les statuts-type.

B. La société civile d'exploitation agricole – S.C.E.A.

La S.C.E.A. a le statut d'une société civile de droit commun, avec personnalité juridique. Elle ne connaît pas les obstacles que la réglementation contraignante, applicable aux G.A.E.C., oppose à certaines initiatives économiques.

Elle a pour but principal de permettre une organisation du travail et une structuration de l'exploitation agricole dans des conditions plus souples que celles que la loi impose au G.A.E.C. en ce qui concerne leur dimension et leur fonctionnement. Elle présente une série d'avantages:

1) Elle permet d'envisager une certaine pluri-activité, ce qui n'est pas le cas pour le G.A.E.C.

2) Elle rend possible d'envisager des unités de production importantes, étant donné que le nombre d'associés est illimité.

3) Elle permet l'exploitation et la mise en valeur d'un domaine agricole sans subir toutes les entraves du statut du fermage et du métayage.

Illustrons ce dernier avantage par un exemple concret:

un locataire de terres ne désire plus les exploiter lui-même, vu son âge, mais désire sauvegarder la possibilité de reprise ultérieure par un de ses enfants ou petits-enfants. Il crée une S.C.E.A. et demande au propriétaire d'accepter le transfert de son bail à la S.C.E.A. L'intéressé devient associé non-exploitant, tandis qu'un agriculteur voisin devient associé s'occupant de l'exploitation des terres.

En conclusion, nous constatons que la S.C.E.A. est une forme de société caractérisée par la souplesse de son statut et l'absence de règles contraignantes en ce qui concerne le nombre d'associés, leurs activités, les règles de gestion et de répartition des pouvoirs et des revenus.

Elle permet à l'agriculteur de diriger lui-même son exploitation tout en s'associant avec d'autres partenaires, même non-exploitants, avec ou sans lien de parenté.

Par contre, elle ne bénéficie d'aucun avantage fiscal, social ou économique.

C. Les coopératives agricoles

Dès 1894 le législateur français a créé la formule de coopérative agricole, qui constitue la première tentative importante d'agriculture de groupe.

Les coopératives agricoles sont des sociétés civiles qui, comme en Belgique, poursuivent la recherche de bénéfices mais qui ne les partagent pas entre leurs membres dans un esprit de lucre. Ce sont des sociétés de personnes à membres et capital variables, dont la caractéristique essentielle est qu'elles ne peuvent faire d'opérations qu'avec leurs seuls sociétaires. Proportionnellement à ces opérations les sociétaires percevront, sous forme de ristourne, une part des bénéfices réalisés par la coopérative.

Les coopératives de culture et exploitation en commun n'ont pas connu le succès escompté. Les exploitants familiaux ont hésité à y adhérer parce qu'ils se sentaient menacés dans leur comportement et mode de vie, liés à leur exploitation agricole.

La formule a par contre connu un certain succès sous forme de coopérative d'utilisation de matériel agricole, **C.U.M.A.**, dont le statut a été déterminé par loi du 27 juin 1972.

La **C.U.M.A.** permet à plusieurs exploitants agricoles de résoudre un problème essentiel pour la structure de leurs exploitations respectives, à savoir les équipements et le matériel de culture. Il s'ensuit, pour chacun d'eux, une diminution du coût des investissements et des charges d'entretien, engendrant une influence positive sur l'équilibre financier de leurs entreprises agricoles.

Lors de sa constitution la **C.U.M.A.**, comme toute coopérative, est soumise à la procédure d'agrément. La demande est à introduire auprès de la commission départementale des structures. A défaut de remarques formulées avant la fin du délai de deux mois, on considère que l'agrément est tacitement accordé. Les statuts doivent fixer la circonscription territoriale de la **C.U.M.A.**, en général une commune.

La loi fixe à quatre le nombre minimum de sociétaires, tandis que pour les autres coopératives ce minimum est de sept sociétaires.

Les **C.U.M.A.** bénéficient d'avantages fiscaux, notamment l'exonération de la T.V.A., ainsi que de la taxe professionnelle. Elles jouissent également d'avantages financiers, tels que prêts à moyen terme auprès du Crédit Agricole, en vue de financer l'achat de matériel agricole.

D. L'exploitation agricole à responsabilité limitée – E.A.R.L.

Cette formule d'exploitation a été introduite en France par loi du 11 juillet 1985, inspirée du modèle allemand de l'*Einmannengesellschaft*, société civile unipersonnelle.

La loi permet aussi bien à une seule personne qu'à plusieurs associés de limiter leur responsabilité au patrimoine professionnel.

Le capital de la société est constitué d'apports en nature (des biens immeubles et meubles) et en numéraire. N'importe quel associé peut faire des apports en numéraire; par contre, en ce qui concerne les apports en nature la loi distingue des associés-exploitants et des associés non-exploitants, ces derniers ne pouvant pas faire apport de biens immeubles.

Les exploitants doivent détenir plus de la moitié des parts de capital et c'est parmi eux que les gérants doivent être choisis.

Le nombre d'associés varie de minimum 1 à maximum 10. La responsabilité des associés est limitée: ils ne supportent les pertes éventuelles qu'à concurrence de leurs apports.

L'E.A.R.L. peut par ailleurs prétendre à un régime fiscal particulier, plus avantageux que le régime fiscal ordinaire. Elle bénéficie également de possibilités d'aide financière, notamment de prêts d'installation, s'il s'agit d'un jeune griculteur, ainsi que de prêts de modernisation ou de prêts fonciers.

E. Le Groupement foncier agricole – G.F.A.

Le G.F.A., institué par loi du 31 décembre 1970 n'est pas, en principe, une société à l'exploitation directe, mais une société de propriétaires qui mettent en commun leurs biens immobiliers pour créer ou conserver une ou plusieurs exploitations agricoles et en faciliter la gestion.

Le but recherché par ce regroupement de moyens est de constituer une unité de production susceptible d'atteindre une dimension optimale de rentabilité. Fréquemment les terres sont données à exploiter par bail à long terme.

La loi visait de la sorte à favoriser l'installation de jeunes agriculteurs, l'un des objectifs majeurs de la politique des structures en France.

On distingue le **G.F.A. exploitant**, où le gérant doit être l'un des associés travaillant effectivement sur le domaine, et le **G.F.A. non-exploitant** ou **G.F.A. bailleur**.

Une deuxième distinction parle de G.F.A. familial et de G.F.A. investisseur, ce dernier ayant pour objectif de drainer des capitaux vers l'agriculture.

Le G.F.A. familial, constitué entre proches parents, généralement cohéritiers, a connu un franc succès. Ce type de G.F.A. réalise la conservation d'un domaine agricole qui, à l'occasion d'une succession, risquerait d'éclore.

Par ailleurs il existe plusieurs exemples de G.F.A. investisseur:

- les G.F.A. du notariat: un notaire sert d'intermédiaire entre différents clients de l'étude et leur propose de placer leur argent dans une unité foncière servant de support à une exploitation agricole dynamique et rentable, ou encore dans des exploitations viticoles.
- les G.F.A. du Crédit Agricole.
- les G.F.A. bancaires (p.ex. Crédit Lyonnais).
- les G.F.A. mutualistes.

Lors de la constitution d'un G.F.A. des règles déterminées par la loi doivent être respectées:

- un acte notarié est indispensable, puisqu'il y a transfert de propriété de biens immeubles.

- les apports peuvent être effectués en nature, essentiellement des biens immeubles et des droits immobiliers à destination agricole, et en numéraire, limité à concurrence de 30% maximum du capital et avec obligation d'investissement immobilier à destination agricole dans un délai d'un an (sauf s'il s'agit d'un G.F.A. familial.).

Des mesures fiscales ont été édictées pour encourager la création de G.F.A. Elles concernent la taxation des apports mobiliers et immobiliers, ainsi que la transmission des parts. Ces avantages sociaux ont d'ailleurs amené bon nombre de sociétés civiles d'exploitation agricole (S.C.E.A.) à se transformer en G.F.A.

* * *

La description qui précède démontre à suffisance que le législateur français a tenu à offrir un large choix de possibilités d'exploitation agricole en commun, chaque formule juridique ayant ses propres règles de fonctionnement et d'organisation.

II. PAYS – BAS

Aux Pays-Bas l'activité économique dans de nombreux domaines prend la forme d'une organisation coopérative et c'est notamment le cas pour le secteur de l'agriculture. Les coopératives représentent une grande part du marché agricole et horticole, y compris le commerce et les industries qu'il engendre. Citons à cet égard le lait de consommation et les produits laitiers, les betteraves sucrières, les fruits et légumes, les fleurs et les plantes.

Environ 60 % du revenu des agriculteurs et horticulteurs provient de leur participation à des coopératives agricoles. En moyenne tout agriculteur néerlandais est membre de 3 à 4 coopératives.

Depuis 1989 les coopératives constituent une forme particulière de personne juridique. Avant cette date il était question d'associations coopératives (*coöperatieve verenigingen*) faisant l'objet d'une sous-section du chapitre du Code civil consacré aux associations bénéficiant de la personnalité juridique. La loi actuelle stipule que la coopérative (de *coöperatie*) est une association créée par acte notarié, ayant pour objectif d'apporter une aide matérielle à ses membres par des activités qu'elle exerce à cette fin, en leur profit.

De même qu'en Belgique il s'agit notamment de l'achat et de la vente de fourrage, d'engrais, de semences et plants, ou encore de la vente de légumes, fruits, fleurs et plantes d'ornement, sans oublier la mise à la disposition de ses membres de matériel et machines agricoles.

Des particuliers aussi bien que des personnes morales peuvent être membre d'une coopérative.

Sauf disposition contraire des statuts l'organe de gestion décide de l'admission d'un membre; en cas de refus l'Assemblée générale peut néanmoins se prononcer en faveur de l'admission.

Les droits et devoirs des membres sont définis par la loi, les statuts de la coopérative et les décisions légalement valables de l'Assemblée générale.

La coopérative est en fait une entreprise qui fonctionne pour compte et aux risques de ses membres, lesquels sont tenus responsables en cas de déficit en fin d'exercice, le cas échéant, ainsi que lors de la dissolution de la coopérative. Les statuts peuvent toutefois limiter la responsabilité de ses membres et même l'exclure, ce qui n'est pas courant.

En dehors de la coopérative l'exploitation en commun est possible sous plusieurs formes, essentiellement sous forme d'association ou de société en commandite (simple).

Le Code civil néerlandais distingue l'association (*maatschap*) de la société (*vennootschap*). En réalité ces deux structures présentent de nombreux points communs, en commençant par leur définition: il s'agit de plusieurs personnes qui conviennent de collaborer ensemble en vue de réaliser un objectif déterminé qui leur apporterait un gain, un bénéfice, en mettant en commun les moyens nécessaires à cette fin.

Lorsqu'il y a un contrat d'association les associés ne sont pas tenus solidairement envers les tiers; ils le sont à concurrence de leur part contractuelle dans les moyens mis à la disposition de l'association. Le contrat d'association ne doit pas faire l'objet d'une inscription au registre du commerce.

S'il s'agit d'une entreprise commerciale ou industrielle il y a intérêt à pouvoir agir en tant qu'unité économique distincte, agissant sous nom propre. Dans cette éventualité les intéressés choisiront de constituer une société de personnes, soumise à règles spécifiques ainsi qu'à l'obligation d'inscription au registre du commerce.

La distinction entre association et société n'est pas toujours facile à faire. Puisque la **société agricole** belge est en fait notre point de référence, nous nous limiterons aux seules formules de société en droit néerlandais.

A. La société en nom collectif ou firme

Dans le domaine agricole la société en nom collectif, ou firme, est très répandue, tandis que la société en commandite ne connaît que peu de succès.

Précisons que dans le secteur agricole le travail en commun se limite le plus souvent à une famille et que l'exploitation a pris de plus en plus la forme d'une société parent/enfant ou encore d'une société mari/femme.

Au sein des exploitations agricoles aux Pays-Bas la collaboration entre époux ou entre parent(s) et enfant(s) est encore très courante. Par le passé une telle collaboration ne faisait pas l'objet d'une structure juridique; l'épouse et les enfants n'étaient pas considérés comme partenaires équivalents ni comme co-entrepreneurs.

Une évolution s'est dessinée suite à des adaptations de la législation fiscale, en 1989, comportant des avantages lorsqu'il y avait entente entre les époux pour considérer la femme comme co-entrepreneur.

Par ailleurs les mouvements d'émancipation de la femme dans la société moderne ont également influencé cette évolution.

Dès ce moment le nombre de sociétés en nom collectif, au sein desquelles les associés sont équivalents, n'a fait que croître.

Lors de la constitution d'une société en nom collectif les parties s'engagent à mettre quelque chose en commun dans le but de réaliser un bénéfice par une activité commune et de partager ce bénéfice entre eux. En décidant d'agir en nom collectif les associés font connaître leur intention d'être considérés comme unité, dans l'exercice de leur activité.

Trois éléments essentiels caractérisent la firme ou société en nom collectif: l'obligation contractuelle de collaboration, le devoir d'apport et la recherche de bénéfice à répartir entre les associés.

Les parties s'engagent par contrat à collaborer sur pied d'égalité, sans relation hiérarchique.

L'apport d'un associé peut se faire sous forme de biens, de numéraire ou de travail. Par l'apport du droit de propriété sur des biens meubles et immeubles le transfert ultérieur de l'exploitation à un enfant associé pourra être facilité.

La possibilité existe pour un des associés ou même pour tous de faire apport de leur seul travail, cette règle étant surtout théorique. Le contraire est également possible, à savoir qu'aucun des associés ne fait apport de son travail. En effet, aux termes de la loi collaboration entre les associés ne signifie pas travail d'exécution ensemble, mais essentiellement définit la gestion ensemble, l'exécution pouvant être confiée à des personnes engagées à cette fin.

L'avantage recherché sera normalement la réalisation de bénéfice, mais peut également se présenter sous forme de réduction des frais. En pratique le bénéfice

sera partagé sur base de l'accord conclu entre les associés, compte tenu de leurs tâches et apports respectifs.

Les associés d'une société en nom collectif sont solidairement tenus aux obligations de la société.

Il y a séparation distincte entre les apports des associés, qui constituent le patrimoine de la société, et les patrimoines propres de chacun d'eux. Seuls les créanciers de la société ont un recours qui peut affecter le patrimoine de la société et donc les apports des associés. Les créanciers personnels des associés ne peuvent agir, le cas échéant, qu'après liquidation de la société et partage des biens.

Par contre, la faillite d'un des associés n'entraîne pas la faillite de la société, mais elle provoquera néanmoins en règle générale la dissolution de la société.

D'autres motifs de dissolution sont la dénonciation de la part d'un des associés, la dissolution prononcée par jugement pour motif grave ainsi que le décès et la mise sous conseil judiciaire d'un des associés.

Lorsque la société a été créée pour une durée déterminée, dénonciation par un des associés n'est autorisée que pour autant que cette faculté ait expressément été stipulée.

Dissolution par décision judiciaire peut intervenir lorsqu'il y a, dans le chef d'un des associés, des raisons qui justifient que l'exploitation en commun ne soit plus continuée, p.ex. en cas de maladie grave et de longue durée d'un des associés.

La faillite ou la mise sous conseil judiciaire d'un associé entraîne normalement la dissolution de la société, sauf si les associés avaient convenu d'une clause de continuation. Cette pratique est assez courante lorsqu'il s'agit d'une société mari/femme, et que les associés ont stipulé qu'en cas de décès de l'un d'eux, un de leurs enfants prendrait sa place. Il est également possible de poursuivre l'exploitation agricole sous forme d'une entreprise unipersonnelle, notamment s'il s'agit d'une société parent/enfant et que le parent (généralement le père) vient à décéder.

Les formes de société parent/enfant et mari/femme, dont il est question ci-devant, méritent d'y consacrer un commentaire complémentaire.

- La société en nom collectif parent/enfant

La société parent/enfant est une structure légale qui favorise le transfert d'une exploitation agricole à moyen terme avec plus de souplesse qu'une vente ou une donation ou encore un bail à ferme.

Le transfert graduel peut être réalisé moyennant une clause de continuation et des clauses déterminant l'évolution possible, au fil du temps, des parts de bénéfice

respectives des deux associés. Cette pratique permettra d'aboutir à la phase finale: la reprise de l'exploitation par l'enfant (fils ou fille).

Elle présente des avantages pour chacune des parties:

- le parent (le père) continue à exercer une influence directe sur la gestion de l'entreprise, avec le loisir de transférer graduellement ses pouvoirs de gestion de la société à son enfant (fils) co-exploitant, pour autant qu'il ait fait preuve de ses capacités.
- l'enfant (le fils) a la garantie de pouvoir succéder ultérieurement à son père à la tête de l'exploitation agricole. S'il y a d'autres enfants, frères et soeurs, ceux-ci sont tenus de respecter les clauses de continuation de l'exploitation.

En ce qui concerne la répartition du bénéfice et des pertes, le cas échéant, les parties disposent d'une grande liberté. Ils décideront d'une clause de répartition en tenant généralement compte des apports respectifs. La clé de répartition peut être adaptée au fil du temps, p.ex. lorsque le père, vu son âge, décide de consacrer moins de temps à la gestion de l'exploitation.

Le décès du parent entraîne la phase finale du transfert de l'exploitation: la société en nom collectif parent/enfant est dissoute, pour cause de décès d'un des deux associés et l'exploitation peut dorénavant être assurée par le fils, conformément aux clauses contractuelles, normalement sous forme d'entreprise unipersonnelle.

- La société en nom collectif mari/femme

Nous avons déjà mentionné ci-devant que les époux qui souhaitent organiser un travail commun sur base d'équivalence opteront pour la constitution d'une société en nom collectif et que, de ce fait, ils bénéficieront d'avantages fiscaux appréciables.

Comme toute autre société en nom collectif, la société mari/femme doit répondre aux conditions légales en matière de travail en commun, apports et recherche de but lucratif.

En règle générale l'un des époux fera apport de l'entreprise existante et de son travail, l'autre époux de son travail ou d'un apport en numéraire et en travail.

Tout comme pour la société parent/enfant les associés déterminent librement le mode de répartition du bénéfice, moyennant le respect des restrictions légales, notamment l'interdiction de stipuler que le bénéfice est réservé à un seul associé.

Le décès du mari ou de la femme met fin au contrat de société, à moins que les associés n'aient prévu, par clause contractuelle, la continuation de la société avec un ou plusieurs de leurs enfants, qui deviennent à ce moment coassociés. Si

tel n'est pas le cas, le conjoint survivant peut décider de poursuivre l'exploitation sous la forme d'une entreprise unipersonnelle.

B. La société en commandite

De manière générale nous constatons que la formule juridique de société en commandite n'est pas très répandue aux Pays-Bas. Cette constatation vaut certainement pour le secteur agricole et cela malgré l'existence de certains avantages réels.

Un père qui souhaiterait transférer à moyen terme son exploitation agricole à un de ses enfants pourrait choisir de constituer une société en commandite avec cet enfant. Celui-ci devrait normalement être l'associé commandité, chargé de la gestion courante, tandis que le père resterait en retrait comme associé commanditaire bailleur de fonds, sans responsabilité envers les tiers en ce qui concerne les obligations de la société.

Le père jouirait d'une part du bénéfice, ce qui constituerait un avantage pour assurer ses vieux jours, sans pour autant diminuer le capital de l'exploitation.

Par ailleurs, grâce aux apports faits par le père, le fils ne serait pas obligé de faire face à des prêts coûteux, assortis d'intérêts élevés à payer régulièrement.

Il est à noter qu'en revanche les frais accompagnant l'inscription obligatoire au registre de commerce peuvent faire obstacle au choix de cette forme de société.

C. Autres formes de société

Pour compléter cet exposé nous signalerons que d'autres formes de société existent en droit néerlandais, notamment la **société privée à responsabilité limitée** (*besloten vennootschap*) ainsi que la **société anonyme** (*naamloze vennootschap*).

Ces formes de société, et plus particulièrement la société anonyme, ne sont guère d'application courante dans le secteur des exploitations agricoles.

Conclusion

Aux Pays-Bas de plus en plus d'exploitations familiales dans le secteur agricole optent pour la formule juridique de société en nom collectif ou firme et plus spécifiquement pour la société parent/enfant ou mari/femme.

La société parent/enfant permet essentiellement d'assurer le transfert d'une exploitation agricole d'un père à un de ses enfants, par étapes successives.

La société mari/femme reconnaît comme partenaire équivalent le conjoint qui participe matériellement au travail et à la gestion de l'entreprise.

Rappelons, enfin, que plusieurs avantages fiscaux sont de nature à promouvoir la constitution d'une société en nom collectif parent/enfant ou mari/femme.

Przejęcie mienia zlikwidowanego państwowego przedsiębiorstwa gospodarki rolnej przez Agencję Własności Rolnej Skarbu Państwa a sytuacja prawna budynków mieszkalnych wzniesionych na cudzym gruncie przez zlikwidowane przedsiębiorstwo

1. Zasady przejmowania składników mienia zlikwidowanego przedsiębiorstwa

Przejmowanie mienia Skarbu Państwa i tworzenie Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa (Zasobu) w trybie ustawy z dnia 19 października 1991 roku o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa¹ nastąpiło do dnia 30 czerwca 2000 roku. W przeciwnym razie nieruchomości rolne nieprzekazane Agencji Własności Rolnej Skarbu Państwa (Agencji) w trybie art. 16 ust. 3 oraz art. 17 ust. 1 stały się po tym dniu z mocy prawa własnością gmin, na terenie których są położone (art. 13 ust. 1 i 2 w brzmieniu art. 28 ustawy z dnia 21 stycznia 2000 roku o zmianie niektórych ustaw związanych z funkcjonowaniem administracji publicznej – Dz.U. Nr 12, poz. 136)². Nie oznacza to jednak, że powstałe na tle powyższej regulacji problemy przestały istnieć. Wręcz przeciwnie – z dużym przekonaniem można stwierdzić, iż „gospodarowanie” Zasobem będzie wymagało wiele dyskusji związanych z wykładnią tej wyjątkowo nieprecyzyjnie prawniczo uchwalonej ustawy. Uwaga ta odnosi się także do przytoczonej wyżej nowelizacji przepisu art. 13 (o czym niżej).

Dla potrzeb dalszych rozważań istotna wydaje się konstatacja, iż likwidacja majątku państwowego przedsiębiorstwa gospodarki rolnej (ppgr.) obejmowała m. in. „składniki mienia” tegoż przedsiębiorstwa (art. 1 pkt 2), wchodzące w skład

1 Jednolity tekst: Dz.U. z 1995 roku, Nr 57, poz. 299 ze zm. cyt. dalej jako ustawa z 1991 roku; przytoczone w dalszej części artykułu bez bliższego wskazania oznaczają omawianą ustawę.

2 Przejęcie przez Agencję mienia do Zasobu miało nastąpić według pierwotnego zamiaru ustawodawcy w terminie 2 lat od utworzenia Agencji. Jednakże procedura przejmowania tego mienia okazała się pracochłonna i prawnie skomplikowana, co powodowało przedłużanie tego terminu aż do 31 grudnia 2000 roku (poprzednie brzmienie art. 13). Cytowana ustawa z dnia 21 stycznia 2000 roku postanowiła skrócić ten termin do 30 czerwca 2000 roku. Nabycie nieruchomości rolnej z mocy samego prawa na rzecz gminy stwierdza wojewoda w decyzji administracyjnej (art. 13 ust. 4).

mienia ogólnonarodowego w znaczeniu przepisu art. 128 kc. w jego brzmieniu pierwotnym oraz znowelizowanym przez ustawę z dnia 31 stycznia 1989 roku o zmianie ustawy – Kodeks cywilny (Dz.U. Nr 3, poz. 11)³, jak również po uchyleniu tego przepisu, jeżeli składniki tego mienia należały do zlikwidowanego przedsiębiorstwa.

Nie ulega wątpliwości, iż Agencja gospodarując mieniem Skarbu Państwa (art. 1 *in princ*), przejęła w trybie art. 15 ust. 1 do Zasobu (art. 12 ust. 1) także „składniki mienia” pozostałe po likwidacji ppgr. (art. 1 ust. 1 pkt 2). Z mocy przepisu art. 5 ust. 2 i 3 Agencja wstąpiła także w prawa i obowiązki co do objętych we władanie składników mienia Skarbu Państwa w stosunku do osób trzecich. Oznacza to, że jeżeli ppgr. wybudowało budynek mieszkalny na gruncie stanowiącym własność osoby trzeciej (np. w praktyce najczęściej spotykamy się z sytuacjami, gdzie wybudowanie takiego budynku dla najemców ówczesnego przedsiębiorstwa rolnego następowało na gruncie stanowiącym własność spółdzielni rolniczej), to poczyniło nakłady na cudzą nieruchomość. Budynek stanowił bowiem część składową nieruchomości gruntowej, a poczynione na tę nieruchomość nakłady w świetle art. 5 ust. 1 i 2 w zw. z art. 15 ust. 1 i art. 14 ust. 3 po likwidacji ppgr. stanowią „składniki mienia”, które „przekazuje organ założycielski Agencji” (art. 14 ust. 3) według stanu na dzień wykreślenia przedsiębiorstwa z rejestru. W rozumieniu tego ostatniego przepisu są to wierzytelności zlikwidowanego przedsiębiorstwa.

Z przekazania mienia, w tym wypadku w postaci nakładów poczynionych na wybudowany budynek mieszkalny dla pracowników zlikwidowanego ppgr., organ założycielski oraz Agencja sporządzają protokół zdawczo-odbiorczy, który zawiera spis z natury przejmowanych składników majątku (budynku). Spis z natury dokonuje się według zasad prowadzenia rachunkowości (art. 19 ust. 1 i 2).

2. Sytuacja prawna budynku mieszkalnego wzniesionego na cudzym gruncie przez zlikwidowane przedsiębiorstwo

Status prawny przedstawionego budynku, w którym zamieszkują obecnie najemcy bądź osoby bliskie w rozumieniu art. 42 ust. 4 i 5, okazuje się w praktyce notarialnej oraz sądowej nader skomplikowany i dyskusyjny. Najogólniej rzecz ujmując można wyodrębnić następujące stany faktyczne:

- a) bez uprzedniego uregulowania sytuacji prawnej gruntu zabudowanego, stanowiącego własność osoby trzeciej, Agencja traktuje przejęty faktycznie budynek jako składnik mienia zlikwidowanego ppgr. uważając, iż budynek

3 Zob. A. Oleszko: Przejęcie przez Agencję Własności Rolnej Skarbu Państwa mienia zlikwidowanego przedsiębiorstwa gospodarki rolnej po zniesieniu jednolitego funduszu własności państwowej, *Studia Iuridica Agraria*, T. I, Białystok 2000, s. 65 i nast.

stanowi odrębny od gruntu przedmiot własności. W związku z tym usiłuje przekonać, że przedmiotem rozporządzenia może być najmowany lokal jako przedmiot odrębnej własności. Pragnie w ten sposób zawrzeć z najemcą umowę sprzedaży lokalu znajdującego się w wybudowanym budynku przejętym do Zasobu twierdząc, że sporządzenie stosownej umowy dopuszczają przepisy art. 42 i nast.;

- b) właściciel gruntu zabudowanego wspomnianym budynkiem występuje w trybie art. 231 § 2 kc. z zamiarem regulacji prawnej budynku, żądając nabycia przez Agencję własności działki zajętej pod tę budowlę za odpowiednim wynagrodzeniem. Realizacja tego roszczenia następuje w drodze stosownego powództwa wniesionego do sądu przez właściciela zabudowanej działki, skierowanego przeciwko Agencji bądź na podstawie zawartej między nimi (jako stronami) umowy przeniesienia własności zabudowanej nieruchomości;
- c) Agencja w trybie art. 231 § 1 kc. żąda, aby właściciel zajętej pod budowę działki przeniósł na jej rzecz własność nieruchomości zabudowanej za odpowiednim wynagrodzeniem. Podobnie jak w punkcie b) realizacja wspomnianego roszczenia następuje w drodze sądowej bądź na podstawie zawartej umowy;
- d) właściciel zabudowanego gruntu (rolnicza spółdzielnia produkcyjna, spółdzielnia kółek rolniczych) zawiera z najemcą lokalu mieszkalnego w budynku faktycznie przejętym do Zasobu umowę sprzedaży lokalu na zasadzie i w trybie ustawy z dnia 24 czerwca 1994 roku o własności lokali (jedn. tekst Dz.U. z 2000 roku, Nr 80, poz. 903) bądź także w trybie ustawy z 1991 roku (art. 42 i nast.) z tym, iż w tym ostatnim wypadku można spotkać umowy sprzedaży takiego lokalu zawarte „za zgodą Agencji”. W razie dojścia do zawarcia takiej umowy, Agencja występuje bądź w charakterze osoby trzeciej, wyrażającej zgodę na dokonanie czynności prawnej między spółdzielnią rolniczą a najemcą mieszkania w „przejętym” przez Agencję budynku, bądź jako „osoba biorąca udział w akcie” (art. 92 § 1 pkt 8 prawa o notariacie)⁴. W obu sytuacjach zapłata ceny umowy następuje na rzecz spółdzielni jako sprzedawcy.

Każda ze wskazanych sytuacji wymaga oddzielnego potraktowania. Konieczność uregulowania stanu prawnego budynków mieszkalnych (a także gospodarczych) wraz z niezbędnymi gruntami wymaga rozważenia reżimów prawnych odnoszących się do wspomnianych sytuacji faktycznych. W pierwszym rzędzie wydaje się celowe zwrócenie uwagi na obrót lokalami (domami) dokonywany w trybie ustawy z 1991 roku.

4 Ustawa z dnia 14 lutego 1991 roku – Prawo o notariacie (Dz.U. Nr 22, poz. 91 ze zm.).

3. Gospodarka mieszkaniowa i socjalna Agencji w zakresie przeznaczenia do sprzedaży najemcom domów oraz lokali mieszkalnych wybudowanych przez zlikwidowane przedsiębiorstwo na gruncie stanowiącym własność Skarbu Państwa

Jednym z celów procesu przekształceń rolnictwa państwowego, realizowanych przez ustawę z 1991 roku jest przejęcie, a następnie „rozdysponowanie” majątku dotychczasowych ppgr. Oprócz wymienionych w rozdziale 5 ustawy (art. 24 i nast.) sposobów rolniczego zagospodarowania Zasobu, odrębną regulację przewidział ustawodawca co do gospodarki mieszkaniowej i socjalnej „objętej” Zasobem (rozdział 9, art. 42 i nast.). Z tych względów w piśmiennictwie Zasób uważa się za złożoną formę organizacyjną przejściową, gdyż zadaniem Agencji jest racjonalne zagospodarowanie Zasobu⁵, z właściwym zrozumieniem potrzeb bytowych i mieszkaniowych byłych pracowników zlikwidowanego ppgr.

Na podstawie art. 12 ust. 3 Zasobem przejętym w trybie omawianej ustawy dysponuje Agencja na zasadach określonych w tej ustawie⁶. Z rozdziału 9 (art. art. 42–50), a konkretnie z przepisu art. 42 ust. 1 wynika, że w ramach gospodarki mieszkaniowej i socjalnej Agencja może przeznaczyć do sprzedaży najemcom domy, lokale mieszkalne i budynki gospodarcze wraz z niezbędnymi gruntami. Grunty te stosownie do art. 50 ustawy uważa się za grunty wyłączone z produkcji rolnej w rozumieniu przepisów ustawy o ochronie gruntów rolnych i leśnych (ust. 1) i podlegają one ujawnieniu w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego jako grunty zabudowane (ust. 2)⁷. Pozwala to przyjąć, iż sprzedaż najemcom domów, lokali mieszkalnych i budynków gospodarczych wraz z niezbędnymi gruntami cechuje się odrębną regulacją w porównaniu do sprzedaży innych składników Zasobu (np. w trybie rozdziału 6 ustawy). Odrębność ta dotyczy zarówno samej sprzedaży, jak i co do osób będących najemcami oraz ich osób bliskich, które mogą zostać nabywcami (art. 42 ust. 1 i 4). Dodać należy, że bliższe wskazanie trybu tej sprzedaży pozostawione zostało Radzie Ministrów, którą przepis art. 43 ust. 3 upoważnił do wydania odpowiedniego rozporządzenia. Upoważnienie to zostało zrealizowane w rozporządzeniu Rady Ministrów z dnia 29 marca 1994 roku w sprawie trybu sprzedaży domów, lokali mieszkalnych, budynków gospodarczych, ogródków przydomowych i garaży z niezbędnymi gruntami

5 S. Prutis (w:) P. Czechowski, M. Korzycka-Iwanow, S. Prutis, A. Stelmachowski: Polskie prawo rolne na tle ustawodawstwa Unii Europejskiej, Warszawa 1997, s. 162 i nast.

6 Uchylenie przepisów art. 12 ust. 4 i 6 koresponduje z art. 2 ust. 4 ustawy z dnia 31 sierpnia 1997 roku o gospodarce nieruchomościami (Dz.U. Nr 115, poz. 741 ze zm.), który to przepis stanowi, że ta ostatnia ustawa nie narusza ustawy z 1991 roku w zakresie dotyczącym gospodarki nieruchomościami. Co do stosunku ustawy o gospodarce nieruchomościami do ustawy z 1991 roku zob. G. Bieniek (w:) G. Bieniek, A. Hopfer, Z. Marmaj, G. Mzyk, R. Zróbek: Komentarz do ustawy o gospodarce nieruchomościami, Warszawa – Zielona Góra 1998, T. I, s. 13.

7 Przedmiotem sprzedaży mogą być także ogródki przydomowe oraz garaże osobom, które z nich korzystają (art. 42 ust. 6).

wchodzącymi w skład Zasobu Własności Rolnej Skarbu Państwa (Dz.U. Nr 45, poz. 181), które weszło w życie z dniem 16 kwietnia 1994 roku.

Odrębny reżim prawny sprzedaży w ramach rozdziału 9 ustawy z 1991 roku wymaga udzielenia odpowiedzi, czy uregulowania objęte przepisami art. 42–50 mają charakter wyłączności, czy też w sprawach nie uregulowanych należy stosować ustawę o gospodarce nieruchomościami (poprzednio ustawę z dnia 29 kwietnia 1985 roku o gospodarce gruntami i wywłaszczaniu nieruchomości, jeżeli umowa sprzedaży zawarta była pod rządem tej ustawy), a zwłaszcza ustawę z dnia 24 czerwca 1994 roku o własności lokali (jednolity tekst: Dz.U. z 2000 roku, Nr 80, poz. 903).

W orzecznictwie Sądu Najwyższego stosunek ustawy z 1991 roku do ustawy z 29 kwietnia 1985 roku był przedmiotem rozważania na tle przysługującego Agencji ustawowego prawa pierwokupu w razie „odsprzedaży” lokalu mieszkalnego nabytego w trybie określonym przepisami rozdziału 9 ustawy z 1991 roku⁸. Już wówczas Sąd Najwyższy, opowiadając się trafnie przeciwko przyznaniu Agencji ustawowego prawa pierwokupu w sytuacji obrotu cywilnoprawnego nabytymi uprzednio domami oraz lokalami mieszkalnymi od Agencji wskazał, iż przepisy rozdziału 9 cyt. ustawy nie zawierają żadnych ograniczeń na wypadek ewentualnej „odsprzedaży” domu lub lokalu mieszkalnego przez ich nabywców⁹. Sąd Najwyższy podkreślił, iż z analizy tekstu ustawy z 1991 roku, a zwłaszcza porównanie zakresu regulacji rozdziału 6 oraz 9, a także cyt. rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 29 marca 1994 roku wynika, iż ustawodawca w ogóle nie traktuje gospodarki mieszkaniowej i socjalnej jako jednej z postaci gospodarki Zasobem. Przepisy związane z tą ostatnią gospodarką zostały wyodrębnione w rozdziale 9, tworząc w ten sposób zwartą i wyczerpującą regulację prawną¹⁰. Oznacza to, że „gospodarka” Zasobem na gruncie ustawy z 1991 roku wskazuje nam dwa reżimy prawne; jeden odnoszący się do rozdziału 5 (art. 24) oraz drugi do cywilnoprawnego obrotu objętego rozdziałem 9 (art. 42 i nast.).

Wyrażony w tym zakresie pogląd aktualny jest również na gruncie ustawy o gospodarce nieruchomościami. Nowelizacja art. 10 ust. 1 tej ustawy i ustalenie nowego jego brzmienia przez art. 7 ustawy z dnia 6 maja 1999 roku o zmianie ustawy o gospodarce nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa oraz o zmianie niektórych ustaw (Dz.U. Nr 49, poz. 484), która weszła w życie z dniem 15 czerwca 1999 roku sprawiła, iż gospodarowanie oraz dysponowanie mieniem

8 Chodziło wówczas o treść art. 29 ust. 4 ustawy z 1991 roku, który stanowi, iż Agencji przysługuje prawo pierwokupu przy odsprzedaży nieruchomości przez nabywcę w okresie 5 lat od nabycia tej nieruchomości od Agencji.

9 Uchwała SN z dnia 20 września 1994 roku, III CZP 117/94, OSN CP 1995, z. 2, poz. 30.

10 Z uzasadnienia uchwały SN cyt. w przypisie 9.

Zasobu pozostawiono wyłącznie kompetencji Agencji¹¹. Czy taką samą zasadę należy odnieść do ustawy o własności lokali?

Sprzedaż przez Agencję najmowanego lokalu mieszkalnego jako przedmiotu odrębnej własności odbywa się w trybie rozdziału 9 ustawy z 1991 roku. Przepis art. 42 ust. 1 jednoznacznie stwierdza, iż Agencja może przeznaczyć do sprzedaży najemcy lokal „wraz z niezbędnymi gruntami”. Przytoczone już rozp. wyk. z 29 marca 1994 roku nie pozostawia wątpliwości, iż lokal mieszkalny jako przedmiot sprzedaży jest nieruchomością (§ 1 ust. 1 i § 2 ust. 1 *in princ.*). Stanowisko takie prezentuje także Sąd Najwyższy w cyt. już uchwale stwierdzając, iż omawiana tu sprzedaż oznacza tym samym własnościowe wyodrębnienie jej przedmiotu, gdyż z uwagi na brzmienie art. 46 § 1 kc., ustawa z 1991 roku jest w tym względzie uregulowaniem szczególnym¹². Wprawdzie rozstrzygnięcie Sądu Najwyższego zapadło przed wejściem w życie ustawy o własności lokali, ale jest zrozumiałe, iż dopuszczalność wyodrębnienia lokalu mieszkalnego wynikała wówczas z treści art. 136 kc.¹³. Po wejściu w życie ustawy o własności lokali, ustawa ta ma oczywiście zastosowanie w sprawach nie uregulowanych ustawą z 1991 roku.

4. Przeznaczenie do sprzedaży najemcom domów oraz lokali mieszkalnych wybudowanych na cudzym gruncie przez zlikwidowane państwowe przedsiębiorstwo rolne

Mieniem Skarbu Państwa po zlikwidowanym ppgr. przejętym do Zasobu w trybie ustawy z 1991 roku (art. 12 ust. 1) mogą być również nakłady poczynione przez zlikwidowane przedsiębiorstwo na cudzy grunt. W stosunku do tych nakładów, jako składników mienia Skarbu Państwa, Agencja wstępuje w prawa i obowiązki z nimi związane w stosunku do osób trzecich (ust. 2 art. 5).

Na tle powyższej regulacji powstaje problem reżimu prawnego odnoszącego się do sprzedaży takiego domu, lokalu mieszkalnego, który został wybudowany ze środków Skarbu Państwa przez zlikwidowane ppgr.. Nie ulga bowiem wątpliwości, iż w skład „objętych we władanie składników mienia Skarbu Państwa” (art. 5 ust. 2 *in princ.*), które zostały przekazane do Zasobu na podstawie protokołu zdawczo-odbiorczego (art. 19) nie jest przecież budynek, gdyż nie stanowi odrębnej własności Skarbu Państwa. Właścicielem nieruchomości zabudowanej jest osoba trzecia. Budynek „przejęty” stanowi część składową nieruchomości grunto-

11 Zob. G. Bieniek (w:) Komentarz..., s. 45. Nie oznacza to jednak całkowitego wyeliminowania ustawy o gospodarce nieruchomościami do sytuacji prawnych objętych ustawą z 1991 roku. Wystarczy wskazać np. na art. 42 ust. 2, który co do sprzedaży domu (lokalu mieszkalnego) nakazuje stosować sposoby ustalania ceny przewidziane w przepisach o gospodarce nieruchomościami, oczywiście przy uwzględnieniu dalszych uregulowań wskazanych w pkt 1–2 ust. 2 omawianego przepisu.

12 Zob. przypis 9.

13 Tak Z. Marmaj: Prywatyzacja PGR, Zielona Góra 1992, s. 48.

wej (art. 47 § 1 i art. 48 kc.). Faktyczne objęcie we władanie takich budynków przez Agencję wymaga rozważenia sytuacji prawnej takiej budowli, zwłaszcza gdy Agencja zamierza uczynić dom, lokal mieszkalny w takim budynku przedmiotem sprzedaży na rzecz dotychczasowych najemców bądź ich osób bliskich.

Ograniczając dalsze rozważania do stanów faktycznych wskazanych w punkcie 2 lit. a–d, wydaje się celowe odnieść się szczegółowo do każdej z wymienionych sytuacji.

Ad. a. Jak już wskazano, „składnikiem mienia” nie jest budynek jako kategoria prawna w postaci odrębnej własności, tylko nakład w postaci określonej wartości majątkowej jaka została przejęta według spisu z natury dokonanego zgodnie z zasadami prowadzenia rachunkowości (art. 19). Jest to zatem wartość księgowa. Już na gruncie pierwotnego brzmienia art. 42 wskazywano nie tylko na błędną redakcję tego przepisu, ale wyraźnie podkreślano, iż uregulowanie to nie zmienia dotychczasowej treści art. 48 kc., gdyż rolę wiodącą (zasadniczą) pełni w tym wypadku grunt a nie budynek. Budynek jest zawsze częścią składową gruntu, nie zaś odwrotnie i bez względu na wartość każdego z tych składników¹⁴. W tej sytuacji nie jest możliwa sprzedaż lokalu (budynku) najemcy niezależnie od brzmienia art. 42 w jego pierwotnej oraz znowelizowanej redakcji. Zawarcie takiej umowy czyniłoby ją bezwzględnie nieważną (art. 42 w zw. z art. 58 § 1 kc.).

Ad. b. Zgodnie z art. 231 § 2 kc. właściciel gruntu, na którym wzniesiono budynek o wartości przenoszącej znacznie wartość zajętej na ten cel działki, może żądać, aby ten, kto wznosił budynek, nabył od niego własność działki za odpowiednim wynagrodzeniem.

Realizacja roszczenia właściciela gruntu może nastąpić w drodze sądowej,¹⁵ bądź na podstawie zawartej umowy¹⁶. Na tle przedstawionej sytuacji należy określić podmiot, przeciwko któremu skierowane zostanie takie roszczenie, bądź oznaczyć stronę umowy jako właściciela (nabywcę) działki zabudowanej. Problem jest w tym, iż inwestorem budynku było zlikwidowane ppgr., a przepis art. 231 § 2 kc. wskazuje na tego „kto wznosił budynek”. W związku z tym należy wskazać, na czyją rzecz powinno nastąpić przeniesienie własności działki zabudowanej:

14 Z. Marmaj: Prywatyzacja..., s. 47–48. Budynek lub inne urządzenie, o którym mowa w art. 231 kc. stanowi nakład, który podlega zwrotowi na podstawie art. 226 kc. bądź może być zrealizowany w postaci wykupu zajętej pod budowę działki, zob. S. Rudnicki: Komentarz do kodeksu cywilnego. Księga druga. Własność i inne prawa rzeczowe, Warszawa 1996, s. 280.

15 Sądowe dochodzenie roszczenia na gruncie art. 231 kc. nie budziło nigdy wątpliwości i zagadnieniu temu poświęcone jest bogate orzecznictwo. Zob. P. Suski: Kodeks cywilny w orzecznictwie i piśmiennictwie. Księga druga. Własność i inne prawa rzeczowe, Warszawa 1996, s. 192–215.

16 Co do realizacji roszczenia z art. 231 kc. w drodze umowy zob. zwłaszcza A. Kubas: Budowa na cudzym gruncie, Warszawa 1972; E. Drozd: Przeniesienie własności nieruchomości, Warszawa 1974, s. 114–116; S. Wójcik: Realizacja roszczenia z art. 231 Kodeksu cywilnego w drodze umowy (w:) Obrót nieruchomościami w praktyce notarialnej, Kraków 1997, s. 269 i nast.; S. Rudnicki: Umowa o przeniesienie własności działki zajętej pod budowę (w:) Prawo obrotu nieruchomościami pod red. S. Rudnickiego, Warszawa 1999, s. 593 i nast.

Skarbu Państwa jako właściciela Zasobu, czy Agencji jako państwowej osoby prawnej, co do której Skarb Państwa powierzył wykonywanie prawa własności i innych praw rzeczowych na jego rzecz w stosunku do mienia, o którym mowa w art. 1 i 2 ustawy¹⁷.

Na gruncie art. 231 § 2 kc. przyjmuje się, iż roszczenie właściciela zabudowanej działki jest skierowane do inwestora, niezależnie od tego, czy inwestor był samoistnym posiadaczem zabudowanego gruntu, czy był posiadaczem zależnym, albo nawet tym gruntem tylko faktycznie władał za kogo innego (był jego dzierżycielem) oraz niezależnie od dobrej czy złej wiary inwestora¹⁸. Podzielenie przytoczonego poglądu nie rozwiązuje zagadnienia, gdyż rzecz w tym, iż zmiana w stanie faktycznego władztwa nad wybudowanym budynkiem mieszkalnym nie nastąpiła na rzecz następcy inwestora w drodze syngularnej, ani też na podstawie sukcesji generalnej. Agencja stała się „następcą” faktycznym budynku na podstawie wspomnianego protokołu zdawczo-odbiorczego (art. 19). Należy przyjąć, iż „przekazanie” do Zasobu, o którym mowa w ust. 1 art. 19, jest wprowadzeniem Agencji w sytuację faktyczną zlikwidowanego ppgr. Nabycie własności działki zabudowanej nastąpi zawsze na rzecz Skarbu Państwa a nie Agencji. Jednakże legitymację bierną w procesie o nabycie własności działki będzie miała Agencja. W razie zawarcia umowy osobą reprezentującą Skarb Państwa będzie także Agencja.

Proponowanemu rozwiązaniu nie sprzeciwia się obecna treść przepisu art. 13 ust. 1 i 2. Po pierwsze – regulacja prawna nieruchomości zabudowanych, o których mowa w art. 42 w zw. z art. 50, nie odnosi się do nieruchomości rolnych objętych przepisem ust. 2 art. 13. Nieruchomości zabudowane przeznaczone do zagospodarowania w ramach rozdziału 9 ustawy z 1991 roku nie mogą być przejęte z mocy prawa na rzecz gminy (ust. 4 art. 13). Po drugie – przejęcie przez Agencję praw (art. 13 ust. 1 *in princ*) w postaci nakładów wynikających z wykonywania prawa własności w stosunku do mienia wskazanego w art. 1 pkt 2 nastąpiło nie później niż do dnia 30 czerwca 2000 roku.

Ad. c. Realizacja roszczenia z art. 231 § 1 kc. przez Agencję wymaga spełnienia po jej stronie innych przesłanek, niż to ma miejsce na gruncie § 2 omawianego przepisu. Powstaje bowiem pytanie: czy „przekazanie mienia”, o którym mowa w art. 19, na podstawie protokołu zdawczo-odbiorczego może być uznane za zmianę

17 Co do charakteru statusu Agencji jako podmiotu prawa cywilnego zob. zwłaszcza A. Doliwa: Powierniczy charakter uprawnień Agencji Własności Rolnej Skarbu Państwa, Studia Iuridica Agraria..., s. 75 i nast. i tam cyt. obszerna literatura oraz orzecznictwo.

18 Tak S. Wójcik: Realizacja roszczenia..., s. 273; inaczej S. Rudnicki: Umowa o przeniesienie własności..., s. 593. Także A. Kubas twierdzi, iż podmiotem, przeciwko któremu zwracają się uprawnienia właściciela określone w art. 231 kc. jest posiadacz samoistny. Tenże: Budowa..., s. 129. E. E. Skowrońska-Bocian (w:) Kodeks cywilny. Komentarz pod red. K. Pietrzykowskiego, Warszawa 1999, T. I, s. 550 twierdzi, iż w doktrynie pozostaje sporna kwestia, co do określenia przesłanek, od spełnienia których zależne jest powstanie roszczenia właściciela.

posiadacza samoistnego gruntu zabudowanego w rozumieniu § 1 art. 231 kc. w miejsce zlikwidowanego ppgr.

Problematyka zmiany posiadacza samoistnego po powstaniu zobowiązania z art. 231 § 1 kc. była przedmiotem analizy, ale tylko na gruncie Kodeksu cywilnego¹⁹. W rozważanym wypadku nie zachodzi ani umowne wydanie rzeczy nabywcy (art. 348 kc.), ani jakiegokolwiek przeniesienie posiadania w rozumieniu art. 349–351 kc. Agencja nie uzyskała także posiadania samoistnego w wyniku jednostronnego działania wbrew woli dotychczasowego posiadacza, gdyż w chwili „przekazania budynku” dotychczasowy posiadacz jako podmiot przestał istnieć wobec uprzedniej likwidacji ppgr. „Przekazania” z art. 19 nie można traktować jako zmianą posiadacza samoistnego zlikwidowanego ppgr. na rzecz Agencji. Oznacza to, że Agencja nie ma przymiotu legitymizującego ją jako stronę powodową w procesie o przeniesienie własności nieruchomości zabudowanej, bądź reprezentującą Skarb Państwa w razie zawarcia umowy w formie aktu notarialnego na podstawie protokołu zdawczo-odbiorczego (art. 19). Agencji przysługuje jedynie roszczenie o zwrot nakładów poczynionych przez zlikwidowane ppgr. na podstawie art. 5 ust. 3 w związku z odpowiednim stosowaniem art. 226–227 kc.

Ad. d. Spółdzielnia kółek rolniczych (rolnicza spółdzielnia produkcyjna), jako właściciel gruntu zabudowanego budynkiem mieszkalnym jako części składowej nieruchomości, może w trybie ustawy o własności lokali zawrzeć z najemcą samodzielnego mieszkania umowę sprzedaży tego lokalu w celu ustanowienia odrębnej własności (art. 7 cyt. ustawy). Stronami umowy jest spółdzielnia jako właściciel zabudowanej nieruchomości domem wielomieszkaniowym oraz najemca lokalu mieszkalnego jako kupujący. Za błędną należy uznać praktykę przyjmującą, iż skoro budynek został wybudowany przez zlikwidowane ppgr., co do którego Agencja z mocy art. 5 ust. 2 i 3 wstąpiła w prawa zlikwidowanego przedsiębiorstwa będące składnikiem jego mienia (art. 1 pkt 2), przeto zawarcie omawianej umowy sprzedaży lokalu odbywa się także w trybie ustawy z 1991 roku. Dla ważności i skuteczności zawartej umowy sprzedaży nie jest wymagana ani zgoda Agencji jako osoby trzeciej, ani też Agencja nie powinna występować jako „osoba biorąca udział w akcie” (art. 92 § 1 pkt 8 pr. o not. w zw. z art. 42 i nast.). Wstąpienie Agencji w prawa zlikwidowanego ppgr. (art. 5 ust. 3) oznacza jedynie tyle, iż Agencji (a nie Skarbowi Państwa) przysługuje roszczenie o zwrot nakładów poczynionych na budynek. Roszczenie to Agencja może dochodzić także bezpośrednio od właściciela nieruchomości lokalowej, proporcjonalnie do nabytej wartości majątkowej lokalu wraz z częściami wspólnymi budynku i gruntu. Zaspokojenie omawianego roszczenia na rzecz Agencji może nastąpić przy sporządzeniu umowy sprzedaży nieruchomości lokalowej. W każdym jednak razie

19 Zob. zwłaszcza A. Kubas: Budowa..., s. 124 i nast.

notariusz, zgodnie z obowiązkiem wynikającym z art. 80 § 2 pr. o not.,²⁰ powinien pouczyć strony umowy, iż przy określeniu ceny sprzedaży powinny mieć na uwadze możliwość wystąpienia Agencji o zwrot nakładów przeciwko właścicielowi lokalu.

20 Bliżej na ten temat A. Oleszko: Ustrój polskiego notariatu, Zakamycze 1999, s. 189 i nast.

O problemach regionalnej polityki strukturalnej w rolnictwie

1. Na koniec 2000 roku ogłoszona została „Narodowa Strategia Rozwoju Regionalnego 2001–2006”¹. Jest to dokument, którego podstawowe funkcje określają przepisy ustawy o zasadach wspierania rozwoju regionalnego². Główną funkcją strategii jest wspieranie rozwoju regionalnego oraz inicjatyw samorządu województwa, zgodnie z zasadą zrównoważonego rozwoju (art. 3 ust. 1 ustawy).

Narodowa Strategia stanowi dokument diagnostyczno-programowy określający, w horyzoncie średniookresowym, całość problemów polityki rozwoju regionalnego naszego państwa. W części diagnostycznej przedstawiono stan i trendy zróżnicowań regionalnych w Polsce, na tle sytuacji regionów Unii Europejskiej oraz uwarunkowania wynikające z celów polityki społeczno-gospodarczej i przestrzennej państwa, a także uwarunkowania wynikające z procesu integracji europejskiej. Część główna dokumentu – strategia rozwoju regionalnego – to zasady prowadzenia polityki rozwoju regionalnego państwa oraz cele, priorytety i instrumenty tej polityki. Część uzupełniająca dokumentu, to zasady i kryteria uruchamiania środków w ramach polityki rozwoju regionalnego, w tym ramy finansowania NSRR, a także koordynacja i wdrażanie tej polityki. W rozdziale poświęconym koordynacji wyodrębniony został podrozdział dotyczący instytucji wdrażających politykę rozwoju regionalnego.

Strategia rozwoju regionalnego dotyczy całokształtu życia społeczno-gospodarczego i wszystkich działów gospodarki narodowej, w tym także rolnictwa i gospodarki żywnościowej. Celem niniejszego opracowania jest wskazanie na główne problemy polityki strukturalnej w rolnictwie, stąd też – z bogatej treści dokumentu – odnotujemy te kwestie, które bądź dotyczą bezpośrednio rolnictwa, bądź – mając charakter generalny – są istotne z punktu widzenia budowy modelu organizacyjnego regionalnej polityki strukturalnej w rolnictwie.

2. Spośród zapowiedzi programowych Narodowej Strategii odnotować należy prace przygotowawcze nad: „Narodową strategią rozwoju obszarów wiejskich i

1 Załącznik do uchwały nr 105 Rady Ministrów z dnia 28 grudnia 2000 r. w sprawie przyjęcia Narodowej Strategii Rozwoju Regionalnego 2001–2006 (M.P. nr 43, poz. 851).

2 Ustawa z dnia 12 maja 2000 r. (Dz.U. nr 48, poz. 550).

rolnictwa”, która ma powstać na kanwie przyjętego przez Radę Ministrów (w dniu 13 lipca 1999 r.) dokumentu pt.: „Spójna polityka rozwoju obszarów wiejskich i rolnictwa”. Ten ostatni dokument zakłada działania ukierunkowane na poprawę warunków pracy i poziomu życia ludności wiejskiej, przebudowę struktur sektora rolnego oraz kształtowanie warunków rozwoju zrównoważonego na obszarach wiejskich. Istotne jest przy tym założenie, iż polityka rozwoju regionalnego państwa musi wspomagać integrację działań prowadzonych w ramach polityki rozwoju obszarów wiejskich z przedsięwzięciami ogólnorozwojowymi i restrukturyzacyjnymi podejmowanymi na poziomie regionalnym.

Spośród przedsięwzięć o charakterze organizacyjnym należy zwrócić uwagę na zapowiedź przygotowania struktur administracji centralnej i **regionalnej** do efektywnego wdrażania polityki rozwoju regionalnego państwa. Istotne jest również skonstruowanie katalogu zasad prowadzenia polityki regionalnej, w nawiązaniu do podstawowych zasad europejskiej polityki strukturalnej oraz wymogów ustawy o zasadach wspierania rozwoju regionalnego. Są to: zasada programowania, zasada koncentracji, zasada dodatkowości, zasada subsydiarności oraz zasada partnerstwa. Ta ostatnia zasada dotyczy wzajemnych relacji pomiędzy zainteresowanymi instytucjami i organizacjami włączanymi w realizację rozwoju regionalnego. Chodzi tu o przedstawicieli władz państwowych na poziomie centralnym i regionalnym, władze samorządowe – wojewódzkie, powiatowe i gminne, przedstawicieli środowisk społeczno-gospodarczych oraz Komisji Europejskiej. Jak stwierdza dokument: „Ze względu na brak ukształtowanych mechanizmów szczególna uwaga zostanie poświęcona budowaniu relacji partnerstwa (publiczno-prywatnego) pomiędzy władzą publiczną a reprezentantami środowisk gospodarczych oraz organizacji pozarządowych”³.

Aktywizacja obszarów wiejskich oraz wielofunkcyjny rozwój terenów wiejskich mają być – według Narodowej Strategii – jednymi z priorytetowych obszarów interwencji w wojewódzkich strategiach rozwoju regionalnego. Aktywizacja obszarów wiejskich jest jednym z działań mających na celu wsparcie obszarów wymagających aktywizacji i zagrożonych marginalizacją.

Co się tyczy rozwiązań **strukturalnych**, odpowiedzialnym za formułowanie i realizację polityki rozwoju w województwie jest samorząd województwa. Sejmik województwa wyznacza główne kierunki polityki intraregionalnej, uchwała strategię rozwoju regionalnego i programy wojewódzkie. Większość funkcji operacyjnych na poziomie województwa jest – według Narodowej Strategii – dokonywana przez zarząd województwa. W celu zapewnienia udziału możliwie szerokiego kręgu partnerów reprezentujących samorządy lokalne i organizacje (społeczne,

3 M.P. nr 43, poz. 851, s. 1428.

gospodarcze i naukowe), przewiduje się zinstytucjonalizowaną formę uspołeczniania procesu podejmowania decyzji przez samorząd województwa w postaci **regionalnych komitetów sterujących**. Miałyby one pełnić funkcję doradczą na rzecz zarządu województwa w sprawach przygotowania i realizacji poszczególnych programów rozwoju regionalnego oraz kontraktów.

Programy rozwoju regionalnego będą wdrażane przy udziale profesjonalnych agencji i instytucji działających na szczeblu centralnym i regionalnym. Zgodnie z wymogami Komisji Europejskiej w stosunku do realizacji programów Phare obecnie funkcję tę pełnią głównie instytucje szczebla centralnego. Dokument zakłada, iż w ciągu okresu realizacji „Strategii” – tj. najbliższych 6 lat – niezbędne jest ukształtowanie sieci profesjonalnych instytucji mogących zapewnić wdrażanie instrumentów polityki regionalnej państwa na poziomie regionalnym.

3. Zamierzenia określone w strategii oznaczają istotny postęp w płaszczyźnie polityki regionalnej w stosunku do stanu poprzedniego. Po pierwsze: polityka regionalna, dotychczas ujmowana jako polityka interregionalna – prowadzona przez centrum polityczno-gospodarcze państwa w stosunku do regionów, uzupełniona zostaje o element intraregionalny – polityki regionalnej prowadzonej w skali, na szczeblu i przez podmiot regionalny. Po drugie: ukształtowana została wyraźna pozycja ustrojowa struktury, która ma pełnić funkcję podmiotu polityki intraregionalnej.

Z formalnego punktu widzenia ukształtowanie podmiotu polityki intraregionalnej nastąpiło na mocy przepisów art. 48 i 49 ustawy o zasadach wspierania rozwoju regionalnego, wprowadzających stosowne zmiany w ustawach: o samorządzie województwa oraz o administracji rządowej w województwie. W tej ostatniej ustawie, określającej kompetencje wojewody jako przedstawiciela Rady Ministrów, odpowiedzialnego za wykonywanie polityki rządu na obszarze województwa, zachowując zapis, iż wojewoda „dostosowuje do miejscowych warunków szczegółowe cele polityki rządu” (art. 15 pkt. 3 ustawy) skreślono wyrazy „zwłaszcza w zakresie prowadzonej na obszarze województwa polityki regionalnej państwa”. A zatem wojewoda stracił kompetencje podmiotu polityki regionalnej.

W ustawie o samorządzie województwa wykonywanie zadań związanych z rozwojem regionalnym na obszarze województwa powierzono samorządowi województwa⁴. Zgodnie z art. 12 „a” ustawy o samorządzie województwa, sejmik województwa określa zasady, tryb i harmonogram opracowania strategii rozwoju województwa i programu wojewódzkiego, uwzględniając w szczególności:

- 1) zadania poszczególnych organów województwa przy określaniu strategii rozwoju województwa i programu wojewódzkiego,
- 2) tryb i zasady współpracy z innymi podmiotami funkcjonującymi w województwie, określonymi w art. 12 ustawy.

Samorząd województwa może w związku z realizacją strategii rozwoju województwa:

- 1) występować o wsparcie ze środków budżetu państwa na realizację zadań zawartych w programie wojewódzkim,
- 2) zawierać kontrakt wojewódzki z Radą Ministrów na podstawie ustawy o zasadach wspierania rozwoju regionalnego (art. 11 ust. 4 ustawy o samorządzie województwa).

Koncentracja i koordynacja wysiłków na rzecz realizacji polityki rozwoju regionalnego w gestii samorządu województwa czyni z samorządu województwa podmiot polityki regionalnej o jasno skonstruowanej pozycji ustrojowej⁵. Powstaje wszakże problem: czy samorząd województwa jest należycie wyposażony w mechanizmy i środki (materialne i finansowe) niezbędne do prowadzenia polityki strukturalnej w rolnictwie, jako integralnej części polityki intraregionalnej.

4. Polityka strukturalna w rolnictwie krajów Unii Europejskiej rozumiana jest szeroko jako oddziaływanie na cały ustrój rolny, a więc nie tylko na kształtowanie struktury agrarnej, lecz także na organizację produkcji i infrastruktury w rolnictwie. Polityką strukturalną objęte jest kształtowanie rolniczej przestrzeni produkcyjnej oraz urządzenie obszarów wiejskich. W niektórych krajach, w celu realizacji polityki strukturalnej, funkcjonują specyficzne rozwiązania organizacyjno-prawne. We Francji są to Stowarzyszenia Zagospodarowania Ziemi i Urządzania Obszarów Wiejskich (SAFER)⁶.

Należy pamiętać także, iż cenna i skuteczna (również w warunkach polskich) może okazać się powszechnie stosowana w europejskim ustawodawstwie strukturalnym zasada regionalizacji oddziaływania. Odstępuje ona od stosowania na terenie całej Unii jednakowych, generalnych rozwiązań, zastępując je instrumentami prawnymi o węższym, pod względem terytorialnym, zakresie oddziaływania, lecz za to skuteczniejszymi, w większym stopniu uwzględniającymi specyfikę rolną terenów, na których mają oddziaływać⁷.

4 Ustęp 5 art. 11 ustawy z 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (Dz.U. nr 91, poz. 546 z późn. zm.) dodany przepisem art. 48 ustawy powołanej w przypisie 2.

5 Szerzej na ten temat: M. Kulesza: Rozwój regionalny. Zagadnienia instytucjonalne, „Samorząd Terytorialny” nr 10/2000, s. 3–21.

6 Szerzej na ten temat por.: Luc Verdun: SAFER: rola i organizacja; S. Prutis: SAFER a polityka strukturalna w polskim rolnictwie, w pracy zb.: Zagospodarowanie ziemi we Francji i w Polsce, Wydawnictwo SGGW, Warszawa 1999 r., s. 131–151.

7 A. Lichorowicz: Problematyka struktur agrarnych w ustawodawstwie Wspólnoty Europejskiej, Kraków 1996, s. 228.

Nadmienić należy, że przepisy art. 77 ust. 1 i art. 90 ust. 2 traktatu stowarzyszeniowego Polski ze Wspólnotą Europejską⁸ nakładają na Polskę określone obowiązki w zakresie ulepszania swej struktury agrarnej, zbliżania jej do poziomu europejskiego. Dla realizacji funkcji podmiotu regionalnej polityki strukturalnej w rolnictwie nie wystarczy jednak sama pozycja ustrojowa samorządu województwa. Poszerzeniu winny ulec kompetencje samorządu w dziedzinie rolnictwa i gospodarki żywnościowej. Jak na razie do zadań samorządu województwa należy jedynie modernizacja terenów wiejskich, zagospodarowanie przestrzenne oraz ochrona środowiska (art. 14 ust. 1 pkt 6–8 ustawy o samorządzie województwa).

Aby nadać samorządowi województwa charakter aktywnego podmiotu regionalnej polityki strukturalnej w rolnictwie, należy zapewnić mu mechanizmy oddziaływania na wykorzystanie zapasów ziemi stanowiących własność państwową oraz na wykorzystanie środków finansowych przeznaczonych na modernizację i restrukturyzację rolnictwa. Jak dotychczas, zarówno ziemia, jak i środki finansowe znajdują się w dyspozycji wysoce scentralizowanych agencji państwowych – Agencji Własności Rolnej Skarbu Państwa⁹ oraz Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa¹⁰, na których funkcjonowanie (na danym obszarze) jednostki samorządu terytorialnego nie mają żadnego wpływu.

5. Głównym zadaniem Agencji Własności Rolnej jest restrukturyzacja i prywatyzacja mienia Skarbu Państwa użytkowanego na cele rolnicze. Restrukturyzacja rolnictwa państwowego nie może być traktowana, tak jak dotychczas, jako zadanie autonomiczne, wyodrębnione z całości rolnictwa i przydzielane odrębnej scentralizowanej strukturze, niezależnej od samorządu terytorialnego. Zdaniem moim, restrukturyzacja rolnictwa państwowego powinna być traktowana jako integralna część polityki strukturalnej, dotycząca całości rolnictwa w danym regionie, niezależnie od charakteru własności gruntów rolnych. Taka polityka strukturalna w rolnictwie nie może być wszakże prowadzona przez scentralizowaną strukturę organizacyjną, nawet jeżeli ma ona formalnie wyodrębnione oddziały terenowe. O polityce restrukturyzacji decyduje bowiem zawsze centrala Agencji, a nie ośrodki terenowe.

Obecna struktura Agencji Własności Rolnej nie jest zatem adekwatna do potrzeb docelowego modelu regionalnej polityki strukturalnej w rolnictwie. Za utworzeniem odrębnych agencji o regionalnym (wojewódzkim) zasięgu działania przemawia przede wszystkim przestrzenność (regionalny, a nawet lokalny) aspekt

8 Układ Europejski Sporządzony w Brukseli dnia 16 grudnia 1991 r. (Dz.U. z 1994 r. nr 11, poz. 38 ze zm.).

9 Państwowa osoba prawna o ogólnokrajowym zasięgu działania, powołana ustawą z 19.10.1991 r. o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa (tekst jednolity: Dz.U. z 1995 r. nr 57, poz. 299 z późn. zm.).

10 Państwowa osoba prawna o ogólnokrajowym zasięgu działania, powołana ustawą z 29.12.1993 r. o utworzeniu Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa (Dz.U. z 1994 r. nr 1, poz. 2 z późn. zm.).

problemu, jakim jest restrukturyzacja rolnictwa. Problem ten w poszczególnych regionach kraju ma różną rangę i powinien być rozwiązywany, przy uwzględnieniu specyfiki regionu, przez decydenta regionalnego, a nie z punktu widzenia centralnego monopolisty. Przekonanie o słuszności tezy, iż restrukturyzacja i prywatyzacja rolnictwa państwowego stanowić powinna integralną część regionalnej polityki strukturalnej odnoszące się do całości rolnictwa, przemawia za propozycją podziału Agencji Własności Rolnej na agencje wojewódzkie, a w przyszłości – za przekazaniem majątku rolnego samorządom województwa, tak aby mógł on stanowić materialną bazę do utworzenia regionalnych (wojewódzkich) instytucji powołanych do realizacji przemian strukturalnych w rolnictwie. W interesie państwa leży bowiem przede wszystkim organizacja racjonalnie funkcjonującego rolnictwa, a nie zachowanie zasobu państwowej własności ziemi w dyspozycji scentralizowanej Agencji.

6. Analogiczne uwagi sformułować można odnośnie funkcjonowania Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa, do zadań której należy m.in. wspieranie:

- 1) inwestycji w rolnictwie, przetwórstwie rolno-spożywczym oraz usługach dla rolnictwa,
- 2) poprawy struktury agrarnej,
- 3) przedsięwzięć tworzących nowe miejsca pracy w rolnictwie i gospodarce żywnościowej,
- 4) rozwoju infrastruktury techniczno-produkcyjnej rolnictwa.

Agencja jest głównym dysponentem państwowych środków finansowych przeznaczonych na potrzeby restrukturyzacji i modernizacji rolnictwa. Co więcej, na mocy nowelizacji ustawy, która weszła w życie 1 stycznia 1999 r., Agencja stała się państwową osobą prawną ustawowo właściwą dla gospodarowania funduszami Unii Europejskiej i innymi funduszami pochodzącymi z pomocy zagranicznej, przekazywanych na podstawie umów Rządowi Rzeczypospolitej Polskiej na realizację zadań leżących w gestii Agencji¹¹. A zatem strumień pomocy finansowej na cele restrukturyzacji polskiego rolnictwa znajdzie się w gestii krajowego monopolisty w tym zakresie. Rozwiązaniem problemu nie może być utworzenie oddziałów regionalnych Agencji, albowiem takie posunięcie nie stwarza możliwości oddziaływania samorządu województwa na politykę restrukturyzacyjną Agencji¹².

11 Art. 3 „a” ustawy o utworzeniu Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa.

12 Zgodnie z §5 ust. 1 statutu Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa, nadanego rozporządzeniem Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 grudnia 2000 r. (Dz.U. nr 116, poz. 1217) w skład Agencji wchodzi centrala oraz 16 oddziałów regionalnych z siedzibami w miastach będących siedzibą wojewody.

Projekt rządowy zakłada przejęcie przez Agencję całkowitej kontroli nad programem SAPARD bez uwzględnienia w jakikolwiek sposób konstytucyjnej roli samorządu województwa. Warto przytoczyć stanowisko M. Kuleszy, oceniającego takie rozwiązania w sposób zdecydowanie krytyczny. Zdaniem Autora „można oczywiście zrozumieć, że dopóki samorząd regionalny nie podjął regularnej działalności, rząd RP opierał na innych (sektorowych) przesłankach organizacyjnych cały mechanizm przygotowywania Polski do członkostwa w UE. Jednak z chwilą utworzenia samorządu województw, a w szczególności wobec uchwalenia przez Sejm ustawy o zasadach wspierania rozwoju regionalnego, rząd powinien rozpocząć renegocjacje dotychczasowych zasad i mechanizmów organizacyjnych wdrażania instrumentów przedakcesyjnych. W innym przypadku zasadny będzie zarzut, że polityka przedakcesyjna prowadzona jest w sprzeczności z polskim prawem ustrojowym”¹³.

7. Przechodząc do konkluzji stwierdzić należy przede wszystkim, iż aktualnie zachodzi istotna dysfunkcja pomiędzy ustrojową pozycją samorządu województwa jako podmiotu polityki regionalnej, a koncentracją zasobów ziemi i środków finansowych w scentralizowanych agencjach państwowych, w stosunku do których samorząd terytorialny pozostaje w roli petenta, a nie podmiotu polityki strukturalnej w rolnictwie.

Należy zgłosić wątpliwości co do sposobu budowy modelu organizacyjno-prawnego polityki regionalnej, zapowiedzianego w „Narodowej Strategii”. Przewidziane tam budowanie relacji partnerskich oraz uspołecznienie procesu podejmowania decyzji przez samorząd województwa, w postaci regionalnych komitetów sterujących, oznacza koordynację działania różnych podmiotów za pomocą form dialogowych. Stosowanie koordynacji przez dialog uzasadnione jest w sytuacji równorzędności podmiotów. Scentralizowane rolnicze agencje państwowe, które oparły się wszelkim reformom decentralizacyjnym w państwie, są podmiotami gospodarczo silniejszymi od samorządu (szczególnie w uboższych rolniczych regionach) i będą dyktowały swoje warunki współpracy z władzami regionalnymi.

Ukształtowanie ustroju terytorialnego państwa na zasadzie decentralizacji władzy publicznej (art. 15 Konstytucji RP) i powierzenie samorządowi województwa funkcji podmiotu polityki intraregionalnej wymaga konsekwentnych działań w płaszczyźnie gospodarczej, poprzez rozbicie monopolistycznych struktur państwowych i dostosowanie zakresu ich przestrzennego działania do układu regionalnego.

Jeżeli mamy serio mówić o regionalnej polityce strukturalnej w rolnictwie, jako o integralnej części polityki intraregionalnej, należy już obecnie podjąć dyskusję nad charakterem rozwiązań instytucjonalnych w tym zakresie. Przy zacho-

waniu ustrojowej pozycji samorządu województwa jako podmiotu polityki regionalnej rysują się dwa możliwe rozwiązania odnośnie polityki strukturalnej w rolnictwie. Pierwsze polegać może na decentralizacji (podziale) rolniczych agencji państwowych i zapewnieniu samorządowi województwa skutecznych mechanizmów oddziaływania na funkcjonowanie regionalnych agencji, nadal zachowujących swój państwowy charakter. Drugie, wyrażać się może w utworzeniu specjalnej struktury – wojewódzkiej agencji zagospodarowania ziemi i urządzania obszarów wiejskich, w której udziałowcami mogłyby być jednostki samorządu terytorialnego (powiaty, gminy), samorząd rolniczy, a także Skarb Państwa (aport w postaci zasobu gruntów państwowych), będącej organizacją gospodarczą nie nastawioną na zysk, nadzorowaną przez samorząd województwa. Pewnych wzorów mogą w tym przypadku dostarczyć francuskie SAFER.

13 M. Kulesza: jw., w notce nr 4 na s. 6.

Poszukiwanie modelu indywidualnego gospodarstwa rolnego

1. Rozpoczęty po 1989 r. proces transformacji ustrojowej wywołał, co oczywiste, istotne przemiany w strukturze rolnictwa i wsi. Jednym z wielu problemów, jakie pojawiły się już na początku procesu przekształceń w obszarze rolnictwa i wsi była kwestia związana z określeniem modelu gospodarstwa rolnego w nowej rzeczywistości gospodarczej. Wiadomo, że w okresie wcześniejszym indywidualne gospodarstwa rolne poddane były różnego rodzaju ograniczeniom, kontroli ze strony ustawodawcy.¹ Przyjęte po 1989 r. zasady gospodarki rynkowej uzasadniały weryfikację dotychczasowych instrumentów prawnych. Ponadto tworzenie nowych gospodarstw prywatnych – w wyniku restrukturyzacji i prywatyzacji państwowych przedsiębiorstw gospodarki rolnej – inspirowało także do postawienia pytania na temat modelu indywidualnych gospodarstw rolnych, które miałyby być wynikiem owej restrukturyzacji.

Jak wiadomo, w początkowym okresie transformacji ustrojowej ustawodawca przyjął w zasadzie pełną liberalizację, gdy chodzi o tworzenie i funkcjonowanie indywidualnych gospodarstw rolnych. Wyrazem tego była m.in. dokonana w 1990 roku nowelizacja kodeksu cywilnego,² w wyniku której zniesiono wcześniejsze środki prawne oddziaływania na gospodarstwa rolne, takie jak: obowiązek posiadania kwalifikacji rolniczych przez nabywcę nieruchomości rolnej, czy konieczność przestrzegania maksymalnych norm obszarowych lub przesłanki towarowości gospodarstwa przy jego podziale.³ Równocześnie przyjęto nową definicję legalną gospodarstwa rolnego zawartą w kodeksie cywilnym,⁴ w której inaczej niż poprzednio zaakcentowano elementy istotne dla oznaczenia treści tego pojęcia.

Gospodarstwo rolne, zgodnie z treścią art. 55³ kc., zostało zdefiniowane wprawdzie nadal jako pewien zespół elementów majątkowych, ale zmiana termi-

nologii w określeniu tych elementów sugerowałaby, że ustawodawca widzi gospodarstwo rolne bardziej jako pewną jednostkę produkcji rolnej, niż jako majątek. Wniosek taki wydaje się być uzasadniony, zwłaszcza gdy odnotujemy użycie w tej definicji terminu „grunty rolne” w miejsce dawniej przyjmowanego „nieruchomości rolne”. Pojęcie „nieruchomość rolna” jest nierozłącznie związane z kryterium prawa własności, natomiast pojęcie „grunt rolny” używane jest zwłaszcza dla oznaczenia zdolności produkcyjnej danego gruntu.⁵ Odnotowanie tej zmiany nie uzasadnia jednak twierdzenia, że w przypadku art. 55³ kc. mamy już do czynienia z oderwaniem się od prawa własności.⁶ Przeczy temu definicja nieruchomości rolnej, zawarta w art. 46¹ kc., w której pojęcie „nieruchomość rolna” jest równoznaczne pojęciu „grunt rolny”.⁷ Na uwagę zasługuje również umiejscowienie definicji gospodarstwa rolnego w grupie przepisów dotyczących przedsiębiorstwa. Ta systematyka kodeksowa zdaje się wskazywać, że zamiarem ustawodawcy było takie określenie gospodarstwa rolnego, które byłoby adekwatne do pełnionej przez nie funkcji przedsiębiorstwa rolnego.⁸

Podobnie problem ten przedstawiono w innych aktach prawnych. Np. w przyjętej w 1990 r. ustawie o ubezpieczeniu społecznym rolników⁹ gospodarstwo rolne zdefiniowano funkcjonalnie stanowiąc, że za gospodarstwo rolne rozumie się każde gospodarstwo służące prowadzeniu działalności rolniczej (art. 6 pkt. 4). W związku ze wskazanym określeniem zauważono, że cel analizowanej regulacji prawnej – objęcie ubezpieczeniem społecznym rolników i pracujących z nimi domowników uzasadnia elastyczną, funkcjonalną konstrukcję gospodarstwa rolnego; stąd też mamy do czynienia z ujęciem wolnym od ziemiocentryzmu i od tradycyjnych konstrukcji własnościowych.¹⁰ Wypada jednak zauważyć, że dla określenia podobnego przecież celu – objęcia ubezpieczeniem społecznym rolników i członków ich rodzin inaczej – definiowano pojęcie gospodarstwa rolnego w poprzednim stanie prawnym. Zgodnie z treścią art. 2 ust. 4 ustawy z dnia 14 XII 1982 r. o ubezpieczeniu społecznym rolników indywidualnych i członków ich rodzin¹¹ za gospodarstwo rolne rozumiano, będące we władaniu tej samej osoby, nieruchomości rolne, jeżeli stanowiły lub mogły stanowić zorganizowaną

1 K. Stefańska: System kontroli obrotu nieruchomościami rolnymi, Łódź 1990, s. 100 i cyt. tam literatura.

2 Ustawa z dnia 28 VII 1990 r. o zmianie ustawy – kodeks cywilny, (Dz.U. nr 55, poz. 321).

3 Pozostawiono ograniczenie sprzedaży ułamkowej części nieruchomości rolnej (art. 166 kc.), ograniczenie podziałów gospodarstw rolnych przy sądowym trybie zniesienia współwłasności gospodarstw (art. 213 kc.) i szczególne rozwiązania dotyczące dziedziczenia gospodarstw rolnych.

4 Wcześniej, por. rozporządzenie RM z dnia 28 XI 1964 r. w sprawie przenoszenia własności nieruchomości rolnych, znoszenia współwłasności takich nieruchomości oraz dziedziczenia gospodarstw rolnych (tekst jednolity Dz.U. z 1983 r., nr 19, poz. 86 z późn. zm.).

5 W. Pańko: Dzierżawa gruntów rolnych, Warszawa 1973, s. 68.

6 Tak R. Budzinowski: Pojęcie gospodarstwa rolnego według kodeksu cywilnego (rozważania na tle art. 553 kc.), RPEiS z. 3/1991, s. 62.

7 Podobnie S. Prutis (w:) P. Czechowski, M. Korzycka-Iwanow, S. Prutis, A. Stelmachowski: Polskie prawo rolne na tle ustawodawstwa Unii Europejskiej, Warszawa 1999, s. 80.

8 K. Stefańska: Model indywidualnego gospodarstwa rolnego w świetle znowelizowanego kodeksu cywilnego, PiP 1992, z. 3, s. 36; R. Budzinowski: Koncepcja gospodarstwa rolnego w prawie rolnym, Poznań 1992, s. 25; S. Prutis (w:) Polskie prawo rolne..., op. cit., s. 80.

9 Ustawa z dnia 20 grudnia 1990 r. o ubezpieczeniu społecznym rolników (tj. Dz.U. z 1998, nr 7, poz. 25).

10 S. Prutis (w:) Polskie Prawo rolne..., op. cit., s. 81.

11 Dz.U. nr 40, poz. 268 z późn. zm.

całość gospodarczą, obejmującą grunty rolne i leśne wraz z budynkami, urządzeniami i inwentarzem oraz prawa i obowiązki związane z prowadzeniem gospodarstwa o powierzchni co najmniej 0,5 ha. Powyższa definicja nawiązywała więc do kryterium własności, składników jako pewnego mienia, także do kryterium obszarowego. Funkcjonalne ujęcie definicji gospodarstwa rolnego w ustawie z 1990 r. stanowi jej novum i wpisuje się we wspomnianą tendencję określania pojęcia gospodarstwa rolnego, jako bardziej jednostki produkcji rolnej, niż mienia.

Podobny, produkcyjny punkt widzenia przyjęty został w pierwotnym brzmieniu ustawy z 1991 r. o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa.¹² Jednym z zadań realizowanych przez Agencję Własności Rolnej Skarbu Państwa, wynikających z polityki państwa, było tworzenie gospodarstw rolnych (art. 6 pkt. 5). Ustawodawca nie sprecyzował w tej ustawie ani pojęcia „gospodarstwo rolne”, ani nie określił bliżej żadnych przesłanek, którym miałyby odpowiadać tworzone przez Agencję gospodarstwa. Uzasadnione więc wydaje się takie odczytanie cytowanej treści przepisu, że chodziło o rozumienie gospodarstwa rolnego w sensie ekonomicznym, jako określonej jednostki produkcyjnej. Należy jednak zauważyć, że sprawa kształtowania w tej ustawie określonego modelu gospodarstwa rolnego była drugoplanowa. Słusznie odnotowano, że u podstaw przyjętych wtedy uregulowań normatywnych istotną rolę odgrywały przede wszystkim przesłanki natury politycznej, nie zaś ekonomiczne czy społeczne. Zauważono, że rozwiązania prawne w przypadku reformy państwowych przedsiębiorstw gospodarki rolnej nie zostały poprzedzone wypracowaniem koncepcji modelowej ustroju rolnego polskiego rolnictwa, ani też analizą ekonomicznych i społecznych skutków możliwych wariantów transformacji.¹³ Ta konstatacja pozwala wyjaśnić, dlaczego w momencie wydawania cytowanej ustawy nie podjęto próby określenia, jakie gospodarstwa powinny powstawać w wyniku prywatyzacji państwowego sektora gospodarki rolnej, ani kto powinien być ich właścicielem. Nie było w tym zakresie żadnych ograniczeń, ani w przypadku regulacji ustawowej dotyczącej przetargu ustnego, ani konkursu ofert.¹⁴ Wprowadzenie przetargu, jako formy rozdysponowania mienia przez Agencję Własności Rolnej Skarbu Państwa stało się przedmiotem zainteresowania, zwłaszcza w literaturze prawa administracyjnego.¹⁵ Zrozumiałe jest jednak, że punkt widzenia tego pro-

blemu przyjęty przez przedstawicieli prawa administracyjnego był inny, niż będący przedmiotem niniejszych rozważań. Dla wypowiadających się na ten temat autorów istotne było zwłaszcza zagadnienie ochrony praw obywateli, którzy na podstawie przetargów ustalani byli jako kandydaci nabycia własności państwowych nieruchomości rolnych. Wskazywano m.in., że w świetle dawniejszych regulacji prawnych, gdy obowiązywał tryb administracyjno-prawny przy sprzedaży państwowych nieruchomości rolnych, strona niezadowolona z decyzji miała prawo ją kwestionować w drodze odwołania, a w przypadku jego nieskuteczności – w drodze skargi do NSA.¹⁶

Patrząc na omawiane tu zagadnienie z rolnego punktu widzenia, odnotowujemy (co już wyżej zaznaczono) brak jakiegokolwiek koncepcji, dotyczącej tworzenia nowych gospodarstw rolnych. Można to uznać za zrozumiałe zwłaszcza, że w kodeksie cywilnym (akcie prawnym podstawowym, gdy chodzi o obrót nieruchomościami rolnymi) pozostawiono całkowitą swobodę w zakresie tworzenia indywidualnych gospodarstw rolnych akcentując tylko, że chodzi raczej o jednostki produkcji rolnej, niż o określony majątek.¹⁷ Ponadto na Agencję Własności Rolnej Skarbu Państwa nałożono obowiązek wykonywania szeregu zadań wynikających z polityki państwa, których kompleksowe rozwiązywanie miało sprzyjać procesowi przekształcania państwowego sektora rolnego. Zadania te wymieniono w art. 6 ustawy. Wśród tych zadań określono – o czym była już mowa – „tworzenie gospodarstw rolnych”. Trafnie jednak zauważono, że szereg wymienionych w art. 6 zadań szczegółowych był po prostu formą realizacji zadania głównego, jakim była restrukturyzacja oraz prywatyzacja mienia rolniczego Skarbu Państwa. „Restrukturyzacja polega bowiem na tworzeniu warunków do racjonalnego wykorzystania potencjału produkcyjnego zasobu zarówno poprzez administrowanie tymi zasobami, jak i tworzenie nowych gospodarstw rolnych, czy też prowadzenie prac urządzeniowo-rolnych”.¹⁸ Kompleksowość ujęcia zadań Agencji Własności Rolnej Skarbu Państwa także potwierdza, że ustawodawca nie interesował się wtedy bliżej, jaki konkretnie typ gospodarstw miałby powstać w wyniku prywatyzacji państwowej gospodarki rolnej. Należy więc przyjąć, że każdy był dopuszczalny.

12 Ustawa z dnia 19 X 1991 r. o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa oraz o zmianie niektórych ustaw, (Dz.U. nr 107, poz. 464).

13 S. Prutis (w.): Polskie prawo rolne..., op. cit., s. 160 i 162. Por. także C. Kosikowski: Prawo gospodarcze publiczne, Warszawa 1994, s. 184 i 188. Autor ten zauważa, że w pierwszych latach transformacji (1989–1993) działalność prowadząca organów państwowych była chaotyczna. Presja problemów politycznych powodowała, że nie było atmosfery do porządkowania prawa w zakresie gospodarki.

14 Art. 29 ust. 2 i 3 ustawy w jej pierwotnym brzmieniu.

15 W. Chróścielewski: Akt administracyjny generalny, Łódź 1994, s. 81, 82 i s. 210; Z. Kmiecik: Skuteczność regulacji administracyjnej, Łódź 1994, s. 56.

16 Por. na ten temat także K. Stefańska: Udział notariusza w przekształceniu struktury agromy w europejskiej integracji rolnictwa (w:) II Kongres Notariuszy Rzeczypospolitej Polskiej. Referaty i opracowania, Poznań, Kluczbork 1999, s. 318 i n.

17 Należy jednak zaznaczyć, że silniejsze zaakcentowanie elementu funkcjonalnego w treści art. 55³ kc. nie oznacza negowania roli przesłanki majątkowej. O regulacji tej można by powiedzieć, że jest ona wyrazem określonego kompromisu, próbą kojarzenia interesów, a nie ich przeciwstawiania – por. K. Stefańska: Darowizna gospodarstwa rolnego na rzecz małoletniego (w:) Problematyka prawna nieruchomości w praktyce notarialnej, Lublin 1995, s. 189.

18 S. Prutis: Gospodarowanie nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa. Komentarz i Orzecznictwo SN i NSA, Białystok 1997, s. 32. Por. także A. Stelmachowski: Zarys teorii prawa cywilnego, Warszawa 1998, s. 200. Autor ten zwraca uwagę, że w przypadku ustawy z 1991 r. mamy do czynienia raczej z restrukturyzacją niż prywatyzacją.

Bardziej dokładnemu określeniu modelu gospodarstwa rolnego na początku okresu transformacji ustrojowo-gospodarczej nie sprzyjała także treść podpisanego przez Polskę w 1991 r. Układu Europejskiego.¹⁹ Zgodnie z treścią przepisu art. 77 tego Układu współpraca w dziedzinie rolnictwa i sektora rolno-spożywczego będzie miała na celu zwiększenie efektywności rolnictwa i sektora rolno-spożywczego i dotyczyć będzie m.in. rozwoju gospodarstw prywatnych. W Układzie nie wskazano więc na żaden konkretny typ gospodarstw prywatnych. Równocześnie jednak uzasadnione wydaje się odnotowanie, że w cytowanym przepisie odrębnie wskazano np. na rozwój i modernizację zakładów przetwórczych, na popieranie współpracy przemysłowej w rolnictwie, co wskazywałoby, że rozwój gospodarstw prywatnych powinien przebiegać w innych formach niż te, które są właściwe dla rolniczej działalności przemysłowej, skoro o tej traktuje się w Układzie odrębnie. Treść przepisu art. 77 Układu Europejskiego pozwala więc skonstatować, że nie stanowi on przyzwolenia dla rozwijania w ramach gospodarstw rolnych działalności przemysłowej. Gospodarstwo rolne nie byłoby więc widziane, w znaczeniu tego przepisu, jako swego rodzaju przedsiębiorstwo rolne.²⁰ Równocześnie jednak, w momencie podpisania Układu wskazywano, że nadal pozostaje otwarta kwestia, czy polski ustawodawca wybierze koncepcję gospodarstwa rodzinnego, czy gospodarstwa farmerskiego, jako formy, która będzie zdolna do efektywnego działania w obrębie Unii Europejskiej.²¹

Na podstawie tej części rozważań uzasadniona wydaje się konstatacja, że na początku okresu transformacji ustrojowej ustawodawca przyjął, że gospodarstwo rolne powinno być przede wszystkim traktowane jako określona jednostka produkcji rolnej, a nie mienie.²² Jednak pozostała otwarta kwestia, czy gospodarstwo rolne powinno ewoluować w kierunku przedsiębiorstwa rolnego. Treść, a zwłaszcza lokalizacja przepisu art. 55³ kc. wskazywałyby na dążenie ustawodawcy do przekształcania gospodarstw rolnych w przedsiębiorstwa rolne. Równocześnie jednak można by przyjąć, że bardziej funkcjonalne, dynamiczne określenie pojęcia gospodarstwa rolnego wskazywałoby na konieczność dostosowywania się gospodarstw rolnych do nowych warunków gospodarki rynkowej. Byłyby to jednak ciągle gospodarstwa rolne, które nie ulegałyby przekształceniu w większe gospo-

darstwa o charakterze przedsiębiorstw rolnych.²³ Wątpliwości pozostają też, gdy czytamy treść cytowanego wcześniej przepisu art. 77 Układu Europejskiego. Przepis ten, o czym była już mowa, wskazuje na konieczność rozwoju gospodarstw prywatnych, a oddzielnie akcentuje sprawę działalności przemysłowej w rolnictwie, która oczywiście może być prowadzona także w ramach gospodarstwa rolnego, ale z reguły ten typ działalności łączymy z przedsiębiorstwem. Gdy chodzi natomiast o ustawę o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa odnotowaliśmy już wcześniej, że w swym pierwotnym brzmieniu przyzywała ona na tworzenie każdego typu gospodarstwa rolnego, również dużego, uprzemysłowionego prywatnego gospodarstwa rolnego, mającego cechy przedsiębiorstwa rolnego.

2. Pierwsze doświadczenia praktyczne okresu transformacji, jak również konieczność kompleksowego rozwiązywania problemów restrukturyzacji i modernizacji rolnictwa determinowały kolejne zmiany regulacji prawnych, dotyczących gospodarstw rolnych. Już w 1993 r. ustawodawca przyjmuje, że preferowanym modelem gospodarstwa rolnego, powstającego w wyniku przekształceń państwowego sektora rolnictwa, jest gospodarstwo rodzinne. W zmienionej wówczas ustawie o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa²⁴ przyjęto m.in., że zadaniem wynikającym dla Agencji Własności Rolnej Skarbu Państwa z polityki państwa było tworzenie gospodarstw rolnych, a zwłaszcza powiększanie już istniejących gospodarstw rodzinnych (art. 6 pkt. 5 ustawy). Ustawodawca nie zdefiniował wprawdzie treści tego pojęcia, ale ze względu na polityczny kontekst jego wprowadzenia do ustawy, a także przyjęte wówczas rozwiązanie, że pierwszeństwo nabycia nieruchomości od Agencji w drodze przetargu ofert pisemnych ma osoba podlegająca ubezpieczeniu społecznemu rolników oraz pracownik i spółka pracowników zlikwidowanego państwowego przedsiębiorstwa gospodarki rolnej, można uznać, że przede wszystkim chodziło o zapewnienie nabycia tych nieruchomości przez rolników.²⁵ Nie wydaje się jednak, żeby z treścią wskazanego rozwiązania prawnego można było wiązać wówczas oczekiwanie oddziaływania ustawodawcy na kształtowanie konkretnego modelu gospodarstwa rodzinnego i określania kryteriów uznania gospodarstwa za rodzinne. Należy bowiem zauwa-

19 Układ Europejski ustanawiający stowarzyszenie między Rzeczpospolitą Polską z jednej strony a Wspólnotami Europejskimi i ich państwami członkowskimi z drugiej strony. Wszedł w życie 1 lutego 1994 r. (Dz.U. z 1994, nr 11, poz. 38) opublikowany (w:) Prawo Wspólnot Europejskich. Dokumenty. red. W. Czapliński, R. Ostrowski i A. Wyrozumska, Warszawa 1997, s. 145 i n.

20 T. Kurowska zwraca m. in. uwagę, że Układ Europejski obliguje do wyznaczenia w polskim ustawodawstwie kryteriów wyodrębnienia rodzinnego gospodarstwa rolnego, por. T. Kurowska: Gospodarstwo rodzinne czy gospodarstwo rozwojowe, Dylematy wyboru (w:) Polskie prawo rolne u progu Unii Europejskiej, Białystok 1998, s. 109.

21 A. Lichorowicz: Stowarzyszenie Polski z EWG a polskie ustawodawstwo rolne, PiP z. 9/1992, s. 53.

22 Zdają się to potwierdzać: art. 55³ kc., art. 6 pkt. 4 ustawy z 1990 r. o ubezpieczeniu społecznym rolników, art. 6 pkt. 5 ustawy z 1991 r. o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa, art. 77 Układu Europejskiego.

23 Na temat gospodarstwa rolnego i przedsiębiorstwa rolnego por. S. Prutis (w:) Polskie prawo rolne..., op. cit. i cyt. tam literatura oraz A. Lichorowicz: Status prawny gospodarstw rodzinnych w ustawodawstwie krajów Europy Zachodniej, Białystok 2000, s. 11 i n.

24 Ustawa z dnia 29 XII 1993 r. o zmianie ustawy o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa oraz o zmianie niektórych ustaw, Dz.U. z 1994, nr 1, poz. 3.

25 K. Stefańska: Rola notariusza..., op. cit., s. 104 i n. Podobne rozwiązania przyjęto w związku z restrukturyzacją spółdzielczego sektora rolnego w dawnej NRD stanowiąc, że jeżeli rolnicza spółdzielnia produkcyjna zamierza wydzierżawić lub sprzedać należące do niej nieruchomości, oferuje je w pierwszej kolejności dotychczasowym lub byłym członkom, którzy w obszarze działania tej spółdzielni chcą urządzić lub mają już urządzone przedsiębiorstwo rolne – por. § 48 Gesetz über die strukturelle Anpassung der Landwirtschaft an die soziale und ökologische Marktwirtschaft in der Deutschen Demokratischen Republik –Landwirtschaftsanpassungsgesetz vom 29. Juni 1990 (GBL. I. 5. 642) in der Fassung vom 3.07.1991 (BGBL. I. 5. 1418).

żyć, że w przyjętych w tym samym czasie rozwiązaniach prawnych dotyczących restrukturyzacji i modernizacji rolnictwa²⁶ postanowiono, że środki wsparcia finansowego ze strony Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa będą przeznaczane m.in. na kupno nieruchomości rolnych i zarządzanie gospodarstw rolnych.²⁷ Ustawodawca nie wprowadził wtedy jeszcze żadnych ograniczeń co do typu gospodarstw, które z takich form pomocy finansowej mogłyby skorzystać. Gdyby już w tym czasie ustawodawca miał opracowaną koncepcję gospodarstwa rodzinnego, dałby temu zapewne wyraz także we wspomnianej części regulacji prawnej, odnoszącej się głównie do gospodarczych aspektów rekonstrukcji rolnictwa. Brak tego pojęcia zarówno w ustawie o utworzeniu Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa, jak i w przepisach wykonawczych do tej ustawy, przy równoczesnym przyjęciu tego określenia w ustawie o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa potwierdzałoby, że decydujące były względy polityczne, potrzeba wskazania, że ziemia z państwowego sektora gospodarki rolnej powinna trafiać głównie do rolników, a nie służyć lokacie kapitału. Jednak brak było konkretnych środków prawnych przeciwdziałających temu zjawisku. Dopiero w wyniku kolejnych nowelizacji wspomnianych tu regulacji prawnych podjęto próbę wprowadzenia określonych ograniczeń. Odwołując się do przykładów można przypomnieć rozwiązanie przyjęte w 1995 r.,²⁸ zgodnie z którym dopłaty do oprocentowania kredytów udzielonych rolnikom m. in. na zakup gruntów rolnych nie przysługują w odniesieniu do tej części nabywanego gruntu, która spowoduje powiększenie powierzchni gospodarstwa rolnego ponad 100 ha przeliczeniowych gruntów rolnych.²⁹ To założenie, wpływania poprzez konkretne rozwiązania prawne na ograniczanie maksymalnego obszaru gruntów rolnych widoczne jest również w kolejnej zmianie ustawy o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa.³⁰ Przyjęto w niej m. in. nową formę sprzedaży w postaci przetargu ograniczonego (zarówno przy licytacji, jak i konkursie ofert) stanowiąc, że w przetargu mogą uczestniczyć np. podmioty, które już prowadzą lub podejmą działalność rolniczą na powierzchni nie przekraczającej 100 ha przeliczeniowych w rozumieniu przepisów o podatku rolnym (art. 3 b). Wskazana tu norma obszarowa (100 ha) stanowi niewątpliwą próbę zapobieżenia, o czym już była

mowa, tworzenia wielkoobszarowych gospodarstw rolnych i jednocześnie wyznaczenia maksymalnej granicy obszarowej dla gospodarstw o charakterze rodzinnym. Na tę funkcję wskazanej normy obszarowej zwrócono uwagę również w literaturze. A. Stelmachowski, postulując uwłaszczenie dzierżawców gruntów państwowych, wyraził np. pogląd, że proponowane uwłaszczenie winno dotyczyć tylko gospodarstw o charakterze rodzinnym i obszarze nie przekraczającym 100 ha.³¹ Norma ta przyjęta była również w projekcie ustawy o rodzinnym gospodarstwie rolnym.³² Należy również zauważyć, że co do wskazanej normy obszarowej, jako określającej górną granicę gospodarstwa rodzinnego, zgłaszane są zastrzeżenia. Np. A. Lichorowicz stoi na stanowisku, że proponowana aktualnie granica 100 ha, przekroczenie której pozbawia gospodarstwo charakteru rodzinnego wydaje się, zdaniem autora, zbyt sztywna i mało adekwatna do aktualnych możliwości organizacyjnych nowoczesnie prowadzonego gospodarstwa rolnego. Dlatego autor postuluje elastyczny sposób określania maksymalnej normy obszarowej gospodarstwa rodzinnego.³³ Przypomniana tu sprawa związana z określeniem obszaru gospodarstwa rolnego, korzystającego już z określonych preferencji prawnych, gdy jego obszar nie przekracza 100 ha,³⁴ jak również wskazanie na rolników, jako osoby korzystające z pierwszeństwa nabycia państwowych nieruchomości rolnych potwierdzają, że de lege lata o zakresie pojęcia gospodarstwa rodzinnego zdecydowały przede wszystkim przesłanki polityczne, wskazujące na potrzebę ograniczenia nabywania nieruchomości rolnych na inne, niż rolnicze cele, jak również kształtowanie modelu gospodarstwa rolnego, a nie uprzedmiotowienie, dużego obszaru przedsiębiorstwa rolnego.

3. To założenie wyraźnie przedstawiono w uchwalonej w 1997 r. Konstytucji.³⁵ Zgodnie z jej art. 23 „Podstawą ustroju rolnego państwa jest gospodarstwo rodzinne. Zasada ta nie narusza postanowień art. 21 i art. 22”. Jest zrozumiałe, że sformułowanie tego przepisu skłania do refleksji nad jego treścią. Patrząc na kontekst polityczno-prawny wprowadzenia takiego przepisu do konstytucji, uzasadnione jest odnotowanie, że przepis ten, podobnie jak to już wyrażały wcześniej cytowane w tych rozważaniach rozwiązania prawne, wskazuje na dwie zasady: po pierwsze: nie ma przyzwolenia dla nabywania ziemi rolniczej dla lokaty kapitału,

26 Ustawa z dnia 29 XII 1993 r. o utworzeniu Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa (Dz.U. z 1994, nr 1, poz. 2).

27 Por. § 2 pkt. 1 rozporządzenia z dnia 22 III 1994 r. w sprawie szczegółowych kierunków działań Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa oraz sposobów ich realizacji (Dz.U. nr 47, poz. 191).

28 Por. rozporządzenie z dnia 4 IV 1995 r., w sprawie szczegółowych kierunków działań Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa oraz sposobów ich realizacji (Dz.U. nr 47, poz. 244).

29 § 11 ust. 4 pkt. 1 lit. a cyt. wyżej rozporządzenia; por. także rozporządzenie z dnia 30.I.1996 r. w sprawie szczegółowych kierunków działań Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa oraz sposobów ich realizacji (Dz.U. nr 16, poz. 82 z późn. zm.).

30 Ustawa z dnia 6 V 1999 r. o zmianie ustawy o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa oraz o zmianie niektórych ustaw (Dz.U. nr 49, poz. 484).

31 A. Stelmachowski: Problemy harmonizacji prawa w związku z integracją polskiego rolnictwa z Unią Europejską (koreferat) (w:) Polskie prawo rolne u progu..., op. cit., s. 65.

32 Por. Ustawa o rodzinnym gospodarstwie rolnym, Projekt opracowany przez Zespół Poselski pod kierunkiem posła S. Bartosza, Warszawa 1995, nie publikowany.

33 A. Lichorowicz: Status prawny..., op. cit., s. 234; Tenże, Harmonizowanie polskiego ustawodawstwa strukturalnego w rolnictwie z ustawodawstwem Unii Europejskiej (na przykładzie prawnego pojęcia gospodarstwa rolnego), PiP z. 4-5/1996, s. 137.

34 Możliwość nabycia nieruchomości od Agencji Własności Rolnej Skarbu Państwa na przetargu ograniczonym, możliwość skorzystania z dopłat do oprocentowania kredytów na zakup nieruchomości.

35 Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 IV 1997 r. (Dz.U. nr 78, poz. 483).

po drugie: modelem gospodarstwa, preferowanym w naszym kraju, jest gospodarstwo, w którym nie będzie rozwijana przemysłowa działalność rolnicza. Takie założenie zgodne jest także z zobowiązaniami wynikającymi dla naszego kraju z podpisanego w 1991 r. Układu Europejskiego, w którym (jak to już odnotowaliśmy) oddzielnie traktuje się o rozwoju gospodarstw rolnych, a oddzielnie o rozwoju zakładów przetwórczych, czy popieraniu współpracy przemysłowej w rolnictwie. Trafnie zauważono, że funkcją art. 23 konstytucji nie jest jedynie opis istniejącej rzeczywistości. Jest nią również kształtowanie tej rzeczywistości w przyszłości.³⁶ Jak wskazuje się w literaturze, rozgraniczenie między rolnictwem a przemysłowymi formami produkcji ma duże znaczenie. Np. w Niemczech celem polityki agrarnej jest utrzymanie chłopskich zakładów rolnych, gdyż zauważono, że bez nich następowałoby krajobrazowe i kulturowe wyjąłowanie całego wiejskiego obszaru. Stąd płyną określone konsekwencje – wiele ustaw zawiera przywileje dla rolnictwa chłopskiego, podczas gdy przemysłowi producenci nie doznają tych specyficznych ułatwień, np. w zakresie prawa podatkowego, socjalnego, planowania.³⁷ Podobnie, jak sądzę, trzeba widzieć ten problem u nas, na gruncie omawianego art. 23 konstytucji. Odesłanie w nim do art. 21 i 22 wskazuje, że każda forma gospodarowania jest dopuszczalna, korzysta z wolności gospodarczej, ale jeśli podstawą ustroju rolnego mają być gospodarstwa rodzinne, to znaczy te, które funkcjonują w ramach tradycyjnego rolnictwa i które będą stanowić spójną całość ze środowiskiem wiejskim. Należy również odnotować, że okres transformacji ustrojowej, obok przekształceń w sferze rolnictwa, rozpoczął również proces zmian całego wiejskiego otoczenia. Problem ten jest stawiany wyraźnie w programach politycznych,³⁸ w regulacji prawnej³⁹ oraz w literaturze.⁴⁰

W związku z treścią art. 23 konstytucji wyrażono pogląd, że przepis ten nie ujmuje rolnictwa, będącego podstawowym działem naszej gospodarki, jako przedmiotu regulacji konstytucyjnej stanowiącej istotną część ustroju społeczno-gospodarczego kraju.⁴¹ Wskazuje się, że pewnym kuriozum jest redagowanie w tym samym przepisie zasady ustroju rolnego, jaką ma być rodzinne gospodarstwo rolne

oraz jednocześnie osłabianie tej zasady, jeżeli stwierdza się, iż nie narusza ona postanowień art. 21 i art. 22 konstytucji.⁴² Przypomnijmy, zgodnie z treścią art. 21 „Rzeczpospolita Polska chroni własność i prawo dziedziczenia. Wywłaszczenie jest dopuszczalne jedynie wówczas, gdy jest dokonywane na cele publiczne i za słusznym odszkodowaniem”, zaś według art. 22 „Ograniczenie wolności działalności gospodarczej jest dopuszczalne tylko w drodze ustawy i tylko ze względu na ważny interes publiczny”. Przyjęta w konstytucji technika legislacyjna, której wyrazem jest treść art. 23 wskazywałaby, że celem tego przepisu jest właśnie określenie zasad ustrojowych dotyczących całego rolnictwa, wszystkich form gospodarowania w nim, a nie tylko określanie konkretnego modelu gospodarstwa rolnego. Poprzez odesłanie w art. 23 konstytucji do jej przepisów art. 21 i art. 22 ustawodawca określa swój stosunek do całego rolnictwa. Wszystkie formy gospodarowania w rolnictwie są dopuszczalne, prawnie chronione i korzystają z wolności gospodarczej. To wskazywałoby, że celem przepisu art. 23 nie było konstruowanie tylko jakiegoś konkretnego modelu gospodarstwa rodzinnego. Dlatego też, jak sądzę, dla odczytania treści tego przepisu tak ważny jest polityczno-prawny kontekst wprowadzenia tego przepisu do konstytucji. Z podobnym problemem mieliśmy już do czynienia w przeszłości. W zmienionej bowiem w 1983 r. konstytucji⁴³ przyjęto m.in., że „Polska Rzeczpospolita Ludowa otacza opieką indywidualne rodzinne gospodarstwa rolne pracujących chłopów, gwarantuje trwałość tych gospodarstw”. W związku z treścią tego przepisu wyrażono pogląd, że wymienione w nim gwarancje trwałości dotyczyły tylko jednej grupy gospodarstw – tych, w których pracował prowadzący to gospodarstwo i członkowie jego rodziny, zaś inne gospodarstwa rolne nie korzystałyby już ze wskazanych w tym przepisie gwarancji.⁴⁴ Treść tego przepisu, ze względu na polityczny kontekst jego wprowadzenia, można było jednak odczytać także inaczej. Zasadne było bowiem twierdzenie, że poprzez wskazaną treść przepisu ustawodawca podkreślał trwałość indywidualnych gospodarstw rodzinnych, jako formy gospodarowania w rolnictwie. Dogmatyczna analiza, jaki rodzaj pracy w gospodarstwie odpowiadałby konstytucyjnemu określeniu gospodarstwa rodzinnego, któremu konstytucja gwarantuje trwałość, prowadzić mogłaby w kierunku likwidacji określonej grupy gospodarstw, które nie spełniałyby postawionych kryteriów co do czynnika pracy. Taki sposób interpretacji pozostawałby w sprzeczności z przyjętymi wówczas, na skutek żądania rolników, założeniami zagwarantowania trwałości gospodarstw rodzinnych, jako formy gospodarowania w rolnictwie.⁴⁵

36 R. Budzinowski: Czynniki rozwoju prawa rolnego (w:) Polskie prawo rolne u progu..., op. cit., s. 37.

37 Ch. Grimm: Agrarrecht, München 1995, s. 5.

38 Por. Spójna polityka strukturalna rozwoju obszarów wiejskich i rolnictwa, Dokument przyjęty przez Radę Ministrów dnia 13 VII 1999 r., Warszawa 1999, nie publikowany.

39 Por. cyt. w tych rozważaniach przepisy dotyczące zadań Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa oraz postanowienia Układu Europejskiego.

40 A. Stelmachowski: Rolnictwo polskie wobec wspólnej polityki rolnej krajów Unii Europejskiej (w:) Polska. Rolnictwo, Unia Europejska, Warszawa 1996, s. 88 i n. Por. także A. Lichorowicz: Konsekwencje stowarzyszenia Polski z Europejską Wspólnotą Gospodarczą w dziedzinie polskiego ustawodawstwa w przedmiocie struktur agrarnych (w:) Polska, Rolnictwo, Unia Europejska..., op. cit., s. 122.

41 A. Oleszko: Uznanie rodzinnego gospodarstwa rolnego jako konstytucyjnej podstawy polskiego ustroju rolnego (Uwagi do Konstytucji z dnia 2 kwietnia 1997 r.), Rejent z. 5/1997, s. 80.

42 Jw., s. 81/82.

43 Por. ustawę z dnia 20 VII 1983 r. o zmianie konstytucji PRL (Dz. U. nr 39, poz. 175) – art. 15 pkt. 3 tej konstytucji.

44 B. Wierzbowski: Prawo ubezpieczeń społecznych w przebudowie ustroju rolnego, Toruń 1985, s. 19.

45 Bliżej na ten temat K. Stefańska: System kontroli..., op. cit., s. 36 i n. Por. także A. Stelmachowski: Zarys teorii..., op. cit., s. 193.

Dlatego więc, mimo że przypomniany tu przepis art. 15 pkt. 3 Konstytucji PRL dotyczył wprost gospodarstw rodzinnych, nie sposób zgodzić się, że był on próbą konstruowania modelu ustrojowego chłopskiego gospodarstwa rolnego.⁴⁶ Dzisiaj, patrząc na przesłanki przyjęcia określonej treści art. 23 konstytucji uzasadnione wydaje się odnotowanie (o czym już była mowa), że powstały – zwłaszcza na początku okresu transformacji ustrojowej – proces nabywania ziemi, głównie od Agencji Własności Rolnej Skarbu Państwa dla tworzenia wielkoobszarowych gospodarstw przez osoby nie związane z rolnictwem musi być zahamowany. Ta zasada, jak zauważyliśmy, znajduje swoje potwierdzenie w kolejno przyjmowanych regulacjach prawnych, zwłaszcza w części dotyczącej określania maksymalnych norm obszarowych, których przekroczenie nie upoważnia do korzystania przez gospodarstwo z pewnych preferencji, np. uzyskania dopłaty do oprocentowania kredytu na zakup ziemi. Wolność gospodarza jest gwarantowana konstytucyjnie dla każdej formy gospodarowania w rolnictwie, ale – jak słusznie zauważono – wolność gospodarza nie ma charakteru absolutnego, korzystanie z niej wymaga prawnie określonej organizacji. Konstytucja zastrzega, że warunki korzystania z wolności gospodarczej określi ustawa zwykła, co odnosi się szczególnie do ustawowego unormowania wszelkich ograniczeń wolności gospodarczej.⁴⁷

4. W konkluzji niniejszych rozważań uzasadnione jest odnotowanie, że stanowisko ustawodawcy w sprawie określenia modelu gospodarstwa rolnego nie jest wyrazem jasnej, opracowanej już koncepcji. Stanowisko to jest zmienne i uzależnione od zachodzących przekształceń w sferze rolnictwa. Jest ono raczej odpowiedzią ustawodawcy na zjawiska powstające w praktyce, niż próbą wskazania określonych kryteriów, które mogłyby nową rzeczywistość kształtować. Taka postawa jest wyrazem ciągłego poszukiwania przez ustawodawcę właściwych rozwiązań prawnych.

Nowe możliwości stwarza w tym zakresie art. 23 konstytucji. Słusznie zaakcentowano (o czym już była mowa), że funkcją tego przepisu jest kształtowanie rzeczywistości w przyszłości.⁴⁸ Polityczno-prawny kontekst wprowadzenia tego zapisu do konstytucji wskazuje równocześnie, że indywidualne gospodarstwa rolne nie mogą być traktowane tak, jak każda inna jednostka produkcyjna działająca w sferze gospodarki. Aczkolwiek są one takimi jednostkami, korzystają z ochrony własności i wolności gospodarczej, to równocześnie powinny być prowadzone przede wszystkim przez rolników, wykorzystywane na cele rolnicze i w formach zbliżonych do preferowanego modelu gospodarstw rodzinnych w krajach

46 Tak A. Oleszko: *Uznanie...*, op. cit., s. 82.

47 C. Kosikowski, *Wolność gospodarza w prawie polskim*, Warszawa 1995, s. 45.

48 R. Budzinowski: *Czynniki rozwoju...*, op. cit., s. 37.

Unii Europejskiej.⁴⁹ Ten postulat potwierdzają już prawne zobowiązania wynikające z Układu Europejskiego.

49 A. Lichorowicz wskazuje jednak, że przepis art. 23 Konstytucji ma charakter statyczny. Zdaniem autora, ustawodawca nie skorzystał tu z doświadczeń Unii Europejskiej, której polityka rolna dąży do przekształcenia tradycyjnych gospodarstw rodzinnych w rodzinne gospodarstwa rozwojowe. Por. A. Lichorowicz: *Konstytucyjne podstawy ustroju rolnego RP (w świetle art. 23 Konstytucji)*, *Studia Iuridica Agraria*, t. I, Białystok 2000, s. 35.

Załączki regulacji prawnej rynku produktów rolnych w Polsce

Zbliżająca się perspektywa wejścia Polski do Unii Europejskiej i przyspieszony proces dostosowywania naszego ustawodawstwa do ustawodawstwa unijnego stawia na porządku dziennym sprawę regulacji rynku produktów rolnych. Regulacja ta jest u nas słabo rozwinięta, zapewne za sprawą blisko 10-letniego liberalnego kursu naszej polityki gospodarczej, dążącego raczej do deregulacji prawnej stosunków rynkowych. Ten swoisty dogmatyzm doktrynalny nie szedł w parze z tym wszystkim, co się działo w krajach Unii Europejskiej. W krajach tych regulacja stosunków rynkowych była coraz bardziej rozbudowywana, mimo sprzeciwów Światowej Organizacji Handlu (WTO).

Na tym tle rysuje się problem, czy nadal oczekiwać, że nastąpi liberalizacja handlu w zakresie produktów rolnych i wstrzymać się z regulacją stosunków rynkowych według wzorca Unii Europejskiej. Można też oczywiście czekać na moment przyjęcia Polski do Unii Europejskiej, wychodząc z założenia, że wówczas i tak ustawodawstwo unijne zostanie rozciągnięte na Polskę. Wydaje się wszakże, że ta ostatnia tendencja może doprowadzić do swoistego szoku, który może się okazać bardzo niebezpieczny. Tak czy inaczej, warto się przyjrzeć temu, co już uczyniono i jakie są tendencje regulacyjne.

Najstarsza jest regulacja rynku *cukru*. Wyprzedzała ona znacznie powstanie Unii Europejskiej i miała zasięg międzynarodowy. Opierała się ona (i nadal się opiera) na międzynarodowych porozumieniach cukrowniczych. Pierwsze takie porozumienie zawarto w 1925 r. na okres 5 lat; potem porozumienia tego typu zawierano na dalsze okresy 5-letnie. Praktyka ta się utrzymała. Polska bardzo wcześnie przystąpiła do wspomnianych porozumień cukrowniczych, których była sygnatariuszem aż do wybuchu wojny w 1939 r. Po wojnie, oczywiście, sytuacja się zmieniła. Polska przestała być członkiem porozumień cukrowniczych, a dla regulacji rynku cukru miarodajne były ustalenia organów RWPG odpowiednio transponowane do polskiego systemu gospodarki planowej. Dzisiaj wracamy do systemu gospodarki kapitalistycznej, w związku z czym warto przyjrzeć się ewolucji ustawodawstwa dotyczącego rynku cukrowego.

W okresie międzywojennym mieliśmy szereg regulacji prawnych, zmierzających do dostosowania się do międzynarodowych porozumień cukrowniczych; wydaje się wszakże, że wystarczy sięgnąć do tych przepisów, które obowiązywały w przeddzień wybuchu wojny, jako że były one najbardziej rozbudowane i najdojrzalsze.

Obowiązywał wówczas dekret Prezydenta RP z 3 grudnia 1935 r. o regulowaniu gospodarki cukrowej i buraczanej¹ wraz z przepisami wykonawczymi. Cechą charakterystyczną tego dekretu była całościowa regulacja rynku, poczynając od producentów buraków cukrowych, a na eksporterach cukru kończąc. Objęte były więc nią wszystkie ogniwa produkcji i zbytu – od surowca poczynając, a na produkcie gotowym kończąc.

Ponieważ międzynarodowe porozumienia cukrownicze powstały na tle zjawiska nadprodukcji cukru i zmierzały do ograniczenia jego podaży na rynku światowym, przeto i przepisy polskie przyjmowały za punkt wyjściowy *kontyngentowanie* cukru, a w konsekwencji określanie ram produkcji nie tylko cukru, ale także buraków cukrowych. Mechanizm kontyngentowania był następujący:

Na każdy rok kampanii cukrowniczej (był on liczony od 1 października do 30 września następnego roku) minister Rolnictwa i Reform Rolnych (w porozumieniu z ministrem Skarbu oraz ministrem Przemysłu i Handlu) wyznaczał kontyngent wewnętrzny cukru, oparty każdorazowo na międzynarodowym porozumieniu cukrowniczym. Od tego pobierany był podatek spożywczy kontyngentowy. Kontyngent ten był następnie rozdzielany na rejony, obejmujące jedną lub kilka cukrowni. Przydział kontyngentu przebiegał w dwóch fazach: najpierw wyznaczano przydział prowizoryczny, na podstawie którego cukrownie zawierały w terminie do 1 marca każdego roku umowy kontraktacyjne z plantatorami na dostawy buraków cukrowych. Po zorientowaniu się, w jakim stopniu kontyngenty zostały zabezpieczone umowami plantacyjnymi buraków, minister Rolnictwa i Reform Rolnych określał kontyngent definitywny, dokonując odpowiednich przesunień korygujących między cukrowniami. Cukier wyprodukowany był przeznaczany na cele spożywcze rynku wewnętrznego, na „zapas bezpieczeństwa”, którego przechowywanie było finansowane z budżetu² oraz na eksport. Gdyby pojawiły się nadwyżki cukru (ponad kontyngent) mogły być one przeznaczone tylko na eksport, jednak ze względu na wspomniane międzynarodowe porozumienia cukrownicze Minister Rolnictwa i Reform Rolnych (w porozumieniu z ministrem Skarbu oraz ministrem Przemysłu i Handlu) mógł wprowadzić ograniczenia eksportowe.

¹ Tekst jednolity Dz.U. z 1938 r. nr 83 poz. 567.

² W 1939 r. zapas ten został określony na 12% cukru kontyngentowego.

Opisany system regulacji gospodarki cukrem miał swoje przełożenie na dostawy buraków cukrowych przez plantatorów. Dostawy te następowały wyłącznie na podstawie umów kontraktacyjnych zawieranych przez plantatorów z cukrowniami. Wszelako mechanizm tych umów wzorowany był wyraźnie na układach zbiorowych pracy. Mianowicie, umowy kontraktacyjne indywidualne oparte były na umowach zbiorowych, zawieranych przez związki plantatorów z przedstawicielami cukrowni. Art. 17 cytowanego wyżej dekretu upoważniał rząd do wprowadzenia obowiązku zawierania takich umów przez rząd. Ewentualne spory zbiorowe miały rozstrzygać specjalne komisje rozjemcze.

Umowy kontraktacyjne zawierały limity dostarczanych buraków. Dostawy pozalimitowe były znacznie niżej opłacane; w pewnych okresach w ogóle ich nie przyjmowano, w związku z czym plantatorzy musieli owe nadwyżki buraków przeznaczać na pasze. Co się tyczy pozostałych warunków umów kontraktacyjnych, to w okresie międzywojennym wykształciły się dwa rodzaje umów zbiorowych: 1) tzw. kontrakt poznański i 2) tzw. kontrakt warszawski. Pierwszy z nich był dostosowany do gospodarstw silniejszych ekonomicznie i przewidywał nieco wyższe ceny za dostarczane buraki, natomiast ograniczona była pomoc finansowa i agrotechniczna. Drugi z nich uwzględniał w szerszej mierze potrzeby gospodarstw słabszych ekonomicznie, w związku z czym ceny za buraki były nieco niższe, natomiast szerszy zakres miała pomoc finansowa i agrotechniczna (tytułem przykładu wymienić tu można kredytowane dostawy nawozów sztucznych).

Obraz ten nie byłby pełny, gdyby nie wspomnieć o delegacjach ustawowych, jakie zawierał dekret dla właściwych ministrów. Mogły one obejmować:

- 1) określanie cen cukru na rynku wewnętrznym,
- 2) określanie warunków dysponowania cukrem ponadkontyngentowym,
- 3) określanie stałego „zapasu bezpieczeństwa” cukru,
- 4) wprowadzenie specjalnych opłat przeznaczonych na finansowanie gospodarki cukrowej.

Wspomniane delegacje ustawowe nie zawsze i nie w pełni były wykorzystywane, obrazują wszakże ramy interwencji państwa. Co ciekawsze, polskie przepisy o gospodarce cukrowniczej z okresu międzywojennego żywo przypominają przepisy obowiązujące aktualnie w Unii Europejskiej. Niektórzy nawet twierdzą, że były one wzorcem dla regulacji unijnych.

Jak wygląda wspomniana problematyka w ustawodawstwie III Rzeczypospolitej? Ukazała się ustawa z 26 sierpnia 1994 r. o regulacji rynku cukru i przekształcaniach własnościowych w przemyśle cukrowniczym³. Obejmuje ona dwo-

3 Dz.U. nr 98 poz. 473 z późn. zmianami.

istą problematykę: 1) regulację rynku cukru, 2) prywatyzację przemysłu cukrowniczego. Dla naszych rozważań istotne jest przede wszystkim zagadnienie rynku cukru. Otóż można stwierdzić, że znajdujemy tu rozwiązania wysoce podobne do przedwojennych, co nie może dziwić, jako że z chwilą powrotu Polski do systemu międzynarodowych porozumień cukrowniczych i tendencji do zbliżenia się do rozwiązań unijnych inaczej być nie mogło. Pojawiło się więc kontyngentowanie cukru w skali całego kraju i podział tego kontyngentu na trzy kategorie: A), B) i cukier ponadkontyngentowy (przed wojną ten ostatni określano jako kategorię C); podobną terminologię stosuje się też w ustawodawstwie Unii Europejskiej. Kategoria A) określa kontyngent cukru przeznaczony na rynek krajowy, kategoria B) określa kontyngent przeznaczony na eksport i dotowany przez państwo; cukier ponadkontyngentowy może być przeznaczony wyłącznie na eksport i to bez dotacji.

Natomiast jest wysoce charakterystyczne, że aktualna regulacja prawna nie obejmuje zupełnie pierwszego ogniwa produkcyjnego, to jest gospodarki buraczanej. W praktyce oznacza to, że plantator, jako strona słabsza, jest całkowicie uzależniony od warunków kontraktacji buraków cukrowych, podyktowanych przez cukrownie. W rzeczy samej wzory umów kontraktacji buraków, stosowanych przez poszczególne cukrownie, wykazują daleko idące odchylenia, niekiedy trudno zrozumiałe. Widoczna jest tendencja do przerzucenia na plantatora ryzyka handlowego, co przejawia się w określeniu z góry niższej ceny buraków za kontyngent B) obejmujący oznaczony procent dostawy, chociaż na etapie zawierania umów kontraktacyjnych nie wiadomo jeszcze, jaki będzie zbiór buraków w skali kraju oraz czy w ogóle i w jakim stopniu będzie wypełniony kontyngent A) cukru przyznany danej cukrowni. Związek Plantatorów Buraków Cukrowych usiłuje wprowadzić przymuszony wypracowany przez siebie wzór umowy, ale jest w przetargach z cukrowniami partnerem słabszym, w dodatku zupełnie pozbawionym takich instrumentów prawnych ochrony praw producentów rolnych, jakimi dysponował w okresie międzywojennym.

Omówiłem szerzej regulację rynku cukru, gdyż jest to jedyny rynek branżowy posiadający – na wzór Unii Europejskiej – specjalną regulację. Inne rynki branżowe produktów rolnych w ogóle takiej regulacji nie posiadają.

Być może nie odczuwano takiej potrzeby, chociaż – moim zdaniem – był to do niedawna wynik uporczywego trzymania się kanonów liberalizmu ekonomicznego i oczekiwania, że Światowa Organizacja Handlu wymusi deregulację rynku rolnego (ściślej rzecz biorąc, rolniczych rynków branżowych) Unii Europejskiej.

W związku z tym jeszcze w 1990 r. wprowadzono swoistą „protezę” w postaci Agencji Rynku Rolnego.⁴ Agencja ta, jak czytamy w ustawie o jej utwo-

4 Tekst jedn. Dz. U. z 1997 r. nr 142 poz. 951.

rzeniu – „realizuje interwencyjną politykę rolną państwa w celu stabilizacji rynku produktów rolnych i żywnościowych oraz ochrony dochodów uzyskiwanych z rolnictwa (art. 4 ust. 1). Agencja ta nie dysponuje wszakże żadnymi instrumentami prawnymi typu władczego; może działać wyłącznie instrumentami ekonomicznymi.

W praktyce realizowany jest tylko pierwszy z wymienionych celów, to jest stabilizacja produktów rolnych. Cel ten jest lepiej lub gorzej realizowany w praktyce. Natomiast trudno jest dopatrzeć się jakichkolwiek oznak ochrony dochodów rolniczych, zwłaszcza w horyzoncie długofalowym.

Dopiero ostatnio, zapewne w obliczu nacisku władz Unii Europejskiej domagających się dostosowania ustawodawstwa polskiego do norm unijnych, pojawiły się projekty rządowe zmierzające w kierunku regulacji poszczególnych rynków rolnych. Punktem wyjścia była ustawa z 15 września 2000 r. o **grupach producentów rolnych**⁵. Ustawa ta sama przez się nie stanowi jeszcze regulacji rynku rolnego, niemniej jednak jej znaczenie jest duże, gdyż stanowi próbę ochrony polskich gospodarstw rolnych, które – jak wiadomo – są najczęściej niewielkie, o charakterze rodzinnym. Można się zasadnie obawiać, że po wejściu Polski do Unii Europejskiej gospodarstwa te nie byłyby zdolne do konkurencji ze znacznie większymi gospodarstwami unijnymi, w dużym stopniu będącymi fermami w dużym zakresie zmodernizowanymi. Nadto już dzisiaj znaczna część dochodów rolniczych jest przechwytywana przez pośredników, od których nie zorganizowani rolnicy są uzależnieni. O tyle więc ustawa może być pożyteczna, oczywiście pod warunkiem, że będzie ona rzeczywiście wykonywana.

Ostatnio pojawił się rządowy projekt ustawodawczy, zmierzający do bezpośredniej regulacji stosunków rynkowych. Jest to projekt zbiorczy, obejmujący cztery rynki branżowe: 1) rynek warzyw i owoców, 2) rynek chmielu, 3) rynek tytoniu i 4) rynek suszu paszowego.

Dobór wspomnianych rynków jest raczej przypadkowy, gdyż nie mają one ze sobą wiele wspólnego. Prawdopodobnie po prostu uznano za „dojrzałe” rozwiązania prawne przygotowane w Ministerstwie Rolnictwa i Rozwoju Wsi, co samo w sobie nie jest złe. Dziwić może jedynie fakt, że połączono je w jednym projekcie – tym bardziej, że trudno jest dopatrzeć się jakiejś spójnej myśli ustawodawczej.

Najbardziej klarowne są rozwiązania dotyczące **rynku suszu paszowego**. Obejmuje on zresztą nie tyle samych rolników, ile zakłady przemysłu paszowego. Ustawa ma w tym wypadku charakter wybitnie „ratunkowy”. Z uzasadnienia dowiadujemy się bowiem, że z dwustu kilkudziesięciu do niedawna istniejących

zakładów aktualnie czynnych jest około osiemdziesiąt. Ustawa przewiduje konkretne dopłaty do każdej wyprodukowanej tony suszu, co zrównuje je z analogicznymi zakładami czynnymi w krajach Unii Europejskiej. Zapewne stosunkowo niewielka ilość zakładów nie spowoduje zbyt wielkiego obciążenia budżetu państwa. Można więc uznać wspomniane rozwiązanie za „pierwszą jaskółkę” w zakresie dopłat bezpośrednich do rolnictwa (prawda, że na wąskim odcinku).

Inny charakter mają postanowienia dotyczące organizacji **rynku tytoniu**.

Ostatecznie rezygnuje się z państwowego monopolu tytoniowego, uchylając przepisy w tym względzie pochodzące jeszcze z 1953 r. (w rzeczywistości odchodzi się od tradycji znacznie starszej, gdyż wspomniany monopol wprowadzono jeszcze w Królestwie Polskim przed wybuchem powstania listopadowego). Nie znaczy to, by nie pozostały jego relikty w postaci koncesjonowania zarówno przetwórstwa, jak i plantacji tytoniu, połączonego z limitowaniem produkcji i jej rejonizacją. Oddzielono przy tym dość ściśle plantację tytoniu od jego przetwórstwa, wprowadzając zakaz przetwarzania przez plantatorów surowca tytoniowego oraz grupy tych plantatorów. Limitowanie polega na ustaleniu przez ministra właściwego do spraw rolnictwa na okres 3 lat określonej wagowo wielkości produkcji surowca tytoniowego poszczególnych asortymentów. W ramach limitu krajowego Główny Inspektor Skupu i Przetwórstwa Artykułów Rolnych przydziela limity poszczególnym producentom surowca tytoniowego, posiadającym gospodarstwa rolne, biorąc pod uwagę wielkości produkcji w okresie 3 lat poprzedzających. Szczegółowe przepisy dotyczą 2% rezerwy. Nie wchodząc w szczegóły można powiedzieć, że faworyzują one grupy producentów oraz większych plantatorów, co jest dyskusyjne.

Dopiero w ramach przepisów o rejonizacji poszczególnych odmian tytoniu i przydzielonych limitów, zawierane są umowy kontraktacyjne między przetwórcami tytoniu a poszczególnymi plantatorami. Co jest jednak znamienne, to brak jakiegokolwiek ingerencji państwa w treść tych umów. Jedyne przepisy chroniące interes rolników, to sankcja możliwości cofnięcia koncesji udzielonej przetwórci, jeżeli zalega ona z płatnościami na rzecz plantatorów przez okres przekraczający 30 dni. Dobre i to, niemniej jednak brak jakiegokolwiek próby ingerencji w proces tworzenia ceny za dostarczony surowiec jest z pewnością istotnym brakiem, gdyż pozwala na dyktat przetwórci tytoniowych. Mówiliśmy już o tym wyżej przy okazji regulacji rynku cukru. Może więc się okazać, że monopol państwa zostanie zastąpiony przez monopol prywatny. Brak jest przy tym jakichkolwiek mechanizmów zaradczych, gdyż jednocześnie projekt ustawy przewiduje w odniesieniu do wszystkich czterech rynków przez nią regulowanych – wyłączenie przepisów o przeciwdziałaniu praktykom monopolistycznym i ochronie interesów konsumentów. Nieco inny charakter mają przepisy dotyczące organizacji **rynku chmielu**.

Nie mamy tu do czynienia (jak w wypadku regulacji rynku tytoniu) z koncesjonowaniem produkcji chmielu, a jedynie z rejonizacją upraw oraz obowiązkowym ich ewidencjonowaniem. Ewidencjonowanie to dotyczy zarówno plantacji chmielu, jak i umów kontraktacji, sprzedaży oraz „ilości wydanego chmielu” we wszystkich ogniwach obrotu. Szczególnie zastrzeżone są wymagania jakościowe, z czym wiąże się obowiązek uzyskania odpowiedniego certyfikatu. W obrocie zagranicznym stosuje się tzw. „świadczenie równoważności”. Drobiazgowe przepisy dotyczące wspomnianej certyfikacji są oczywiście połączone z możliwością kontroli przez właściwych inspektorów.

Podobnie jak w przypadku tytoniu nie ma żadnej ingerencji państwa w mechanizm kształtowania cen, jak i w treść umów kontraktacyjnych chmielu.

Największe znaczenie praktyczne mają przepisy regulujące **rynek warzyw i owoców**.

Jednocześnie jest to regulacja obejmująca najwęższy zakres ingerencji państwa. W istocie dotyczy ona sprawy grup producenckich i pomocy finansowej państwa dla tych grup oraz trybu „wycofywania z obrotu owoców i warzyw przez grupy”. Wyraźnie chodzi tu o to, by zapobiec nadprodukcji warzyw i owoców. Pod tym względem Polska ma te same kłopoty, co kraje Unii Europejskiej. Jak już wykazano w literaturze fachowej, zdolność produkcyjna rolnictwa polskiego w zakresie produkcji warzyw i owoców znacznie przekracza zapotrzebowanie rynku wewnętrznego. Nadwyżki były dotychczas przeznaczane na eksport, w tym na rynki wschodnie. Kryzys rosyjski oraz analogiczny kryzys w innych republikach powstałych po rozpadzie Związku Radzieckiego (z wyłączeniem republik przybałtyckich) spowodował powstanie znacznych nadwyżek warzyw i owoców bez możliwości ich zbytu. Rząd w obliczu tej sytuacji zachowywał się biernie, co oznaczało przerzucenie skutków wspomnianego kryzysu na samych rolników.

Omawiana ustawa jest pierwszą próbą zaradzenia kłopotom na przyszłość według wzorców wypracowanych w Unii Europejskiej. Postanawia się więc utworzyć mechanizm dostosowywania produkcji do potrzeb rynku poprzez organizację samych rolników, w szczególności poprzez grupy producenckie przy pewnej (skądinąd niezbyt dużej) pomocy finansowej państwa. Mechanizm ten, niestety, cechuje się rozbudowaną biurokracją. Mianowicie występuje tu podwójna rejestracja grup producenckich. Najpierw grupa musi się zarejestrować według ogólnego trybu przewidzianego w ustawie z 15 IX 2000 r. o grupach producenckich (by uzyskać osobowość prawną), a następnie zarejestrować się w rejestrze „grup uznanych” (by móc uzyskać pomoc finansową). Istotną przesłanką zarejestrowania „grupy uznanej” jest opracowanie przez nią specjalnego programu, zatwierdzonego przez Prezesa Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa. Ustawa przewiduje swoiste odchylenia od ogólnych zasad tworzenia grup producenckich

m.in. określając minimalną ilość członków grupy (co najmniej 5 osób) oraz minimalną wielkość produkcji sprzedanej przez grupę (równowartość 100 000 Euro w ciągu roku). Oczywiście grupa może istnieć bez spełnienia tych warunków, ale nie będzie wpisana do rejestru grup „uznanych”, a w konsekwencji nie uzyska pomocy finansowej państwa.

Istotnym elementem tak pomyślanego mechanizmu jest utworzenie przez grupę „funduszu operacyjnego” ze składek członkowskich. Fundusz ten jest zasilany przez państwo w zasadzie w wysokości równej wpłaconym składkom (z pewnymi ogranicznikami, których w tym miejscu nie będziemy szerzej omawiać).

Najważniejsze wszelako wydają się przepisy dotyczące rekompensat wypłacanych z budżetu państwa z tytułu „niewprowadzania do obrotu” określonych w ustawie warzyw i owoców. Owo wycofywanie z obrotu nadwyżek warzyw i owoców odbywa się z zachowaniem specjalnej procedury. Mianowicie, w pierwszej kolejności wspomniane nadwyżki powinny być przekazane nieodpłatnie domom pomocy społecznej, placówkom opiekuńczo-wychowawczym, ośrodkom adopcyjno-opiekuńczym, obozom wypoczynkowym dla dzieci, szpitalom i zakładom karnym. Jeżeli nadwyżek nie da się w ten sposób „zagospodarować” grupy mają obowiązek zaoferować pozostałą ilość produktów Agencji Rynku Rolnego w celu przeznaczenia na paszę lub do przetworzenia w gorzelniach na spirytus przeznaczony na cele paliwowe. Jeżeli i ten sposób nie da wyniku pozytywnego, następuje „biodegradacja”, z tym tylko zastrzeżeniem, że nie powinna ona wpływać ujemnie na środowisko.

Dopiero zachowanie wspomnianej procedury uzasadnia uruchomienie mechanizmu rekompensaty pieniężnej (nie przekraczającej wszakże 10% produktów sprzedanych przez grupę, a w odniesieniu do jabłek nie przekraczającej 8,5%). W tej też wysokości można oczekiwać refundacji rekompensaty z funduszy Unii Europejskiej, oczywiście dopiero po uzyskaniu przez Polskę członkostwa w tejże Unii.

Straty nie pokryte przez rekompensatę państwową mogą być pokryte z „funduszu operacyjnego”. Z tego co tu powiedziano nie należy oczywiście wnosić, że „fundusz operacyjny” jest przeznaczony tylko na cele rekompensacyjne. Pokrywać można zeń wszelkie cele przewidziane w programie, przede wszystkim cele rozwojowe; niemniej jednak ważna jest jego rola w procesie likwidacji nadwyżek.

Czy tak zakreślone postanowienia ustawowe mogą zadowalać? Z wszelką pewnością – nie. Brak jest w nich przede wszystkim mechanizmów cenowych, jak i szerszej ochrony rolnika. Niemniej jednak jest to pierwszy krok we właściwym kierunku. Istotne jest też, jak będą wyglądały regulacje dotyczące podstawowych produktów rolnych, takich jak: zboża, żywiec, czy mleko. Toczące się negocjacje w sprawie członkostwa Polski w Unii Europejskiej będą z pewnością wymuszały przyspieszenie prac legislacyjnych w tej materii.

Szczególny porządek dziedziczenia gospodarstw rolnych w świetle Konstytucji RP¹

I. Polski model dziedziczenia gospodarstw rolnych

Szczególny porządek dziedziczenia gospodarstw rolnych pojawił się w polskim systemie prawnym w 1963 r.² Przepisy szczególne, dotyczące dziedziczenia gospodarstw rolnych, stanowiły jeden z elementów regulacji, której celem było zahamowanie procesu podziału gospodarstw rolnych³, która miała zmierzać do prawidłowego ukształtowania struktury agrarnej poprzez długofalowe oddziaływanie państwa na obrót ziemią⁴. Polskie ustawodawstwo dołączyło, po porażce polityki kolektywizacyjnej, z półwiekowym opóźnieniem do grupy krajów europejskich, w których problem ochrony gospodarstw rolnych w procesie dziedziczenia, oddziaływania na poprawę struktury agrarnej kraju w wyniku obrotu *mortis causa*, doczekał się odrębnego uregulowania⁵. Jednakże polski ustawodawca nie powielił żadnego z modeli dziedziczenia gospodarstw rolnych, znanych ustawodawstwu europejskiemu, ani modelu germańskiego, ani romańskiego. Polski model dziedziczenia stanowi kompilację obydwu wspomnianych modeli⁶. Chcąc możliwie krótko przedstawić istotę zachodnioeuropejskich modeli dziedziczenia, warto przytoczyć zwięzłą ich charakterystykę A. Lichorowicza. „System germański koncentruje swoją uwagę przede wszystkim na doborze kandydata do dziedziczenia gospodarstwa rolnego w momencie otwarcia spadku, traktując spadkobiercę najbliższego i zawodowo najlepiej kwalifikowanego, jako jedynego spadkobiercę gospodarstwa rolnego. W konsekwencji, w dalszych etapach postępowania spadkowego, tak kontrowersyjna kwestia doboru kandydata, który otrzyma gospodarstwo spadkowe *in natura*, przy działu spadku w modelu germańskim nie powstaje.

1 Dnia 31.01.2001 r. Trybunał Konstytucyjny wydał wyrok w sprawie o sygn. P 4/99, w którym – co do zasady – uznał przepisy szczególne o dziedziczeniu gospodarstw rolnych z ustawy za sprzeczne z Konstytucją RP, ogłoszonej dnia 14.02.2001 r. (Dz.U. Nr 11, poz. 91).

2 Ustawa z dnia 29.06.1963 r. o ograniczeniu podziału gospodarstw rolnych (Dz.U. Nr 28, poz. 168).

3 Por. H. Świątkowski: Prawo rolne, Warszawa 1966, s. 95.

4 Tak A. Stelamachowski, i B. Zdiennicki: Prawo rolne, Warszawa 1980, s. 280.

5 Tak A. Lichorowicz: Szczególne zasady dziedziczenia gospodarstw rolnych w ustawodawstwie krajów zachodnioeuropejskich, Zeszyty Naukowe UJ, Prace Prawnicze nr 144, Kraków 1992, s. 9.

6 Tak A. Lichorowicz: Szczególne..., s. 161.

Dalsze etapy postępowania spadkowego ograniczają się jedynie do skonkretyzowania zobowiązań materialnych spadkobiercy wobec osób, które nie odziedziczyły spadkowego gospodarstwa rolnego⁷. Natomiast system romański – jak wyjaśnia A. Lichorowicz – „nie wytworzył szczególnych zasad doboru jedynego spadkobiercy gospodarstwa rolnego w chwili otwarcia spadku, nie ograniczając działania w tym momencie ogólnych zasad prawa spadkowego. Cała troska, całe zainteresowanie ustawodawcy w systemie romańskim koncentruje się przede wszystkim na etapie działu spadku rolnego. Tworząc właściwe, w swoim przekonaniu, zasady preferencji poszczególnych spadkobierców, ustawodawca usiłuje dokonać wyboru tego spośród nich, który daje gwarancje najlepszego prowadzenia gospodarstwa spadkowego, jak też próbuje ograniczyć fizyczny podział tego gospodarstwa⁸. Kompilacja europejskich modeli dziedziczenia przez polskiego ustawodawcę polegała na tym, że polski model dziedziczenia ingeruje zarówno w prawo do dziedziczenia, co jest właściwe dla modelu germańskiego, jak i w prawo do otrzymania spadkowego gospodarstwa rolnego w naturze, co jest charakterystyczne z kolei dla modelu romańskiego⁹. Ingerencja w prawo do dziedziczenia prowadziła do ograniczenia możliwości dochodzenia do dziedziczenia spadkowego gospodarstwa rolnego. Ograniczenie to wynikało z uzależnienia możliwości dziedziczenia gospodarstwa rolnego, zarówno z ustawy, jak i na podstawie testamentu, od spełnienia dodatkowych warunków przez powołanego do spadku w chwili jego otwarcia. Nawet daleko idące ograniczenia nie wykluczały sytuacji, w której do dziedziczenia spadkowego gospodarstwa rolnego dochodziła więcej niż jedna osoba. Konieczna zatem była ingerencja w spadkobranie także na etapie działu spadku. I tym razem od spełnienia dodatkowych warunków ustawodawca uzależnił możliwość otrzymania gospodarstwa rolnego w naturze, a także – chcąc odciążyć spadkobiercę przejmującego gospodarstwa od długów z tytułu spłat – możliwość otrzymania spłat.

Nakreślony w ustawie z 1963 r. model dziedziczenia gospodarstw rolnych został przeniesiony do kc.¹⁰ Przy tej okazji zastrzeżono rygory dziedziczenia gospodarstw rolnych przez przede wszystkim ograniczenie kręgu osób mogących dziedziczyć gospodarstwo rolne¹¹. Rygoryzm polskiego modelu dziedziczenia tłumaczono nie tyle troską o kondycję polskich gospodarstw rolnych, co wzglę-

7 Tak A. Lichorowicz: Szczególne..., s. 161.

8 Tak A. Lichorowicz: Szczególne..., s. 161.

9 Zob. A. Lichorowicz: Szczególne..., s. 162.

10 Przepisy kc. w części regulującej obrót nieruchomością i gospodarstwami rolnymi, w tym także *mortis causa*, zaczęły obowiązywać od 18.05.1964 r. W pozostałej części kc. wszedł w życie z dniem 1.01.1965 r.

11 Tylko w niewielkim zakresie szczególny porządek rozszerzał możliwości dziedziczenia. Działo się to za sprawą instytucji dziedziczenia gospodarstwa rolnego na zasadzie zastępstwa szczególnego. W wypadku niedziedziczenia spadkowego gospodarstwa rolnego z powodu niespełnienia wymaganego warunku powołanie do dziedziczenia spadkowego gospodarstwa przechodziło na dalszych krewnych.

dami politycznymi. Chodziło o wspieranie procesu pegeeryzacji¹², które polegało na wzmocnieniu Skarbu Państwa jako spadkobiercy ustawowego. Skarb Państwa stawał się bowiem spadkobiercą ustawowym, jeżeli najbliżsi spadkobiercy nie mogli dziedziczyć gospodarstwa z powodu niespełnienia wymaganych warunków.

Mimo kilku nowelizacji przepisów dotyczących obrotu nieruchomościami i gospodarstwami rolnymi¹³ model dziedziczenia gospodarstw rolnych pozostawał taki sam, aczkolwiek niektóre jego elementy ulegały istotnym przeobrażeniom. Generalnie rzecz biorąc, przeobrażenia te szły w kierunku liberalizacji dziedziczenia gospodarstw rolnych. Ciągłe jednak zachowywano dwustopniową ingerencję w spadkobranie gospodarstw rolnych. Co więcej, swego rodzaju paradoksem jest, że ostatnia nowela szczególnego porządku dziedziczenia gospodarstw rolnych (z 1990 r.)¹⁴, najdalej idąca w liberalizacji zasad dziedziczenia gospodarstw rolnych, jeszcze bardziej uwypukliła niekonsekwencję polskiego modelu dziedziczenia gospodarstw rolnych.

Podstawowa zmiana, dokonana nowelą z 1990 r., sprowadzała się do wyłączenia spod szczególnego porządku dziedziczenia gospodarstw rolnych dziedziczenia testamentowego. Od 1.10.1990 r. przepisy tytułu X księgi IV kc. stosuje się – jak stanowi art. 1058 kc. – do dziedziczenia z ustawy gospodarstw rolnych, obejmujących grunty rolne o powierzchni przekraczającej 1 ha, a także – w zw. z art. 1086 kc. – do dziedziczenia z ustawy¹⁵ wkładu gruntowego w rolniczej spółdzielni produkcyjnej. Oznacza to, że przepisy szczególne o dziedziczeniu gospodarstw rolnych nie mają – w wypadku dziedziczenia spadku, obejmującego gospodarstwo rolne na podstawie testamentu – wpływu ani na ustalenie kręgu osób uprawnionych do dziedziczenia¹⁶, ani – przynajmniej co do zasady¹⁷ – na dział spadku rolnego. Dziedziczenie spadku rolnego na podstawie testamentu następuje zatem według powszechnego prawa spadkowego. Teza ta wymaga drobnego zastrzeżenia. Otóż wbrew treści art. 1058 kc. w tytule X ks. IV kc. zamieszczono przepisy, które odnoszą się do dziedziczenia na podstawie testamentu. Art. 1067 kc. przewi-

duje bowiem ograniczenia dotyczące zapisu obciążającego spadek rolny i to zarówno zapisu, którego przedmiotem jest świadczenie pieniężne, jak i zapisu części spadkowego gospodarstwa. Tak więc, kwestia zgodności reguł testamentowego dziedziczenia spadku rolnego z zapisami konstytucji pozostaje bezprzedmiotowa tak długo, jak długo powszechne prawo spadkowe, zmodyfikowane przez art. 1067 kc. oraz przepisy, do których prawo to się odwołuje, nie będą nasuwać zastrzeżeń co do zgodności z konstytucją. Takie zastrzeżenia mogą się pojawić wobec art. 1067 kc. oraz wobec przepisów regulujących znoszenie współwłasności gospodarstw rolnych (art. 213–218 kc.), które winny być stosowane w dziale spadku obejmującego gospodarstwo rolne, w tym także dziedziczonego na podstawie testamentu (art. 1035 kc.).

Jeżeli chodzi o szczególny porządek ustawowego dziedziczenia gospodarstwa rolnego, nowela kc. z 1990 r. nie dokonała zmian, jeśli nie liczyć kosmetycznej zmiany w określeniu tzw. warunków dziedziczenia, nawiązujących do kwalifikacji zawodowych (art. 1059 pkt 1 i 2 kc.). Nadal więc skuteczność dziedziczenia z ustawy spadkowego gospodarstwa rolnego przez osobę powołaną do spadku¹⁸ zależy w pierwszej kolejności od spełnienia przez powołanego jednego z warunków wymienionych w art. 1059 kc., a w wypadku powołania szczególnego na podstawie art. 1060 i 1062 kc. – od spełnienia warunku z pkt 1 lub 2 art. 1059 kc.¹⁹ Powołanie szczególne do dziedziczenia gospodarstwa rolnego, przewidziane w art. 1060 i 1062 kc. oraz wymóg spełnienia, oprócz powołania do spadku lub do spadkowego gospodarstwa, dodatkowego warunku sprawia, że krąg spadkobierców powołanych do spadku, zgodnie z powszechnym prawem spadkowym może – w konkretnym przypadku – daleko odbiegać od kręgu osób dziedziczących spadkowe gospodarstwo. Stwarza to poważne zagrożenie, że wartość udziału w spadku osoby powołanej do spadku, ale nie dziedziczącej spadkowego gospodarstwa, zostanie istotnie zmniejszona, niekiedy nawet do zera. Wprawdzie art. 1079 kc. nakazuje zaliczać udziały w spadkowym gospodarstwie na poczet udziału w całym spadku, ale takie zaliczanie może zrekompensować niemożliwość dziedziczenia gospodarstwa tylko wówczas, gdy wartość części nierolnej spadku będzie stosunkowo duża, tj. na tyle duża, że udziały w spadku osób nie dziedziczących gospodarstwa zostaną w pełni pokryte z części nierolnej spadku²⁰. W praktyce jest inaczej. Wartość części nierolnej spadku jest zazwyczaj – w porównaniu do wartości spadkowego gospodarstwa – niewielka, co praktycznie wyklucza możliwość otrzy-

12 Tak A. Lichorowicz: Szczególne..., s. 9.

13 Ustawa z dnia 26.10.1971 r. zmieniająca ustawę – Kodeks cywilny (Dz.U. Nr 27, poz. 252), która weszła w życie w dniu 4.11.1971 r.; ustawa z 26.03.1982 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny (Dz.U. Nr 11, poz. 81), która weszła w życie z dniem 6.04.1982 r.; ustawa z dnia 28.07.1990 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny (Dz.U. Nr 55, poz. 321), która weszła w życie w dniu 1.10.1990 r. Niektóre zmiany wynikały ze zmiany rozp. RM z dnia 28.11.1964 r. w sprawie przenoszenia własności nieruchomości rolnych, znoszenia współwłasności takich nieruchomości oraz dziedziczenia gospodarstw rolnych (Dz.U. Nr 45, poz. 304).

14 Ustawa z dnia 28.07.1990 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny (Dz.U. Nr 55, poz. 321).

15 Aczkolwiek art. 1086 kc. nie zawiera tego ograniczenia. Wynika ono z art. 1058 kc.

16 Nie jest zatem możliwe powołanie w testamencie osobno spadkobierców powołanych do dziedziczenia gospodarstwa rolnego, a osobno do części nierolnej spadku. Jednakże takie powołanie nie czyniłoby testamentu nieważnym, ale jego skutki należałoby oceniać przez pryzmat art. 961 kc.

17 Z praktycznego punktu widzenia nie ma to większego znaczenia, ponieważ przepisy dotyczące znoszenia współwłasności gospodarstwa rolnego (art. 213 – 218 kc.) i tak znajdują zastosowanie w dziale spadku dziedziczonego na podstawie testamentu, a to na podstawie art. 1035 kc.

18 Określoną w pierwszym słowie art. 1059 kc. „spadkobiercą”.

19 Chociaż zarówno w art. 1060, jak i 1062 kc. jest mowa o warunkach przewidzianych w art. 1059 pkt 1 i 2 kc.

20 Przepisy uzależniające skuteczność dziedziczenia gospodarstwa rolnego od spełnienia dodatkowego warunku mogą prowadzić w istocie do wstępnego, częściowego działu spadku, gdyż mogą wykluczyć z grona kandydatów do spadkowego gospodarstwa rolnego niektórych spadkobierców. Jest to szczególnie widoczne w sytuacji, gdy spośród powołanych do dziedziczenia z ustawy dodatkowy warunek spełnia tylko jeden z nich (o ile oczywiście tym warunkiem nie jest trwała niezdolność do pracy – zob. art. 1063 kc.).

mania pełnowartościowego udziału w spadku rolnym. Co więcej, w niektórych przypadkach mechanizm zaliczania udziałów, przewidziany w art. 1079 kc., który stwarza przynajmniej szansę – przy odpowiedniej proporcji wartości spadkowego gospodarstwa do części nierolnej spadku – otrzymania pełnowartościowego udziału w spadku, w ogóle nie zadziała w całości lub w części. Wystarczy, że dojdzie do dziedziczenia gospodarstwa rolnego na zasadzie zastępstwa szczególnego. Część gospodarstwa, dziedziczona w ten sposób, jest „niezaliczalna” na poczet udziału w spadku, ponieważ osoba dziedzicząca gospodarstwo rolne na tej zasadzie nie ma udziału w spadku²¹. Oznacza to, że osoby powołane do dziedziczenia gospodarstwa na zasadzie zastępstwa szczególnego otrzymują przysporzenie z majątku spadkowego kosztem osób powołanych do spadku. Trzeba przy tym mieć na uwadze, że spadkowe gospodarstwo może być nawet w całości dziedziczone przez osoby powołane do dziedziczenia na zasadzie zastępstwa szczególnego, co wyklucza jakikolwiek wpływ jego wartości na realną wartość udziałów w spadku osób powołanych do spadku, ale nie dziedziczących gospodarstwa rolnego. Dodatkową przeszkodą w uzyskaniu pełnowartościowego udziału w spadku przez osobę powołaną do spadku, ale nie dziedziczącą spadkowego gospodarstwa, może być to, że zaliczeniu podlega nie nominalna wartość udziału w gospodarstwie, lecz jego realna, rzeczywista wartość, ustalana w ramach działu spadku²². Oznacza to, że ochrona spadkobiercy, który w udziale przejmie spadkowe gospodarstwo, przed nadmiernym zadłużeniem z tytułu rozliczeń między spadkobiercami, zostanie po raz wtóry²³ przerzucona na spadkobierców nie dziedziczących gospodarstwa rolnego, gdyż będą oni musieli pogodzić się ze zwiększonym udziałem w podziale części nierolnej spadku spadkobiercy, którego realna korzyść w podziale spadkowego gospodarstwa odbiegać będzie od nominalnej wartości jego udziału w tym gospodarstwie. W konsekwencji oznacza to zagrożenie dalszego uszczuplenia korzyści w spadku spadkobiercy nie dziedziczącego gospodarstwa rolnego.

Jeżeli uwzględnimy strukturę majątkową spadków rolnych, jeżeli weźmiemy pod uwagę mechanizm zaliczania udziałów w spadkowym gospodarstwie na poczet udziałów w całym spadku, to nie sposób zaprzeczyć, że przepisy uzale-

21 Krańcowy przykład: do spadku rolnego powołane jest jedyne dziecko spadkodawcy, które nie spełnia żadnego z warunków z art. 1059 kc., a spadkowe gospodarstwo w całości przypada jednemu bratu spadkodawcy, dziedziczącemu gospodarstwo na zasadzie zastępstwa szczególnego. W takim wypadku niezależnie od relacji wartości spadkowego gospodarstwa do wartości części nierolnej spadku dziecko powołane do spadku traci „bezpowrotnie” wartość spadkowego gospodarstwa rolnego, w praktyce zdecydowaną część spadku.

22 Por. J. Pietrzykowski, (w:) Kodeks cywilny, komentarz, t. 3, Warszawa 1972, s. 2046. Realna wartość udziału w spadkowym gospodarstwie mogła odbiegać od wartości nominalnej z tego powodu, że zarówno prawo do otrzymania gospodarstwa rolnego w naturze, jak i prawo do otrzymania z niego spłat zależało od spełnienia oznaczonych warunków. Nadto, spłaty ustalone na podstawie cen stosowanych przy sprzedaży państwowych nieruchomości, na dodatek mogły być obniżane. Obecnie tylko ten ostatni czynnik może wpływać na realną wartość udziału w gospodarstwie rolnym.

23 Pierwszy raz przez działanie przepisów dotyczących powołania, wykluczających z grona osób dziedziczących gospodarstwo rolne.

zniające skuteczność dziedziczenia z ustawy gospodarstwa rolnego od spełnienia dodatkowego warunku pozbawiają z reguły osoby powołane z ustawy do spadku rolnego możliwości otrzymania ze spadku pełnowartościowego udziału. Z tego ograniczenia korzystają współspadkobiercy powołani do spadku i dziedziczący zarazem spadkowe gospodarstwo rolne²⁴ (wartość ich udziałów w spadkowym gospodarstwie zazwyczaj przewyższa wartość ich udziałów w całym spadku) oraz spadkobiercy nie powołani do spadku, ale dziedziczący gospodarstwo rolne na zasadzie zastępstwa szczególnego (dziedziczą spadkowe gospodarstwo rolne, chociaż nie mają udziału w spadku). Krótko rzecz ujmując: przepisy szczególne dotyczące dziedziczenia gospodarstw rolnych z ustawy zazwyczaj modyfikują – w porównaniu do wartości wynikających z powszechnego prawa spadkowego – wartość udziałów w spadku rolnym na korzyść spadkobierców dziedziczących gospodarstwo rolne kosztem spadkobierców nie dziedziczących takiego gospodarstwa.

O wiele istotniejsze zmiany, wprowadzone nowelą kc. z 1990 r., dotknęły dział spadku rolnego. Ustawodawca poważnie ograniczył w szczególności rolę przepisów mających zapobiegać nieracjonalnym podziałom spadkowego gospodarstwa rolnego. Gdy idzie bowiem o umowny dział, współspadkobiercy mogą od wejścia w życie noweli z 1990 r. dzielić spadkowe gospodarstwo bez ograniczeń, jedynie w dziale sądowym sąd winien sprzeciwić się podziałowi w naturze, jeżeli byłby sprzeczny z zasadami prawidłowej gospodarki rolnej (art. 213 kc. w zw. z art. 1070 lub 1035 kc.). Ogólnikowość przytoczonego kryterium z pewnością dodatkowo zawęży stymulującą rolę art. 213 kc. Rygoryzm przepisów regulujących dział spadku rolnego został złagodzony również dlatego, że istotnie ograniczono wpływ określonych warunków na uprawnienie do otrzymania gospodarstwa spadkowego lub jego części w naturze. Jeżeli podział w naturze nie będzie możliwy, sąd przyzna gospodarstwo temu spadkobiercy, na którego wszyscy współspadkobiercy wyrażą zgodę (art. 213 kc. w zw. z art. 1070 lub 1035 kc.). Osoba ta nie musi w chwili działu spadku spełniać jakichkolwiek dodatkowych warunków. Nie jest istotne także, jaki warunek ów spadkobierca spełniał w chwili otwarcia spadku. Wystarczy, że będzie współspadkobiercą gospodarstwa rolnego. Dopiero w razie braku takiej zgody sąd przyzna spadkowe gospodarstwo spadkobiercy, który je prowadzi albo w nim pracuje, chyba że interes społeczno-gospodarczy przemawia za wyborem innego spadkobiercy gospodarstwa rolnego (art. 214 § 1 kc. w zw. z art. 1070 lub 1035 kc.). Gdyby takiego spadkobiercy nie było albo też byłoby ich więcej niż jeden sąd wybierze spadkobiercę, który daje najlepszą gwarancję należytego prowadzenia spadkowego gospodarstwa (art. 214 § 2

24 Zob. jednak art. XXIII pwp. kc.

kc. w zw. z art. 1070 lub 1035 kc.)²⁵. Na wniosek wszystkich spadkobierców gospodarstwa rolnego gospodarstwo zostanie sprzedane osobie trzeciej (art. 214 § 3 kc. w zw. z art. 1070 lub 1035 kc.). Przedmiotem podziału będzie wówczas cena uzyskana ze sprzedaży (tzw. podział cywilny). Taki sposób zniesienia wspólności znajdzie zastosowanie także wówczas, gdy żaden ze spadkobierców gospodarstwa rolnego nie zgodzi się na przejęcie spadkowego gospodarstwa w naturze (art. 214 § 4 kc. w zw. z art. 1070 lub 1035 kc.). Nabywcą spadkowego gospodarstwa może być osoba nie posiadająca ani wykształcenia rolniczego, ani praktyki rolniczej, jako że nowela kc. z 1990 r. zniósła podmiotowe wymagania wobec nabywców nieruchomości rolnych. Ze szczególnych mechanizmów, mających łagodzić ciężar zobowiązań z tytułu spłat, nowela kc. z 1990 r. zachowała możliwość obniżenia spłat. Jednakże i skorzystanie z tej możliwości zostało ograniczone. Otóż obniżenie spłat jest wyłączone, jeżeli współspadkobiercy dojdą do porozumienia w sprawie warunków spłaty udziałów. Jedynie spór co do tych warunków pozwala na ingerencję sądu przez ich obniżenie, o ile oczywiście okoliczności, o których mowa w art. 216 § 2 kc., uzasadniają skorzystanie z tej formy złagodzenia ciężaru spłat (art. 216 § 1 kc. w zw. z art. 1070 lub 1035 kc.). Warto przypomnieć, że nowela kc. z 1990 r. powróciła do zasady, że fakt bycia współspadkobiercą jest wystarczającą podstawą do żądania spłaty w wypadku nieotrzymania choćby w części wspólnego gospodarstwa.

Jeżeli zestawia się przepisy regulujące dochodzenie do dziedziczenia gospodarstw rolnych z przepisami dotyczącymi działu spadku rolnego, zauważymy, że ustawodawca zdecydowanie zliberalizował reguły działu spadku, mimo iż to one decydują o losach spadkowego gospodarstwa, jednocześnie obostrzenia ograniczające możliwości dziedziczenia gospodarstwa rolnego.

II. Prawo dziedziczenia w świetle Konstytucji

W art. 21 ust. 1 Konstytucji postanowiono, że RP chroni własność i prawo dziedziczenia. Z kolei art. 64 ust. 1 Konstytucji stanowi, że każdy ma prawo do własności, innych praw majątkowych oraz prawo dziedziczenia. W ust. 2 tego artykułu dodano, że własność, inne prawa majątkowe oraz prawo dziedziczenia podlegają równej dla wszystkich ochronie prawnej. Nasuwa się zatem pytanie: na ile przedstawione wyżej reguły szczególnego porządku dziedziczenia gospodarstw rolnych są do pogodzenia z przytoczonymi zasadami konstytucyjnymi?

Konstytucja nie zawiera wskazówek, co należy rozumieć przez „prawo dziedziczenia”. Konstytucja nie wyjaśnia wprost – co zrozumiałe – tego zwrotu. Jeżeli

²⁵ Kryteria wyboru spadkobiercy znajdują zastosowanie także w wypadku, gdy wprawdzie gospodarstwo rolne będzie mogło być podzielone, ale liczba części dzielonego gospodarstwa będzie mniejsza od liczby spadkobierców chcących je otrzymać w naturze (art. 215 kc. w zw. z art. 1070 lub 1035 kc.).

sięgnie się do doktryny prawa spadkowego, zauważy się, że zwrot „prawo dziedziczenia” rodzi wiele kontrowersji, w szczególności sporne jest zagadnienie pojmowania prawa dziedziczenia jako prawa podmiotowego²⁶. W rozważaniach na ten temat pojawiają się pojęcia „prawo do nabycia spadku” czy „prawa na spadku”, których przydatność na gruncie polskiego prawa spadkowego jest kwestionowana. Zwolennicy istnienia podmiotowego prawa dziedziczenia uzasadniają swoje stanowisko instytucją ochrony dziedziczenia (art. 1029 kc.). W związku z tym treść prawa dziedziczenia, jako odrębnego prawa podmiotowego, musi być wąska. J.S. Piąkowski, opierając się na wywodach Sądu Najwyższego²⁷, ujął to prawo jako „prawo podmiotowe o charakterze bezwzględnym, skuteczne przeciwko każdemu, kto bezpodstawnie przypisuje sobie uprawnienia spadkobiercy, władając majątkiem (lub poszczególnymi składnikami majątku), który w chwili otwarcia spadku znajdował się we władaniu spadkodawcy”²⁸. Prawo dziedziczenia – jak dodaje J.S. Piąkowski²⁹ – może być rozumiane także jako nazwa zbiorcza, która „jest dogodnym skrótem pozwalającym objąć całokształt uprawnień spadkobiercy”. Dalej – prawo dziedziczenia nie jest prawem podmiotowym „szczególnego rodzaju, lecz wspólną nazwą, pod którą kryje się wielość praw podmiotowych i to nader różnorodnych”. To zróżnicowanie w pojmowaniu „prawa dziedziczenia” pogłębiają propozycje wyodrębniania, oprócz prawa dziedziczenia, prawa do otrzymania przedmiotu zachowku oraz prawa do zachowku³⁰. Nie powinno budzić wątpliwości stwierdzenie, że żadna z wyżej przedstawionych możliwości rozumienia zwrotu „prawo dziedziczenia” nie może posłużyć w wyjaśnieniu pojęcia „prawo dziedziczenia”, które występuje w Konstytucji.

Zwrot „prawo dziedziczenia” nie występuje w księdze IV kc., zatytułowanej „Spadki”. Ze zwrotem „prawo dziedziczenia” możemy się spotkać w pwp. kc. Otóż w art. LVI–LVIII i art. LX–LXII pwp. kc. jest mowa o zachowaniu prawa dziedziczenia gospodarstwa rolnego. W porównaniu do zwrotów przytoczonych z kc. w tym wypadku chodziło o zachowanie skonkretyzowanego prawa dziedziczenia w tym znaczeniu, że obejmującego konkretne prawa należące do konkretnego spadku po danym spadkodawcy, który zmarł przed wejściem w życie przepisów szczególnych o dziedziczeniu gospodarstw rolnych. Wskutek wejścia w życie tych przepisów spadkobierca spadku rolnego stanął przed perspektywą utraty prawa dziedziczenia spadkowego gospodarstwa, czyli utraty już odziedziczonych praw, tworzących spadkowe gospodarstwo rolne. Można zatem przyjąć, że pod zwrotem

²⁶ Zob. J.S. Piąkowski: System Prawa Cywilnego, t. IV, Prawo spadkowe, Ossolineum 1986, s. 16–23.

²⁷ Uchw. SN(7) z 20.04. 1964 r., III CO 63/63, OSN 1965/12/200.

²⁸ Zob. J.S. Piąkowski: SSC..., s. 20.

²⁹ Zob. J.S. Piąkowski: SSC..., s. 22.

³⁰ Zob. J.S. Piąkowski: SSC..., s. 22.

„prawo dziedziczenia”, użytym w pwp. kc., kryły się oznaczone prawa majątkowe, należące do konkretnego spadku. W przepisach ks. IV kc. ustawodawca posłużył się podobnym terminem w art. 1027, tj. „prawa wynikające z dziedziczenia”. W ks. IV kc. ustawodawca nie posługuje się zwrotem „prawo dziedziczenia”, lecz mówi wprost o dziedziczeniu. Można tam spotkać się z takimi zwrotami jak: „powołany do dziedziczenia” (art. 935¹ kc., art. 1063 kc.), „wyłączony od dziedziczenia” (art. 928 § 2, 940 kc.), „zdolność do dziedziczenia” (art. 972 kc.), „zrzeczenie się dziedziczenia” (art. 992, 1048 kc.), a w art. 1064 kc. użyto nawet zbliżonego zwrotu „uprawnienia do dziedziczenia”. Nie powinno ulegać wątpliwości, że w ks. IV kc. „dziedziczenie” oznacza określony sposób przechodzenia majątku z jednej osoby na drugą w wypadku śmierci pierwszej z nich, a w konsekwencji – że przytoczone z kc. zwroty mówią o zdolności bycia spadkobiercą, o byciu spadkobiercą, o utracie przymiotu spadkobiercy. Prawo do dziedziczenia to zatem prawo do bycia spadkobiercą, to prawo nabywania majątku w drodze spadkobrania. I właśnie do takiego – jak się wydaje – sposobu rozumienia prawa dziedziczenia nawiązują postanowienia Konstytucji.

W art. 21 i 64 Konstytucji prawo do dziedziczenia wymienia się obok własności i innych praw majątkowych. Z tego zestawienia można wysnuć wniosek, że prawo dziedziczenia w rozumieniu Konstytucji nie jest jakąś kategorią prawa majątkowego, nie jest odrębnym prawem podmiotowym, lecz jedynie możliwością nabywania majątku w drodze oznaczonego sposobu, zwanego spadkobraniem. Analogicznie tłumaczono prawo dziedziczenia na gruncie Konstytucji z 1952 r. Podkreślano, że „chodzi tu po prostu o możliwość przekazywania spadkobiercom mienia w wypadku śmierci osoby, do której to mienie należało, czyli o samą instytucję dziedziczenia”³¹. Oznaczać to musi, że treścią art. 21 ust. 1 i art. 64 Konstytucji objęty jest cały proces przejmowania majątku spadkowego, począwszy od określenia zdolności do dziedziczenia, a skończywszy na regulacjach dotyczących działu spadku. W tym kierunku podąża TK. W uzasadnieniu wyroku z dnia 25.02.1999 r.³² można bowiem przeczytać: „Nie chodzi tu więc tylko o sam fakt sukcesji na podstawie testamentu bądź ustawy, mającej miejsce z chwilą otwarcia spadku, a więc śmierci spadkodawcy, ale również o spoczywający na organach państwa obowiązek ochrony wszelkich praw obligacyjnych związanych ze spadkiem (jak zapis czy zachówek), a także obowiązek ustanowienia i zabezpieczenia odpowiednich procedur, mających na celu stwierdzenie nabycia spadku, ochronę nabywcy czy działu spadku. Ponadto z przepisu art. 21 ust. 1 Konstytucji wynika pozytywny nakaz stanowienia takiego prawa, które pozostawać będzie w zgodzie

z wolą spadkodawcy”. Co więcej, jeżeli uwzględni się okoliczności sprawy rozpatrywanej przez TK, można stwierdzić, że Trybunał idzie nawet nieco dalej. Otóż TK orzekł, odwołując się do postanowień konstytucyjnych nakazujących chronić własność i prawo dziedziczenia, o niezgodności art. 228 § 3 ustawy z dnia 16.09.1982 r. Prawo spółdzielcze (Dz.U. z 1995 r. Nr 54, poz. 228 ze zm.). Przepis ten stanowił bowiem podstawę wygaśnięcia spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu, nabytego w drodze dziedziczenia, w wypadku niedopełnienia obowiązków przewidzianych w ust. 1 i 2 art. 228 prawa spółdzielczego, lub odmowy przyjęcia spadkobiercy w poczet członków spółdzielni. Znamienne, że TK – orzekając o niezgodności – nie ograniczył swojego uzasadnienia do rozważań na temat zasady ochrony własności, lecz przede wszystkim skoncentrował się na naruszeniu prawa dziedziczenia. Tak więc można przyjąć, że – zdaniem TK – jakiegokolwiek rozwiązania prawne, stanowiące zagrożenie dla zachowania prawa nabytego w drodze dziedziczenia, pojawiające się w związku ze spadkobraniem, mogą naruszać konstytucyjnie chronione prawo dziedziczenia, a nie wyłącznie konstytucyjną zasadę ochrony własności.

Konstytucja potwierdza posiadanie przez każdego prawa dziedziczenia, nakazuje je chronić, ale – w zasadzie – nie przesądza szczegółowych rozwiązań prawa spadkowego. To jest domena ustawodawstwa zwykłego. Nie oznacza to jednak, że ustawodawca ma swobodę w kształtowaniu regulacji spadkowych. Ustawodawca jest obowiązany, przy tworzeniu instytucji prawno-spadkowych, kierować się zapisami Konstytucji. W niej ustawodawca wprost poddał jedynie prawo dziedziczenia ochronie prawnej równej dla wszystkich. W ten sposób Konstytucja podkreśla znaczenie zasady równości w ramach instytucji prawno-spadkowych. W pozostałym zakresie trzeba uwzględniać w pierwszej kolejności konstytucyjne zasady ochrony własności, ochrony rodziny, proporcjonalności, a w ostateczności – zasadę demokratycznego państwa prawnego, urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej. Można zatem rzec, że treść konstytucyjnie chronionego prawa dziedziczenia wyznaczają inne wartości konstytucyjne. Ustawodawca, tworząc przepisy prawa spadkowego, jakby wypełnia treścią konstytucyjnie chronione prawo dziedziczenia, ale to wypełnianie nie oznacza narzucania konstytucyjnemu prawu dziedziczenia ustawowej treści. Prawo dziedziczenia, o którym mowa w Konstytucji, ma swoją autonomiczną treść, wyznaczoną przez wszystkie postanowienia Konstytucji. Tak więc ustawodawstwo zwykle wypełnia treść konstytucyjnego prawa dziedziczenia w takim zakresie, w jakim ustawodawstwo to nie narusza konstytucyjnych norm. Wynika stąd jeszcze jeden wniosek: badając zgodność ustawodawstwa zwykłego z konstytucyjnie chronionym prawem dziedziczenia, należy mieć na uwadze regulacje odnoszące się do wszelkich aspektów spadkobrania, nie wyłączając nawet przepisów prawa podatkowego.

31 Tak J.S. Piątkowski: SSC..., s. 38. Wypada zauważyć, że przytoczona wypowiedź nawiązuje do odwrotnej strony prawa dziedziczenia, jaką jest możliwość rozrządzania majątkiem na wypadek śmierci. Podobnie J. Gwiazdomorski: Prawo spadkowe w zarysie, Warszawa 1985, s. 26.

32 Sygn. K 23/98, OTK 1999/2/25.

III. Szczególny porządek dziedziczenia gospodarstw rolnych a konstytucyjnie chronione prawo dziedziczenia

Jak wynika z powyższych rozważań treść prawa dziedziczenia wyznaczają przepisy prawa spadkowego. Trzon regulacji spadkowej stanowią przepisy ks. IV kc., zatytułowanej „Spadki”. Regulacja ta obejmuje tzw. powszechne prawo spadkowe (tytuły I–IX ks. IV kc.) oraz przepisy szczególne o dziedziczeniu gospodarstw rolnych (tytuł X ks. IV kc.). Przepisy szczególne znajdują zastosowanie w zasadzie tylko w wypadku dziedziczenia z ustawy spadku, w skład którego wchodzi gospodarstwo rolne i/lub wkład gruntowy w rolniczej spółdzielni produkcyjnej. Modyfikują one działanie powszechnego prawa spadkowego. Skutki spowodowane stosowaniem przepisów szczególnych o dziedziczeniu gospodarstw rolnych mogą iść aż tak daleko, że spadkobierca zostanie pozbawiony jakiejkolwiek korzyści ze spadku, mimo iż długi spadkowe nie będą przewyższać wartości aktywów spadku (zob. cz. I niniejszego opracowania). Nasuwa się więc pytanie: czy tego rodzaju regulacja jest zgodna z konstytucyjnie chronionym prawem dziedziczenia? Szeroko rozumiane na gruncie Konstytucji prawo dziedziczenia obliguje do tego, by oceną zgodności szczególnego porządku dziedziczenia gospodarstw rolnych objąć zarówno przepisy decydujące o możliwości dziedziczenia spadku rolnego, jak i przepisy ostatecznie rozstrzygające o losach spadkowego gospodarstwa.

Obecnie obowiązująca Konstytucja weszła w życie dnia 17 października 1997 r.³³. Przepisy szczególne o dziedziczeniu gospodarstw rolnych w kształcie, jaki nadała im ostatnia nowela kc. dotycząca obrotu nieruchomościami, obowiązują od 1.10.1990 r. Powstaje zatem kwestia formalna: czy zachodzi możliwość badania zgodności z Konstytucją przepisów, które weszły w życie przed jej uchwaleniem³⁴. Kwestię możliwości badania zgodności aktów normatywnych, które zostały uchwalone przed wejściem w życie Konstytucji, rozstrzyga sama Konstytucja. W art. 239 ust. 1 Konstytucji postanowiono bowiem, że „w okresie 2 lat od dnia wejścia w życie Konstytucji orzeczenia TK o niezgodności z Konstytucją ustaw uchwalonych przed dniem jej wejścia w życie nie są ostateczne i podlegają rozpatrzeniu przez Sejm...”. Z przytoczonego postanowienia wynika *a contrario*, że – po pierwsze – po upływie 2 lat Trybunał nadal może orzekać o niezgodności z Konstytucją ustaw uchwalonych przed dniem jej wejścia w życie i – po drugie – że orzeczenia Trybunału są już ostateczne i nie podlegają rozpatrzeniu przez Sejm.

33 Art. 243 Konstytucji RP z dnia 2.04.1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483).

34 W literaturze można spotkać się z pojęciem „niekonstytucyjności wtórnej”, które odnosi się do sytuacji, gdy „stare prawo” staje się sprzeczne z nową konstytucją. Zob. A. Łabno-Jabłoński: „Stare prawo” i nowa konstytucja (niekonstytucyjność wtórna), Konstytucja, Trybunał Konstytucyjny, Zbiór studiów, Warszawa 1998, s. 2–15.

Szczególna regulacja stanowi zawsze ryzyko naruszenia ogólniejszych rozwiązań prawnych, stanowi zagrożenie, że zostaną zachwiane regulacje wcześniej akceptowane i zgodne z Konstytucją. TK wielokrotnie wypowiedział się za dopuszczalnością wprowadzania w życie szczególnych regulacji, nawet ograniczających wolności i prawa obywateli, ale pod warunkiem, że jest ona niezbędna do osiągnięcia celu, będącego u podstaw takiej regulacji i że pozostaje w proporcji do tego celu³⁵. W uzasadnieniu wyżej wspomnianej sprawy³⁶ TK stwierdził: „W świetle dotychczasowego orzecznictwa TK spośród możliwych środków działania należy wybierać możliwie najmniej uciążliwe dla podmiotów, wobec których mają być zastosowane, lub dolegliwe w stopniu nie większym niż jest to niezbędne dla osiągnięcia założonego celu”. Nieco dalej TK sformułował kryteria oceny regulacji, uwzględniającej powyższe założenia, przydatne w szczególności przy ocenie regulacji dotyczących stosunków własnościowych. Otóż zdaniem Trybunału „istotne w takim stanie rzeczy wydaje się udzielenie odpowiedzi na pytania: 1) czy wprowadzona regulacja ustawodawcza służy i jest konieczna dla ukształtowania ładu prawnego w sferze stosunków własnościowych, 2) czy zamierzony przez ustawodawcę cel jest możliwy do osiągnięcia bez naruszenia podstawowych standardów prawnych wyrażających istotę praw, których dotyczy, 3) czy regulacja jest niezbędna dla ochrony interesu publicznego (powszechnego), z którym jest powiązana (na który powołuje się art. 1 Protokołu Nr 1 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności³⁷), 4) czy efekt wprowadzonej regulacji pozostaje w proporcji do ciężarów nakładanych przez nią na obywatela”.

Szczególny porządek dziedziczenia gospodarstw rolnych został wprowadzony jako element regulacji obrotu nieruchomościami rolnymi (gospodarstwami rolnymi), która miała służyć następującym celom³⁸, tj.:

- 1) sprzyjaniu przejmowaniu – w wyniku obrotu – nieruchomości (gospodarstw) rolnych przez osoby posiadające przygotowanie do prowadzenia działalności rolniczej,
- 2) zapobieganiu nieracjonalnym podziałom, prowadzącym do rozdrobnienia gospodarstw rolnych,
- 3) ochronie prowadzącego gospodarstwo przed nadmiernymi obciążeniami z tytułu spłat na rzecz współwłaścicieli lub współspadkobierców,

35 Por. L. Garlicki: Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego w 1997 r., PS 1998 nr 6, s. 53; i Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego w 1999 r., PS 2000 nr 7–8, s. 127; J. Oniszcuk: Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, Zakamycze 2000, s. 429–452.

36 Zob. przypis 31.

37 Zob. Dz.U. z 1995 r. Nr 36, poz. 175.

38 Por. A. Lichorowicz: O nowy kształt zasad obrotu nieruchomościami rolnymi w kodeksie cywilnym, Rej. nr 6, s. 37.

- 4) zapobieganiu tworzeniu gospodarstw rolnych o obszarze nie akceptowanym ze względów ustrojowych³⁹.

Jeżeli przyjrzeć się całościowo zmianom z 1990 r. dotyczącym obrotu nieruchomościami rolnymi zauważymy, że cechą charakterystyczną dla tej nowelizacji jest brak spójności, brak konsekwencji w realizacji założonych celów. Nowela z 1990 r. przywraca – co do zasady – wolny obrót gruntami rolnymi i to zarówno na płaszczyźnie podmiotowej, jak i przedmiotowej. Ograniczenia podmiotowe zachowano przede wszystkim w zakresie obrotu *mortis causa* i to w drodze ustawy. W obrocie *inter vivos* znaczenie przesłanek podmiotowych jest marginalne. Znajdują one bowiem zastosowanie w ograniczonym zakresie w sytuacji, w której sąd, znosząc współwłasność gospodarstwa rolnego, w tym także powstałej wskutek spadkobrania, będzie zmuszony dokonać wyboru spośród nich współuprawnionego, któremu przyzna gospodarstwo rolne lub jego część w naturze, a więc tylko w razie braku porozumienia między współwłaścicielami (współspadkobiercami) co do tego, komu to gospodarstwo ma przypaść. Tak więc przesłanki podmiotowe nie mają żadnego znaczenia w wypadku przenoszenia własności nieruchomości rolnej lub jej części, w wypadku dziedziczenia testamentowego, w wypadku znoszenia współwłasności na podstawie umowy, a w wypadku sądowego znoszenia – tylko wówczas, gdy przedmiot podziału nie da się podzielić (lub gdy liczba części, na które podział jest możliwy, jest mniejsza od liczby współwłaścicieli (współspadkobierców). Oznacza to, że od 1990 r. ustawodawcy przestało zależeć na tym, by grunty rolne trafiały do osób mających przygotowanie zawodowe do prowadzenia działalności rolniczej. W tym kontekście ograniczenia podmiotowe związane z dziedziczeniem gospodarstwa rolnego i wkładu gruntowego w rsp. mogą być postrzegane jako zasadnicza niekonsekwencja, którą pogłębia to, że o losach spadkowego gospodarstwa rolnego (wkładu gruntowego) nie decyduje stan rzeczy w chwili otwarcia spadku, lecz z chwili działu spadku. Do działu spadku może zaś dojść po wielu latach od otwarcia spadku, a nawet może być on przeprowadzany przez kolejne pokolenia spadkobierców. Każdy kolejny rok, upływający od chwili otwarcia spadku, zmniejsza właściwe oddziaływanie przepisów rozstrzygających o powołaniu do dziedziczenia ustawowego na założony cel. Krótko rzecz ujmując: przepisy o powołaniu do dziedziczenia gospodarstwa rolnego z ustawy nie gwarantują, że nawet gospodarstwo spadkowe, dziedziczone z ustawy, trafi do osoby, posiadającej szeroko rozumiane kwalifikacje rolnicze. Co więcej, możliwe są sytuacje, w których działanie przepisów ograniczających dochodzenie do dziedziczenia gospodarstwa rolnego, będzie wręcz niepożądane z punktu widzenia podstawowych celów, będzie postrzegane jako zaprzeczenie stanu, pożądanego ze względu na cel szczególnego porządku dziedziczenia gospodarstw rolnych, np.

dziedziczenie gospodarstwa wyłącznie przez studenta medycyny, przez osobę małoletnią, zwłaszcza niemowlę. Można zatem stwierdzić, że nie istnieją żadne racje, które uzasadniałyby różnicowanie spadkobierców na dziedziczących i na nie dziedziczących gospodarstwa rolnego. Tego rodzaju ustalenie ma zasadniczy wpływ na ocenę przepisów decydujących o powołaniu do dziedziczenia gospodarstw rolnych z punktu widzenia Konstytucji. Nie powinno zatem ulegać wątpliwości, że regulację tę należy uważać za naruszającą konstytucyjnie chronione prawo dziedziczenia⁴⁰, ponieważ przepisy o powołaniu z ustawy do dziedziczenia gospodarstw rolnych ani nie służą, ani nie są niezbędne do ukształtowania ładu prawnego w sferze stosunków własnościowych. Co więcej, gdyby nawet obowiązywały nadal przepisy umożliwiające nabywanie gruntów rolnych przez osoby posiadające kwalifikacje rolnicze, to i tak ograniczenie kręgu osób powołanych do dziedziczenia gospodarstwa rolnego nie byłoby celowe i zgodne z Konstytucją, gdyż zamierzony przez ustawodawcę cel byłby możliwy do osiągnięcia bez naruszenia podstawowych standardów prawnych rządzących powołaniem do spadku. Wystarczy, co się postuluje już od wielu lat⁴¹, że pożądane ograniczenia zostaną wkomponowane w przepisy dotyczące działu spadku⁴². Zestawienie realnego zagrożenia w postaci pozbawienia uczestnictwa w spadkobraniu, w postaci możliwości zróżnicowania korzyści ze spadku rolnego osiąganych przez krewnych będących w takim stopniu pokrewieństwa wobec spadkodawcy (zob. cz. I niniejszego opracowania) z efektami, jakie niesie stosowanie przepisów szczególnych o powołaniu do dziedziczenia z ustawy gospodarstw rolnych, prowadzi do jednoznacznego wniosku, że przepisy te nie pozostają w „racjonalnej i odpowiedniej proporcji do celów”, że jest ona zbyt rygorystyczna dla spadkobierców nie dziedziczących gospodarstwa rolnego i uciążliwa w stosowaniu (odchodzenie od zasady jedności spadku, trudności w ustaleniu odpowiedzialności za długi spadku rolnego, przenoszenie zróżnicowania wynikającego ze szczególnych reguł dziedziczenia ustawowego na prawo do zachowku⁴³), że naruszają niepotrzebnie zasadę równej ochrony prawnej prawa dziedziczenia, o której mowa w art. 64 ust. 2 Konstytucji. Szczególne reguły dochodzenia do dziedziczenia z ustawy gospodarstw rolnych nie są także uzasadnione treścią art. 1 Protokołu Nr 1 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, którego emanacją jest – jak

39 Cel ten – ze względu na zmiany ustrojowe – przestał mieć w zasadzie znaczenie.

40 Por. A. Westphal: Równość wobec prawa a przepisy szczególne o dziedziczeniu gospodarstw rolnych, AUNC 1994, Prawo nr 284, s. 98; A. Lichorowicz: O nowy..., s. 49.

41 Zob. np. A. Lichorowicz: O nowy..., s. 50, S. Wójcik: Obrót nieruchomościami i gospodarstwami rolnymi między osobami fizycznymi – próba oceny i wnioski de lege ferenda, Księga Pamiątkowa, I Kongres Notariuszy RP, s. 337.

42 W literaturze można spotkać zwolenników całkowitego zniesienia ograniczeń w dziedziczeniu gospodarstw rolnych, zob. M. Niedośpiał: Zasady ustawowego dziedziczenia gospodarstw rolnych, Mon.Pr. 1996, nr 10, s. 357; A. Westphal, Równość..., s. 100.

43 Por. J.S. Piątkowski i B. Kordasiewicz: Dziedziczenie gospodarstw rolnych de lege ferenda, PiP 1981 nr 8, s. 61, A. Lichorowicz: Uwagi w kwestii reformy aktualnego modelu dziedziczenia gospodarstw rolnych, (w:) Prace z prawa prywatnego – Księga pamiątkowa ku czci Sędziego Janusza Pietrzykowskiego, Warszawa 2000, s. 162–164.

przyjmuje TK – art. 31 ust. 3 Konstytucji. Ani wzgląd na bezpieczeństwo demokratycznego państwa lub interes publiczny, ani na ochronę środowiska, zdrowia, moralności publicznej, wolności i praw innych osób – nie uzasadnia bowiem ograniczeń w dziedziczeniu gospodarstw rolnych.

Przeniesienie punktu ciężkości ochrony spadkowych gospodarstw rolnych na przepisy o dziale spadku musi rodzić pytanie o zgodność takiego zabiegu z Konstytucją; innymi słowy – o zgodność z Konstytucją przepisów szczególnych, dotyczących działu spadku obejmującego gospodarstwo rolne.

W moim przekonaniu, przepisy, które będą ograniczać możliwości podziału gospodarstwa rolnego, przepisy, które będą stwarzać dla osób posiadających określone kwalifikacje rolnicze preferencje w przejściu w naturze wspólnego gospodarstwa, są do pogodzenia z konstytucyjnie chronionymi wartościami. Za nietrafne uważam zapatrywanie, że tylko całkowite zniesienie ograniczeń w dziedziczeniu gospodarstw rolnych może doprowadzić do pełnej zgodności przepisów prawa spadkowego z Konstytucją⁴⁴. Dopuszczalność tworzenia regulacji szczególnych, modyfikujących ogólne instytucje prawne, nie jest kwestionowana, także – jak już była o tym mowa wyżej – przez TK. Sam fakt, że stanowi ona szczególną regulację nie wystarczy do uzasadnienia twierdzenia o jej niezgodności z Konstytucją (z umowami międzynarodowymi czy ustawami⁴⁵). Regulacja taka musi jednak spełniać określone wymagania; w szczególności musi zmierzać do osiągnięcia celu, istotnego z punktu widzenia społeczno-gospodarczego. Po drugie – regulacja taka nie tyle winna sprzyjać osiągnięciu takiego celu, co niemalże gwarantować – w razie potrzeby wraz z innymi regulacjami – jego realizację, przy czym skala odstępstw od ogólnych uregulowań winna pozostawać w proporcji do zakładanych celów. Wszelkie ograniczenia związane z działem spadku, obejmującego gospodarstwo rolne, z pewnością będą bowiem uważane za niecelowe, nieefektywne, nieproporcjonalne i zbędne, a w konsekwencji za sprzeczne z Konstytucją, jeżeli tuż po dziale spadku gospodarstwo spadkowe będzie mogło być zbyt komukolwiek i bez żadnych ograniczeń co do możliwości jego parcelacji. Innymi słowy, za zgodną z Konstytucją może być uważana regulacja szczególna, która całościowo obejmie swym zakresem obrót gruntami rolnymi. To, że tego rodzaju szczególne uregulowania są do pogodzenia z konstytucją demokratycznego państwa, potwierdzają w jakimś stopniu zachodnioeuropejskie regulacje dotyczące dziedziczenia gospodarstw rolnych, modyfikujące w różnym zakresie ogólne porządki dziedziczenia.

44 Tak A. Westphal: *Równość*..., s. 100, aczkolwiek ostateczna teza autora nie do końca jest – w świetle wywodów ze str. 99 – jednoznaczna.

45 Gdy ocenie podlega akt normatywny niższej rangi niż ustawa.

Największe zastrzeżenia co do zgodności z Konstytucją mogą nasuwać przepisy łagodzące ciężar obowiązku spłat spadkowych. Dopóty jednak, dopóki przepisy szczególne o dziedziczeniu gospodarstw rolnych nie ograniczają korzyści ze spadku, lecz jedynie wpływają na to, co się otrzyma ze spadku, kwestia ich zgodności z Konstytucją w zasadzie nie powstaje. Najmniej kontrowersyjną metodą łagodzenia ciężaru spłat jest ustalanie wartości gospodarstwa spadkowego według innego kryterium, niż jego rynkowa cena. Wiele systemów prawnych odwołuje się, w celu ustalenia podstawy obliczenia wysokości spłat ze spadkowego gospodarstwa, do wartości fiskalnej gospodarstwa, do wartości dochodowej, do „ceny przejęcia”, czy też do kryteriów, nakazujących ustalenie wartości na poziomie godziwym, niewygórowanym, umożliwiającym spadkobiercy dalsze prowadzenie gospodarstwa spadkowego⁴⁶. Za stosowaniem tego rodzaju mechanizmów ustalania wartości spadkowego gospodarstwa przemawia nie tyle sama potrzeba ochrony tego gospodarstwa, co obiektywne i realne możliwości uzyskiwania dochodu z kapitału, otrzymanego w postaci spadkowego gospodarstwa rolnego. Przemawiają za nimi z pewnością racjonalne argumenty natury ekonomicznej. Kierując się takim spojrzeniem, trudno byłoby zgodzić się nawet z tezą o łagodzeniu ciężaru spłat, skoro ich wysokość ustala się na podstawie zobiektywizowanych kryteriów⁴⁷, aczkolwiek odstępujących od wartości rynkowej.

O wiele większe obiekcje pojawiają się w odniesieniu do łagodzenia ciężaru spłat poprzez ich obniżenie. Jak wiadomo art. 216 kc., stosowany w wypadku działu spadku rolnego, dziedziczonego zarówno z ustawy, jak i z testamentu, pozwala w niektórych sytuacjach na obniżenie wysokości spłat ze spadkowego gospodarstwa rolnego. Obniżenie takiej spłaty stwarza ryzyko, że spadkobierca, uprawniony do spłaty, będzie zmuszony zadowolić się udziałem w spadku o mniejszej wartości. W literaturze można spotkać się z tezą, że obniżenie spłat jest sprzeczne z konstytucyjnie chronionym prawem dziedziczenia⁴⁸. Moim zdaniem, można bronić poglądu, że nawet obniżenie spłat ze spadkowego gospodarstwa jest zgodne z Konstytucją. Po pierwsze: formy łagodzenia ciężaru obowiązków z tytułu spłat występują w ramach ogólnej instytucji zniesienia współwłasności i działu spadku. Otóż zgodnie z art. 212 § 3 kc. spłaty mogą być rozłożone na raty (nawet na dziesięcioletni okres), a termin zapłaty rat już wymagalnych może być – w szczególnych wypadkach – odroczone. Wnioski za utrzymaniem możliwości

46 Por. A. Lichorowicz: *Szczególne*..., s. 140 i 141; por. E. Kremer: *Spłata z gospodarstwa rolnego w regulacjach prawnych wybranych państw zachodnioeuropejskich*, *Kr.St.Praw.* 1991, nr XXIV, s. 96, 104 i 106. Jednakże w późniejszej publikacji A. Lichorowicz skłania się raczej – ze względu na postanowienia Konstytucji – do stosowania cen wolnorynkowych, zob. A. Lichorowicz: *Uwagi*..., s. 159.

47 W literaturze wskazuje się, że innym czynnikiem ograniczającym ciężar spłat może być możliwość uwzględnienia w rozliczeniach spadkowych ekwiwalentu nie opłaconej przez spadkodawcę pracy świadczonej przez zobowiązanego do spłat w okresie do chwili otwarcia spadku, zob. A. Lichorowicz: *Szczególne*..., s. 144–147.

48 Tak A. Lichorowicz: *Uwagi*..., s. 151, aczkolwiek na s. 159 Autor nieco łagodzi swoje stanowisko; tak także S. Wójcik: *Nowe regulacje – nowe problemy i wątpliwości*, *Rej.* 1999 r. nr 8, s. 171; por. A. Westphal: *Równość*..., s. 98.

obniżenia spłaty wypływają także z treści art. 5 kc., który przewiduje instytucję nadużycia prawa. Zasady współzycia społecznego lub społeczno-gospodarcze przeznaczenia prawa, czyli szczególne okoliczności mogą stanowić dla sądu podstawę do odmowy ochrony prawnej czyniącemu ze swego prawa użytek. Skoro sąd w konkretnej sytuacji może, korzystając z instytucji nadużycia prawa, odmówić ochrony prawnej danej osobie, to – jak się wydaje – także ustawodawca może tworzyć regulacje ochronne, stosowane w każdej sytuacji, gdy to będzie uzasadnione i usprawiedliwione założonym celem. Do tej pory nie kwestionowano zgodności z Konstytucją treści art. 212 § 3 kc. Natomiast art. 5 kc. został uznany przez TK za zgodny z postanowieniami Konstytucji⁴⁹. Wynika to chyba stąd, że zasada równości wobec prawa nie jest postrzegana czysto egalitarystycznie (każdemu po równo)⁵⁰, że pozwala ona na różnicowanie pozycji prawnej podmiotów prawa, o ile będzie to usprawiedliwione szczególnymi okolicznościami, uzasadniającymi generalną – w porównaniu do art. 5 kc. – ingerencję, tym razem ustawodawcy. Zasada równości jest zachowywana, jeżeli każdy obywatel może stać się adresatem każdej z norm przyznających określone prawo obywatelskie. Niedopuszczalne jest więc różnicowanie obywateli ze względu na takie kryteria, które prowadzą do powstania zamkniętych kategorii obywateli o zróżnicowanym statusie prawnym. Nie powinno ulegać wątpliwości, że art. 216 nie różnicuje podmiotów w ten sposób. Każdy bowiem, kto znajdzie się w sytuacji określonej w tym artykule, może liczyć na obniżenie i liczyć się z obniżeniem spłat z gospodarstwa rolnego. Nadto, trzeba mieć na uwadze, że zasada równości nie jest bezwzględną zasadą konstytucyjną. Konkurują z nią inne zasady konstytucyjne; niektóre z nich mają nawet priorytet, jak choćby zasada sprawiedliwości społecznej⁵¹. Jedną z tych konkurujących zasad jest zasada traktowania gospodarstwa rodzinnego jako podstawy ustroju rolnego (art. 23 Konstytucji). Wydaje się, że zastrzeżenie zawarte w zd. 2 art. 23 Konstytucji nie stanowi bezwzględnej przeszkody dla rozwiązań prawnych ingerujących w prawo dziedziczenia w imię ochrony gospodarstwa rodzinnego⁵².

W każdym wypadku, gdy występują ograniczenia prawa własności, także wynikające z ingerencji w prawo dziedziczenia, podyktowane interesem ogółu, może pojawiać się tendencja do poszukiwania punktów stycznych z instytucją wyłączenia. Krańcowe podejście mogłoby wyrazić w twierdzeniu, że ingerencja w prawo dziedziczenia, ukształtowane przez przepisy powszechnego prawa

spadkowego, stanowi formę wyłączenia, dopuszczalnego – w świetle art. 21 ust. 2 Konstytucji – tylko za słusznym odszkodowaniem. Od takiego podejścia już blisko do tezy, iż ingerencja w prawo dziedziczenia jest możliwa, ale pod warunkiem, że to Państwo w całości winno ponosić ciężar ekonomiczny ograniczeń prawa dziedziczenia. Moim zdaniem, wyłączenia, o którym mowa w art. 21 ust. 2 Konstytucji, nie można definiować aż tak szeroko.

W podsumowaniu wypada zatem stwierdzić, co następuje: przepisy szczególne o dziedziczeniu gospodarstw należy uznać za sprzeczne z art. 21 ust. 1 i art. 64 ust. 1 i 2 Konstytucji. Teza ta odnosi się w szczególności do przepisów regulujących powołanie do dziedziczenia z ustawy gospodarstw rolnych oraz wkładów w rsp.⁵³, tj. art. 1058–1064 oraz art. 1086 i 1087 kc. Powyższą tezę należy objąć także przepis art. 1082 kc. ze względu na swoje ściśle powiązanie z przepisami regulującymi powołanie z ustawy do dziedziczenia gospodarstwa rolnego oraz wkładu gruntowego w rsp. Natomiast przepisy art. 1070, 1079 i 1081 kc. oraz przepisy art. 670 2 i 677 2 i 3 kpc. nie mogą być tak długo uznane za niezgodne z Konstytucją, jak długo w obrocie prawnym będą występować sytuacje, w których nie można będzie wykluczyć skutków działania przepisów szczególnych o powołaniu z ustawy do dziedziczenia gospodarstw rolnych. Na uboczu rozważań pozostał art. 1067 kc., chroniący spadek rolny przed uciążliwymi zapisami. Jednakże wydaje się, że także ten przepis nie oparłby się weryfikacji przez pryzmat konstytucyjnie chronionych zasad.

V. Skutki prawne orzeczenia o niezgodności z Konstytucją przepisów szczególnych o powołaniu do dziedziczenia gospodarstw rolnych

Orzeczenia TK mają – jak stanowi art. 190 ust. 1 Konstytucji – moc powszechnie obowiązującą i są ostateczne. W związku z tym orzeczenie TK podlega ogłoszeniu w organie urzędowym, w którym ogłoszono akt normatywny zwerifikowany przez Trybunał (ust. 2 art. 190 Konstytucji) i wchodzi w życie z dniem ogłoszenia, chyba że TK określi – w wypadku orzeczenia niezgodności – inny termin utraty mocy aktu normatywnego (art. 190 ust. 3 Konstytucji).

Art. 190 ust. 4 Konstytucji stanowi natomiast, że orzeczenie TK o niezgodności z Konstytucją, umową międzynarodową lub ustawą aktu normatywnego⁵⁴, na podstawie którego zostało wydane prawomocne orzeczenie sądowe, ostateczna decyzja administracyjna lub rozstrzygnięcie w innych sprawach, stanowi podstawę do wznowienia postępowania, uchylenia decyzji lub innego rozstrzygnięcia na

49 Wyrok TK z dnia 17.10.2000 r., sygn. akt SK.5/99, Dz.U. z 2000 r. Nr 88, poz. 990.

50 Zob. J. Falski: Ewolucja wykładni równości w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, PiP 2000 nr 1, s. 49–59.

51 Tak J. Falski: Ewolucja..., s. 57.

52 Odmienne A. Lichorowicz: Uwagi..., s. 150 i 151. Zd. 2 art. 23 Konstytucji może być bowiem rozumiane odwrotnie, tj. jako postanowienie zezwalające na ingerencję w prawo własności, w prawo dziedziczenia, chronione przez art. 21 Konstytucji, czy w wolność prowadzenia działalności gospodarczej, o której mowa w art. 22 Konstytucji. Szerzej o konstytucyjnej zasadzie ochrony rodzinnych gospodarstw rolnych zob. A. Lichorowicz: Konstytucyjne podstawy ustroju rolnego RP (w świetle art. 23 konstytucji), Studia Iuridica Agraria 2000, t. 1, s. 25–45.

53 Ocena A. Lichorowicza szczególnych reguł dziedziczenia wkładów gruntowych w rsp. jest następująca: „...utrzymywanie odrębnych zasad dziedziczenia wkładów gruntowych w rolniczych spółdzielniach produkcyjnych nie ma żadnego uzasadnienia społecznego ani gospodarczego, a jest jedynie utrzymywaniem relikwów prawnych z dawnej epoki, zob. O nowy..., s. 50.

54 Konstytucja posługuje się tym pojęciem, chociaż chodzi w istocie o zgodność przepisów (norm).

zasadach określonych w przepisach właściwych dla danego postępowania. Postanowienie to znalazło odbicie w stosownych procedurach (art. 145a k.p.a., art. 401¹ kpc., art. 540 § 2 kpc., art. 112 § 2 kodeksu post. w sprawach o wykroczenie, art. 250 ustawy – Ordynacja podatkowa).

Z przytoczonych postanowień wynika, że orzeczenie TK o niezgodności oznaczonego przepisu jest skuteczne *pro futuro*. Od chwili wejścia w życie orzeczenia TK zakwestionowane przepisy przestają obowiązywać. W ich miejsce nie wchodzi – co do zasady – przepisy, które zostały zastąpione przez zakwestionowany przepis⁵⁵. Jednakże TK zauważa, że termin „utrata mocy obowiązującej”, który występuje w art. 190 ust. 3 Konstytucji, „nie może być uważany ani za w pełni tożsamy z uchyleniem określonego przepisu z mocą *ex nunc*, ani ze stwierdzeniem jego nieważności z mocą *ex tunc*⁵⁶. Myśl tę można by zrozumieć w ten sposób, że obowiązywanie orzeczenia od danej chwili nie wyklucza jego wstecznego działania, gdyby nie dalsze wypowiedzi Trybunału. Otóż Trybunał wyjaśnia, że jego orzeczenie, stwierdzające niezgodność określonego przepisu z konstytucją „wywiera skutki prawne od dnia ogłoszenia w sposób określony w art. 190 ust. 2 konstytucji, a więc na przyszłość”. Oznacza to – jak dodaje TK – że „zasadniczo nie ma ono mocy wstecznej...”. Pogląd o utracie mocy obowiązującej aktu normatywnego, zakwestionowanego przez TK ze skutkami *ex nunc* dominuje po wejściu w życie nowej Konstytucji⁵⁷. W doktrynie zaprezentowano także przeciwnie stanowisko, przekonująco uzasadnione, opowiadające się za działaniem orzeczeń TK *ex tunc*⁵⁸.

Mimo rozbieżności co do czasowego zasięgu działania orzeczeń TK, nie powinno być wątpliwości, że w razie zakwestionowania przepisów ograniczających dochodzenie do dziedziczenia z ustawy gospodarstw rolnych spadkobiercą ustawowego spadku, obejmującego gospodarstwo rolne lub wkładu grunтового w rsp., będzie się ustalać – od chwili wejścia w życie orzeczenia TK – wyłącznie według powszechnego prawa spadkowego, że wyłącznie to prawo będzie decydować o zachowku z takiego spadku. Przepisy nie rozstrzygają jednak kwestii, czy zmieniony wskutek orzeczenia TK stan prawny winien być stosowany także do spadków otwartych przed wejściem w życie orzeczenia, w stosunku do

których sądowe stwierdzenie praw do spadku nastąpi po wejściu w życie orzeczenia. Brak przepisu nie rodzi jednak w tym wypadku problemów związanych ze wstecznym działaniem wyroku TK, ponieważ Trybunał w wyroku z dnia 31.01.2001 r.,⁵⁹ w którym uznał – co do zasady – niekonstytucyjność przepisów szczególnych o dziedziczeniu gospodarstw rolnych, orzekł jednocześnie, iż do chwili ogłoszenia wyroku przepisy te były jednak zgodne z Konstytucją. Gdyby nie to salomonowe orzeczenie TK, pytanie o czasowy zasięg orzeczeń TK nabrałoby na tle sprawy o niekonstytucyjność szczególnego porządku dziedziczenia gospodarstw rolnych praktycznego wymiaru, zwłaszcza że o prawie do spadku decyduje prawo z chwili otwarcia spadku. Koncepcja działania orzeczeń TK *ex tunc* pozwalałaby tylko na jeden wniosek: ustalenie praw do spadku rolnego, otwartego przed wejściem w życie orzeczenia Trybunału o niekonstytucyjności szczególnego porządku dziedziczenia, winno następować według powszechnego prawa spadkowego obowiązującego w chwili otwarcia spadku, czyli bez uwzględnienia przepisów szczególnych o dziedziczeniu gospodarstw rolnych. Dla zwolenników działania orzeczeń TK *pro futuro* sprawa nie przedstawiałaby się już tak jasno. Jak się wydaje, i ta koncepcja nie stanowiłaby przeszkody dla wstecznego działania orzeczenia Trybunału o niekonstytucyjności przepisów szczególnych o dziedziczeniu gospodarstw rolnych. Gdyby bowiem odmówić orzeczeniu TK wstecznego działania, wówczas doszłoby się do paradoksu. Polegałby on tym, że prawa do spadku rolnego, otwartego przed wejściem w życie orzeczenia TK, byłyby ustalane z uwzględnieniem przepisów szczególnych o dziedziczeniu gospodarstw rolnych, natomiast spadkobiercy, których prawa do spadku rolnego zostały ustalone przed wejściem w życie orzeczenia TK, mieliby możliwość zwyfikowania postanowienia ustalającego prawa do spadku w drodze wznowienia postępowania⁶⁰. Nie można byłoby odmówić orzeczeniu TK wstecznego działania, skoro pozwalałoby ono na wznowianie postępowań zakończonych prawomocnym

55 Por. Z. Czeszejko-Sochacki: Wznowienie postępowania jako skutek pośredni orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego, PiP 2000 nr 2, s. 14–28. Jednakże TK przyjął, że orzeczenie o niekonstytucyjności przepisu zmieniającego (nowelizującego) wcześniejszą normę prowadzi do przywrócenia mocy obowiązującej normy o treści sprzed zmiany zakwestionowanej przez TK, zob. uz. do post. TK z dnia 21.03.2000 r., K.4/99, OTK ZU 2000/2/65.

56 Tak TK w uz. post. wymienionego w przypisie 53.

57 Przedstawiciele takiego zapatrywania wymienia D. Tomaszewski w swoim artykule pt. Czasowy zasięg orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego w świetle stosunków cywilnoprawnych, (w:) Transformacje prawa prywatnego, 2000 nr 1–2, s. 22, przyp. 22. W okresie obowiązywania poprzedniej Konstytucji można było się spotkać z zapatrywaniem o wstecznym działaniu orzeczeń TK. W szczególności takie stanowisko było reprezentowane przez SN, zob. D. Tomaszewski: Czasowy..., s. 20 i 21.

58 Tak D. Tomaszewski: Czasowy..., s. 29 i 30.

59 Zob. przypis nr 1.

60 W odniesieniu do prawomocnych postanowień stwierdzających prawa do spadku rolnego mogłaby pojawić się wątpliwość co do rodzaju postępowania, w ramach którego mogłoby dojść do wzruszenia postanowienia wydane-go na podstawie przepisów, zakwestionowanych przez TK, a to dlatego, że art. 679 kpc. przewiduje szczególny – wobec postępowania wszczętego na podstawie skargi o wznowienie postępowania – rodzaj postępowania, tj. postępowanie o uchylenie lub zmianę stwierdzenia nabycia spadku. W judykaturze można spotkać się z poglądem, że tryb przewidziany w art. 679 kpc. został wprowadzony w miejsce skargi o wznowienie postępowania (uz. uchw. SN z dnia 27.04.1982 r., III CZP 15/82, OSN 1982/8–9/118), że postępowanie przewidziane w art. 679 kpc. zastępuje instytucję wznowienia (uz. uchw. SN z dnia 21.04.1994 r., III CZP 40/94, OSN 1994/11/210). Stanowisko SN może nasuwać wątpliwości. Art. 524 § 1 kpc. przewiduje możliwość wznowienia postępowania nieprocesowego, a takim jest postępowanie o stwierdzenie praw do spadku, chyba że postanowienie kończące takie postępowanie może być zmienione lub uchylone. Wydaje się jednak, że hipoteza art. 679 kpc. nie obejmuje sytuacji, w której – po uprawomocnieniu się postanowienia – dojdzie do zmiany stanu prawnego ze skutkami działającymi w pewnym zakresie wstecz. Wprawdzie postępowanie, o którym mowa w art. 679 kpc., było wykorzystywane do zmiany postanowień o stwierdzenie praw do spadku, spowodowanych zmianą stanu prawnego, działającą wstecz, ale możliwe to było na podstawie wyraźnej wskazówki ustawodawcy (art. LIX pwp. kc., art. 2 ust. 2 ustawy z dnia 26.10.1971 r. zmieniającej ustawę – Kodeks cywilny – Dz.U. Nr 27, poz. 252).

orzeczeniem⁶¹. Ale na tym nie koniec wątpliwości dotyczących zakresu działania orzeczenia TK. Nasuwa się bowiem kolejne pytanie: czy zmieniające stan prawny orzeczenie TK miałyby objąć także spadki otwarte przed wejściem w życie Konstytucji, czyli otwarte przed 17.10.1997 r.? Pytanie to można by uogólnić: czy orzeczenie TK o niezgodności przepisu (aktu normatywnego) z obecnie obowiązującą Konstytucją (umową międzynarodową czy ustawą) może swymi skutkami sięgać do okresu sprzed jej wejścia w życie, innymi słowy – czy orzeczenie to może oddziaływać na sprawy ukształtowane przez stan prawny obowiązujący przed wejściem w życie Konstytucji (innego aktu), stanowiącej(cego) podstawę orzeczenia TK? Problem ten w równym stopniu dotyczy zarówno zwolenników wstecznego działania orzeczeń TK, jak i działania na przyszłość. Nie będąc specjalistą z zakresu prawa konstytucyjnego, mogę jedynie zaryzykować twierdzenie, że orzeczenie TK o niezgodności danego przepisu z Konstytucją lub innym aktem normatywnym nie może wychodzić poza ramy czasowe obowiązywania Konstytucji czy innego aktu, stanowiącego podstawę orzeczenia. TK orzeka przecież o niezgodności tylko z Konstytucją (innym aktem), obowiązującą(cym) w chwili orzekania. Znajduje to wyraz w samej treści orzeczenia, w którym Trybunał wskazuje konkretne postanowienia Konstytucji (innego aktu), naruszone przez weryfikowane przepisy. Trudno też byłoby wskazać podstawę prawną, upoważniającą sądy lub inne organy orzekające w konkretnych sprawach, do badania, na ile orzeczenie TK jest adekwatne do relacji „stare prawo” „stara Konstytucja”. Rozszerzenie skuteczności orzeczeń TK na okres sprzed wejścia jej w życie wymagałoby wyraźnego umocowania w samej Konstytucji. Takim postanowieniem nie jest z pewnością ani art. 239, ani 190 ust. 4 Konstytucji. Pierwszy z nich pozwala na weryfikowanie przez TK „starego prawa”, nie określając – w sposób szczególny – następstw takiej weryfikacji. Czym innym jest bowiem możliwość orzekania o niezgodności „starego prawa” z nową Konstytucją, a czym innym skuteczność orzeczenia TK wobec spraw ukształtowanych przez „stare prawo” w okresie obowiązywania wcześniejszej Konstytucji. Natomiast art. 190 ust. 4 Konstytucji pozwala na wznowienie postępowania zakończono orzeczeniem wydanym na podstawie przepisu (aktu normatywnego) zakwestionowanego przez TK na zasadach w trybie określonych w przepisach właściwych dla danego postępowania. Jak wiadomo, poszczególne procedury umożliwiają wznowianie postępowań zakończonych w określonym czasie. Art. 408 kpc. przewiduje, że postępowanie cywilne nie może być wznowione po upływie 5 lat od uprawomocnienia się wyroku (postanowienia – art. 13 § 2 kpc.). Zważywszy,

61 Koncepcja wstecznego działania orzeczeń TK jest bardziej – z punktu widzenia konstrukcyjnego – przejrzysta i spójna. To stwierdzenie nie przesądza jednak o zakresie wstecznego działania. Czy ma być ono aż tak daleko idące, że będzie czynić świadczenia, wykonane w okresie obowiązywania zakwestionowanego przepisu, nienależnymi?

że obecna Konstytucja obowiązuje dopiero niecałe trzy lata, może wydawać się, że wznowienie jest możliwe także do spraw rozstrzygniętych przed wejściem w życie Konstytucji. Byłoby to jednak błędne zapatrywanie. Przepisy proceduralne nie mogą bowiem być wystarczającą podstawą dla rozszerzonej skuteczności orzeczeń TK. Wszelkie wątpliwości związane z działaniem wstecz orzeczeń Trybunału winny być rozstrzygane z myślą o zachowaniu pewności prawa i jego stabilności. Taka obowiązuje zasada, gdy idzie o kolizję między materialną praworządnością a potrzebą zachowania bezpieczeństwa prawnego. Obowiązuje ona nawet w systemie prawa niemieckiego, w którym orzeczenie o niekonstytucyjności przepisu prowadzi do jego nieważności *ex tunc*⁶².

Reasumując, skoro orzeczenie TK nie może swymi skutkami wychodzić wstecz poza datę 17.10.1997 r., to stwierdzenie praw do spadku rolnego (otwartego przed tą datą) musiałoby nastąpić przy uwzględnieniu przepisów szczególnych o dziedziczeniu gospodarstw rolnych. Z tych samych powodów wznowienie postępowania o stwierdzenie praw do spadku – z powodu niekonstytucyjności przepisów o dziedziczeniu z ustawy gospodarstw rolnych – mogłoby dotyczyć tylko tych postępowań, w których postanowienie zostało wydane po 16.10.1997 r. Jednakże w tym przypadku przepisy szczególne o dziedziczeniu gospodarstw rolnych są nadal stosowane do spadków otwartych przed wejściem w życie Konstytucji nie dlatego, że orzeczenie TK nie powinno swymi skutkami sięgać okresu sprzed wejścia w życie Konstytucji, lecz z tego powodu, że Trybunał uznał szczególny porządek dziedziczenia gospodarstw rolnych za zgodny z Konstytucją w odniesieniu do spadków rolnych otwartych przed ogłoszeniem wyroku TK, wymienionego w przyp. 1.

62 Por. Z. Czeszejko-Sochacki: Wznowienie..., s. 18.

Die Zwangspacht als Instrument der Agrarpolitik in der Gesetzgebung der Mitgliedstaaten der EU

Die Zwangspacht als Rechtsinstitution und als agrarpolitisches Instrument spielt in den unterschiedlichsten Bereichen des Agrarrechts eine Rolle. Es handelt sich dabei um Rechtsmaterien, mit denen sich auch *Aleksander Lichorowicz* während der vier Jahrzehnte seines Wissenschaftlerlebens, sei es im Hinblick auf das polnische Agrarrecht, sei es auf dem Felde der Agrarrechtsvergleichen, befaßt hat und die er in zahlreichen Veröffentlichungen behandelt hat. So soll ihm in Würdigung seines umfangreichen wissenschaftlichen Werkes eine Studie zur Zwangspacht in den Mitgliedstaaten der Europäischen Union gewidmet werden.

Alle europäischen Rechtsordnungen kennen die Landpacht, die infolge des Strukturwandels eine zunehmende Bedeutung gewinnt. Landpachtverträge kommen auf der Grundlage einer freiwilligen Vereinbarung zwischen Verpächter und Pächter zustande. Vereinzelt findet und fand sich aber in verschiedenen Rechtsordnungen das Institut der Zwangspacht, wobei eine staatliche Behörde den Abschluß eines Pachtvertrages anordnet oder ein pachtähnliches Nutzungsrecht begründet. Mit der Anordnung einer Zwangspacht müssen zugleich die Vertragsmodalitäten, insbesondere die Höhe des Pachtzinses bzw. des Nutzungsentgelts, sei es durch eine Behörde, sei es durch ein Gericht, festgelegt werden. Daneben kann aber für bestimmte Personen wie etwa Miterben oder Nachbarn ein Recht begründet werden, den Abschluß eines Pachtvertrages zu verlangen. Im Streitfall hat dann ein Gericht zu entscheiden. Die Zwangspacht kann als agrarpolitisches Instrument für unterschiedliche Zwecke dienstbar gemacht werden.

Nachdem die Sicherung der Volksernährung infolge der gewaltigen Steigerung der landwirtschaftlichen Produktion seit den 50er Jahren als wichtigstes Ziel der Agrarpolitik immer mehr in den Hintergrund getreten ist, ist seitdem die Verbesserung der Agrarstruktur als agrarpolitisches Hauptziel in den Mittelpunkt gerückt. Seit den 70er Jahren werden zudem in einem steigenden Maße ökologische Aspekte in die Agrarpolitik integriert. Zur Realisierung seiner agrarpolitischen Ziele, zur Erhaltung lebensfähiger Betriebe und zur Verbesserung der Agrarstruktur bedient sich der Staat unterschiedlicher Mittel. So haben verschiedene europäische Staaten eine mehr oder minder ausgeprägte Kontrolle des Grundstück-

verkehrs eingeführt. Zur Verbesserung der Agrarstruktur könne auch Vorkaufsrechte zugunsten der öffentlichen Hand, von Siedlungsunternehmen, aber auch von Pächtern und Nachbarn begründet werden. Das Ziel der Agrarstrukturverbesserung verfolgen insbesondere Flurbereinigungsmaßnahmen. Auf die Erhaltung lebensfähiger Betriebe im Erbgang ist das landwirtschaftliche Erbrecht ausgerichtet. Daneben findet sich eine umfangreiche Palette von finanziellen Förderungsmaßnahmen. In einigen europäischen Ländern kommt in diesem Zusammenhang noch ein besonderes Instrument, nämlich die Zwangspacht, vor. Eine Zwangspacht bzw. die Begründung eines Zwangsnutzungsrechts kann für verschiedenartige agrarpolitische Zwecke dienstbar gemacht werden.

In den Jahrzehnten vor dem 2. Weltkrieg und in der Zeit danach spielte die Zwangspacht im Rahmen des Landbewirtschaftungsrechts eine wesentliche Rolle, um im Interesse der Sicherung der Volksernährung eine ordnungsgemäße Bewirtschaftung landwirtschaftlicher Grundstücke zu sichern. Zum Teil ist das Landbewirtschaftungsrecht infolge der Entwicklung von einer Mangelwirtschaft bei Nahrungsmitteln hin zu einer Überschußproduktion in der Landwirtschaft aufgehoben worden (z.B. in Deutschland). Andererseits hat die Zwangspacht in den Ländern, die eine solche Möglichkeit bei nicht ordnungsgemäßer Bewirtschaftung immer noch vorsehen, einen Funktionswandel erfahren, einmal in Richtung auf eine Verbesserung der Agrarstruktur, indem durch die Zwangspachten von nicht ordnungsgemäß bewirtschafteten Grundstücken eine Aufstockung der Fläche von landwirtschaftlichen Betrieben erfolgen kann, zum anderen auch in die Richtung, daß durch eine zwangsweise Verpachtung von nicht ordnungsgemäß bewirtschafteten landwirtschaftlichen Grundstücken eine extensive Bewirtschaftung solcher Flächen gesichert wird, um ein aus ökologischen Gründen im Hinblick auf die Erhaltung der Kulturlandschaft unerwünschtes Brachfallen von Grundstücken zu vermeiden. Insofern kann der Zwangspacht ein multifunktionaler Charakter zukommen, einmal im Hinblick auf die Agrarstrukturverbesserung und zum anderen im Hinblick auf die Erhaltung der Kulturlandschaft.

Während so in manchen europäischen Staaten die Zwangspacht, die ursprünglich zur Sicherung der Volksernährung bestimmt war, nunmehr anderen Zwecken nutzbar gemacht wird, so kann daneben dieses Rechtsinstitut auch von vornherein dazu verwandt werden, um agrarstrukturelle Ziele zu erreichen. Hierbei sind verschiedene Fallkonstellationen zu unterscheiden. Einmal kann die Zwangspacht von Grundstücken als Mittel für Siedlungszwecke eingesetzt werden, um Landarbeiter oder landlose Bauern anzusiedeln oder kleinere Betriebe aufzustocken. Einer Zwangspachtung können dabei nicht oder schlecht bewirtschaftete landwirtschaftliche Grundstücke unterworfen sein; es können aber unter Umständen auch ordnungsgemäß bewirtschaftete landwirtschaftliche Grundstücke einbezogen werden, wodurch sich dann die Zwangspacht als Instrument einer Bodenreform erweist. In

der früheren DDR dienten die sog. Kreispachtverträge als Mittel der Kollektivierung, da die so zwangsweise von den Räten der Kreise angepachteten Grundstücke den LPGen zur unentgeltlichen Nutzung überlassen wurden.

Während in den meisten europäischen Ländern die Flurbereinigung auf die Umlegung des Eigentums an landwirtschaftlichen Grundstücken abstellt und somit eine Eigentümerflurbereinigung darstellt, werden in den Niederlanden und in Belgien gleichrangig auch die Pächter in die Flurbereinigung einbezogen. Das bedeutet, daß dann auch im Interesse der Schaffung bzw. Erhaltung arrondierter Pachtbetriebe einerseits Pachtverträge aufgehoben und andererseits mit einem anderen Landeigentümer auch ohne dessen Willen begründet werden können.

Während es sich bei diesen Fallkonstellationen um die Verwendung der Zwangspacht für agrarstrukturelle Zwecke handelt, kann die Zwangspacht von vornherein für den Zweck eingesetzt werden, um aus Gründen der Landschaftserhaltung und der Landschaftspflege landwirtschaftliche Grundstücke in einer extensiven Bewirtschaftung zu halten.

Darüberhinaus kann die Zwangspacht auch dazu dienen, landwirtschaftliche Betriebe im Erbgang zu erhalten. Hierbei zeigen sich aber Unterschiede zum Verfahren hinsichtlich der Zwangspacht als Mittel zur Sicherung der Volksernährung oder als Mittel der landwirtschaftlichen Siedlung. Während in diesem Falle die Zwangsverpachtung landwirtschaftlicher Grundstücke von einer Behörde angeordnet wird, billigen die französische und die italienische Gesetzgebung bestimmten Miterben das Recht zu, von den anderen Miterben zu verlangen, daß diese das ihnen bei der Erbauseinandersetzung zugeteilte Land an sie verpachten.

Verschiedene europäische Länder kennen eine staatliche Kontrolle des Grundstückverkehrs. So können einige Rechtsordnungen bestimmten Landwirten das Recht auf eine Zwangsverpachtung geben, wenn die Bewirtschaftung einer landwirtschaftlichen Fläche ohne Genehmigung übertragen wird (Frankreich). In Spanien steigt eine öffentlichrechtliche Institution in einen Landpachtvertrag ein, der entgegen gesetzlichen Vorschriften abgeschlossen worden ist, und unterverpachtet das Land an Landwirte. Die Zwangspacht stellt in diesem Zusammenhang eine Sanktion zur Sicherung der Grundstückverkehrskontrolle dar.

Schließlich eröffnet das nordrhein-westfälische Landesfischereirecht die Möglichkeit, den Inhaber eines Fischereirechts zu zwingen, Fischereierlaubnisse an Interessenten zu erteilen. Diese Regelung dient Freizeitbedürfnissen der Bevölkerung, indem interessierten Personen dadurch die Möglichkeit eröffnet werden soll, zur Erholung in ihrer Freizeit fischen zu können. Bei dieser Bestimmung, nämlich den Zwang zur Erteilung von Fischereierlaubnissen, handelt es sich zwar nicht um eine Zwangspacht, wohl aber um eine gewisse Parallele dazu, wodurch der Inha-

ber eines Fischereirechts zur Ermöglichung von Freizeitaktivitäten verpflichtet wird, auch gegen seinen Willen Dritten Fischereierlaubnisse zu gewähren.

Eine Untersuchung der verschiedenen europäischen Agrargesetzgebungen ergibt somit, daß folgende Zwecke mit dem Rechtsinstitut der Zwangspacht angestrebt werden können:

- (a) Zwangspachten zur Sicherung der Volksernährung;
- (b) Zwangspachten mit multifunktionalem Charakter (Agrarstrukturverbesserung; Erhaltung der Kulturlandschaft);
- (c) Zwangspachten zur Beschaffung von Land für Siedlungszwecke;
- (d) Zwangspachten als Mittel der Umgestaltung der Agrarverfassung;
- (e) Zwangspachten im Rahmen von Flurbereinigungsverfahren;
- (f) Zwangspachten aus Gründen der Landschaftspflege;
- (g) Zwangspachten zur Erhaltung landwirtschaftlicher Betriebe im Erbgang;
- (h) Zwangspachten zur Sicherung der Grundstückverkehrskontrolle;
- (i) Zwangsweise Erteilung von Fischereierlaubnissen zur Ermöglichung von Freizeitaktivitäten.

Hinsichtlich der Begründung von Zwangspachten finden sich in den Gesetzgebungen zwei unterschiedliche Anknüpfungspunkte. Einmal kann eine Zwangspacht auf solche Grundstücke beschränkt sein, die nicht oder nicht ordnungsgemäß bewirtschaftet werden. Dies ist insbesondere bei einer Zwangspacht zur Sicherung der Volksernährung der Fall; eine solche Form der Zwangspacht kann aber auch zur Sicherung der Kulturlandschaft und bei Siedlungszwecken eine Rolle spielen. Zum anderen kann eine Zwangspacht begründet werden ohne Rücksicht darauf, ob das Grundstück ordnungsgemäß bewirtschaftet wird oder nicht. Ausschlaggebend ist hier allein der angestrebte agrarstrukturelle Zweck, nämlich die Beschaffung von Siedlungsland, die Durchführung einer Flurbereinigung, die Erhaltung landwirtschaftlicher Betriebe im Erbgang, die Sanktionierung der Grundstückverkehrskontrolle. Zum anderen kann danach unterschieden werden, ob die Zwangspachtung durch die öffentliche Hand angeordnet wird (so zur Sicherung der Volksernährung oder zu Siedlungszwecken) oder aber ob einer Privatperson das Recht eingeräumt wird, vom Landeigentümer die Begründung einer Zwangspacht zu verlangen; über einen solchen Antrag muß dann das zuständige Gericht entscheiden. Insgesamt können neun Kategorien bei der Verwendung der Zwangspacht festgestellt werden:

a) Zwangspachten zur Sicherung der Volksernährung

Zwangspachten können dazu dienen, die ordnungsgemäße Bewirtschaftung landwirtschaftlicher Grundstücke im Interesse der Volksernährung zu sichern. Somit können sie sowohl im Hinblick auf unbewirtschaftete als auch im Hinblick auf schlecht bewirtschaftete landwirtschaftliche Flächen angewendet werden. Sie stehen in einem Spannungsverhältnis zum liberalen Eigentumsverständnis, sind aber wiederholt, insbesondere in Kriegs- und Notzeiten, eingeführt worden. Zwangspachten stellen ein wichtiges Instrument eines Landbewirtschaftungsrechts dar, das das Ziel verfolgt, die Volksernährung sicher zustellen¹.

Landbewirtschaftungspflichten reichen weit in die Geschichte zurück². Neben dem Ziel der Sicherung der Volksernährung in einer Mangelwirtschaft konnten mit Landbewirtschaftungspflichten auch staatspolitische Ziele wie das Interesse an der Steuerzahlung verfolgt werden³. In der 1. Hälfte des 20. Jhs. waren Landbewirtschaftungspflichten in erster Linie durch ernährungspolitische Zwecke bedingt.

So sah in Deutschland die Verordnung zur Sicherung der Landbewirtschaftung vom 23.3.1937 als eine Maßnahme die Verpflichtung des Nutzungsberechtigten durch die zuständige Behörde vor, das Grundstück oder den Betrieb zu verpachten, wenn die Bewirtschaftung des Betriebes oder Grundstücks durch den Nutzungsberechtigten andauernd und in erheblichem Maße nicht den zur Sicherung der Volksernährung zu stellenden Anforderungen entsprach. Das Kontrollratsgesetz Nr. 45 vom 20.4.1947 hat zwar die Bestimmungen aus der nationalsozialistische Zeit aufgehoben, der Art. VII des Gesetzes hielt aber in fast wörtlicher Übereinstimmung das in der Verordnung vom 23.3.1937 verankerte Landbewirtschaftungsrecht mit der Möglichkeit der Anordnung einer Zwangsverpachtung aufrecht⁴. Infolge der raschen biologischen und technischen Fortschritte in der Landwirtschaft verlor aber die Bedrohung durch Versorgungsmängel bei Nahrungsmitteln in den westeuropäischen Ländern ihr Gewicht; im Gegenteil zeichneten sich seit den 60er Jahren steigende Überschüsse bei der Agrarproduktion ab. Der deutsche Bundesgesetzgeber hat daraus die Konsequenz gezogen, durch das Grundstückverkehrs-gesetz vom 28.7.1961 das Landbewirtschaftungsrecht aufzuheben⁵.

1 Zur Entwicklung des Landbewirtschaftungsrechts in Deutschland s. Karl Kroeschell, Landbewirtschaftungsrecht. In: Handwörterbuch des Agrarrechts Bd. II (Berlin 1982), Sp. 68 ff.

2 S. dazu Justus Wilhelm Hedemann, Die Fortschritte des Zivilrechts im XIX. Jh. Bd. II. Die Entwicklung des Bodenrechts von der französischen Revolution bis zur Gegenwart. 1. Hälfte: Das materielle Bodenrecht, Berlin 1930, S. 389 f.

3 Hedemann a.a.O. (Fn. 4), S. 389 Fn. 62.

4 Die Militärbefehlshaber der vier Besatzungszonen wurden ermächtigt, für ihre Besatzungszonen Durchführungsbestimmungen zu erlassen. Für die britische Besatzungszone geschah dies durch die Militärregierungsverordnung Nr. 84 vom 20.2.1947.

5 Im Gegenteil hat die EG-Agrarpolitik seit der 2. Hälfte der 80er Jahre zur Marktstabilisierung freiwillige und sogar obligatorische Flächenstilllegungsprogramme eingeführt.

b) Zwangspachten mit multifunktionalem Charakter (Agrarstrukturverbesserung; Erhaltung der Kulturlandschaft)

Der Wandel der agrarpolitischen Situation und die Entwicklung von einer durch Nahrungsmittelmangel bedrohten Gesellschaft zur Überschußproduktion hat somit eine Zwangspacht als Mittel der Sicherung der Volksernährung obsolet werden lassen und dazu geführt, daß Deutschland das Landbewirtschaftungsrecht aufgehoben hat. Andere europäische Länder haben die Möglichkeit der Zwangspacht bei schlechten oder nicht bewirtschafteten Grundstücken zwar beibehalten, dieses Institut hat aber einen Funktionswandel erfahren. So kann es nunmehr agrarstrukturellen Zwecken, nämlich der Ansiedlung junger Landwirte oder der Aufstockung landwirtschaftlicher Betriebe, dienstbar gemacht werden, oder es wird für ökologische Zwecke im Hinblick auf die Erhaltung der Kulturlandschaft, die Sicherung der Wasserwirtschaft und den Umweltschutz eingesetzt⁶.

Das französische Recht kennt zwei Verfahren für die Sicherung der Bewirtschaftung landwirtschaftlicher Flächen. Einerseits kann die Initiative zur Bewirtschaftung nicht ordnungsgemäß bewirtschafteter landwirtschaftlicher Grundstücke von natürlichen oder juristischen Personen ausgehen. Vorbehaltlich der Bestimmungen über die Grundstückverkehrskontrolle, wodurch gewisse Anforderungen an die Flächengröße bzw. die persönlichen Merkmale des Bewirtschafters festgelegt werden, kann jede natürliche oder juristische Person beim Präfekten des Departments verlangen, daß dieser ihr das Recht zur Bewirtschaftung von zur landwirtschaftlichen oder Weidenutzung geeigneten Grundstücken überträgt, die seit mindestens 3 Jahren (- in Berggebieten seit mindestens 2 Jahren -) unbewirtschaftet oder im Vergleich zu vergleichbaren Parzellen der in der Nachbarschaft gelegenen Familienbetriebe schlecht bewirtschaftet sind. Ausgeschlossen ist ein solcher Antrag lediglich, wenn die nicht ordnungsgemäße Bewirtschaftung durch höhere Gewalt gerechtfertigt ist. Der Präfekt fordert den Eigentümer bzw. den Nutzungsberechtigten auf, innerhalb einer bestimmten Frist die ordnungsgemäße Bewirtschaftung des Grundstücks aufzunehmen. Kommt der Pächter eines solchen Grundstücks einer solchen Aufforderung nicht nach, so kann der Eigentümer das Grundstück entweder zur Selbstbewirtschaftung zurücknehmen oder es an einen Dritten verpachten. Kommen der Eigentümer oder der Nutzungsberechtigte der Aufforderung des Präfekten nicht nach, kann dieser einem Antragsteller das Recht zur Bewirtschaftung verleihen. Liegen mehrere Anträge vor, so wird das Nutzungsrecht in erster Linie einem Landwirt erteilt, der sich zum erstenmal niederlassen will, bei dessen Fehlen einem hauptberuflichen Landwirt. Dies macht deutlich, daß die Zwangspacht agrarstrukturellen Zwecken dient. Einigen sich die

6 S. Christian Dupeyron/Jean-Pierre Théron/Jean-Jacques Barbieri, Droit agricole. 2e volume: Droit foncier. Paris 1988, Rdnr. 433.

Betroffenen nicht, so legt das Pachtgericht die Bedingungen und das Entgelt für das Nutzungsverhältnis fest⁷.

Andererseits kann die Bewirtschaftung nicht ordnungsgemäß bewirtschafteter Ländereien durch die Initiative des Staates veranlaßt werden, wobei sich die Maßnahmen nicht auf vereinzelte Grundstücke, sondern auf ein größeres Gebiet mit nicht ordnungsgemäß bewirtschafteten Grundstücken beziehen. In einem bestimmten Verfahren können Gebiete festgelegt werden, in denen das Allgemeinwohl eine ordnungsgemäße Bewirtschaftung von nicht oder schlecht bewirtschafteten Grundstücken erfordert. Eine Kommission für die Bodenordnung legt den Zustand der für eine landwirtschaftliche, forstwirtschaftliche oder Weidenutzung geeigneten Grundstücke fest und entwickelt ggf. Vorschläge für Beschränkungen oder Regelungen für eine forstliche Nutzung. Um eine größere Anzahl von Interessenten für die Bewirtschaftung zu gewinnen, müssen diese Entscheidungen des Präfekten publik gemacht werden. Um den Abschluß freiwilliger Nutzungsverträge mit Interessenten zu fördern, sieht das französische Recht die Kalkulation der Grundsteuer und der Sozialversicherungsbeiträge auf der Basis der besten Bodenqualitäten bei solchen nicht ordnungsgemäß bewirtschafteten Grundstücken vor; diese Regelung greift aber nur ein, wenn der Eigentümer innerhalb 3 Jahren keinen freiwilligen Nutzungsvertrag mit einem Dritten abgeschlossen hat. Ebenfalls greift diese Regelung nicht ein, wenn der Präfekt keine Interessenten für das Grundstück finden kann⁸. Wenn der Eigentümer oder der Nutzungsberechtigte nicht die Bewirtschaftung aufnehmen, verleiht der Präfekt das Recht zur Bewirtschaftung einem Antragsteller. Voraussetzung hierfür ist, daß der Antragsteller einen Plan im Hinblick auf eine ordnungsgemäße Bewirtschaftung vorgelegt hat. In Berggebieten kann unter bestimmten Voraussetzungen auch zeitlich befristet einer Siedlungsgesellschaft (SAFER) das Recht zur Bewirtschaftung eingeräumt werden. Ggf. können die betreffenden Grundstücke von der öffentlichen Hand aufgekauft und insbesondere bei Nichtverwirklichung einer forstlichen Nutzung enteignet werden. Bedingungen und Pachtzins bei der Zwangspacht werden vom Pachtgericht festgelegt. Während die Zwangspacht bei Grundstücken auf Grund der Initiative von Privatpersonen für die Niederlassung von Landwirten bzw. für die Aufstockung von Betrieben dienstbar gemacht werden soll, dient die Ausweisung von Gebieten mit unbewirtschafteten oder schlecht bewirtschafteten Grundstücken eher der Erhaltung der Kulturlandschaft⁹.

Eine Zwangspacht bei nicht oder schlecht bewirtschafteten Grundstücken kennt auch Italien. Nach dem Gesetz Nr. 440 vom 4. August 1978 werden die

7 Vgl. Art. L 125-1 bis Art. L 125-4 Code rural - s. dazu Dupeyron/Théron/Barbieri a.a.O. (Fn. 6), Rdnrn. 436-461.

8 Dupeyron/Théron/Barbieri a.a.O. (Fn. 6), Rdnr. 471.

9 Vgl. Art. L 125-5 bis Art. L 125-14 Code Rural - s. dazu Dupeyron/Théron/Barbieri a.a.O. (Fn. 6), Rdnrn. 462-477.

Regionen zu einer Zwangsüberlassung von nicht oder schlecht bewirtschafteten Ländereien ermächtigt. Hierbei sollen die Sicherung des wasserwirtschaftlichen Gleichgewichts und der Schutz der Umwelt berücksichtigt werden (Art. 1 des Gesetzes Nr. 440/1978). Als schlecht bewirtschaftetes Land werden solche Grundstücke betrachtet, die während der letzten 3 Jahre nicht 40% der Erträge vergleichbarer Grundstücke erbracht haben. Ebenso wie in Frankreich können die Regionen Gebiete ausweisen, die in weitem Maße durch die Aufgabe der landwirtschaftlichen Bewirtschaftung, also durch Sozialbrache, gekennzeichnet sind. Unbewirtschaftete, aufgegebene und schlecht bewirtschaftete Ländereien können von den Regionen Antragstellern zugeteilt werden, wenn diese sich verpflichten, die Grundstücke individuell oder in Form von Zusammenschlüssen zu bewirtschaften. Eine Zwangsverpachtung kann nur verhindert werden, wenn sich der Eigentümer selbst zu einer unmittelbaren Bewirtschaftung aufgrund eines Betriebsentwicklungsplans verpflichtet. Diese Regelung gilt auch in solchen Gebieten, die nicht zu Gebieten aufgebener Landbewirtschaftung erklärt worden sind. Bei der Zuweisung der Grundstücke handelt es sich um eine Zwangspacht, auf die die Bestimmungen des Landpachtstatuts anwendbar sind. Durch Einräumung einer Zwangspacht wird ein vorheriger Landpachtvertrag aufgelöst. Die Zwangspacht kann zwar auch agrarstrukturellen Zwecken, d.h. der Aufstockung von Betrieben, dienen. Wie sich aus der Zwecksetzung des Gesetzes aber ergibt, spielen hierbei ökologische Zielsetzungen, nämlich Sicherung der Wasserwirtschaft und Schutz der Umwelt, eine wesentliche Rolle¹⁰.

Zwangsverpachtungen sieht auch das portugiesische Gesetz Nr. 109/88 über die Grundlagen der Agrarreform vom 26.9.1988 vor. Kapitel III. dieses Gesetzes führt eine Regelung der Bodenbewirtschaftung ein. Demnach kommt dem Boden als grundlegende natürliche Stütze der Gesellschaft eine hervorragende Bedeutung für die Nation zu. Bei der Nutzung landwirtschaftlicher Böden müssen seine Leistungsfähigkeit, seine Regenerationsfähigkeit, angepaßte Techniken sowie die soziale Funktion des Bodens im Rahmen der ökologischen, sozialen und wirtschaftlichen Bedingungen des Landes berücksichtigt werden. Die Regelung über die Bodennutzung ist zwingend für alle landwirtschaftlichen Grundstücke, die in Übereinstimmung mit Mindeststandards für die Bodennutzung (níveis minimeis de aproveitamento - NMA) bewirtschaftet werden müssen; diese Verpflichtung gilt aber nicht für solche Grundstücke, deren Fläche nicht die Mindestbewirtschaftungseinheit (unidade minimum de cultura) (Art. 35 Gesetz Nr. 109/88 i.d.F. des

10 Außerhalb der EU läßt das norwegische Bodengesetz (Jordloven) vom 12.5.1995, das das bisherige Bodengesetz vom 18.3.1955 abgelöst hat, unter bestimmten Voraussetzungen eine Zwangsverpachtung unbewirtschafteter Ländereien zu (§ 8 Abs. 3 Satz 2 Bodengesetz) - s. dazu Karl Normann, Jordloven med Kommentar. Oslo 1996, § 8 Rdnr. 5 (S. 31).

Gesetzes Nr. 46/90 vom 22.8.1990) erreicht¹¹. Die Mindeststandards der Bodennutzung werden durch einen Erlaß des Ministerpräsidenten und des Landwirtschaftsministers nach der Anhörung der betreffenden landwirtschaftlichen Berufsverbände festgelegt. Werden die Mindeststandards der Bodennutzung (NMA) nicht eingehalten oder schädliche Techniken für die Leistungsfähigkeit und Regenerationsfähigkeit der Böden und des Waldes angewendet, kann der Landwirtschaftsminister das betreffende Grundstück für aufgegeben, untergenutzt oder schlecht bewirtschaftet erklären. Diese Grundstücke können einem Plan zur Verbesserung der Bewirtschaftung, einer Zwangspacht oder einer Enteignung unterworfen werden (Art. 36 Gesetz Nr. 109/88 i.d.F. des Gesetzes Nr. 46/90 vom 22.8.1990).

Einen Funktionswandel hat die österreichische Almschutzgesetzgebung erfahren. In verschiedenen österreichischen Bundesländern sind zu Beginn des 20. Jahrhunderts, insbesondere nach dem 1. Weltkrieg, Schutzgesetze zur Erhaltung der Alpwirtschaften eingeführt worden. Diese Gesetze dienten einmal zum Schutz gegen Hochwildjäger, die für ihre Jagdausübung ganze Täler brachliegen lassen wollten. Freilich sollte nicht nur die Umwandlung der Alpen in Jagdgründe verhindert werden, sondern die aktive Fortführung der Alpwirtschaft sollte gesichert werden. Zu diesem Zweck konnte auch eine Zwangsverpachtung der Alpen angeordnet werden¹². Im Hintergrund standen dabei zunächst ernährungswirtschaftliche Gründe. In verschiedenen österreichischen Bundesländern sind Almschutzgesetze aufrechterhalten geblieben, so in Kärnten, Salzburg, Oberösterreich und Tirol¹³. Diese Gesetze dienen der Almerhaltung, d.h. keine Alm darf der almwirtschaftlichen Nutzung entzogen werden. Zugleich wird eine Bewirtschaftungspflicht statuiert. Ein Mittel zur Durchsetzung der Bewirtschaftungspflicht stellt die Zwangsverpachtung dar¹⁴. Freilich ist die Bedeutung der Almschutzgesetze zurückgegangen¹⁵. Die heutige Gesetzgebung wird nicht mehr durch ernährungswirtschaftliche Gesichtspunkte legitimiert. Ziel der Almschutzgesetze ist vielmehr die Erhaltung einer bestimmten Bewirtschaftungsform im Interesse der landeskulturellen Bedeutung der Alpwirtschaft für einen spezifischen Typ der Kulturlandschaft und ihrer Funktionen für die Erholung der Bevölkerung im Rahmen des Tourismus¹⁶. Diese

11 Art. 1376 Código Civil verbietet die Teilung eines landwirtschaftlichen Grundstücks unter eine Mindestfläche, die einer Bewirtschaftungseinheit entspricht; die Mindestbewirtschaftungseinheit wird für jede Region des Landes festgesetzt.

12 Hedemann a.a.O. (Fn. 4), S. 261 f.

13 S. dazu Robert Walter/Heinz Mayer, Grundriß des Besonderen Verwaltungsrechts. 2. Aufl. Wien 1987, S. 280 f.; Nikolaus Posch, Rechtskunde für Landwirte. 5. Aufl. Graz/Stuttgart 1997, S. 160 f.

14 Walter/Mayer a.a.O. (Fn. 13), S. 281; Maximilian Eichler, Ergänzungsband zur Rechtskunde. Hrsg. von Viktor Heller: Land- und Forstwirtschaftsrecht. 4. Aufl. Wien 1982, S. 71.

15 Maximilian Eichler, Rechtskunde. Hrsg. von Viktor Heller. Land- und Forstwirtschaftsrecht. 5. Aufl. Wien 1987, S. 68.

16 Siehe dazu Oswald Brugger/Richard Wohlfarter, Alpwirtschaft heute. Graz/Stuttgart 1983, S. 279 ff.

Bedeutung der Alpwirtschaft für die Erholung und für die Landeskultur ist heute gefährdet¹⁷, da die Landwirte infolge des Rationalisierungsdrucks in der Landwirtschaft sich mit dem Gedanken tragen können, die mühsame Bewirtschaftung der Almen aufzugeben, die in vielen Fällen nur eine kostenlose Pflege im Interesse der Allgemeinheit darstellt¹⁸.

c) Zwangspachten zur Beschaffung von Land für Siedlungszwecke

In einigen europäischen Ländern ist eine Zwangspacht auch unmittelbar für Siedlungszwecke eingeführt worden. § 22 Reichssiedlungsgesetz vom 11.9.1919 begründete die Verpflichtung für Landgemeinden, Landarbeitern auf deren Wunsch die Gelegenheit zur Pacht oder sonstigen Nutzung von Land für den Bedarf ihres Haushalts zu geben. Ist das erforderliche Pacht- oder Nutzland auf andere Weise nicht zu beschaffen, so kann die Landgemeinde das benötigte Land im Wege der Zwangspachtung oder Enteignung in Anspruch nehmen. Zur Hergabe des Landes ist in erster Linie der Arbeitgeber verpflichtet, bei dem der Landarbeiter beschäftigt ist (§ 24 Reichssiedlungsgesetz). Diese Bestimmung ist aber obsolet geworden und wird nicht angewendet.

In Spanien stellt die Zwangspacht in einigen Gesetzen des Gesamtstaates bzw. der autonomen Regionen eine Alternative zur Enteignung nicht ordnungsgemäß bewirtschafteter Grundstücke dar, die dann an Landarbeiter oder an Landwirte zur Aufstockung ihrer Einzel- bzw. Gemeinschaftsbetriebe ausgegeben werden. Ein gesamtspanisches Gesetz Nr. 34/1979 vom 16.11.1979 über offenbar verbesserungsfähige Grundstücke (*fincas manifestamente mejorables*) verfolgt das Ziel, mittelbar einen Zwang zur ordnungsgemäßen Bewirtschaftung von Grundstücken auszuüben, indem anderenfalls Meliorationspläne gefordert werden können und ggf. das Land enteignet werden kann. Das Gesetz bezieht sich auf Grundstücke, die mindestens 2 Jahre unbewirtschaftet geblieben sind, obwohl sie für eine landwirtschaftliche Bewirtschaftung geeignet sind, ferner auf Grundstücke, bei denen offensichtlich von der öffentlichen Hand errichtete oder finanziell geförderte Anlagen nicht ordnungsgemäß genutzt werden, sowie schließlich Grundstücke mit einer Fläche über 50 ha bewässerten Landes und über 50 ha unbewässerten Landes oder forstlicher Nutzung, bei denen eine Intensivierung der Kulturen oder der Nutzung verwirklicht werden muß (Art. 2 Gesetz Nr. 34/1979). Erfüllt ein Grundstück die Bedingungen für eine offenbar verbesserungsfähiges Grundstück, werden die Beteiligten aufgefordert, innerhalb einer bestimmten Frist einen Bewirtschaftungs-

17 Posch a.a.O. (Fn. 13), S. 160.

18 Ein Feldschutzgesetz des Burgenlandes verpflichtet den Eigentümer oder Pächter eines landwirtschaftlichen Grundstücks (Acker, Wiese usw.) dieses ordnungsgemäß zu bewirtschaften; ggf. kann eine Zwangsverpachtung erfolgen (s. Walter/Mayer a.a.O. (Fn. 13), S. 691). Dieses Gesetz dient auch der Erhaltung der Kulturlandschaft.

und Meliorationsplan vorzulegen. Wird ein solcher Plan nicht fristgerecht vorgelegt oder wird er von der zuständigen Behörde nicht genehmigt, so arbeitet die Behörde selbst einen Bewirtschaftungs- und Meliorationsplan aus. Wird dieser von den Betroffenen nicht akzeptiert oder erfüllen diese die Verpflichtungen aus dem Plan nicht, so wird dieses Grundstück zum "offenbar verbesserungsfähigen Grundstück" erklärt und die Enteignung angeordnet (Art. 5 und 6 Gesetz Nr. 34/1979). Die Enteignung kann entweder in einer 12-jährigen Zwangspacht zugunsten des Nationalen Instituts für Agrarreform und ländliche Entwicklung (Instituto Nacional de Reforma y Desarrollo Agrario - IRYDA)¹⁹ also in einem Entzug des Nutzungsrechts, oder in dem Entzug des Eigentums bestehen (Art. 7 Gesetz Nr. 34/1979). Sofern die Voraussetzungen vorliegen, kann das IRYDA während der 12-jährigen Dauer der Zwangspacht das Grundstück enteignen (Art. 9 Gesetz Nr. 34/1979). Die betreffenden Grundstücke werden an Landarbeiter oder an direkte und persönliche Bewirtschafter einzeln oder gemeinsam zum Eigentum, Pacht oder Unterpacht ausgegeben; bevorzugt werden assoziative Formen der Landbewirtschaftung sowie direkte und persönliche Bewirtschafter, die das Land zur Aufstockung ihrer Betriebe benötigen. Erfüllt der Landempfänger die Verpflichtungen aus den von der zuständigen Behörde ausgearbeiteten Bewirtschaftungs- und Meliorationsplänen nicht, so kann das Land wieder enteignet werden bzw. die Pacht oder Teilpacht können aufgelöst werden (Art. 10 Gesetz Nr. 34/1979). Wird dem IRYDA eine Zwangspacht zugeteilt, so erfolgt die Weitergabe des Landes in Form einer Unterverpachtung. Bei Unterverpachtung kann das IRYDA den Unterpächter zur Vornahme von Verbesserungen der Pachtsache ermächtigen, bei Beendigung der Unterpacht steht dann dem Unterpächter ein Vergütungsanspruch gegen den Eigentümer der Pachtsache zu (Art. 11 Gesetz Nr. 34/1979).

Zwangspachtrechte kennt auch die Gesetzgebung der autonomen Regionen. In Andalusien verfolgt das Gesetz Nr. 8/1984 vom 3.7.1984 über die andalusische Agrarreform u.a. das Ziel, sozial und wirtschaftlich rentable landwirtschaftliche Betriebe zu errichten und zu entwickeln (Art. 1 Abs. 1 Gesetz Nr. 8/1984). Zuständig für die Durchführung der Agrarreform ist das andalusische Institut für Agrarreform (Instituto Andaluz de Reforma Agraria - IARA) (Art. 5 ff. Gesetz Nr. 8/1984). Bei Nichterfüllung der sozialen Funktion des Eigentums kann entweder das Nutzungsrecht in Form einer zwölfjährigen Zwangspacht zugunsten des IARA oder das Eigentum durch Enteignung entzogen werden (Art. 20 Abs. 2 Gesetz Nr. 8/1984). Unter bestimmten Voraussetzungen können Meliorationspläne für bestimmte Gemarkungen und auf deren Grundlage für einzelne Betriebe aufgestellt werden (Art. 21 Gesetz Nr. 8/1984). Wird der Plan von einem einzelnen Betrieb nicht akzeptiert oder nicht erfüllt, so steht dem IARA das Recht zu einer

19 Zum IRYDA s. Art. 9-12 des Gesetzes über die Agrarreform und ländliche Entwicklung i.d.F. des Dekrets Nr. 118/73 vom 12.1.1973.

zwölfjährigen Zwangspacht oder zu einer Enteignung zu (Art. 28 Gesetz Nr. 8/1984). Das IARA kann seine Ländereien an Einzellandwirte oder an Zusammenschlüsse von Landwirten weiter vergeben. Voraussetzung für die Zuteilung von Land ist es, daß die Begünstigten direkte oder persönliche Bewirtschafter sind oder es werden wollen. Bei Übernahme von Ländereien, an den dem IARA ein Zwangspachtrecht zusteht, erfolgt die Weitergabe im allgemeinen in der Form der Unterverpachtung (Art. 56 Gesetz Nr. 8/1984)²⁰.

Ebenso kennt das Gesetz Nr. 4/1989 der autonomen Region von Asturien vom 21.7.1989 über die landwirtschaftliche Neuordnung und die ländliche Entwicklung neben einer Enteignung, d.h. dem Entzug des Eigentums, auch die Möglichkeit der Anordnung einer Zwangspacht. So kann die Regionalregierung die Enteignung oder den Entzug des Nutzungsrechts bei Nichterfüllung der sozialen Funktion des Eigentums anordnen, indem sie das Grundstück als offensichtlich verbesserungsfähig erklärt (Art. 11 Abs. 1 Gesetz Nr. 4/1989). Die Enteignung ist nur zulässig, wenn schwerwiegende wirtschaftliche und soziale Gründe vorliegen, und bei völliger Aufgabe der Bewirtschaftung des betreffenden Grundstücks (Art. 14 Gesetz Nr. 4/1989). Bei Entzug des Nutzungsrechts erfolgt eine Zwangsverpachtung für einen Zeitraum von 12 Jahren an das Ministerium für Landwirtschaft und Fischerei der Regionalregierung, das es entsprechend den Fristen und Bedingungen der allgemeinen Gesetzgebung in diesem Bereich unterzuverpachten hat. Der Pachtzins wird entsprechend den allgemeinen Regelungen in diesem Bereich festgelegt (Art. 15 Abs. 1 und 3 Gesetz Nr. 4/1984). Ebenso können vom Landwirtschaftsminister Meliorationspläne für einzelne landwirtschaftliche Betriebe aufgestellt werden. Nimmt der Eigentümer des Betriebes diesen Plan nicht an oder erfüllt er ihn nicht, so kann eine Enteignung, sei es in Form des Eigentumsentzuges, sei es in Form der Zwangspacht, erfolgen (Art. 40, 41 Gesetz Nr. 4/1989)²¹.

d) Zwangspachten als Mittel der Umgestaltung der Agrarverfassung

Die Zwangspacht kann auch als Mittel zur radikalen Umgestaltung der Agrarverfassung eines Landes eingesetzt werden. In der DDR ist in den Jahren von 1952 und 1960 die Kollektivierung der Landwirtschaft durchgeführt worden. Die Landwirte waren dabei genötigt, einer LPG (Landwirtschaftliche Produktionsgenossenschaft) beizutreten und ihr Land in die LPG zur Nutzung einzubringen. Freilich war es das Ziel der staatlichen Agrarpolitik, auch Ländereien, die nicht

20 Für unterbewirtschaftete landwirtschaftliche Grundstücke, die nicht optimale Erträge erreichen, kann unter bestimmten Voraussetzungen auch eine besondere Steuer festgesetzt werden (Art. 15 Abs. 2, Art. 30 ff. Gesetz Nr. 8/1984).

21 Ebenso wie die andalusische Gesetzgebung sieht auch Asturien die Erhebung einer besonderen Abgabe auf untergenutzte landwirtschaftliche Grundstücke vor, die einen bestimmten durch die Regionalregierung für jede Agrarzone festgelegten Ertrag nicht erreichen (Art. 10 Nr. 5, Art. 66 ff. Gesetz Nr. 4/1989).

LPG-Mitgliedern gehörten, den LPGen zur Nutzung zur Verfügung zu stellen. Das hierfür verwendete Mittel waren sog. Kreispachtverträge. Die Verordnung über die einheitliche Bewirtschaftung landwirtschaftlicher Nutzflächen durch die Landwirtschaftlichen Produktionsgenossenschaften vom 20.1.1955 ließ in die bisher zwischen einer LPG und privaten Eigentümern bestehenden Pacht- und Nutzungsverträge anstelle der LPG den Rat des Kreises eintreten²², der dann die landwirtschaftlichen Grundstücke den LPGen zur unentgeltlichen Nutzung übergab. Nicht-Mitglieder einer LPG, die Eigentümer landwirtschaftlicher Grundstücke waren, waren verpflichtet, Pachtverträge über ihre Grundstücke mit dem Rat des Kreises abzuschließen. Dieser stellte dann diese landwirtschaftlichen Grundstücke den LPGen unentgeltlich zur Nutzung zur Verfügung. Die Pachtzinsen waren sehr niedrig bemessen und reichten in der Regel gerade aus, Unkosten der Eigentümer, insbesondere Steuern, zu decken. § 51 des Landwirtschaftsanpassungsgesetzes vom 29. Juni 1990 führte im Prozeß der Transformation der Agrarverfassung der DDR zu einer Beseitigung der Kreispachtverträge. Demnach waren die zwischen den Eigentümern und dem Rat des Kreises bestehenden Kreispachtverträge binnen eines Jahres nach Inkrafttreten des Gesetzes aufzulösen und ggf. in Pachtverhältnisse umzuwandeln, für die die Bestimmungen über die Landpacht nach dem BGB gelten sollten.

e) Zwangspachten im Rahmen von Flurbereinigungsverfahren

In den meisten Ländern stellt die Flurbereinigung ein Eigentümer-Verfahren dar. D.h. Ziel der Flurbereinigung ist es, die einem Eigentümer gehörenden Parzellen zu größeren Schlägen zusammenzulegen. Pächter sind wie etwa nach dem deutschen Flurbereinigungsgesetz nur als Nebenbeteiligte an einem solchen Verfahren beteiligt (§ 10 Nr. 2 Buchstabe d FlurbG). Infolge des sich vollziehenden Agrarstrukturwandels nimmt in allen europäischen Ländern die Pachtfläche erheblich zu. Dadurch sind bei einer Flurbereinigung Konflikte zwischen Eigentümern und Pächtern programmiert. Denn die Zusammenlegung der im Eigentum einer Person stehenden Parzellen kann zur Aufsplitterung der Betriebsflächen eines Pächters führen. Freilich wird eine Flurbereinigungsbehörde bestrebt sein, die Aufsplitterung von Flächen eines Pächters als Folge der Zusammenlegung von Eigentumsflächen nach Möglichkeit zu vermeiden. Diesen durch die Umlegung von Grundstücken im Hinblick auf die Zusammenlegung von Eigentumsflächen hervorgerufenen Problemen trägt der Gesetzgeber dadurch Rechnung, daß Wertunterschiede zwischen dem alten und dem neuen Pachtbesitz durch Erhöhung oder Minderung des Pachtzinses auszugleichen sind; wird dem Pächter die Bewirtschaftung der Pachtflächen wesentlich durch eine erhebliche Änderung des Pachtbesit-

zes erschwert, hat die Flurbereinigungsbehörde das Pachtverhältnis aufzulösen (§ 70 Flurbereinigungsgesetz).

Eine andere Konzeption liegt dagegen dem belgischen und dem niederländischen Flurbereinigungsrecht zugrunde. In beiden Ländern stehen Eigentümer und Pächter gleichberechtigt nebeneinander, d.h. die Flurbereinigung zielt sowohl auf die Zusammenlegung von Eigentumsflächen als auch auf die Zusammenlegung von Bewirtschaftungsflächen ab. In Belgien ist dies darauf zurückzuführen, daß 2/3 der landwirtschaftlichen Fläche durch Pächter bewirtschaftet wird. In den Niederlanden ist zwar der Pachtlandanteil geringer; aber auch das niederländische Flurbereinigungsrecht orientiert sich nicht allein am landwirtschaftlichen Eigentum, sondern auch am landwirtschaftlichen Betrieb.

In Belgien wird die Flurbereinigung von Amts wegen eingeleitet. Beim Flurbereinigungsplan wird darauf abgestellt, daß sowohl ein Eigentümer als auch ein Pächter gleichwertige Grundstücke bei der Neuverteilung der Parzellen erhalten. Den Bewirtschaftern sollen, soweit wie möglich, Ländereien derselben Beschaffenheit, derselben Fläche und für dieselben Anbaukulturen geeignete Grundstücke zugeteilt werden²³. Die Umlegung des Eigentums und der Bewirtschaftung läuft parallel; es wird angestrebt, die Zahl der Verpächter für ein und denselben Pächter zu reduzieren (Art. 30 Flurbereinigungsgesetz vom 22.7.1970). Das Pachtverhältnis hinsichtlich des alten Pachtbesitzes wird auf den neuen Pachtbesitz übertragen (Art. 51 Abs. 2 Flurbereinigungsgesetz). Der Flurbereinigungsausschuß kann Pachtverträge auflösen und dem Pächter einen neuen Verpächter zuteilen. Zugleich eröffnet das Flurbereinigungsgesetz die Möglichkeit, die Dauer der Landpachtverträge neu festzulegen. Dabei wird die Dauer der Landpachtverträge unter Berücksichtigung der Rechtsstellung des Pächters, die er auf dem alten Pachtbesitz gegenüber denselben oder anderen Eigentümern hatte, und unter Berücksichtigung der Rechtsstellung des Verpächters, die dieser gegenüber denselben oder anderen Pächtern hatte, festgelegt (Art. 31 Flurbereinigungsgesetz). Das bedeutet, daß im Rahmen einer Flurbereinigung neue Pachtverhältnisse begründet werden können und der Inhalt hinsichtlich der Dauer von Pachtverträgen verändert werden kann²⁴.

In den Niederlanden hängt die Eröffnung eines Flurbereinigungsverfahrens von der Zustimmung einer Mehrheit der Eigentümer und Pächter ab. Dabei ist eine alternative Mehrheit vorgesehen. Entweder muß die Mehrheit der anwesenden Eigentümer und Pächter nach Köpfen oder die Mehrheit der anwesenden Eigentümer und Pächter, die über mehr als die Hälfte der betreffenden Flächen verfügen, zustimmen (Art. 66 Abs. 1 Flurbereinigungsgesetz - Landinrichtingswet - vom

22 S. dazu Rainer Arlt/Günther Rohde, *Bodenrecht*. Ein Grundriß. Berlin 1967, S. 252 f.

23 Marc Heyerick, *Aspects juridiques du remembrement rural en Belgique*. Bruxelles 1986, S. 37 f.

24 Heyerick a.a.O. (Fn. 23), S. 44 ff.

9.5.1985)²⁵. Sowohl für Eigentümer als auch für Pächter gilt grundsätzlich, daß sie wertgleiche Flächen zugeteilt erhalten (Art. 139, 150 Flurbereinigungsgesetz). Bestehende Pachtverhältnisse sollen soweit wie möglich aufrechterhalten bleiben und an den neuen Grundstücken des Verpächters fortgesetzt werden. Jedoch kann die Flurbereinigungskommission, soweit erforderlich, einen Pachtvertrag aufheben und einen neuen Pachtvertrag begründen, indem einem Verpächter ein neuer Pächter zugewiesen wird. Die Flurbereinigungskommission kann dabei auch Regelungen über die Dauer der Landpachtverträge treffen (Art. 153 Flurbereinigungsgesetz)²⁶.

f) Zwangspachten aus Gründen der Landschaftspflege

Brachliegendes Land ist unter ökologischen Gesichtspunkten unerwünscht. Die Überproduktion auf verschiedenen Agrarmärkten kann dazu führen, daß landwirtschaftliche Grundstücke nicht mehr bewirtschaftet werden. Um den negativen Auswirkungen der sog. Sozialbrache entgegenzuwirken, haben verschiedene Gesetzgebungen Pflegepflichten eingeführt²⁷. Ein Mittel zur Sicherung der Bewirtschaftung von Grundstücken im Interesse der Erhaltung der Kulturlandschaft kann auch die Zwangspacht darstellen.

Als Beispiel zur Verwendung einer Zwangspacht im Dienste der Landschaftspflege soll das Landespflegegesetz von Rheinland-Pfalz vom 14.6.1973 i.d.F. vom 5.2.1979 erwähnt werden. Mit dem Zweck der Offenhaltung der Landschaft kann die Landespflegebehörde die zwangsweise Überlassung eines seit mindestens 3 Jahren nicht bewirtschafteten Grundstücks für höchstens 6 Jahre an einen Dritten anordnen, wenn der Landschaftshaushalt oder das Landschaftsbild durch Unterlassung einer ordnungsgemäßen Bewirtschaftung eines landwirtschaftlich nutzbaren Grundstücks erheblich und nachhaltig beeinträchtigt oder gefährdet wird. Die Zwangspacht kann um weitere 6 Jahre verlängert werden. Der Dritte hat dem Nutzungsberechtigten jährlich ein dem ortsüblichen Pachtzins entsprechende Entgelt zu zahlen (§ 9 Landespflegegesetz Rheinland-Pfalz).

g) Zwangspachten zur Erhaltung landwirtschaftlicher Betriebe im Erbgang

Eine Zwangspacht kann auch als ein Mittel zur Erhaltung landwirtschaftlicher Betriebe im Erbgang verwendet werden. Das italienische Recht hält am Grundsatz

25 Landinrichtingswetgeving. Onder redactie van V.W.M.M. Ampt-Riksen, S. Bezemer, H.C.A. Walda. Lelystad (Looseblatt), B-1, 3.4.2.1, Blatt 72.

26 Landinrichtingswetgeving a.a.O. (Fn. 25), B-1, 3.4.3, Blatt 83.

27 S. dazu Harry Ebersbach, Pflegepflichten. In: HAR Bd. II (Berlin 1982), Sp. 619 ff.; ders., Pflegepflicht. In: HUR Bd. II, 2. Aufl. Berlin 1994, Sp. 1620 ff.

der Gleichheit aller Erben und demzufolge der Realteilung auch bei landwirtschaftlichen Betrieben fest. Das Landpachtgesetz Nr. 203 vom 3.5.1982 hat aber für bestimmte Erben ein Recht auf zwangsweisen Abschluß eines Landpachtvertrages gegenüber den Miterben begründet, um auf diese Weise wenigstens für eine bestimmte Zeit die Betriebseinheit zu erhalten. Beim Tode des Eigentümers von landwirtschaftlichem Grundbesitz, der direkt von ihm oder seinen Familienangehörigen bewirtschaftet wird, haben die Miterben, die zum Zeitpunkt des Erbfalls die Grundstücke bewirtschaftet haben und die Bewirtschaftung fortsetzen wollen, das Recht, von ihren Miterben den Abschluß eines Zwangspachtvertrages an den bei der Erbauseinandersetzung den Miterben zugeteilten Ländereien zu verlangen. Voraussetzung ist allerdings, daß der oder die fortführungsbereiten Erben hauptberufliche Landwirte oder sog. unmittelbare Bewirtschafter (*coltivatori diretti*)²⁸ sind. Auf diesen Zwangspachtvertrag werden die Bestimmungen des Landpachtstatuts angewandt. Das bedeutet, daß solche Pachtverträge eine Mindestlaufzeit von 15 Jahren haben (Art. 49 Abs. 1 Landpachtgesetz).

Frankreich kennt bei landwirtschaftlichen Betrieben ein besonderes Erbrecht in Form eines Zuweisungsrechts (Art. 832, 831-1 Code Civil). Freilich werden bei der Zuweisung die Abfindungsansprüche der weichenden Erben auf der Grundlage des Verkehrswertes berechnet, wodurch die Zuweisung mit erheblichen finanziellen Belastungen für den Betriebsnachfolger verbunden ist. Dadurch sah sich der Gesetzgeber veranlaßt, besondere Zuweisungsformen zu entwickeln, um die Finanzierungslast für den Betriebsnachfolger zu erleichtern. Eine Zwangspacht kann dabei in zweifacher Weise verwendet werden. Verlangt nämlich kein Miterbe, der die Voraussetzungen für eine Zuweisung des Betriebes erfüllt, die Zuweisung, so kann auch ein Miterbe, der nicht an der Bewirtschaftung des Betriebes teilnimmt oder teilgenommen hat, die Zuweisung verlangen mit der Verpflichtung, innerhalb von 6 Monaten den Betrieb an einen oder mehrere Miterben, die den Betrieb mit bewirtschaften oder mitbewirtschaftet haben, langfristig, d.h. für mindestens 18 Jahre, zu verpachten (Art. 832 Abs. 5 Code Civil). Diese Bestimmung ermöglicht es, daß ein kapitalkräftiger Nichtlandwirt unter den Miterben den Betrieb geschlossen gegen Abfindung der übrigen Miterben übernimmt, landwirtschaftlich qualifizierten Miterben aber durch einen langfristigen Pachtvertrag in die Lage versetzt werden, den Betrieb fortzuführen. Ein weiterer Fall der Verwendung der Zwangspacht stellt eine Parallele zum italienischen Recht dar: Ein Miterbe, der den Betrieb mit bewirtschaftet oder mitbewirtschaftet hat und diesen fortführen will, kann bei der Erbteilung verlangen, daß seinem Erbteil vorzugsweise die Wohn- und Wirtschaftsgebäude des Betriebes zugeteilt werden. Hinsichtlich der den übrigen Erben zugeteilten landwirtschaftlichen Grundstücke kann er bei

28 Unter *coltivatori diretti* versteht man solche Landwirte, die mindestens 1/3 des erforderlichen Arbeitsbedarfs des Betriebes durch sich selbst und ihre Familienangehörigen decken.

der Erbauseinandersetzung verlangen, daß die Miterben mit ihm an diesen Grundstücken einen langfristigen Pachtvertrag abschließen (Art. 832-3 Code Civil). Auf diese Weise werden für den Betriebsnachfolger Abfindungsansprüche gegenüber den Miterben vermieden.

h) Zwangspachten zur Sicherung der Grundstückverkehrskontrolle

Des weiteren können Zwangspachten als Mittel der Durchsetzung einer Grundstückverkehrskontrolle eingesetzt werden. Der französische Gesetzgeber unterwirft grundsätzlich jeden Wechsel des Bewirtschafters von landwirtschaftlichen Grundstücken einer staatlichen Genehmigung. Als Mittel der Sanktionierung der Grundstückverkehrskontrolle bedient sich die französische Gesetzgebung auch des Mittels der Zwangspacht. Dies ist darin begründet, daß sich ein Eigentumswechsel an landwirtschaftlichen Grundstücken auch außerhalb des Grundbuchs vollziehen kann; einer Grundbucheintragung kommt keine konstitutive Wirkung zu, sondern sie begründet nur die Publizität gegenüber Dritten. Zudem bedarf etwa auch die Rücknahme eines Grundstücks durch den Eigentümer zur Selbstbewirtschaftung einer Genehmigung. Stellt die zuständige Behörde fest, daß ein Grundstück ohne Genehmigung bewirtschaftet wird oder daß eine Bewirtschaftung trotz Verweigerung der Genehmigung fortgesetzt wird, fordert sie den Bewirtschafter auf, innerhalb einer bestimmten Frist eine Genehmigung zu beantragen bzw. bei Verweigerung der Genehmigung die Bewirtschaftung einzustellen. Verstreicht diese Frist, so kann zum Ende des Wirtschaftsjahres jeder Interessent vom Pachtgericht verlangen, daß dieses ihm das Recht einräumt, das Grundstück zu bewirtschaften. In diesem Fall setzt das Gericht die Pachtbedingungen sowie die Höhe des Pachtzinses entsprechend den Bestimmungen des Landpachtstatuts fest (Art. L 331-10 Code Rural).

In Spanien wird der Abschluß von Landpachtverträgen in zweifacher Hinsicht beschränkt, und zwar im Hinblick auf die Qualifikation des Pächters und zum anderen im Hinblick auf die Fläche. Pächter müssen berufsmäßige Landwirte sein (Art. 14 Landpachtgesetz Nr. 83/1980 vom 31.12.1980). Zugleich werden Obergrenzen für die Pachtung vom Land festgesetzt, und zwar darf die gesamte Betriebsfläche bei bewässertem Land 50 ha, bei unbewässertem Land 500 ha und bei der extensiven Viehhaltung dienenden Ländereien 1000 ha nicht übersteigen (Art. 18 Landpachtgesetz). Bei Verpachtung an einen nicht berufsmäßigen Landwirt oder bei Überschreitung der Höchstgrenzen fordert die zuständige Institution, das sog. Nationale Institut für Agrarreform und ländliche Entwicklung (IRYDA), den Pächter auf, den Pachtvertrag binnen 30 Tagen aufzulösen. Kommt der Verpächter dieser Aufforderung nicht nach, pachtet das IRYDA zwangsweise das Grundstück zu dem in der Gemarkung üblichen Pachtzins; es unterverpachtet dann

das Grundstück an berufsmäßige Landwirte, Genossenschaften usw., vorzugsweise an angrenzende Betriebsinhaber, deren Betriebe nicht die Mindestgrenze der Lebensfähigkeit erreichen (Art. 17 Landpachtgesetz). Dieselbe Befugnis steht dem IRYDA zu, wenn ein Pächter die Eigenschaft als berufsmäßiger Landwirt verliert oder wenn durch die Zupacht die für den Betrieb geltenden Obergrenzen überschritten werden (Art. 19 Landpachtgesetz).

i) Zwangsweise Erlaubnis von Fischereierlaubnissen zur Ermöglichung von Freizeitaktivitäten

Zwangsnutzungsrechte können auch bestellt werden, um einer möglichst großen Anzahl von Personen die Teilnahme an Freizeitaktivitäten zu ermöglichen. Ein Beispiel hierfür findet sich im Fischereirecht. Nach § 13 des Landesfischereigesetzes für Nordrhein-Westfalen vom 11.7.1972 sind Fischereirechte ausschließlich durch den Abschluß von Fischereipacht- und Fischereierlaubnisverträgen zu nutzen. Fischereipachtverträge bedürfen der Genehmigung. Durch Auflagen bei der Genehmigung ist sicherzustellen, daß der Pächter Fischereierlaubnisverträge in angemessener Zahl abschließt, wobei keine Gegenleistung gefordert werden darf, die in einem Mißverhältnis zum Verkehrswert des übertragenen Rechts steht (§ 16 Abs. 3 Landesfischereigesetz NRW). Bei Nutzung eines Fischereirechts durch den Abschluß von Fischereierlaubnisverträgen sind solche Verträge in angemessener Zahl abzuschließen, wobei keine Leistung gefordert werden darf, die in einem Mißverhältnis zum Verkehrswert des übertragenen Rechts steht. Die Fischereibehörde kann anordnen, in welcher Zahl Fischereierlaubnisverträge abzuschließen sind, wobei solchen Anordnungen der Fischbestand zugrunde zu legen ist. Will ein Fischereiberechtigter an einem stehenden Gewässer²⁹ die Fischerei auch selbst ausüben, so ist dies bei der Anordnung über die angemessene Zahl der abzuschließenden Fischereierlaubnisverträge zu berücksichtigen (§ 17 Abs. 1 Landesfischereigesetz NRW). Der Gesetzgeber verfolgt damit das Ziel, vorhandene Möglichkeiten einer erholsamen Freizeitbeschäftigung möglichst weiten Bevölkerungskreisen zu erschließen³⁰.

Die Zwangspacht weist recht vielseitige Verwendungsmöglichkeiten auf. Ihr ursprünglicher hauptsächlicher Verwendungszweck, nämlich die Sicherung einer ordnungsgemäßen Bewirtschaftung landwirtschaftlicher Grundstücke im Interesse

29 Lediglich an stehenden Gewässern kann ein Fischereiberechtigter die Fischerei selbst ausüben, bei fließenden Gewässern werden im Gebiet einer Gemeinde alle Fischereirechte zu einem gemeinschaftlichen Fischereibezirk zusammengefaßt, wobei alle Fischereiberechtigten eine als Körperschaft des öffentlichen Rechts organisierte Fischereigenossenschaft bilden, die hinsichtlich der Wahrnehmung der Fischereirechte als Fischereiberechtigter gilt, also selbst Fischereipachtverträge und Fischereierlaubnisverträge abschließt (§§ 21, 22 Landesfischereigesetz NRW).

30 S. dazu Beschluß des Bundesverfassungsgerichts vom 19.6.1985, BVerfGE 70, 191, 211 f. zur Zulässigkeit der Bildung von Fischereigenossenschaften bei offenen Gewässern, die hinsichtlich der Wahrnehmung der Fischereirechte als Fischereiberechtigter gelten.

der Volksernährung, ist gegenwärtig in einer Zeit landwirtschaftlicher Überproduktion weggefallen. Eine nachhaltige Bewirtschaftung spielt gegenwärtig nur noch im Forstrecht eine Rolle. Eine ordnungsgemäße Bewirtschaftung kann bei Waldgrundstücken gesetzlich durch Bewirtschaftungsauflagen oder durch die zwangsweise Bildung forstlicher Zusammenschlüsse, ggf. auch durch Vorkaufsrechte der öffentlichen Hand gesichert werden. Im Jagdrecht dienen Jagdgenossenschaften und Hegegemeinschaften einer waidgerechten Jagd; im Fischereirecht stellen Fischereigenossenschaften eine Parallele hierzu dar. Bei der Siedlung kommt es im allgemeinen nicht mehr zur Schaffung neuer landwirtschaftlicher Betriebe; allenfalls spielt die Aufstockung landwirtschaftlicher Betriebe unter agrarstrukturpolitischen Aspekten eine Rolle. Die Zwangspacht kommt in der Praxis für Siedlungszwecke, d.h. Aufstockung von Betrieben, nur noch bei nicht oder schlecht bewirtschafteten Ländereien vor. Die Beschaffung von Land zur Aufstockung oder Neuschaffung von Betrieben vollzieht sich, wenn überhaupt, in Form der Enteignung oder der Ausübung von Vorkaufsrechten des Staates oder von Siedlungsgesellschaften.

Die Verwendung der Zwangspacht im Rahmen von Flurbereinigungsverfahren ist nur denkbar, wenn die Pächter gleichwertig wie die Landeigentümer an der Flurbereinigung teilnehmen. Der steigende Pachtanteil in vielen europäischen Staaten könnte aber Überlegungen zu einer Einbeziehung der Pächter von landwirtschaftlichen Betrieben und Grundstücken in die Flurbereinigung anregen. Als Mittel des landwirtschaftlichen Erbrechts kommt die Zwangspacht eher in den Ländern der Rechtstradition des französischen Code Civil zum Tragen, in denen der Grundsatz der Gleichheit aller Erben der geschlossenen Zuteilung eines landwirtschaftlichen Betriebes an nur einen Erben (Italien) oder zumindest der Abfindung der weichenden Erben auf der Basis eines unter dem Verkehrswert liegenden Wertes (Frankreich) entgegensteht. Die Wirksamkeit der Grundstückverkehrskontrolle wird am ehesten dadurch gesichert, daß der Eintragung in das Grundbuch eine konstitutive Wirkung zukommt mit der Folge, daß die zuständige Stelle bei fehlender Genehmigung eine Grundbucheintragung ablehnen wird. Die Zwangspacht auf Antrag eines Nachbarn stellt lediglich ein Hilfsmittel zur Sicherung der Grundstückverkehrskontrolle dar, wenn Grundbucheintragungen mit konstitutiver Wirkung fehlen, ein Eigentumswechsel bzw. in Frankreich ein Wechsel des Bewirtschafters also auch außerhalb des Grundbuchs möglich ist. Freilich könnte eine Zwangspacht ein Mittel zur Verbesserung der Effizienz einer Landpachtverkehrskontrolle darstellen. Freilich erscheint in dieser Hinsicht dieses Instrument als problematisch, da es zum Unfrieden in der Dorfgemeinschaft beitragen könnte.

Normalerweise führt das Fehlen einer Genehmigung zur Nichtigkeit oder Vernichtbarkeit von Rechtsgeschäften. Wegen unzulässiger Bewirtschaftung können Zwangsmaßnahmen verhängt werden. Bei Verstoß gegen Teilungsbeschränkungen

kann freilich benachbarten Landwirten ein Ankaufsrecht eingeräumt werden (bis 1995 Spanien; Portugal). Da der Umweltschutz in den letzten drei Jahrzehnten eine zunehmende Bedeutung erlangt hat, kann eine Zwangspacht auch als Mittel zur Sicherung einer wenigstens extensiven Bewirtschaftung landwirtschaftlicher Flächen verwendet werden, um so die Kulturlandschaft zu sichern und das Brachliegen von Flächen zu vermeiden. Freilich dürften hier Bewirtschaftungsmaßnahmen des Landeigentümers, evtl. auch eine entsprechende Verpachtung des Grundstücks durch diesen, vorzuziehen sein. Im allgemeinen statuieren die Gesetze Pflegepflichten, die ggf. durch Verwaltungszwang durchgesetzt werden könnten. Fragwürdig erscheint ein so weitgehender Eingriff in die Rechtsstellung des Inhabers eines Fischereirechts in der Weise, ihn zur Vergabe von Fischereierlaubnissen zu nötigen. Die Teilnahme eines größeren Kreises von Personen an der Fischerei und auch der Jagd könnte wohl durch die Festlegung von Obergrenzen für Fischerei- und Jagdpachtverträge angestrebt werden, so wie es in § 11 Abs. 3 Bundesjagdgesetz vorgesehen ist. Die Ermöglichung von Freizeitaktivitäten dürfte aber für eine Rechtfertigung eines derartigen Eingriffs in das Recht des Fischerei- bzw. Jagdberechtigten nicht hinreichend tragfähig zu sein.

Prawo i ustawa

Byłem świadkiem, jako student, początków kariery akademickiej Prof. Aleksandra Lichorowicza; albowiem z moim rokiem odbył On swe pierwsze ćwiczenia w r. a. 1961/1962 (niewykluczone nawet, że z moją grupą). Sytuacja była nieco krępująca, gdyż przyjaźniliśmy się z Aleksandrem już od 1958 r., tj. niemal od początku moich studiów (On był dwa lata wyżej). Młody asystent nie pobrażał nikomu, niezależnie od znajomości, a znał przecież zdecydowaną większość swych pierwszych studentów. Może dlatego do egzaminu byłem bardzo dobrze przygotowany. Mogliśmy nawet z Aleksandrem zostać kolegami. Prof. Stefan Riterman z zadowoleniem przyjął moje odpowiedzi i zaproponował mi, za pośrednictwem Aleksandra, asystenturę. Moje losy były już wtedy przesądzone na rzecz teorii prawa. Gdybym poświęcił się prawu rolnemu, to napisałbym do niniejszej Księgi jakąś rozprawkę z tej dziedziny. Muszę jednak stwierdzić, że zawsze uważałem prawo rolne za wielce interesujący przedmiot z uwagi na jego wieloaspektowość, a przede wszystkim silne i bezpośrednie związki z życiem; niekiedy żałuję, że nie mam wystarczających kompetencji do poważnego analizowania tych spraw. Moje losy tak się potoczyły, że odszedłem i od teorii prawa, mianowicie do filozofii. Do swych pierwotnych zainteresowań wracam z rzadka i z pewnymi oporami. Jednak w tym przypadku czynię to z prawdziwą radością. Przyjaźń z Aleksandrem Lichorowiczem zadzierzgnięta ponad czterdzieści lat temu, trwa nieprzerwanie do dzisiaj. Znaczyły ją wydarzenia radosne i prawdziwie tragiczne, a w tych drugich Aleksander był druhem wiernym i prawdziwym. Wiele godzin przegadaliśmy na najróżnorodniejsze tematy, w tym także o fundamentach prawa i jego działaniu. Drogi Alku! Aczkolwiek nie mogę napisać nic sensownego o sprawach naukowych, którym poświęciłeś czterdzieści lat życia, więc przyjmij ode mnie tę skromną rozprawkę o kwestiach z pozoru tylko semantycznych, a w rzeczy samej dotyczących tego, co myślimy, gdy mówimy o prawie, a co, gdy o ustawie.

Pomijając hierarchię źródeł prawa, możemy przez ustawę rozumieć każdy obowiązujący akt prawny. Wtedy prawem jest ogół ustaw obowiązujących kiedyś i gdzieś, np. we współczesnej Polsce. Różnica między prawem a ustawą jest tutaj nieistotna: ustawa jest niczym innym, jak tylko częścią prawa. Nie to jednak mam na myśli, gdy chcę odróżnić prawo z jednej strony, a ustawę z drugiej. Gdy

mówimy o państwie prawa i przeciwstawiamy takowe organizacji państwowej, która na miano państwa prawa nie zasługuje, to nie możemy rzec w tym przypadku, że istnieją państwa ustawy (w liczbie pojedynczej) i inne. Wyrażenie „państwo ustawy” jest dziwaczne, a może nawet absurdalne w jakimś sensie; filozof powiedziałby, że wykazuje ono błąd kategorialny podobny do tego, jaki trapi nazwę „narzeczony trzeciej z kolei liczby pierwszej”. Otóż, myślę, że potrzeba nietrywialnego odróżnienia prawa i ustawy bierze się z przykładów takich jak ten właśnie. Jest rzeczą uderzającą, że zdecydowana większość języków ma słowa dokładnie odpowiadające „prawu” i „ustawie”. Antyczni Grecy mieli *olike* i *nomos*, Rzymianie – *ius* i *lex*, język niemiecki odróżnia *Recht* od *Gesetz*, a francuski *droit* od *loi*, włoski *diritto* od *legge*, a rosyjski *prawo* od *zakon*. Jedynie Brytyjczycy są jak zwykle oryginalni, a para *law* i *right* nie odpowiada do końca, etymologicznie i znaczeniowo, stosownym terminom innych języków. Niemniej jednak, rozróżnienie prawa i ustawy daje się oczywiście przeprowadzić również na gruncie języka angielskiego albo przez opis, tj. przez scharakteryzowanie obu kategorii przy pomocy kilku zdań albo też przez konwencję, że *law* dotyczy prawa a *statute* ustawy. Możemy przeto stwierdzić, że nasz kontrast, jako okoliczność terminologiczna, jest powszechny. Ponieważ terminologie nie biorą się z próżni, ale odpowiadają jakimś potrzebom myślowym, rozważane rozróżnienie pojęciowe możemy potraktować jako istotne, a przynajmniej przypuścić, że tak właśnie jest. A owa potrzeba jest po prostu taka: ustawa jest tylko wyrazem prawa. Możemy przyjąć, że każda ustawa wyraża prawo. Wtedy prawo jest po prostu ogółem ustaw. Ale możemy uważać i inaczej, mianowicie, że ustawa wyraża prawo tylko pod pewnymi warunkami, tj. nie wszystko, co znajduje swój wyraz w ustawach zasługuje na nazwę prawa. I tak pod pozornie technicznym problemem terminologicznym kryje się ni mniej, ni więcej, tylko stare zagadnienie znane jako spór pomiędzy pozytywistyczną a prawno-naturalną koncepcją prawa. Jest to kwestia nie tylko prawnicza, ale także filozoficzna, może nawet bardziej druga niż pierwsza.

Jak niemal wszystko w filozofii, tak i nasz problem pojawił się w Grecji antycznej, w związku z wyżej wspomnianym odróżnieniem *olike* i *nomos*.¹ Pierwszy termin oznaczał w czasach archaicznych, tj. w epoce Homera, grzywnę za popełnione wykroczenie. Ramy owej kompensaty były określone przez *nomos*, czyli prawo ustanowione. Ten, który przestrzegał *nomos*, tj. granic przez nie zakreślonych był sprawiedliwy (*diakaïos*). Oto kilka sentencji siedmiu mędrców greckich, które wyrażały świadomość prawną tych czasów: „Nie wzbogacaj się niegodziwy sposób.” (Tales z Miletu); „Oddaj to, co zostało ci powierzzone.” (Pitakos); „Zdobędziesz [...] sprawiedliwość przez zdrowy rozsądek.” (Bias); „Nie

1 Omówienie rozmaitych znaczeń terminu *olike* znajduje się w F. E. Peters: *Greek Philosophical Terms. A Historical Lexicon*, New York University Press, New York 1967, ss. 38–40.

ponad miarę.” (Solon); „To, co właściwe jest cnocie, obce jest występкови.” (Kleobulos); „Bądź posłuszny prawom.” (Chilon); „Dotrzymaj tego, co dobrowolnie przyrzekłeś.” (Periander).² Wprawdzie archaiczni nie idealizowali zbytnio natury ludzkiej (Bias: „Ludzie w większości są źli.”), ale przytoczone opinie wyraźnie wskazują na bliski związek prawa, sprawiedliwości i dobrych obyczajów. Uczeń Anaksymander użył słowa *olike* w ogólniejszym znaczeniu, jako miary porządku w kosmosie. Tedy można wnosić, że Grekom nieobce było pojmowanie sprawiedliwości międzyludzkiej, jako fragmentu harmonii kosmicznej. Ocena prawodawstwa Drakona, jako nadmiernie surowego już w trakcie jego obowiązywania, wskazuje, że archaiczni Grecy znali, przynajmniej od strony praktycznej, problem niesprawiedliwych ustaw, aczkolwiek nie ma podstaw do sądzenia, że odmawiali im rangi prawa. Wszystko wskazuje na to, że konflikt pomiędzy legalizmem („każda legalnie wydana ustawa jest prawem”) a, nazwijmy to tak, krytycyzmem („niesprawiedliwe ustawy nie są prawem”) jest niemal odwieczny. Wszelako sofisci byli tymi, którzy sprawę postawili w całej ostrości. To oni radykalnie odróżnili *olike* i *nomos*, uznali to drugie za całkowicie arbitralne i twierdzili, że każda ustawa jest prawem, niezależnie od tego, czy spełnia postulaty sprawiedliwości czy też nie. Sofisci, zwłaszcza ci wielcy, jak Protagoras czy Gorgiasz wcale nie nawoływali do niesprawiedliwego ustawodawstwa, ani też nie negowali potrzeby oceniania ustaw w kategoriach moralnych. Ich pogląd sprowadzał się do tezy, że prawo obowiązuje niezależnie od swej treści. Byli więc sofisci pierwszymi pełnokrwistymi pozytywistami prawniczymi. Łatwo teraz dostrzec, że nasze obecne kłopoty i dwoistości terminologiczne mają dawne i głębokie korzenie historyczne. Prawo czy ustawa? Kiedy prawo a kiedy tylko ustawa? Prawodawstwo czy ustawodawstwo? Kiedy prawodawstwo a kiedy tylko ustawodawstwo? Z jednej strony nie chcemy nazywać ustaw norymberskich prawem, a z drugiej niemal każdy ma skrupuły legalistyczne, które każą ostrożnie szafować moralnymi potępieniami prawa, czasem po prostu z obawy przed sankcją. Nie miał takowych Sokrates, pierwszy sławny legalista, który poddał się wyrokowi, niesprawiedliwemu we własnych oczach, aczkolwiek mógł go łatwo uniknąć uciekając z więzienia. Nie zrobił tego, gdyż posłuszeństwo prawu uważał za naczelny obowiązek obywatelski. Z drugiej strony, Stanisław Jerzy Lec rzecz tak ujął w jednej ze swych *Myśli nieuczesanych*: „Niekörtzy myślą ustawodawstwo z prawodawstwem.” Przykłady obu odmiennych postaw wobec prawa można mnożyć bez liku.

Nie przeczę, że para *olike* i *nomos* stanowi nieco naciągnięty odpowiednik prawa i ustawy wedle naszego obecnego pojmowania sprawy. Słownik greko-polski (pod red. Z. Abramowiczówny, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, t. III, Warszawa 1962, s. 214) wymienia m.in. następujące zastosowania terminu

nomos: 1. zwyczaj, obyczaj, ustawa, dekret; 2. prawo, zasada. W związku z 1. wywodzi się nawet pojęcie prawa naturalnego jako starodawnego. Trzeba tutaj mieć na uwadze, że archaiczne rozumienie takiego prawa, zwłaszcza w kręgach konserwatywnych (np. u poety Teognisa) polegało po prostu na utożsamieniu prawa dobrego z tradycją. W przypadku *olike* (t. I, s. 577–578) mamy: 1. zwyczaj, obyczaj, normalny bieg rzeczy; 2. słuszość, sprawiedliwość, ład, praworządność; 3. sąd, wyrok; 4. proces sądowy; 5. rozprawa; 6. zadośćuczynienie, pokuta, kara; 7. Pitagorejska nazwa liczby 3 (szczególnie ważnej). Można więc używać obu terminów zamiennie, aczkolwiek *olike* miała więcej treści „sprawiedliwościowych”. Łacińska para *ius* i *lex* odpowiada już lepiej naszym intuicjom, ale – jak zobaczymy – nie do końca była tak używana, jak my to czynimy w związku z „prawem” i „ustawą”. *Ius* nie oznacza sprawiedliwości, ale jest słowem na pewno pochodzącym od *iustitia*. Etymologia *lex* nie jest do końca wyjaśniona, lecz na pewno oznaczało ono prawo ustanowione. Oba słowa były stosowane zamiennie, znacznie częściej niż to ma miejsce współcześnie.

Treść i koncepcja prawa rzymskiego kształtowały się pod dużym wpływem filozofii stoickiej. Ich idea wspólnej wszystkim ludziom natury partycypującej w kosmicznym porządku zaowocowała powstaniem pojęcia prawa naturalnego. Stosowną nazwę wprowadził Marek Tulliusz Ciceron, ale w postaci *lex naturae*. On też zastosował ją do kwestii prawnych i dlatego winien być uznany za tego myśliciela, który rozpoczął dzieje doktryny prawo-naturalnej w filozofii prawa. Oto definicja prawa podana przez Cicerona w *De legibus*: *Lex est ratio summa, insita in naturae, quae jubet quae facienda sunt prohibetque contraria*. (Prawo jest to zawarty w naturze rozum najwyższy, który nakazuje, co trzeba czynić i zakazuje, czego czynić nie wolno). Prawo natury ma pewne stałe cechy ogólne. Po pierwsze: jest powszechne. Po drugie: nie zależy od takich czy innych ludzkich postanowień. Po trzecie: jest wieczne. I po czwarte: jest stałe. Ciceron wyraźnie odróżnił prawo natury od prawa stanowionego, tj. wszelkich nakazów i zakazów utwierdzonych na piśmie, a więc tym, co lud nazywa prawem. A jeśli tak, to natychmiast pojawia się zagadnienie stosunku *lex scripta* (prawa stanowionego) do *lex naturae*. Ciceron powiada, że istota prawa stanowionego polega na określaniu tego, co ludziom słuszenie należy się wedle reguł roztropnego wyboru. Ma ono swój początek w prawie natury, ostatecznym mierniku sprawiedliwości i niesprawiedliwości. Ciceron zajmował się również prawem stanowionym. On to podzielił je na *ius civile* i *ius gentium*, wedle znanego kryterium, że pierwsze reguluje stosunki pomiędzy obywatelami rzymskimi, a drugie dotyczy także tych mieszkańców państwa rzymskiego, którzy nie mają rzymskiego obywatelstwa. Wszelako oba systemy podlegają zasadzie sprawiedliwości, tj. ich zadaniem jest określanie tego, co ludziom należy się. Jest rzeczą intrygującą, dlaczego Ciceron używał w jednym przypadku słowa *lex* (*lex naturae*), a w innym *ius* (*ius civile*, *ius*

² Wszystkie cytaty w tym miejscu w tłum. B. Kupisa za: Wybrane teksty z historii filozofii. Filozofia starożytna, pod red. J. Legowicza, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, Warszawa 1968, ss. 49–54.

gentium). Zapewne było tak dlatego, że definiował prawo stanowione od razu jako reguły wypływające z zasad sprawiedliwości (*iustitia*); natomiast słowo *lex* wywodził od *legendo*, tj. od wybierania. W ten sposób, Ciceron nie przeciwstawiał prawa i ustawy w dzisiejszym sensie. Trzeba powiedzieć, że w ogóle nie przeciwstawiał *ius* i *lex*. Zapatrywał się na rzecz w taki sposób, że prawo natury jest źródłem prawa stanowionego w takim oto sensie, że kieruje racjonalnym, a przeto sprawiedliwym wyborem. Ciceron pośrednio postawił sławne pytanie: czy niesprawiedliwe prawo jest prawem?

Dzieło Cicerona kontynuowali *iurisprudentes*, czy uczeni prawnicy rzymscy. Byli ludźmi dobrze wykształconymi. W szczególności dobrze znali filozofię, dyscyplinę poważaną w Rzymie. A że stoicyzm był doktryną popularną, dobrze znaną wszystkim (od cesarzy do niewolników), nic dziwnego, że ta właśnie filozofia dominowała także wśród prawników. Pełna definicja prawoznawstwa wedle wielkiego Ulpiana jest następująca: *Iuris prudentia est divinarum atque humanarum rerum notitia, iusti atque iniusti scientia*, a jest to prawnicza replika stoickiej idei, że filozofia jest nauka o rzeczach boskich i ludzkich, czyli zgodnie ze stoickim panteizmem, po prostu nauką o porządku natury. Wiadomo, że stoicyzm był dla Ulpiana *vera philosophia*, czyli po prostu filozofią prawdziwą. *Iurisprudentes* uważali *ius gentium* za ważniejsze od *ius civile*, być może właśnie dlatego, że zasady tego pierwszego były znacznie bliższe *vera philosophia* niż te, na których opierało się *ius civile*. Szczególne znaczenie miała reguła zaufania, czyli domniemanie dobrej wiary stron stosunku prawnego. Tę innowację, już wystarczającą dla historycznej wiekopomności *ius gentium*, przejęli prawnicy wychowani na stoickiej aksjologii za swoją. Dalsza ewolucja prawa rzymskiego poszła wyraźnie w kierunku ugruntowania integrowanego prawa na bazie stoickich wartości. Ciceron zalecał kultywowanie czterech cnót: prawdy, sprawiedliwości, wielkoduszności i umiarkowania. Były one dla niego wyrazem życia zgodnego z naturą. Dla prawników rzymskich te zasady (a przynajmniej niektóre z nich) były i za ogólne i za mało prawnicze. Wielki Ulpian był tym, który wywodził słowo *ius* od *iustitia*, tj. prawo od sprawiedliwości. Miejsce sprawiedliwości w systemie wartości otaczających prawo było więc niepodważalne. Od Ulpiana pochodzi zresztą jedna z głównych koncepcji sprawiedliwości, mianowicie ta wedle formuły *suum quique tribuere*. Prawo jest sprawiedliwe wtedy, gdy rozdziela tak, by zasada „każdemu wedle tego, co mu się należy” była spełniona. Katalog fundamentalnych zasad prawnych obejmował ponadto realizację takich wartości jak *libertas* (wolność), *bonitas* (dobroć, życzliwość), *aequitas* (słuszność) i *honestas* (godność). Tak więc, fundament etyczny prawa rzymskiego był pokaźny i solidny; kształtował on tzw. *humanitas*, której ogólnym wyrazem była zasada *honeste vivere, alterum non laedere, suum quique tribuere*, a samo prawo zostało przez Ulpiana zdefiniowane jako sztuka (umiejętność) dotycząca tego, co dobre i słuszne (*ius est ars boni et*

aequi). To wszystko znalazło się w *Corpus iuris civilis*, który to system był pierwszym w historii tak wyraźnym przykładem związku prawa z moralnością, czyli po prostu realizacją pewnej wizji prawa natury przez konkretną kodyfikację. Trzeba jednak dokładnie dostrzegać istotę tego związku. Wielcy prawnicy rzymscy uważali, że prawo oparte na zwykłym rozsądku jest sprawiedliwe, bo ten, zgodnie ze stoikami, wywodził się wprost z natury. Zasady etyczne mają go wspomagać; natomiast same nie rozsądzają, co jest sprawiedliwe, dobre czy słuszne, bo od tego są konkretne zasady prawne. Świetną aplikacją tych zasad była następująca: *not omnes quod licet honestum est* (nie wszystko, co dozwolone jest godne). Wynika z tego, że prawo rzymskie nie było oparte na formalnym legalizmie. I to właśnie sprawiało, że *ius* i *lex* były odróżniane bardziej z uwagi na swoją genezę niż treść.

Kolejnym etapem naszej historii są poglądy Tomasza z Akwinu. Rozwinął on teorię prawa natury, opartą na chrześcijaństwie. Wyróżnił prawo wieczne (*lex aeterna*), prawo naturalne (*ius naturale, lex naturalis*) oraz prawo ludzkie (*ius humanum, lex humana*). Prawo wieczne stanowi odwieczny porządek natury, obejmujący wszystko: i sprawy ludzkie i zjawiska przyrody. Prawo naturalne jest odbiciem prawa wiecznego w umyśle ludzkim. Od razu wyjaśnia się sens w jakim tomiści do dzisiaj powiadają, że prawo naturalne jest poznawalne rozumowo i że jest tylko jedno. I wreszcie prawo ludzkie jest to prawo tworzone dla człowieka przez człowieka. Dzieli się ono na *ius gentium*, tj. prawo wspólne wszystkim ludziom oraz prawo pozytywne (*ius positivum, ius civile*) dotyczące rozmaitych spraw szczegółowych. Terminologia Tomasza jest interesująca. Nazwy *ius* i *lex* są traktowane zamiennie, z wyjątkiem prawa wiecznego. Prawo wieczne jest bowiem z definicji ustanowione przez Boga, jest więc *lex*. Prawo naturalne jest *ius*, bo z istoty rzeczy jest sprawiedliwe, ale swe obowiązywanie jako *lex* dziedziczy jako odzwierciedlenie prawa wiecznego; to ostatnie jest sprawiedliwe jako dzieło Boże. Prawo ludzkie jest podporządkowane prawu naturalnemu i o tyle można je ujmować i jako *ius* i jako *lex*. Ale co wtedy, gdy prawo ludzkie nie odpowiada prawu naturalnemu? Tomasz cenił legalność, ale też rozumiał, że ma ona swoje granice. W określonych sytuacjach poddani mają prawo do buntu wobec niegodziwego władcy, ale wszystko zależy od „słusznej intencji”. Podobnie, aczkolwiek Tomasz w ogólności nie popierał wojen, dopuszczał wojny sprawiedliwe, tj. w słusznej sprawie. Teorie Tomasza są elastyczne, podobnie jak filozofia Arystotelesa, jego protoplasty. I to zapewniło im zastosowanie w wielu bardzo odmiennych porządkach społecznych. Z historycznego punktu widzenia, co na ogół nie jest dostrzegane, prawno-naturalna doktryna Tomasza była ważna, gdyż zrywała z dawniejszym automatyzmem relacji pomiędzy *ius* i *lex*.

Zasadnicza zmiana w zapatrywaniach na stosunek *ius* i *lex* nastąpiła w czasach nowożytnych. Hugo Grocjusz zapoczątkował tradycję racjonalistyczną, a Tomasz Hobbes empirystyczną. Pierwsza dominowała na kontynencie, a druga na

Wyspach Brytyjskich. Tak się złożyło, że obie były osadzone w odmiennych kulturach prawnych. Trudno dzisiaj ocenić, czy system *common law*, który zaczął się kształtować w Anglii już w średniowieczu, m.in. w związku z nikłą recepcją prawa rzymskiego, miał jakiś wpływ na kształt ogólnej myśli filozoficznej Anglików. Aczkolwiek wszyscy angielscy filozofowie prawa rozprawiali o prawie naturalnym, nie znalazło to wyrazu w odróżnieniu prawa i ustawy. Na kontynencie było inaczej. Racjonalistyczna koncepcja prawa natury traktowała je jako ogólne i konieczne zasady, poznawalne rozumem i tak obowiązujące, że nawet Bóg nie mógłby ich zmienić. Jasne jest, że takie prawo nie dawało się nazwać *lex*. Stąd tytuły ważnych dzieł: Grocjusz, *De iure belli ac pacis* (1625), Samuel Pufendorf, *De iure naturae et gentium* (1672), Christian Thomasius, *Fundamenta iuris naturae et gentium* (1705) czy Christian Wolff, *Ius naturae methodo scientifica pertractatum* (1740–1748; 8 tomów). Ten ostatni spopularyzował niemiecki termin *Naturrecht*, który pojawił się na początku XVII w., prawdopodobnie u Jakuba Böhmego. Monteskiusz powiadał, że prawa wszelkie, a więc i ludzkie, wynikają z koniecznych relacji pomiędzy rzeczami. Uczynił to w dziele pod tytułem *De l'esprit des lois*. Anglicy przetłumaczyli to jako *The Spirit of the Laws*, a Niemcy jako *Der Geist der Gesetze* (angielski termin *the laws* może być tłumaczony jako prawa w rozumieniu ustaw). Polski tytuł ma postać *O duchu praw* i nie oddaje intencji Monteskiusza; albowiem najwyraźniej miał on na myśli ducha prawa pozytywnego, a więc ustaw. Powinno więc być *O duchu ustaw*, gdyż to właśnie ustawy mają mieć „ducha”, czyli wyrażać prawa jako konieczne relacje wpływające z natury rzeczy.

Gdy rozważamy pary „prawo” i „ustawa”, *Recht* i *Gesetz*, *droit* i *loi* czy *prawo* i *zakon*, to pierwszy człon każdej z nich ma wyraźny aspekt aksjologiczny, aczkolwiek niezupełnie w ten sposób. Wszystkie można kojarzyć z prawością, ale niekoniecznie ze sprawiedliwością. W języku polskim kawałek słowa *prawo* (mianowicie *praw*) znajduje się w wyrazie *sprawiedliwość*. Podobnie jest w rosyjskim (*prawo* – *spravedlivost*), a jeszcze wyraźniej w niemieckim (*Recht* – *Gerechtigkeit*); natomiast we francuskim i włoskim odpowiednio *justice* i *giustizia* nie mają leksykalnie nic wspólnego z *droit* czy *legge*. Te etymologiczne i leksykalne różnice nie mają jednak większego znaczenia (sytuację we francuskim i włoskim można potraktować jako osobliwość języków romańskich). Ważniejsze jest to, że mamy *Naturrecht* a nie *Natursesetz* (powinienem dodać najczęściej, bo w raz spotkałem to drugie słowo jako oznaczające prawo naturalne; *Natursesetz* dotyczy praw przyrody, a *Naturrecht* nie jest nigdy stosowane w tym kontekście), *droit naturel*, a nie *lois naturel*, *diritto naturale*, a nie *legge naturale*, *prawo natury*, nie *zakon natury* i wreszcie my mówimy o prawie natury czy naturalnym, a nie ustawie natury czy naturalnej. W rzeczy samej, terminy „ustawa natury” czy „ustawa naturalna” wyglądają dziwnie, dokładnie tak samo jako „państwo ustawy”. Tak

więc, by wrócić do samego początku, mamy intuicyjne podstawy, aby odróżniać prawo i ustawę. Ogólna reguła semantyczna jest bowiem taka: jeśli zastąpienie jednego słowa przez drugie w pewnym szerszym kontekście zmienia sens tej całości, to znaczy, że oba słowa mają odmienne znaczenia i trzeba je odróżniać. Nie przeczy temu (w zastosowaniu do naszego problemu) fakt, że jest takie znaczenie słowa „prawo”, przy którym jest ono równoznaczne czy bliskoznaczne z terminem „ustawa”. Namysł nad historią nazewnictwa i jego odniesieniami wskazuje na problem zasadniczy, którego nie da się rzecz jasna rozstrzygnąć dywagacjami o terminologii i jej dziejach. A jest on taki: skoro uważamy, że ustawa ma wyrażać prawo, a nie każda to czyni, to kiedy wyraża prawo, a kiedy bezprawie? I jak pogodzić legalizm z krytycyzmem, by nie zostały naruszone podstawy społecznej stabilności? Nie mam w tych sprawach jasnych odpowiedzi, więc nie będę przedstawiał prowizorycznych.

Scalanie gruntów – przeszłość czy zadanie przyszłości

Można stwierdzić, nie narażając się na zarzut popełnienia poważniejszego błędu, że szachownica gruntów i rozdrobnienie gospodarstw towarzyszyły Polsce „od zawsze”¹. Odzyskanie niepodległości, po I Wojnie Światowej, postawiło Polskę, od samego początku samodzielnego bytu państwowego przed jednym z głównych zadań do rozwiązania – kwestią agrarną z jej skomplikowaną strukturą i uwarunkowaniami.

Powszechny spis rolny przeprowadzony w 1921 roku dał orientacyjny pogląd na rozmiary szachownicy gruntów w Polsce w tym czasie². Uzupełniając je innymi danymi (np. badaniami Instytutu Gospodarstwa Społecznego) można próbować ustalić liczbę odpowiadającą w przybliżeniu rzeczywistości. Wtedy na terenie Polski było ok. 1,5 mln gospodarstw (46,8% ogólnej liczby) dotkniętych szachownicą, zajmujących ok. 12 mln ha. Jej struktura była zróżnicowana w zależności od regionu kraju; rozdrobnienie wzrastało od terenów północno-zachodnich (Pomorze, Poznańskie) do południowo-wschodnich i południowych, gdzie struktura była wyjątkowo uciążliwa i najtrudniejsza do likwidacji. Dla Polski wyniszczoną polityką państw zaborczych i zniszczonej działaniami wojennymi poprawa struktury przestrzennej rolnictwa była jednym z warunków rozwoju rolnictwa i odbudowy rynku wewnętrznego³. To zadanie miała spełnić ustawa z dnia 31 lipca 1923 r. o scalaniu gruntów (Dz.U. nr 92, poz. 718 z późn. zm.). Jedną z cech wyróżniających to postępowanie miało być połączenie komasacji z innymi operacjami agrarnymi. W założeniu polskiego ustawodawcy scalanie gruntów miało korelować z likwidacją służebności, podziałem wspólnot gruntowych oraz uzupełnieniem gospodarstw karłowatych i niepełnorolnych.

Ocena samej ustawy oraz jej efekty były zróżnicowane. Niektórzy uważali, że komasacja w okresie międzywojennym wysunęła się na czoło wszystkich operacji

agrarnych, jako najlepiej zorganizowana i opanowana, a Polska – gdy idzie o tempo prac scaleniowych – przodowała w Europie⁴. Komasacja doprowadziła też do wzrostu powierzchni gospodarstw, lecz raczej zamożnych chłopów, których stać było na taki zabieg dzięki własnej, dobrej kondycji ekonomicznej. Natomiast w odniesieniu do biedniejszej grupy rolników, niektóre zasady scalania, np. przenoszenie siedlisk na nowe działki czy likwidacja serwitutów i wspólnot gruntowych pogorszyły ich i tak już nie najlepszą sytuację. Niemniej sądzi się, że ustawa z 1923 r. stworzyła pierwszy polski system prawa scaleniowego, umożliwiający prowadzenie komasacji według jednolitych dla całego kraju zasad, zgodnie z tendencjami obowiązującymi (wtedy) w tej dziedzinie urządzeń rolnych. Jak podkreślił Al. Lichorowicz, znaczenie ustawy scaleniowej polegało przede wszystkim na tym, że była jednym z etapów rozwoju modelu komasacji wspólnego dla prawie wszystkich państw europejskich początków XX wieku⁵.

Okres tuż po II Wojnie Światowej był wyjątkowo skomplikowany, gdy idzie o stan prawa komasacyjnego (i nie tylko). W zasadzie prowadzone w tym czasie prace (do 1948 r.) były oparte o przedwojenną ustawę z 31.07.1923 o scalaniu gruntów, zmodyfikowaną różnej rangi aktami prawnymi, które jednak – generalnie – nie wypaczały idei i istoty komasacji. Bilans akcji scaleniowej w latach 1945–1948 był stosunkowo skromny i zamykał się liczbą 327,8 tys. ha gruntów, na których przeprowadzono i zakończono scalenie⁶.

Prymat polityki nad gospodarką, przejawiający się m.in. w masowym uspołdzielczaniu wsi był bezpośrednią przyczyną wydania dekretu z 16 sierpnia 1948 r. o wymianie gruntów (Dz.U. 48, poz. 367 z późn. zm.). Stał się on podstawą przeprowadzania wymian gruntów przede wszystkim dla nowo powstających (a także już istniejących) rolniczych spółdzielni produkcyjnych. W przeciwieństwie do ustawy z 1923 r. dekret o wymianie gruntów ograniczył zakres innych operacji agrarnych tylko do upełnorolnienia gospodarstw gruntami państwowymi i zniesienia zbędnych służebności gruntowych. Całe postępowanie było nastawione na jak najszybsze wydzielenie dużych kompleksów gruntów dla spółdzielni produkcyjnych. Wymiana i scalanie innych gruntów, poza gruntami spółdzielni, były w tym okresie zagadnieniem i zadaniem drugoplanowym.

Wymiana gruntów, choć jednostronnie ukierunkowana i proceduralnie znacznie mniej skomplikowana niż postępowanie scaleniowe, w ostatecznym efekcie nie dała takich rezultatów, jakich się spodziewano.

1 Zob. np. W. Styś: Rozdrobnienie gruntów w b. zaborze austriackim od roku 1787–1931, Lwów 1934; J. Rutkowski: Historia gospodarcza Polski, tom I, Poznań 1947.

2 Por. Kwartalnik Statystyczny z 1925 r., t. II, z. 3, tabela 1A, 1B, ss. 585–590.

3 Zob. W. Staniewicz: Przebudowa ustroju rolnego w Polsce, Warszawa 1928, s. 14 i n.; W. Krzyżanowski: Scalanie gruntów, Tarnopol 1928; Wł. Kępiński: Komasacja jako podstawa naprawy ustroju rolnego, Kraków 1927.

4 Tak np. Zd. Ludkiewicz: Podręcznik polityki agrarnej, tom. I, Warszawa 1932, s. 154.

5 Problemy scalania gruntów w Polsce okresu międzywojennego, Krakowskie Studia Prawnicze, Rok I, z. 1–2, s. 221.

6 Rocznik Statystyczny 1949, tab. nr 2 lit. h, s. 42.

Koniec lat 60. cechowało już nieco inne spojrzenie na rolnictwo i inaczej rozkładano preferencje. Prawda, że większość nakładów kierowano nadal do tzw. sektora uspołecznionego, ale też częściej podkreślano znaczenie rolnictwa indywidualnego. Również w zakresie kształtowania struktury przestrzennej tego sektora uświadomiono sobie, że trudno dokonać racjonalnych przekształceń w oparciu o dekret o wymianie gruntów i zapomnianą ustawę scaleniową z 1923 r. Stąd też duże nadzieje wiązano z uchwaloną 24 stycznia 1968 r. ustawą o scalaniu i wymianie gruntów (Dz.U. 3, poz. 13 z późn. zm.), której głównym zadaniem miało być „...polepszenie warunków dla przyspieszenia rozwoju produkcji rolnej”. Temu właśnie celowi dosyć konsekwentnie podporządkowano – przynajmniej w teorii – przepisy ustawy.

Obowiązującej do dzisiaj ustawie z 23 marca 1982 r. o scalaniu gruntów (Dz.U. 11, poz. 80 z późn. zm.) też nie można zarzucić – oceniając ją w kategoriach przyjętych założeń – że nie uwzględniła szerszej wizji problematyki przestrzennych uwarunkowań funkcjonowania rolnictwa. Już w art. 1 wyraźnie wyeksponowano połączenie ze scaleniem innych elementów urzędniowo-rolnych takich jak: dostosowanie granic nieruchomości do systemu urządzeń melioracji wodnych, dróg czy rzeźby terenu. Przyjęcie takiego założenia świadczy o tym, że ówczesny ustawodawca dostrzegł potrzebę nowoczesnego kształtowania „warsztatów rolnych” i widział sens tych zabiegów w kompleksowych pracach urzędniowo-rolnych, powiązanych ze scalaniem gruntów.

Scalanie nadal pozostało procedurą administracyjno-prawną z dwuinstancyjnym trybem postępowania.

Ustawa z 26.03.1982 r. – jak na warunki polskie – funkcjonowała stosunkowo długo bez zmian, bo aż do 1989 r. W następstwie nowelizacji z dnia 24 lutego 1989 r. (Dz.U. 10, poz. 55) ustawie nadano nie tylko nowy tytuł – o scalaniu i wymianie gruntów⁷ – ale także dosyć gruntownie zmieniono jej dotychczasową treść. Uważa się, iż motywem, który skłonił ustawodawcę do zmiany prawa scaleniowego wcale nie była realizacja celów postawionych przed ustawą, lecz załamanie się akcji scaleniowej w latach 80.⁸ Ponieważ ustawa z 26.03.1982 r. w wersji obowiązującej po nowelizacji w 1989 r. ma być aktem prawnym, w oparciu o który Polska będzie realizowała cele scalenia także w XXI wieku – bo na razie nic nie wskazuje by miało być inaczej – spróbujmy odpowiedzieć na dwa pytania: czy nadal istnieją uzasadnienia dla prac scaleniowych? Jeżeli tak, to czy obowiązujące prawo scaleniowe jest aktem w pełni przystosowanym do aktywniejszego wykonania tego zadania.?

7 Tekst jednolity – Dz.U. 1989/58, poz. 349 z późn. zm.

8 P. Czechowski, A. Siwek: Problemy prawne urządzeń rolnych – stan obowiązujący i perspektywy, (w:) Zagadnienia prawa cywilnego, samorządowego i rolnego, Katowice 1993, s. 195.

Pogląd, że szachownica gruntów jest zjawiskiem dla rolnictwa niekorzystnym, gdyż pogarsza warunki gospodarowania, praktycznie we wszystkich aspektach funkcjonowania gospodarstwa, to truizm. Od strony techniczno-gospodarczej jest ona jednak zjawiskiem znacznie bardziej skomplikowanym, niż tylko liczba działek należących do jednego podmiotu i tworzących gospodarstwo rolne. Uciążliwości związane z rozdrobnieniem gruntów mogą być jeszcze dodatkowo spotęgowane takimi czynnikami jak: odległość od ośrodka gospodarczego, odległość poszczególnych działek od siebie, czy ich kształt. Ponadto, samo zjawisko szachownicy gruntów w kategoriach urzędniowo-rolnych (technicznych) można też oceniać z dwóch punktów widzenia: formalnego i realnego. W tym pierwszym rozumieniu szachownicą będzie wielość pól występujących w gospodarstwie rolnym. W drugim natomiast samo rozdrobnienie nie musi oznaczać już szachownicy. Decydującą rolę będą bowiem odgrywały stosowane technologie produkcji, powierzchnia działek oraz sama wielkość gospodarstwa. W gospodarstwach dużych, zmechanizowanych, składających się z wielu relatywnie dużych pól rozdrobnienie może być w ogóle nieodczuwalne w przeciwieństwie do małych gospodarstw, składających się z niewielkich obszarowo działek⁹.

Według najnowszych i wiarygodnych, z uwagi na wielość źródeł i przyjętą metodologię, badań okazało się, że w 1996 r. aż 57,1% gospodarstw rolnych w Polsce miało grunty w jednej obwodnicy (16,4%) lub szachownicy nieuciążliwej (40,7%). Przeciętny obszar wszystkich gospodarstw kształtował się na poziomie 8,3 ha, a powierzchnia jednej działki wynosiła 2,1 ha. Gospodarstwo składało się średnio z 4 działek.

Inaczej wyglądała sytuacja w sektorze określanym jako publiczny. Tam średnia powierzchnia gospodarstwa wynosiła 637,3 ha, powierzchnia działki 67,6 ha, a liczba działek 9,4. Najczęściej w grę wchodziły tu dwa skrajne typy szachownicy, tj. nieuciążliwa lub bardzo uciążliwa¹⁰.

Te same badania wskazują również na inny niż dotychczasowy, w jakimś sensie tradycyjny, rozkład przestrzenny szachownicy gruntów. W rolnictwie chłopskim (nie wielkoobszarowym) najmniejsze nasilenie szachownicy występuje na północy i zachodzie Polski, umiarkowane w Polsce środkowej i wzrasta zdecydowanie w województwach środkowo-wschodnich i rejonach górskich. W rolnictwie wielkoobszarowym największa szachownica występuje na północy, a najmniejsza na południu kraju, co pozostawałoby w logicznej korelacji z dominującymi niegdyś formami czy podziałami sektorowymi rolnictwa na indywidualne i uspołecznione.

9 Tak: St. Paszkowski: Uwarunkowania szachownicy gruntów oraz potrzeby prowadzenia prac scaleniowych w Polsce, Poznań 2000, ss. 3–4; maszynopis udostępniony przez Autora.

10 Jw., ss. 7–8.

Z analiz porównawczych za okres 1987–1996 wynika, że nie można w sposób jednoznaczny określić tendencji w zakresie struktury przestrzennej rolnictwa tradycyjnego – na lepsze lub gorsze; można sądzić, że w zakresie szachownicy gruntów nie zaszły większe zmiany. Zjawiskiem pozytywnym jest natomiast to, że szachownica występowała w gospodarstwach wielkoobszarowych – z natury rzeczy – narażonych w mniejszym stopniu na negatywne oddziaływanie rozdrobnienia.

Szacuje się, że w rolnictwie chłopskim scalenia wymaga 36,5% użytków rolnych (5.745,6 tys. ha), zaś w rolnictwie wielkoobszarowym 85,5 % (1.067,9 tys. ha). Łącznie scalenia wymaga 40,2 % ogółu użytków rolnych na łącznym obszarze 6.813,5 tys. ha. Uważa się to za wielkość znaczną¹¹.

W latach 90. scalano rocznie ok. 10 tys. ha¹². Uwzględniając powierzchnię użytków rolnych wymagających scalenia (6,8 mln ha) i obecny potencjał wykonawczy służb geodezyjnych szacowany na 100 tys. ha, czas potrzebny do scalenia gruntów wynosiłby 68 lat¹³.

Przytoczone wyżej liczby, choć generalnie tylko szacunkowe, obrazują współczesną skalę problemu. Opóźnienia w jego rozwiązaniu uzasadniają potrzebę podjęcia bardziej zdecydowanych niż dotychczas działań w celu poprawy struktury przestrzennej polskiego rolnictwa. Muszą one odnosić się do wszystkich producentów rolnych. Ewentualne podjęcie prac tylko w rolnictwie wielkoobszarowym dałoby raczej efekty połowiczne, choćby tylko dlatego, że odsetek gruntów wymagających scalenia jest znaczny, ale nie we wszystkich przypadkach trzeba koniecznie podjąć prace scaleniowe. Pożądane są usystematyzowane, dobrze zaplanowane i obejmujące wszystkich producentów rolnych postępowania scaleniowe, podejmowane w pierwszej kolejności w regionach o największej dolegliwości szachownicy gruntów.

Przemiany lat 90. spowodowały radykalne zmiany nie tylko społeczno-polityczne, ale także gospodarcze. Rolnictwo, które uchodziło dotychczas za dział gospodarki, któremu daleko było do zaspokojenia potrzeb społeczeństwa i to tych najbardziej odczuwalnych, konsumenckich stało się nieomal „z dnia na dzień” sektorem o dużej nadpodaży swoich produktów. Mechanizmy gospodarki rynkowej zaskoczyły w zasadzie cały sektor tradycyjnej gospodarki chłopskiej, która okazała się nie przystosowana do zderzenia z nowymi realiami. Nawet rolnicy z opinią nowoczesnych, dobrze przygotowanych zawodowo i organizacyjnie oraz wyposażeni lepiej niż przeciętnie w środki techniczne, gospodarujący na dużych –

jak na warunki polskie – gospodarstwach nie zawsze potrafili znaleźć i utrzymać swoje miejsce na rynku produktów rolnych.

Znacznie gorzej wyglądała sytuacja w tzw. sektorze uspołecznionym. O ile rolnictwo chłopskie jakoś – z lepszym lub gorszym skutkiem – znajdowało miejsce w nowej rzeczywistości gospodarczej i przy okazji wykorzystało kolejną szansę optymalizacji warunków produkcji rolnej, powiększając warsztaty produkcyjne, o tyle wolny rynek obnażył wszystkie słabości sektora uspołecznionego, szczególnie państwowych przedsiębiorstw gospodarki rolnej. Pierwszy okres prywatyzacji gospodarki (w tym rolnej), oparty o ustawę z dnia 13 lipca 1990 r. o prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych (Dz.U. 51, poz. 298, z późn. zm.) wykazał przede wszystkim, że błędne było założenie, iż prywatyzacji przedsiębiorstw rolnych można skutecznie dokonać na podstawie ustawy o prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych¹⁴. Niemniej do przekształceń – w oparciu o tę ustawę – doszło, ale najczęściej sprowadzały się one do przekazania gruntów Państwowemu Funduszowi Ziemi i sprzedaży majątku ruchomego¹⁵. Te przekształcenia były dalekie od realizacji koncepcji prywatyzacyjno-restrukturyzacyjnej, ale na pewno były już pierwszym sygnałem nowych problemów przestrzennych polskiego rolnictwa przełomu wieków. To zagadnienie stało się jeszcze bardziej widoczne po uchwaleniu ustawy z dnia 19 października 1991 r. o gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa oraz zmianie niektórych ustaw¹⁶, która miała między innymi zrestrukturyzować i zagospodarować mienie państwowych przedsiębiorstw gospodarki rolnej. Zadania te były i są realizowane na różnej drodze, w odniesieniu do gruntów w oparciu o art. 24 i nast. ustawy, a co do zasobów mieszkalnych i obiektów towarzyszących na podstawie art. 42 i nast.

W odniesieniu do struktury przestrzennej rolnictwa ta swoista rewolucja lat 90. poprzez upowszechnienie rolnych gospodarstw wielkoobszarowych i to znacznie większych niż zaliczane do tej grupy według standardów sprzed 1990 r., spowodowała – jak już to podkreśliłem – może nie zupełnie nowe ale o znacznie większej skali i aktualności, zjawisko szachownicy gruntów w tej grupie producentów rolnych. Tak więc obok gospodarstw chłopskich położonych w regionach o tradycyjnie rozdrobnionym rolnictwie, pojawiło się ono na terenach, gdzie kiedyś dominowało rolnictwo państwowe. O ile w tym pierwszym przypadku szachownica dotyczy gospodarstw niewielkich obszarowo i jest najczęściej klasyfikowana

11 St. Paszkowski, jw., ss. 14–15; M. Kuna: Scalanie gruntów w restrukturyzacji rolnictwa, Prawo Rolne 1999/2, ss. 109–110, szacuje wielkość użytków rolnych w gospodarstwach chłopskich wymagających scalenia nawet na 55,5%, a w liczbach bezwzględnych na 9.620 tys. ha.

12 St. Paszkowski, s. 15. Podobnie potencjał wykonawczy szacuje M. Kuna, op. cit., s. 110.

13 St. Paszkowski, jw.

14 Obszerniej zob. A. Zieliński: Refleksje nad prywatyzacją rolnictwa, (w): Gospodarka, Administracja, Samorząd, Poznań 1997, s. 577 oraz cytowana tam literatura.

15 Tak: W. Ziętara: Polityka państwa w procesie przekształceń własnościowych rolnictwa i działów pozarolniczych, w: Stan obecny i aktualne problemy prywatyzacji rolnictwa, Warszawa 1996, s. 15.

16 Dz.U. 107, poz. 464 z późn. zm. W brzmieniu tekstu jednolitego – Dz.U. 1995/57, poz. 299 – ustawa nosi tytuł: O gospodarowaniu nieruchomościami rolnymi Skarbu Państwa.

jako uciążliwa lub bardzo uciążliwa, to w tym drugim, z uwagi na powierzchnię gospodarstw, stosunkowo rzadko uważana jest za bardzo uciążliwą. Nie płynie z tego jednak wniosek, że w odniesieniu do tych gospodarstw należy zaniechać prac scaleniowych, czy też podejmować je dopiero w ostatniej kolejności.

Zupełnie nową okolicznością, a równocześnie zadaniem, przed którym stoi Polska i jej rolnictwo, są aspiracje do członkostwa w Unii Europejskiej. Rolnictwo jest m.in. tym działem gospodarki, co do którego negocjacje z Unią napotykają na poważniejsze trudności, niż w odniesieniu do przedmiotu uzgodnień w innych dziedzinach. Jedną z kwestii, która się w nich przewija, jest struktura (zła) przestrzenna polskiego rolnictwa. A trzeba pamiętać, że wśród członków Unii Europejskiej są dzisiaj państwa, które miały – przed przystąpieniem – równie złą lub nawet gorszą strukturę gospodarstw rolnych niż Polska (np. Portugalia, Grecja, Hiszpania czy Włochy). Przystąpienie tych krajów do Unii Europejskiej wymusiło na nich podjęcie radykalnych i skutecznych działań w zakresie poprawy struktury gospodarstw. Sprzyjały tym procesom różne czynniki, choć jednym z głównych wydaje się pomoc finansowa ze strony Unii, w postaci różnego typu funduszy celowych. Taka szansa jest również przed Polską w formule środków przedakcesyjnych programu SAPARD przeznaczonych na restrukturyzację rolnictwa, w tym na „...ulepszenie gruntów i komasację” (*amélioration des terres et remembrement*)¹⁷. Te środki byłyby Polsce potrzebne „od zaraz”, bowiem jako jedną z przyczyn – być może główną – słabego tempa komasacji wymienia się brak pieniędzy. Tymczasem jeżeli „wszystko pójdzie dobrze” Polska zacznie korzystać z programu SAPARD w pierwszym kwartale 2001¹⁸.

Sytuacja przestrzenna polskiego rolnictwa – dosłownie na początku XXI wieku – wygląda więc tak, że 40,2% ogółu użytków rolnych wymaga scalenia, w tym część zadań jest jakościowo inna – niż dotychczas – bo odnosi się do rolnictwa wielkoobszarowego. Możliwości wykonawcze są ograniczone, w mniejszym stopniu kadrowo (chyba), w większym finansowo. Z kolei środków finansowych własnych „mamy tyle ile mamy”, a na realną pomoc unijną możemy liczyć w połowie roku 2001. Ta ostatnia perspektywa, choć może trochę odległa, napawa jednak optymizmem, bo stwarza szansę pokonania bariery finansowej, z którą Polska sama by się nie uporała. Skoro zatem scalenia nie należy i nie da się odłożyć „na potem” i jeżeli jeszcze dodatkowo wyłania się nadzieja przezwyciężenia trudności o charakterze finansowym, to spróbujmy teraz odpowiedzieć na drugie pytanie: czy polskie prawo scaleniowe jest aktem mogącym spełnić oczekiwania związane z koniecznością aktywizacji prac komasacyjnych z uwzględnieniem wizji nowoczesnej wsi i rolnictwa?

17 Por. art. 2 Rozporządzenia Rady Unii Europejskiej nr 1268 z dnia 21.06.1999, JO L 161 (z 25.06.1999).

18 Zasapany SAPARD, Gazeta Wyborcza z 14.12.2000, nr 291, s. 25.

Uważa się powszechnie, że dobrych ustaw nie należy zmieniać i im rzadziej dokonuje się takiego zabiegu poczytuje się to (choć nie zawsze) za przysłowiowy znak jakości aktu prawnego. Przytaczając ten pogląd nie zmierzam do odpowiedzi na pytanie, czy polskie prawo scaleniowe jest dobre czy złe. Sądzę jednak, że 18 lat, które upłynęły od uchwalenia pierwszej wersji ustawy z 26.03.1982 r. i uwzględniając przemiany lat 90. należy ją uznać jednak za akt prawny z innej rzeczywistości polityczno-gospodarczej, mający realizować cele komasacji służącej przede wszystkim tzw. sektorowi uspołecznionemu w rolnictwie. Oczywiście nie można wykluczyć, że z aktów prawnych stanowionych w różnych okresach i przy odmiennych priorytetach, w przypadku ich stosowania w nowych warunkach, daje się wyeliminować negatywy dotychczasowej praktyki. Ustawę z 26.03.1982 r. – jak już wspomniano – dosyć generalnie znowelizowano w 1989 r., próbując ją dostosować do potrzeb współczesności. Popełniono jednak wtedy poważny błąd, który określiłbym nawet jako fatalny, a mianowicie powrócono do wymiany gruntów. Wydawać się mogło, że u schyłku lat 80. po rolniczych protestach i totalnej krytyce wymiany gruntów przez teoretyków i praktyków prawa agrarnego, tę ideę zarzucono raz na zawsze. Wręcz absurdem było sięganie do instytucji, z którą rolnicy kojarzą jak najgorsze wspomnienia (brak poszanowania ich praw) związane z realizacją irracjonalnego założenia zbudowania silnego – wzorcowego sektora uspołecznionego. To zadanie, które w obowiązującej wersji ustawy o scalaniu i wymianie gruntów miałyby spełniać wymiana może z powodzeniem realizować cywilna umowa zamiany gruntów¹⁹. Gdyby więc ustawodawca uznał za stosowne zrewidowanie ustawy z 1982 r., to przede wszystkim należy definitywnie zrezygnować z wymiany gruntów. Druga kwestia, która wręcz uzasadniałaby niezwłoczną nowelizację, to konieczność dostosowania ustawy do obowiązującego ustawodawstwa i rzeczywistości gospodarczej – nie ma już Państwowego Funduszu Ziemi, w znaczeniu jakie miał do 19.10.1991 r.²⁰ czy jednostek gospodarki uspołecznionej.

Gdy idzie o inną ogólną refleksję, to można podzielić wyrażany w literaturze pogląd, że obowiązująca ustawa scaleniowa zmierza do usprawnienia postępowania (ograniczenia obszaru scalenia, możliwości wszczynania postępowania z urzędu, szacunek zastępczy czy szansa powołania zespołu zastępującego radę uczestników scalenia) oraz ograniczenia źródeł konfliktów (opinia ciał społecznych, wprowadzenie orzeczeń administracyjnych z konsekwencjami w zakresie zaskarżania, czy współpraca z komisją przy szacunku gruntów)²¹. Równocześnie jednak nie można

19 Szerzej o roli zamiany w poprawie struktury gospodarstw rolnych por. A. Zieliński: *Scalanie gruntów w prawie polskim*, Poznań 1972, s. 36 i n.

20 Według Raportu Agencji Własności Rolnej SP, z ogólnej powierzchni gruntów PRZ szacowanej na 810 tys. ha, Agencja przejęła do końca 1999 r. do Zasobu Własności Rolnej SP 602 tys. ha, s. 3.

21 Tak P. Czechowski, A. Siwek: *op. cit.*, s. 195–196.

tracić z pola widzenia i należy zawsze mieć na uwadze, że komasację przeprowadza się w interesie wszystkich uczestników postępowania, że uczestnik tego postępowania zostaje zmuszony, w szeroko rozumianym interesie społecznym, do przestrzegania niekiedy nieakceptowanych przez niego reguł postępowania. Stąd też z pewną rezerwą należy podchodzić do postulatów sugerujących rozwiązania mniej arbitralne. Postępowanie scaleniowe, by przebiegało sprawnie i przyniosło zakładane efekty, nie może zbyt hojnie szafować „demokracją”. Muszą być w nim takie postanowienia, które dla dobra większości i w interesie społecznym niweczyłyby partykularne, często pieniacze postawy poszczególnych uczestników scalenia, czy małych grup, które – wykorzystując przyzwolenie ustawy, bez merytorycznego uzasadnienia – przedłużałyby toczące się postępowanie. Powyższe spostrzeżenie nie jest sugestią prawa scaleniowego w postaci restryktywnej regulacji administracyjnoprawnej, odbiegającej od standardów obowiązujących w demokratycznym państwie prawa, lecz tylko postulatem optymalizacji i skuteczności postępowania.

Kolejny problem, który należy postawić przed prawem scaleniowym, to czy ma ono realizować tylko wąsko pojęty cel scalenia, tzn. w szczególności likwidować szachownicę gruntów uwzględniając jeszcze inne, w jakimś sensie tradycyjne, zadania urządzeniowo-rolne (np. meliorację), czy też ma być prawem z szerokim spektrum stworzenia optymalnych warunków gospodarowania i życia na wsi.

Artykuł 1 ustawy scaleniowej stwierdza, że celem scalenia jest „...tworzenie korzystniejszych warunków gospodarowania w rolnictwie i leśnictwie”. To sformułowanie zdaje się być zapowiedzią znacznie dalej idących oczekiwań, gdy idzie o zasięg prac komasacyjnych i ich efekty. Można przyjąć założenie, że komasacja ma być kompleksem powiązanych ze sobą działań o charakterze urządzeniowo-rolnym, jak i planistycznym. Racjami przemawiającymi za nadaniem takiego rozumienia art. 1 ustawy scaleniowej jest zmiana roli i znaczenia wsi oraz rolnictwa. Dzisiaj wieś jest coraz częściej tylko miejscem zamieszkania, a tereny wiejskie stają się przedmiotem zainteresowań inwestorów. Współczesny mieszkaniec wsi – również już polskiej – to niekoniecznie rolnik. Ta złożona rola wsi powinna znaleźć swoje odzwierciedlenie także w postanowieniach prawa scaleniowego. Art. 22 ustawy z 1982 r. nakazuje co prawda, by projekt scalenia uwzględniał ustalenia miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, ale zakres tej regulacji uważa się za daleko niewystarczający dla realizacji idei kompleksowej przebudowy obszarów wiejskich²².

Wyartykułowany w ustawie scaleniowej cel komasacji jest niewątpliwie nowocześniejszy i szerszy, niż we wcześniejszych regulacjach, ale brak mu chyba

instrumentów prawnych umożliwiających jego realizację. To wszystko co jest nowe w obowiązującej wersji ustawy sprowadza się bardziej do haseł, niż do zadań, które byłyby następnie rozwinięte w postanowieniach ustawy. Jej lektura prowadzi do wniosku, że ustawa określa w miarę nowoczesne cele, ale w gruncie rzeczy poprzez swoje rozwiązania realizuje komasację rozumianą wąsko i tradycyjnie, bo powiela konstrukcje z przeszłości.

Postępowanie scaleniowe jest zadaniem z zakresu administracji rządowej. Niemniej ustawa scaleniowa jest dosyć mocno osadzona i powiązana ze strukturą samorządów lokalnych. Zauważa się to szczególnie w tych jej postanowieniach, które odnoszą się do funkcji organizatorskiej gmin. Jest to niewątpliwie plus ustawy, bo dzięki temu jest bardzo bliska sprawdzonej już w systemach zachodnioeuropejskich idei samorządności. Nikłemu postępowi prac scaleniowych towarzyszy też słabe zainteresowanie ze strony nauki i praktyki. Niewiele spraw jest przedmiotem rozstrzygnięć sądów powszechnych czy administracyjnych, przy czym często są to kwestie incydentalne, pojawiające się przy rozstrzyganiu zupełnie innych zagadnień. Wdrożenie w życie szerokiego programu prac scaleniowych – co jest raczej nieuniknione – spowoduje też zapewne inne przełożenie tej problematyki na grunt nauki i praktyki orzeczniczej. Niemniej nawet z tego marginalnego udziału praktyki należy wyciągnąć co najmniej jeden wniosek na przyszłość, adresowany do ustawodawcy; niekwestionowanym zadaniem praktyki jest interpretowanie prawa, ale wszędzie tam, gdzie pojawiają się wątpliwości, co do rozumienia treści aktu prawnego, celowe jest zastanowienie się nad zasadnością funkcjonujących konstrukcji prawnych. Ten postulat może się łączyć z określonymi trudnościami, jako że dotychczasowe orzecznictwo pochodzi z różnych okresów, dotyczy odmiennych problemów i trudno je pogrupować tematycznie w większe zbiory sugerujące priorytetowe zmiany, ale nie powinien on być pomijany w ewentualnych pracach nad nowelizacją obecnie obowiązującej ustawy lub przy opracowywaniu nowej.

Konkluzja prowadzi do dosyć nieciekawych wniosków. Nowelizacja przeprowadzona w 1989 r., to próba zakreślenia nowych celów przed komasacją, lecz bez dostatecznego oprzyrządowania instytucjonalnego. Zmiany ustawodawcze powinny tę tendencję kontynuować. Scalenie winno wyjść poza praktyczną granicę, sprowadzającą się do likwidacji szachownicy i obejmującą tylko niektóre prace urządzeniowo-rolne (melioracje, drogi wewnętrzne itp.). Zmiana funkcji wsi, restrukturyzacja zasobów rolnych Skarbu Państwa wymagają szerszego uwzględnienia w przyszłych pracach scaleniowych aspektów infrastrukturalnych odnoszących się do środowiska wiejskiego (ciągi komunikacyjne, tereny aktywności gospodarczo-handlowej, tereny budowlane, rekreacja itp.). Realizacja tak szerokiego zakresu prac wymaga odpowiednio przygotowanej i dostatecznie dużej grupy fachowców i stosownych środków finansowych. Można je uzyskać z fundu-

szy przedakcesyjnych Unii Europejskiej, jak również przez połączenie środków angażowanych na inne prace urządzeniowo-rolne.

W przyszłym prawie scaleniowym konieczne też będzie bezkonfliktowe pogodzenie problemów wsi i rolnictwa z ochroną środowiska. W polskim prawie i praktyce ten problem był dotychczas niedostrzegany, a tymczasem rolnictwo już dawno przestało być neutralną dla środowiska gałęzią gospodarki i poddane jest różnym reglamentacjom prośrodowiskowym²³.



0256212

23 O tym szerzej D. Kurowski, A. Zieliński: Produkcja rolna a prawna ochrona środowiska, (w:) Polskie prawo rolne u progu Unii Europejskiej, Białystok 1998, s. 225 i n. Ponadto zob. np. Dyrektywę Rady 86/278/EWG z dnia 12.06.1986 r. w sprawie ochrony środowiska a w szczególności gleb, przy stosowaniu osadów ściekowych w rolnictwie, OJ L 181 z dnia 4.07.1986, czy Dyrektywę Rady 91/676/EWG z dnia 12.12.1991 r. w sprawie ochrony wód przed zanieczyszczeniami spowodowanymi przez azotany pochodzące ze źródeł rolniczych, OJ L 375 z dnia 31.12.1991 r.