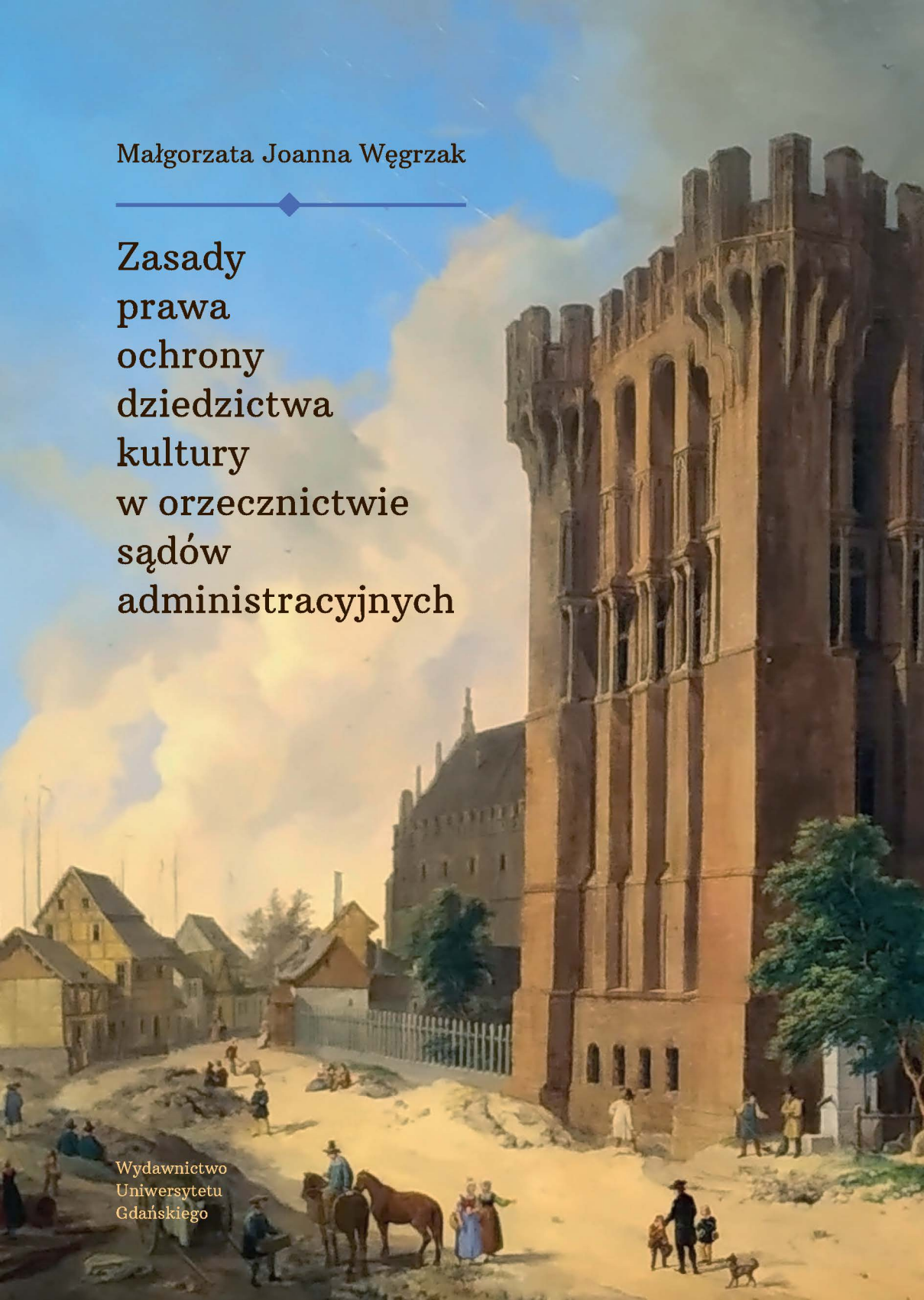


Małgorzata Joanna Węgrzak

Zasady
prawa
ochrony
dziedzictwa
kultury
w orzecznictwie
sądów
administracyjnych

Wydawnictwo
Uniwersytetu
Gdańskiego



Zasady
prawa
ochrony
dziedzictwa
kultury
w orzecznictwie
sądów
administracyjnych



BIBLIOTEKA PRAWA
OCHRONY ZABYTEKÓW



Redaktor serii
KAMIL ZEIDLER

Małgorzata Joanna Węgrzak

Zasady
prawa
ochrony
dziedzictwa
kultury
w orzecznictwie
sądów
administracyjnych

Wydawnictwo Uniwersytetu Gdańskiego
Gdańsk 2020

Stan prawny na dzień 17 listopada 2020 r.

Recenzent

dr hab. Piotr Stec, prof. PO
dr hab. Sławomir Tkacz, prof. UŚ

Redaktor Wydawnictwa
Agnieszka Kołwzan

Projekt okładki i stron tytułowych
Jan Rutka

Na okładce obraz autorstwa Domenica Quaglia
Pałac Wielkich Mistrzów w Malborku, 1834, olej na płótnie,
Muzeum Narodowe w Gdańsku (domena publiczna)

Skład i łamanie
Michał Janczewski

Publikacja sfinansowana ze środków Prorektora ds. Badań Naukowych
Uniwersytetu Gdańskiego w ramach konkursu na wydanie
wyróżniających się rozpraw doktorskich (edycja 2019)
oraz Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Gdańskiego

© Copyright by Uniwersytet Gdański
Wydawnictwo Uniwersytetu Gdańskiego

ISBN 978-83-8206-185-7

Wydawnictwo Uniwersytetu Gdańskiego
ul. Armii Krajowej 119/121, 81-824 Sopot
tel.: 58 523 11 37; 725 991 206
e-mail: wydawnictwo@ug.edu.pl
www.wyd.ug.edu.pl

Księgarnia internetowa: www.kiw.ug.edu.pl

Druk i oprawa
Zakład Poligrafii Uniwersytetu Gdańskiego
ul. Armii Krajowej 119/121, 81-824 Sopot
tel. 58 523 14 49

Spis treści

Wykaz skrótów	9
Wstęp	13
ROZDZIAŁ 1	
Prawo ochrony dziedzictwa kultury	21
Uwagi wprowadzające	21
1.1. Kształtowanie się prawa ochrony dziedzictwa kultury	22
1.2. Prawo ochrony dziedzictwa kultury jako kompleksowa gałąź prawa	37
1.3. Miejsce prawa ochrony dziedzictwa kultury w systemie prawa	38
1.4. Kryteria wyodrębnienia prawa ochrony dziedzictwa kultury jako gałęzi prawa	42
1.4.1. Kryterium celu i przedmiotu regulacji (przedmiotu ochrony)	43
1.4.1.1. Przedmiot regulacji w prawie krajowym	43
1.4.1.2. Przedmiot regulacji w prawie międzynarodowym i europejskim	54
1.4.1.3. Wartości dziedzictwa kultury	59
1.4.2. Kryterium własnych metod regulacji	65
1.4.3. Kryterium podmiotów, do których adresowane są normy prawne	66
1.4.4. Kryterium własnej teorii i źródeł prawa	70
1.4.5. Kryterium wydzielonej części ogólnej, kryterium formy kodyfikacji i kryterium funkcjonalnego powiązania między normami	74
1.4.6. Kryterium instytucjonalne oraz kryterium personalne	75
1.4.7. Kryterium badań naukowych i kryterium dydaktyczne	76
1.4.8. Kryterium własnych zasad prawa	77
Podsumowanie	82

ROZDZIAŁ 2

Zasady prawa w odniesieniu do prawa ochrony dziedzictwa kultury	85
Uwagi wprowadzające	85
2.1. Pojęcie zasady prawa w teorii prawa	88
2.2. Koncepcja zasad prawa w ujęciu Ronalda Dworkina	98
2.3. Cechy charakterystyczne zasad prawa	103
2.4. Rodzaje zasad prawa i ich podziały	106
2.5. Legitymowanie zasad prawa	111
2.6. Funkcje zasad prawa	114
Podsumowanie	116

ROZDZIAŁ 3

Katalog zasad prawa ochrony dziedzictwa kultury	119
Uwagi wprowadzające	119
3.1. Zasada ochrony dziedzictwa kultury	122
3.2. Zasada proporcjonalności	130
3.3. Zasada praworządności	136
3.4. Zasada zrównoważonego rozwoju	138
3.5. Zasada ochrony własności	141
3.6. Zasada dostępu do dziedzictwa kultury	151
3.7. Zasada dostępu do informacji	154
3.8. Zasada społecznej użyteczności dziedzictwa kultury	156
3.9. Zasada zarządzania dziedzictwem kultury	157
3.10. Zasada zmiany wartości użytkowej dziedzictwa kultury w czasie	160
3.11. Zasada dyskrecjonalnej władzy organów konserwatorskich	164
3.12. Zasada kontroli stanu zachowania dziedzictwa kultury	171
3.13. Zasada finansowania przez dysponenta zabytku	176
3.14. Zasada finansowania ze środków publicznych	177
3.15. Zasada ochrony integralności dziedzictwa kultury	182
3.16. Zasada przezorności	184
3.17. Zasada kontroli wywozu zabytków za granicę	186
3.18. Zasada prawdy obiektywnej	188
3.19. Zasada własności Skarbu Państwa nowo odkrytych zabytków archeologicznych przypadkowo znalezionych albo pozyskanych w wyniku badań archeologicznych	189
3.20. Zasady prawa Unii Europejskiej dotyczące dziedzictwa kultury	191
Podsumowanie	198

ROZDZIAŁ 4

Wybrane zasady prawa ochrony dziedzictwa kultury w orzecznictwie sądów administracyjnych	201
Uwagi wprowadzające	201
4.1. Zasada ochrony dziedzictwa kultury	202
4.2. Zasada proporcjonalności	222
4.3. Zasada praworządności	229
4.4. Zasada zrównoważonego rozwoju	232
4.5. Zasada ochrony integralności dziedzictwa kultury	233
4.6. Zasada kontroli stanu zachowania dziedzictwa kultury	238
4.7. Zasada dyskrejonalnej władzy organów konserwatorskich	243
4.8. Zasada ochrony własności	259
4.9. Zasada finansowania przez dysponenta zabytku i zasada finansowania ze środków publicznych	264
Podsumowanie	268
 Wnioski	 271
 Źródła prawa	 279
 Orzecznictwo	 284
 Literatura	 292
 Pozostałe	 306
 Summary	 307

Wykaz skrótów



Akty prawne

dekret z 1918 r.	dekret Rady Regencyjnej z dnia 31 października 1918 r. o opiece nad zabytkami sztuki i kultury (Dz. U. Nr 16, poz. 36, ze zm.)
k.k.	ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r., poz. 1444, ze zm.)
Konstytucja RP	Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483, ze zm.)
konwencja haska z 1954 r.	Konwencja o ochronie dóbr kulturalnych w razie konfliktu zbrojnego wraz z regulaminem wykonawczym do tej Konwencji oraz Protokół o ochronie dóbr kulturalnych w razie konfliktu zbrojnego, podpisane w Hadze dnia 14 maja 1954 r. (Dz. U. z 1957 r. Nr 46, poz. 212)
konwencja UNESCO z 1972 r.	Konwencja w sprawie ochrony światowego dziedzictwa kulturalnego i naturalnego, przyjęta w Paryżu dnia 16 listopada 1972 r. (Dz. U. z 1976 r. Nr 32, poz. 190)
konwencja z Faro z 2005 r.	Konwencja ramowa Rady Europy w sprawie znaczenia dziedzictwa kulturowego dla społeczeństwa, przyjęta w Faro dnia 27 października 2005 r. (tekst jedn.: Dz. U. z 2006 r. Nr 14, poz. 98)
k.p.a.	ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r., poz. 256, ze zm.)

k.p.k.	ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r., poz. 30, ze zm.)
k.w.	ustawa z dnia 20 maja 1971 r. Kodeks wykroczeń (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r., poz. 821, ze zm.)
p.b.	ustawa z dnia 7 lipca 1994 r. – Prawo budowlane (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r., poz. 1333)
pr. aut.	ustawa z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r., poz. 1231, ze zm.)
rozporządzenie MKiDN z dnia 26 maja 2011 r.	rozporządzenie Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego z dnia 26 maja 2011 r. w sprawie prowadzenia rejestru zabytków, krajowej, wojewódzkiej i gminnej ewidencji zabytków oraz krajowego wykazu zabytków skradzionych lub wywiezionych za granice niezgodne z prawem (Dz. U. Nr 113, poz. 661, ze zm.)
rozporządzenie MKiDN z dnia 2 sierpnia 2018 r.	rozporządzenie Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego z dnia 2 sierpnia 2018 r. w sprawie prowadzenia prac konserwatorskich, prac restauratorskich przy zabytku wpisanym do rejestru zabytków albo na Listę Skarbów Dziedzictwa oraz robót budowlanych, badań konserwatorskich, badań architektonicznych i innych działań przy zabytku wpisanym do rejestru zabytków oraz badań archeologicznych (Dz. U., poz. 1609, ze zm.)
rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z 1928 r.	rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 6 marca 1928 r. o opiece nad zabytkami (Dz. U. Nr 29, poz. 265, ze zm.)
TFUE	Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (wersja skonsolidowana: Dz. Urz. UE C 326 z 26.10.2012 r.)
TUE	Traktat o Unii Europejskiej w brzmieniu nadanym przez Traktat z Lizbony (wersja skonsolidowana Dz. Urz. UE C 115 z 9.05.2008 r.)
u.f.p.	ustawa z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r., poz. 869, ze zm.)

u.g.n.	ustawa z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r., poz. 1990)
u.m.	ustawa z dnia 21 listopada 1996 r. o muzeach (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r., poz. 902)
u.n.z.a.a.	ustawa z dnia 14 lipca 1983 r. o narodowym zasobie archiwalnym i archiwach (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r., poz. 164, ze zm.)
u.o.b.	ustawa z dnia 22 czerwca 1997 r. o bibliotekach (tekst jedn.: Dz. U. z 2019 r., poz. 1479)
u.o.d.k.	ustawa z dnia 15 lutego 1962 r. o ochronie dóbr kultury (tekst jedn.: Dz. U. z 1999 r. Nr 98, poz. 1150, ze zm.)
u.o.z.o.z.	ustawa z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r., poz. 282, ze zm.)
u.p.o.ś.	ustawa z dnia 27 kwietnia 2001 r. – Prawo ochrony środowiska (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r., poz. 1219, ze zm.)
u.p.z.p.	ustawa z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r., poz. 293, ze zm.)
u.r.n.d.k.	ustawa z dnia 25 maja 2017 r. o restytucji narodowych dóbr kultury (Dz. U. z 2019 r., poz. 1591)
u.s.g.	ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r., poz. 713, ze zm.)
u.s.w.	ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r., poz. 1668)

Czasopisma i publikatory

Dz. U.	Dziennik Ustaw
Dz. Urz.	Dziennik Urzędowy
Dz. Urz. MK	Dziennik Urzędowy Ministra Kultury
Dz. Urz. MKiDN	Dziennik Urzędowy Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego
M.P.	Monitor Polski

OSA	Orzecznictwo Sądów Administracyjnych
OTK-A	Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego, zbiór urzędowy, seria A
Inne	
ETPC	Europejski Trybunał Praw Człowieka
ICBS	The International Committee of the Blue Shield – Międzynarodowy Komitet Błękitnej Tarczy
ICOM	International Council of Museums – Międzynarodowa Rada Muzeów
ICOMOS	International Council on Monuments and Sites – Międzynarodowa Rada Ochrony Zabytków i Miejsc Historycznych
NID	Narodowy Instytut Dziedzictwa
NIMOZ	Narodowy Instytut Muzealnictwa i Ochrony Zbiorów
NSA	Naczelny Sąd Administracyjny
RPO	Rzecznik Praw Obywatelskich
SA	Sąd Apelacyjny
SN	Sąd Najwyższy
SO	Sąd Okręgowy
TK	Trybunał Konstytucyjny
UE	Unia Europejska
UNESCO	United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization – Organizacja Narodów Zjednoczonych do spraw Edukacji, Nauki i Kultury
WKZ	wojewódzki konserwator zabytków
WSA	Wojewódzki Sąd Administracyjny

Wstęp

Na przestrzeni ostatnich lat wyraźnie dostrzegany jest zintensyfikowany rozwój prawa ochrony dziedzictwa kultury¹. Poglądy doktryny i środowiska prawników zajmujących się tą tematyką ewoluowały – od założenia, że prawo ochrony dziedzictwa kultury nie stanowi wyodrębnionej gałęzi prawa, aż do uznania, że ukształtowała się kompleksowa gałąź prawa, będąca odpowiedzią m.in. na zjawisko fragmentaryzacji prawa oraz obserwowane we współczesnym świecie kryzysy wartości i podejmowane próby ich przewyciężenia. To właśnie dziedzictwo kultury, niosąc informację o czasach minionych, zwiększa świadomość społeczeństwa i umożliwia jego rozwój².

Wyodrębnienie prawa ochrony dziedzictwa kultury jako gałęzi prawa może nastąpić na podstawie różnych kryteriów, a jednym z najważniejszych – w mojej ocenie – jest, obok kryterium przedmiotu ochrony, kryterium występowania własnych zasad prawa. Przyjęcie takiego założenia skłania do opracowania katalogu zasad prawa ochrony dziedzictwa kultury, co wychodzi naprzeciw potrzebom nauki i jest zgodne z postulatami skutecznej ochrony dziedzictwa kultury i jego uznania za jedno z praw człowieka³.

¹ Zob. K. Zeidler, *Prawo ochrony dziedzictwa kultury jako nowa gałąź prawa* [w:] *Prawo ochrony zabytków*, red. K. Zeidler, Warszawa–Gdańsk 2014, s. 23 i nn.; *idem*, *Przestrzenie badawcze prawa ochrony dziedzictwa kultury*, „Gdańskie Studia Prawnicze” 2015, t. 33, s. 492–505; K. Zalaszińska, K. Zeidler, *Wykład prawa ochrony zabytków*, Warszawa–Gdańsk 2015, s. 16 i nn.; K. Zeidler, *Zasady prawa ochrony dziedzictwa kultury – propozycja katalogu*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2018, z. 4, s. 147–154; M. Zajęcki, *Definiowanie pojęć podstawowych prawa kultury w kontekście zasad wykładni prawa polskiego* [w:] *Kultura w praktyce. Zagadnienia prawne*, red. A. Jagielska-Burduk, W. Szafrński, Poznań 2012.

² K. Zeidler, *Prawo ochrony dziedzictwa kultury*, Warszawa 2007, s. 289.

³ K. Zeidler, *Prawa człowieka a normatywne podstawy ochrony dziedzictwa kultury*, „Gdańskie Studia Prawnicze” 2005, t. 13, s. 338.

W książce podjęłam próbę wykazania, że w prawie ochrony dziedzictwa kultury występują zasady charakterystyczne dla tej dziedziny prawa, które wpływają na interpretację regulacji prawnych dotyczących analizowanej tematyki i są odrębne od innych zasad w systemie. Obszar moich rozważań zawęziłam do krajowego prawa ochrony dziedzictwa kultury. W niektórych miejscach monografia ma charakter interdyscyplinarny, gdyż przedmiot regulacji obejmuje również zagadnienia z dziedziny innych nauk, np. historii sztuki czy archeologii. Nadto należy podkreślić, że badania ugruntowujące tezę o wyodrębnieniu prawa ochrony dziedzictwa kultury prowadzone są także na arenie międzynarodowej⁴.

Terminowi „zasada prawa” przypisuje się wiele różnych znaczeń, a zagadnienie „zasad prawa” stanowi obecnie jeden z kluczowych problemów prawnoznawstwa. Nie było celem niniejszej monografii odniesienie się do wszystkich koncepcji zasad prawa, za podstawę przyjęłam bowiem podejście aksjologiczne wyrażone w teorii Ronalda Dworkina, współcześnie rozwijane i modyfikowane⁵. Z uwagi na przedmiot regulacji, jakim jest dziedzictwo kultury, w szerokim rozumieniu obejmujące zarówno dorobek materialny, jak i niematerialny danej grupy społecznej, w przypadku prawa ochrony dziedzictwa kultury uznanie za zasady prawa norm nakazujących realizację określonych wartości jest najbardziej adekwatne.

Podejście oparte na powiązaniu systemu prawa z wartościami jest wyraźnie ugruntowane w teorii i filozofii prawa⁶. Zdaniem R. Dworkina w systemie prawa występują prócz reguł (*rules*) także zasady (*principles*) oraz wytyczne (*policies*), zatem sędzia, rozpoznając sprawę w sytuacji, gdy nie ma jednoznacznego przepisu w postaci reguły, powinien odwołać się do zasad. Zasady prawa istniejące w systemie prawa na równi z regułami formułują nakaz, aby wskazane przez nie wartości zostały zrealizowane. Zasady prawa ochrony dziedzictwa kultury są

⁴ Zob. C.R. Fernández Liesa, *The culture and international law (Cultura y Derecho Internacional)*, „Cuadernos de la Catedra de Democracia y Derechos Humanos” 2012, no. 8; M. Vaquer Caballeria, *El derecho a la cultura y el disfrute del patrimonio cultural*, „Revista PH” 2020, no. 101.

⁵ Zob. M. Atienza, J.R. Manero, *A Theory of Legal Sentences*, transl. R. Zimmerling, Dordrecht 1999; M. Atienza, *Is Legal Positivism a Sustainable Legal Theory?* [w:] *Law and Legal Cultures in the 21st Century: 23rd IVR World Congress, August 1–6, 2007, Cracow, Poland: Diversity and Unity: Plenary Lectures*, eds. T. Gizbert-Studnicki, J. Stelmach, Warszawa 2007; *idem*, *On the Reasonable in Law*, „Ratio Juris” 1990, vol. 3, no. 1; M. Atienza, J.R. Manero, *Permission, Principles and Rights. A Paper on Statements Expressing Constitutional Liberties*, „Ratio Juris” 1996, vol. 9, no. 3, s. 236–247.

⁶ Zob. M. Kordela, *Zasada prawa jako normatywna postać wartości*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2006, z. 1; Z. Ziemiński, *Wstęp do aksjologii dla prawników*, Warszawa 1990; P. Dutkiewicz, *Problem aksjologicznych podstaw prawa we współczesnej polskiej filozofii i teorii prawa*, Kraków 1996.

wprowadzane do systemu prawa nie tylko w sposób wyraźny przez prawodawcę, ale i w sposób dorozumiany w drodze procesu stosowania prawa, przy czym rozstrzyganie spraw przez sądy nie oznacza kreowania przez nie nowych reguł, lecz poszukiwanie w systemie prawa zasad prawnych. Uzasadnieniem dla ich obowiązywania jest fakt, że są stosowane w orzecznictwie, w tym sądów administracyjnych, a sędziowie, podejmując rozstrzygnięcie, uprzednio „odkrywają” je w ramach systemu prawa i przywołują w uzasadnieniach swoich orzeczeń.

W sprawach z zakresu prawa ochrony dziedzictwa kultury niejednokrotnie występują tzw. *hard cases*⁷. W sytuacji konfliktu zasad wymagane jest ich ważenie, a sąd w swoim rozstrzygnięciu powinien wziąć pod uwagę wszystkie uwarunkowania prawne i aksjologiczne, uwzględniając przy tym poglądy doktryny i orzecznictwa. W trakcie rozpoznawania konkretnej sprawy organ stosujący prawo dysponuje pewnym zakresem swobody, ale nie może dokonywać nadinterpretacji pojęć niedookreślonych. Koncepcja integralnej wizji prawa wymaga bowiem od sądów przyjęcia, że „prawo jest zorganizowane przez spójny zbiór zasad sprawiedliwości, uczciwości, zasad proceduralnych i wymaga od nich egzekwowania tych zasad w bieżących sprawach”⁸.

Należy zastrzec, że z jednej strony można wyróżnić ogólne zasady systemu prawa oraz zasady poszczególnych gałęzi prawa, które mają znaczenie dla prawa ochrony dziedzictwa kultury, z drugiej zaś zasady charakterystyczne tylko dla tej kompleksowej gałęzi prawa i konkretyzujące swoją treść na gruncie przepisów tego prawa. Monografia została zawężona do analizy tych ostatnich zasad – specyficznych dla prawa ochrony dziedzictwa kultury oraz zbadania ich występowania w orzecznictwie sądów administracyjnych.

Orzecznictwo, w tym krajowych sądów administracyjnych, odgrywa istotną rolę w wyjaśnieniu rozumienia użytych w regulacjach prawnych z zakresu prawa ochrony dziedzictwa kultury pojęć, „odkodowywaniu” zasad prawa, klasyfikowaniu norm prawnych w kategoriach reguł i zasad oraz określeniu konsekwencji ich obowiązywania w systemie prawa ochrony dziedzictwa kultury. W szczególności wśród przepisów ustawy z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (tekst jedn.: Dz. U. z 2020 r., poz. 282, ze zm., dalej: u.o.z.o.z.) znajduje się wiele takich, które zawierają pojęcia niedookreślone, a ich znaczenie

⁷ Pojęcie *hard case* na gruncie filozofii prawa nie jest jednoznaczne, współczesne rozumienie trudnych przypadków pojawiło się na tle sporu Ronalda Dworkina i Herberta L.A. Harta. Zob. J. Zajadło, *Co to są hard cases?* [w:] *Fascynujące ścieżki filozofii prawa*, red. J. Zajadło, Warszawa 2008; K. Zeidler, *Restytucja dóbr kultury ze stanowiska filozofii prawa. O trudnych przypadkach na granicy kultury i prawa*, Warszawa 2011.

⁸ Zob. R. Dworkin, *Imperium prawa*, tłum. J. Winczorek, Kraków 2006, s. 40.

jest konkretyzowane na etapie stosowania prawa. Materiał analizowany w pracy posłużył do udowodnienia tezy, że prawo ochrony dziedzictwa kultury ma własne, odrębne od innych gałęzi prawa normy-zasady, które są jednym z ważniejszych kryterium autonomizacji prawa ochrony dziedzictwa kultury jako gałęzi prawa.

W monografii wprowadziłam ograniczenia w zakresie obszarów rozważań i pominęłam genezę wyodrębniania się modelu prawnej ochrony dziedzictwa kultury, koncentrując się na okresie od 1918 r., kiedy to powstał pierwszy akt normatywny o podstawowym znaczeniu dla skonkretyzowania prawnej ochrony dziedzictwa kultury i organizacji organów ochrony zabytków w Polsce – dekret Rady Regencyjnej z dnia 31 października 1918 r. o opiece nad zabytkami sztuki i kultury (Dz. U. Nr 16, poz. 36, ze zm., dalej: dekret z 1918 r.). Zawęziłam także badanie zasad ogólnych systemu prawa, które znajdują zastosowanie do prawa ochrony dziedzictwa kultury, ale nie są specyficzne jedynie dla tej kompleksowej gałęzi prawa.

Aspekty kulturowe zwiększają świadomość społeczeństwa, a dziedzictwo kultury jako źródło informacji o czasach minionych umożliwia jego pełny rozwój. Zabytki – będąc najbardziej istotnym elementem dziedzictwa kultury – są nośnikami podwójnej wartości: materialnej oraz niematerialnej, mającej wymiar ogólnoludzki. Stanowią one świadectwo dawnych epok, a zarazem dokument i pomnik kultury narodowej o szczególnej wartości społeczno-kulturowej, naukowo-dydaktycznej oraz materialno-ekonomicznej⁹.

Stosowany w prawie międzynarodowym termin *cultural heritage* tłumaczony jest w polskiej literaturze prawniczej jako: dziedzictwo kultury, dziedzictwo kulturowe, dziedzictwo kulturalne. Są to pojęcia tożsame, a różnica wynika z przyjęcia określonego przekładu Konwencji o ochronie dóbr kulturalnych w razie konfliktu zbrojnego wraz z regulaminem wykonawczym do tej Konwencji oraz Protokołem o ochronie dóbr kulturalnych w razie konfliktu zbrojnego, podpisanej w Hadze dnia 14 maja 1954 r. (Dz. U. z 1957 r. Nr 46, poz. 212, dalej: konwencja haska z 1954 r.) na język polski. W monografii zastosowano pojęcie „dziedzictwo kultury”¹⁰. Termin ten nie został zdefiniowany legalnie na gruncie polskiego prawa w przeciwieństwie do „zabytku” czy „dobra kultury”. Problematyka ochrony zabytków, regulowana w szczególności przepisami ustawy z 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami, ma istotne znaczenie społeczne, przy czym

⁹ K. Zeidler, *Prawo ochrony dziedzictwa kultury...*, s. 44.

¹⁰ Zob. *ibidem*; A. Jagielska-Burduk, *Nowy wizerunek dziedzictwa – między ochroną a zarządzaniem* [w:] *Mechanizmy prawne zarządzania dziedzictwem kultury*, red. A. Jagielska-Burduk, Gdańsk-Warszawa 2016; E. Kowalska, *Własność zabytku a dyskrejonalna władza konserwatorska*, Gdańsk 2018.

konstrukcja prawna systemu ochrony dziedzictwa kultury jest dynamiczna, kształtowana przez wciąż doskonalone standardy prawa unijnego i międzynarodowego. W ramach całego systemu prawa ochrony dziedzictwa kultury zauważalna jest nieostrość podstawowych pojęć, takich jak „dziedzictwo kultury” czy „dobro kultury”. W aktach normatywnych oraz doktrynie funkcjonują także równorzędne terminy – „dobro kultury” oraz „dobro kulturowe” czy „dobro kulturalne”. W pracy zastosowałam pojęcie „dobro kultury” jako formę przyjętą w środowisku naukowym prawników zajmujących się problematyką ochrony dziedzictwa kultury¹¹.

Mając na uwadze tak szeroki zakres przedmiotu ochrony i terminologii oraz podejmując próbę wyróżnienia zasad prawa ochrony dziedzictwa kultury, należy zastrzec, że zaproponowany katalog ma charakter otwarty. Badania dotyczące zasad prawa ochrony dziedzictwa kultury podjęłam na kilku płaszczyznach, odpowiadających rozdziałom monografii. Zastosowałam w tym zakresie aparaturę pojęciową odpowiednio prawa administracyjnego i cywilnego. Metodologia przyjęta na gruncie teorii i filozofii prawa pozwoliła z kolei dokonać analizy problemu badawczego. Dominującą metodą w badaniach była metoda dogmatycznoprawna, wspomagana w niezbędnym zakresie przez metodę historyczną i aksjologiczną. Istotne znaczenie dla sformułowania katalogu zasad prawa ochrony dziedzictwa kultury miała analiza obowiązujących regulacji prawnych, w tym ich oparcie na wartościach konstytucyjnych. W dynamicznie rozwijającym się obszarze prawa ochrony dziedzictwa kultury ważną rolę dla ukazania genezy kształtowania się treści jego zasad odegrało odwołanie się w niezbędnym zakresie do przepisów poprzednio obowiązujących. Zaznaczam przy tym, że metoda historyczna miała jedynie subsydiarny charakter. Ze względu na fakt, że system prawa ochrony dziedzictwa kultury ewoluował na przestrzeni lat na określonym tle politycznym, wykorzystanie metody historycznej pozwoliło na ukazanie badanej tezy i sformułowanie wniosków z szerszej perspektywy.

Analiza obszaru normatywnego nie byłaby kompletna, gdyby nie odwołanie do warstwy aksjologicznej i wartości stojących u podstaw zasad prawa ochrony dziedzictwa kultury. W celu spełnienia postulatów badawczych konieczne okazało się także uwzględnienie poglądów doktryny, a przede wszystkim orzecznictwa sądów administracyjnych. Dla potrzeb niniejszej pracy w zakresie badanego orzecznictwa zastosowałam wnioski redukcyjne. Materiał badawczy – zgodnie z dowodzoną tezą – objął orzecznictwo krajowych sądów

¹¹ Zob. K. Zeidler, *Zabytki. Prawo i praktyka*, Gdańsk–Warszawa 2017; *idem*, *Restytucja dóbr kultury...*; *idem*, *Prawo ochrony dziedzictwa kultury...*; *idem*, *Prawo ochrony dziedzictwa kultury jako nowa gałąź prawa...*; *idem*, *Przestrzenie badawcze...*; K. Zalaszińska, K. Zeidler, *Wykład prawa ochrony...*

administracyjnych (Naczelnego Sądu Administracyjnego i wojewódzkich sądów administracyjnych), przy czym analizie poddałam również orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego, wybrane z uwagi na najbardziej istotne znaczenie dla prawa ochrony dziedzictwa kultury, a przede wszystkim dla interpretacji treści zasad. Badania prowadziłam głównie przy wykorzystaniu opisu normatywnego, a w rozdziale czwartym także empirycznego, w zakresie służącym do wykazania dowodzonej tezy.

Zastosowanie wyżej wymienionych metod badawczych było konieczne z uwagi na wielopłaszczyznowość prowadzonych badań, a dokonany wybór problematyki miał na celu zarówno interpretację oraz analizę aktualnie występujących zjawisk prawnych, jak i stworzenie katalogu zasad prawa ochrony dziedzictwa kultury i budowanie nowych rozwiązań w zakresie wyodrębnienia tej kompleksowej dziedziny prawa.

Pierwszy rozdział dotyczy genezy autonomizacji prawa ochrony dziedzictwa kultury. Przedstawiłam w nim kształtowanie się prawa ochrony dziedzictwa kultury w Polsce w ujęciu historycznym oraz podstawowe założenia koncepcji systemu ochrony zabytków. Zaprezentowałam także kierunki regulacji prawa ochrony dziedzictwa kultury w Polsce oraz poddałam analizie kwestię miejsca tego prawa w systemie prawa polskiego. W tym rozdziale wykazałam, że prawo ochrony dziedzictwa kultury jest tzw. kompleksową gałęzią prawa wyodrębnioną ze względu na określone kryteria. Omówiłam również podstawowe pojęcia z zakresu ochrony zabytków ze wskazaniem przedmiotu i celu regulacji. W ramach charakterystyki przedmiotu ochrony uwzględniłam ustawowy podział zabytków i przedstawiłam kryteria autonomizacji prawa ochrony dziedzictwa kultury, w tym kryterium celu i przedmiotu regulacji (przedmiotu ochrony), kryterium własnych metod regulacji oraz kryterium posiadania własnych zasad prawa.

W rozdziale drugim monografii przedstawiłam pojęcie zasady prawa w teorii prawa, w tym koncepcję zasad prawa w ujęciu R. Dworkina, z odwołaniem do problematyki trudnych przypadków w prawie (*hard cases*). Przy czym, co należy podkreślić, nie każda sprawa z zakresu prawa ochrony dziedzictwa kultury jest trudnym przypadkiem. Ronald Dworkin proponuje odnalezienie rozwiązania trudnego przypadku w systemie prawa składającym się nie tylko z reguł, ale też zasad i polityk. Sędzia zatem w sytuacji, gdy brakuje jednoznacznej normy-reguły, powinien szukać rozwiązania, odwołując się do norm-zasad lub polityk w ramach systemu prawa. Niejednokrotnie wydanie orzeczenia wymaga ważenia konkurujących z sobą zasad i dokonania wyboru pomiędzy chronionymi przez nie wartościami, na co zwróciłam uwagę w tej części książki. Przedstawiłam również cechy charakterystyczne zasad prawa oraz ich rodzaje i podziały. W koń-

cu rozważyłam też problematykę legitymowania zasad prawa oraz ich funkcje w systemie prawa.

Rozdział trzeci zawiera propozycje katalogu zasad ochrony dziedzictwa kultury. Ustawodawca nie przedstawił stałego katalogu tych zasad, wobec czego podjęłam próbę jego opracowania. Mając na uwadze szeroki zakres przedmiotu regulacji, należy jednak zastrzec, że zaproponowany katalog ma charakter otwarty. Obok zasady ochrony dziedzictwa kultury, zasady proporcjonalności, zasady praworządności, zasady zrównoważonego rozwoju czy zasady ochrony własności analizie poddałam zasady: dostępu do dziedzictwa kultury, dostępu do informacji, społecznej użyteczności dziedzictwa kultury, zarządzania dziedzictwem kultury, zmiany wartości użytkowej dziedzictwa kultury w czasie, dyskrecjonalnej władzy organów konserwatorskich, kontroli stanu zachowania dziedzictwa kultury, finansowania przez dysponenta zabytku, finansowania ze środków publicznych, ochrony integralności zabytku, przezorności, kontroli wywozu zabytków za granicę, prawdy obiektywnej, własności Skarbu Państwa nowo odkrytych zabytków archeologicznych przypadkowo znalezionych albo pozyskanych w wyniku badań archeologicznych, prawa Unii Europejskiej dotyczące dziedzictwa kultury.

W rozdziale czwartym zaprezentowałam wybrane zasady prawa ochrony dziedzictwa kultury z przykładami orzeczeń sądów administracyjnych, wyłonię spośród propozycji katalogu zasad prawa ochrony dziedzictwa kultury z uwagi na najczęstsze przywoływanie ich w procesie stosowania prawa. Zasady prawa ochrony dziedzictwa kultury są najważniejszym instrumentem, za pomocą którego sądy rozwijają prawo, a ich treść utrwalana jest następnie w uzasadnieniach orzeczeń. Zasady są wprost sformułowane w tekście prawnym, ale mogą być też wyinterpretowane przez sędziów z tekstu prawnego, chociaż nie są w nim wprost wyrażone, bądź „odkrywane” w ramach całego systemu prawnego i danej kultury prawnej. Wiążący charakter zasady przywoływanej przez sądy może również opierać się na niespornej doktrynie prawnej, uznającej daną zasadę za obowiązującą. Analiza, którą przeprowadziłam, objęła orzecznictwo sądów krajowych, z pominięciem problematyki komparatystycznej i międzynarodowej, należy też podkreślić, że poszczególne zasady prawa nie zostały zaprezentowane w kontekście korelacji różnych porządków prawnych.

W zakończeniu pracy przedstawiłam wnioski, zwłaszcza w zakresie konieczności opracowania katalogu zasad prawa ochrony dziedzictwa kultury, które zostały sformułowane na podstawie analizy poglądów doktryny oraz orzecznictwa. Zasady prawa, wyrażając określone wartości, są oparciem dla systemu prawa ochrony dziedzictwa kultury i stanowią swego rodzaju fortecę prawa – zamek, którego mury sprzężone są w jednolity system obronny. Nieprzypadkowy jest

zatem wybór obrazu Domenica Quaglia pt. *Pałac Wielkich Mistrzów w Malborku* na okładkę niniejszej książki, gdyż zamek w Malborku jest jednym z najważniejszych przykładów średniowiecznej architektury obronnej. Chroniąc ważne dobra, zasady wyznaczają aksjologicznie ukierunkowany proces tworzenia, interpretacji i stosowania prawa; harmonizują porządek prawny i zapewniają jego spójność. Przedstawione w monografii wnioski wychodzą naprzeciw współczesnemu podejściu do prawa w sposób całościowy – nie tylko jak do zbioru przepisów zawartych w aktach normatywnych, ale i zbioru zasad czy wskazówek występujących w systemie prawa. Ograniczenie myśli prawniczej tylko do kręgu rozważań prowadzonych w poszczególnych dogmatykach jest bowiem niewystarczające dla zrozumienia prawa i dla jego prawidłowego stosowania¹².



Niniejsza publikacja stanowi zmodyfikowaną wersję dysertacji doktorskiej, której obrona odbyła się w maju 2019 r. na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Gdańskiego. W tym miejscu pragnę wyrazić wdzięczność wszystkim, którzy przyczynili się do jej powstania. W sposób szczególny dziękuję Panu prof. dr. hab. Kamilowi Zeidlerowi, promotorowi, za poświęcony czas, cierpliwość oraz pomoc na każdym etapie tworzenia monografii i prowadzenia badań dotyczących analizowanych zagadnień, a przede wszystkim życzliwość, inspirację i nieustającą motywację do naukowego rozwoju. Dziękuję Pani dr Alicji Jagielskiej-Burduk, promotor pomocniczej, za zaangażowanie, wyrozumiałość i twórcze dyskusje naukowe nie tylko w trakcie pisania książki; a także recenzentom: Panu prof. Piotrowi Stecowi i Panu prof. Sławomirowi Tkaczowi za cenne uwagi dotyczące treści i struktury monografii; Pani Redaktor Joannie Kamień za wsparcie, niezwykle wartościowe rady, serdeczność i zaangażowanie w cały proces publikacji; Panu Dyrektorowi Jackowi Rulewiczowi i Stowarzyszeniu Konserwatorów Zabytków za docenienie wagi podnoszonych przeze mnie zagadnień i wyróżnienie dysertacji będącej podstawą książki w Konkursie Generalnego Konserwatora Zabytków i Stowarzyszenia Konserwatorów Zabytków za pracę naukową dotyczącą ochrony zabytków i muzealnictwa w 2019 r. Władzom Uniwersytetu Gdańskiego jestem wdzięczna za wsparcie finansowe wydania monografii.

¹² Zob. M. Zirk-Sadowski, *Wprowadzenie do filozofii prawa*, Kraków 2000.

Dr Małgorzata Węgrzak – adiunkt w Katedrze Praw Człowieka i Prawa Własności Intelektualnej Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Gdańskiego, radca prawny, stypendystka NAWA PROM na Uniwersytecie Karola III w Madrycie, laureatka konkursu Generalnego Konserwatora Zabytków i Stowarzyszenia Konserwatorów Zabytków za pracę naukową dotyczącą ochrony zabytków i muzealnictwa w 2019 r.



„Od kilku lat w doktrynie dają się coraz silniej słyszeć głosy postulujące wyodrębnienie prawa dziedzictwa kultury w osobną, kompleksową gałąź prawa. Z uznaniem należy powitać pierwszą w literaturze polskiej, a jedną z nielicznych w skali światowej, próbę zweryfikowania zasadności tego postulatu, przynajmniej pod kątem możliwości wyodrębnienia zasad prawa dziedzictwa kulturowego”.

z recenzji prof. Piotra Steca

„Podjęta przez autorkę tematyka dotyczy problemu doniosłego poznawczo z punktu widzenia praktyki prawniczej. Przedstawienie zagadnienia zasad prawa w aspekcie zasad prawa ochrony dziedzictwa kultury wydaje się niezwykle interesujące. Temat realizowany jest z wielu perspektyw. Autorka w swojej pracy dostrzegła, przedstawiła i przedyskutowała wiele ważkich kwestii teoretycznych, wynikających z orzecznictwa, ustawodawstwa i literatury. Z uznaniem należy przyjąć, że podjęła trud przygotowania pracy o takim charakterze. Dokonane przez autorkę ustalenia mogą zainteresować zarówno teoretyków prawa, jak i osoby zajmujące się prawem ochrony dziedzictwa kultury w praktyce. Pracę uważam za inspirującą i oceniam ją wysoko”.

z recenzji prof. Sławomira Tkacza

