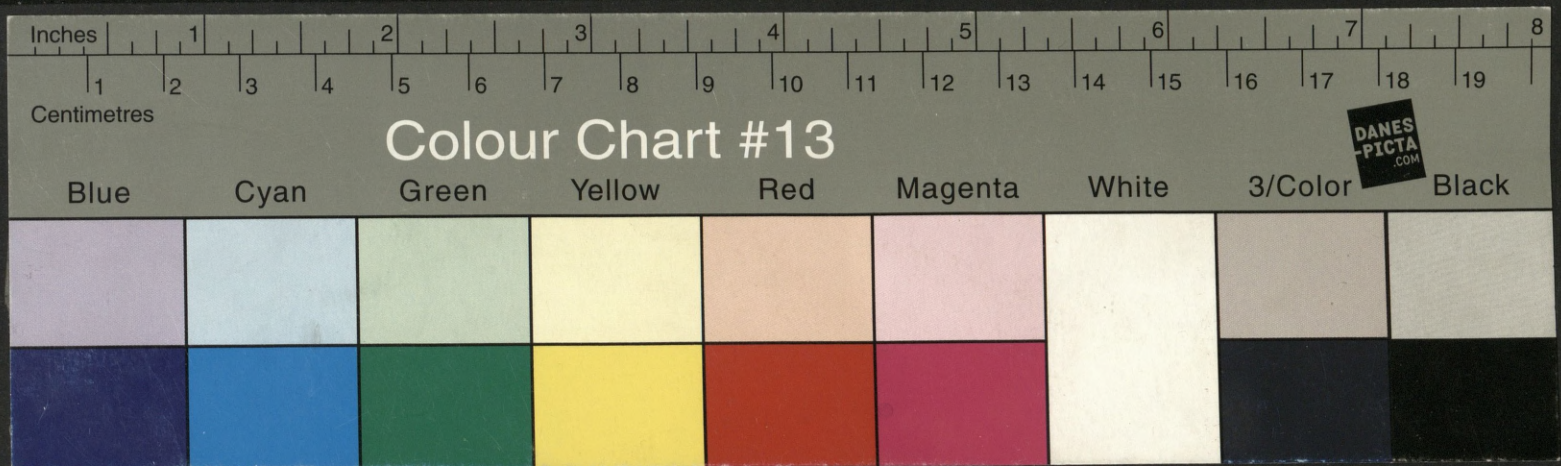




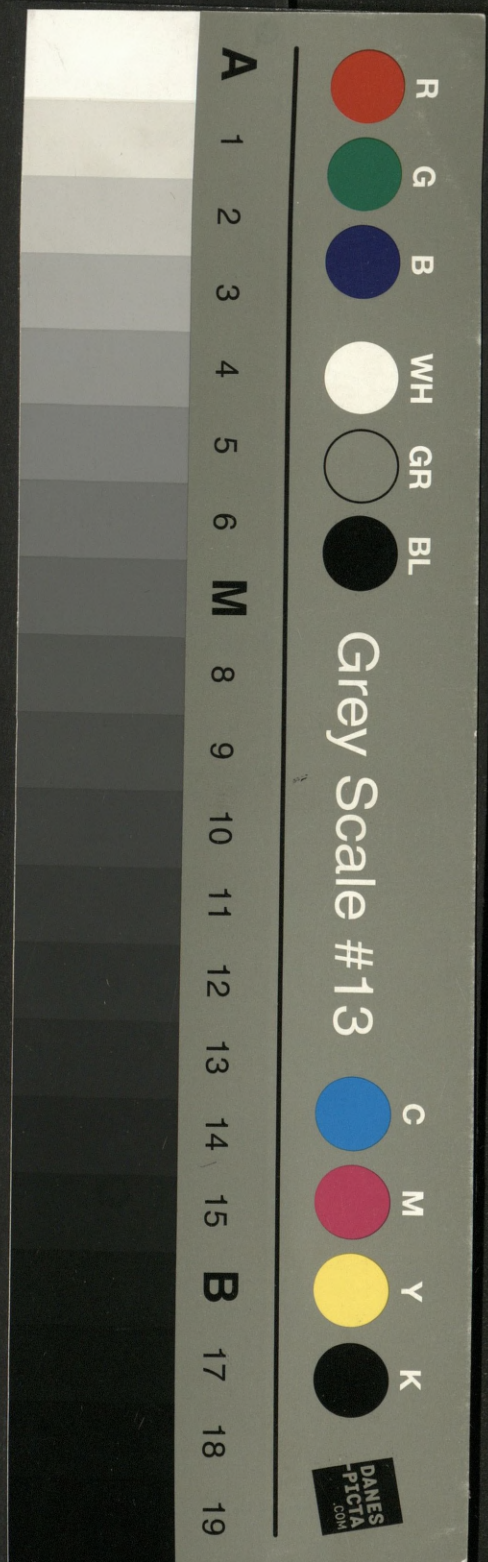
WŁADYSŁAW KAWKA

P O L I C J A
W UJĘCIU HISTORYCZNYM
I WSPÓŁCZESNYM

WILNO,

WYDANO Z ZASIŁKU ZAKŁADU ADMINISTRACJI
I PRAW ADMINISTRACYJNEGO U. S. B.

1939



WŁADYSŁAW KAWKA

P O L I C J A
W UJĘCIU HISTORYCZNYM
I WSPÓŁCZESNYM

WILNO,

WYDANO Z ZASIŁKU ZAKŁADU ADMINISTRACJI
I PRAWA ADMINISTRACYJNEGO U. S. B.

1939

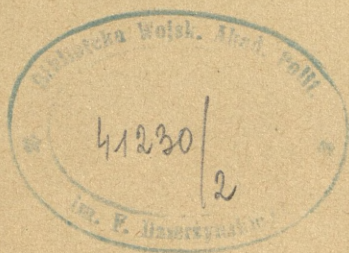
WŁADYSŁAW KAWKA

P O L I C J A
W UJĘCIU HISTORYCZNYM
I WSPÓŁCZESNYM

WILNO,

WYDANO Z ZASIŁKU ZAKŁADU ADMINISTRACJI
I PRAWA ADMINISTRACYJNEGO U. S. B.

1939



ROZDZIAŁ PIERWSZY

POJĘCIE POLICJI

§ 1. Rozwój historyczny pojęcia policji i treść jego

I. Pod terminem policja rozumiemy:

- a) gałąź działalności administracyjnej i
- b) korpus zorganizowany na sposób wojskowy.

Tematem naszych rozważań będzie policja w znaczeniu działalności administracyjnej. Jak każda działalność państwa, tak i policja zmierza do realizacji określonych zadań.

Formy organizacyjne oraz zadania i cele państwa ulegały w ciągu dziejów różnym przeobrażeniom, a w związku z tym zmieniały się również formy jego działalności. Obserwowana dziś doskonałość i różniczkowanie form życia państwowego nie zostały stworzone od razu, lecz przeszły długą ewolucję — każda z nich ma swoją historię.

Podobnie jest z policją.

II. Historia pojęcia policji sięga czasów odległej starożytności, a mianowicie rozpoczyna ją greckie słowo „politeja“, użyte przez Xenofonta i Arystotelesa.

Xenofont powtórzył w swym dziele „Respublica Atheniensium“ trzy razy wyraz „politeja“. Z całokształtu treści, w której występuje termin „politeja“ wynika, jak niektórzy upatrują, że autorowi chodziło o określenie nim ustroju państwa ateńskiego oraz form rządzenia ¹⁾, a więc całej organizacji życia państwowego. Arystoteles w podobny sposób rozumiał „politeja“ ²⁾.

1) i 2) Patrz: Johan Paul Harl: Vollständiges Handbuch der Polizeiwissenschaft ihrer Hülfquellen und Geschichte, Erlangen, 1809, Str. 81, „...und in ihrem ganzen Inhalte, wo das Wort „Politeja“ so oft vorkommt, bedeutet es bald die innere Verfassungen der Atheniensischen Republick, bald ihre Regierungsform, und bald drückt es den allgemeinen Begriff von einer Republick aus Aristoteles (oecon. L. I.) sagt Reipublicae...“

Wyrazem „politeja“ określano nie tylko ustroj państwa w znaczeniu republiki, lecz także i rządzenie mieściło się również w jego treści. „Politeja“, to taka forma ustrojowa państwa i o takim systemie rządzenia, która zapewniała jednostkom dobre, właściwe czasom starożytnym, warunki życia obywatelskiego ¹⁾). Mogła ona być zastosowana do państw o większym obszarze, podobnych do dzisiejszych, jak i do państw—miasteczek. Ogólnie rzecz biorąc pod słowem „politeja“ rozumieli starożytni dobrze zorganizowaną wspólnotę państwową. Myśl starożytnych zawarta w „politeja“ starała się dać sposoby możliwie najdoskonalszego urządzenia tzw. wspólnoty, której to nazwy używano na oznaczenie państw, tj. trwałej i jednolitej organizacji ludzi ²⁾). Słusznym przeto wydaje się, że pod „politeja“ rozumiano nie tylko konstytucję państwa, lecz i jego działalność w ogóle. Koncepcja organizacji życia państwowego, wyrażona w politei, jest ideą doskonałej jego formy (rozumie się, że na owe czasy). Starożytne państwo greckie odznaczało się silną i jednolitą władzą. Pomimo, że władza państwowa była potężną, to jednostka posiadała jednak samodzielność. Brak było tylko

1) Przytoczymy tu zapatrywania różnych uczonych, jak oni rozumieją słowo „politeja“ i przekonamy się, że wszyscy zgodni są co do jego znaczenia.

R. H. Herrnritt: *Grundlehren des Verwaltungsrechtes*, Tübingen, 1921, Str. 328, uwaga 3) „Das Wort Polizei, aus dem griechischen „politeja“ (wohlgeordnetes Gemeinwesen) entnommen,...“

Fleiner: *Institutionen des Deutschen Verwaltungsrechts*, Tübingen, 1928, Str. 385, „Das griechische „politeja“ bedeutet Stadtverfassung, Staatsverfassung und im übertragenen Sinne Staatsverwaltung, Regierung“.

Walter Jellinek: *Verwaltungsrecht*, Berlin, 1929, Str. 407, „...von „polis“ abgeleitete Wort „politeja“, das zunächst soviel bedeutete wie „Bürger sein, Leben als Bürger in einer Stadt“, um dann den Sinn von „Staatsverfassung“ und bei Aristoteles von „guter Staatsverfassung“ anzunehmen“.

Otto Mayer: *Deutsches Verwaltungsrecht*, II, München, und Leipzig, 1924, Str. 203, „Der Name trägt das Gepräge seines Ursprungs im Zeitalter der Renaissance: politeja, politia, das wohlgeordnete Gemeinwesen,...“

Karl Friedrichs: *Grundzüge des Polizeirechts*, Bonn, 1927, Str. 1, „Das Wort Polizei (politeja) stammt von Aristoteles (384—322 vor Christus) und bedeutete die geordnete Staatsherrschaft überhaupt, namentlich die demokratische“.

Adolf Merkl: *Allgemeines Verwaltungsrecht*, Wien und Berlin, 1927, Str. 241, „Dem Wortsinne nach bezeichnet Polizei ein Lehnwort des griechischen Wortes politeia — so viel wie Staatswesen und aus dem statischen in einen dynamischen Sinn, gewendet, die Staatstätigkeit, genauer die Summe der Staatstätigkeit,...“

Edgar Loening: *Lehrbuch des deutschen Verwaltungsrechtes*, Leipzig, 1884, Str. 5, „Wie politeja hatte auch das lateinische politia die Bedeutung Verfassung des Staates oder der Stadt“.

2) J. Jellinek: *Ogólna nauka o państwie* (w przekł. Marii Balsigierowej i Mieczysława Przedborskiego, Warszawa 1924) Str. 27. „Od najdawniejszych czasów utrzymywano, że państwo stanowi trwałą, jednolitą związek ludzi, a przeto jest wspólnotą“.

ściśłego prawnego określenia wolności obywatelskiej¹⁾. Starożytność nie uznawała osobowości człowieka wprost, lecz przez obywatelstwo. Stosunek jednostki do państwa, kształtował się zawsze przez wzgląd na państwo, a ponieważ sfera wolności jednostki nie była ściśle prawnie oznaczona, więc na tej podstawie można mówić o jego omnipotencji. Taki stosunek jednostki do państwa znajdował uzasadnienie w ówczesnych zapatrywaniach Greków na państwo i społeczeństwo. Państwo o silnej, jednolitej władzy było ideałem strożytnej Grecji. Typ starożytnego państwa zaczerpnięty z nauk platońsko-arystotelesowych, jest typem idealnym, bynajmniej nie empirycznym²⁾, dlatego też i w polite opatrujemy tylko ideę państwa o silnej, jednolitej władzy i przystosowanej do niej organizacji całości życia państwowego. Nic więc dziwnego, że „politeja“ jako wzór urzędzeń państwowych często przychodziła na myśl władcom zdezorganizowanych państw średniowiecznych.

III. Aby wykazać drogę, na jakiej wykształciło się dzisiejsze pojęcie policji, pochodzące od słowa „politeja“, nie podobna pominąć charakterystyki, przynajmniej w ogólnych zarysach, państw średniowiecznych. Państwo średniowieczne przedstawia typ dualistyczny, gdyż władza jego nie była jednolita, a podzielona między stany, ponadto w dużej mierze zależała od kościoła. Średniowieczu nie znane było jeszcze pojęcie suwerenności. Stosunek obywatela do państwa kształtował się na podobieństwo stosunków prywatno-prawnych. Zatrącona została w wiekach średnich różnica, między prawem prywatnym, a publicznym³⁾.

Znamiennym dla państwa średniowiecznego była możliwość prze-

1) J. Jellinek: Ogólna nauka o państwie w cyt. przekł. Str. 174.

2) J. Jellinek: Ogólna nauka o państwie w cyt. przekł. Str. 158.

3) Mówimy o zatartiu różnic, między prawem publicznym a prywatnym w średniowieczu, ponieważ podział na prawo publiczne i prywatne był znany z prawa rzymskiego. Do dziś często spotykamy określenie Ulpianusa, 1, 2, D. 1, 1. „Publicum ius est quod ad statum rei Romanae spectat, privatum quod ad singulorum utilitatem“. W określeniu tym spotyka się wyrazy „spectat“ lub „pertinet“ — oba używane przez Ulpianusa w jednym znaczeniu. Dzisiejsza nauka niemiecka nie uznaje różnicy, między prawem prywatnym a publicznym. Właściwie neguje ona istnienie prawa prywatnego, twierdząc, że całe prawo jest prawem publicznym. Wprowadza ona inny podział, a mianowicie: tzw. „hoheitliches Recht“ i „volksgenössisches Recht“. „Hoheitliches Recht“ występuje wtedy, gdy państwo działa za pomocą przymusu i rozkazu, a gdzie żaden z tych momentów nie występuje, to mamy do czynienia z „volksgenössisches Recht“. Przedstawicielem tego kierunku jest prof. Ernst Rudolf Huber: *Neue Grundbegriffe des hoheitlichen Rechts*, Berlin 1935, Str. 8, „alles Recht sei „öffentlich“, das heisst auf Volk und Gemeinschaft bezogenes Recht“. Str. 21. „Wo der Staat mit den Mitteln der Führung vorgeht, insbesondere dort, wo er die Mittel des Befehls und des Zwangs anwendet, handelt er in hoheitlicher Funktion... Wo der Staat offenbar ohne Anwendung hoheitlicher Mittel in den Rechtsverkehr eingetreten ist, kann man das volksgenössische Recht zur Anwendung bringen“.

ciwstawienia praw jednostki prawom panującego, niby praw jednego rodzaju, gdyż tak prawa panującego, jak i prawa jednostek prywatnych uznawano za prawa pierwotne¹⁾. Ingerencja władzy państwowej w sferę prywatną jednostki w wypadku podniesienia sprzeciwu przez tę jednostkę, musiała być poparta wskazaniem tytułu prawnego²⁾. Władza państwowa w średniowieczu składała się z większej lub mniejszej ilości uprawnień, tak zwanych praw zwierzchniczych, które panujący, obok praw zwykłego obywatelowi przysługujących, posiadał dla wykonania szczupłych zadań państwowych³⁾. Te prawa zwierzchnicze nie miały charakteru praw przynależnych władzy dzisiejszego państwa, lecz każde z nich mogło być oparte na odrębnym tytule prawnym w związku z czym nie wszyscy panujący mieli jednaki zakres władzy. Okoliczności, że władza panującego, a właściwie zakres, przysługujących mu praw zwierzchniczych opierał się na specjalnych tytułach prawnych, którymi winien był wykazywać się, gdy jego uprawnienia kwestionowano, oraz że traktowano te prawa na równi z prawami jednostki jako jeden ich rodzaj, wskazywały na słabość władzy państwowej. Obcym było dla średniowiecza pojęcie władzy państwowej, będącej wyłącznie właściwością państwa, a nie prawem przelanym na określoną osobę. Z drugiej strony kościół wywierał wielki wpływ na sprawę

1) J. Jellinek: *Ogólna nauka o państwie* w cyt. przekł. Str. 183. „Dualizm ten ujawnia się przede wszystkim w tym, że zgodnie z poglądami owych czasów, zarówno prawo króla jak i prawo ludu uchodzą za prawa pierwotne“.

2) Fleiner, op. cit. Str. 29, „Dem germanischen Recht des Mittelalters war der Gegensatz von Privatrecht und öffentlichem Rechte fremd. Man unterschied nicht die privatrechtlichen und die öffentlich-rechtlichen Befugnisse einer Person. Beide waren Ausflüsse einer und derselben Art Recht. Wurde ein Anspruch bestritten, so war der Erwerbstittel nachzuweisen“.

3) Otto Mayer, op. cit. I, Str. 27, „Er hat aber auch eine besondere Art von Rechten, die ihm, eigentümlich sind, die ihn ausstatten sollen seine Aufgabe, dem Gemeinwesen vorzustehen und dessen Angelegenheiten zu führen. Sie heissen Hoheitsrechte, und ihre Gesamtheit bildet die Landeshoheit“.

Cytowany przez O. Mayera na Str. 27 I, op. cit. Schmaus: *Compend. iur. publ.* (1766) Str. 312; następująco określa prawa zwierzchnicze w państwie patrymonialnym: „Es ist also heutzutage Superioritas Territorialis ein Complexus aller derjenigen Rechte, die zur Regierung von Land und Leuten erforderlich“.

Walter Jellinek: op. cit. Str. 77, „Vorher wurde die Staatsgewalt als eine Summe von Hoheitsrechten oder Regalien aufgefasst, deren Erwerb der Landesherr ebenso nachweisen musste wie ein Privatman den Erwerb irgendeines von ihm geltend gemachten Privatrechts“.

Fleiner: op. cit. Str. 29, „Die öffentliche Gewalt bestand aus einem Büchsel von Hoheitsrechten in der Hand des Fürsten, die dieser jedoch nur für das gemeine Wohl ausüben durfte (iura regalia)“.

C. Bornhak: *Preussische Staats- und Rechtsgeschichte*, Berlin, 1903, str. 9 i n. oraz R. Schröder - v. Künssberg: *Lehrbuch der deutschen Rechtsgeschichte*, Berlin und Leipzig, 1922, str. 642 i n.

państwa przez uzależnienie od siebie jego władzy. Kościół i stany rozrywały jedność państwa. Państwo średniowieczne realizowało bardzo szczupły zakres zadań, gdyż większość ich, która mu dopiero po reformacji przypadła, była wykonywana przez kościół, jak np. szkolnictwo, opieka nad ubogimi itp. Władza państwowa ograniczała się do utrzymywania porządku prawnego i ochrony od niebezpieczeństw, zagrażających mu z zewnątrz. Co do bezpieczeństwa wewnętrznego, to chodziło przeważnie o ochronę jednostek na drogach publicznych przed grasującymi po nich rozbójnikami¹⁾. Taki stan rzeczy był właściwy prawie każdemu z państw średniowiecznych, jednak państwa te usiłowały utrzymać pewien porządek, a na określenie tych czynności używano terminów *politesse* (od *polir* czyścić, porządkować, dobrze urządzać). Początkowo sprawy porządku i bezpieczeństwa były zadaniem miast, później dopiero stały się obowiązkiem państwa. Szczupły zakres zadań i słabość władzy państwowej wynikały przede wszystkim z rozbicia stanowego i jej zależności od kościoła. W wieku XIV rozpoczynają się już zmiany tak wewnątrz państwa, jak i w odniesieniu do kościoła. Naprzód we Francji rozwija się ruch w kierunku wzmocnienia władzy państwowej, a równolegle z tym rozszerzają się zadania państwa.

Tam też ukazuje się wyraz „*politia*“, „*policite*“, „*police*“, którym w wieku XIV nazywano działalność państwa, zmierzającą do realizacji porządku, bezpieczeństwa i dobrobytu²⁾.

1) Por. Loening: *Art. Polizei* w L. Elsters, A. Webers i Fried. Wiesers, *Wörterbuch der Staatswissenschaften*, VI, Jena, 1925, Str. 884; Schröder-v. Künssberg: op. cit. Str. 137 i 141; C. Bornhak: *Preussische Staats- und Rechtsgeschichte*, Str. 17 i 55.

2) Loening: *Art. Polizei* w L. Elsters, A. Webers i Fried. Wiesers *Wörterbuch der Staatswissenschaften*, VI, Jena 1925, Str. 885, „Während des ganzen Mittelalters wurde das Wort *politia* (die lateinische Form des griechischen *politeja*)... von den Schriftstellern vielfach gebraucht. Damit verband sich aber zu der angegebenen Zeit in einer eigentümlichen Bedeutungsvermischung mit dem hiervon ganz verschiedenen Worte *politesse* (von *polir* reinigen, gut einrichten) die Bedeutung der von der Obrigkeit herzustellenden Ordnung, Wohlfahrt und Sicherheit... So erscheint das Wort in den Formen: *policite de la dicte ville*, *polliciae et regimina dicti loci*, *pour garder le bien public*... en tres bonne police...“

Loening: cyt. Lehrbuch... str. 5, „Erst gegen Ende des 14. und im Anfang des 15. Jahrhunderts verbindet man in Frankreich mit dem Worte „*policia*“, „*police*“, „*policite*“ die Bedeutung der von der Obrigkeit herzustellenden Ordnung, Wohlfahrt und öffentliche Sittlichkeit“. Ponadto patrz uwaga 2 na tejże stronie op. cit., „So erscheint das Wort in Gesetzen und Erlassen Karls VI, von Frankreich: 1399: *pour le bien et utilite de la chose publique et de la policite de la dicte ville*; 1410: *Circa regimen victualium et aliarum rerum et circa alias policias et regimina dicti loci*; 1415: *pour garder le bien publique*... en tres bonne police. (Ordonances des rois de France VIII, 335; IX, 559; X, 258)“.

W wieku XV słowo to przechodzi z Francji do Niemiec. Wieki XIV i XV są okresem wzmacniania się władzy państwowej, zmiany poglądów na zadania i cele państwa, wreszcie jej aktywności. W związku z tymi zmianami, mającymi prawny charakter występuje częściej słowo „*politia*“, „*policie*“, „*policite*“. Wówczas już zawierało ono treść o wzmocnieniu władzy państwowej, o wzroście zadań państwa¹⁾. Wspominaliśmy, że w średniowieczu prawa panujących i prawa jednostek prywatnych mogły być sobie przeciwstawiane, sądy zaś rozstrzygały o nie spory tak, jak między jednostkami równymi, bowiem po jednej, jak i po drugiej stronie badały tytuły prawne, na których opierały się sporne prawa. Panujący nie mógł wykonywując, nawet prawa zwierzchnicze wkroczyć w sferę prawną jednostki prywatnej o ile ta ostatnia przedstawiała tytuł prawny nadający jej wolność od ciężaru, jakim zamierzał ją obarczyć panujący. Poddany zastaniał się, tak zwanymi — „dobrze nabytymi prawami“, za których naruszenie przysługiwało mu odszkodowanie. Możliwość obrony interesów prywatnych konstrukcją praw dobrze nabytych przed ingerencją władzy państwowej była jedną z wielu przyczyn słabości państwa średniowiecznego. We Francji w XIV w. zarysowuje się tendencja złamania stanów i wzmocnienia władzy panujących do czego ci ostatni wykorzystywali wszelkie okoliczności. W tym czasie, pod wpływem kościoła i prawa naturalnego, nauka rozwija poglądy o zadaniach i celach państwa w związku z czym ustala prawa i obowiązki panującego²⁾. Niewątpliwie duży wpływ wywarła na to kultura starożytna, którą interesował się bardzo, uczony świat średniowiecza, zwłaszcza dziełami Platona i Arystotelesa. Pod wpływem poglądów o prawie natury rozszerzały się uprawnienia zwierzchnicze panujących³⁾. *Ius politiae* zawierało już w sobie szerszą treść odnośnie zwierzchnictwa panującego. Pod terminem „*politia*“ rozumiano porządek publiczny, bezpieczeństwo, dobrobyt — cel państwowy. Realizacja tych celów należała do kompetencji panującego. Prawa dobrze nabyte, czyli oparte na szczególnych tytułach prawnych jeszcze uznawano, lecz nie przywiązywano do nich takiej mocy, jak uprzednio. Panującemu przysługiwało tak zwane „*ius eminens*“, to jest uprawnienie z zakresu jego zwierzchnictwa, uzasadniające prawne naruszenie „*iura quaesita*“⁴⁾. Z „*ius eminens*“ mógł korzystać panujący w wypadkach konieczności państwowej. Wprowadzenie tej instytucji było zupełnie zgodne z zapatry-

1) Por. Loening: cyt. Art. Polizei, Str. 885.

2) Por. Otto Mayer: op. cit. I, Str. 27.

3) Lotz: Nachrichten, Str. 693 (cyt. Otto Mayer: op. cit. I, Str. 28), „Das Staatsoberhaupt kann sich also die nötigen zufälligen Hoheitsrechte selbst beilegen“.

4) Otto Mayer: op. cit. I. Str. 33. „Die wohlerworbenen Rechte der Einzelnen bilden nämlich eine Grenze für die Hoheitsrechte nur im gewöhnlichen Laufe

waniem na prawa zwierzchnicze, które przysługiwały panującemu wyłącznie dla realizacji zadań państwowych, w interesie dobra powszechnego, stawianego już wówczas ponad prawa prywatne. Prawo samopomocy, odpowiadające dzisiejszemu przymusowi administracyjnemu i „ius eminens“, czyli prawo o stanie wyższej konieczności, wzmocniły i rozszerzyły zakres władzy zwierzchniczej panujących, zamykającej się w „ius politiae“. Działalność władzy państwowej rozpadała się teraz na dwa działy, a mianowicie: sprawy policyjne, czyli rządzenia oraz sprawy sądowe. W pierwszych nie orzekały sądy, — w drugich — tak, lecz panujący mógł zawsze sprawę o charakterze sądowym zmienić na sprawę policyjną¹⁾ opierając się na „ius eminens“. W Niemczech, po powstaniu chłopskim, książęta terytorialni mogli się posługiwać prawem samopomocy przy zwalczaniu wszelkich ruchów, mających charakter powstania. Prawo samopomocy było dalszym momentem wzmocnienia się władzy państwowej. W myśl poglądów szkoły prawa natury o umowie społecznej, przyznawano panującemu prawo i obowiązek troszczenia się o dobrobyt poddanych zaś w związku z tym poczynienia wszystkiego co owemu celowi sprzyja, a tytułem wszelkich w tym kierunku przedsięwzięć stało się „ius politiae“. Na podstawie „ius politiae“ władca mógł czynić wszystko konieczne dla osiągnięcia i utrzymania szczęśliwości oraz dobrobytu obywateli, rozumie się, że wedle swoich zapatrywań na szczęśliwość i dobrobyt. Troska o zaprowadzenie doskonałego bytu w państwie nie ograniczała się do spraw świeckich, bo od początku XVI w. obejmowała również dziedzinę religijną²⁾. „Ius politiae“, jak mówi Otto Mayer, staje się „rodzajem ogólnego tytułu na wszystko możliwe“³⁾, źródłem ciągle wzrastającej, silnej władzy państwowej, torując tym samym drogę nowemu typowi pań-

der Dinge. In Ausnahmefällen ist die öffentliche Verwaltung auch daran nicht gebunden“.

Walter Jellinek: op. cit. Str. 78, „Einen ausgesprochenen Zug ins Moderne erhielten aber die landesherrlichen Hoheitsrechte durch die Anerkennung des landesherrlichen Selbsthilferechts, des Polizeirechts und des ius eminens“.

Podobnie Fleiner: op. cit. Str. 29 i 30.

1) Patz: W. Jellinek: op. cit. Str. 79.

2) Por. Fehr: Deutsche Rechtsgeschichte, Str. 259.

3) Otto Mayer: op. cit. I, Str. 30, „das ius politiae ist schliesslich eine Art Generaltitel für alles mögliche“.

Walter Jellinek: op. cit. Str. 78, „Durch dieses Polizeirecht (ius politiae) wäre die Macht des Landesherrn ins ungemessene gestiegen...“

Cramer: Wetzl. Nebenst. VII, Str. 87 (cyt. Otto Mayer: op. cit. I, Str. 30), „Was ad politiam... gerechnet werden kann, davon ist dem summe imperanti das plenum arbitrium überlassen dargestellt, dass kein subditus hierbei sich eines begründeten iuris contradicendi anmassen kann“.

Herrnritt: op. cit. Str. 39, „Auch der Landesherr bedarf eines besonderen

stwa. Idea państwa dobrze zorganizowanego, wyrażona w greckiej „politeja” odbyła długą wędrówkę przez średniowiecze Francji i krajów germańskich. W niej upatrywano wzór, wedle którego pragnęli podnieść swoje zdeorganizowane państwa i wzmocnić swą władzę, władcy średniowieczni w czym pomagali im ich doradcy — legiści. Przeszczepiona na grunt średniowiecza idea politei szybko się przyjmuje, rozwija i krystalizuje swą treść. W ordonansach królów francuskich w wiekach XIV i XV występuje pod słowem „police”, „police” i oznacza zaprowadzenie porządku i dobrobytu przez władzę państwową; w tym znaczeniu przechodzi w XV wieku do Niemiec przyczyniając się tu do wzmocnienia władzy państwowej ¹⁾. Z „police” wyprowadzone „ius politiae” wzrasta do normy generalnej na podstawie, której opierała się działalność panujących, zmierzająca do osiągnięcia dobrobytu i ogólnej szczęśliwości poddanych ²⁾.

IV. Rosnące znaczenie jego interesowało nie tylko panujących, ale i naukę, mianowicie jeden z kierunków prawa natury postanowił stworzyć mu teoretyczne podstawy ³⁾. Przedsięwzięcie udało się i system

Rechtstitels, um Rechtsansprüche gegen den Untertanen geltend zu machen, bis dann der generelle Titel des „ius politiae“ dieses Erfordernis überflüssig macht“.

1) Loening: cyt. Art. Polizei, Str. 885, „...am Ende des 15. und Anfang des 16. Jahr. noch einmal der Versuch gemacht ward, die staatlichen Funktionen des Reiches zu stärken und zu beleben, wurden in einem grossen Reichsgesetze, in der „Römisch Kayserlichen Mayestat Ordnung und Reformation guter Polizei im Heiligen Römischen Reich“, der sog. Reichspolizeiordnung von 1530 zahlreiche gesetzliche Vorschriften zusammengefasst, die, ohne systematische Anordnung und ohne inneren Zusammenhang untereinander, grössere Sicherheit und Ordnung im Lande herzustellen, der Sittenlosigkeit zu steuern, den Luxus einzuschränken, und den Volkswohlstand zu heben bezweckten“.

„Hierdurch erlangte das Wort Polizei in Deutschland allgemeinen Eingang, indem darunter die gesamte Tätigkeit der Obrigkeit im Innern des Reiches, in den einzelnen Territorien und Städten zusammengefasst wurde, soweit dieselbe nicht in der Rechtspflege bestand“.

2) Herrnit: op. cit. Str. 42, „Das aus dem in Frankreich entwickelten Begriffe der „police“ übernommene ius politiae als Hoheitsrecht des Landesherrn, im Interesse der allgemeinen Wohlfahrt überall zwingend einzugreifen, führte dazu, die Zuständigkeit der Staatsgewalt unter dem Gesichtspunkte der Förderung des allgemeinen Besten für die Regelung aller Belange des gesellschaftlichen Lebens zu begründen“.

Fleiner: op. cit. Str. 30, „Das Ziel des ius politiae wurde die Herstellung des „guten Zustandes des Staatswesens“ (politia). Was das Interesse der „Policey“ erforderte, durfte der Landesherr anordnen“.

3) Szkoła prawa natury zajęła się nim jako zagadnieniem prawnym. Wspominając o szkole prawa naturalnego zaznaczamy, że zadaniem jej było rozwiązanie pytania — czy prawo jest wymysłem ludzkim, czy jest nakazem bożym, a w zależności od tego wiecznym, czy też jest tylko tworem ludzkim, ale i koniecznym przez to, że znajduje źródło w naturze ludzkiej. Stąd wyłoniła się koncepcja prawa naturalnego. Poglądy, iż prawo jest

polityki, znany pod nazwą absolutyzmu oraz państwa policyjnego został naukowo uzasadniony. Korzystali z tego skwapliwie panujący i bardziej rozszerzali swą władzę przez szczegółową reglamentację życia ludności, na każdym odcinku. Ciągłe wzrastającej władzy panujących kościół też nie mógł pohamować, bo w wyniku reformacji sam nieraz zmuszony był szukać opieki władców świeckich. Zadania dotąd przezeń wykonywane zagarnęło państwo, czym znowu wzmocniło swe stanowisko. Z drugiej strony, do utworzenia państwa absolutnego przyczyniły się wybitne indywidualności panujących, które potrafiły zgnieść stany, a stworzeniem armii i odpowiedniego aparatu urzędniczego zabezpieczyły sobie nieograniczoną władzę. Mając oparcie w wojsku i urzędach, przeprowadzali panujący swe plany dla „uszcześliwienia poddanych“ i stworzenia fundamentów jednolitej, niczym nieskrępowanej władzy. To był cel państwa. Realizację jego ułatwiały nie tylko stosunki wytworzone wewnątrz krajów, ale przecież i nauka wydatnie swą pomoc zamanifestowała rozwiązując zagadnienie celów człowieka i państwa w duchu absolutyzmu. *Ius politiae* odegrało dla ugrutowania nowego reżimu wybitną rolę. Francja i kraje niemieckie zbudowały na nim absolutyzm. Zawsze było ono rozumiane jako prawo zwierzchnicze, przysługujące panującemu dla podjęcia działalności w interesie dobra ogólnego, szczęśliwości powszechnej w państwie, ale wieki XVII i XVIII stanowią dobę jego największego znaczenia.

Nauka Bodinus'a o suwerenności ¹⁾ i wywody Grotius'a o prawie naturalnym ²⁾ były etapem do uzasadnienia przez Hobbe-

zjawiskiem naturalnym w życiu ludzkim, że jest koniecznością, znane były starożytnej filozofii stoickiej oraz średniowiecznej scholastyce, przede wszystkim znajdujemy je u św. Tomasza z Akwinu — por. Władysław Tatarkiewicz: *Historia Filozofii*, II, Lwów, 1933, Str. 27. Poglądy Cyserona na prawo naturalne wyrażały się w słowach „ratio summa, insita in natura, que jubet ea, que facienda sunt, prohibetque contraria“, — spopularyzowane w formułkach: „suum cuique“ i „honeste vivere“. Św. Tomasz z Akwinu podnosił jako główną zasadę prawa naturalnego — „honestum est faciendum, primum vitandum“; patrz: Arnold Gysin: *Naturrecht und Positivitet des Rechtes* w *Zeitschrift für öffentliches Recht*, 8, r. 1928—29, Str. 59. Dalszy zaś rozwój prawa naturalnego, głębiej opracowanego zaczęli: Jan Bodinus, Jan Althusius i Hugo de Groot, więc wieki XVI i XVII.

1) Walter Jellinek: op. cit. Str. 80, „Von Frankreich kam der Zauberklang des durch Bodins Werk über den Staat (1576) berühmt gewordenen Wortes Souveränität...“

2) Grotius: *De iura belli ac pacis*, I, I, c. 1, § 10, 1, „Ius naturae est dictatum rectae rationis, indicans actui alicui ex eius convenientia aut disconvenientia cum ipsa natura rationali, inesse moralem turpitudinem aut, necessitatem moralem“. Arnold Gysin (*Zeitschrift für öffentliches Recht*, 8, 1928—29 r. Str. 59), mówi, że definicja prawa naturalnego w ujęciu Grotius'a była wykorzystana przez klasyczną naukę prawa naturalnego.

s'a monarchii absolutnej, a później w Prusiech przez nadwornych filozofów — państwa policyjnego. Słowo „convenientia“ spotykane w definicji Grotius'a znalazło zastosowanie u władców państwa policyjnego przy rozstrzyganiu o konieczności pewnego zarządzenia, czy zastosowania odpowiedniego środka dla wykonania zarządzeń. O tym właśnie rozstrzygała „seine freie Konvenienz“¹⁾ (panującego). Punktem wyjścia rozumowań Hobbesa, uzasadniających ustroj absolutny w płaszczyźnie prawa naturalnego, jest cel człowieka. Polega on, mianowicie na tym, że człowiek winien zachować siebie, swoją naturę, utrzymać się²⁾, lecz pojedynczemu człowiekowi, w zakresie swoich sił, trudno jest wykonać to, gdyż życie wśród masy nie może układać się spokojnie³⁾. Pokój jest niezbędnym warunkiem współżycia ludzkiego, a tym samym logicznym nakazem rozumu. W celu utrzymania pokoju dla zabezpieczenia swego rozwoju zawierają ludzie umowę, przy której istotnym elementem jest bezwzględne posłuszeństwo zwierzchnikowi⁴⁾. Bez posłuszeństwa niemożliwym stałoby się utrzymanie pokoju, będącego jedynym warunkiem, gwarantującym realizację celów istnienia człowieka. Silna władza panującego i bezwzględne posłuszeństwo poddanych to istotne elementy państwa jako organizacji, w której ludzkość osiąga cele ustanowione jej przez naturę. W ten sposób uzasadnił Hobbes konieczność ustroju absolutnego. Christian Wolff, w dziełach p. t. „Ius naturae methodo scientifico pertractatum“ z 1742–1748 r., „Institutiones iuris naturae et gentium“ 1752 r. i innych wyjaśnił rację bytu i posłannictwo państwa policyjnego. Jego nauka podawała wskazówki na „uszcześliwienie“ poddanych i najprawdopodobniej tym zasłużył sobie miano

1) Fleiner: op. cit. Str. 30 i 31, „Ueber die Notwendigkeit ...einer Anordnung und über die hierbei zur Anwendung zu bringenden Mittel, entschied seine freie Konvenienz“.

2) Hobbes: De cive, c. 1, § 10, a także Leviathan, c. 14: „Ius naturale est libertas, quam habet unusquisque, potentia sua ad naturae suae conservationem suo arbitrio utendi“.

3) Hobbes: Leviathan, c. 14: „Est enim in controversis hominum iniustitia similis eius, quam in scholis absurditatem vocant“.

4) Z. Łubieński: Znaczenie pojęcia umowy w systemie filozoficznym Hobbesa, Lwów 1931. Str. 13, „Wyras państwo oznacza zatem poprostu umowę społeczną, zawartą między zwierzchnikiem a obywatelami celem zachowania życia i spokojnego rozwoju“.

A. Gysin: Naturrecht und Positivitet des Rechts (Zeitschrift für öffentliches Recht, 8. 1928–29) str. 61, „Hobbes bestimmte das natürliche Gesetz... So leitete er den Frieden ab als oberstes Vernunftgebot des sozialen Lebens. Aus dem Prinzip des Friedens um jeden Preis ergab sich dann die absolute Gehorsamspflicht und von hier aus der prinzipielle Staatsabsolutismus in notwendiger, streng erfasster Konsequenz“.

oficjalnego filozofa dworu¹⁾). Zadania i cele państwa oraz związana z nimi rola władzy państwowej zostały teoretycznie uzasadnione z punktu widzenia filozoficzno-prawnego. Panujący mając za sobą naukę, silną władzę i oparcie w armii oraz zbiurokratyzowanej, zależnej od siebie administracji poczęli gorliwie wykonywać swe obowiązki sprowadzenia szczęśliwości i dobrobytu obywateli. Dobro powszechne było jedynym i najwyższym celem dążności państwa, przeto nic nie mogło stać przeszkodą na drodze do osiągnięcia go i ugruntowania. Każda czynność władzy w tym kierunku zmierzająca była prawną, a *ius politiae* stało się klauzulą generalną, na której władza opierała swe wkroczenia w sferę wolności jednostki²⁾). Na podstawie *ius politiae* czynił władca co chciał. Działalność jego była prawną, bowiem każde jego oświadczenie woli, odnoszące się tak do wypadku indywidualnego, jak i wypowiedziane w formie ogólnej, miało moc prawa.

Organy administracyjne funkcjonowały w układzie hierarchicznym i na podstawie instrukcyj, wychodzących od panującego. Akt administracyjny wydany przez niższy organ administracyjny mógł być zmieniony przez wyższy bez zachowania administracyjnego toku instancji, nawet sam panujący mógł go zmienić, bądź z własnej inicjatywy, bądź na skutek zaczepienia przez jednostkę, której dotyczył³⁾). Bez względu na ustrój i typ administracyjny państwa, działalność jego jest zawsze uzasadniona pewnym celem, którym w państwie policyjnym była szczęśliwość ogólna. Wedle ideologii państwa policyjnego szczęśliwym miał być każdy obywatel z osobna, a suma szczęścia wszystkich dawała szczęśliwość ogólną. Obywatel państwa policyjnego miał stać się szczęśliwym na rozkaz. O jego szczęściu decydowała wola i zapatrywanie monarchy na szczęście. Słusznymi są słowa ówczesnych mężów stanu, że „wszystko było dla ludu, ale nic przez lud”. Drobiazgowo ograniczenia sfery wolności jednostki wykluczały warunki możliwości ułożenia jej życia na podobieństwo dzisiejszych stosunków. Gdzie wola jednostki w niczym nie zaważyła w unormowaniu jej stosunków życiowych, trudno jest mówić o rzeczywistym szczęściu. Pojęcie szczęśliwości w ujęciu katechizmu państwa policyjnego miało znaczenie jedynie teoretyczne, było koncepcją, zabawiającą umysły filo-

1) Por. Otto Mayer: op. cit. I, Str. 38, uw. 1.

2) Herrnritt: op. cit. Str. 327, uw. 2, „Das *ius politiae*... kann als die aus der Landeshoheit sich ergebende Zuständigkeit der Regierung, in Fürsorge für die Erhaltung der Ordnung und Förderung der allgemeinen Wohlfahrt in allen Beziehungen in die Rechtssphäre einzugreifen bezeichnet werden“.

Otto Mayer: op. cit. I, Str. 30 nazywa je „eine Art Generaltitel für alles mögliche“.

3) Por. Otto Mayer: op. cit. I, Str. 40 i n.

zofów, którzy w wyniku abstrakcyjnych dociekań mogli zrealizować nie jej uznać za szczęście, lecz rzeczywistość położenia jednostki przekonywała, że jest inaczej. Sytuację jednostki w państwie policyjnym pogarszała niespotykana dziś zmienność prawa. Skoro każde oświadczenie woli panującego, zmierzające do uregulowania pewnego stosunku życia jednostki, miało moc prawa, więc ona zawsze znajdowała słuszną wątpliwość co do treści normy, która stanie się podstawą, ewentualnego wkroczenia władzy w jej sferę prywatną. Post factum dowiadywała się jednostka, co jest prawem, lecz i wtedy nie ustępowała niepewności, gdyż wyższy organ administracyjny nie wyłączając panującego jako ostatniego zwierzchnika byli władni zmienić, w każdym czasie, poprzednio uregulowany stan prawny. Normy prawne zawierały tylko obowiązki obywateli, a nie dawały jej praw, nie wiązały panującego, względnie jego organów administracyjnych. Stanowisko prawne w jakim znajdowała się jednostka w państwie policyjnym nie wskazuje na jej szczęśliwość. Władza państwowa inaczej oceniała sprawę i czyniła wszystko, aby zapewnić poddanym przez siebie pojmowane: szczęśliwość i porządek. W wykonywaniu wskazanych zadań, nawet i sfera sądownictwa nie ostała się przed wpływami woli panującego, a tym samym policji ¹⁾. Niesłusznym jednak byłoby twierdzenie, że jednostka w państwie policyjnym nie doznawała zupełnie ochrony prawnej. W słabym stopniu, ale miała. Upatrujemy ją w teorii o fiskusie ²⁾. Państwo policyjne nie znało konstrukcji państwa jako osoby prawa publicznego. Fiskus nie był identycznym podmiotem z osobą panującego i państwem jako osobą prawną, reprezentował tylko wszystkie prawa majątkowe państwa, podlegał prawu prywatnemu i mógł być pociągany do odpowiedzialności za naruszenie przez organy publiczne praw dobrze nabytych. Za naruszenie wspomnianych praw przysługiwało jednostce odszkodowanie ³⁾, a wadliwy akt administracyjny nie ulegał skorygowaniu. W sprawach objętych przywilejem de non appe-

1) W. Jellinek: op. cit. Str. 80, „Den Staat, der sich von reichsgerichtlichen Bindungen befreite, nennt man den Polizeistaat, weil die Polizeigewalt als die landesherrliche Fürsorge für „die innerliche gute Einrichtung der Bürgerlichen Verfassung...“ Porównaj u niego Str. 80 i następne”.

Hatscheck: Lehrbuch des deutschen und preussischen Verwaltungsrechts, Leipzig und Erlangen, 1924. Str. 1, „Und ebenso, wie es eine Kabinettsjustiz gibt, durch welche der Landesherr in die ordentliche Rechtspflege eingreift, so gibt es auch eine Verwaltung aus dem Kabinett heraus“. Patrz także: Herrmann: op. cit. Str. 43.

2) Teoria o fiskusie i konstrukcja fiskusa nie były znane we Francji. Tam przed rewolucją państwo jako prywatny podmiot było wyjęte z zakresu sądownictwa powszechnego. Przyczyną tego był brak ścisłego rozgraniczenia administracji od sądownictwa.

3) Por. Herrmann: op. cit. Str. 47, uw. 33 i Otto Mayer: op. cit. I, Str. 52.

lando et evocando zostawała pokrzywdzonej jednostce droga nie do sądu, lecz do władzy administracyjnej ¹⁾. System administracyjny, który powyżej omawialiśmy nosił nazwę państwa policyjnego. W tym ustroju wykształciło się już pojęcie jednolitej, suwerennej władzy państwowej. Panujący opierając się na *ius politiae*, tej generalnej legitymacji przedsiębrał wszelkie niezbędne czynności dla osiągnięcia dobrobytu powszechnego i porządku publicznego. Sprowadzenie szczęśliwości powszechnej i porządku publicznego w państwie leżało nie tylko w zakresie uprawnień, ale i obowiązków panującego. Realizacja wspomnianych celów doprowadziła do podejrzwania każdej jednostki odnośnie lojalności w konsekwencji czego nastąpiła cenzura pism, zakazy zgromadzeń i stowarzyszeń, kartoteki tajne itp.; z drugiej zaś strony powstaje specjalna nauka, zwana policyjną biorąc za zadanie podanie zasad, jakimi winny się kierować władze państwowe na drodze realizacji celów państwa policyjnego. W drobiazgowy sposób starali się nie raz teoretycy wskazać co należy do policji ²⁾. (Wybitnymi przedstawicielami nauki policyjnej byli: Justi, Sonnenfels i De la Mare). Państwo miało obowiązek osiągnąć dobrobyt powszechny i porządek publiczny, lecz kwestia granic, których miałyby się trzymać jego organy, przy urzeczywistnianiu tych celów, była obojętna — *ius politiae* stanowiło tu jedyną podstawę prawną. *Ius politiae* jako jedna i zasadnicza norma prawna uzyskało charakter powszechnego terminu, stąd całą działalność państwa nazywano później ogólnie policją ³⁾. A więc działalność państwa oparta na *ius politiae* stała się materiałem do utworzenia pojęcia policji. Miało ono początkowo bardzo szerokie granice, gdyż w XVI w. obejmowało całokształt czynności państwa. W początkach wieku XVII wyodrębniają się z ogólnego pojęcia policji — sprawy zagraniczne, wojskowe i skarbowe, a w XVIII w. sądownictwo ⁴⁾. Po wyodrębnieniu wspomnianych gałęzi administracji i są-

1) Por. Herrnritt: op. cit. Str. 47, uw. 33.

2) Patrz: Otto Mayer: op. cit. I, Str. 204, uw. 5.

3) Lotz: „Begriff der Polizei und Umfang der Staatsgewalt § 7, (cyt. Otto Mayer: op. cit. I, Str. 204, uw. 5) „Unter Polizei kann unmöglich etwas anderes verstanden werden als die direkte Selbsttätigkeit der Staatsregierung für die Erreichung des Staatszwekes seinem ganzen umfange nach“. Cramer: Wetzlarer Nebenst. (cyt. Herrnritt: op. cit. Str. 43, uw. 21). „Es ist Principium, dass ein Landesherr alles dasjenige unternehmen könne, was zum gemeinen Besten und Wohlfahrt des Landes ge- reiche“.

4) Por. Drews: Art. Polizei w cyt. Bitters Handwörterbuch... II, Str. 289. „Bis gegen Ende des 17. Jahrhunderts wurden von dieser allgemeinen Staatsverwaltung allmählich die Verwaltungen des Auswärtigen, des Heereswesens, der Justiz und der Finanzen als selbständige Verwaltungszweige abgetrennt; die gesammte übrige Staatsverwaltung fiel weiter unter den Sammelbegriff P“; C. Bornhak: cyt. Preuss. Staats- und Rechtsg. Str. 159, 171 i n.; Schröder-v. Künssberg: op. cit. Str. 662, 740, 924, 972.



downictwa rozumiano pod pojęciem policji dzisiejszą administrację wewnętrzną i ustawodawstwo, bowiem w wieku XVIII w ręku panującego skupiała się tak władza prawodawcza, jak i wykonawcza (prawodawstwo wyodrębniło się dopiero w XIX w.). W dalszym ciągu i po wyłączeniu szeregu wspomnianych funkcji państwowych policja była działalnością państwa nad uszczęśliwieniem ludzkości i utrzymaniem porządku publicznego. Chociaż obszar działalności policyjnej uszczuplił się, jednak środki pozostały te same, które i dawniej stosowano, gdyż cel nie uległ zmianie. Zdaje się, że żaden z obywateli nie odczuwał szczęścia, zgotowanego mu przez państwo przymusem i wedle zapatrywań zbiurokratyzowanej administracji ¹⁾. Taki stan rzeczy musiał wywołać reakcję.

V. Absolutyzm, który wiele zawdzięczał szkole prawa natury, przeżywał się już, a walka z nim rozpoczęła się znowu na terenie prawa natury. Słusznie powiedział Otto Mayer, że idee prawa naturalnego przyczyniły się do powstania władzy absolutnej więc powinny

Anschütz's Art. Polizei w J. Brix's, H. Lindemanns, O. Mosts, H. Preuss's, A. Südekums Handwörterbuch der Kommunalwissenschaften, Jena, 1924, III, Str. 456, „Die auswärtigen Angelegenheiten des Staates trennen sich am frühesten ab: schon zu Beginn des 17. Jahrhunderts rechnete man diese im engeren Sinne sog. „Politik“ meist nicht mehr nur Polizei; ihnen folgen die nun sie immer grösserer Bedeutung aufsteigenden Militärsachen, das Heereswesen — weiterhin sondert die Polizei von sich ab das Finanzwesen... erstens, dass man zu Beginn des 18. Jahrhunderts Militär — Finanz — und Polizeiwesen als drei selbständige Staatstätigkeitszweige unter sich und von dem vierten, der Justiz, wohl unterschied...“

Berndt: Art. Justiz w Bitters Handwörterbuch der Preussischen Verwaltung, Berlin und Leipzig, 1928, I, Str. 912, „Die erstere oder Rechtspflege, welche bis zum 17. Jahrhundert noch zur Polizei in deren damaligen weiten, die gesammte Staatstätigkeit ausser den Auswärtigen Angelegenheiten und dem Heereswesen umfassenden Sinne gerechnet wurde... Der Grundsatz der Trennung von Justiz und Verwaltung... ist zuerst in Frankreich, und zwar schon durch das G. vom 16.8.1790, zum Ausdruck gebracht les fonctions judiciaires sont distinctes et demeureront toujours séparées des fonctions administratives...“

Konrad Bornhak: Grundriss des Verwaltungsrechts in Preussen und dem Deutschen Reiche, Leipzig, 1916, Str. 108 i 109.

Fleiner: op. cit. Str. 386 i 387.

Ludwik v. Köhler: Grundlehren des Deutschen Verwaltungsrechts, Stuttgart—Berlin, 1936, Str. 40.

Edgar Loening: Lehrbuch des Deutschen Verwaltungsrechts, Leipzig, 1884, Str. 5 in.

Loening: op. cit. Str. 6, „Erst seit der zweiten Hälfte des 17. Jahrhunderts sucht man dem Begriff der Polizei eine festere Umgrenzung zu geben... Es beginnen damit die Versuche, die Grenzlinien zwischen Justiz und Verwaltung zu ziehen...“

1) Por. Otto Mayer: op. cit. I, Str. 204.

zostać wykorzystane i dla ograniczenia jej ¹⁾. Bo tak przecież było. Cel, który władza państwowa postawiła sobie za zadanie, a nauka swoim autorytetem ją w tym wspierała, nie tylko, że nigdy nie został osiągnięty ze względu na środki i formy działania państwa, stosowane przy jego realizacji, ale był pojmowany przez obywateli odwrotnie, niż oceniała go władza i przyczynił się pośrednio do reakcji, wymierzonej w reżim policyjny. Bezpośrednią przyczyną stały się środki i formy działania państwa, stosowane do jednostek, niby w ich własnym interesie. Szczegółowa reglamentacja życia obywateli doprowadziła wolność każdego do najwyższych granic, mówiących prawie o niewoli ²⁾. Tu po-

1) op. cit. I, Str. 205, „Die naturrechtlichen Ideen, welche geholfen hatten, diese Gewalt auszubilden, sollen jetzt wieder verwertet werden, um sie zu beschränken“.

2) Ernst Rudolf Huber: Staat und Wirtschaft (Die Verwaltungs-Akademie, 1, Gruppe 2, Beitrag 20), Str. 4, „Die wirtschaftspolitischen Massnahmen des absoluten Staates lassen sich in drei Gruppen einteilen...“ „Zur zweiten Gruppe gehören die Massnahmen, die den Schutz und die Förderung der einheimischen Wirtschaft bezwecken (also das Konzessionssystem), das jede wirtschaftliche Tätigkeit von einer staatlichen Erlaubnis abhängig macht“.

O. Sarvey: Allgemeines Verwaltungsrecht, Freiburg, 1887, Str. 127, „In dem Feudal- und Polizeistaat waren schon die Bedingungen und Vorbereitungen für die Ausnützung der Arbeitskraft zum Erwerb, die Wahl des Lebensberufs, durch die persönliche Unfreiheit und die Standesunterschiede, selbst den persönlichen Willen des Landesherrn und seiner Organe bedingt. Der Lebensberuf wurde angeboren oder vom Staate bestimmt. Die wirkliche Ausnützung der Arbeitskraft zum Erwerb war ausnahmslos durch Grundsatz der staatlichen Erlaubnis und der bis einzelne gehenden Staatsaufsicht durch das System der Monopole, des Innungs, — Zunft — und Taxenwesen bestimmt“.

L. Jolly: Art. Vereine und Versammlungen im Stengels Wörterbuch des deutschen Verwaltungsrechts, II, Freiburg, 1890, Str. 666, „Seit dem 15. Jahr. erstarkte dann wieder die Staatsgewalt und gewann den Vereinen stettig Boden ab. Gestützt auf das dem Vereinswesen feindliche römische Recht wurde jeder nicht mit obrigkeitlicher Genehmigung gegründete Verein verboten; im 17 und 18 Jahrhundert galten politische Verbindungen allgemein für strafbar, und für alle anderen wurde obrigkeitliche Genehmigung verlangt“.

Dirksen: Art. Privatunterricht im Stengels Wörterbuch des deutschen Verwaltungsrecht, II, Freiburg, 1890, Str. 306, „Solche, von unzüftigen Schulmeistern oder von Leuten ohne Zeugnisse der Tüchtigkeit, ohne Wissen und Erlaubnis der Obrigkeit eröffnete Privatschulen verbot schon die brandenb. Kab. O. v. 20/V 1662 und später noch das preuss. Generalschul — Reglement v. 12/8 1763 (§ 15), so wie das kathol. Schulreglement für Schlesien v. 3/XI 1765“.

Zeller: Art. Gewerbepolizei w Stengels Wörterbuch des deutschen Verwaltungsrechts, Freiburg, 1, 1890, Str. 586, „Bis zum Anfang dieses Jahrhunderts herrschte in Deutschland die mittelalterliche Verfassung des Gewerbewesens. Der Handwerks- und Handelsbetrieb war thatsächlich und der gesetzlichen Befugnis nach vorzugsweise auf die Städte, in diesen auf privilegierte Körperschaften (Zünfte) und Personen beschränkt... Die meisten Gewerbe (die Handwerke und in vielen Städten der Kleinhandel) waren zünftige, die Mehrzahl der übrigen Erwerbsarten (darunter die Landkrämerei und Fabrikbetrieb) an obrigkeitliche Konzession gebunden“.

nownie nauka weszła w sferę prawa naturalnego i poczęła badać, czy rzeczywiście ułomność natury ludzkiej jest aż tak wielka, że tylko koncepcja organizacji życia społecznego w ujęciu H o b b e s a jest jedynym ratunkiem rodzaju ludzkiego i czy z założeń prawa natury nie wynika inna rola jednostki oraz inna droga osiągnięcia szczęścia, niż w państwie policyjnym. Pytanie to zostało rozwiązane przez naukę w ramach prawa naturalnego, ale w duchu wolności jednostki, w duchu przeciwnym ustrojowi policyjnemu. Liberalna nauka prawa natury przyjmuje również koncepcję, że z idei prawa naturalnego wynika konieczność stanu państwowego, organizacji państwowej i prawa pozytywnego¹⁾, lecz uznaje jednocześnie wolność każdego do osobistego układania własnego szczęścia. Zatem ustroj policyjny, zgodnie z liberalną doktryną prawa natury, był przeciwieństwem organizacji społecznej dla możliwości realizacji w jej ramach celów jednostki, wynikających z ideologii prawa natury. Liberaliści, zwłaszcza L o c k e wywodzili wolność i równość człowieka z prawa natury, wyprowadzali z niego również postulat pokoju, konieczność organizacji państwowej, władzy państwowej, lecz potępiali absolutyzm²⁾. Jako naczelną zasadę prawa natury, wedle którego każdy jest wolny i równy, uważał Locke prawo ochrony własnej wolności i wolności drugiego. Wolność własna nie powinna realizować się ze szkodą wolności innego — stąd wynika pokój i „wzajemna pomoc“³⁾. L o c k e liczy się, jednak z możliwością wykorzystania przez niektóre jednostki wolności własnej z krzywdą innych, dlatego organizacja państwowa powinna mieć władzę karzącą

Poza wymienionymi istniały jeszcze inne powszechnie znane ograniczenia jednostek, jak np. dotyczące strojów, jadła, mieszkania, wielkości oświetlenia kościołów podczas nabożeństw itp.

1) W stanie natury brak jest normom prawnym przymusu, zapewniającego wykonanie ich.

Por. Gerhard Dulkeit: *Naturrecht und positives Recht bei Kant*, Leipzig, 1932, Str. 36, „Die Idee des Naturzustandes ist also ihrem Wesen nach lediglich die logische Voraussetzung eines bürgerlichen Zustandes überhaupt, wie auch das Recht im Naturzustande ohne Zweifel das logische Prius gegenüber dem Recht einer bürgerlichen Verfassung darstellt“.

2) Por. H. F. W. Hinrichs: *Geschichte der Rechts- und Staatsprinzipien seit der Reformation bis auf die Gegenwart in historisch-philosophischer Entwicklung*, I, Leipzig, 1848, Str. 222 i n.

John Locke: „Absolute arbitrary power, or government without settled standing laws, can neither of them consist with the ends of Society and Government“ (cyt. Mr. H. Krabbe: *Kritische Darstellung der Staatslehre*, Haag, 1930, Str. 135, uw. 4).

3) H. F. W. Hinrichs: op. cit. I, Str. 223, „Das Fundamentalgesetz der Natur ist: Mensch, bewahre dich selbst und deine Mitmenschen. Keiner thue dem Anderen Gewalt an sonst ist das Leben der Gefahr ausgesetzt und der Krieg da. Wegen der Bewahrung des Menschen ist der Naturzustand ein Zustand gegenseitiger Hülfe, gegenseitigen Wohlwollens, des Friedens“.

jednostki występnę, nadużywające wolności. Lud porzucając stan natury wybiera jednostkę i zobowiązuje ją do czuwania nad sprawiedliwością, ale i ta nie może być samowładna, nikomu niepodległa, nie może czynić, co chce, bo życie pod władzą wszechmocnej jednostki jest życiem niebezpiecznym i podobnym do bytowania w stanie natury. Z tych względów absolutyzm nie odpowiada formie organizacji społecznej, wynikającej z idei prawa natury¹⁾. Prądy liberalne nurtowały w państwie policyjnym przygotowując grunt do rozsądzenia go. Nieznośnym stało się pojęcie policji, rozumiane jako działalność państwa dla osiągnięcia szczęśliwości obywatela, wbrew jego woli, niezgodnie z jego zapatrywaniem o osobistym szczęściu. Zwolennicy liberalnej teorii prawa natury negowali uprawnienia państwa do uszczęśliwiania jednostki w sposób uznany przez władzę za najlepszy, twierdząc, że jednostka powinna sama troszczyć się o nie. Wymownym przykładem poglądów Kanta na działalność państwa policyjnego są myśli jego, na temat konieczności prawa jako zjawiska państwowego, to jest prawa, którego istotnym elementem byłby przymus²⁾. Powiada on, że normy,

1) H. F. W. Hinrichs: op. cit. I, Str. 225, „...die absolute Monarchie mit der bürgerlichen Gesellschaft unverträglich ist. Ein absoluter Monarch befindet sich zu seinen Unterthanen im Naturzustande, denn er ist nicht selbst unter Denen, über welche er die Macht hat sondern ist, wie jeder im Naturzustande, Richter in eigener Sache. Ein absoluter Monarch masst sich die gesetzgebende und exekutive Gewalt zugleich an. Deswegen gibt es für ihn und seine Unterthanen keine festen Gesetze und keine gemeinschaftlichen Richter über mögliche Differenzen. Nichts, weder Person noch Eigenthum, ist sicher gegen einen solchen Herrscher“.

2) Por. Gerhard Dulkeit: *Naturrecht und positives Recht bei Kant*, Leipzig, 1932, Str. 39, „...in einem Briefentwurf Kants an Jung-Stilling zutage“. „Die bürgerliche Gesetzgebung hat zu ihrem wesentlichen obersten Prinzip das natürliche Recht der Menschen, welches im statu naturali (vor der bürgerlichen Verbindung) eine blosse Idee ist, zu realisieren, d. i. unter allgemeine mit angesessenem Zwange begleitete, öffentliche Vorschriften zu bringen, denen gemäss jedem sein Recht gesichert oder verschafft werden kann“.

Uwaga z tejże strony. „Briefentwurf nach dem 1.III.1789, zitiert nach Eislera, a. O. 453. Weiter heisst es da von den öffentlichen Gesetzen: „Nach der Ordnung der Kategorien müssen sie 1., was die Quantität betrifft, so gegeben werden, als ob einer sie für alle und alle für einen jeden einzelnen freiwillig beschlossen hätten. 2. Die Qualität des Zwecks dieser Gesetze (als Zwangsgesetze) ist nicht Glückseligkeit, sondern Freiheit für jeden, seine Glückseligkeit selbst... zu besorgen, nur dass er anderen ihrer gleich rechtmässigen Freiheit nicht Abbruch tut. 3. Die Relation der Handlungen, welche Zwangsgesetzen unterworfen sind, ist nicht die des Bürgers auf sich selbst oder auf Gott, sondern bloss auf andere Mitbürger, d. i. öffentliche Gesetze gehen auf äussere Handlungen. 4. Die Modalität der Gesetze ist, dass die Freiheit nicht durch willkürliche Zwangsgesetze sondern nur die, ohne welche die bürgerliche Vereinigung nicht bestehen kann, und die also in dieser schlechthin notwendig sind, eingeschränkt werde“.

Tą samą myśl Kanta, nawet jego słowami wskazuje Krabbe w *Kritische Darstellung der Staatslehre*, Haag, 1930, Str. 291 i n., „Das öffentliche Heil welches zuerst

mogące być wykonanymi przymusowo, są wynikiem idei praw naturalnych, pozbawionych cech przymusu, lecz celem tych przymusem odznaczających się praw nie jest szczęśliwość, a wolność każdego do stworzenia sobie szczęśliwości, wedle własnego upodobania, byle nie naruszać takiej samej wolności drugiego. Ograniczenie zaś wolności jednostki jest dopuszczalne o tyle tylko, o ile tego wymaga wzgląd na całość państwa. Z przytoczonych poglądów wynika tendencja ograniczenia zadań państwa do zapewnienia ochrony bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego. Postulat ten nie otrzymał jednak nigdy sankcji prawnej — państwo nie zeszło do roli „nocnego stróża“.

Obywatel państwa policyjnego najwięcej cierpiał od niepraworządnej administracji, która nie liczyła się z jego interesami w ogóle. Prądy wolnościowe, głosząc przyrodzoną wolność jednostki zwracały się przeciw samowoli organów administracyjnych. Wszczęła się walka o praworządność ¹⁾. Policja ciągle interesowała świat naukowy, bowiem w niej, wedle zapatrywań liberalnych, winna była nastąpić gruntowna zmiana, zmiana jej celu, a z tym ograniczenie jej działalności. Z przeznaczenia natury wolna jednostka ma prawo sama układać sobie drogę do szczęścia, zaś państwu, jego działalności zwanej policją nie przysługuje w tym przedmiocie żadne uprawnienie, ani nie ciąży na nim obowiązek. Najodpowiedniejszą rolę dla policji znajdowała nauka ówczesna w ochronie porządku, bezpieczeństwa i spokoju publicznego, jakkolwiek liberalistyczne teorie prawa naturalnego chciały w tej roli zamknąć całość zadań państwa.

W roku 1770 Jan Stefan Pütter w dziele „Institutiones iuris

in Betrachtung zu ziehen steht, ist gerade diejenige gesetzliche Verfassung, die jedem seine Freiheit durch Gesetze sichert; wobei es ihm unbenommen bleibt, seine Glückseligkeit auf jedem Wege, welcher ihm der beste dünkt zu suchen, wenn es nur nicht jeder allgemeinen gesetzmässigen Freiheit, mithin dem Rechte anderer Mitunterthanen Abbruch thut“.

Fr. Paulsen: I. Kant i jego nauka (przekł. 3-go wyd. J. Wł. Dawida, Warszawa, 1902, Str. 341—2), „Właściwe zadania państwa widzi Kant w zaprowadzeniu i utrzymaniu porządku prawnego... państwo nie powinno ograniczać wolności jednostki więcej aniżeli wymaga bezpieczeństwo prawne, całem jego zadaniem jest ochrona od bezprawnej przemocy na zewnątrz i na wewnątrz. Pozytywna troska o pomyślność jednostki nie leży w jego zadaniu, najmniej zaś w sferę działalności jego wchodzi troska o pomyślność duchową, oddziaływanie na myśli i przekonania“.

1) Klaus Lauer: Die Polizei im nationalsozialistischen Staat, Hamburg, 1935, Str. 10, „Gegen die allzu umfassende, die Freiheit des Einzelnen beschränkende staatliche Zwangsgewalt wandte sich im 18. Jahrhundert die von individualistischen und naturrechtlichen Ideen beseelte Aufklärungswissenschaft...“ „Ihr Einfluss führte dazu, dass an die Stelle des Polizeistaates ein Rechtsstaat trat, d. h. ein Staat, dessen oberster Grundsatz der von der Gesetzmässigkeit ist“.

publici Germanici“¹⁾, a Józef Sonnenfels w „Grundsätze der Polizei, Handlung und Finanz“²⁾, ograniczali zadania policji do ochrony bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego, podkreślając, iż troska o dobrobyt do niej nie należy.

Bezpieczeństwo, spokój i porządek publiczny przedstawiają pewną łączność ze sobą, podobieństwo charakteru i wzajemną zależność skutkiem czego stanowią niejako całość; zatem działalność państwa, dotycząca ochrony bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego można z praktycznego punktu widzenia uznać za osobną gałąź działalności państwowej, zwłaszcza, jeżeli się je uwzględni za konieczny wymóg współżycia ludzi. Utrzymanie i ochrona tych stanów wymaga systematycznego nadzoru, czuwania. Prawdopodobnie przytoczone względy skłoniły w roku 1667 Ludwika XIV do powierzenia spraw bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego w Paryżu, jednemu urzędnikowi — Lieutenant général de la police, co w r. 1742 naśladował Fryderyk Wielki ustanawiając urząd królewskiego dyrektora policji³⁾. Postanowienia obu monarchów zostały podyktowane względami praktycznymi, ale w niczym nie zmieniły charakteru policji, nie ograniczyły jej pojęcia, poglądy zaś teoretyków liberalistów były podyktowane względami na sytuację jednostki w państwie i dlatego zwężały zakres działalności policyjnej.

Pojęcie policji w definicji Püttera i Sonnenfelsa znalazło sankcję prawną w § 10, 11 i 17 des preussischen Allgemeinen Landrechts z 1794 r. w następującym sformułowaniu: „Die nötigen An-

1) Püter: *Institutiones iuris publici Germanici* § 331. (cyt. Otto Mayer: op. cit. I, Str. 205, uw. 8) policją nazywa „ea supremae potestatis pars, qua exercetur cura avertendi mala futura in statu reipublicae interno“. Inaczej mówi o administracji twórczej „...Promovendae salutis cura propriae non est politiae, nisi quatenus ea mente agitur, ut tanto lautior sit status isti malo, quod metuebatur directe oppositus“.

2) Sonnenfels: *Grundsätze der Polizei, Handlung und Finanz*, 1. Aufl. 1770 (cyt. Schilling: *Beiträge zur Entwicklung des Polizeibegriffs nach Preussischem Recht* w *Verwaltungsarchiv* 2. 1894 r. Str. 477), „Die öffentliche Verwaltung... schränkt die Verrichtungen der im engeren sogen. Polizei auf Erhaltung der öffentlichen Ruhe, guter Ordnung und Zucht auf die Aufsicht über Mass, Gewicht, Märkte, Reinlichkeit der Städte, über Anstalten wider verschiedene Gefahren und Unglücksfälle und hauptsächlich auf dasjenige ein, was augenblickliche Vorkehrungen erfordert“.

3) Loening: cyt. Art. Polizei, Str. 886, „Die Unsicherheit und Unordnung, die in Paris herrschten, veranlassten deshalb Ludwig XIV i 1.1667, die Aufsicht über die öffentliche Sicherheit den öffentlichen Verkehr, die Reinigung und Beleuchtung der Strassen usw. den städtischen Behörden zu entziehen und einem königlichen Beamten, dem Lieutenant général de la police zu übertragen. In ganz ähnlicher Weise und offenbar nach diesem Vorbild entzog Friedrich der Grosse durch Edict. v. 20.II.1742 die Polizei in diesem Sinne dem Magistrat von Berlin und übertrug deren Verwaltung einem königlichen Polizeidirektor“.

stalten zur Erhaltung der öffentlichen Ruhe, Sicherheit und Ordnung und zur Abwendung der dem Publiko oder einzelnen Mitgliedern desselben bevorstehenden Gefahren zu treffen, ist das Amt der Polizei“ oraz we francuskim Kodeksie Karnym z 3. Brumaire IV (25 października 1795 r.) w art. 16: „La police est instituée pour maintenir l'ordre public, la liberté, la propriété, la sûreté individuelle“¹⁾. Obie definicje różnią się tylko słowami, lecz treść ich jest równoznaczna. Zadania policji określone przez przytoczone ustawodawstwa do dziś nie uległy zmianie, a więc ściągają się do ochrony bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego, wykonywanej przez administrację wewnętrzną.

VI. Przedstawiliśmy pokrótce rozwój historyczny pojęcia policji i zaobserwowaliśmy, że ze słowa „politeja“, użytego przez starożytnych na określenie najbardziej odpowiedniej (zgodnie z ówczesnym poglądem) formy organizacji państwa, wykształciło się w ciągu XV, XVI i XVII w. bardzo szeroko rozumiane, bo całą działalność państwa obejmujące pojęcie policji, które, od wieku XVII począwszy, zaczęło się zwężać przez wyłączenie z niego spraw zagranicznych, wojskowych i skarbowych, a w XVIII w. sądownictwa. Wreszcie z pozostałych funkcji państwowych nazywanych policją wyłącza się w końcu XVIII w. dzisiejsza administracja twórcza, tzw. piecza publiczna. Pozostała część działalności administracji wewnętrznej, skierowana na utrzymanie bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego stanowi treść pojęcia policji. Ewolucja, jakiej pojęcie policji w ciągu wieków uległo, jest z jednej strony wynikiem zmiany poglądów na zadania i cele państwa, z drugiej zaś wynikiem walki o prawa jednostki w państwie. Ciekawe, że podłożem ideologicznym tej ewolucji było zawsze prawo natury. Policja jako pojęcie prawne powstało w dobie państwa policyjnego, a ściślejsze granice jego wykształciły bliższe już nam czasy — państwo praworządne. Przekonaliśmy się, że proces krystalizacji tego pojęcia odbywał się na przestrzeni długich lat. Historia jego nosi na sobie ślady rozwoju myśli politycznej, jest niejako dokumentem przemiany pojęć o zadaniach i celach państwa, o roli jednostki w państwie oraz wskazuje na proces zwężenia się granic działalności państwa, objętej mianem policji.

VII. *Dzisiejsze pojęcie policji, pod którym rozumiemy działalność administracji wewnętrznej, mającą na celu ochronę bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego, jest tworem prawnym stosunkowo niedawnym, pomimo, iż ma długą historię. Jednak działalność państwa, mieszcząca się w tym pojęciu jest o wiele starsza, niż jego historia (pojęcia policji). Nikt nie zaprzeczy, że bezpieczeństwo, spokój i porządek publiczny są niezbędnymi warunkami współżycia i rozwoju*

1) Patrz: Anschütz: cyt. Art. Polizei. Str. 457.

ludzkiego. Warunki te są konieczne dla egzystencji jednostek w grupie społecznej bez względu na jej wielkość. Zatem musi być ktoś — kto potrafi zapewnić bezpieczeństwo, spokój i porządek publiczny, bo w przeciwnym razie występuje samopomoc. Niektórzy twierdzą, że początki działalności państwa, zmierzającej do utrzymania spokoju, bezpieczeństwa i porządku publicznego tkwią w instytucji samopomocy¹⁾. Skutki samopomocy skłoniły państwo do zniesienia jej oraz zapewnienia spokoju, bezpieczeństwa i porządku publicznego własnymi środkami. Prawo rzymskie, zwłaszcza instytucja interdyktów pretorskich, nosi na sobie znamiona działalności policyjnej, bowiem wprowadzono ją, między innymi, dla ochrony spokoju i bezpieczeństwa publicznego. Dzisiejsze prace, traktujące o prawie rzymskim używają, nawet określeń „przepisy policyjne“, „policja“, o ile omawiają normy prawne, które wedle dzisiejszych pojęć prawnych mają charakter norm policyjnych²⁾. Dawne prawo nie znało wiele form ani tak systematycznej organizacji działalności państwowej, jakie się wykształciły do chwili obecnej — nie znało też pojęcia policji. Dopóki prawu obce było pojęcie policji, dopóty nie było działalności policyjnej, aczkolwiek wówczas państwo wykonywało ochronę bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego. Jeśli taką działalność państwa z okresu poprzedzającego moment pojawienia się pojęcia policji, nazwiemy działalnością policyjną, to nie znaczy, że wtedy istniała już policja i jej pojęcie, lecz tylko ze względów utylitarnych posługujemy się tym określeniem, bo treść interesującej nas działalności państwa pokrywa się pod względem materialnym z dzisiejszym pojęciem policji³⁾. Obecnie bardzo często spotykamy się z terminami „policja“ „policyjny“, którymi używający ich chce wyrazić, iż ma na myśli przejawy działalności państwa, mające na celu ochronę bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego, bez względu na okres zaistnienia tej działalności. Czytelnik albo słucha-

1) Por. Lorenz v. Stein: Handbuch der Verwaltungslehre, Stuttgart, 1887, I, Str. 206.

2) Franciszek Bossowski: Protest budowlany i powództwo zakazowe (Rocznik Prawniczy Wileński, rok 1936). § 1. Rzymskie prawo budowlane. Str. 87. „Jak z powyższego przedstawienia widać system rzymskiego prawa budowlanego (*policji budowlanej*) opierał się na nieco odmiennych podstawach, niż współcześnie obowiązujące prawo, mianowicie prawa współczesne wymagają uprzedniego konsensu budowlanego, którego udzielają władze administracyjne po przedłożeniu planu budowy. Natomiast wedle prawa rzymskiego uprzedni konsens budowlany był zbyteczny... jeżeli jednak roboty budowlane prowadzone były wbrew przepisom prawa budowlanego (przepisów *policyjno-budowlanych*), wówczas quilibet ex vicinis mógł ztego powodu wnieść protest budowlany (opus novum nuntiare) i uzyskać wstrzymanie ewentualnie nakaz usunięcia już wzniesionej budowy, o ile była wzniesiona wbrew przepisom prawa budowlanego“.

3) Można to nawet zaobserwować u Schröder-v. Künssberg: op. cit. str. 645 i 662. Sam nie wyjaśnia pojęcia policji, lecz odsyła do autorów prawa administracyjnego — por. str. 972. uw. 1-b.

jący rozumie tak samo, wyklucza wszystko co nie dotyczy bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego. Podobne rozumowanie bywa czasem błędne, np. w XVI w. policja obejmowała całokształt działalności państwa, wszystko co państwo czyniło było policją, każda czynność odosobniona była policyjną.

Pojęcie policji jest wytworem państwa policyjnego, a w dzisiejszym znaczeniu obowiązuje od czasu wejścia w życie pruskiego „Allgemeines Landrecht“, t. j. 1794 r. i francuskiego Kodeksu Karnego z 1795 r. W XVI wieku miało najszerszą treść, zaś w ciągu XVII i XVIII-go zwężało się, zatem istota jego ulegała zmianom. Stąd wniosek, że nie tylko ochrona bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego zawsze była policją i że na niej nie zawsze wyczerpywała się istota policji. Otóż nie możemy powiedzieć, iż np. prawu rzymskiemu lub greckiemu znane było pojęcie policji, lecz że państwo wykonywało pewne funkcje, które odpowiadają dzisiejszej działalności policyjnej. W związku z posługiwaniem się dzisiejszym pojęciem policji prawdopodobnym jest następujący wypadek: mówimy tylko o ochronie bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego z wieku XVI i początków w. XVII-go i jeśli byśmy te czynności państwowe nazwali policją, to niktby nam nie zaprzeczył, ale też niktby nie wiedział, iż nam się rozchodzi wyłącznie o bezpieczeństwo, spokój i porządek publiczny, bo wtedy cała działalność państwa była policją. Wtedy istota jej na czym innym polegała niż dziś, a istota stanowi kryterium, odróżniające jeden rodzaj funkcji państwa od drugiego. Dlatego przy badaniach każdej instytucji prawnej istota jej jest zagadnieniem centralnym.

VIII. Teraz wskażemy, na czym polega istota policji, a przy tym przytoczymy, odnoszące się do niej zapatrywania innych. Przypominamy, że *policja jest działalnością administracji wewnętrznej, mającą za zadanie ochronę bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego*. Wysiłki teorii nad wskazaniem istoty określonego zjawiska prawnego polegają na wykryciu i ustaleniu cech, któreby je wyróżniały z pośród innych zjawisk prawnych. Znajomość istoty poszczególnych pojęć prawnych jest przydatną i wymaganą tak w praktyce, jak i w teorii. Rozumiejąc istotę odnośnego pojęcia prawnego unikamy pomieszania go z innym pojęciem prawnym, przez to zaś nie wychodzimy poza granicę jednego i ewentualnie nie wkraczamy w granicę drugiego. Opracowania teoretyczne mają doniosłe znaczenie dla praktyki, zwłaszcza przy wykładni przepisów prawnych. Jeżeli się jeszcze zważy, że w państwie praworządnym każda czynność władzy państwowej musi być oparta na przepisie prawnym, wówczas uznamy oświecenia teoretyczne poszczególnych instytucji prawnych za niezbędne, bo zapewniające pomoc przy stosowaniu prawa, a mianowicie przyczyniają się one do prawidłowego stosowania norm prawnych, tym samym mają znaczenie

dla praworządności. Teoria administracji zawiera szeroko opracowane pojęcie policji, jednak poglądy na jego istotę różnią się między sobą. Poniżej postaramy się omówić przynajmniej, niektóre z nich.

Na rozważaniach nauki nad istotą pojęcia policji historia jego pozostawiła pewien ślad, któremu można przypisać charakter polityczny. Nie zapominajmy, że pojęcie policji powstało w państwie policyjnym, a więc w innych, niż dzisiejsze warunkach politycznych — wtedy inaczej był uregulowany stosunek jednostki do państwa, niż w ustroju praworządnym. Normy prawne państwa praworządnego dają jednostce prawa, tj. wiążą również organy państwowe, podczas gdy w państwie policyjnym przynosiły jej tylko obowiązki. Z idei praworządności wynika nieznana ustrojowi policyjnemu zasada, że każde wkroczenie organów państwowych w sferę prywatną jednostki wymaga upoważnienia ustawy. Cele państwa policyjnego i praworządnego różnią się krańcowo, stąd też brak podobieństwa w sytuacji jednostki pierwszego, i drugiego. W państwie policyjnym na każdym kroku groził obywatelowi przymus, w praworządnym natomiast ma on dużo wolności, przynajmniej z pewnych dziedzin jego życia przymus jest wykluczony. Przymus jest zjawiskiem nieodłącznym od organizacji państwowej, przeto niemożliwością jest wykluczenie go w ogóle, a jednocześnie utrzymanie organizacji państwowej, więc państwo praworządne stosuje go również, lecz nie w każdej dziedzinie życia jednostki. W państwie policyjnym spotykała się jednostka wszędzie z przymusem i to przeważnie ze strony funkcji państwa nazywanej policją. Przymus stał się niejako symbolem policji w dobie państwa policyjnego. W nauce daje się to również wyczuć, mianowicie, niektóre teorie badając dzisiejsze pojęcie policji wskazują przymus jako jego istotę.

Bluntschli, np. mówi, że policją jest zwierzchnicza troska w granicach administracji wewnętrznej jako nakazująca i zakazująca i czynnie wkraczająca władza państwowa. Na tym polega jej istota i zadanie. Ona jest szczególną władzą ¹⁾. Z jego rozwlekłej nieco definicji wynika myśl, że w przymusie znajdował istotę policji ²⁾.

Fléiner określa policję jako oznaczony kierunek działalności administracji państwowej, mianowicie administracji wewnętrznej, która stosuje przymusowe konieczne ograniczenia naturalnej wolności

1) Bluntschli: Allgemeines Staatsrecht, 1. Aufl. 1851. I, Str. 457 (cyt. E. Loening: op. cit. Str. 8), „Die obrigkeitliche Sorge (Auf dem Gebiete der inneren Verwaltung) als befehlende und verbietende, als eingreifend wirksame Staatsgewalt ist die Aufgabe und Wesen der Polizei. Sie ist in ganz besonderem Sinne Gewalt“.

2) Por. Loening: op. cit. Str. 8 i A. Schade: Eigentum und Polizei (Archiv für öffentliches Recht, 25, 1909 r. Str. 315).

osoby i własności obywatela w celu utrzymania prawa publicznego, bezpieczeństwa i porządku publicznego ¹⁾).

Loening opiera swój pogląd na Bluntschlim i nazywa policję władzą, zawierającą przymus w obrębie administracji wewnętrznej ²⁾).

Herrnritt również uwzględnia moment przymusu jako jeden z istotnych elementów pojęcia policji. Definicja jego jest szeroka, widać z niej, że autor chce jak najwyraźniej podać pojęcie policji. Dla nas jednak zasadniczą w tej chwili jest sprawa przymusu, występującego w tej definicji ³⁾).

Przytoczone wyżej teorie rozpadają się na dwie kategorie. Pierwszą stanowią teorie, określające policję jako tę dziedzinę administracji wewnętrznej, w której stosuje się przymus. W drugiej przymus występuje obok innych cech pojęcia policji. I tu, i tam jest on jednym z istotnych znamion tego pojęcia. Odnosnie pierwszej kategorii spróbujemy wykazać, czy rzeczywiście przymus jest momentem odróżniającym policję od innych funkcji państwowych, a zwłaszcza od pieczy publicznej, od administracji dobrobytu i dlatego on został przez autorów uznany za istotną cechę policji. Odpowiadając na pierwsze pytanie stwierdzamy, że działalność policyjna, zwana policją jest działalnością państwową, zatem prawną, jest ona instytucją prawną. Prawidłowe określenie charakteru instytucji prawnej otrzymujemy w drodze analizy pozytywnych przepisów prawnych, dotyczących tej instytucji ⁴⁾. Tak też winniśmy postąpić przy badaniu pojęcia policji. Przede

1) Fleiner: op. cit. Str. 390, „Die Polizei... sie ist lediglich eine bestimmte Richtung der staatlichen Verwaltungstätigkeit, nämlich die obrigkeitliche Tätigkeit auf dem Gebiete der inneren Verwaltung, welche der natürlichen Freiheit der Person und dem Eigentum der Bürger die zur Aufrechterhaltung des öffentlichen Rechts, der öffentlichen Sicherheit und der öffentlichen Ordnung nötigen Beschränkungen zwangsweise auferlegt“.

2) Loening: op. cit. Str. 8, „Von der Polizei in dieser allgemeinen Bedeutung des Wortes in der sie die Zwangsgewalt auf dem Gebiete der inneren Verwaltung bezeichnet...“

3) Herrnritt: op. cit. Str. 329, „Unter dem Ausdruck „Polizei“ wird danach gegenwärtig bloss das grundsätzlich durch gesetzliche Normen bestimmte, durch sie allerdings nicht durch aus ergreifbare zwangsweise Vorgehen der Behörde zur Abwehr der Gefahren für die Entwicklung des Gemeinwesens, insbesondere aus der freien Betätigung einzelner Personen verstanden“.

Por. też Maurice Hauriou: Précis de droit administratif et de droit public, Paris, 1933, Str. 549, „La police administrative a pour but de maintenir l'ordre public, en prévenant les troubles possibles par une sage réglementation, en reprimant les troubles qui se produisent par la coercition, c'est à dire par un emploi de la force“.

4) Por. Panejko: Geneza i podstawy samorządu europejskiego, Wilno, 1934, Str. 10 i 11, uw. 1; ponadto tamże cyt. Bornhak: Preussisches Staatsrecht, II, 1899,

wszystkim zaznaczamy, że przymus jest tylko jedną z form działalności policyjnej. Policja nie zawsze posługuje się przymusem, np. ostrzeżenie ludności przed niebezpieczeństwem. Ostrzeżenie jest zadaniem policji, którego wykonanie następuje przez podanie do wiadomości, ale brak przy tym śladu przymusu. Przymus w sferze policji jest mówiąc słowami M e r k l a „ultima ratio“¹⁾. Gdzie zadanie policji nie daje się wykonać inaczej, jak przez użycie przymusu, tam dopiero jest on stosowany. Nie można jednak powiedzieć, że przymus jest wyłączną domeną policji, ponieważ spotykamy się z nim w każdej dziedzinie działalności państwowej, jak np. sądownictwie, skarbowości itp. Stwierdziliśmy, że policja stosuje przymus, ale nie zawsze. Teraz wskażemy, że i piecza publiczna posługuje się nim nieraz, np. wywłaszczenie gruntu pod budowę drogi publicznej lub na inny cel publiczny, obowiązek ubezpieczeń społecznych itp. Wywłaszczenie, które jest zawsze przymusowym²⁾, dokonane w celu budowy drogi publicznej nie przejawia w sobie działalności policyjnej państwa, lecz administrację dobrobytu, a pomimo to zawiera przymus. Ubezpieczenia społeczne opierają się na przymusie i należą do pieczy publicznej. Nie mnożąc przykładów na stosowanie przymusu w obrębie administracji dobrobytu zaprzeczamy słuszności tez, głoszących, że przymus jest istotą policji. Skoro przymus bywa stosowany w innych dziedzinach działalności państwowej oraz w sferze pieczy publicznej i policji, ponadto, że policja nie zawsze posługuje się przymusem, wobec tego nie można uznać przymusu za kryterium odróżniające policję od pieczy publicznej i od innych funkcji państwowych.

Wedle powyższego autorzy, którzy nazywają policję stosowaniem przymusu w obrębie administracji wewnętrznej, mylą się, nie podają wcale istoty policji. Ten sam błąd popełniają autorzy, podkreślający moment przymusu obok innych cech policji.

IX. Chociaż przymus nie ma dla pojęcia policji istotnego znaczenia, jednak postaramy się podać przypuszczalne podłoże poglądów,

Str. 103, uwaga 8, „Ein Rechtsinstitut sei nur auf Grund der Bestimmungen des positiven Rechtes zu charakterisieren“.

Schade: Eigentum und Polizei (Archiv für öffentliches Recht 25, 1. 1909, Str. 317), „...dass der Polizeibegriff seine feste Grundlage im positiven Verwaltungsrechte zu finden hat...“

1) M e r k l: op. cit. Str. 243, „es muss der Zwang gewissermassen als ultima ratio zur Verfügung stehen“.

2) Niektórzy autorzy niemieccy, jak np. F l e i n e r, używają określenia „przymusowe wywłaszczenie“. „Zwangsesteignung“. Por. F l e i n e r: op. cit. Str. 290. Słusznie temu zaprzecza Prof. P a n e j k o (Prawo wywłaszczeniowe w cyt. wyd. zbiorowym, III, Str. 901 uwaga 7), mówiąc, że „wywłaszczenie zawsze jest przymusowe, dobrowolnego wywłaszczenia nie ma. Określenie „przymusowe“ jest zbędne“.

znajdujących w nim istotę policji. Jak wyżej powiedzieliśmy, zaważyła tu zapewne jego historia, zwłaszcza z okresu państwa policyjnego oraz poglądy liberalnej doktryny prawa natury. Jeżeli przyjrzymy się sytuacji jednostki w państwie policyjnym, jego urządzeniom będącym częściąwo pozostałością ustroju średniowiecznego, a w przeważnej mierze wytworem absolutyzmu, to przekonamy się, że jednostka ciągle spotykała się z przymusem ze strony państwa. Cechy i inne ciężary stanowości zachowane przez państwo policyjne stwarzały obywatelom ciasne ramy życia; później szczegółowa reglamentacja podyktowana względami przysporzenia jednostce szczęścia wykreślała przed nią tylko jedną drogę postępowania. Władza państwowa układała życie prywatne jednostki nie pytając jej, czy chce, czy nie chce osiągnąć szczęścia. Sprzeciw jednostki narażał ją na zastosowanie przymusu. Państwo policyjne postawiło sobie zadanie uszczęśliwić ludzkość, która wedle zapatrywania panujących, ani rozumiała szczęścia, ani знаła drogę do jego osiągnięcia. Ponieważ wedle doktryny policyjnej człowiek powinien osiągnąć szczęście, bo ono jest jedynym z prawa natury, wynikającym celem życia ludzkiego, a ułomność charakteru człowieka nie pozwala na zrealizowanie go o własnych siłach, przeto władza państwowa ma prawo i obowiązek określić co jest celem życia poddanego, jak ma wyglądać jego szczęście i wskazać drogę, po której do tego musi dążyć. Poddany miał tylko jedną możliwość — wykonywać wolę i zapatrywania władzy — ewentualny sprzeciw był zagrożony zastosowaniem środków przymusowych. Skoro obywatel nie ma środków prawnych dla obrony swych praw i interesów, a jest obowiązany postępować wyłącznie zgodnie z wolą panującego pod rygorem wymuszenia na nim odpowiedniego zachowania się, to wówczas znajduje się w sytuacji przymusowej. Wystarczy by przymus groził, nie musi być aktualny¹⁾. Celem państwa policyjnego było sprowadzenie szczęśliwości poddanych. Cel ten był uważany za prawo i obowiązek państwa. Wola jednostki nie wchodziła tu w grę, ona miała być szczęśliwa i tyle, państwo zaś powinno sobie poradzić, jak wykonać swoje obowiązki. Wyniki działalności państwa nad uszczęśliwieniem ludności były dla niej opłakane, bo wolność zniknęła. Przedstawiając sobie sytuację jednostki na tle ustroju policyjnego można sobie wyobrazić przymus jako nieodłączny symbol ówczesnego pojęcia policji. Nie było dziedziny w życiu prywatnym jednostki wolnej od ingerencji policji, za policją podążało widmo przymusu.

Nowe, odmienne poglądy na rolę jednostki w państwie głosiła

1) Por. Merkl: op. cit. Str. 243, „Der Zwang muss nicht in Erscheinung gehen, er muss nur „drohen“.

doktryna liberalna prawa natury. Prądy liberalne były reakcją przeciw adsolutyzmowi, nieustannej kurateli państwa nad jednostką i przymusowi wszędzie jej zagrażającemu.

Liberalna szkoła prawa natury uzasadniała przyrodzoną wolność człowieka i swobodę w dążności do realizacji osobistych celów z uwzględnieniem takiej samej wolności innych jednostek. By nikt w państwie nie ucierpiał wskutek nadużywania wolności przez innych, winny być wprowadzone ustawy, gwarantujące środkami przymusowymi wszystkim korzystanie z wolności w sposób wykluczający możliwość pokrzywdzenia innych. W stanie natury zwycięża silniejszy, zatem brak w niej równych warunków rozwoju każdego człowieka. Nakazem prawa naturalnego jest celowe i pełne rozwinięcie wartości ludzkich, co może nastąpić jedynie w społeczeństwie zorganizowanym, w państwie ¹⁾. Prawo zaś jest elementem, który wiąże masę w społeczeństwie ²⁾. Ponieważ państwo, wedle zapatrywań liberalistów, jest jedyną formą organizacji społecznej, w której człowiek znajduje warunki swego rozwoju, więc ta organizacja powinna być utrzymana za wszelką cenę. Aby utrzymać lud w organizacji państwowej, dopuszczalne jest stosowanie przymusu. W drugim wypadku uzasadnionym jest przymus na poskromienie nadużywania wolności przez jednostki żyjące w społeczeństwie. A więc liberalna doktryna prawa natury przywidywała stosowanie przymusu ze względów na zachowanie organizacji państwowej i ochronę spokoju, porządku i bezpieczeństwa wewnątrz państwa ³⁾. Pod innymi względami jednostka miała być zupełnie wolną

1) Taką myśl wyprowadził Kant, por. Georg Grosch: *Der Staat und seine Aufgaben* (Archiv für öffentliches Recht, 25, 1909 r. Str. 419 i n. — 435 i n.).

2) Celem prawa jest umożliwienie ludziom życia w grupie; por. Georg Grosch: *Der Staat und seine Aufgaben* (Archiv für öffentliches Recht, 25, 1909 r. Str. 438), „Das Recht ist das Band, das die Gemeinschaft zusammenhält, es ermöglicht deren dauernden Bestand und...“ i na tejże str., uw. 98, cytowany Lasson: *Prinzip*, Str. 49, „Ohne das Recht könnte es überhaupt keine Gemeinschaft, ja keine Menschen geben und wäre die menschliche Bestimmung überhaupt unerreichbar“. Następnie na str. 441, G. Jellinek: *Staatenverträge*, Str. 63, mówi, że „Der Zweck des Rechts besteht in der Erhaltung der Bedingungen des menschlichen Gemeinlebens“.

3) Por. Gerhard Dulkeit: *Naturrecht und positives Recht bei Kant*, Leipzig, 1932, Str. 39, „...in einem Briefentwurf Kants an Jung-Stilling zutage“. „Die bürgerliche Gesetzgebung hat zu ihrem wesentlichen obersten Prinzip das natürliche der Menschen, welches im statu naturali (vor der bürgerlichen Verbindung) eine bloße Idee ist, zu realisieren, t. i. unter allgemeine, mit angemessenem Zwange begleitete, öffentliche Vorschriften zu bringen, denen gemäss jedem sein Recht gesichert oder verschafft werden kann“. Uw. z tejże strony: „Briefentwurf nach dem 1, III, 1789, zitiert nach Eislera, a. O. 453. Weiter heisst es da von den öffentlichen Gesetzen“. „Nach der Ordnung der Kategorien müssen sie 1, was die Quantität betrifft, so gegeben werden, als ob einer sie für alle und alle für einen jeden einzelnen freiwillig beschlossen

od ingerencji państwowej. Zwłaszcza kwestia dobrobytu, szczęśliwości jednostki pozostawała wyłącznie sprawą jednostki, obcą dla kontroli i reglamentacji władzy państwowej¹⁾ w przeciwieństwie do państwa policyjnego. Liberalizm chciał widzieć jednostkę wolną pod każdym względem i jak najmniej krępowaną przez państwo²⁾. Państwo liberalne miało zapewnić jednostce wolność, pozwolić jej układać swe stosunki życiowe podług własnych zapatrywań. Wedle skrajnego liberalizmu, państwo powinno respektować wolność jednostki ograniczając się tylko do tych wkroczeń w jej prywatną sferę, które są niezbędne

hätten. 2. Die Qualität des Zwecks dieser Gesetze (als Zwangsgesetze) ist nicht Glückseligkeit, sondern Freiheit für jeden, seine Glückseligkeit selbst... zu besorgen, nur dass er anderen ihrer gleich rechtmässigen Freiheit nicht Abbruch tut. 3. Die Relation der Handlungen, welche Zwangsgesetzen unterworfen sind, ist nicht die des Bürgers auf sich selbst oder auf Gott, sondern bloss auf andere Mitbürger, d. i. öffentliche Gesetze gehen auf äussere Handlungen. 4. „Die Modalität der Gesetze ist, dass die Freiheit nicht durch willkürliche Zwangsgesetze, sondern nur die, ohne welche die bürgerliche Vereinigung nicht bestehen kann, und die also in dieser schlechthin notwendig sind, eingeschränkt werde“.

1) Por. Justus Dankwerts: Der Rechtsschutz in der Verwaltung (Die Verwaltungs Akademie II, Gruppe 1, Beitrag 24 b), Str. 4. Danach „sollte sich der Staat aller Sorgfalt für den positiven Wohlstand der Bürger enthalten und keinen Schritt weitergehen als zu ihrer Sicherheit gegen sich selbst und gegen ausswertige Feinde notwendig sei“. Słowa Humboldta.

Rossin: Der Begriff der Polizei und der Umfang des polizeilichen Verfügungs- und Verordnungsrechts in Preussen, (Verwaltungsarchiv r. 1895, Str. 257, uw. 20).

Wyraźniej o tym mówią słowa Kanta podane przez Krabbe: op. cit. Str. 291 i 292, „Das öffentliche Heil, welches zuerst in Betrachtung zu ziehen steht, ist gerade diejenige gesetzliche Verfassung, die jedem seine Freiheit durch Gesetze sichert; wobei es ihm unbenommen bleibt, seine Glückseligkeit auf jedem Wege, welcher ihm der beste dünkt, zu suchen, wenn es nur nicht jener allgemeinen gesetzmässigen Freiheit, mithin dem Rechte anderer Mitunterthanen Abbruch thut“.

Fr. Paulsen: I. Kant i jego nauka (przekł. z 3-go niem. wyd. J. Wł. Dawida, Warszawa 1902, Str. 341-2), „Właściwe zadania państwa widzi Kant w zaprowadzeniu i utrzymaniu porządku prawnego... państwo nie powinno ograniczać wolności jednostki więcej aniżeli wymaga bezpieczeństwo prawne, całem jego zadaniem jest ochrona od bezprawnej przemocy na zewnątrz i na wewnątrz. Pozytywna troska o pomyślność jednostki nie leży w jego zadaniu, najmniej zaś w sferę działalności jego wchodzi troska o pomyślność duchową, oddziaływanie na myśli i przekonania“.

2) Panejko: Geneza i podstawy samorządu europejskiego, Wilno, 1934, Str. 33 i 34, „Liberalizm wysuwa na czoło swych celów politycznych jednostkę i jej interesy,... gdy liberalizm uważa wolność jednostki za zasadniczą, której państwo winno bronić i w której leży uzasadnienie bytu państwowego...“

Koellreutter: Quellen des nationalsozialistischen Staatsrechts (Die Verwaltungs-Akademie, I, Gruppe 2, Beitrag 16), Str. 2, „Denn schliesslich war die Rechtsordnung nach der Auffassung des klassischen Liberalismus nur ein Apparat, um dem einzelnen Individuum auf allen Lebensgebieten ein möglichst „freies“ d. h. bindings- und schrankenloses Eigenleben zu gewährleisten“.

do ochrony bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego. Zestawiając działalność państwa policyjnego i poglądy na państwo liberalne stwierdzamy, że w państwie policyjnym przymus zagrażał jednostce na każdym odcinku jej życia. Nic też dziwnego, że na wspomnienie słowa „policja“ występowało u obywatela wyobrażenie przymusu. Życie jednostki w państwie policyjnym polegało na wykonywaniu zakazów i nakazów władzy państwowej, a te formy działalności są zawsze zaopatrzone w przymus. Państwo w ujęciu teorii klasycznego liberalizmu mogło stosować przymus względem jednostki o ile tego wymagało bezpieczeństwo, spokój i porządek publiczny oraz bezpieczeństwo zewnętrzne ¹⁾. Nauka, traktująca o pojęciu policji z okresu państwa policyjnego, wysuwała stale na pierwszy plan moment przymusu; później prądy liberalne, walczące o jak najszerszą wolność jednostki również nie pominęły kwestii przymusu, lecz starały się ograniczyć stosowanie go wyłącznie do ochrony bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego oraz ochrony całości państwa. Mniej więcej w jednym czasie okazały się nowe teorie o policji i przyjęcie ich przez prawo pozytywne Prus i Francji. Po myśli przepisów Landrechtu i Kodeksu Karnego francuskiego policją jest działalność administracji wewnętrznej, mająca na celu ochronę bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego. U liberalistów ta dziedzina działalności państwa mogła rozporządzać przymusem.

W policji zaś z doby państwa policyjnego znajdowano przesadny zakres zadań państwa, których wykonywanie opierało się na przymusie. Przymus identyfikował policję; później wywołał on reakcję w kierunku zwężenia granic jego zastosowalności. Łącznie z żądaniem ograniczenia przymusu wystąpiła dążność do uszczuplenia zadań państwa, wchodzących w obręb policji, mianowicie ograniczenia jej do ochrony bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego. Ustawodawstwo z ostatniego 10-cio lecia XVIII wieku usankcjonowało ten postulat.

Biorąc pod uwagę pojęcie policji w sformułowaniu Sonnenfelsa i Püttera, przyjęte przez pruski Landrecht i francuski Kodeks Karny należy przyznać, że zadania jej zostały ograniczone, zaś istnienie było nieprzerwane. Na tej drodze dość łatwo było przeprowadzić wniosek, iż przymus jako istota policji z okresu państwa policyjnego razem z nią przetrwał, zwłaszcza, że liberalizm godził się na

1) Zakres zadań, do których prądy liberalne chciały ograniczyć państwo, ilustruje teoria Humboldta: Versuch die Grenzen der Wirksamkeit des Staates zu bestimmen, „Der Staat enthalte sich aller Sorgfalt für den positiven Wohlstand der Bürger und gehe keinen Schritt weiter als zu ihrer Sicherstellung gegen sichselbst und gegen auswärtige Feinde notwendig ist; zu keinem anderen Endzweck beschränke er ihre Freiheit“ (cyt. K r a b b e : op. cit. Str. 294).

niego i to właśnie w tej dziedzinie działalności państwa, która stanowi policję.

Teorie, znajdujące istotę policji w momencie przymusu, oparte są na błędzie metodologicznym, bowiem do określenia jej nie doszły w drodze analizy przepisów prawnych, odnoszących się do działalności policji, lecz na podstawie dowolnych założeń. To błędne stanowisko mogło się ukształtować z jednej strony pod wpływem liberalnych teorii odnośnie dziedzin dopuszczalności stosowania przez państwo przymusu względem jednostki, które to dziedziny pokrywały się ze sferą działalności policji we współczesnym teoretycznym i pozytywno-prawnym ujęciu, a z drugiej strony pod wpływem identyfikowania przymusu z pojęciem policji z okresu państwa policyjnego¹⁾.

Rzeczywistość, jednak przekonuje, że kryterium przymusu nie wyróżnia policji od pieczy publicznej, ani od innej funkcji państwowej, poza tym nie jest wyłączną formą działalności policji.

X. Teraz przychodzą teorie, określające pojęcie policji jako działalności państwa, która polega na ograniczeniu wolności jednostki w interesie państwa i społeczeństwa²⁾. Jedne z nich dodają, że jest to działalność państwa w obrębie administracji wewnętrznej, inne nie wspominają o tym. Sformułowania tych teorii są różne z mniej lub więcej szczegółami, jednak sens ich jest identyczny, mianowicie jest to działalność państwa, ograniczająca wolność jednostki w interesie dobra ogółu. Teorie, upatrujące istotę policji w działalności administracji wewnętrznej, ograniczającej wolność jednostki, zalicza się do grupy teorii wyżej omówionych, tj. uznających przymus za istotę po-

1) Nie jest to jedyna droga, ani jedyna przyczyna ze względu, na które wielu autorów zajęło takie, a nie inne stanowisko. Por. Otto Mayer: op. cit. I, Str. 207.

2) Laband: Staatsrecht I Aufl. 1878, Bd. 25, 458; 4. Aufl. 1901, Bd. 3, Str. 307 (cyt. A. Schade: Eigentum und Polizei w Archiv für öffentliches Recht 25, 1909, Str. 318), „das Wesen der Polizei überhaupt darin besteht, dass die natürliche Handlungsfreiheit des einzelnen im Interesse der Gesellschaft oder des Staates Beschränkungen unterworfen wird“.

Rosin: (cyt. A. Schade: Eigentum und Polizei w Archiv für öffentliches Recht, 24, 1909, Str. 319), „das Recht auf dem Gebiete der inneren Verwaltung die natürliche Handlungsfreiheit zugunsten des Gemeinwohls durch Gebot und Verbot zu beschränken und den Inhalt dieser Beschränkungen eventuell durch Zwang zu realisieren“.

G. Mayer: (cyt. A. Schade: Eigentum und Polizei w Archiv für öffentliches Recht, 24, 1909, Str. 319), „Polizei ist diejenige Tätigkeit der inneren Verwaltung, welche sich als Beschränkung der persönlichen Freiheit des einzelnen äussert und in der Form von Zwang auftritt“.

Meyer — Dochow: Lehrbuch des deutschen Verwaltungsrechts, München und Leipzig, 1913, Str. 7, „Polizei bedeutet die Tätigkeit der inneren Verwaltung, die sich als Beschränkung der persönlichen Freiheit des Einzelnen äussert“.

licji a przedstawicielami ich są: Rosin, G. Meyer, Laband, w poprzedniej zaś grupie Fleiner.

Uzasadniliśmy wyżej, że przymus nie odróżnia policji, ani od innych funkcji państwowych, ani od pieczy publicznej, przeto nie stanowi on istotnego elementu policji. Zapatrywanie, jakoby istota policji polegała na ograniczeniu wolności jednostki, jest niesłuszne. Zgadza się, że policja ogranicza wolność jednostki, ale zaprzeczamy tezie, opierającej istotę policji na tym ograniczeniu. Ograniczanie wolności jednostek nie jest cechą specyficzną policji, bo i w innych dziedzinach działalności państwowej spotykamy się również z takim ograniczeniem. Gdzie życie ludzkie jest unormowane prawem, tam następuje ograniczenie wolności. Wobec tego możemy powiedzieć, że ograniczenie wolności jednostki wynika z istoty prawa ¹⁾. Ograniczenia te występują wyraźniej w sferze prawa publicznego, zwłaszcza administracyjnego. Prawo publiczne realizuje interes publiczny, a ten ma przewagę nad prywatnym, więc na wypadek konfliktu obu interesów, prywatny ustąpi przed publicznym ²⁾ — przeto jednostka zostanie ograniczona. Interes publiczny nie jest przecież realizowany wyłącznie przez policję, wobec czego istota jej nie może mieścić się w ograniczeniach, jakim podlegają jednostki na skutek jej działalności. Wymagalność zezwoleń, czyli koncesji jest formą ograniczenia wolności jednostki, a istnieją nie tylko zezwolenia policyjne, lecz i niepolicyjne. Przekonaaliśmy się, że ograniczenie wolności jednostki zachodzi w obrębie całej administracji wewnętrznej i dlatego nie znajdujemy w nim nic istotnego dla policji. Ten moment nie odróżni policji od pieczy publicznej. Poza tym działalność policji nie zawsze polega na ograniczaniu wolności jednostek np. ostrzeżenie ludności przed niebezpieczeństwem — nie ma tu żadnego ograniczenia, a obowiązek policji został wykonany. Doszedł tu jeszcze jeden moment, wskazujący niesłuszność omawianych teoryj.

XI. Spotyka się także poglądy, wedle których policja chroni prawo publiczne przed naruszeniem (teoria Fleinera, wyżej cyt.). Aczkolwiek pewne teorie przypisują niekiedy policji ochronę prawa publicznego, to musimy jednak zaznaczyć, że podobny pogląd jest błędny. Przede wszystkim prawo publiczne jest rozległe (prawo karne ma-

¹⁾ Por. O. Gierke: *Grundbegriffe*, S. 309 f. (cyt. Georg Grosch: *Der Staat und seine Aufgaben* w *Archiv für öffentliches Recht*, 24, 1909 r. Str. 448, uw. 129), „Das Wesen des Rechtes besteht darin, dass die äussere Willensherrschaft innerhalb der menschlichen Gemeinschaft bejaht und begrenzt...“

²⁾ Panekko: *Glossa do wyroku N. T. A. z 19/IX.1934 l. rej. 10816/31, Nr 1250, (Orz. S. N. w sprawach podatkowych i administracyjnych pod red. A. Dubieńskiego, 1935 r. Str. 678), „Nauka wychodzi z istoty prawa administracyjnego, dążącego do realizacji interesu publicznego, wobec którego interes prywatny musi ustąpić“.*

terialne i procesowe, prawo procesowe cywilne, administracyjne itp.), a policja mieści się w granicach administracji wewnętrznej i do innych funkcji państwowych nie wolno jej ingerować, przeto trudno powiedzieć, by zadaniem policji była ochrona prawa publicznego, w ścisłym tego słowa znaczeniu. Przyjęcie poruszonego poglądu jest równoznacznym z rozszerzeniem zadań policyjnych, czemu sprzeciwia się rzeczywistość. Policja, np. ma obowiązek zwalczać choroby epidemiczne, zagrażające zdrowiu i życiu ludzkiemu i zapobiegać rozszerzaniu się tych chorób. Choroby stanowią niebezpieczeństwo dla życia i zdrowia ludzkiego, zaś zadanie policji polega na odwracaniu owego niebezpieczeństwa — w działaniu jej rozchodzi się o ochronę życia i zdrowia ludzkiego, a nie o ochronę prawa. Mogą zajść wypadki, że policja, nawet sama naruszy prawo o ile inaczej nie mogłaby wykonać swych zadań (stan wyższej konieczności). Z drugiej strony i prawa prywatne doznają ochrony policyjnej, np. ugaszanie pożaru budynków lub lasów, zabezpieczenie od powodzi itp., ale ze względów publicznych, gdyż na to istnieją postanowienia prawa administracyjnego. Z punktu widzenia prawnego przedmiotem ochrony policyjnej będą w naprowadzonym przykładzie prawa prywatne, jednak policji nie rozchodzi się o te prawa, lecz o odwrócenie niebezpieczeństw zagrażających człowiekowi od sił żywiołowych. Niestety, którym ulega ludzkość na skutek powodzi, czy pożaru nie sprowadzają się tylko do kwestii praw.

Jeżeli podnosimy sprawę ochrony prawa, to jednocześnie wyobrażamy sobie możliwość naruszenia go. Skoro policja ma obowiązek odwracania niebezpieczeństw, zagrażających człowiekowi lub jego mieniu, a spowodowanych nie tylko zachowaniem ludzkim, lecz także działaniem przyrody, przeto nie wydaje mi się, że można mówić z sensem o możliwości naruszenia prawa publicznego przez siły natury, o ile naruszenie prawa rozumiemy jako działanie *contra legem*. Ponieważ policja ochrania, jak jednostki, tak i społeczeństwo od klęsk żywiołowych, którym nie podobno przypisać naruszenia prawa, więc twierdzenie, iż policja sprawuje ochronę prawa publicznego, zwięźa zadanie policji tylko do działań lub zaniechań jednostek ludzkich, mogących spowodować naruszenie prawa. Wreszcie nie każde naruszenie prawa publicznego lub niebezpieczeństwo naruszenia go stwarza podstawę do ingerencji policji. Zadaniem policji jest ochrona bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego. Chociaż w pojęciu porządku publicznego mieści się także treść pojęcia porządku prawnego, jednak oba te pojęcia nie pokrywają się. Pojęcie porządku publicznego jest pod pewnym względem szerszym od pojęcia porządku prawnego, gdyż na nie składają się nie tylko normy prawne, ale i poglądy społeczne, z drugiej strony pojęcie porządku prawnego nie wchodzi całkowicie w pojęcie porządku

publicznego, ponieważ porządek prawny stanowi całokształt norm prawnych, obowiązujących w danym państwie, tzn. będą tu normy prawa publicznego i prywatnego¹⁾. Zatem nie każde naruszenie porządku prawnego lub niebezpieczeństwo naruszenia go będzie niebezpieczeństwem lub naruszeniem prawa i na odwrót. Pomimo, że nie zaszło naruszenie, ani niebezpieczeństwo naruszenia prawa, jednak policja podejmie działanie, np. zapada się jezdnia lub pojawia się plaga szczurów. W obu wypadkach niebezpieczeństwo przeciw porządkowi i bezpieczeństwu publicznemu zaistniało, lecz nie zaszło naruszenie prawa publicznego. W pierwszym wypadku policja powinna doprowadzić do zagrozenia zapadłego miejsca i podać sygnały ostrzegawcze; w drugim zaś zarządzić odszczurzenie — działalność jej ma na celu odwrócenie niebezpieczeństw, grożących życiu, zdrowiu, mieniu ludzkiemu oraz poczuciu estetycznemu. Ochrona prawa przez działalność policyjną zachodzi pośrednio i tylko wówczas, kiedy chronione prawo mieści się w pojęciu porządku publicznego; w zasadzie do ochrony prawa powołane są inne organy państwowe²⁾. Zgodnie z wyżej przytoczonymi poglądami stwierdzamy, że określenie pojęcia policji, zawierające wzmiankę „policja ochrania prawo publiczne“ czy inną, ale w tym sensie, jest określeniem niejasnym, zagmatwanym i błędnym. Przez podkreślenie ochrony prawa publicznego, pojęcie policji zupełnie nie zyskało na wyrazistości, raczej zostało zaciemnione, treść jego pod jednym względem uległa rozszerzeniu, a pod drugim zwężeniu, słowem, została błędnie ujęta.

XII. Inna grupa teorii, jak np. Ottona Mayera i Waltera Jellinka jest próbą ustalenia naukowego, teoretycznego pojęcia policji, niezależnie od postanowień prawa pozytywnego w danym czasie³⁾. Otto Mayer nazywa policję *władzą publiczną, działającą na obszarze administracji, celem ochrony dobrego porządku wspólnoty od zakłóceń, spowodowanych przez jednostki*⁴⁾. Walter Jellinek

1) Niektórzy twierdzą, że pojęcie porządku publicznego jest szersze od porządku prawnego, jak np. Hans Peters: Die Polizeiwidrigkeit und ihre Beziehung zur Rechtswidrigkeit (Verwaltungsarchiv 29, 1922 r. Str. 400), „Stets ist jedenfalls festzuhalten, dass Polizeiwidrigkeit und Rechtswidrigkeit grundverschieden und von einander unabhängig sind“. Str. 401, „...denn der Begriff der öffentlichen Ordnung ist weiter als der Rechtsordnung...“

2) Por. Anschütz's, Art. Polizei w Brix's, Most's, Lindemann's, Preuss's i Südekum's Handwörterbuch der Komunalwissenschaften, III, Jena 1924, Str. 460.

3) Walter Jellinek: op. cit. Str. 409.

4) Otto Mayer: op. cit. I, Str. 209, „...nennen wir die Polizeigewalt. Sie ist die öffentliche Gewalt, die auf dem Gebiete der Verwaltung wirksam wird zur Abwehr von Störungen der guten Ordnung des Gemeinwesens aus dem Einzeldasein“.

określa policję ogólnikowo jako *działalność państwa, polegającą na ochronie porządku publicznego wewnątrz państwa*¹⁾. Otto Mayer wyjaśnia, jak należy rozumieć utrzymywanie „dobrego porządku wspólnoty”; otóż pod wspólnotą nie należy rozumieć tylko państwa lub gminy w ujęciu prawnopolitycznym, lecz każdą grupę społeczną podległą władzy państwowej²⁾. Pod „dobrym porządkiem” rozumie on ogólny, dobry stan grupy społecznej, nazywanej „Gemeinwesen”. Wedle niego pojęcie dobrego porządku mieści w sobie bezpieczeństwo publiczne, spokój, zdrowotność i obyczajowość; więc jedno pojęcie „dobry porządek” jest rozumiane przez Ottona Mayera tak, jak my rozumiemy dziś pojęcie bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego. Otto Mayer nie odrywa swych rozważań od historii pojęcia policji, jego ewolucji i świadomie nie chce swej definicji oprzeć na przepisach prawa pozytywnego, ponieważ jego zdaniem, jak dawniej, tak i w przyszłości może ono ulegać zmianom³⁾.

Pewien kierunek działalności państwowej, polegającej na odwracaniu szkód, zagrażających społeczeństwu przez zachowanie się jednostek, określa on mianem policji. Materiałem do treści jego pojęcia policji jest działalność władzy państwowej, mająca na celu utrzymanie „dobrego stanu wspólnoty”, społeczeństwa. Zupełnie słusznie zdaje sobie sprawę Otto Mayer, iż w każdym zorganizowanym społeczeństwie musi być władza, której zadaniem jest utrzymanie „dobrego porządku”, czyli w naszym ujęciu — policji. Funkcje państwa, zabezpieczające ochronę spokoju, porządku i bezpieczeństwa publicznego są tak dawne, jak organizacja państwowa, tylko brak było określeń „porządek”, „bezpieczeństwo” i „spokój publiczny”, są one wytworem nowszych czasów. Jednak pojmowanie stanu wewnątrz grupy społecznej, któryby odpowiadał znaczeniu spokoju, bezpieczeństwa i porządku publicznego zawsze było. Zaznaczamy, że pojęcie bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego są zmienne i zależne od miejsca, czasu i środowiska, tak więc i dawniej, treść pojęcia porządku, czy stanu, będącego znaczeniowo tym samym, co my nazywamy porządkiem, bezpieczeństwem i spokojem publicznym, nosiła na sobie

1) Walter Jellinek: op. cit. Str. 409, „Es genügt daher, wenn man die Polizei noch allgemeiner umschreibt als die Staatstätigkeit zur Abwehr von Störungen der öffentlichen Ordnung im Staatsinneren”.

Por. H. Berthélemy: *Traité élémentaire de droit administratif*, Paris, 1933, str. 267, „L'expression police désigne l'ensemble des services organisés ou des mesures prescrites en vue d'assurer le maintien de l'ordre, de la sécurité et de la salubrité à l'intérieur du pays”.

2) Otto Mayer: op. cit. I. Str. 212 i n.

3) Otto Mayer: op. cit. I, Str. 209, uw. 14.

ślady okresu czasu, miejsca i środowiska swego powstania i rozwoju. Zatem działalność państwa, zapewniająca porządek, bezpieczeństwo i spokój publiczny jest funkcją ściśle związaną z istnieniem państwa; gdzie istnieje państwo, tam przejawia się jego troska o spokój, bezpieczeństwo i porządek publiczny, według dzisiejszych pojęć — policję. Ochrona bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego (u Mayera „dobrego porządku“) jest obowiązkiem państwa, funkcją nie dającą się odłączyć od organizacji państwowej, a charakterem swym wyróżniającą się z pośród innych funkcji państwa, więc ją nazywa Otto Mayer policją, ale nie zamyka jej tylko w ramach administracji wewnętrznej. Pogląd Ottona Mayera, odnośnie pojęcia policji, miał zwolenników, jak np. Waltera Jellinka¹⁾ i Hatschka²⁾. Pojęcie policji Ottona Mayera jest ogólne, nie odpowiada ściśle przepisom prawa pozytywnego. Powiada on, że policyjna działalność państwa polega na ochronie społeczeństwa od szkód, zagrażających dobremu porządkowi, a powodowanych przez jednostki. Bezpieczeństwo, spokój i porządek publiczny mogą zostać zakłócone nie tylko przez człowieka, a policja winna do zakłócenia nie dopuszczać bez względu na źródło, z którego pochodzi siła zagrażająca wymienionym stanom³⁾. Ponadto wprowadzenie do definicji pojęcia policji określenia „dobrego porządku“ zamiast „porządku“ jest zbędne, bowiem porządek rozumiemy jako zadawalający układ stosunków wewnątrz grupy społecznej, czy państwa pod pewnym względem lub w ogóle.

Przeciwnieństwem porządku jest nieporządek, który winien być przez policję usunięty. Otto Mayer miał prawdopodobnie na myśli tylko porządek. Zaczepiliśmy ten moment jedynie dlatego, że przez określenie „dobry porządek“ można rozumieć stan zbliżony do doskonałości, lepszy niż porządek — będą tu dwa różne pojęcia, a wówczas utrzymanie drugiego nastąpi kosztem większych ograniczeń oby-

1) Walter Jellinek: op. cit. I, Str. 409, „Angesichts solchen Vorherrschens der gesetzlichen Begriffsbestimmung läuft eine wissenschaftliche Definition, die sich nicht wörtlich an das Gesetz anschliesst... wenn man die Polizei noch allgemeiner umschreibt als die Staatstätigkeit zur Abwehr von Störungen der öffentlichen Ordnung im Staatsinnern“.

2) Hatschek: op. cit. Str. 113, „Polizei ist eine soziale Funktion der Gesellschaft ebenso wie Sprache. Sitten... Das will sagen, dass sie sich naturnotwendig in jedem Gemeinwesen, überall, wo soziale Beziehungen entstehen entwickeln muss. Sie ist jene soziale Funktion, welche die Störungen der guten Ordnung und Sicherheit von dem Gemeinwesen, in dem sie sich entwickelt, abzuwehren sucht... Sie ist also heute jene Staatstätigkeit, welche die Störungen der guten Ordnung und Sicherheit von der Staatlichen Gesellschaft abwehrt“.

3) Por. Walter Jellinek: op. cit. Str. 409.

watela. Zachowanie się ludzi lub zjawiska natury zgodne z „porządkiem“ mogą nie odpowiadać, zagrażać „dobremu porządkowi“ i wywołują wystąpienie policji, ponieważ jej zadaniem jest utrzymanie „dobrego porządku“. Zatem wszystko przeciwne „dobremu porządkowi“ uzna policja za nieporządek, czyli „dobry porządek“ będzie tylko porządkiem. Z tych względów wystarczy użycie terminu „porządek“ zamiast „dobry porządek“. Poruszona kwestia nie ma znaczenia istotnego, ale na pierwszy rzut oka, po przeczytaniu definicji wyłania się sytuacja obywateli w stosunku do działalności policyjnej, mianowicie większe ograniczenia ich wolności.

Pogląd Ottona Mayera na pojęcie policji nie wiele się różni od poglądów Waltera Jellinka i Hatschka. Wszyscy trzej zapatrują się na policję jako na funkcję społeczną wykonywaną przez władzę publiczną. Hatschek powiada, że policja jest tylko zmonopolizowana w ręku państwa¹⁾, a istnieje w każdym zorganizowanym społeczeństwie. Historia i doświadczenie życiowe potwierdzają poniekąd słuszność ich wywodów, bo czynności państwa, które my dziś nazywamy policją są w organizacji państwowej niezbędne, tak że bez tych czynności nie daje się pomyśleć żaden porządek państwowy, żaden porządek społeczny. Działalność państwa, skierowana ku zapewnieniu ochrony bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego wewnątrz państwa, jak wyżej stwierdziliśmy, wyróżnia się swym charakterem z pośród innych funkcji państwowych i dlatego niektórzy przedstawiciele nauki chcą jej stworzyć trwałą nazwę. Ta myśl przebiega nieco z omawianych teorii.

XIII. Teoretyczne pojęcie policji u wielu zostało sformułowane ogólnie, ściślejsze granice jego daje się ustalić wyłącznie na podstawie przepisów prawa pozytywnego. Chcąc ustalić prawne pojęcie policji należy się trzymać tego, co mówi obowiązujące prawo, czyli winniśmy dojść do niego na drodze analizy postanowień prawa pozytywnego. Pojęcie policji w ujęciu pruskiego Landrechtu z 1794 r., oraz francuskiego Kodeksu Karnego z 1795 r. zostało przyjęte przez ustawodawstwa innych państw i aż do dnia dzisiejszego rozumie się pod nim działalność administracji wewnętrznej, mającą na celu ochronę bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego. Z treści tej definicji nie widać jeszcze wyraźnych granic i zupełnej jasności pojęcia — konieczne są dalsze wyjaśnienia. Przytoczone sformułowanie pojęcia policji operuje innymi pojęciami, które należy wytłumaczyć. Tam również musimy uciekać się często do przepisów prawa pozytywnego.

XIV. Niektórzy autorzy biorą też pod uwagę i prawo zwyczaj-

1) Por. Hatschek: op. cit. Str. 113.

jowe (jako część składową prawa pozytywnego), zwłaszcza uczeni niemieccy¹⁾ uważają je za źródło prawa administracyjnego. Obecnie u Niemców spotyka się ten pogląd pod wpływem prądów narodowo-socjalistycznych w nauce, pomimo, że dawniej, jej czołowi przedstawiciele uzasadnili, dlaczego prawo zwyczajowe nie może być źródłem prawa administracyjnego²⁾. Ogólnie, prawo zwyczajowe nie jest uznane za źródło prawa administracyjnego, bowiem charakter prawa administracyjnego nie odpowiada charakterowi prawa zwyczajowego. Zwyczaj jest podstawą wytworzenia się prawa zwyczajowego. Zwyczaj polega na częstotliwym powtarzaniu przez jednostki pewnych czynności, pewnego zachowania się³⁾. Jako znamię zwyczaju występuje stałość, niezmiennosc (nie w znaczeniu absolutnym, bo i zwyczaje zmieniają się). Skoro zwyczaj jest jądrem powstania prawa zwyczajowego więc i ono wchłania w siebie istotne jego cechy, mianowicie „stałość“, „długotrwałość“, czyli odporność na szybkie zmiany. Taki charakter prawa odpowiada prawu cywilnemu i kościelnemu, które posługuje się *consuetudine* ab *immemorabilibus temporibus*, a przeciwny jest naturze prawa administracyjnego. Prawo administracyjne wkracza we wszystkie dziedziny życia jednostki, ono jest regulatorem realizacji interesu publicznego, zaś życie i zapatrywania na interes publiczny ulegają zmianom, ciągle się rozwijają, za czym podąża prawo administracyjne, dlatego nie wolno hamować jego rozwoju i umniejszać wartości wprowadzaniem skostniałych instytucyj, jaką jest prawo zwyczajowe. Prawo administracyjne różni się od innych praw zmiennością⁴⁾, a zwyczaj odznacza się stałością, niezmiennością, czyli cechami obcymi prawu administracyjnemu. Idea prawa administracyjnego odrzuca wszelką stałość i wszelkie ciężkie konstrukcje prawne, któreby przeszkadzały administracji

1) Por. Schade: *Eigentum und Polizei* w *Archiv für öffentliches Recht*, 25, 1909 r. Str. 320 i Koellreutter: *Quellen des nationalsozialistischen Staatsrechts* (Die Verwaltungs-Akademie, I, Gruppe 2, Beitrag 16), Str. 2 i n.

2) Otto Mayer: *op. cit.* I, Str. 89, „Hier gibt es kein selbstverständliches Recht der ausführenden Behörden, durch ihre Übung Lücken auszufüllen; das wäre gerade zu Anarchie wo gesetztes Recht fehlt, da ist es so gewollt und soll so bleiben... Die Verwaltung hat ihre eigene vernünftige Ordnung, die der Routine nicht zum Opfer fallen darf, weder der Praxis noch der Theorie. Die Entstehung von Gewohnheitsrecht in Widerspruch mit ihr muss als ausgeschlossen gelten“. Porównaj jego wywody na Str. 87-92, *op. cit.* I.

3) Por. Bronisław Wróblewski: *Studia z dziedziny prawa i etyki*, Warszawa, 1934, Str. 241 i n. oraz str. 368.

4) Bronisław Wróblewski: *Studia z dziedziny prawa i etyki*, Wilno, 1934 r. Str. 367, „...Z powyższego wynika, że ustawodawstwo z reguły cechuje niezmiennosc w regulowaniu jednej i tej samej materii. Jedynie prawo administracyjne wyróżnia się większą zmiennością“.

spełnić należycie jej zadania. Prawo zwyczajowe administracyjne nie może nawet powstać, bo między organami administracyjnymi, a jednostkami nie do pomyślenia jest wytworzenie się „communis opinio necessitatis“, w której znajdujemy *causam efficientem* prawa zwyczajowego. Odrębność charakteru, jaka zachodzi, między prawem administracyjnym, a zwyczajowym uzasadnia niedopuszczalność wprowadzenia go do źródeł prawa administracyjnego. Z drugiej strony, niemożliwość wytworzenia się prawa zwyczajowego w sferze administracji wskazuje na brak jego w źródłach prawa administracyjnego, przeto ewentualne oparcie aktu administracyjnego na rzekomym prawie zwyczajowym, byłoby naruszeniem prawa przez organ administracyjny, bowiem organy administracyjne winny stosować prawo lub działać w ramach, ustalonych przez porządek prawny¹⁾. Wykazaliśmy, że prawo zwyczajowe nie jest źródłem prawa administracyjnego, wobec czego do pojęcia policji należy dojść w drodze analizy prawa administracyjnego stanowiącego.

XV. Wspomnieliśmy wyżej, że powszechnie przyjęte jest pojęcie policji w sformułowaniu *P ü t t e r a i S o n e n n f e l s a* usankcjonowanym przez pruski *Landrecht* z 1794 r. i francuski Kodeks Karny z 1795 r. Treść pojęcia policji w dzisiejszych ustawach nie różni się sensem od treści jego, wyrażonej w *Landrechcie* lub Kodeksie Karnym francuskim. Dla przykładu przytoczymy, kilka postanowień ze źródeł prawa.

Dekret Rady Regencyjnej o tymczasowej organizacji Władz Naczelnych w Królestwie Polskiem (*Dziennik Praw Królestwa Polskiego* Nr 1/1 (z 1-go lutego 1918 r.) w art. 24 mówi: „Do Ministra Spraw Wewnętrznych należą przygotowanie, a następnie objęcie i prowadzenie wszelkich spraw, wchodzących w zakres ogólnego zarządu krajowego i dozoru nad samorządem miejscowym, policji wszelkiego rodzaju...“; Dekret z 2.I.1919 r. o używaniu wojska w wypadkach wyjątkowych (*Dziennik Praw* z 1919 r. Nr 1, poz. 80) art. 1. „Minister Spraw Wewnętrznych czuwa nad utrzymaniem ładu i porządku w państwie. W wypadkach szczególnych, gdy porządek publiczny okaże się niedostatecznie zabezpieczony przez podległe Ministrowi Spraw Wewnętrznych organy, może być użyte wojsko“; Rozporządzenie wykonawcze Rady Ministrów z 13.XI.1919 r. do rozp. z dn. 28.VIII.1919 r.

1) *Panejko*: *Glossa* Nr 102, do wyr. N. T. A. z 12/X.1934, l. rej. 2844/34 (*Orzecznictwo Sądów Najwyższych w sprawach podatkowych i administracyjnych* r. 1935 pod red. *Dubieńskiego*, str. 138), „Organa administracyjne stosują prawo względnie działają w ramach, ustalonych przez porządek prawny. Wyjście poza te granice jest naruszeniem prawa“.

(Dz. Pr. R. P. Nr 72, poz. 426) o tymczasowej organizacji powiatowych władz administracyjnych pierwszej instancji na obszarze b. zaboru rosyjskiego (Dz. U. 1919 r., poz. 489) art. 8. „Do Starosty należy piecza nad spokojem, ładem i bezpieczeństwem publicznym w granicach powierzonego mu powiatu, którą sprawuje przy pomocy władz i organów sobie podległych“; Rozporz. Wyk. Rady Min. z 13.XI.1919 r. do ustawy tymczasowej z dn. 2.VIII.1919 r. (Dz. Pr. R. P. Nr 65, poz. 395) o organizacji władz administracyjnych (Dz. U. 1919 r. Nr 90, poz. 490) art. 7. „Wojewoda zabezpiecza spokój i bezpieczeństwo publiczne w powierzonym mu województwie“; R.Pr.R.P. z dn. 19 stycznia 1928 r. o organizacji i zakresie działania władz administracji ogólnej (Dz.U.R. P. 1936 r. Nr 80, poz. 555) art. 108. „Wojewodowie i Komisarz Rządu na m. st. Warszawę mają prawo wydawania: ust. 2 rozporządzeń porządkowych w celu ochrony, bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego w wypadkach, nieunormowanych osobnymi przepisami prawnymi“; Rozp. Prez. R. P. z dnia 6-go marca 1928 r. o Policji Państwowej (Dz. U. R. P. Nr 28, poz. 257) art. 1. „Policja państwowa jest jednolitym, zorganizowanym na wzór wojskowy korpusem, przeznaczonym do utrzymania bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego“. Art. 3. „Policja Państwowa podlega: a) w zakresie wykonywania funkcji określonym w art. 1, ust. 1, władzom administracji ogólnej“. W byłym zaborze pruskim obowiązuje ustawa o zarządzie policyjnym z 11.III. 1850 r. i ordynacja miejska z 30-go maja 1853 r. — w obu ustawach znajdują się postanowienia o działalności policyjnej. Ponadto istnieje szereg innych źródeł prawnych odnoszących się do naszego zagadnienia, których nie będziemy już przytaczać¹⁾, a przejdziemy do postanowień prawa pozytywnego niemieckiego. Das Polizeiverwaltungsgesetz vom. 1. Juni 1931 (Handbuch für Deutsche Polizei T. 2, IV. 1. Str. 1). § 1. „Die Polizei ist Angelegenheit des Staates“; zu § 1... Str. 2, „Die Polizeihöhe darf nicht zur Erreichung nichtpolizeilicher Ziele missbraucht werden“; Str. 7, § 14. 1) „Die Polizeibehörden haben im Rahmen der geltenden Gesetze die nach pflichtmässigem Ermessen notwendigen Massnahmen zu treffen, um von der Allgemeinheit oder dem Einzelnen Gefahren abzuwehren, durch die die öffentliche Sicherheit oder Ordnung bedroht wird“. 2) „Daneben haben die Polizeibehörden diejenigen Aufgaben zu erfüllen, die ihnen durch das Gesetz besonders übertragen sind“. Z postanowień §§ 2—14 powołanej usta-

1) Całość źródeł dotyczących zagadnienia policji w polskim prawie znajdzie czytelnik w zbiorach źródeł prawa polskiego, zaś w naukowych opracowaniach — Panekko: Bezpieczeństwo publiczne, Stan wyjątkowy i stan wojenny w cyt. wyd. zbiorowym, III, Str. 96 i n. oraz Bohdan Wasiutyński: Ustrój władz administracyjnych, rządowych i samorządowych, Poznań, 1937. Str. 46, 49, 70 i n.

wy wynika, że policja jest działalnością administracji wewnętrznej. Turyńska Landesverwaltungsordnung z 10 czerwca 1926 r. w podobny sposób określiła pojęcie policji ¹⁾. Wedle przytoczonych przepisów pozytywnego prawa polskiego i niemieckiego, *policją jest działalność administracji wewnętrznej, mająca na celu ochronę bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego* ²⁾. Dla wyprowadzenia naszej definicji nie przeprowadzaliśmy analizy poszczególnych przepisów prawnych, lecz zacytowaliśmy tylko te normy, z których jasno wynika, że policja jest działalnością administracji wewnętrznej i ma na celu ochronę bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego. Szczegółowa analiza treści odnośnych norm prawnych jest zbędną, ponieważ samo ich przeczytanie wskazuje jasno jaka działalność państwa jest policją i w zakresie jakich funkcji państwowych ona leży, słowem, co jest policją. Przytoczone przepisy prawne są podstawą źródłową, w której zawiera się pojęcie policji. Zauważyliśmy, że wskazane ustawy *określają policję jako działalność administracji wewnętrznej, skierowaną na zapewnienie ochrony bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego*.

XVI. Jeżeli teraz porównamy naszą definicję policji z innymi, uprzednio przytoczonymi, to ogólnie prawie nie różnimy się w zapatrywaniach, bowiem wszyscy rozumiemy policję jako działalność państwa, skierowaną ku zapewnieniu bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego. Niektóre definicje mówią, że policją jest działalność państwa, mająca na celu ochronę bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego, inne znowu, że jest to działalność państwa, wykonywana przez administrację wewnętrzną, a ten sam cel realizującą — więc już węższe ujęcie.

Zastanowimy się jeszcze nad tą, prawie nie różniącą się od naszej, definicją policji, której twórcami i wyznawcami są tacy autorzy jak H a t s c h e k, Walter J e l l i n e k i nieco pokrewny im tu poglądami Otto M a y e r. Oni próbują stworzyć prawne pojęcie policji nie uwzględniając ściśle przepisów prawa pozytywnego. *Policją, wedle ich pojmowania, jest działalność państwa, polegająca na ochronie dobrego porządku i bezpieczeństwa wewnątrz państwa* ¹⁾. Różnica między ich ujęciem, a dzisiejszym pozytywno-prawnym sformułowaniem pojęcia policji po-

1) „Die Verwaltung hat als Polizei die Aufgabe, der Gesamtheit oder dem einzelnen bevorstehende Gefahren abzuwehren, durch die öffentliche Ruhe, Sicherheit oder Ordnung gestört wird“. Cyt. Walter Jellinek: op. cit. Str. 409 oraz Hans Kehr: Die Polizei (Die Verwaltungs-Akademie, II, Gruppe 1, Beitrag 27), Str. 6.

2) Por. też Panejko: Bezpieczeństwo publiczne, Stan wyjątkowy i stan wojenny w cyt. wyd. zbiorowym III, str. 96 i n.; Hans Kehr: Die Polizei (Die Verwaltungs-Akademie II, Gruppe 1, Beitrag 27), Str. 6, a ponadto H. Berthelemy: op. cit. Str. 380 i n., M. Hauriou: op. cit. Str. 584 i n.

lega na tym, że oni nie zamykają działalności policji w ramach administracji wewnętrznej. Wedle nich, gdzie państwo występuje przeciw niebezpieczeństwu, zagrażającym dobremu porządkowi, tam się przejawia policja, bez względu na organ, którego czynności ochronne zalicza się na rachunek państwa, czyli ich pojęcie policji jest szersze, bowiem nie tylko organ administracji wewnętrznej, lecz każdy organ państwowy może wykonywać ochronę bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego (uogólnionych w pojęciu „dobrego porządku“). Jeśli się mówi „działalność państwa“ więc wchodzi w grę każdy organ państwowy, niezależnie od funkcji, jaką sprawuje, gdyż państwo działa przez swe organy. Charakterystyczną cechą omawianego poglądu jest nieściśle uwzględnianie przepisów prawa pozytywnego odnośnie pojęcia policji, lecz formułowanie go częściowo na przesłankach, które odpowiadają raczej nauce socjologii, niż prawa. Punktem wyjścia koncepcji H a t s c h e k a i J e l l i n k a jest ochrona bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego, jako niezbędnych warunków normalnego bytowania jednostek ludzkich w grupie społecznej. Z chwilą, gdy zaczyna się współżycie w grupie, jednocześnie wyłania się sprawa form, pewnego porządku obowiązującego poszczególnych członków grupy²⁾. W zakresie tych form i porządku znajduje się również kwestia bezpieczeństwa publicznego. Utrzymanie go leży w interesie tak pojedynczych jednostek, jak i ogółu. Bezpieczeństwo, spokój i porządek publiczny są warunkiem normalnego życia i rozwoju ludzkości niezależnie od czasu i charakteru organizacyjnego grupy społecznej oraz jej wielkości. Życie organizacyjne wyłania zawsze władzę i powierza jej

1) H a t s c h e k: op. cit. Str. 113, „Sie (policja) ist heute jene Staatstätigkeit, welche die Störungen der guten Ordnung und Sicherheit von der staatlichen Gesellschaft abwehrt“.

Walter Jellinek: op. cit. Str. 409, „Es genügt daher, wenn man die Polizei noch allgemeiner umschreibt als die Staatstätigkeit zur Abwehr von Störungen der öffentlichen Ordnung im Staatsinnern“.

2) W samym wyrażeniu „organizacja“, „organizacyjny“ tkwi już pojęcie pewnego porządku, któremu poszczególne jednostki grupy podlegają. Istotą grupy, organizacji jest porządek; porównaj: A. Vierkand: Art. Gruppe w *Vierkandts Handwörterbuch der Soziologie*, Stuttgart, 1931, Str. 249, „Zum Wesen der Gruppe gehört weiter, dass sie von ihren Mitgliedern in bestimmten Beziehungen ein bestimmtes Verhalten fordert. Der Innbegriff dieser Ansprüche und tatsächlich herrschenden Formen können wir als Lebensordnung bezeichnen“.

Werner Sombart: Grundformen des menschlichen Zusammenlebens w cyt. *Vierkandts Handwörterbuch der Soziologie*, Str. 232, „Dasselbe gilt von dem Worte Organisation. In der weiten Fassung, die dem Begriff, z. B. J o h. P l e n g e gibt, bedeutet er so viel wie Ordnung überhaupt... Hier dagegen soll der Begriff Organisation eingeschränkt werden auf die bewusst (rational) geschaffene Ordnung in einem Zweckverbande“.

ochronę bezpieczeństwa i porządku publicznego, a zachowanie jednego jak i drugiego stanu jest koniecznością. Zgadza się, że ochrona bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego była wykonywana przez każde państwo, chociaż nie w formach i rozmiarach odpowiadających dzisiejszym i dlatego H a t s c h e k porównując ją z dzisiejszym pojęciem policji nazywa ją policją i mówi, że ona jest funkcją społeczną¹⁾. Czy słusznie? Musimy pamiętać o historii pojęcia policji. Ono skryształizowało się w wieku XVI, a stopniowemu zwężeniu ulegało w ciągu XVII i XVIII wieku i do dzisiejszego dnia przyjęte jest w prawach pozytywnych w tej najwęższej formie. Historia jego wskazuje czasy, w których było rozumiane, jako cała działalność państwa, później stopniowo zmniejszana o sprawy zagraniczne, skarbowe, wojskowe, sądownictwo i pieczę publiczną, aż wreszcie ostała się jako działalność administracji wewnętrznej, polegająca na ochronie bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego. Pojęcie policji ulegało już zmianom, może i w przyszłości spotkać się z podobnym losem, wobec czego nie wydaje mi się słusznym, utworzenie go w drodze teoretycznych rozważań, niezależnie od postanowień prawa pozytywnego. Ustawodawca określa co kiedy rozumie pod pojęciem policji. Nie znając zaś treści pojęcia nie rozumiemy nic z powiedzenia „policja jest funkcją społeczną”. Jeżeli posługujemy się pojęciem policji dla określenia pewnych czynności państwowych z okresu, któremu ono nieznane było, a interesujące nas czynności państwowe pod względem materialnym odpowiadają mu tylko w dzisiejszym znaczeniu, to zawsze winniśmy pamiętać, że wówczas nie mieliśmy do czynienia z policją, lecz z czynnościami, pokrywającymi się z nią. Policja jest pojęciem, którego treść określają normy prawne, zatem dokładne ustalenie go może nastąpić wyłącznie w drodze analizy tych norm. Historia jego wskazuje, jakim zmianom ono ulegało i dziś trudno przewidzieć, czy nie będzie ono jeszcze rozszerzone względnie zwężone (Otto Mayer też to mówi, por. wyżej str. 36, uw. 3). Teoria może ustalić swoje pojęcie policji, jeśli jednak ustawa nie usankcjonuje go, jeśli nie wejdzie ono do porządku prawnego w całej rozciągłości swej treści, wówczas powstanie rozbieżność w tym przedmiocie, między teorią a praktyką i teoretyczne pojęcie zostanie bez znaczenia, bo nie znajdzie oparcia w normach prawa pozytywnego.

Niewiadomo, czy pojęcie policji w sformułowaniu P ü t t e r a i S o n n e n f e l s a przyjęłoby się w nauce, gdyby nie znalazło miejsca w pruskim Landrechcie i francuskim Kodeksie Karnym. Prawo usan-

1) H a t s c h e k: op. cit. Str. 113, „Polizei ist eine soziale Funktion der Gesellschaft...” i rozumie pod nią działalność grupy społecznej, zapewniającą spokój, bezpieczeństwo i porządek publiczny, która jest zmonopolizowana w ręku państwa. „Im heutigen Staatswesen ist die Polizei vom Staate monopolisiert...”

kcjonowało pojęcie policji w ich ujęciu a nauka i praktyka posługują się nim do chwili obecnej. Teoretyczne konstrukcje pojęcia policji, które nie odpowiadają jego istocie, wyrażonej w normach prawa obowiązującego, są narażone na podniesienie przeciw nim zarzutu niezgodności z rzeczywistym pojęciem, ustalonym przez porządek prawny¹⁾.

Sformułowanie pojęcia policji w oderwaniu od postanowień prawa pozytywnego lub z nieściśłym uwzględnieniem go wydaje mi się niewłaściwym ze względów metodycznych w naukach prawnych o czym zresztą przekonuje nas łatwo nawet jego historia, wskazując, jakim ono zmianom na przestrzeni trzech wieków ulegało. Podstawą owych zmian były zawsze postanowienia norm prawnych, one każdorazowo mówiły i decydowały, co pod policją należy rozumieć.

Prawnik, mówiąc o policji robi zastrzeżenie, że od roku 1794 tj. od wejścia w życie pruskiego Landrechtu i od roku 1795 tj. od wejścia w życie francuskiego Kodeksu Karnego rozumie ją, jako działalność administracji wewnętrznej, polegającą na ochronie bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego, zaś od wymienionych dat wstecz uwzględni poprzednie jej zmiany.

Wyraz „policja“ sam przez się nic nie mówi, jego znaczenie wymaga zawsze wyjaśnienia. Prawo pozytywne określa, co należy rozumieć przez policję. Otóż teoretyczne sformułowanie pojęcia policji jest dopóty niepewne, dopóki nie zostanie sprawdzone z postanowieniami prawa pozytywnego. Ustalenie go na podstawie analizy przepisów prawnych zapewnia jego ścisłość, wyraźne granice i rzeczywistość. Zresztą policja będąc instytucją prawną nie może być inaczej badana, jak tylko w drodze analizy norm prawnych do niej się odnoszących.

XVII. Wyżej omawialiśmy poglądy na istotę policji i doszliśmy do przekonania, że dopatrywanie się jej w formach działania, jak np.

1) Por. Panejko: Założenia metodologiczne w badaniu pozytywno-prawnego pojęcia samorządu (Samorząd terytorialny, r. 1935, str. 312).

O sposobie badania instytucji prawnych wygłasza on znamienne zdanie (aczkolwiek mówi tylko o samorządzie), a mianowicie na str. 316, „Analizując prawo pozytywne osiągniemy pojęcie prawne samorządu, które będzie równocześnie i naukowym i pozytywno-prawnym pojęciem“. Str. 317, „Jedynie więc słuszną metodologiczną podstawą w badaniu instytucji prawnej — jaką bez wątpienia jest samorząd — może być tylko indukcyjne badanie norm prawa pozytywnego. Jest rzeczą zrozumiałą, że tego rodzaju metoda naukowa zastosowana przy badaniu pojęcia prawnego samorządu, które różni się będzie od wspomnianego wyżej wykombinowanego pojęcia, opartego na dowolnie przyjętych, niczym niedowiedzionych przesłankach rozumowych, pojęcia jednak nieposiadającego żadnej wartości, ani naukowej, ani praktycznej. Widzimy zatem, że teoria prawa administracyjnego — o ile ma mieć realną wartość — nie może w kwestii pojęcia samorządu odbiegać od zasad prawa pozytywnego“.

Ta metoda winna być stosowana do każdej instytucji prawnej, a zatem i do policji.

w przymusie jest nieuzasadnione, bo kryterium przymusu nie odróżnia policji od innych funkcji państwowych, ponadto nie jest on jedyną formą działalności policyjnej. *O istocie policji decyduje jej treść, cel — ochrona bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego*¹⁾. By dokładniej zrozumieć istotę policji konieczne są dalsze wyjaśnienia, bowiem określenie jej nastąpiło za pomocą innych pojęć, które należy wytłumaczyć, po czym dopiero całość zagadnienia stanie się wyraźną i przejrzystą. Nie wiedząc co jest bezpieczeństwem, spokojem i porządkiem publicznym, nie znamy ściślejszej treści pojęcia policji, nie znamy dokładniej granic jej działalności, dlatego poniżej postaramy się wyświetlić każde z interesujących nas, a wymagających bliższego określenia, pojęć.

§ 2. Bezpieczeństwo publiczne.

I. Wyżej wspomnieliśmy, że bezpieczeństwo, spokój i porządek publiczny są niezbędnymi wymogami współżycia i rozwoju zorganizowanej grupy ludzkiej. Dokładnej treści każdego z tych pojęć ustawa nie podaje, jednak znaczeniowo pod wyrazami bezpieczeństwo, spokój i porządek publiczny ogólnie rozumiemy pewne dodatnie stany, panujące w organizacji społecznej, których zachowanie gwarantuje uniknięcie określonych szkód tak przez całość organizacji, jak i przez poszczególnych jej członków.

*Bezpieczeństwo publiczne jest to stan, w którym ogół społeczeństwa i jego interesy, jako też państwo wraz ze swymi celami mają zapewnioną ochronę od szkód, zagrażających im z jakiegokolwiek źródła*²⁾. Ochrona bezpieczeństwa publicznego jest jednym z zadań państwa, przeto do niego należy ustalenie co jest zgodne z bezpieczeństwem, a co niezgodne, co może je zakłócić lub zakłóca, słowem, co jest niebezpieczeństwem, które policja winna odwrócić.

Jeśli państwo określa co jest niebezpieczeństwem, więc możemy

1) Por. Merkl: op. cit. Str. 244. „...gilt für die Polizei auch ihr Zweck als wesentlich, Gefahren oder Störungen der Ordnung hintanzuhalten oder abzuwenden. Mit einem Worte: die Ordnungsbewahrung“.

2) Omal we wszystkich definicjach, raczej opisach bezpieczeństwa publicznego figuruje słowo „ochrona“; porównaj:

Drews: Art. Polizei w *Bitters Handwörterbuch der Preussischen Verwaltung*, II, Str. 290. Öffentliche Sicherheit umfasst den Schutz der Allgemeinheit und des einzelnen gegen Gefahren, die den Bestand des Staates oder seine Einrichtungen oder das ungehinderte Funktionieren seines Organismus, die Leben oder Gesundheit, Freiheit oder Ehre der einzelnen oder die endlich das Vörmögen im Sinne des Komplexes aller durch die geltende Rechtsordnung gewährleisteten dinglichen und persönlichen Rechte physischer und juristischer Personen bedrohen“.

wnioskować, że z jednej strony będą nim zjawiska przeszkadzające i utrudniające osiągnięcie celów państwa, bądź to przez zahamowanie działalności organów państwa, bądź to przez uszkodzenie lub zagrożenie uszkodzeniem urządzeń państwowych. Z drugiej strony, wchodzą tu w rachubę zjawiska, przedstawiające niebezpieczeństwo dla interesów, dóbr tak duchowych, jak i materialnych nie tylko obywateli, lecz także obcych jednostek, znajdujących się pod opieką państwa¹⁾. Państwo zakreśla podległym sobie jednostkom ludzkim granice, w których pozostawia im wolność układania ich prywatnych interesów, ich stosunków życiowych oraz zapewnia ochronę od zjawisk, naruszających normalne, przez nie przewidziane bytowanie każdego człowieka w społeczności państwowej. Ochrona policyjna, polega na odwracaniu nie-

Kehrl: Die Polizei (Die Verwaltungs-Akademie Band, II, Gruppe 1, Beitrag 27) Str. 7. „Unter öffentlicher Sicherheit versteht man nach der bisher herrschenden Auffassung den Schutz der Allgemeinheit gegen Schäden, die den Bestand oder die Ungehinderte Arbeit des Staates und seiner Einrichtungen bedrohen, ferner den Schutz von Leben und Gesundheit, Freiheit und Ehre der Staatsbürger sowie ihres Vermögens, insbesondere des Eigentums. Man hat den Schutz der öffentlichen Sicherheit durch die Polizei auch umschrieben als ihre Verpflichtung, die von der geltenden Rechtsordnung anerkannte Rechtsgüter der einzelnen und der Allgemeinheit sicherzustellen gegen Gefahren, die ihrer Existenz oder ihrer Unversehrtheit drohen“.

Johan Paul Harl: op. cit. Str. 319. „Der Zweck der öffentlichen Sicherheitspolizei ist Erhaltung der ganzen bürgerlichen Gesellschaft und der bestehenden Staatsverfassung, und Abwendung aller dem Staate selbst oder seiner Verfassung gefährlichen Unruhen, Empörungen und anderer Unordnungen, die auf den ganzen Staat, als Gesellschaft, Einfluss haben. Sie richtet daher ihr Augenmerk auf Erhaltung des Ansehens und Sicherung der freien Thätigkeit aller Staatsgewalten, namentlich der gesetzgebenden, richterlichen und vollziehenden Gewalt, auf Trennung der Verbindungen der Räuber die Sicherheit des ganzen Lebens stören und auch auf Verhütung der Uebel, die widerrechtlich handelnde Staatsbeamte selbst dem Staate drohen“.

Klaus Lauer: op. cit. Str. 13. „Der der Polizei obliegende Schutz der öffentlichen Sicherheit umfasst in erster Linie den Schutz gegen Schäden, die den Bestand des Staates oder seiner Einrichtungen bedrohen“.

Są jednak autorzy, którzy nie używają terminu „ochrona“ lecz korzystają z wyrazu „bezpieczeństwo“ jako wystarczająco jasnego i dokładnego terminu, pomagającego wyświetlić pojęcie bezpieczeństwa publicznego, jak np.:

Anshütz: Art. Polizei w *Briks, Lindemanns, Mosts, Preuss' i Südekums* Handwörterbuch der Komunalwissenschaften, III, Jena, 1924, Str. 460. „Unter Sicherheit ist im weiteren Sinne auch die Rechtssicherheit, der ungefährdete Bestand der öffentlichen Rechtsordnung zu verstehen, und in diesem Sinne jeder rechtswidrige Zustand auch ein sicherheitswidriger. Im engeren und spezifischen Sinne aber ist öffentliche Sicherheit soviel — wie Freiheit der Güter der Allgemeinheit und der einzelnen von objectiven Gefahren“.

1) Mogą tu być i nieobywatele, lecz osoby podległe danemu państwu w określonym czasie oraz osoby exterytorialne. Wśród tych osób mogą być cudzoziemcy oraz agenci dyplomatyczni. Ochrona będzie dotyczyć ich osób, dóbr materialnych i duchowych.

bezpieczeństw, zagrażających państwu jako takiemu, większej lub mniejszej grupie obywateli i poszczególnym jednostkom. Sformułowanie pojęcia bezpieczeństwa publicznego jest trudne, gdyż materiał, składający się na jego treść jest rozległy i różnorodny więc ujęcie go w ścisłą definicję nie da się przeprowadzić bez zastrzeżeń. Rozumie się, że można określić bezpieczeństwo publiczne, ale ogólnie lub za pomocą szerszego opisu. Ogólna definicja wymaga wyjaśnienia, uzupełnienia, nawet w formie przykładowego wskazania co jest bezpieczeństwem lub niebezpieczeństwem. Zdaje mi się, nawet że to ostatnie jest bardziej praktyczne i łatwiejsze.

II. Powiedzieliśmy, że bezpieczeństwo publiczne jest określonym stanem wewnątrz państwa, dodatnim stanem, który doznaje ochrony, polegającej na odwracaniu szkód zagrażających mu z jakiegokolwiek źródła, zatem jest ono dobrem przez prawo chronionym ¹⁾.

Bezpieczeństwo, spokój i porządek publiczny są dobrami prawem chronionymi, lecz one są pojęciami abstrakcyjnymi dlatego, iż prawo pozytywne tych pojęć nie określa. Nas interesują poszczególne dobra, które wchodzą w zakres pojęcia bezpieczeństwa publicznego, bo jak się niżej przekonamy na jego ochronę składa się ochrona całego szeregu różnorodnych dóbr. Ogólne określenie bezpieczeństwa jako przedmiotu ochrony policyjnej nie wystarczy dla właściwego i należytego wykonania jej, nawet wskazanie odnośnych dóbr, podlegających ochronie nie usuwa jeszcze trudności. Organ policyjny musi mieć wszelkie dane, na podstawie których byłoby mu wiadomo, dla jakich dóbr przewidziana jest ochrona oraz jakie zjawiska są niebezpieczeństwem, uzasadniającym jego interwencję, czyli działalność celem odwrócenia lub stłumienia. Najprostszym i najłatwiejszym rozwiązaniem sprawy wydaje się wyliczenie i określenie poszczególnych niebezpieczeństw w ustawie lub

1) Pod bezpieczeństwem spokojem i porządkiem publicznym rozumiemy w rzeczywistości pewne dodatnie wartości, tak o charakterze materialnym, jak i duchowym, których ochronę państwo powierza policji. Nauka administracji zaczerpnęła dla tych wartości cywilistyczne pojęcie „dobra prawnego“ i często posługuje się pojęciem „dobro policyjne“ lub w ogóle „dobro“. Porównaj:

Otto Mayer: op. cit. Str. 214. „Gegenstand des polizeilichen Schutzes aber sind nicht diese abstrakten Begriffe sondern sind in Wahrheit nur die im Gemeinwesen enthaltenen Werte, die als solche zugleich Nützlichkeiten vorstellen für den Staat. Wir können sie nach dem Vorbilde des von der Zivilrechtswissenschaft gebildeten Begriffes der „Rechtsgüter“ als Polizeigüter bezeichnen“.

Fleiner: op. cit. Str. 397. „Die Sorge für die öffentliche Sicherheit besteht in der Verpflichtung, die von der geltenden Gesetzgebung anerkannten Rechtsgüter der Einzelnen und der Allgemeinheit sicherzustellen gegen Gefahren, die ihrer Existenz oder ihrer Unversehrtheit drohen“.

Köttgen: op. cit. Str. 155. „Wir haben bereits gesehen, dass als das polizeilich geschützte Gut heute die Nationalgemeinschaftsordnung anzusehen ist“.

innej normie prawnej. Taki sposób wprowadzić niezmiennie dogadzałby organom policyjnym i dla jednostek nastroczałby wiele zadowolenia, lecz niestety — znajdujemy się wobec dynamiki życia, które z każdym dniem przynosi różne nowości, więc niesposób zamknąć je w ciasnej ramy norm prawnych. Administracja najczęściej styka się z tymi nowościami i dlatego porządek administracyjny nie opiera się na ścisłym, drobiazgowym związaniu jej przepisami prawnymi. Istotą jej działalności jest celowość, a żaden chyba, nawet najidealniejszy ustawodawca nie potrafi przewidzieć na przyszłość co w indywidualnych przypadkach odpowie warunkom celowości ¹⁾. Policja jest gałęzią administracji, niebezpieczeństwa zaś, które ona odwraca, powstają w życiu zbiorowości, zatem pozostają w dużej zależności od charakteru tego życia, od jego skomplikowanej struktury w związku z czym wyłania się trudność umieszczenia w normach prawnych ściślejszego określenia niebezpieczeństw, ulegających odwracaniu przez policję. Jednak życie w organizacji państwowej nie jest, aż tak dalece złożone, aby nie można było ustalić przynajmniej w pewnej mierze dóbr, które policja powinna chronić oraz niebezpieczeństw, przeciw którym zwraca się jej działalność. Z powyższego wynika, że dobra, podlegające ochronie policyjnej i niebezpieczeństwa przez nią odwracane bywają częściowo określane wyraźnie przez normy prawne, a częściowo przez inne okoliczności, o czym niżej jeszcze będzie mowa.

III. W niniejszych rozważaniach istotnym jest moment niebezpieczeństwa, ponieważ zadaniem policji jest zapobieganie niebezpieczeństwom. *Chodzi tu o wszelkie ujemne wpływy dla odpowiedniego stanu wewnątrz państwa, dla trybu życia zbiorowego, ustalonego przez państwo.* Skoro państwo układa życie wewnątrz swej organizacji, przeto ono decyduje o tym, co uznać za niebezpieczeństwo. Jeżeli uwzględnimy, iż państwo określa niebezpieczeństwa, które policja obowiązana jest odwracać, i że między rozwojem życia ludzkiego, a wspomnianymi niebezpieczeństwami istnieje pewien związek, to czy można wnioskować o jakimś szablonie tych niebezpieczeństw, czy o tym, że zawsze i wszędzie są one takie same? Nie. W każdym państwie istnieje policja, państw jest wiele, one różnią się od siebie nie tylko strukturą polityczną, ale i innymi właściwościami. Wszystkie poruszone wyżej okoliczności mają duże znaczenie w przedmiocie ukształtowania pojęcia bezpieczeństwa publicznego. Z trudności sformułowania ściślejszej definicji jego wyłoniła się konieczność opisanego go, bez czego treść zostawałaby niezrozumiałą i niejasną. Wielu autorów opisując bezpieczeń-

1) Porównaj: Walter Jellinek: op. cit. Str. 27.

stwo publiczne, podnosiło na pierwszym planie ochronę stanu państwa, jego urzędów, funkcjonowania jego organów, wreszcie inne poszczególne dobra. Ogólnie biorąc, państwo ma na względzie odwrócenie niebezpieczeństw, grożących interesowi publicznemu, którym są zadania i cele państwa. Wiemy, że zadania i cele państwa zmieniają się i są zależne przede wszystkim od formy politycznej państwa, właściwości etnicznych jego obywateli i stopnia kultury, ponadto od innych jeszcze okoliczności. Uwaga policji skierowana jest zawsze na zapobieganie niebezpieczeństwom, niosącym szkodę interesowi publicznemu, t. j. zadaniom i celom państwa. Zależność, która zachodzi między zadaniami i celami państwa, a przytoczonymi wyżej okolicznościami decyduje w większej ilości wypadków o tym, jakie zjawiska są niebezpieczeństwem dla interesu publicznego, czyli na jakie zjawiska rozciągnie się działalność policji. Dla przykładu weźmy pod uwagę moment polityczny i tak — państwo liberalne oraz państwo totalne. Rozumie się, że na pierwsze miejsce wyłania się kwestia wolności obywatela. Jak w jednym, tak i w drugim typie państwa układa się ona zależnie od poglądów na zadania i cele jego. Struktura państwa liberalnego opiera się na idei indywidualizmu, a państwa totalnego na idei uniwersalizmu. Ideałem wśród celów państwa pierwszego typu jest zapewnienie jednostce jak najszerzej pojętej wolności, co w skutkach powoduje niejako oderwanie jej od wspólnoty. Obywatel w ideologii klasycznego liberalizmu to prawie suwerenna jednostka. Na polu duchowym, gospodarczym i politycznym przysługuje mu wolność wykorzystania sił swoich we własnym interesie. Gdy celem państwa, między innymi, jest szerokie udzielanie wolności jednostce, to policja ma ilościowo mniej zadań, bo szersza wolność zmniejsza liczbę niebezpieczeństw, pochodzących z ludzkiego zachowania się. Gdzie obywatel korzysta z zupełnej wolności politycznej, tam związki polityczne, partie są dopuszczone do działalności, istnieją i państwo nie znajduje w ich istnieniu niebezpieczeństwa. Gdzie jednak wolność polityczna jest ograniczona, chociaż cokolwiek, tam już nie każda partia polityczna może istnieć i działać. O ile nawet dozwolone są różne partie polityczne, to jednak nie są one wolne od kontroli policyjnej, ponieważ policja powinna czuwać, aby ich działalność nie przyniosła szkód państwu, nie czekając aż niebezpieczeństwo wywoła skutki. Ociąganie się policji świadczy o jej nieudolności. Trzeba pamiętać, że najczęściej niebezpieczeństw przysparzają organizacje, związki tajne wewnątrz państwa, chociaż i jawne, dozwolone, powinny być na uwadze policji, bowiem co do nich istnieje również prawdopodobieństwo zaszkodzenia interesowi publicznemu, pomimo nieraz wzniosłych celów, które zamierzają realizować. Zdarzają się nierzadko organizacje, działające pod płaszczykiem

niewinnych celów jedynie dla uśpienia czujności policji, mające w rzeczywistości zupełnie inne, przeciwne bezpieczeństwu zadania.

Wolność na polu gospodarczym doprowadza również do wielu nadużyć, godzących w bezpieczeństwo publiczne, jak np. różne machinacje giełdowe, wywołujące i szerzące popłoch w dziedzinie finansowej. Dzisiejsze państwa, chociaż i nietotalne, znajdują środki na osobników, dopuszczających się takich machinacji. Policja powinna również uważać na ruch w dziedzinie gospodarczej i natychmiast zapobiegać objawom, wskazującym na możliwość wywołania niebezpieczeństwa w życiu gospodarczym państwa. Życie gospodarcze w dzisiejszych czasach jest zasadniczym elementem, który gwarantuje trwałość państwa, dlatego bezpieczeństwo w dziedzinie gospodarczej winno być skrupulatnie strzeżone. Ochrona policyjna życia gospodarczego zapobiega szkodom, zagrażającym państwu w szczególności w chwilach ważnych wydarzeń państwowych, jak np. w czasie konfliktów natury politycznej. W państwie liberalnym działalność policyjna ma ilościowo mniej zadań, gdyż na skutek szerzej pojętej wolności zapatrywania państwa na niebezpieczeństwo są bardziej liberalne, to znaczy, że zakres niebezpieczeństw jest zmniejszony przez uznanie określonych przejawów wolności jednostki za zgodne z bezpieczeństwem publicznym, to jest za takie, które nie zawierają w sobie szkodliwych wpływów na interes publiczny. Z kwestią wolności łączą się niebezpieczeństwa wynikające z ludzkiego zachowania się. Państwo liberalne, w wielu kierunkach pozwala obywatelowi na realizację jego celów z pominięciem względów na ogół obywateli jako jedność. Decydującym jest jego osobisty interes (ale już nie teraz).

IV. Przedstawiony pogląd obecnie znajduje miejsce tylko we wspomnieniach o klasycznym liberalizmie. W dzisiejszej dobie przejawia się coraz silniejsza socjalizacja prawa, wskutek czego i granice liberalizmu mocno się zacieśniają. Jednak w porównaniu z państwem totalnym zachodzą duże różnice na korzyść wolności obywateli ustrojów liberalnych.

Przyjrzymy się teraz dla przykładu ustrojowi totalnemu III Rzeszy. Pod względem ugrupowań politycznych odznacza się ona monopartyjnością, uznaje tylko jeden pogląd polityczny, istnieje tylko jedna partia narodowosocjalistyczna, dla innej nie ma miejsca ¹⁾. Dążenie do stworzenia drugiej partii lub rozpoczęcie działalności politycznej sprzecznej z narodowym socjalizmem jest wedle dzisiejszego świato-

1) Por. Gesetz gegen die Neubildung von Parteien vom 14 Juli 1933 (R. G. Bl. I. S. 479) § 1, „In Deutschland besteht als einzige politische Partei die Nationalsozialistische Deutsche Arbeitspartei“.

poglądu niemieckiego niebezpieczeństwem, wymierzonym w całość rasy germańskiej, w jednolitość narodu niemieckiego, w jego jedność, słowem, w podstawowe interesy państwa. Zadanie policji w III Rzeszy odnośnie wyjawiania przekonań politycznych przez obywateli polega na odwracaniu wszelkich ruchów, niepopierających lub opierających się oficjalnemu programowi politycznemu. Partia nienarodowo-socjalistyczna jest przez prawo zakazana. Nie tylko sama partia jako związek ludzi o odmiennym nienarodowo-socjalistycznym programie politycznym wywoła przeciw sobie wystąpienie policji, lecz każdy objaw zapartywań politycznych nienarodowo-socjalistycznych uzasadnia wkroczenie policji. Niebezpieczeństwem policyjnym będzie wszelkiego rodzaju propaganda nienarodowo-socjalistyczna, np. słuchanie audycji radiowych o charakterze propagandy komunistycznej może być przez policję zakazane. Pogląd narodowo-socjalistyczny ma na terenie III Rzeszy zastrzeżoną wyłączność. Objawianie innego poglądu lub urabianie mu warunków wyjawienia, czy zaszczepienia uznaje się tam za wyrządzenie szkody narodowi niemieckiemu w znaczeniu narodowości. Obywatel III Rzeszy o tyle korzysta z wolności politycznej, o ile jego poglądy zgodne są właśnie z poglądem prawnie panującym. Jednak gdyby ktokolwiek w III Rzeszy użył wolności politycznej niezgodnie z wymogami narodowosocjalizmu, ten zakłóca bezpieczeństwo publiczne¹⁾, ponieważ pogląd narodowosocjalistyczny jest dobrem, pozostającym również i pod ochroną policji. Ochrona jego nie ściąga się wyłącznie do dziedziny politycznej, lecz także gospodarczej, naukowej, kulturalnej itp. Przy porównaniu ustroju totalnego i liberalnego znajdujemy głębokie różnice w ujmowaniu niebezpieczeństw, których odwracanie jest zadaniem policji.

Chodziło nam tu o oświetlenie kwestii bezpieczeństwa publicznego w zależności od formy politycznej państwa. Wykazaliśmy, że co w jednym ustroju jest dozwolone, zgodne z bezpieczeństwem publicznym, to w drugim wprost przeciwnie. Naprzykład na utworzenie nowej partii politycznej na terenie III Rzeszy policja nie pozwoli ze

1) Lauer: op. cit. Str. 13 i 14. „Der Nationalsozialismus fordert für sich Ausschliesslichkeit er sieht daher in der Betätigung jeder den nationalsozialistischen Zielen widersprechenden Weltanschauung und politischen Meinung eine Negation des staatlichen Willens und eine Verletzung der Grundsätze, deren Innehaltung zur Erreichung der staatlichen Zwecke unbedingt erforderlich ist. Jede solche Betätigung ist nach heutiger Auffassung ein Eingriff gegen den Grundbestand des Staates und demnach eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit, deren Bekämpfung der Polizei obliegt“.

Köttgen: op. cit. Str. 155. „Wir haben bereits gesehen, dass als das polizeilich geschützte Gut heute die Nationale Gemeinschaftsordnung anzusehen ist. Damit hat die Polizei eine eminent politische Funktion erhalten, indem ihr das Fundament des Staates anvertraut worden ist“.

względem na bezpieczeństwo publiczne (z drugiej strony założenie takiej partii jest przestępstwem), tymczasem utworzenie takiej partii w innym ustroju jest dopuszczalne i policja jej nie rozwiąże, ani przeszkodzi w działalności, odpowiadającej jej programowi, o ile tylko z innych względów ona nie zakłóci bezpieczeństwa publicznego. Zawiązywanie nowych partij politycznych, czy przygotowywanie gruntu do ich powstania, na które porządek prawny nie pozwala, oraz szerzenie zabronionych przez państwo poglądów politycznych poczytuje się za szkodę dla celów państwa, dla jego zadań. Szkoda, jaka przez wspomniane zachowanie się jednostek grozi zadaniom i celom państwa jest niebezpieczeństwem, któremu policja ma zapobiec. To niebezpieczeństwo możemy sobie łatwo uzmysłować, a mianowicie państwo określa sobie pewne cele, ustala środki i sposoby dla ich osiągnięcia przy czym powiada, że tylko w takim, a takim ustroju politycznym znajduje możliwość rozwiązania przedsięwziętego zadania. Państwo totalne, jak np. III Rzesza, za sprzyjający i wyłączny warunek przeprowadzenia swych celów uważa monopartyjność, wytworzenie jednego w całym państwie poglądu politycznego, w tej chwili narodowosocjalistycznego, wskutek czego każde zjawisko niezgodne z duchem narodowosocjalistycznym uznaje za niebezpieczne dla swego celu. Słuchanie audycji radiowych, propagujących komunizm, czy śpiewania „międzynarodówek“ lub nienoszenie na ubraniach pewnych symbolów obowiązujących w dzisiejszych Niemczech jest niebezpiecznym dla rozwoju idei narodowo-socjalistycznej, dla całości narodu niemieckiego. Niebezpieczeństwo to ma charakter publiczny więc policja powinna je odwrócić. Inne natomiast państwo nietotalne nie widzi przeszkód dla swych celów w wielopartyjności, lecz tylko w niektórych określonych partiach i poglądach politycznych, jak np. komunistyczne¹⁾ itp. Te będą zakazane, a wszelkie ich ruchy mają znaczenie niebezpieczeństwa publicznego. Wykazaliśmy, że niebezpieczeństwem wynikającym z objawiania w różnych formach przekonań politycznych i tworzenie związków dla ich gruntowania i rozwoju, są takie poglądy polityczne (rozumie się objawione) i takie organizacje polityczne, które w danej chwili są przez państwo uznane za szkodliwe dla jego celów.

„Publiczność niebezpieczeństwa“ jest w naprowadzonych przykładach wyraźna i zrozumiała, zwłaszcza jeśli sobie przypomnimy, iż w opisie pojęcia bezpieczeństwa publicznego jako jego elementy składowe wymienialiśmy całość i ustrój państwa. Pewne partie i poglądy polityczne godzą, zdaniem państwa, w jego całość i ustrój, są przeszkodą

1) W Rosji Sowieckiej jest wprost przeciwnie, bo komunizm uzyskał prawo wyłączności; por. art. 126 Konstytucji Staliniowskiej.

na drodze realizacji jego celów, czyli zagrażają im — zatem są niebezpieczne. Cel państwa jest celem publicznym, dlatego i uszczerbek, grożący celowi publicznemu zawsze będzie niebezpieczeństwem publicznym. Od takiego niebezpieczeństwa cierpią obywatele jako jedność zbiorowa, ogół.

V. W dalszych wywodach o bezpieczeństwie publicznym mówiliśmy, że i ochrona jednostek pojedynczych zawiera się w nim również. Tu moment „publiczności” staje się niewyraźny, więc wyłania się pytanie, jak w takich razach należy rozumieć publiczność niebezpieczeństwa. Ochrona bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego, wykonywana przez policję jest działalnością w interesie publicznym, przeto ochrona policyjna poszczególnych jednostek ludzkich lub ich dóbr następuje pod kątem widzenia interesu publicznego. Ochronę policyjną w interesie jednostki warunkuje uprzednie ustalenie związku interesu prywatnego z publicznym. Gdzie jednostka występuje w oderwaniu od ogółu, tam brak podstaw do ingerencji policji. Gdy natomiast jednostce grozi niebezpieczeństwo jako „komuś” ze społeczeństwa, wówczas przysługuje jej ochrona ze strony policji. Sytuacja, w której się znajduje pojedyncza jednostka, dla uzasadnienia ingerencji policji, musi być niebezpieczna dla interesu publicznego. Skoro przez niebezpieczeństwo, wobec jakiego znalazła się jednostka lub jej dobro, zostaje narażony interes publiczny, to już mamy do czynienia z niebezpieczeństwem, uzasadniającym wywołanie ochrony policyjnej. Bliższe wyjaśnienie damy w przykładach: a) otóż X chowa w domu dzikie, drapieżne zwierzę, np. wilka lub tygrysa i policja wie, że on niezachowuje ostrożności, wskutek czego może zostać w każdej chwili rozszarpany przez którekolwiek z wymienionych zwierząt, pomimo to nie przedsięwzięcie ona żadnych kroków celem zapewnienia mu ochrony. Obowiązana jest jednak do wkroczenia o ile zwierzęta chowane przez X mogą się stać niebezpiecznymi dla innych osób; b) niekażdego zarażonego chorobą weneryczną osobnika policja separuje, lub podda przymusowemu leczeniu; jeśli zaś stwierdzi zakażenie weneryczne u prostytutki lub osoby zajętej w jadłodajni, to prostytutkę podda przymusowemu leczeniu i nie dopuści do dalszego w stanie zakażenia uprawiania nierządu, a kelnerkę usunie od wykonywania czynności w jadłodajni. prostytutka uprawiając swój proceder zaraża niebezpieczną chorobą inne osoby; kelnerka może się do tego samego przyczynić bądź to przygotowując lub podając potrawy do spożycia, bądź przez oddawanie się nierządowi. Odnośnie ostatniego wypadku policja winna stale czuwać, bo w restauracjach zwłaszcza, w których podają alkohol do spożycia na miejscu, prawdopodobieństwo uprawiania nierządu przez kobiety w niej zatrudnione istnieje w dużym stop-

niu — nawet w większości wypadków sprawdza się; c) w pewnej miejscowości pojawiły się w dużej ilości żmije jadowite. Policja stwierdziwszy fakty okazania się żmij lub pokąsania przez nie ludności, względnie zwierząt domowych powinna niezwłocznie określić miejsce i podać ostrzeżenie w formie widocznej dla mogących tamtędy przechodzić, przejeżdżać lub przepędzać bydło. Obowiązkiem policji jest ostrzec ludność o istnieniu na określonym obszarze żmij i o niebezpieczeństwie pokąsania przez nie, ale gdyby pomimo ostrzeżenia, człowiek dorosły i zdający sobie sprawę z niebezpieczeństwa, jakie mu grozi na wypadek niezachowania ostrożności zalecanej ostrzeżeniem, wszedł na niebezpieczny obszar, policja nie będzie się troszczyć o niego. Dziecko lub człowieka upośledzonego na umyśle, do których zachodzi uzasadnione przypuszczenie, że oni są niezdolni należycie ocenić sytuację znalezienia się na terenie obfitującym w żmije, policja usunie przymusem.

W paru przykładach wskazaliśmy na przedmiot ochrony policyjnej, dobra chronione przez policję — są nim życie i zdrowie ludzkie. W niektórych wypadkach policja ochrania je w innych znowu — nie. Łatwo tu odszukać moment publiczności, a mianowicie, osobnik zabawiający się zwierzętami dzikimi w okolicznościach niegroźnych innym, osoba zarażona chorobą weneryczną, lecz niestykająca się często z innymi przez wykonywanie zawodu lub innych czynności, czy nieostrożny i lekkomyślny przechodzień obszaru, w którym zagnieździły się żmije, są obojętni dla policji, raczej ich życie i zdrowie jest jej obojętne. Osoby te występują w oderwaniu od ogółu, dwóch z nich igra z niebezpieczeństwem narażając jedynie swoje osoby, trzeci nie wykonywa zawodu, ani czynności uzasadniających możliwość infekcji innych i rozwleczenia choroby. prostytutka, czy kelnerka mogą być źródłem, z którego większa ilość ludzi naraża się na niebezpieczeństwo zachorowania. Policja ma za zadanie zapobiec rozszerzaniu się chorób wenerycznych, uchronić od nich ogół, dlatego prostytutce zabroni uprawiania nierządu w stanie zakażenia, a kelnerkę usunie od zajęć w restauracji. *Gdzie przez zachowanie się jednostki oraz przez zjawiska lub stany natury może ucieść ktokolwiek z ogółu, tam niebezpieczeństwo ma charakter publiczny, grozi ono interesowi publicznemu.* Aby przeciw niebezpieczeństwu, wobec którego znajduje się jednostka, wystąpiła policja, musi ono mieć ujemny wpływ na interes publiczny. Jeszcze raz powtarzamy, że *niebezpieczeństwem publicznym będzie fakt, stan lub zjawisko, dotyczące interes publiczny, chociażby szkoda swym ciężarem mocniej godziła w dobro prywatne.* Niebezpieczeństwo ma znaczenie publiczne wtedy, gdy siła zjawiska, przynoszącego je ujemnie wpływa na warunki życia zbiorowego. Na pierwszym planie występuje

ogół, interes publiczny i o ile skutki pewnego działania, zaniechania, stanu lub zjawiska naturalnego mogą się odbić na nim szkodliwie, to już zachodzi niebezpieczeństwo policyjne, publiczne. Dużo mamy przykładów z życia, kiedy jednostka własnym zachowaniem się przynosi sobie niebezpieczeństwo, lecz dla ogółu, dla interesu publicznego żadnego uszczerbku, często jednak interes publiczny zostaje również dotknięty. Jak już mówiliśmy, niebezpieczeństwo publiczne zostaje wywołane, albo przez zjawiska natury, albo przez ludzkie zachowanie się, lecz aby je zakwalifikować jako publiczne, należy ustalić ujemny wpływ jego na podstawowe warunki normalnego życia w społeczeństwie. *Każde niebezpieczeństwo winno być zbadane w związku z interesem ogółu, a nie w oderwaniu od niego* ¹⁾. Pod ogółem rozumiemy, nieokreśloną liczebnie i indywidualnie ilość ludzi. Niebezpieczeństwo jest publicznym nie tylko wtedy, gdy z pewnością dotyka większą lub mniejszą liczbę jednostek, nie tylko wtedy, gdy np. grupa ludzi zjawi się w miejscu lub znajdzie się w okolicznościach, w których niebezpieczne zjawisko zaistnieje lub zaistniało — wystarczy by zachodziła możliwość znalezienia się tam kogokolwiek, „kogoś” ze społeczeństwa, np. na ulicach, placach, parkach publicznych, w teatrach, kinach itp., może się zawsze znaleźć ktoś z ogółu.

VI. W dalszym ciągu podkreślaliśmy, że niebezpieczeństwo publiczne polega na ochronie życia, zdrowia i mienia ludzkiego od niebezpieczeństw. Życiu i zdrowiu ludzkiemu zagrażają różne choroby i klęski żywiołowe, jak powodzie, pożary itp. Otóż w tej dziedzinie policja odgrywa dużą rolę. Zdrowotność publiczna jest jednym z najważniejszych zadań administracji publicznej. Utrzymanie jej w należytym stanie w dużej mierze zależy od zdolności zapobiegania choro-

1) Lorenz v. Stein: Handbuch der Verwaltungslehre, I. Stuttgart, 1887, Str. 217 i 218, „Begriff und Umfang der Gefahr... sie beginnt erst da, wo dieses individuelle Leben mit seiner Kraft den Bedingungen des Lebens der Gemeinschaft aus irgend einem Grunde störend oder hemmend entgegentritt. Für die Polizei gibt es daher keine Gefahr des Einzelnen an sich sondern für sie ist nur dasjenige eine Gefahr, was durch die Kraft der persönlichen Selbstbestimmung in ihrer Bethätigung für das Gesamtleben als möglich gegeben erscheint. So entsteht der Begriff der polizeilichen Gefahr die stets nur in der Bemessung der Gefährdung des Ganzen durch Wille der Einzelnen liegt, der noch nicht zur wirklichen That geworden ist, aber zu einer solchen sich irgendwie verwirklichen will“.

Hatschek: op. cit. Str. 122, „Unter Publikum, von dem die Gefahr durch die Polizei abzuwähren ist versteht man gemeiniglich in Theorie und Praxis eine Personenmehrheit von unbestimmter Begrenzung, d. h. unbestimmt hinsichtlich der Zahl und Individualität. Um Mitglied des Publikums zu sein und als solches den polizeilichen Gefahrenschutz zu genießen, muss man in sozialem Zusammenhange mit dem Gesamtpublikum stehen. Das Individuum ohne diesen sozialen Zusammenhang genießt den Gefahrenschutz nicht...“

bom epidemicznym i zaraźliwym. Wielce niebezpiecznymi chorobami są między innymi: cholera azjatycka, dur, ospa i inne. Doświadczenia w w. XIX wykazały, że przyczyna tych chorób tkwi w braku czystości. Śmiertelność osób zapadłych na cholerę lub dur jest ogromna, ponadto ulegają one bardzo szybkiemu rozwleczeniu. Działalność policji w ochronie życia i zdrowia ludzkiego nie ogranicza się tylko do izolowania osoby chorej, lecz także rozciąga się na zapobieganie powstaniu przyczyn sprzyjających wywoływaniu i rozszerzaniu się chorób. Nieczystości po ulicach miast, brudy w kuchniach publicznych i chore, zatrudnione tam osoby, niezdrowa woda do picia stanowią przyczynę powstawania i rozszerzania się chorób, więc obowiązkiem policji jest unieszkodliwienie tych przyczyn środkami, którymi ona rozporządza. Choroby zaraźliwe i epidemiczne szybko rozwijają się i powstają coraz inne na skutek zmian zachodzących w dziedzinie gospodarczej i technicznej, zatem coraz nowe niebezpieczeństwa grożą życiu i zdrowiu człowieka. Najnowsze sposoby komunikacji, skomplikowane zmechanizowanie pracy stwarzają warunki, w których życie i zdrowie ludzkie wymaga ochrony. Biorąc za punkt wyjścia zdrowie i życie ludzkie, przekonamy się o zmienności bezpieczeństwa publicznego. Zadania policji w dziedzinie ochrony zdrowia i życia ludzkiego od chorób zaraźliwych i epidemicznych ¹⁾ osiągają właściwy punkt poczynając od wieku XVIII i XIX, to jest od czasów zawleczenia cholery azjatyckiej do Europy ²⁾. Ustalenie związków przyczynowych między rozszerzaniem się zarazy, a brakiem czystości, spowodowało poddanie policyjnemu nadzorowi czystość środków żywności, ulic, podwórz, wody do picia itp. Nie każda choroba przedstawia niebezpieczeństwo, przeciw któremu występuje policja. Ochrona policyjna przed zakażeniem zależy od zdolności przenoszenia się choroby i zarażania innych oraz od środowiska, w którym występuje. Niektóre choroby przedstawiają niewielkie niebezpieczeństwo dla zdrowia ludzkiego, przeto policja pozostawia ich usunięcie prywatnym staraniom jednostki, lecz jeśli istnieje prawdopodobieństwo rozszerzenia choroby na innych, jak np. w szkole, u lekarza lub innej osoby, która styka się z ludźmi i przez zetknięcie zachodzi praw-

1) Zaraźliwymi chorobami są takie, które przez zetknięcie przenoszą się na inne osoby, a epidemicznymi, które przez zatrucie powietrza miazmami rozszerzają się.

2) Por. P a n e j k o : Zdrowotność publiczna (w cyt. wyd. zbiorowym I) Str. 300, „Najpierw na podstawie doświadczeń, poczynionych wskutek zawleczenia cholery azjatyckiej w początkach 19 stulecia, oraz wskutek wybuchu epidemii w poszczególnych krajach stwierdzono ścisły związek, zachodzący między rozszerzaniem się zarazy, a brakiem czystości po miastach. Idąc za wzorem angielskim, przystąpiono w Europie środkowej do gruntownej asanacji miast przez zaopatrzenie ich w zdrową wodę do picia, przez utrzymywanie czystości ulic i zaprowadzenie kanalizacji, przez zmianę systemu rzeźni, odbywania targów i temu podobne zarządzenia“.

dopodobieństwo zarażenia drugich, wtedy wystąpienie policji jest konieczne. Policja przedsięwzięje środki zapobiegawcze przeciw chorobom zaraźliwym i epidemicznym ciężkim, trudnym do uleczenia środkami rozporządzanymi przez jednostkę, a łatwym do rozniesienia. Do takich chorób należą np. cholera, ospa, dżuma. Cholera jest chorobą epidemiczną, rozszerzającą się przez infekcję powietrza jej zarazkami, a gruntem podatnym dla jej rozwoju są nieczystości, złe warunki higieniczne. Cholera może w szybkim czasie zdziesiątkować ludność, wobec czego każdy jej wypadek winien być podany do wiadomości policji, która przedsięwzięje odpowiednie środki zapobiegawcze. Policja byłaby bez znaczenia, gdyby podejmowała działalność dopiero po stwierdzeniu choroby. Do obowiązków policji należy niedopuszczać do zaistnienia warunków sprzyjających chorobom, a więc ma dbać o utrzymanie czystości miejsc, mogących być siedliskiem zarazków. Środki żywności nabywane przez ludność oraz miejsca ich wyrobu, sprzedaży, środki przewozu i przenoszenia podlegają nadzorowi policyjnemu pod względem czystości; tak samo odnośnie czystości placów publicznych, podwórz i kanalizacji, zdrowej wody do picia, policja ma zawsze czuwać.

Ospa jest również bardzo dawno znaną i niebezpieczną chorobą, której ofiarą w wiekach średnich padała prawie połowa ludności w Europie. Przynosi ona częste wypadki śmiertelne, kto zaś uniknie śmierci, ten zachowuje później mniejsze lub większe ślady, jak np. utrata wzroku, słuchu, względnie zeszpecenie. W XVIII wieku wprowadzono jako środek zapobiegawczy ochronne szczepienie ospy, wydoskonalenie zaś szczepienia przypada na wiek XIX i XX. Ochrona przed ospą należy również do policji. Choroby weneryczne jak syfilis i inne zgubnie odbijają się na osobach dotkniętych nimi oraz na ich potomstwie. Rozsadnikiem chorób wenerycznych jest prostytutka. Znaną była w starożytności w związku ze służbą w świątyniach, zwłaszcza na wschodzie i w Rzymie. W Grecji przejawiała się w formie heteryzmu. Kobiety oddające się nierządowi szerzyły choroby weneryczne w zastraszający sposób; w wiekach średnich wywołał nierząd reakcję ze względów moralności i w konsekwencji jej przyniósł szkody, bowiem nierządnice były katowane, co powodowało ukrywanie się ich¹⁾. W ukryciu prowadziły one swój proceder nadal, szerząc zarazę. Dopiero pod koniec XVIII w. Francja doszła do przekonania, że niemożliwością jest wykorzenie nierządu, jednak zdając sobie sprawę z niebezpieczeństwa jego dla zdrowotności publicznej, postanowiła poddać

1) Rozp. Kom. Spr. Wewn. z 17.V.1863 (Zbiór przepisów administracyjnych Królestwa Polskiego. Wydział Spraw Wewnętrznych. Cz. III, T. I. 477) zakazało karać chłostą wenerycznie chore kobiety, przed oddaniem ich do szpitala.

go reglamentacji. Potem w całej Europie w miastach, gdzie pojawiał się nierząd wprowadzono nadzór policyjny nad prostytutkami ¹⁾.

Życiu i zdrowiu ludzkiemu zagrażają nie tylko choroby, lecz i inne niebezpieczeństwa, jak np. pożary, powodzie oraz wypadki różnymi przyczynami spowodowane. Pożar jest klęską żywiołową, pochłania nie tylko mienie człowieka, lecz i jego życie, uszkadza zdrowie. Pożary wybuchają najczęściej na skutek wadliwych i z łatwopalnych materiałów zrobionych zabudowań oraz nieostrożności zaprószenia lub wzniesienia ognia. Odnośnie niebezpieczeństwa pożarów działalność policji rozpada się na dwie gałęzie. Pierwsza dotyczy nadzoru nad budowlami, druga gaszenia i umiejscowienia wynikłego pożaru. Budynki powinny być budowane z materiału odpornego na ogień, w dostatecznym oddaleniu jeden od drugiego. Ponadto właściciele, względnie posiadacze obowiązani są zaopatrywać budynki w odpowiednie urządzenia do gaszenia pożaru. Policja sprawdza, czy obowiązek należycie jest wykonany. Niebezpieczeństwa z powodu złych budowli różnie się przedstawiają, a to w zależności od miejsca i czasu, np. zagrożony zawaleniem dom w mieście, obok którego biegnie ulica lub inna przestrzeń przeznaczona do przechodu, policja nakaze zabezpieczyć lub rozebrać; jeżeli nakaz nie skutkuje nastąpi przymusowe rozebranie domu. Taki sam budynek na polu lub w innym miejscu, gdzie ewentualne zawalenie się go nie zaszkodziłoby nikomu z ogółu, będzie obojętny dla działalności policji. W miastach nie wolno w zasadzie kryć dachów zabudowań słomą, rzadziej gontem, tymczasem na wsi słoma stanowi prawie wyłączny materiał pokrywania dachów (nie wszędzie). Jeszcze w XIX wieku znamy wypadki drewnianych zabudowań w centrach wielkich miast. Dziś spotykamy się z tym w niektórych tylko wielkich miastach. Zakładanie fabryk, zanieczyszczających powietrze lub hałaśliwych może być w bliskości domów mieszkalnych zabronione, z uwagi na konieczność utrzymania świeżego powietrza, a w drugim zaś wypadku spokoju.

Rozwój techniki, którego wynikiem jest wprowadzenie w życie maszyn różnego rodzaju zwłaszcza pojazdów mechanicznych, wpływa bez wątpienia na wzrost wypadków nieszczęśliwych. Policja musi regulować ruch pojazdów mechanicznych, w nocy winna uważać na oświetlenie ulic miejskich oraz zapalenie światła w pojazdach. Braki w tym przedmiocie grożą nieszczęśliwymi wypadkami dla ludzi oraz ich mienia.

VII. Zważywszy naprowadzone wyżej okoliczności niebezpieczeństw, zagrażających ludności na zdrowiu lub mieniu, przekonamy

1) Por. Alfons Fischer: Art. Prostitution, Str. 1136 w *Eletern, Webers i Wiesers. Handwörterbuch, der Staatswissenschaften*, VI, Jena 1925.

się o zmienności bezpieczeństwa publicznego i zależności jego od miejsca, czasu, kultury itp. Różne choroby oddawna trapiły ludzkość, lecz dopiero z postępem nauki i wzrostem kultury doszły państwa do uznania potrzeby przedsięwzięcia akcji zapobiegawczej. Ofiary, jakie ludność ponosiła z powodu chorób, doprowadziły do wykrycia przyczyn powstawania ich i szerzenia się. Stwierdzono powszechnie, że brak higieny, brudy stanowią zasadnicze źródło zarazy. Przeciwdziałanie chorobom epidemicznym i zaraźliwym polega przede wszystkim na utrzymaniu warunków niedogodnych dla powstawania ich i rozszerzania się. Czystość jest tym warunkiem. Następnie leczenie chorób jest również środkiem ochronnym.

Teraz odpowiemy jak wygląda zadanie policji odnośnie ochrony przed chorobami. Otóż obowiązkiem policji jest zniszczenie i niedopuszczenie do utworzenia się źródeł choroby. Zaraza i epidemia powstają oraz szerzą się przeważnie w wielkich skupiskach ludzkich, którymi są miasta. Rozwój przemysłu i życia gospodarczego stwarza coraz to nowe niebezpieczeństwa dla życia i zdrowia ludzkiego, zwiększając tym samym ilościowo zadania policji. Ludność miejska w wielkiej liczbie zamieszkuje w jednych budynkach w bliskim sąsiedztwie, pracuje w różnych warsztatach stykając się z innymi, poza tym okoliczna ludność napływa do miasta codziennie dla załatwienia swoich spraw i dlatego przez częstość stykania się ze sobą lub pobytu na obszarze zapowietrzonym powoduje niebezpieczeństwo rozwleczenia chorób. Miasto musi być utrzymane w warunkach higienicznych, zatem place, podwórza, pomieszczenia dla użytku publicznego, woda do picia, środki żywności jak i miejsce ich wyrobu, przechowywania i podawania do spożycia powinny odpowiadać wymogom czystości. W miastach policja nadzoruje czyszczenie ulic, placów, utrzymywanie w czystości hoteli, pensjonatów i kuchni restauracyjnych, tymczasem na wsi nie ma obowiązku oczyszczania drogi z błota, utrzymywania podwórza i sieni w stanie wymaganym w mieście, wreszcie kuchnie prywatne nie podlegają nigdzie kontroli policyjnej, chociażby prymitywnym względem czystości nie odpowiadały; jednak taki obowiązek odnośnie wsi, jakoteż kuchni prywatnych może być wprowadzony. Sprzątanie z ulic miejskich błota i nieczystości bardzo późno stało się obowiązkiem, np. był wypadek, kiedy w Madrycie zakazano oczyszczania ulic z błota i nieczystości dlatego, że wedle przekonania ówczesnej komisji sanitarnej tego miasta, zarazki przykryte błotem nie są w stanie dostać się do organizmu ludzkiego, zaś po oczyszczeniu go ludność jest dopiero w niebezpieczeństwie ¹⁾. Zakładanie fabryk zatruwających wyziewami i odpadkami powietrze jest niedozwolone po mia-

1) Por. Johan Paul Harl: op. cit. Str. 264, § 181.

stach w bliskości budynków zamieszkałych przez ludność, a bezwzględnie w centrach miast. Rozwój przemysłu nastrocza wiele niebezpieczeństw życiu i zdrowiu ludzkiemu, mianowicie wprowadzenie w życie maszyn, narzędzi mechanicznych i środków chemicznych grozi człowiekowi różnymi szkodami. Policja ma obowiązek zapewnić i na tym polu ochronę. Dopóki nieznana była kolej żelazna, elektryczna, samochody, motocykle i rowery, dopóty mniej groziło niebezpieczeństwom życiu i zdrowiu ludzkiemu, gdyż ruch po ulicach i drogach odbywał się konno lub pieszo, był słabszy i wolniejszy. Obecnie zwiększył się i policja musi go regulować ustalając i kontrolując szybkość jazdy, miejsca postoju pojazdów, przestrzenie przechodów i sposobów przechodzenia pieszych przez ulice o napiętym i wielkim ruchu kołowym. Dzieje się to przeważnie po wielkich miastach, w mniejszych zaś lub zupełnie małych i wsiach nie spotykamy tego. Ponadto w miastach występuje jeszcze bardzo ważna sprawa oświetlania ulic, placów i pojazdów, co zmniejsza znacznie prawdopodobieństwo nieszczęśliwych wypadków. Widzimy, że rozwój techniki i przemysłu wpływa na kwestię bezpieczeństwa. Obserwujemy tu pewną zależność od postępów w gospodarce, przemyśle i nauce. Nie pomijamy jednak jeszcze innych okoliczności, a mianowicie, kraju, miejscowości i kultury środowiska, z którymi w wielkiej zależności pozostaje bezpieczeństwo publiczne. Gdzie kraj lub miejscowość jest bardziej uprzemysłowiona, gdzie panuje większy ruch gospodarczy, tam ludność bardziej wystawiona jest na niebezpieczeństwa. Nieszczęśliwe wypadki, choroby znajdują tam sprzyjające warunki. Bierze to pod uwagę policja, czuwa i niweluje przyczyny nieszczęść. Wraz ze spotęgowaniem przemysłu, techniki, liczby i ruchu mechanicznego ludności potęguje się działalność policji. Są miasta i państwa, które pod względem higieny są wzorem, ale są i takie, które urągają prymitywnym jej wymogom. Przyczyny stanu czystości można szukać przede wszystkim w kulturze środowiska, następnie w warunkach materialnych ludności. Dziś jednak spotykamy wszędzie tendencje na lepsze.

Powyżej omawialiśmy przykłady niebezpieczeństw, ich wzrostu oraz okoliczności, od których zależą, a przeciw którym zwraca się działalność policji. W ochronie życia i zdrowia ludzkiego znajdujemy działalność policji w interesie ochrony ogółu. Policji nie rozchodzi się o ochronę indywidualnie oznaczonych osób, lecz kogokolwiek ze społeczeństwa.

Przytoczyliśmy wypadki, gdzie policja występuje czynnie, a gdzie się nie wtrąca.

VIII. Zastanówmy się teraz nad zachowaniem się ludzkim, stwarzającym niebezpieczeństwo publiczne, pod kątem widzenia naru-

szenia norm prawnych. Otóż czy każde naruszenie normy prawnej będzie publicznie niebezpiecznym i czy ono uzasadnia interwencję policji? Złamanie normy prawnej jest naruszeniem podstawowych zasad, obowiązujących jednostki dla ułatwienia współżycia wewnątrz państwa i umożliwienia mu wykonania jego zadań. Naruszenie normy prawnej jest negacją woli państwa ¹⁾, lecz nie zawsze ochrona jej należy do kompetencji policji. Na pierwszy plan wyłania się zagadnienie przestępstw. Przestępstwa zagrażają bezpieczeństwu publicznemu, lecz do ścigania ich i karania powołane są sądy, tj. organy stojące poza obrębem administracji wewnętrznej, a policja wykonując w tym przedmiocie pewne czynności występuje w charakterze pomocniczym, spełnia funkcje sądowe. Działalność jej nie ma znamion policyjnych, czyni ona to, czego wymaga prawo sądowe. Policja i sądy chronią bezpieczeństwo publiczne, tylko pierwsza inaczej, niż druga.

Zajmiemy się analizą ochrony bezpieczeństwa publicznego przez policję i sądy w związku z przestępstwami. Na czym polega rola policji i sądów w przedmiocie bezpieczeństwa publicznego? Pierwszym pytaniem będzie — kiedy każdy z tych organów zacznie działać (policja w wykonywaniu istotnych swych funkcji)? Sąd wówczas wymierzy karę, gdy jednostka popełni lub usiłuje popełnić przestępstwo, albo podleganie względnie pomoże je dokonać. Pewne fakty karygodne zaistniały, człowiek zachował się karygodnie, później następuje reakcja sądu. Jaka korzyść z czynności sądu wypływa dla sprawy bezpieczeństwa publicznego? Karanie może oddziaływać powściągająco na innych, którzyby popełnili przestępstwa w przyszłości, a wykonanie kary separuje niebezpieczną jednostkę na określony czas od otoczenia. W innych znowu wypadkach sąd umieszcza nieodpowiedzialne i jednocześnie niebezpieczne oraz inne niepoprawne, szkodliwe jednostki w przeznaczonych do tego urządzeniach po myśli przepisów prawa karnego. Jeśli zbadamy sens i cel czynności sądów karnych w związku z bezpieczeństwem publicznym, to stwierdzimy ich udział w ochronie bezpieczeństwa publicznego, ale jakże różny od policyjnej działalności. Aby wywołać działalność sądów musi zaistnieć uprzednio pewne szkodliwe, karygodne zachowanie się — usiłowanie, pomocnictwo, podleganie lub sprawstwo. Dopiero wtedy występuje karząca funkcja sądu. Jego reakcja jest groźnym „memento“ dla tych, którzy ją swoim zachowaniem wywołali, na innych może podziaływać odstrasząco, powstrzymująco, wielu jednak nie przeraża się tym. Istotnym momentem w sądowej ochronie bezpieczeństwa publicznego jest fakt zaistnienia jakiegoś zła, coś zostało już w pewnym stadium wykonane, szkoda na-

1) Drews: Art. Polizei in Bitters Handwb. der preussischen Verw. Str. 391, „Denn jeder Bruch einer Rechtsnorm ist Negation des Staatwillens“.

stąpiła stając się jednocześnie warunkiem do rozpoczęcia kroków sądowych. Rozpatrzmy to na przykładach: a) przechodzień wywołuje bójkę i zabija drugiego. Dla zabitego, jego bliskich i społeczeństwa nie wielka radość, że sprawca został przez sąd przykładowie ukarany. Zła, które zaistniało, nikt nie jest zdolny naprawić, bowiem znikło życie człowieka; b) w grze hazardowej obegrał ktoś na ulicy miasta naiwnego osobnika, który nie może wygzekwować przegranych oszukańczą machinacją pieniędzy, gdyż jego „partner” nie ma środków na pokrycie szkody. Sąd ukarze oszusta, ale krzywda nie może być naprawioną.

Teraz przyjrzyjmy się działalności policyjnej. Jej zadaniem jest odwrócenie niebezpieczeństw, które dopiero mogą powstać, nie dopuścić do powstania warunków sprzyjających zaistnieniu niebezpieczeństwa. Jeśli policja nie dopuści do jazdy aut z zabronioną szybkością, to zmniejszy prawdopodobieństwo nieszczęśliwych wypadków w zdrowiu i życiu ludzkim. Jeśli rozpędzi bijących się lub rozpoczynających zwadę, uratować może nie tylko zdrowie, ale i życie ludzkie; jeśli uniemożliwi grę hazardową, to wielu z pewnością nie przegra pieniędzy, czy innego mienia. Zważywszy te okoliczności oceniamy, jaką wartość ma działalność policji dla ochrony bezpieczeństwa. Dobra policja nie dopuszcza do faktycznych szkód przez co w wielu wypadkach i sądy mają mniej kłopotów. Z zestawienia działalności policji i sądów w przedmiocie ochrony bezpieczeństwa publicznego wynika różnica istotna, między jedną a drugą. Sądy ochraniają bezpieczeństwo publiczne dopiero, gdy już zaistniały, jakiegokolwiek szkodliwe fakty, policja zaś powinna nie dopuścić do szkody, powinna zapobiec możliwości powstania warunków, z których wynika niebezpieczeństwo. Policja ciągle występuje czynnie, kontroluje warunki bezpieczeństwa i w zarodku unicestwia możliwości powstania szkody. Sąd zaś występuje czynnie, ale w odmiennej niż policja formie, t. j. dopiero, gdy interes publiczny ucierpiał; ponadto grozi przykrymi następstwami tym, którzyby zachowali się szkodliwie. Policja przeszkadza powstaniu niebezpieczeństw. Sąd ochroni bezpieczeństwo publiczne tylko groźbą kary, policja w różnych formach swej działalności, przeciwstawiającej się niebezpieczeństwom.

Sądowa ochrona bezpieczeństwa publicznego polega na dwu sposobach. Pierwszym jest separowanie osobnika niebezpiecznego przez wykonanie kary, wymierzonej za karalne zachowanie się i umieszczenie niebezpiecznych osób w zakładach leczniczych dla psychicznie chorych lub innym zakładzie leczniczym, w domu pracy przymusowej, wreszcie w zakładzie dla niepoprawnych, jak np. po myśli art. 79, 80, 82, 83 i 84, Polskiego Kodeksu Karnego z 1932 r. (Dz. U. R. P. Nr 60, poz. 571). Wszyscy osobnicy, od których sąd zabezpieczył otoczenie

wyrządzili już jakąś szkodę. Po tym nastąpiła działalność sądu, dająca w skutkach ochronę bezpieczeństwa. Drugim sposobem sądowej ochrony bezpieczeństwa jest powściąganie, odstraszenie innych groźbą kary od przestępnego zachowania się. Sąd nie czuwa, by przeszkodzić niebezpiecznemu zachowaniu się ludzi, a policja czuwa, nie dopuszcza, by interes publiczny poniósł uszczerbek. Nie wszystko o czym orzeka sąd karny stwarza również podstawę do działalności policyjnej, jak np. przestępstwa składania fałszywych zeznań przed sądem lub inną właściwą władzą (art. 140, K. K. P.), fałszywe oskarżenie innej osoby (art. 143, K. K. P.) itp. W przytoczonych wypadkach policja nie jest właściwą do podjęcia jakiegokolwiek czynności policyjnej. W wielu innych wypadkach też nie będzie podstawy do jej wystąpień, np. człowiek został zamordowany, a sprawca sam oddał się w ręce sprawiedliwości. Tu już tylko sąd jest kompetentny. Sąd nie chroni ludzi od klęsk, wywołanych działaniem natury, jak powódź, pożar itp., policja zaś jest obowiązana przeciwdziałać im. Policja ma uczynić wszystko czego wymaga bezpieczeństwo publiczne, to znaczy powinna ochronić dobra ogółu i jednostek przed takimi niebezpieczeństwami, które faktycznie zagrażają pewnemu dobru lub wartości w jakikolwiek sposób, niezależnie od tego czy tworzą one stany sprzeczne z prawem, czy też nie.

Wskazaliśmy sposoby i zakres ochrony bezpieczeństwa publicznego przez sądy i policję. Szczególną uwagę poświęciliśmy kwestii niebezpieczeństw, wynikających z przestępnego zachowania się ludzi. Przy tym winniśmy również pamiętać, że pojęcie bezpieczeństwa ze względu na ochronę od przestępstw jest zmienne i zależne od wielu okoliczności. Zaobserwować to możemy na różnych prawodawstwach i tak w niektórych państwach bluźnierstwo publiczne jest przestępstwem, zaś w Rosji Sowieckiej — nie, konkubinaty w jednym prawie jest karalny w innym — nie, nierząd kobiet z chęci zysku wedle tego samego kodeksu nie podlega karze, a nierząd mężczyzn z tych samych pobudek — podlega.

IX. Ważną rolę na kształtowanie się pojęcia bezpieczeństwa publicznego odgrywają zapatrywania danego środowiska w określonym czasie, poza tym wpływa jeszcze szczebel kultury, religia, formy polityczne, położenie geograficzne i wiele innych okoliczności. Ścisłych granic pojęcia bezpieczeństwa nie można ustalić, zawsze ono będzie do pewnego stopnia niejasne. W praktyce znajomość życia, doświadczenie są warunkami pomocniczymi, których posiadanie daje gwarancję dokładniejszego określenia, co w oznaczonym miejscu i czasie zgadza się z bezpieczeństwem publicznym, a co mu się sprzeciwia. Teoria podaje pojęcie bezpieczeństwa publicznego ogólnie, wskazuje momenty zasadnicze, decydujące o jego treści oraz sposoby poznania

go; uwzględnia też jego zmienność podając jednocześnie źródła i przyczyny na nią wpływające. Policja ochrania bezpieczeństwo publiczne przez odwracanie szkód, zagrażających pewnym dobrom. Otóż w związku z charakterem bezpieczeństwa publicznego nie możemy pominąć, że określenie, co jest niebezpieczeństwem, któremu policja powinna zapobiec, nie zawsze znajdziemy w przepisach prawnych. W niektórych normach prawnych jest wyraźnie powiedziane, co jest niebezpieczeństwem, jak np. w ustawie wodnej art. 72 (Dz. U. R. P. Nr 102, poz. 935, 1922 r.), w prawie budowlanym i o zabudowaniu osiedli (z 16 lutego 1928 r. Dz. U. R. P. Nr 23, poz. 202), np. art. 248 ust. 3. Gdyby więc ktoś wykopał studnię i nad powierzchnią ziemi nie wznosił ocembrowania, to policja obowiązana jest do wkroczenia, a podstawę znajdzie w przytoczonym artykule prawa budowlanego. Chociażby tego artykułu nie było w ustawie budowlanej, a studnia została wykopana i bez ocembrowania zostawiona, to policja powinna zmusić właściwe osoby do zastowania środków ochronnych, ponieważ niebezpieczeństwo istnieje. Ludzie i zwierzęta mogą do niej wpaść narażając życie i zdrowie. W wielu przepisach są zawarte określenia niebezpieczeństw, ale w wielu wypadkach policja ustala je na podstawie doświadczenia i wyczucia, co i kiedy może być niebezpieczeństwem publicznym. Rozpatrzmy to na następującym przykładzie: są dwa państwa, z których każde ma u siebie obywateli narodowości drugiego. Od czasu do czasu zdarzają się w nich konflikty narodowościowe, jak represje polityczne, pobicia itp. Prasa dowiedziawszy się o krzywdzie rodaka na obczyźnie podaje przykry fakt do wiadomości. Ludzie przeczytają, omówią przy okazji ten fakt z innymi i na tym się kończy, a policja nie konfiskuje gazety, bo sytuacja nie jest naprężona, zadrażnienie zbyt małe. Weźmy teraz inny czas. Szykany stosowane przez inne państwo względem określonej narodowości wywołują silne wzburzenie w kraju ojczystym szykanowanych. Policja odczuwa ten stan i wówczas nie powinna dopuścić do rozszerzenia wiadomości o fakcie pobicia rodaka, ale tylko w tych miejscowościach, gdzie znajdują się jednostki narodowości kraju szykanującego, ponieważ reakcja społeczeństwa może się wyładować przeciw nim i przybrać nieobliczane rozmiary. Ten sam fakt w różnych okolicznościach raz jest niebezpiecznym, drugi raz nie. Tu policja działa na podstawie ogólnej normy kompetencyjnej¹⁾, cho-

1) Na tym miejscu wyjaśnimy znaczenie ogólnej normy kompetencyjnej w policji.

Otóż norma kompetencyjna w ogóle jest to norma, która reguluje sprawę właściwości, (kompetencji) — w naszym wypadku właściwość (kompetencję) policji.

Pod właściwością należy rozumieć zakres uprawnień i obowiązków w sferze działalności państwowej. Jeśli chodzi o policję, to właściwość jej polega nie tylko na prawie,

ciaż w przepisach prasowych może się znaleźć norma, przewidująca załatwienie sprawy w podobny sposób.

Policja może nakazać usunięcia uli z pszczołami w lecie z miejsca blisko sąsiadującego z targowiskiem, przeznaczonym dla handlu bydłem i końmi lub z placem postoju furmanek. W żadnej ustawie nie jest powiedziane, gdzie stawiać ule z pszczołami, a gdzie nie stawiać. Z doświadczenia jednak wiadomo, że pszczoły nie znoszą woni skóry bydła i koni, przez co atakują je. Pogryzione zwierzęta rwą się i pędzą na oślep powodując szkody w życiu, zdrowiu i mieniu ludzkim, ponadto same bardzo cierpią. Przytoczony przykład obrazuje nam niebezpieczeństwo, któremu policja powinna zapobiec. Podstawą do jej interwencji w podobnych wypadkach będzie ogólna norma kompetencyjna. Nakaz usunięcia pszczoł ze wzmiankowanego miejsca w zimie byłby bezprawny, ponieważ o tej porze roku pszczoły nie wylatują i nie są groźne dla otoczenia. Nie mnożąc przykładów, wskazujących na niebezpieczeństwo publiczne lub co jest jemu przeciwne dodajemy, że *pod niebezpieczeństwem nie należy rozumieć zagrożenia wpływów, powodujących dobrobyt*¹⁾. Niebezpieczeństwo musi zagrażać nie w znaczeniu teoretycznym, lecz przewidywanie jego powinno być osiągnięte na podstawie doświadczenia życiowego. Zwra-

ale i na obowiązku działania w celu ochrony bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego. Ta norma nadaje jej imperium.

Kompetencja policji oparta na wspomnianej normie, ujęta jest w sposób ogólny i stąd nazwa „ogólna norma kompetencyjna“. Znaczenie tej ogólności polega na tym, że norma podaje tylko kierunek i granice działalności policji, czyli stanowi ramy, w których powinna się obracać działalność policyjna. Oznaczenie przez normę prawną kierunku i granic działalności mieści w sobie *implicite* upoważnienie do działania wedle swobodnej oceny.

Normy szczególne mogą rozszerzyć lub zwęzić działalność policji i skoro one nabrały mocy obowiązującej, więc na odcinku przez nie uregulowanym muszą być przez policję przestrzegane, czyli działalność jej na tym odcinku będzie opierać się na normach szczególnych. Dla innych zaś wypadków, gdzie brak norm szczególnych, pozostaje ogólna norma kompetencyjna jako podstawa prawna działalności policji. Por. Herrnritt: op. cit. 140 i 141; Fleiner: op. cit. Str. 395 i 396; Kelsen: Czysta teoria prawa w przekładzie T. Przeorskiego, Warszawa, 1934, § 35. Str. 49 i § 37. Str. 51; Rosin: Atr. Polizeiliche Verfügungen, I. Die Ermächtigungsklausel, w Fleischman-Stengels Wörterbuch des Deutschen Staats- und Verwaltungsrechts, III, Tübingen 1914, Str. 105 i 106 oraz tamże na Str. 1026 cyt. Meyer-Anchütz's Art. Zuständigkeit.

1) Por. Drews: Art. Polizei w cyt. Bitters, Handwörterbuch der preussischen Verwaltung, II, Str. 290. „es muss vielmehr ein Schaden, d. h. die objektive Minderung eines tatsächlich vorhandenen Bestandes durch von aussen kommende regelwidrige Einflüsse, bevorstehen. Minderungen, die durch eigenes Verhalten oder eigene Beschaffenheit oder durch regelmässigen Ablauf des Naturgeschehens oder des menschlichen Zusammenlebens hervorgerufen werden, fallen nicht unter Schaden in diesem Sinne“.

camy uwagę, że zakłócenie bezpieczeństwa publicznego, wtedy będzie przedmiotem interwencji policji, gdy ono przekracza pewną przeciętną zdolność znoszenia, w danym środowisku, miejscu i czasie. Jeżeli stanowi, który potocznie nazywamy bezpieczeństwem, brak ochrony, wówczas trudno powiedzieć o istnieniu bezpieczeństwa, bowiem życie i doświadczenie uczą, że nawet przy zapewnionej ochronie zdarzają się wypadki niebezpieczeństwa, szkód, a coś dopiero, gdyby nie istniała akcja, zmierzająca do zapobiegania im. Nikt nie byłby pewny, czy jakiś pijany automobilista nie przejedzie go na ulicy, czy jaka rudera waląc się nie zabije go lub czy mu się, jakie inne tym podobne nieszczęście nie przytrafi. Teoretycznie można sobie wyobrazić, jaki stan nazywamy bezpieczeństwem i łatwiej jest oderwać go od ochrony, w praktyce jednak bezpieczeństwo publiczne mierzy się tylko ochroną i dlatego omawiając je przeważnie podkreślaliśmy sprawę odwracania niebezpieczeństw, ochronę przed niebezpieczeństwami.

§ 3. Porządek publiczny.

I. Ogólnie przez porządek publiczny rozumiemy całokształt form umożliwiających normalny rozwój życia w organizacji państwowej. Jednostka, znajdująca się w pewnej organizacji musi przestrzegać formy w niej przyjęte i wszystkich wiążące. Jak się układa ów kompleks form, zależy od charakteru państwa. Aby je zbadać i wykryć, trzeba poznać właściwości, którymi odznacza się dana organizacja państwowa. Teoretycznie uwzględnimy momenty decydujące o porządku publicznym oraz podamy jego definicję. Na pierwszy plan wysuwa się pytanie, czy porządek publiczny ściąga się wyłącznie do porządku prawnego. Jeśli powiadamy, że porządek publiczny stanowi całokształt form, będących nieodzownym warunkiem możliwości normalnego współżycia obywateli w organizacji państwowej, więc musimy odpowiedzieć przecząco. Życie w swych najdrobniejszych szczegółach nie daje się ująć całkowicie w przepis prawny, a każdy jego przejaw nie opiera się wyłącznie na normach prawnych. Nie tylko normy prawne stanowią porządek publiczny, lecz i inne normy. Państwo dla osiągnięcia swych celów wymaga unormowania życia zbiorowego i czyni to częściowo przez reglamentację prawną, w której wyraźnie wskazuje co uważa za sprzyjające lub szkodliwe dla normalnego trybu życia w społeczeństwie, a częściowo ochrania to, co normalny rozwój społeczeństwa wytworzył. *Na porządek publiczny składa się zespół norm (nie tylko prawnych), których przestrzeganie warunkuje normalne współżycie jednostek ludzkich w organizacji państwowej.*

Charakterem podobne są normy porządku publicznego do norm

prawa publicznego, lecz różnią się tym, że bezpośrednio nie rodzą obowiązków dla jednego obywatela, a praw dla drugiego na wzór prawa prywatnego¹⁾. Jeśli porządek publiczny rozumiemy jako kompleks norm, warunkujących harmonię życia zbiorowego, ściślej mówiąc, państwowego, więc łatwo przekonać się, że stanowią go nie tylko normy prawne. Zatem w całokształcie norm porządku publicznego znajdujemy niejako dwa ich rodzaje — jednym są normy prawne, drugim zaś normy nieprawne.

Wartość obu rodzajów norm dla zapewnienia warunków normalnego współżycia jednostek w organizacji państwowej jest jednakowa, pomimo istotnej różnicy, jaka zachodzi między nimi w prawnego punktu widzenia. Odnosnie norm nieprawnych zwracamy uwagę, że przestrzeganie ich jest tak samo konieczne, jak i prawnych, o ile się je uznaje za warunek sprzyjający życiu zbiorowemu. Przypatrując się życiu w społeczeństwie znajdujemy jego istotę we wzajemnej zależności jednostek, tworzących zorganizowaną masę. Zależność wytwarza solidarność w grupie, pewne wspólne dążenia do utrzymania warunków koniecznych, w których osiągnięcie celów zbiorowych i indywidualnych jest możliwe, czyli powstają powszechne poglądy, jakie okoliczności dogadzają osiągnięciu określonych celów, a jakie je utrudniają lub udaremniają. Mamy więc do czynienia z poglądami wytworzonymi w zorganizowanej grupie ludzkiej. Część z tych poglądów otrzymuje sankcje prawne stając się normami prawnymi, reszta zaś istnieje w formie zwykłych norm społecznych, których nieprzestrzeganie wywołuje reakcję ze strony państwa. Trzeba zastrzec, że w każdym społeczeństwie wytwarza się i przyjmuje wiele poglądów, lecz aby one się stały regułami porządku publicznego muszą być podniesione do norm prawnych lub zaliczone do takiej kategorii norm społecznych, których naruszenie byłoby powszechnie uważane za wytrącenie życia zbiorowego z równowagi i z tego względu zabronione przez inne normy prawne. Ustalenie poszczególnych poglądów jest już kwestią obserwacji i znajomości życia oraz charakteru odnośnej organizacji, ściślej mówiąc — państwa. Można stwierdzić, że w każdym społeczeństwie kształtują się poglądy na etykę, obyczajowość, przyzwoitość, estetykę itp. — przy czym ważną rolę odgrywają tu momenty polityczne, religijne, etniczne, gospodarcze, stopień kultury itp. W poglądach społecznych odzwierciedla się zbiorowa całość ze wszystkimi swoimi właściwościami. Rozwój ducha ludzkiego zmienia warunki życia, a z nimi prawo i poglądy społeczne, zatem i treść porządku publicznego nie da się ściśle raz na

1) Por. Drews: Art. Polizei w cyt. Bitters Handwörterbuch der preussischen Verwaltung, II, Str. 291.

zawsze ustalić, nie jest na zawsze ta sama, czyli jest zmienna¹⁾. Miejsce, czas, środowisko itp. okoliczności mają decydujący wpływ na treść pojęcia porządku publicznego. Charakterystycznym dla norm nieprawnych, stanowiących część reguł porządku publicznego, nazywanych inaczej poglądami społecznymi jest, że doznają one ochrony w formie reakcji ze strony państwa w wypadku ich naruszenia lub zaistnienia stanu spowodowanego działaniem siły przyrody, a sprzeciwiającego się im.

II. Jak wyżej wspominaliśmy *porządkiem publicznym* nazywamy zespół norm, których przestrzeganie, warunkuje normalne współżycie jednostek ludzkich w organizacji państwowej²⁾. Definicja nasza jest ogólna (jak wiele innych) i dlatego wymaga dokładniejszego wyjaśnienia swej treści. Jeśli porządek publiczny stanowią częściowo normy prawne, a częściowo inne normy społeczne, to powinniśmy odpowiedzieć, czy cały porządek prawny wchodzi w treść porządku publicznego, właściwie, czy przestrzeganie wszystkich norm w państwie należy do obowiązków utrzymania porządku publicznego i a contrario, czy naruszenie każdej normy prawnej będzie podstawą do ingerencji policji. Otóż nienaruszanie norm prawnych w ogóle jest zgodne

1) Wilhelm Franzen: Hauptprobleme des bürgerlichen und öffentlichen Rechtes, 1934, Heft III, Str. 5, „Dieser Begriff der öffentlichen Ordnung ist kein absoluter, seinem Inhalt nach ein für allemal fest abgegrenzter, sondern umfasst die Gesamtheit der ungeschriebenen Regeln für das Verhalten des Einzelnen in der Öffentlichkeit, deren Beachtung nach den jeweils herrschenden Anschauungen als unerlässliche Voraussetzungen eines geordneten staatsbürgerlichen Gemeinschaftslebens betrachtet wird (vgl. Drews, Str. 15). Der Begriff der öffentlichen Ordnung wandelt sich daher im Laufe der Zeit mit Wandel der Anschauungen“.

2) Por. Anshütz: cyt. Art. Polizei, Str. 460 „Öffentliche Ordnung ist der Inbegriff der Normen, deren Befolgung nach den jeweils herrschenden etischen und sozialen Anschauungen als Bedingung einer gedeihlichen Koexistenz aller mit allen als Grundlage des Gemeinlebens gilt. Ordnungsgemäss ist, was nach dem Richtmas dieser Anschauungen und Normen erlaubt oder doch geduldet werden kann, ordnungswidrig, was sich mit ihnen nicht verträgt. Es handelt sich hierbei um Normen, welche über die Gebote und Verbote der Rechtsordnung hinausgehen...“

Drews: cyt. Art. Polizei, Str. 291 „Öffentliche Ordnung umfasst den Inbegriff aller Normen über Handlungen und Zustände, die über die Grenzen des geltenden bürgerlichen, kriminellen und sonstigen öffentlichen Rechtes hinaus — nach den herrschenden allgemeinen Auffassung zu den unerlässlichen Voraussetzungen gedeihlichen menschlichen Zusammenlebens gehören“.

Kehr: Polizei, Str. 8 („Die Verwaltungs-Akademie, II, Gruppe 1, Beitrag 27) „Der Schutz der Öffentlichen Ordnung... er umfasst nach der herkömmlichen Anschauung den Schutz aller Normen über Handlungen, Unterlassungen und Zustände deren Befolgung nach der herrschenden allgemeinen Auffassung zu den unerlässlichen Voraussetzungen eines gedeihlichen menschlichen und staatsbürgerlichen Lebens gehört“.

M. Hauriou: op. cit. Str. 549 i 550.

z porządkiem publicznym, lecz nie wszystkie normy prawne wchodzą w zakres treści pojęcia porządku publicznego i nie każde naruszenie, jakiegokolwiek normy prawnej wystarcza do wkroczenia policji. W całokształcie porządku prawnego znajdujemy normy prawne, które są jednocześnie normami porządku publicznego. Z postanowień tych norm jasno wynika co jest uważane za zgodne z porządkiem publicznym, a co za sprzeciwiające się mu, niezależnie od tego czy one znajdują miejsce w ustawach administracyjnych, czy innych, np. artykuły: 152 — 171 (włącznie) Polskiego Kodeksu Karnego lub § 14 niemieckiej Polizeiverwaltungsgesetz z 1-go czerwca 1931 r.¹⁾ wreszcie postanowienia prawodawstwa III Rzeszy, zakazujące kobietom uprawiania publicznie sportu bokserkiego²⁾. Powyżej przytoczone normy prawne mówią wyraźnie co należy rozumieć za sprzeczne z porządkiem publicznym, a co za zgodne z nim. Omawiane normy prawne przewidują pewną sytuację i kwalifikują ją jako zgodną lub niezgodną z porządkiem publicznym, przy czym zawierają w sobie termin „porządek publiczny“. Abstrakcyjne sytuacje ujęte w poszczególnych normach prawnych są tylko normatywnym, dodatkowym wyjaśnieniem do pojęcia porządku publicznego, wskazaniem, że taka, a taka sytuacja narusza porządek publiczny lub zagraża mu naruszeniem, względnie zgadza się z nim. W wielu normach prawnych powiedziane jest, co należy rozumieć pod porządkiem publicznym, lecz to nie wyjaśnia w zupełności interesującego nas pojęcia, na nich nie zamyka się całość norm prawnych, które stanowią część porządku publicznego. Prócz norm ściśle określających przypadki porządku publicznego przez odpowiednie zamieszczenie w swej treści terminu „porządek publiczny“, istnieje szereg innych norm prawnych, będących pod względem materialnym normami porządku publicznego, lecz bez formalnego wskazania, że one odnoszą się do niego, jak np. przepisy regulujące zwalczanie żebractwa, kwestię prostytucji, ochrony zwierząt itp. Pozostałą część norm porządku publicznego stanowią powszechne zapatrywania, powszechne poglądy społeczne, którym została zapewniona ochrona prawna³⁾. Jakże to będą poglądy w poszczególnych wypadkach ustala się na podstawie doświadczenia, znajomości życia i miejscowych stosunków. Zachowanie się ludzkie albo pewien stan, sprzeczne z prawnie chronionymi powszechnymi poglądami społecznymi wywołują reakcję społeczeństwa na znak,

1) Cytowany artykuł nie daje całkowitego pojęcia porządku publicznego, ale zaznacza, że w nim mieści się także troska o łatwość komunikacji.

2) A—3) Gewerbsmässige Veranstaltung von Ring und Boxkämpfen. (Handbuch für die deutsche Polizei, 4, V.7, — 283) „Das gleiche gilt für die sogenannten Damenboxkämpfe. Sie verstossen gegen die allgemeine Auffassung von öffentlichen Anstand und öffentlicher Sittlichkeit und damit gegen die öffentliche Ordnung“.

3) Podstawą prawną tej ochrony jest ogólna norma kompetencyjna policji.

że zaszło zdarzenie, które zachwiało normalne stosunki w danym środowisku. Przy ustalaniu zgodności zachowania się ludzkiego, względnie określonego stanu z normami porządku publicznego miarodajnymi są: z jednej strony normy prawne, o ile one wyraźnie przewidują odpowiednie sytuacje i kwalifikują je jako zgodne lub niezgodne z porządkiem publicznym, z drugiej zaś opinia publiczna, która jest wyrazicielką powszechnie panujących poglądów. Organ sprawujący ochronę porządku publicznego opiera się na opinii publicznej wówczas, gdy pewien powszechny pogląd społeczny nie został ujęty w ścisły przepis prawny. Gdzie norma prawna przewiduje wyraźnie, jaka sytuacja odpowiada, a jaka nie odpowiada porządkowi publicznemu, tam opinia publiczna jest zbyteczną, np. w III Rzeszy kobietom nie wolno uprawiać publicznie sportu bokserkiego. Policja nie ma obowiązku, ani prawa ustalać opinii odnośnie uprawiania publicznie boksu przez kobiety, obowiązana jest tylko wykonać wyraźne postanowienie prawa i zabronić, nie dopuścić do zakazanych wyczynów. W braku wyraźnych przepisów prawnych, co należy uważać za zgodne, a co za sprzeczne z porządkiem publicznym, winien się uciec organ administracyjny do opinii publicznej. Jeśli na podstawie niej stwierdzi, że określone zachowanie się ludzkie lub stan narusza zasady i warunki normalnego życia w danym środowisku, wtedy ma obowiązek spowodować usunięcie zakłócenia. Opinia publiczna wykrywa poglądy, którym ochrona została przewidziana w ogólnej normie kompetencyjnej, co niżej wskażemy na przykładach. Wykryte przez opinię publiczną normy poza odpowiednimi, szczegółowymi normami prawnymi stanowią część norm porządku publicznego, jednak one nie mogą stać w sprzeczności z normami prawa obowiązującego. Regułami porządku publicznego w formie poglądów społecznych są tylko te, które uznaje i zachowuje większa część ludności w państwie. Możliwe są wypadki, że w pewnych dzielnicach wytwarzają się lokalne normy porządku publicznego, lecz one nie powinny być uznane, gdyby się sprzeciwiały normom uznawanym i zachowywanym przez przeważającą część ludności w państwie.

III. Na wytworzenie się reguł porządku publicznego wpływa wiele okoliczności, o których już wyżej wspominaliśmy i dlatego jego pojęcie zawsze jest niejasne, płynne, nigdy nie można ustalić jego ścisłych granic. Pomimo zmienności i braku ścisłości pojęcia porządku publicznego, nauka i praktyka znajdują sposoby, by je móc określić i w konkretnym wypadku poznać, nawet z pewną dokładnością, co jest zgodne z porządkiem publicznym, a co go narusza lub mu zagraża -- inaczej trudnoby było wykonywać jego ochronę. Powiedzieliśmy, że na wytworzenie norm porządku publicznego wpływają momenty polityczne, religijne, etyczne, obyczajowości zewnętrznej, przyzwoitości

itp., są to poglądy wyrosłe na tle życia zbiorowego, które różnie się przedstawia zależnie od czasu, miejsca i środowiska; zatem pojęcie porządku publicznego nosi na sobie piętno przeobrażeń, jakim uległo życie zbiorowe. W każdym wypadku, ustalenie zgodności, czy sprzeczności zachowania się ludzkiego lub stanu zaistniałego bez udziału człowieka z porządkiem publicznym winno zawsze nastąpić z uwzględnieniem powyższych momentów. Jeśli porządek publiczny przedstawia całokształt norm, których wykonywanie, stosownie do panujących etycznych i socjalnych zapatrywań stanowi podstawę i warunek współżycia ludzkiego, to pod tym kątem widzenia należy oceniać zachowanie się jednostki oraz stan wywołany działaniem natury. Sprzecznym z porządkiem publicznym lub niebezpiecznym dla niego będzie zjawisko ujemnie odbijające się na ogóle. Nie znaczy to, by szkoda lub niebezpieczeństwo groziły wyłącznie ogółowi, jako sumie jednostek i by ogół, sensu stricto, faktycznie odczuł szkodę, albo niebezpieczeństwo. Otóż szkoda, względnie niebezpieczeństwo poniesienia jej może zagrażać lub dotknąć indywidualnie oznaczoną jednostkę, ale dla wywołania ochrony policyjnej jednostka ta musi pozostawać w związku z ogółem, a nie w oderwaniu, np. X przechodząc ulicą został obłany z okna, przylegającego do niej domu. Poszkodowanym został X jako indywidualna jednostka, jednak ogół zainteresowany jest w tym, aby podobne objawy nie miały miejsca. W sytuacji X może się znaleźć ktokolwiek ze społeczeństwa, które nie godzi się z takim zachowaniem, bez względu na umyślność, czy nieumyślność czynu. Policja winna zareagować na fakt obłania i wystąpić przeciw sprawcy. Ingerencja policji podyktowana jest względami na interes ogółu. Środowisko, w którym wspomniany fakt nastąpił, zostało dotknięte zamachem na jego wartości kulturalne, ono nie toleruje wylewania płynów na ulicę, któredy przechodzą i przejeżdżają ludzie. Nawet, gdyby napiętnowania godne zachowanie się nie było przez normy prawne wyraźnie zakazane, policja jednak winna wkroczyć, bowiem wylanie płynu lub wyrzucenie innej materii na publiczne miejsce urąga prymitywnemu poczuciu czystości i przyzwoitości, — tu naruszony został powszechny pogląd społeczny, będący jednym z zasadniczych warunków normalnej koegzystencji jednostek w zorganizowanej grupie. Policja obowiązana jest w niniejszym wypadku zareagować na zachowanie się jednostki i postarać się zapobiec, by na przyszłość podobne fakty nie zaistniały. Sprawa zaś odszkodowania za ewentualne zniszczenie ubrania przez obłanie nie należy do kompetencji policji. Obłany może wystąpić na drogę sądową lub zaniechać sprawy i nie dochodzić wynagrodzenia szkody. W sprawie odszkodowania jednostka występuje w oderwaniu od ogółu, ona wyłącznie jest zainteresowana więc policja nie ma podstawy do wszczęcia w tym kierunku jakichkolwiek kroków.

Interes publiczny, względ na ogół decyduje o wywołaniu działalności policji. Zachodzą wypadki, w których indywidualnie oznaczona jednostka nie bywa narażona, a pomimo to interes ogółu wymaga interwencji policyjnej—takie wypadki nawet przeważają.

IV. Ochrona porządku publicznego polega na przestrzeganiu utrzymania stanu wymaganego z jednej strony przez ścisłe przepisy prawne, gdzie wstępne zadanie policji ściąga się do oceny sytuacji faktycznie zaistniałej z sytuacją przewidzianą w ścisłej normie prawnej, z drugiej zaś przez powszechne poglądy społeczne, gdzie rolą policji jest wykrycie opinii publicznej odnośnie pewnego zjawiska, spowodowanego działaniem natury lub zachowaniem człowieka. Wykrywania opinii publicznej, nie należy rozumieć w tym sensie, że każde zachowanie się lub stan muszą wywoływać czynności policji, zmierzające do wykrycia opinii publicznej, że policja każdorazowo musi badać nastawienie społeczeństwa na określone zachowanie się lub określony stan. Policja zna, powinna znać opinię publiczną i na podstawie znajomości jej ma oceniać zachowanie się ludzkie, względnie stany, odnośnie których prawo nie wypowiedziało się *expressis verbis*. Przed wkroczeniem niewątpliwie obowiązana jest podjąć pewne czynności, mianowicie stwierdzić, czy dany stan lub zachowanie ludzkie dostały się do wiadomości otoczenia, czy mogą się dostać i dopiero ocenić stan faktyczny ze znaną sobie opinią publiczną, np. konkubinat w województwie poznańskim może być przez policję w konkretnym wypadku zniesiony. Fakt pożycia dwojga ludzi w konkubinacie nie wystarcza jeszcze do wkroczenia policji. Skoro otoczenie dowie się o zamieszkanie i życiu mężczyzny z kobietą w stanie podobnym do małżeństwa, wtedy dopiero policja obowiązana jest powziąć odpowiednie kroki. Brak jest przepisu wyraźnie zakazującego żyć w konkubinacie, jednak rozkaz policyjny znoszący konkubinat znajdzie podstawę prawną w ogólnej normie kompetencyjnej¹⁾. Zapatrywania ludności województwa

1) Hagemann: Art. Konkubinat w cyt. Bitters Handwörterbuch der preussischen Verwaltung I, Str. 1039. „Die im § 10, 11, 17, A. L. R. Der Polizei übertragene Aufsicht zur Erhaltung der öffentlichen Ordnung erheischt die Beseitigung der für die öffentliche Sittlichkeit störenden Anstosses (OVG. 7, 370). Als ärgerniserregend ist nach der Entsch. des OVG. vom 15. 1. 1904 (D. J. Z. 702) jedes nicht geheimhaltene K. ohne Rücksicht, ob bestimmte Personen tatsächlich genommen haben. Die Trennung ist zu erzwingen durch polizeiliche Vfl...“

Walter Jellinek: op. cit. Str. 452 oraz wyroki N. T. A. z 30.X.1924 l. rej. 218/24 (Zbiór wyroków N. T. A. 2. 1924 r. Nr 466) i z 12.II.1925 r. l. rej. 967/23 (Zbiór wyroków N. T. A. 3. 1925 r. Nr 551). „Przepisy § 10 część II tytuł 17 pruskiego ogólnego prawa krajowego uprawnia władze policyjne do wkroczenia w razie stwierdzonego konkubinatu, który daje powód do publicznego zgorszenia“.

poznańskiego nie godzą się z faktem konkubinatu, w poznańskim środowisku wywołuje on zgorszenie, czyli narusza podstawy normalnego współżycia, które policja powinna ochronić. Jeśli otoczenie nie wie, że określone osoby nie są małżeństwem, tylko organ policyjny wie, to nie powinien im zabraniać żyć razem, powinien wstrzymać się od ingerencji, gdyż zgorszenia nie ma, bowiem otoczenie jest przeświadczone, że wśród niego nikt w konkubinacie nie żyje. W innych środowiskach konkubinatu może być zjawiskiem nie obchodzącym ogół i tam policja nie znajdzie faktycznej podstawy do rozpędzenia niemałżeńskiego stadła. W niektórych dzielnicach konkubinatu nie sprzeciwia się zapatrywaniom na obyczaje, tam jest on tolerowanym zjawiskiem, nie narusza poglądów na obyczajowość więc tym samym nie stwarza faktycznej podstawy do ingerencji policji — porządek publiczny nie został ani naruszony, ani zagrożony.

V. Omówiony przykład wskazuje na zależność treści pojęcia porządku publicznego od miejsca i środowiska. Podobnie przedstawia się sprawa i w innych wypadkach. Jak treść pojęcia bezpieczeństwa publicznego, tak i treść pojęcia porządku publicznego ulega zmianom pod wpływem różnych okoliczności. Bardziej zrozumiałą wydaje się dynamika treści tych pojęć, gdy weźmiemy pod uwagę, że normy bezpieczeństwa i porządku publicznego są wynikiem zapatrywań, poglądami społecznymi, które albo stały się regułami prawnymi, albo przez swą powszechność i znaczenie uzyskały ochronę prawną. Do istoty życia organizacyjnego należy wytworzenie pewnych ogólnych poglądów, będących często zasadami, których przestrzeganie zbiorowość wymusza na jednostkach, znajdujących się wśród niej¹⁾. Poglądy społeczne bez względu na to, czy urosły w formę prawa, czy są przestrzegane powszechnie i prawem chronione ulegają zmianom, powstają nowe i ciągle wypełniają treść wewnętrznego życia społeczeństwa. Jak powiedzieliśmy wyżej, poglądy społeczne tworzą się na tle uczuć patriotycznych, narodowych, etycznych, estetycznych, obyczajowości, przyzwoitości zewnętrznej itp. Wielką rolę odgrywają tu również formy polityczne, religia i stopień kultury. Formy polityczne dokonują nieraz gwałtownych zmian w poglądach społecznych, bowiem siła prawa i propaganda oraz umiejętne pobudzenie pod względem patriotycznym, czy narodowym psychiki ludzkiej, potrafią doprowadzić do powszechnych i nagłych zwrotów. *Poglądy stanowią więc, między masą a jednostką,*

1) Alfred Vierkandt: Art. Gruppe w cyt. jego Handwörterbuch der Soziologie, Str. 249, „Zum Wesen der Gruppe gehört weiter, dass sie von ihren Mitgliedern in bestimmten Beziehungen ein bestimmtes Verhalten fordert. Den Inbegriff dieser Ansprüche und tatsächlich herrschenden Formen können wir als Lebensordnung bezeichnen“.

*one upodabniają jednostkę do zbiorowej jedności i dlatego każde zjawisko, psujące harmonię całości wywołuje reakcję w kierunku przywrócenia jej. W szczególności poglądy obyczajowe są w społeczeństwie ściślej przestrzegane*¹⁾.

VI. Ustaliliśmy co rozumiemy pod pojęciem porządku publicznego, oraz że treść jego jest zmienna. Zadanie policji przy wykonywaniu ochrony porządku publicznego polega na ustaleniu rzeczywistej jego treści i odwróceniu lub usunięciu wpływów naruszających go i zagrażających zakłóceniem. Organ sprawujący opiekę nad porządkiem publicznym winien znać nie tylko ścisłe normy prawne, które wymagają określonego działania, zaniechania, albo określonego stanu, lecz także powinien umieć odczuć i poznać poglądy społeczne, stanowiące podstawę i warunek współżycia ludzi. Zmiany, jakie zachodzą w poglądach społecznych są wielkie, np. dziś palenie tytoniu na ulicy jest zjawiskiem codziennym, powszechnym, dawniej jednak było zabronione i policja w każdym wypadku palenia na ulicy miała obowiązek przeszkodzenia i ukarania sprawcy²⁾. Zakaz dotyczył przede wszystkim młodzieży do lat 16. Palenie tytoniu na ulicy naruszało porządek publiczny, a kupy śmieci i nieczystości na ulicach nie raziły społeczeństwa i zgodne były z zapatrywaniem jego na porządek publiczny. Dziś obserwujemy odwrotność do naprowadzonego przykładu. Poza niebezpieczeństwem dla zdrowotności publicznej, wynikającym z tolerowania brudów, poczucie estetyczne dzisiejszego społeczeństwa nie znosi wszelkiego niechlujstwa i każdy jego objaw, który może się przedostać na widok otoczenia, lub wobec niego zaistnieje, daje podstawę do wystąpienia policji celem przywrócenia należytego stanu czystości. (Należy pamiętać, że idealny stan nie da się utrzymać i przejściowe zjawiska niezgodne z porządkiem publicznym muszą zaistnieć na krótko, lecz nie mogą być tolerowane dłużej, niż tego wymaga konieczność życiowa, np. wyładowanie towarów z wozów do sklepów lub do domów

1) Alfred Vierkandt: Art. Sittlichkeit w cyt. jego Handwörterbuch der Soziologie, Str. 534, „Auch Sitten und Sittlichkeit sind... soziologisch als Lebensordnung aufzufassen... Die Gebundenheit des Individuum an die sittliche Anschauungen seiner Umgebung ist selbst bei unserer in höchstem Grade individualistischen Kultur noch ausserordentlich stark“.

2) Johan Paul Harl: op. cit. Str. 652, „Verordnung gegeben zu Düsseldorf unter dem 31 Mai 1807... das Rauchen der Zigaro auf öffentlichen Strassen und feuergefährlichen Orten ist eben Fals unter obiger Strafe untersagt; wer nicht das Alter von 16 Jahren hat, dem wird das Tabackrauchen nicht gestattet...“

Anschütz: cyt. Art Polizei Str. 461, „Es hat einmal eine Zeit gegeben, wo das Rauchen auf der Strasse für ordnungswidrig, dagegen das Ablagern von Mist und stinkendem Unrat auf derselben Strasse nicht für ordnungswidrig galt“.

może spowodować zaśmieszenie chodnika, ale śmieci winny być usunięte natychmiast po ukończeniu wyładowywania). Największy brud w kuchni lub mieszkaniu prywatnym nie zainteresuje policji, gdyż tu jednostka niechlujna pozostaje w oderwaniu od otoczenia. Wiele zadań policyjnych odnośnie porządku publicznego powstało niedawno, jak np. zwalczanie żebractwa, prostytutki, ochrona zwierząt przed znęcaniem się i surowym, brutalnym obchodzeniem się z nimi.

Żebranie polega na osiągnięciu wsparcia materialnego przez bezpośrednie apelowanie ubogiego do uczuć miłosierdzia bliźnich. Często szlachetne uczucia otoczenia bywają wykorzystywane przez lenistwo i wstręt do pracy stając się jednocześnie przyczyną do powiększania nędzy ludzkiej i zła. Przy zwalczaniu żebractwa policja ochrania bezpieczeństwo i porządek publiczny, a mianowicie: żebractwo prowadzi naturę ludzką do upadku i upodlenia, stwarza warunki, w których rodzi się zło, niebezpieczeństwo, a temu właśnie powinna policja zapobiec. Z jednej strony piecza publiczna, administracja dobrobytu (twórcza) zapobiega rozpowszechnianiu się żebractwa przez tworzenie funduszy przeznaczonych na niezbędne potrzeby biednych, którzy nie mają na nie własnych środków materialnych, przez zakładanie domów pracy oraz domów dla starców i kalek. Anglia zapoczątkowała akcję zwalczania żebractwa w XVII wieku, skąd przyjął ją również kontynent Europy¹⁾.

Policja nie stwarza żebrakom dostatecznych warunków bytowania, lecz obowiązana jest usuwać każdego z nich z ulic, a czasem i lokować w ośrodkach przeznaczonych do ich pobytu. Niewyklucza się również stosowania kar i innych środków zapobiegawczych. Utrudnianie i zakaz żebrania mają na celu zwalczanie zła rodzącego się z żebractwa, niebezpieczeństwa, jakie na jego podłożu wyrasta dla charakteru człowieka i dla całego społeczeństwa. To właśnie będzie moment bezpieczeństwa publicznego.

Z drugiej strony jednostki, żebrzące po ulicach przedstawiają przykry widok, wzbudzają u otoczenia uczucia przykrości, niemiłe przeżycia i współczucie. Szlachetność i miłosierdzie ludzkie nie może być stale narażane na niezdolne próby, często nawet wywołane sztucznym pomysłem żebraków, dlatego znajduje ono ochronę, którą obecnie wykonywa policja. Obcy widząc tłumy żebraków na ulicach nabiera złego wyobrażenia o środowisku, tolerującym ten ponury objaw. Ochrona uczuć i ogólnego wyglądu środowiska społecznego jest następnym zasadniczym celem przy zwalczaniu żebractwa, czyli wtedy wchodzi już w grę kwestia porządku publicznego. Na przykładzie

1) Por. Geldern: Art. Bettelci w cyt. Bitters Handwörterbuch der preussischen Verwaltung, I, Str. 286.

żebractwa znajdziemy wypadki, kiedy ono nie narusza porządku publicznego, chociaż nierzadko przejawia się w formie nachalności, a mianowicie w krajach chrześcijańskich, w czasie odpustów i innych nabożeństw panuje zwyczaj dawania jałmużny więc żebracy ciągną ze wsząd do miejscowości, w której uroczystość kościelna ma się odbyć i zalegają miejsca w pobliżu kościoła (nawet poza granicami obszaru kościelnego) czekając na datki od wiernych. Policja nie usunie żebraków, bo społeczeństwo w podobnych chwilach zwykło okazywać miłosierdzie. Od zarania swych dziejów kościół wykonywał opiekę nad ubogimi, po reformacji dopiero zajęło się nią państwo. Tradycja kościoła i jego nauka skłania ludzi do czynienia aktów miłosierdzia i z tego względu policja nie ma prawa usunąć wówczas żebrzących, gdyż dzisiejsze poglądy społeczeństwa chrześcijańskiego godzą się na fakt żebrania w dniach odpustów i innych większych uroczystości, gromadzących licznie pobożnych i ciekawych. Reformowanie poglądów nie należy do policji. Rozumie się, że jeśliby żebracy w dzień odpustu tamowali ruch lub hałasowali, to policja ma obowiązek przywrócić spokój i porządek.

Prostytucja sprzeciwia się z jednej strony poglądom obyczajowym, z drugiej jest źródłem różnych chorób zaraźliwych. Zmiana poglądów na prostytucję, jako na zagadnienie społeczne nastąpiła w wieku XVI; odtąd zaczęło się jej systematyczne zwalczanie, które idzie w dwóch kierunkach, to jest, porządku i bezpieczeństwa publicznego¹⁾. Zakazanie prostytutkom zamieszkiwania na określonych obszarach, czy wychodzenia na ulice dla zjednywania „klientów” ma charakter obyczajowy, porządkowy; kontrola zaś zdrowotności ich i w tym kierunku reglamentacja prostytucji ma na celu ochronę zdrowotności publicznej, czyli bezpieczeństwa publicznego.

VII. Zauważyliśmy, że pojęcie porządku publicznego zlewa się często z pojęciem bezpieczeństwa, jak np. przy zwalczaniu żebractwa, prostytucji, przy ochronie czystości i oświetlania ulic oraz placów. Łatwo sobie wyobrazić, że nagromadzony, zmarzły śnieg lub kupy kamieni i błota nie tylko zanieczyszczają ulicę, wywołują odrażający widok, lecz także mogą się stać przyczyną katastrof pojazdów lub osób pieszych. Brak oświetlenia ulic powoduje podobne następstwa. Policja powinna nie dopuścić do wskazanego wyżej stanu, po pierwsze dlatego, iż urąga on poczuciu czystości, porządku, a po drugie, że zagraża mieniu, zdrowiu i życiu ludzkiemu. Co do utrzymywania czystości ulic, placów, dróg oraz domów, jakoteż odpowiedniego zachowania się lu-

1) Por. Józef Macko: *Nierząd jako choroba społeczna*. Warszawa, 1938. Str. 21 i n.

dzi, słowem, co jest zgodne z porządkiem publicznym, a co mu się sprzeciwia, znajdziemy często ściśle przepisy prawne; z ich treści wynika jasno, kiedy zachodzi naruszenie porządku publicznego, a kiedy nie. Przepisy o ruchu kołowym, o ochronie zwierząt itp. wyraźnie mówią, co ma być uważane za sprzeczne z porządkiem publicznym, jednak istnieje cały szereg wypadków, gdzie brak specjalnych przepisów, określających to, co jest uznane za naruszenie porządku publicznego i tu dopiero okazuje się wartość ogólnej definicji, że policja jest działalnością administracji wewnętrznej, polegającą na ochronie bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego. Definicja ta jest często w konkretnym wypadku jedyną podstawą prawną do wkroczenia władzy policyjnej¹⁾. Rozpatrzmy to na przykładach: nawet gdyby nie było wyrażonego przepisu, któryby zabraniał ludziom chodzić nago po ulicach lub siadać na chodnikach, zwłaszcza w nieprzyzwoitej pozycji, smarować płoty, czy ściany zabudowań nieprzyzwoitymi napisami względnie w jakikolwiek sposób brudzić, to policja może tego zabronić. W krajach kulturalnych nie jest przyjęte pokazywanie się nago na ulicach, siadanie na chodnikach, wreszcie zasmarowywanie pewnych urządzeń napisami, a w szczególności nieprzyzwoitymi lub w ogóle pokrywanie kleksami. Przytoczone zjawiska są naruszeniem porządku publicznego i policja opierając się na normie kompetencyjnej nie dopuści do opisanego zachowania się jednostki. Gdyby jednak nie zdołała uprzedzić, np. faktu publicznego pokazania się nago, to powinna natychmiast usunąć intruza, celem zapobiegnięcia zgorszeniu. Wspomnieliśmy wyżej, że smarowanie płotów, ogrodzeń, ścian sprzeczne jest z porządkiem publicznym i powoduje wystąpienie policji.

Inne podobne temu zachowanie się, jak np. łamanie drzew przydrożnych, drogowskazów, tablic orientacyjnych oraz wszelkie niszczenie rzeczy przez osoby nieuprawnione do rozporządzania nimi stanowi dziś przestępstwo kryminalne, ale gdyby takie zachowanie nie było zabronione przez prawo karne, to przeciw niemu mogłaby się zwrócić policja, bowiem solidarność społeczeństwa z jednej strony nie pozwala na szkodenie komukolwiek ze swego grona, z drugiej nie znosi niekulturalnych przejawów instynktów ludzkich oraz widoku zaistniałego na skutek stanu rzeczy, spowodowanego wyżej opisanym zachowaniem ludzi. Jeśliby ten stan rzeczy raził widok i szpecił okolice, to nawet właścicielowi mogłaby policja zabronić takiego zachowania, a skutki jego nakazałaby usunąć. W tych wypadkach, w których policja chro-

1) Por. Wyroki N. T. A. z 9.X.1924 l. rej. 870/20 Nr 454 i z 30.X.1924 l. rej. 218/24 Nr 466 (Zbiór Wyroków N. T. A. 2, 1924 r.) oraz wyrok z 12.II.1925 l. rej. 967/23 Nr 551 (Zbiór Wyroków N. T. A. 3 z 1925 r.).

niąc porządku publicznego nie dopuszcza do niszczenia prawa własności lub innych praw, można mówić, że w ochronie porządku publicznego mieści się do pewnego stopnia i ochrona porządku prawnego. Jednak całość prawa własności, względnie innych praw jest sprawą dalszą i następuje pośrednio. Gdyby sam właściciel lub inny uprawniony wykonywał swoje prawa wbrew normom porządku publicznego, zostanie zmuszony do zastosowania się do wymogów tych norm. Wtedy policja nakaże doprowadzenie prawa własności do odpowiedniego stanu, np. połamane ogrodzenie poleci zreperować, nieprzyzwoite napisy usunąć, ponawieszane rzeczy sprzątnąć itp. Interwencja policji wtedy będzie uzasadniona, gdy stan prawa własności lub innego prawa zagraża porządkowi publicznemu.

VIII. Wskazanie wszystkich możliwych wypadków naruszenia i zagrożenia porządku publicznego jest sprawą nie do przeprowadzenia, gdyż ani miejsce, ani zdolność przewidywania różnorodnych sytuacji życiowych na to nie pozwalają. Chociażby dać więcej przykładów, jednak pojęcie porządku publicznego nie zostałoby dokładnie wyjaśnione, ponieważ pomnożenie podobnych faktów nie ma istotnego znaczenia, a byłoby tylko powtórzeniem raz wyrażonej istoty w innym stanie faktycznym. Przykłady, które w toku rozważań naprowadziliśmy, dostatecznie odzwierciedlają istotę i treść pojęcia porządku publicznego, ale o ścisłym ustaleniu jego granic nie ma mowy. Zmienność i zależność jego treści od wielu okoliczności są przyczynami, powodującymi mglistość całości zagadnienia. Pojęcie porządku publicznego jest pojęciem abstrakcyjnym, pod którym kryje się wiele dóbr, nadających się do ścisłego określenia. Przy roztrząsaniu tego pojęcia teoria ma wiele kłopotów i, aby je wyjaśnić, wskazuje pewne określone dobra, które wchodzą w zakres jego treści. Jak *Otto Mayer*, tak *Merkel* i wielu innych słusznie zarzucają pojęciu porządku publicznego nieścisłości i wskazują wyraźniejszy niejako przedmiot ochrony policyjnej, to jest poszczególne dobra (też abstrakcyjne), jak uczucia religijne, patriotyczne, obyczajowość, przyzwoitość itp.¹⁾, lecz to chociaż mgliste

1) *Otto Mayer*: op. cit. I, Str. 213 i 214, „Der erstrebte Zustand lässt sich wieder zerlegen nach seinen einzelnen Seiten als öffentliche Sicherheit, Ruhe, Gesundheit, Sittlichkeit usw. Das gibt zugleich Namen für die einzelnen Richtungen der polizeilichen Tätigkeit“.

Adolf Merkel: op. cit. Str. 155, „Hinter dem schemenhaften Worte „Ordnung“ verbergen sich ganz konkrete Rechtsgüter, die man, das sie Gegenstand verwaltungsbehördlichen Schutzes sind, ebenso als Verwaltungsgüter bezeichnen kann wie jene Güter, denen die sogenannte Verwaltungspolizei dient. Unter dem abbreviatorischen Titel der Ordnung, die als solche natürlich nicht Gegenstand des Schutzes sein kann, wird in Wirklichkeit die Sicherheit des Lebens, der Sittlichkeit, der Ehre, der Gesundheit und des Eigentums geschützt“.

pojęcie wytrzymuje próbę życia i wydaje się być bardziej praktycznym, niż szczegółowe wyliczenie określonych dóbr, podlegających ochronie. Wyszczególnienie przypadków, w których organ policyjny powinien przedsięwziąć oznaczone czynności albo się od działania wstrzymać, mogłoby się stać o tyle niepraktycznym, że w wątpliwych i nieprzewidywanych ustawą okolicznościach policja nie wystąpiłaby z powodu braku podstawy prawnej, pomimo życiowo uzasadnionej konieczności. Właściwa treść pojęcia porządku publicznego daje się wykryć, częściowo wskazują na nią przepisy prawne, a częściowo znajomość życia ułatwia poznanie pewnych zasad, będących bezwzględными warunkami możliwości koegzystencji ludzi, a które znaczeniowo można podciągnąć pod pojęcie porządku publicznego.

§ 4. Spokój publiczny.

I. Pojęcie spokoju publicznego jest trudne do uchwycenia. Można go nazwać ogólnym spokojem w państwie, podstawą bezpieczeństwa i porządku publicznego ¹⁾. *Ścisłej rzecz biorąc, jest to stan, którego zakłócenie nie może przenosić zdolności znoszenia przeciętnie zdrowego pod względem nerwowym środowiska.* Nie należy pod nim rozumieć niedokuczania publiczności hałasami, lecz takie zachowanie się ludzi, któreby nie raziło normalnie zdrowego nerwowo w danym środowisku człowieka.

Mówimy tu o zachowaniu się ludzi, lecz nie należy tego rozumieć dosłownie, to znaczy hałasy nie muszą być wywoływane bezpośrednio przez człowieka jako takiego, ale rzeczy, a w szczególności zwierzęta, pozostające we władztwie jednostki zakłócają nieraz spokój, co zawsze ma związek z działaniem lub zaniechaniem ludzkim, np. właściciel zamyka na balkonie psa, który skomleniem i ujadaniem dokucza otoczeniu. Zachowanie się jednostki w tym wypadku jest pośrednią przyczyną zakłócenia spokoju. Właściciel względnie posiadacz psa przyczynił się swoim zachowaniem do tego, że naruszenie spokoju zaistniało. Podkreśliłimy specjalnie środowisko i przeciętną zdrowotność

1) Karl Friedrichs: Grundzüge des Polizeirechts, Bonn, 1927, Str. 127, „Unter der öffentlichen Ruhe ist nicht die Vermeidung störenden Geräusches zu verstehen, auch nicht die Gemütsstimmung... sondern ursprünglich die Anerkennung und Wahrung des Ansehens der Obrigkeit, der leidenden Untertanen — Gehorsam während man heute darunter das Verhalten der Bürger versteht, dass der öffentlichen Ordnung und Sicherheit entspricht, einen tätigen Bürgersinn, der würdigen kann und will, was durch Geist und Sinn der öffentlichen Ordnung gefordert wird...“

Drews: cyt. Art. Polizei, Str. 290, „Öffentliche Ruhe im Sinne des § 10, 11, 17 A. L. R. ist kein selbständiger Begriff, sondern bezeichnet lediglich einen den Forderungen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung entsprechenden Zustand“.

nerwów członków danego środowiska, ponieważ od tych okoliczności zależy stan, nazywany spokojem. Inaczej przedstawia się spokój w mieście, a inaczej na wsi. Stan nerwów środowiska wiejskiego jest lepszy niż ludności miejskiej, ponadto tryb życia na wsi różni się od miejskiego. W jednym, np. budynku miejskim zamieszkuje kilka rodzin i gdyby sobie jedna z nich trzymała koguta w mieszkaniu lub inne hałasujące zwierzę, wtedy sąsiedzi wystąpią do policji z wnioskiem o przywrócenie spokoju, bo ranne, czy też nocne hałasy zwierzęcia przeszkadzają w odpoczynku nocnym, a więc zakłócają spokój. Natomiast na wsi pianie koguta i głosy innych zwierząt, bądź to w nocy, bądź rano są zjawiskiem normalnym, do którego ludność przyzwyczaiła się. Wreszcie ludność wiejska wstaje wraz z paniem kurów i dlatego ono jej nie przeszkadza, właściwie jest potrzebne, nawet jako pobudka do pracy. W mieście ludność dłużej śpi więc wczesne hałasy będą zakłóceniem spokoju. Muzyka, śpiewy i inne głośne zachowanie się może być uważane za naruszenie spokoju, mianowicie, gdy nastąpi po określonej godzinie, np. 10 lub 11 w nocy, rozumie się, jeśli one przeszkadzają innym, obcym i jeśli ci ostatni są okolicznościami zmuszeni na słyszenie, to znaczy przez bliskie zamieszkanie, pobyt itp. Kto mieszka w dostatecznym oddaleniu od innych osób, wolno mu hałasować, jak zechce, byle obce mu otoczenie nie ucierpiało przez jego zachowanie.

Przy ustalaniu zgodności zachowania się z wymogami spokoju bierze się pod uwagę środowisko, czas i przeciętną zdolność znoszenia. Osoby nerwowo chore, czy w ogóle przewrażliwione nie powinny być brane pod uwagę, gdyż zastosowanie się do nich zahamowałoby i utrudniło życie innym.

II. Odnośnie utrzymania spokoju publicznego policja opiera się na specjalnych przepisach, a często na ogólnej normie kompetencyjnej. Przepis prawny może przewidzieć, co ma być uważane za sprzeczne lub zgodne ze spokojem publicznym, jak np. zakaz posługiwania się syrenami w ruchu automobilowym i nakaz sygnalizacji światłami ¹⁾. Jednak są wypadki, w których przepisy nie mówią, co się zgadza ze spokojem publicznym, a co go narusza, więc tylko doświadczenie, wyuczucie wskazuje, jaki stan w rzeczywistości odpowiada spokojowi, jaki zaś—nie. W ostatnim wypadku, policja stwierdziwszy niebezpieczeństwo, zagrażające spokojowi publicznemu zastosuje odpowiednie środki dla zabezpieczenia go, względnie przywrócenia, a podstawę prawną dla swych czynności znajdzie w ogólnej normie kompetencyjnej.

1) Por. Art. 61 (3) i (4) Rozporządzenia Ministrów Komunikacji, Spraw Wewnętrznych i Spraw Wojskowych z dnia 27 października 1937 r. wydanego w porozumieniu z Ministrem Opieki Społecznej o ruchu pojazdów mechanicznych na drogach publicznych (Dz. U. R. P. Nr 85, poz. 616).

ROZDZIAŁ DRUGI

GRANICE WŁADZY POLICYJNEJ

§ 1. Granice policji w ustroju absolutnym.

I. W poprzednim rozdziale przedstawiliśmy historyczny rozwój pojęcia policji i ustaliliśmy treść jego, w której ono do dziś obowiązuje. Z rozważań historycznych widać, że pojęcie policji jest wytworem ustroju absolutnego, oraz że w ciągu dziejów pod naporem konieczności, wynikających ze skomplikowanej struktury i rozwoju życia społecznego uległo zmianom. Jeśli przyjrzymy się tym zmianom, to zauważymy zwężanie się jego (pojęcia policji), a mianowicie: w wieku XVI pod policją rozumiano całokształt działalności państwa, na początku XVII w. wyłączono z niej sprawy zagraniczne, później sprawy wojskowe i skarbowe, zaś w wieku XVIII sądownictwo¹⁾. Po wyodrębnieniu wyżej przytoczonych gałęzi działalności państwowej w zakres pojęcia policji wchodziła jeszcze cała administracja wewnętrzna i ustawodawstwo. Z czasem ustawodawstwo zostaje wydzielone w osobną funkcję państwową, a pruski Landrecht z 1794 r. i francuski Kodeks Karny z 1795 r. przeprowadzają granicę między pieczę publiczną, czyli administracją dobrobytu a policją przez postanowienie, że policją jest działalność administracji wewnętrznej, polegająca na ochronie bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego. Pojęcie policji w sformułowaniu Landrechtu i francuskiego Kodeksu Karnego przeszło do innych ustawodawstw i do dnia dzisiejszego obowiązuje²⁾. Wiek XVI i następne, aż do wieku XVIII włącznie są okresem, w którym pojęcie policji zwężało się, zatem od niego poczynawszy zagadnienie granic władzy policyjnej staje się aktualne. W o l z e n d o r f f powiada, że władza policyjna jest wytworem absolutyzmu, a jej granice tworem pań-

1) Porównaj rozdział I. Str. 15 i n.

2) Nie znaczy to, by słowa, określające pojęcie policji były identyczne, lecz istota policji jest we wszystkich ustawodawstwach ta sama.

stwa praworządnego ¹⁾. Z jego tezą odnośnie granic władzy policyjnej, trudno się zgodzić całkowicie, bowiem wyodrębnienie poszczególnych funkcji państwowych, jak sprawy zagraniczne, wojskowe, skarbowe i sądownictwo z szerokiego w wieku XVI ustalonego pojęcia policji jest uszczupleniem zakresu władzy policyjnej i przypada na okres absolutyzmu. Pewne kompleksy spraw, należących uprzednio do kompetencji policji tworzą teraz obok niej osobne i od niej niezależne funkcje państwowe, innymi słowy, władza policyjna została ograniczona tak pod względem rzeczowym, jak i formalnym. W ustroju absolutnym spotykamy zróżniczkowanie funkcji państwowych, co działo się stopniowo kosztem ograniczania policji, ponieważ ona ciągle pozostawała tylko zakres działania jej ulegał coraz nowemu uszczupleniu. Równocześnie z wyodrębnieniem, z ogólnego w 16 w. ustalonego pojęcia policji, spraw zagranicznych, wojskowych, skarbowych i sądownictwa powstają obok organów władzy policyjnej — inne odpowiednie organy władzy. Jeśli więc w ustroju absolutnym istniał podział funkcji państwowych na policję, sprawy zagraniczne, wojskowe, skarbowe i sądownictwo, przeto można mówić zasadnie o granicach policji, względnie władzy policyjnej, gdyż co należało do policji, to nie było sprawą skarbową lub sądową, czy wojskową — zatem była linia demarkacyjna pomiędzy poszczególnymi funkcjami państwowymi. Otóż wśród całości kształtu zadań państwowych w okresie absolutyzmu wieku 17 i 18 można ustalić granice policji. W ciągu tych dwóch wieków ulegały one dużym zmianom w kierunku zwężenia zakresu działalności policji, ale nie mniej można je było zawsze wykryć przez odróżnienie spraw wydzielonych z pod władzy policyjnej i zgrupowanych w osobne gałęzie działalności państwowej, jak np. sprawy zagraniczne, skarbowe, wojskowe itp.

Kwestia granic policji w sensie wyżej przedstawionym, to jest w ramach ogółu funkcji państwowych zawsze występuje wtedy, gdy prócz niej istnieją jeszcze inne funkcje państwowe, różniące się od niej. Wówczas tak z punktu widzenia praktycznego, jak i teoretycznego koniecznym staje się ustalenie granicy, np. między sprawami skarbowymi, a zagranicznymi i sądowymi oraz pomiędzy policją a poszczególnymi z wyżej wymienionych.

II. Ustaliliśmy, że pod względem rozdziału poszczególnych funkcji państwowych i w okresie absolutyzmu miała władza policyjna granice. Z drugiej strony musimy się zastanowić, czy w stosunku do

1) Kurt Wolzendorff: Die Grenzen der Polizeigewalt im französischen Recht, (Archiv für öffentliches Recht, Nr 25) Str. 325, „Die Polizeigewalt ist eine Schöpfung des absoluten Regimes, ihre Grenzen sind eine Schöpfung des Rechtsstaates“.

obywateli w tym czasie trzymała się ona jakich granic, czy nie? Aby odpowiedzieć na powyższe pytanie przypomnimy na czym polegał ustrój absolutny, zwłaszcza państwa policyjnego. Epoka absolutyzmu przypada na wieki: 16, 17 i 18. Dwa ostatnie wieki tej epoki są okresem oświeconego absolutyzmu, nazywanego także dobą państwa policyjnego. *Istotę absolutyzmu znajdujemy w stosunku władzy państwowej do jednostki, polegającym na traktowaniu tej ostatniej jako obiektu, względem którego pierwsza (władza państwowa) nie uznaje granic, co wyraża się w braku norm prawnych wiążących tak jednostki, jak i organy administracyjne oraz w braku kontroli sądowo-administracyjnej.* Stosunek władzy państwa policyjnego do jednostki uzasadniały teorie polityczne poglądami o celach państwa, a mianowicie zasadniczym jego celem było wprowadzenie powszechnej szczęśliwości obywateli. Podstawę prawną do wykonania tego zadania stanowiło *ius politiae*, to jest legitymacja generalna do podejmowania przez władzę wszelkich czynności, zmierzających do realizacji celów państwa. Uosobieniem państwa i piastunem władzy państwowej był panujący. Wprowadzenie obywatelom powszechnej szczęśliwości leżało nie tylko w zakresie jego praw, lecz także i w zakresie obowiązków. Wybór środków i sposobów do wykonywania tych praw i obowiązków należał do panującego i jego organów administracyjnych. Przede wszystkim rozchodziło się o osiągnięcie celów, zaś środki i sposoby mogły być różne — byle do celu prowadziły, dlatego więc kwestia granic, których miałyby się trzymać organy administracyjne przy wkroczeniach w sferę prywatną jednostki, nie wchodziła w grę. Z drugiej strony nieograniczona możliwość ingerencji organów władzy państwowej w sferę prywatną jednostki wynikała również z charakteru norm prawnych, regulujących ich działalność i z braku kontroli sądowo-administracyjnej tej działalności. Państwo policyjne nie uznawało norm prawa administracyjnego podobnych do norm prawa sądowego, t. j. norm, zawierających prawa i obowiązki obywateli, ale wiążących tak obywateli, jak i organy władzy państwowej¹⁾. Normy prawa administracyjnego w państwie policyjnym przynosiły obywatelowi tylko obowiązki. Poza tym normy te nie odznaczały się stałością, ponieważ każde oświadczenie woli panującego, wypowiedziane tak w formie ogólnej, jak i w załatwieniu indywidualnej sprawy nosiło moc prawa. Wreszcie każda sprawa mogła być załatwiona ponownie i inaczej przez organ wyższej instancji nie wyłączając panującego. Załatwienie mogło nastąpić na skutek własnej inicjatywy organów, jak i na skutek wniosku strony o ile organ państwowy zechciał się przedstawioną sprawą zainteresować, gdyż obowiązkowi nie miał.

1) J e h r i n g: der Zweck im Recht, I, S. 344 (cyt. F l e i n e r: op. cyt. Str. 37 uw. 27).

III. W państwie policyjnym istniało prawo administracyjne, a mianowicie norma generalna, nakazująca władzy działanie w interesie powszechnej szczęśliwości oraz instrukcje, wedle których organy administracyjne miały postępować, więc wydawać by się mogło, że i w nim jednak granice władzy policyjnej w stosunku do jednostek prywatnych wykształciły się. Do odmiennego przekonania dojdziemy, jeśli zważymy wyżej przytoczone momenty, jak charakter norm ówczesnego prawa administracyjnego, władzę panującego i sposób jej wykonywania, brak kontroli sądowo-administracyjnej, a ponadto, że instrukcje były (i są) wskazówkami dla organów policyjnych, których przestrzeganie mogły wprowadzić kontrolować organy wyższe, ale jednostka nie czerpała z nich żadnych praw w interesie ochrony swej prywatnej sfery przed ingerencją policji. A więc w państwie obsolutnym władza policyjna w stosunku do jednostek prywatnych była nieograniczona. Nie można też upatrywać granic władzy policyjnej państwa policyjnego w wykształconej i praktykowanej w Niemczech skardze przeciw fiskusowi o odszkodowanie, przysługujące jednostce za naruszenie przez organy państwowe praw dobrze nabytych. Fiskus reprezentował interesy majątkowe państwa, podlegał prawu cywilnemu i sądom zwykłym, był traktowany jako jednostka prywatna, reprezentował niejako gorszą, mniej szlachetną część istoty państwa. On podlegał tej drugiej szlachetniejszej części istoty państwa, zamykającej się w całości władzy zwierzchniczej. Państwo jako władza zwierzchnicza nie podlegało sądom, za naruszenie zaś przez swe organy „praw dobrze nabytych“ czyniło odpowiedzialnym fiskus, jego wysyłało na drogę procesu cywilnego i pod sankcje prawa cywilnego, a sprawie naruszenia praw jednostki nadawało piętno sporu o prawo majątkowe. Jakkolwiek fiskus odpowiadał za naruszenie praw dobrze nabytych, lecz wadliwy akt administracyjny nie ulegał zmianie, ani zniesieniu, pomimo ustalenia jego wadliwości w procesie z fiskusem — sprawa kończyła się jedynie zapłatą odszkodowania¹⁾. W skardze przeciw fiskusowi uznajemy formę ochrony interesów jednostki w państwie policyjnym, ale w niej nie znajdujemy granic władzy policyjnej, ponieważ wadliwe akty administracyjne nie były znoszone, ani zmieniane, lecz stawały się prawomocnymi. Za naruszenie praw przez organy policji jednostka otrzymywała tytułem odszkodowania pewną sumę pieniężną, często chyba daleką od względów słuszności. Granice władzy policyjnej w stosunku do jednostki wytworzyło dopiero państwo praworządne.

1) O fiskusie patrz wyżej rozdział I. Str. 14.

§ 2. Granice policji w państwie praworządnym.

I. Państwo praworządne jest wynikiem reakcji przeciw absolutyzmowi 17 i 18 w. Ucisk jednostki prywatnej przez organy władzy państwowej na polu gospodarczym, duchowym i politycznym spotęgował wrogi ustrojowi policyjnemu ruch, reprezentowany przez liberalną szkołę prawa natury, głoszącą ideę osobowości człowieka i jego przyrodzonych, niepozbywalnych praw. Pod naporem liberalnych, indywidualistycznych haseł politycznych, które pod koniec 18 wieku obejmowały prawie całą Europę, załamały się podstawy policyjnego reżimu — na jego miejsce wstępowało państwo praworządne. Istotne cechy nowego ustroju politycznego oparły się na zasadach nauki francuskiej o podziale władz, poddaniu wykonawstwa ustawodawstwu i związaniu ustawami organów państwowych, zwłaszcza administracyjnych. Drugą zasadniczą cechą prawodrządności jest wprowadzenie niestosowanych w państwie policyjnym norm prawnych, wiążących tak organy administracyjne, jak jednostki, publikowanie praw obowiązujących w państwie oraz kontrola sądowo-administracyjna. Widzimy, że w państwie praworządnym prawo administracyjne otrzymuje inny charakter, to znaczy daje jednostce nie tylko obowiązki, lecz i prawa, przy czym jednocześnie wiąże organy administracyjne. Normy prawne ogólnie obowiązujące w państwie praworządnym są publikowane, dzień ich wejścia w życie i wygaśnięcia bywa zawsze w pewien sposób podawany do publicznej wiadomości. Przytoczone okoliczności mają to dodatnie dla obywatela znaczenie, że on ma możność zaznajomienia się z wolą państwa odnośnie wkroczenia organów administracyjnych w jego prywatną sferę, jeszcze przed faktem ingerencji. Na wypadek zaś niezachowania przez organ administracyjny postanowień ustawy i w konsekwencji naruszenia praw jednostki przysługują jej środki prawne, za pomocą których znajduje ochronę swych praw i interesów tak w drodze kontroli administracyjnej, jak i sądowo-administracyjnej. Ochrona praw jednostki w państwie praworządnym nie polega tylko na odszkodowaniu, jak to było w praktyce niemieckiego państwa policyjnego w myśl teorii o fiskusie, lecz wadliwy akt administracyjny bywa uchylany lub zmieniany niezależnie od ewentualnego odszkodowania. W państwie policyjnym znajdował się obywatel w innej sytuacji prawnej — był zdany na samowolę zburokratyzowanego urzędnika administracyjnego. W państwie policyjnym istniała jedna generalna norma prawna, nakazująca organom administracyjnym działać w kierunku osiągnięcia powszechnej szczęśliwości. Norma ta zawierała jedynie obowiązki obywateli, lecz praw im nie dawała, co wyrażało się w braku kontroli sądowo-administracyjnej w wy-

padku naruszenia tej normy przy wkroczeniach organów administracyjnych w sferę jednostki. W państwie praworządym wprowadzone zostały normy prawne zróżniczkowane co do treści i wiążące obywateli oraz organy administracyjne. Jednostka nabywa już prawa wobec czego zachodzi konieczność rozbudowania administracyjnego toku instancji, postępowania administracyjnego i kontroli sądowo-administracyjnej nad działalnością administracji. Państwo praworządne w porównaniu z państwem policyjnym przedstawia odmienny typ, a mianowicie: *państwem praworządnym nazywamy taki ustrój administracyjny, w którym administracja podlega ustawom i kontroli sądowo-administracyjnej, wykonywanej przez osobne sądy administracyjne*¹⁾. Z idei państwa praworządnego wynika, że każde wkroczenie władzy administracyjnej w prywatną sferę jednostki musi być oparte na ustawie, lecz tego nie należy rozumieć rygorystycznie, zbyt dosłownie. Pełnomocnictwa dane administracji są zawarte niekiedy w bardzo ogólnych wyrażeniach ustawy. Przez związanie organów administracyjnych normami, dającymi jednostce prawa i zapewnienie ochrony tych praw powstały granice, których administracja musi przestrzegać przy stosowaniu względem jednostki środków władczych. Granice te istnieją bez względu na to czy upoważnienie administracji mieści się w ścisłym przepisie, czy w ogólnym. Zatem w państwie praworządnym uzyskała jednostka ochronę w ramach prawa publicznego — stąd rozpoczyna się jej wolność.

II. O rozmiarach wolności jednostki w państwie praworządnym decydują poszczególne przepisy prawne, których obowiązane są trzymać się organy administracyjne przy wkroczeniach w jej sferę prywatną. Sfera wolności obywateli nie jest ściśle określona, nic też o niej nie mówi, będąca w państwie praworządnym bez znaczenia, konstrukcja tak zwanych praw zasadniczych²⁾. Jeśli w ustroju praworządnym administracja jest związana ustawami, zatem tylko analiza poszczególnych postanowień ustawy doprowadzi nas do ustalenia granic, poza które organom administracyjnym wyjść nie wolno, czyli a contrario możemy znaleźć również i granice wolności jednostki prywatnej, lecz zawsze na drodze przepisów prawnych. Jasnym jest, że o ile organy administracyjne w wykonywaniu swych funkcji obowiązane są przestrzegać wolę

1) W Anglii administracja podlega kontroli sądów zwykłych, co spowodował odmienny ustrój państwa angielskiego.

2) W literaturze spotyka się jeszcze dziś kwestię praw zasadniczych, chociaż różnie jest traktowana, jednak pamięć o tym, że liberalne teorie uważały je za granice organów władzy państwowej do dziś żyje; patrz: Otto Koellreutter: *Grundriss der Allgemeinen Staatslehre*, Str. 100 i n.; Fleiner: *op. cit.* Str. 177 i n.; Herrnritt: *op. cit.* Str. 75; Sarvey: *op. cit.* Str. 119; Berthélemy: *op. cit.* Str. 269.

państwa, zawartą w ustawach, więc przez to samo nie wolno im czynić tego, na co państwo swej woli nie wyraziło, innymi słowy tylko ustawa określa granice władzy organów administracyjnych. Wyjście poza te granice jest naruszeniem prawa¹⁾. Pojęcie praw zasadniczych jest niejasne, nic nie mówiące, co do ilości ich nieokreślone i niedające wyobrażenia — co do treści któregośkolwiek z nich. Prawa zasadnicze to hasło, pod którym odbywała się kampania przeciw przesadnie pojętym zadaniom i celom państwa policyjnego oraz sposobom ich realizacji. Jak już wyżej powiedzieliśmy, drobiazgowa reglamentacja życia jednostki prywatnej, przetrwała od czasów średniowiecza instytucje, jak np. nierówność wobec prawa, przywiązanie chłopów do ziemi i inne organizacje stanowe, ograniczające swobodę obywateli, poza tym brak norm prawa administracyjnego podobnych do norm prawa sądowego oraz kontroli sądowo - administracyjnej wytworzyły stan, w którym jednostka, śmiało rzec można, zupełnie utraciła wolność²⁾. Sytuacja w jakiej znaleźli się obywatele państwa policyjnego wywołała z ich strony ruch o wolność i żądania ukrócenia samowoli organów administracyjnych, żądania praworządności administracji. Nauka zaś, mianowicie przedstawiciele liberalnego kierunku prawa natury, uzasadniali poglądy na zadania i cele państwa w duchu szeroko pojętej wolności jednostki, zwalczając jednocześnie ideologię państwa policyjnego. Doktryna liberalna głosiła stare, bo od czasu sofistów znane zasady, że wszyscy ludzie rodzą się wolni, równi i że prawa te są przyrodzone i niepozbywalne. Z zasad przyrodzonej równości i wolności człowieka, opierających się na wyimaginowanym w fantazji filozofów ponadpaństwowym porządku prawnym, urosło hasło polityczne — „równość i wolność“ — którym operowała nauka i życie codzienne 18 i 19 wieku. Pod hasłem wolności i równości odbywała się walka o nowy ustrój państwa. W walce tej chodziło o równość i wolność na polu duchowym, politycznym i gospodarczym. Wolność, równość i prawo własności prywatnej były głównymi postulatami, które miało uwzględnić na nowych zasadach organizowane państwo. To miały być te zasadnicze prawa obywateli w przyszłym ustroju. Jak dziś, tak i wtedy jeszcze więcej słyszało się o prawach zasadniczych, ale wówczas i teraz z samego terminu „prawa zasadnicze“ nikt nie wie, jakie granice mają te prawa, jak daleko sięga wolność jednostki, jak może być wykonywane prawo własności i jaka jest liczba

1) Panejko: Glosa do wyroku N.T.A. z 26.II. 1934, I. rej. 6253/30 Nr 1002 (Orzecznictwo Sądów Najwyższych w sprawach podatkowych i administracyjnych r. 1935 pod red. A. Dubieńskiego) Str. 138, „Organa administracyjne stosują prawo względnie działają w ramach ustalonych przez porządek prawny. Wyjście poza te granice jest naruszeniem prawa“.

2) Patrz wyżej rozdział I, str. 17.

tych praw. W okresie walki z ustrojem policyjnym, każdy mógł sobie je tłumaczyć jak chciał, przywódcy polityczni obiecywali wiele, co całemu ruchowi przysporzyło popularności i siły. Wolność, równość i prawo własności prywatnej były dyrektywami, które powinien był uwzględnić przyszły ustawodawca w formułowaniu zasad ustroju państwowego. W tym właśnie kierunku poszły liberalne ustawodawstwa 19 wieku — uwzględniły w swych ustawach zasadniczych idee wolności. I w dzisiejszych konstytucjach państw państw praworządnych, analizując poszczególne przepisy (konstytucyjne) można łatwo wskazać, że one uwzględniają wolność, równość i prawo własności prywatnej, lecz z samych postanowień konstytucyjnych nie da się ustalić granic poszczególnych praw, to znaczy granic wolności jednostki, poza które niedopuszczalne jest wkroczenie organów administracyjnych. Dla ustalenia ścisłych granic wolności jednostki należy zbadać całokształt przepisów, odnoszących się do wykonywania określonego prawa. Konieczność ta wynika nie tylko z niemożliwości poznania dokładnych granic poszczególnych praw obywatelskich wyłącznie na podstawie przepisów konstytucyjnych, lecz także i z wyraźnych klauzul konstytucyj, przekazujących innym ustawom ściślejsze unormowanie odnośnych praw. Sprawdźmy to na przykładach: Polska konstytucja kwietniowa mówi: Art. 99 „Rzeczpospolita Polska uznaje wszelką własność, czy to osobistą poszczególnych obywateli, czy to zbiorową związków obywateli, instytucyj, ciał samorządowych i wreszcie samego Państwa, jako jedną z najważniejszych podstaw ustroju społecznego i porządku prawnego, oraz poręcza wszystkim mieszkańcom instytucjom i społecznościom ochronę ich mienia, a dopuszcza tylko w wypadkach, ustawą przewidzianych, zniesienie lub ograniczenie własności, czy to osobistej, czy to zbiorowej, ze względów wyższej użyteczności, za odszkodowaniem. Tylko ustawa może postanowić, jakie dobra i w jakim zakresie, ze względu na pożytek ogółu, mają stanowić wyłącznie własność państwa oraz o ile prawa obywateli i ich prawnie uznanych związków do swobodnego użytkowania ziemi, wód, minerałów i innych skarbów przyrody — mogą ze względów publicznych doznać ograniczenia. Ziemia, jako jeden z najważniejszych czynników bytu narodu i Państwa, nie może być przedmiotem nieograniczonego obrotu. Ustawy określą przysługujące państwu prawo przymusowego wykupu ziemi, oraz regulowania obrotu ziemią...” Art. 111. „Wszystkim obywatelom poręcza się wolność sumienia i wyznania. Żaden obywatel nie może być z powodu swego wyznania i przekonań religijnych ograniczony w prawach przysługujących innym obywatelom. Wszyscy mieszkańcy Państwa Polskiego mają prawo wolnego wyznawania zarówno publicznie, jak i prywatnie swej wiary i wykonywania przepisów swej religii lub obrządku, o ile to nie sprzeciwia się porządkowi publicznemu ani obywatelności publicznej“.

Art. 112. „Wolności wyznania nie wolno używać w sposób przeciwny ustawom...”

Art. 113. „Żaden związek religijny jednak nie może stawiać w sprzeczności z ustawami Państwa”.

Konstytucja weimarska postanawia: Der Art. 114. Abs. 1. R. V. „Die Freiheit der Person ist unverletzlich. Eine Beeinträchtigung oder Entziehung der persönlichen Freiheit durch die öffentliche Gewalt ist nur auf Grund von Gesetzen zulässig”.

Art. 125 R. V. „Wahlfreiheit und Wahlgeheimnis sind gewährleistet. Das Nähere bestimmen die Wahlgesetze”.

Treść naprowadzonych wyżej przepisów konstytucyjnych przekonuje, że na podstawie niej nie można jeszcze ustalić granic wolności jednostki. Z drugiej strony nie wynika z niej, co to są prawa zasadnicze i czy są jeszcze jakieś niezasadnicze. Materialne pojęcie praw zasadniczych nie istnieje, formalne zaś daje się łatwo wprowadzić — wystarczy zatytułować pewną grupę norm konstytucyjnych prawami zasadniczymi, jak jest np. w drugiej części Konstytucji Weimarskiej¹⁾. Słyszając dziś wyrażenie „prawa zasadnicze” nic konkretnego sobie nie wyobrażamy, ale znając historię 18 i 19 wieku przychodzi nam na myśl sprawa wolności jednostki, gdyż przypominają się stale używane w literaturze słowa „prawa zasadnicze”, na określenie haseł wolnościowych obu wieków lub pod wpływem tych haseł formułowane w konstytucjach 19 wieku katalogi tzw. praw zasadniczych²⁾, mówiące o wolności obywateli. I dziś zwykło się pod nimi rozumieć wolność sumienia i słowa, wolność wyboru zawodu, wolność osobistą, nietykalność mieszkania, tajemnica korespondencji, prawo do samorządu³⁾ itp. Jeśli zatem pewien kierunek wolności jednostki nazwiemy prawem zasadniczym, to podstawę do użycia takiej nazwy winniśmy mieć w konstytucji, t. j. gdy konstytucja zawiera formalne pojęcie praw zasadniczych, w przeciwnym wypadku popełniamy dowolność. Konstrukcja praw zasadniczych dla praworządności jest bez znaczenia, nazwą nic nie mówiącą. Jeśliby one, nawet były, to tylko w ustawach, niezależnie od tego w jakich, lecz zawsze w ustawach. Ustawy określiłyby dokładniej na czym ówe prawa polegają i dopiero z treści ustaw poznalibyśmy granice, których organy państwowe nie powinny przekraczać. Gdybyśmy przyjęli, że prawa zasadnicze tworzą granice działalności orga-

1) Por. O. Koellreutter: Grundriss der Allgemeinen Staatslehre, 1933, Str. 104.

2) Por. Konstytucja francuska z 1830 r., belgijska z 1831 r. i frankfurcka z 1848 r.

3) Prawo do samorządu, pod wpływem nauki prawa natury, uznawano za indywidualne prawa gminy w stosunku do państwa na wzór indywidualnych praw człowieka w stosunku do państwa. Błędy tej teorii wykazuje prof. P a n e j k o: Genez i podstawy samorządu europejskiego, Wilno 1934 r. Str. 77 i n.

nów państwowych, to w praktyce, w myśl tego co wyżej powiedzieliśmy, winniśmy postąpić następująco: przede wszystkim musielibyśmy ustalić treść i granice praw zasadniczych, co może się udać wyłącznie przez zbadanie całokształtu przepisów, odnoszących się do sytuacji jednostki w państwie. Po tym dopiero dałoby się wskazać linię, której organy państwowe nie powinny przekraczać. Przy wkroczeniach w sferę prywatną jednostki organ administracyjny, chociażby miał obowiązek przestrzegania praw zasadniczych, musiałby stosować sposób wyżej podany, to znaczy brałby pod uwagę przepisy prawne — to jest wyłączna droga dla organów państwowych i polega na stosowaniu ustaw. Z powyższego wynika, że konstrukcja praw zasadniczych w ustroju państwowym traci sens, skutkiem czego i twierdzenie, że prawa zasadnicze tworzą granice działalności organów państwowych jest pozbawione właściwych podstaw. Tylko ustawy określają granice działalności organów państwowych, a nie jakieś bezduszne prawa zasadnicze. Te momenty winniśmy mieć na uwadze przy ustalaniu granic działalności policji.

III. Policja jest działalnością administracji wewnętrznej, polegającą na ochronie bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego, więc *granice jej pod względem podziału funkcji państwowych leżą w ramach administracji wewnętrznej*. Wszystko, co się znajduje poza administracją wewnętrzną jest wyjęte z zakresu działalności policji, nie jest policją. Do obcych dziedzin policja nie powinna wkraczać. Granice jej pojęcia określają granice prawne jej władzy. Pojęcie policji określa ustawa i skoro z jej postanowień wynika, że policja jest działalnością administracji wewnętrznej, przeto każdy akt policyjny wychodzący poza granice administracji wewnętrznej jest nielegalny. Zgodnie z tym nie wolno władzy policyjnej wkroczyć w sferę sądownictwa, na przykład policja nie może wymusić na dłużniku zaspokojenia wierzyciela, nie może przeszkodzić najmodawcy w skorzystaniu z prawa zatrzymania rzeczy, wyprowadzającego się najmobiorecy, ponieważ w obu wypadkach istnieje skarga cywilna. Nie wolno też policji wkraczać w dziedzinę administracji skarbowej. Niedopuszczalne więc będzie zarządzenie policyjne, mające na celu kontrolę opłacanych podatków lub wymuszanie na płatniku uiszczenie ich we właściwych terminach. Tego rodzaju zarządzenia policyjne mogłyby istnieć i być legalne tylko wtedy, gdyby do wydawania ich istniał specjalny przepis prawny. *Zatem działalność policji winna się obracać jedynie w ramach administracji wewnętrznej i ograniczać się do troski o bezpieczeństwo, spokój i porządek publiczny*. Kwestia granic policji nie wyczerpuje się jeszcze na stwierdzeniu, że ona leży w obrębie administracji wewnętrznej. Policja jest gałęzią administracji wewnętrznej, a miano-

wicie działalnością, skierowaną na ochronę bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego. Cała działalność administracji wewnętrznej rozpada się na tak zwaną administrację dobrobytu, czyli pieczę publiczną i policję¹⁾. A więc jeszcze w sferze administracji wewnętrznej znajduje policja swe węższe, lecz już ściślejsze granice. Zadanie policji polega na ochronie bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego, *w tym tkwi jej istota, a z istoty wypływają granice jej działalności*. Między pieczęą publiczną, czyli tak zwaną administracją dobrobytu a policją biegnie granica i pomimo pewnych niekiedy cech podobieństwa w działalności jednej i drugiej daje się łatwo przeprowadzić. Jeśli będziemy pamiętali o istotach ich obu. *Pieczka publiczna, inaczej zwana administracją twórczą jest działaniem skierowanym ku podniesieniu dobra pojedynczych jednostek i dobrobytu ogółu²⁾,—policja zaś polega na ochronie bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego*. Działalność policji zmierza do zapobiegania powstawaniu i do odwracania powstałych niebezpieczeństw, zagrażających porządkowi, bezpieczeństwu i spokojowi publicznemu. Jedynym celem policji jest ochrona bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego. W tak zwanej pieczy publicznej, administracji dobrobytu spotykamy często akcję, która, chociaż pośrednio, lecz dodatnio przyczynia się do utrzymania bezpieczeństwa lub porządku publicznego, np. administracja wewnętrzna zakłada domy starców i kalek, ochronki dla dzieci bezdomnych i pozabawionych opieki, parki, zdrojowiska, buduje łaźnie, bite drogi, zaprowadza elektryfikację kraju, przychodzi z pomocą ludności dotkniętej klęską głodową itp., ale tu nie mamy do czynienia z policją. Jakkolwiek w skutkach przeprowadzonej akcji wiele niebezpieczeństw zostało odwróconych. Względy bezpieczeństwa, czy porządku publicznego wystąpiły w naprowadzonych przykładach pośrednio jako uboczna i nieodłączna konsekwencja, bowiem celem tej działalności administracyjnej było podniesienie dobra ogółu, w szczególności pewnych grup, pomnożenie wartości materialnych i kulturalnych kraju, czyli chodziło tu o otrzymanie pewnego plus w stosunku do stanu istnie-

1) Teoria dzieli działalność administracji na pieczę publiczną, policję i administrację zwierzchniczą. Ostatnia występuje wtedy, gdy organy administracyjne stosują środki władcze, przymusowe względem jednostek. Zastosowanie środków przymusowych ma miejsce tak w dziedzinie policji, jak i pieczy publicznej, przeto całą administrację wewnętrzną wygodniej jest podzielić na dwie zasadnicze grupy, to jest pieczę i policję.

2) Por. Herrnhitt: op. cit. Str. 269, „Den Gegensatz zu den vorsorgenden, fördernden Handlungen der Verwaltung (Pflege)...“

Merkel: op. cit. Str. 227, „Polizei ist die Tätigkeit, die dem sogenannten Ordnungszwecke, Pflege die Tätigkeit, die dem sogenannten Wohlfahrtszwecke dient“.

jącego w chwili podjęcia działalności a nie o odwrócenie szkód temuż stanowi zagrażających. Widzimy więc, że *jak w pieczy publicznej, tak i w policji istotą jest zawsze cel działalności, wedle niego następuje zakwalifikowanie całej działalności administracji wewnętrznej do jednej gałęzi lub do drugiej, t. j. do pieczy publicznej albo do policji*. Cele, które mają być realizowane przez poszczególne funkcje państwowe, ustala porządek prawny, stąd wniosek, że organy wykonywujące odnośne funkcje państwowe obowiązane są ograniczyć się wyłącznie do realizacji celów właściwych danej funkcji. Jeśli istotą każdej z funkcji państwowych jest cel, przeto z niej wypływają granice tych funkcji. Istotą policji jest działalność, polegająca na odwracaniu niebezpieczeństw grożących porządkowi, bezpieczeństwu i spokojowi publicznemu, *wobec czego władza policyjna nie sięga dalej, niż tego wymaga wykonanie powierzonych jej zadań*. Wykroczenie policji poza ochronę wymienionych stanów byłoby aktem nielegalnym, gdyż i wtedy policja wyszłaby poza obręb własnych celów, co gorsza, mogłaby wejść w sferę celów innych funkcji państwowych. Zatem *granice władzy policyjnej zamykają się w ramach bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego*¹⁾.

IV. Utrzymanie się władzy policyjnej w granicach zakreślonych przez ustawę jest uwarunkowane:

- a) obiektywnym ustaleniem niebezpieczeństwa policyjnego
- i b) zastosowaniem środków koniecznych do odwracania niebezpieczeństw.

ad a) Aktywne wystąpienie władzy policyjnej wywołuje pewną sytuację, która jest sprzeczna albo zagraża stanom, podlegającym ochronie policyjnej. Sytuacja ta jest niebezpieczeństwem policyjnym i pod nim należy rozumieć *zjawiska oraz stany, niezależnie od źródła siły, która je wywołała, szkodliwie odbijające się na bezpieczeństwie, spokoju i porządku publicznym lub grożące takimi skutkami*. Inaczej mówiąc *niebezpieczeństwem, uzasadniającym interwencję policji będą takie zdarzenia, które już szkodliwie działają na stan bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego, jako też i te, które zawierają w sobie właściwości zdolne do wywołania podobnych następstw*²⁾. Kwalifikacja

1) Por. Woltzendorff: Die Grenzen der Polizeigewalt im französischen Recht (Archiv für öffentliches Recht, 24, Str. 386 i n.).

Herrnritt: op. cit. Str. 332.

Fleiner: op. cit. Str. 400.

2) Por. Julius Hatschek: op. cit. Str. 120 i n.

Ludwig von Köhler: op. cit. Str. 237.

Drews: cyt. Art. Polizei w cyt. Bitters: Handwörterbuch der Preussischen Verwaltung, II. Str. 290.

czynów lub zaniechań ludzkich, czy zjawisk spowodowanych działaniem natury albo zachowaniem człowieka za niebezpieczne pod względem policyjnym powinna nastąpić nie wedle dowolności i subiektywnego zapatrywania organu policyjnego, lecz z możliwie największym obiektywizmem i przestrzeganiem przeciętnej zdolności odnośnego środowiska do znoszenia zakłóceń bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego. Ponadto doświadczenie życiowe, wysoki poziom etyczny i dostateczny zasób wiadomości fachowych organu policyjnego stanowią niezbędne wymogi zachowania dwu pierwszych, to jest obiektywizmu i wyczucia przeciętnej zdolności środowiska do znoszenia zakłóceń, spokoju, porządku i bezpieczeństwa publicznego. Przeciętna zdolność znoszenia w danym środowisku jest punktem wyjścia policji przy ocenie zgodności określonej sytuacji z bezpieczeństwem, porządkiem lub spokojem publicznym i jeśli ten moment zostanie bez uwzględnienia, wówczas następuje jedna z dwu ewentualności, a mianowicie: albo zakłócenie przekroczy przeciętną zdolność znoszenia i policja reaguje ¹⁾, albo nie przekroczy jej, a policja również interweniuje. W drugim wypadku mamy objaw przekroczenia granic władzy policyjnej, gdyż brakowało niebezpieczeństwa, któremu miała zapobiec. Faktycznie nie zaistniał cel, podlegający wykonaniu policji, skutkiem czego przedsięwzięte działanie zaszło poza granicami jej władzy. Obiektywne ustalenie niebezpieczeństwa ma to znaczenie dla granic władzy policyjnej, iż wtedy wystąpienie policji zmierza do realizacji właściwego celu, przez co działanie jej znajduje miejsce w granicach wypływających z ustawy.

Często ustalenie niebezpieczeństwa policyjnego nie nastręcza trudności, zwłaszcza gdy ustawy mówią wyraźnie co należy uważać za zgodne z bezpieczeństwem, a co nie, np. art. 20 Rozp. Pr. R. P. z dnia 22 sierpnia 1927 r. o zwalczaniu zaraźliwych chorób zwierzęcych (Dz. U. R. P. Nr 77 poz. 673) wylicza choroby zaraźliwe, więc stwierdzenie, którejkolwiek z nich, wystarcza do przedsięwzięcia odpowiednich środków zapobiegawczych i tłumiących. Rozporządzenie Ministrów: Komunikacji, Spraw Wewnętrznych i Spraw Wojskowych z dnia 27.X.1937 r. wydane w porozumieniu z Ministrem Opieki Społecznej o ruchu pojazdów mechanicznych na drogach publicznych (Dz. U. R. P. Nr 85, poz. 616) § 53 ust. 2 postanawia: „Zabrania się kierowcy: a) prowadzić w stanie nietrzeźwym pojazd mechaniczny; b) oddalać się od pojazdu, gdy silnik pracuje, lub bez sprowadzenia pojazdu na prawą stronę

1) Nie wykluczone jest, że zakłócenie przenoszące przeciętną zdolność znoszenia w danym środowisku nastąpi, a mimo to, policja zachowa się bezczynnie—wówczas zachodzi po stronie policji niewykonanie swych obowiązków.

jezdni, jak najdalej od środka drogi oraz bez zabezpieczenia pojazdu przed uruchomieniem przez osoby niepowołane; c) dopuszczać do dygnienia pojazdu"; § 60 (3) „Kierowcy nie wolno zatrzymywać pojazdu na skrzyżowaniach i zakrętach dróg, na mostach, na przejazdach kolejowych, na przystankach tramwajów i kolei na drogach...” Przytoczone tu przepisy wyraźnie sprecyzowały, kiedy zachodzi niebezpieczeństwo. Ustalenie go w konkretnym wypadku następuje w drodze porównania sytuacji faktycznej z sytuacją ściśle przewidzianą w normie prawnej – wystarcza zwykła obserwacja.

Bywa, że przepisy nie podają dokładnie, co jest niebezpieczeństwem, tylko ograniczają się do wskazania źródła, z którego może powstać a organ bezpieczeństwa powinien je ustalić na podstawie doświadczenia życiowego i rozsądnej oceny okoliczności towarzyszących, np. § 54 (1) cytowanych przepisów o ruchu pojazdów mechanicznych na drogach publicznych mówi, że „szybkość pojazdu mechanicznego powinna być taka, aby kierowca panował w każdej okoliczności nad pojazdem“, zatem brak w nim bliższego określenia niebezpieczeństwa, wskazana jest jedynie przyczyna niebezpiecznych następstw, mianowicie prowadzenie pojazdu, wykluczające lub utrudniające panowanie nad nim w każdej okoliczności. Spełnienie powyższego obowiązku zależy od szybkości jazdy. By zapewnić panowanie nad pojazdem w każdej okoliczności należy przystosować szybkość do charakteru drogi, nasilenia ruchu pieszych i kołowego, widzialności itp. Kiedy i z jakiej szybkości nie przekraczającej jednak granic ustawowo określonych, ma prawo skorzystać kierowca pojazdu mechanicznego mówi doświadczenie i rozsądek. Policja ustalając niebezpieczeństwa, wynikające z prowadzenia pojazdów mechanicznych, w związku z poruszonym przepisem prawnym, ma się kierować obiektywizmem, rozsądkiem i słusznymi wymogami życia.

Zdarza się również, że powstają zakłócenia bezpieczeństwa, spokoju lub porządku publicznego przez zachowanie, o którym żaden przepis prawny, nawet ogólnikowo nie wspomina, np. spacerowanie po ulicy miasta w kostiumie kąpielowym. Pomimo, że przepisy prawne nie mówią o zakazie pokazywania się na ulicy nago względnie w stroju kąpielowym, policja usunie nagusa czy nieodpowiednio ubranego osobnika, gdyż takie zachowanie obraża poczucie przyzwoitości a tym samym zakłóca porządek publiczny. Podstawę prawną do usunięcia bezwstydnego przechodnia znajdzie policja w ogólnej normie kompetencyjnej.

Brak sprecyzowania w przepisach prawnych niebezpieczeństw policyjnych albo wskazanie tylko źródła skąd one mogą powstać, stwarza warunki możliwości szykanowania obywateli przez policję. Gdzie brak ścisłego przepisu prawnego, tam obrona naruszonych praw i in-

interesów jednostki jest trudna. Zatem policja powinna zawsze z obiektywizmem, sumiennością i uwzględnieniem wymogów życia ustalać niebezpieczeństwa i odwracać je w podobny sposób. Z drugiej strony nie wolno organowi policyjnemu w wykonywaniu swych funkcji dać przewagi uczuciu, gdyż pójście jedynie za głosem sumienia może przynieść szkody interesowi publicznemu, np. bez wahania powinien wydalic z granic państwa niebezpiecznego cudzoziemca, chociażby przypuszczał, iż ten najprawdopodobniej, gdzie indziej nie będzie przyjęty i znajdzie tragiczną śmierć za kordonem granicznym. Wizja rozpaczliwego położenie człowieka — kimby on nie był — może wzruszyć każdego z ludzi, lecz mimo to, policja obowiązana jest wydać nakaz wydalenia i wykonać go.

Obiektywizm, etyka, znajomość życia i duży zasób wiadomości fachowych są niezbędnymi warunkami, które powinny cechować piastuna władzy policyjnej, bowiem one dają poważną gwarancję umiejętności ustalania faktycznych niebezpieczeństw, grożących naruszeniem lub naruszających bezpieczeństwo, porządek i spokój publiczny oraz nieszykanowania. Jeśli policja występuje przeciw faktycznym niebezpieczeństwom, więc porusza się we własnych granicach, ponieważ ustawa powołała ją wyłącznie do ochrony bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego, innymi słowy, do odwracania niebezpieczeństw rzeczywiście zagrażających tym stanom. Reformowanie poglądów na bezpieczeństwo, spokój i porządek publiczny nie należy do zadań policji, lecz do pieczy publicznej.

ad b) Przy wykonywaniu ochrony bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego władza policyjna obowiązana jest stosować konieczne środki, a nie dowolne ¹⁾. Obowiązek ten wypływa nie tylko z wyraźnego przepisu ustawy, jak to np. czyni § 14 niemieckiego Polizeiverwaltungsgesetz z 1 czerwca 1931 r., ale i z istoty policji, ponadto zaś z idei prawa administracyjnego.

Jeśli jest możliwość łagodniejszym środkiem zapobiec niebezpieczeństwu, a policja stosuje ostrzejsze, wówczas sama może stać się niebezpieczną dla interesu publicznego. Wprawdzie zastosowaniem nadmiernego środka odwróci niebezpieczeństwo, lecz niepotrzebnie spowoduje szkody. Gdyby, np. policja poburzyła domy, których remont uczyniłby zadość bezpieczeństwu, wybiła w całej gminie bydło zarażone uleczalną chorobą ²⁾ lub hałasującego automobilistę pozbawiła prawa

¹⁾ Por. Otto Mayer: op. cit. I, Str. 223.

Herrnritt: op. cit. Str. 337.

Fleiner: op. cit. Str. 404 i 405.

²⁾ Jeśli to były pojedyncze wypadki na obszarze dotąd wolnym od zarazy i o ile można przypuszczać, że przez zabicie tych zwierząt da się stłumić zarazę, wtedy powinna

jazdy¹⁾, to poza krzywdą pojedynczych jednostek ucierpiałby również interes publiczny. Sytuacja wynikła po zastosowaniu przez policję wspomnianych środków zaszkodziłaby istotnym zadaniom administracji — tym samym i państwu. W interesie państwa leży podniesienie dobrobytu materialnego i kultury obywateli, zaś wykonanie tych celów powierzone zostało pieczy publicznej jako gałęzi administracji wewnętrznej, więc policja jako jej druga gałąź nie może stwarzać trudności w ich realizacji. Jednak ilekroć policja chwyci się środka przekraczającego miarę konieczności, tyle razy piętrzy nowe przeszkody nie tylko na drodze działalności jednostek, ale i państwa. Łatwo to zaobserwować na przytoczonym wyżej przykładzie — przecież właścicielom zburzonych domów trzeba było pomóc do wzniesienia nowych budowli, a pozbawionym dachu mieszkańcom zapewnić odpowiednie pomieszczenie, właścicielom zabitych zwierząt ułatwić nabycie innych. Na tym miejscu trudno całkowicie przytoczyć to, jak dalece może policja zaszkodzić nie przestrzegając zasady koniecznego środka.

Gdyby nawet normy prawne *expressis verbis* nie nakazywały policji posługiwania się środkami koniecznymi, to obowiązek ten da się wyprowadzić z ducha prawa administracyjnego. Prof. P a n e j k o mówi, że *prawo administracyjne realizuje interes publiczny, względnie uzgadnia zaistniałe stany prawne i faktyczne z każdorazowymi wymogami interesu publicznego*²⁾. Prawo policyjne jest prawem administracyjnym, częścią prawa administracyjnego więc opiera się na tej samej idei, czyli uzgadnia stany prawne i faktyczne z każdorazowymi wymogami interesu publicznego w zakresie bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego³⁾. Nikt nie zaprzeczy, że wybór środka ostrzejszego, podczas gdy łagodniejszy środek zapewnia skutek, który powinien być osiągnięty, nie zgadza się z wymogami interesu publicznego. Jeżeli, zatem w działalności organu administracyjnego zajdzie sprzeczność z względami interesu publicznego, wówczas postępuje on albo niecelowo, albo niecelowo i nielegalnie.

Wprawdzie wybór środka zależny jest od swobodnej oceny organu policyjnego, lecz jeśli wybrany przezeń środek jest oczywiście za

policja zarządzić zabicie. Ustawy mówią o tym nieraz wyraźnie, np. art. 40 Rozp. Prez. R. P. z 22.VIII.1927 o zwalczaniu zaraźliwych chorób zwierzęcych (Dz. U. R. P. Nr 77, poz. 673).

1) Kierowcę można ukarać grzywną lub aresztem.

2) Glossa do wyroku N. T. A. z 20.II.1936 r. I. rej. 3363/33 (Zbiór Orzeczeń Sądów Najwyższych w sprawach podatkowych i administracyjnych za rok 1937, pod red. A. Dubieńskiego, Str. 700) Nr 1921. „Teza ta wynika nie tylko z idei prawa administracyjnego, realizującego interes publiczny, względnie uzgadniającego zaistniałe stany prawne i faktyczne z każdorazowymi wymogami interesu publicznego...”

3) Pojęcie interesu publicznego jest nieuchwytne, zatem zła administracja pod jego osłoną może często popełniać największe bezprawia.

ostry w stosunku do niebezpieczeństwa, przeciw któremu jest skierowany, wtedy działalność policji nie tylko będzie niecelową, lecz także wykraczającą poza granice swobodnej oceny, czyli i nielegalną. Wydając decyzję co do środka, policja działa wedle swego zapatrywania o celowości, ale zapatrywanie jej powinno się kształtować w zależności od stanu faktycznego niebezpieczeństwa, od którego ta decyzja zawisła, w przeciwnym razie może ona wykroczyć poza granice swych ustawowych uprawnień¹⁾. Zatem stosowanie środków koniecznych jest obowiązkiem policji podyktowanym nie tylko względami celowości, lecz i legalności.

V. Zadaniem policji jest ochrona przed niebezpieczeństwami, którym, za innymi, daliśmy nazwę policyjnych²⁾. Działanie policji zwraca się przeciw niebezpieczeństwom, ale te pozostają zawsze w pewnym związku z jednostkami ludzkimi, zatem każde wystąpienie policji kieruje się i do tych ostatnich. Teraz zachodzi pytanie przeciw komu może policja wystąpić, kto może być adresatem nakazów i zakazów policyjnych?

Nie będzie nim osoba, wykonywująca swe prawa i obowiązki zgodnie z wymogami bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego, np. policja nie ma prawa wydać nakazu usunięcia z wystawy sklepowej manekinu, któremu przygląda się tłum gapiów i tamuje ruch. Nie może też zabronić wielkoludowi, czy innemu o oryginalnym wyglądzie osobnikowi wychodzenia na ulicę, pomimo, iż za nim gawieź ciągnie gromadnie. W obu wypadkach powinna policja rozpedzić tłum. Właściciel zakładu umieszczając manekin, a wielkolud, czy inny „oryginał“ chodząc po ulicach nie są wicherzycielami porządku, ani spokoju publicznego, obaj korzystają w dozwolony sposób z praw im przysługujących. Osoby zaś przystające na chodnikach i chodzące tłumnie zakłócają porządek publiczny więc do nich ma się skierować rozkaz policyjny, wzywający do rozejścia i zabraniający zatrzymywania się w grupach lub pojedynczo w miejscach do tego nie właściwych. *Otóż adresatem nakazów i zakazów policyjnych jest każdy, kto swoim zachowaniem faktycznie zagraża lub narusza porządek, bezpieczeństwo i spokój publiczny lub do tego doprowadza oraz ten, kogo szczególny przepis prawny w określonych wypadkach za adresata uznaje, pomimo, że nie przyczynił się do zagrożenia, ani naruszenia, któregośkolwiek z wymienionych stanów.*

Zagrożenie lub naruszenie bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego następuje: albo na skutek działania lub zaniechania

1) Por. Herrnhut: op. cit. Str. 303.

2) Por. Köttgen: op. cit. Str. 153.

człowieka, innymi słowy, kiedy jego osobowość zagraża względnie narusza wymienione stany, albo przez stany rzeczy oraz inne zjawiska. Reprezentantem rzeczy, to jest uprawnionym i zobowiązanym z nich w określonych granicach na podstawie pewnego tytułu bywa zawsze człowiek. Jak w pierwszym, tak i w drugim przypadku łatwo jest ustalić osobę, przeciw której skieruje się działanie policji. W ostatnim zaś trudniej jest z wyszukaniem węzła, między niebezpieczeństwami a jednostkami ludzkimi, by w nim mieć podstawę do uznania tych jednostek za adresatów nakazów i zakazów policyjnych. Dla dokładności zilustrujemy tę kwestię przykładami:

a) człowiek położył się na chodniku lub hałasuje na ulicy. Obowiązkiem policji jest usunięcie leżącego i uspokojenie hałasującego, bez względu na to, czy sprawca jest dzieckiem, chorym umysłowo bądź fizycznie, czy podlega opiece lub nie. Zadanie policji w naprowadzonym przykładzie polega na przywróceniu porządku i spokoju publicznego i jest uwarunkowane usunięciem jednego oraz uspokojeniem drugiego intruza, czyli tu wystąpi policja przeciw tym, którzy są sprawcami niebezpieczeństwa policyjnego. Jeśli sprawcą była osoba chora, dziecko, czy z innego tytułu podlegająca opiece, to prócz usunięcia i uspokojenia go policja zwróci się przeciw osobom zobowiązanym do opieki z nakazem roztoczenia nad nim należytej przezorności (nie wykluczone jest ukaranie opiekuna). Opiekun jest odpowiedzialny za osoby, nad którymi sprawuje opiekę, więc z tytułu opieki będzie on adresatem rozkazów policyjnych (porównaj § 19 cyt. niem. Polizeiverwaltungsgesetz). W podobnej sytuacji wystąpienie policji pójdzie w dwóch kierunkach, a mianowicie przeciw sprawcy i opiekunowi. Związek, między osobami a niebezpieczeństwem policyjnym jest wyraźny, gdyż jeden był sprawcą naruszenia porządku publicznego, drugi zaś przyczynił się do tego przez niedostateczne wywiązanie się z obowiązków opieki;

b) drzewo z przylegającego do publicznego chodnika ogrodu zostało przez wiatr wyrwane i zatarasowało przejście. Nakaz policyjny usunięcia przeszkody w ruchu ulicznym skieruje się do właściciela, posiadacza lub osoby zarządzającej obiektem, którego stan sprzeciwia się bezpieczeństwu i porządkowi publicznemu. Adresatem nakazu policyjnego będzie właściciel albo osoba zarządzająca rzeczą. W każdym razie wydanie nakazu nie może być uzależnione od uprzedniego ustalenia, kto konkretnie jest zobowiązanym. Grożące czy też zaistniałe niebezpieczeństwo winno być odwrócone we właściwym czasie; trudności w wyszukaniu osoby zobowiązanego nie usprawiedliwiają zwłoki w czynnościach policji. Ona zobowiązana jest w podobnych wypadkach zapobiec lub stłumić niebezpieczeństwo na koszt

właściciela. Tak samo powinna postąpić w razie zwłoki zobowiązanego i w razie nagłego niebezpieczeństwa. Jeśli stan rzeczy sprzeczny jest z wymogami bezpieczeństwa lub porządku, to zobowiązanym do utrzymania jej w należytym stanie jest właściciel, posiadacz albo zarządzający, przeto oni będą adresatami rozkazów policyjnych¹⁾ Często ustawy przewidują, kto jest adresatem nakazów i zakazów policyjnych odnośnie rzeczy, których stan nie odpowiada warunkom bezpieczeństwa i porządku²⁾. Przeważnie jest nim właściciel względnie osoby zastępujące go. Dla policji miarodajnym jest postanowienie ustawy, kogo należy uważać za adresata na wypadek sprzeczności stanu rzeczy z bezpieczeństwem lub porządkiem publicznym. Gdyby zaś ustawa nie wskazywała wyraźnie adresata, a stan rzeczy nie odpowiadałby warunkom bezpieczeństwa, wtedy również będzie nim właściciel albo osoby zastępujące go. Uzasadnienie naszego poglądu znajdujemy w roli rzeczy i charakterze prawa własności. Otóż przeznaczeniem rzeczy jest oddawać człowiekowi korzyści. Recz jest przedmiotem prawa własności, na rzeczy może istnieć tylko jedno prawo własności, którego istota polega na wykluczeniu wszystkich innych prócz właściciela od korzystania i od jakiegokolwiek oddziaływania na nią bez jego zgody³⁾. Osoby zastępujące właściciela mają prawo oddziaływania na rzecz, lecz postronne nie. Nakaz lub zakaz policyjny domaga się od adresata pewnego działania albo zaniechania w stosunku do rzeczy więc powinien być skierowany do osoby, posiadającej „moc nad nią“, a nie do tej, której prawo cywilne zabrania przeszkadzać właścicielowi, to jest nie do każdego z otoczenia. Policja musi się liczyć z porządkiem prawnym i powyższe zasady przestrzegać.

Życie wykazało, że prawo publiczne łamie normy prawa cywilnego. Własność socjalizuje się, staje się niejako „funkcją społeczną“⁴⁾.

1) Są wypadki, kiedy postronne osoby z mocy postanowień prawa publicznego są zobowiązane do utrzymywania rzeczy publicznych w warunkach odpowiadających porządkowi i bezpieczeństwu publicznemu, np. § 1 (8) Rozporządzenia Ministra Opieki Społecznej z 26.IX.1935 (Dz. U. R. P. Nr 27 poz. 198).

2) Por. § 1 (2), (3) i (4) Rozp. Min. Op. Społ. z 26.IX.1935 (Dz. U. R. P. Nr 27, poz. 192); art. 377 cyt. Rozp. Prez. R. P. o prawie budowlanym i zabudowaniu osiedli; § 20 cyt. niemieckiego Polizeiverwaltungsgesetz.

3) Por. Fr. Zoll: Prawo cywilne w zarysie, cz. IV. Prawo Ziem Wschodnich (oprac. Franciszek Bossowski na podstawie dzieł G. F. Szerszeniewicza) Str. 99 „to prawo własności przedstawia się jako prawo rzeczowe, wykluczające w zasadzie wszystkich innych prócz właściciela od korzystania i w ogóle od jakiegokolwiek oddziaływania na tę rzecz bez zgody właściciela, a konsekwencją tego wykluczenia innych ludzi jest pełna moc właściciela nad swą rzeczą“.

4) Patrz Léon Duguit: Kierunki rozwoju prawa cywilnego od początku XIX wieku w przekładzie Stefana Siczekowskiego, Warszawa—Kraków, str. 125 i n.

Zmiany zaś w tym kierunku zachodzące następują przez prawo publiczne. Wyrazem socjalizacji prawa własności jest fakt, że ono nie ma bezwzględного charakteru w stosunku do prawa publicznego. Jednak warunki i sposoby oddziaływania na własność przez organ publiczny ustala prawo publiczne. Stąd wynika, że poza właścicielem i jego zastępcami adresatem rozkazu policyjnego, domagającego się doprowadzenia stanu rzeczy do wymogów bezpieczeństwa i porządku będzie każdy kogo ustawa wskaże, to znaczy, że mogą być i osoby postronne, obce ¹⁾ niezależnie od zgody właściciela;

c) następuje powódź lub wybucha pożar od pioruna. Tu nie mamy do czynienia z zachowaniem ludzkim, ani ze stanem rzeczy sprzecznymi z wymogami bezpieczeństwa, zatem brak związku, między niebezpieczeństwem a określoną jednostką. Nikomu w tym wypadku nie można zarzucić, że się przyczynił do niebezpieczeństwa. Każdy z otoczenia postępował zgodnie z wymogami bezpieczeństwa. Kto będzie w podobnych okolicznościach adresatem rozkazów policyjnych? Brak łączników, między niebezpieczeństwem, a jednostkami ludzkimi, jakie znajdowaliśmy w przykładach wyżej pod a) i b) nie wyklucza istnienia adresatów w ogóle. Skoro niebezpieczeństwo zaistniało, to policja winna mu zapobiec i o ile dla stłumienia lub odwrócenia go nie wystarczają jej rzeczowe i osobowe środki własne jako też do tego przeznaczone obce, np. straże pożarne, drużyny ratownicze itp., wówczas ma zawezwać osoby i użyć obce środki rzeczowe, które ustawa wymienia (pomimo, iż ich zachowanie odpowiadało warunkom bezpieczeństwa). Jeśliby przepisy prawne nie przewidywały takich osób, wówczas adresatem będzie każda jednostka zdolna do przeciwdziałania niebezpieczeństwu ²⁾. Powołanie osób do przeciwdziałania niebezpieczeństwu, istniejącemu albo grożącemu, które nie przyczyniły się do niego, uzasadnione jest wtedy, gdy policja inaczej nie może go stłumić lub odwrócić. Jest to, tak zwany stan wyższej konieczności ³⁾. Często ustawy dają policji wyraźne upoważnienie powoływania osób do

1) Wskazanie przez ustawę adresata rozkazu policyjnego następuje bądź szczegółowo, bądź ogólnie; por. § 1. Rozp. Min. Op. Społ. z dnia 26.IX.1935 (Dz. U. R. P. Nr 27, poz. 198); art. 377 cyt. przepisów budowlanych i o zabudowaniu osiedli; art. 28 Ustawy z dnia 13.III.1934 r. o ochronie przed pożarami i innymi klęskami (Dz. U. R. P. Nr 41, poz. 365); § 21 cyt. niemieckiego Polizeiverwaltungsgesetz.

2) Z pośród osób zdolnych do przeciwdziałania niebezpieczeństwu powinna policja wyłączać takie, których inny obowiązek nie da się pogodzić z zadaniem polecanym im przez policję, np. lekarz spieszący do ciężko chorego, matka niemowlęcia itp.

3) Por. Walter Jellinek: op cit. Str. 429 „der Notstand, d. h. die für die Polizeibehörde zu Tage tretende Ummöglichkeit, der Polizeiwidrigkeit anders Herr zu werden als durch Inanspruchnahme eines Unbeteiligten“.

zapobiegania i tłumienia niebezpieczeństw, pomimo, że po ich stronie nie zaszła żadna przyczyna, powodująca owe niebezpieczeństwa, np. art. 28 ust. z dnia 13.III.1934 o ochronie przed pożarami i innymi klęskami (Dz. U. R. P. Nr 41 poz. 365), § 21 cyt. *Polizeiverwaltungsgesetz*.

W braku wyraźnego postanowienia ustawy, policja może, mimo to zawezwać wyżej wskazane osoby do akcji ochronnej opierając się na ogólnej normie kompetencyjnej. Skoro ustawa powołuje policję do ochrony bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego, przeto zobowiązuje ją do odwracania niebezpieczeństw, które tym stanom zagrażają. Otóż, aby obowiązek policji nie stał się paradoksem, nie wolno jej zabraniać korzystania z koniecznych środków i sposobów w jego wykonywaniu. Norma, powołująca policję do życia jest jednocześnie normą kompetencyjną, wykluczającą ten paradoks. Fakt, że niektóre ustawy przewidują szczegółowo tryb postępowania, środki i sposoby działania policji, nie osłabia, ani pozbawia ogólną normę kompetencyjną charakteru podstawy prawnej do przedsięwzięcia nie wymienionych w tych ustawach koniecznych środków i sposobów do ochrony bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego. Jeśli norma prawna stwarza pewien obowiązek i nie zawiera klauzuli, że wykonanie go następuje wyłącznie za pomocą ściśle określonych sposobów i środków, to konieczne środki mogą być zawsze użyte, pomimo niewskazania ich wyraźnie. Ustawa może zabronić policji korzystania z pewnych środków lub sposobów w ogóle, więc dla uczynienia zadość zasadzie praworządności należy zastosować się do niej, co nie przesądza sprawy racjonalności tej ustawy.

Zauważyliśmy, że adresatem rozkazów policyjnych może być jednostka, po stronie której istnieje obowiązek działania, zaniechania lub tolerowania w interesie bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego; przesłanki ustalania, kiedy kto jest zobowiązany, podaliśmy wyżej na przykładach pod a, b, i c. Nieprzestrzeganie tych zasad przy ustalaniu adresatów powoduje nielegalność działania władzy policyjnej, gdyż wtedy policja nie powołując rzeczywiście zobowiązanego bezprawnie obciąża innego.

VI. Reasumując wszystko, co o wykonywaniu zadań przez policję i wypływającymi stąd jej uprawnieniami powiedzieliśmy, konstatujemy, że interesy jednostki prywatnej doznają ograniczeń ze strony policji. Dziedzina prawa własności, wolności wykonywania zawodu, wolności słowa itp. są terenem, na którym policja ogranicza jednostkę.

Otto Mayer: op. cit. I, Str. 297, „Jenes Missverhältnis, das den Notstand kennzeichnet, ergibt sich vor allem da, wo die Polizeiwidrigkeit keine ganz unbedeutende und die Gefahr, die sie mit sich bringt, dringender Art ist“.

Jednak słyszy się nieraz zdanie, że granicą działalności policji jest wolność jednostki ¹⁾. Mówiąc o konstrukcji praw zasadniczych (wyżej rozdz. II p. 2 str. 87 i n.) uzasadniliśmy, dlaczego wolność jednostki nie jest granicą działalności organów państwowych, na tym miejscu wyszczególnimy tylko z jakich względów nie wolno z niej wyprowadzać granic policji. Jeśli idea praworządności polega na panowaniu prawa, to dla zachowania jej prawo musi być przestrzegane. Normy prawa publicznego powołują policję do ochrony bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego, czyli zobowiązują ją do zapobiegania i odwracania niebezpieczeństw, grożących któremukolwiek z tych stanów. Gdyby wolność jednostki stanowiła granice władzy policyjnej, to pomimo zaistnienia niebezpieczeństwa, policja nie miałaby prawa podjąć żadnej akcji przeciw niebezpieczeństwu, o ile przy tym musiałaby wkroczyć w sferę prywatną jednostki. W rzeczywistości jest przeciwnie, policja obowiązana jest odwrócić niebezpieczeństwo, bo ustawa ją powołała i zobowiązała do ochrony bezpieczeństwa, zatem wkroczenie jej w sferę prywatną jednostki na ile tego wymaga wykonanie obowiązków policyjnych jest dopuszczalne i przewidziane w poszczególnych ustawach, a przede wszystkim w normie kompetencyjnej. *A więc prawo, które określa kompetencje policji, stanowi jej granice.* Innymi słowy, *granice władzy policyjnej wypływają z jej istoty, z jej celów określonych prawem.* Teza, że wolność jednostki stanowi granice władzy policyjnej, nie da się uzasadnić, dlatego, że wolność jednostki sama nie ma wyraźnych granic, wolność nie jest równa u wszystkich jednostek, ją zawsze trzeba wyprowadzić z całego szeregu ustaw i przepisów, ponadto ustawy wyraźnie mówią o ograniczeniach jednostki przez policję ²⁾.

1) Por. G. Jese: Das Verwaltungsrecht der Französischen Republik, Tübingen, 1913 Str. 332.

Wolzen dorff: Die Grenzen der Polizeigewalt im französischen Recht (Archiv für öffentliches Recht, 24) Str. 336 i n. oraz 369.

2) Por. Art. 6 Ustawy z dnia 10.III.1934 o zmianie rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 7.VI.1927 r. o prawie przemysłowym (Dz. U. R. P. Nr 40, poz. 350) „*Niezależnie od ograniczeń, wynikających z niniejszego rozporządzenia, prowadzenie przemysłu podlega przepisom ustaw podatkowych.... przepisom bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego, sanitarnym....*”

Art. 18 cyt. Rozp. Prez. R. P. o prawie budowlanym i zabudowaniu osiedli. „*Dla zakładów przemysłowych, które mogą zagrażać bezpieczeństwu publicznemu, a przede wszystkim życiu i zdrowiu sąsiadów, lub też mogą ich narażać na szkody i specjalne uciążliwości z powodu hałasu, wyziewów itp. powinny być w planie zabudowania przewidziane odrębne dzielnice*”.

Art. 377 „*Właściciele budynków lub osoby w ich imieniu działające, obowiązani są utrzymywać budynki w stanie dobrym, czysto i porządkie i nie powinni dopuszczać, aby budynki wskutek zaniedbania zagrażały bezpieczeństwu osobistemu lub publicznemu*”.

VII. Ochrona bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego jest wykonywana w interesie ogółu, w interesie państwa, przeto konieczne wkroczenia policji w sferę interesów jednostki są prawnie uzasadnione, dopuszczalne, nawet wtedy, gdy ona sama, bądź przez swe dobra materialne do niebezpieczeństw się nie przyczyniła, w tym ostatnim jednak wypadku trudno wymagać, by dla dobra ogółu jednostka ponosiła ofiary, dlatego porządek prawny przewiduje instytucję odszkodowania¹⁾. Odszkodowanie nosi charakter majątkowy i ma miejsce wtedy, gdy władza publiczna wkroczyła w prawa majątkowe jednostki tak, że ona poniosła uszczerbek majątkowy. Jednak nie każde wkroczenie władzy publicznej w prawa majątkowe jednostki uzasadnia odszkodowanie. Jeśli jednostka przyczyniła się do niebezpieczeństwa lub utrudniała względnie udaremniała jego odwrócenie albo stłumienie, oraz jeśli jej rzeczy stały się źródłem niebezpieczeństwa policyjnego i przez zastosowanie koniecznych środków zaradczych nastąpiły szkody w jej prawach majątkowych — wówczas nie ma racji dla odszkodowania. Niebezpieczeństwo należało odwrócić i o ile zastosowano konieczne środki, to szkody ponosi jednostka: Jeśli np. dom od starości lub zaniedbania grozi zawaleniem więc rozebranie go na skutek nakazu policji nie daje podstawy do odszkodowania. Wypłacenie jakiegokolwiek sumy ze skarbu państwa lub gminy za ruderę byłoby premią a nie odszkodowaniem. Tu nie zaszła ofiara na rzecz ogółu, na rzecz interesu publicznego więc państwo jako reprezentant interesu publicznego nie powinno jednostce udzielać żadnej rekompensaty. W stanie wyższej konieczności, to znaczy, gdy jedno dobro ratuje się kosztem drugiego i obcego, wówczas należy zapłacić odszkodowanie, ponieważ nikt nie powinien odnosić korzyści przez szkody innych, ogół powinien wyrównać uszczerbek poniesiony przez jednostkę w jego interesie.

Za odszkodowaniem, na skutek wkroczenia organów policji w sferę majątkową jednostki, wypowiada się teoria tylko pod tym warunkiem, gdy jednostka poniosła ofiary na rzecz bezpieczeństwa publicznego, co następuje w stanie wyższej konieczności²⁾. Wtedy jednostka ponosi ofiary na rzecz ogółu. W innych zaś wypadkach wkroczenie władzy policyjnej w prawa majątkowe jednostki zmierza w kie-

1) Por. Art. 75 Rozp. Prez. R. P. z dnia 22.VIII.1927 r. o zwalczaniu zaraźliwych chorób zwierzęcych (Dz. U. R. P. Nr 77, poz. 673);

art. 13 ust. z dnia 21.II.1935 r. o zapobieganiu chorobom zakaźnym i o ich zwalczaniu (Dz. U. R. P. Nr 27, poz. 198);

art. 32 Ustawy z 13.III.1934 r. o ochronie przed pożarami i innymi klęskami (Dz. U. R. P. Nr 41, poz. 365).

2) Por. Otto Mayer: op. cit. I, Str. 316.

Walter Jellinek: op. cit. Str. 429.

runku wymuszenia na niej zachowywania stanu rzeczy zgodnie z wymogami bezpieczeństwa, więc wtedy nie ma żadnej ofiary ze strony jednostki na rzecz ogółu. By jednostka mogła skorzystać z prawa odszkodowania, ustawa musi je przewidywać. Ona ustala warunki, w których odszkodowanie może mieć miejsce, niezależnie od postulatów teorii. Prócz stanu wyższej konieczności są wypadki, kiedy jednostce przysługuje odszkodowanie, mianowicie przy zwalczaniu zaraźliwych chorób zwierzęcych lub ludzkich ustawy przewidują je, jeśli w wykonywaniu ochrony bezpieczeństwa jednostka poniosła szkody materialne, np. za wybicie chorych zwierząt albo przy odkażaniu dóbr materialnych przy ludzkich chorobach. Pomimo braku stanu wyższej konieczności ustawy przyznają odszkodowanie. W takich wypadkach decydują momenty praktyczne. Otóż chodzi przede wszystkim o zapobieganie rozszerzaniu się chorób, więc jeśli jednostce nie przyzna się odszkodowania za zabite chore zwierzę lub inne szkody materialne, spowodowane zwalczaniem chorób, to ona będzie ryzykować, że uratuje swe zagrożone mienie bez uciekania się do środków, które przynoszą jej uszczerbek majątkowy i fakt zaraźliwej choroby ukryje o ile wie lub przypuszcza, iż władza takie właśnie środki może zastosować. Wykrywanie zaraźliwych chorób jest bardzo trudną sprawą, zwłaszcza gdy jednostki starają się ukryć je, przeto dla dobra bezpieczeństwa należy przy ich zwalczaniu dawać odszkodowanie, co niewątpliwie zmniejsza w dużym stopniu możliwości ukrywania ich przed władzą. Jednostka niechętnie zaryzykuje ukrycie choroby wiedząc, że otrzyma odszkodowanie o ile w związku ze zwalczaniem jej dozna uszczerbku na majątku.

ROZDZIAŁ TRZECI

P O D Z I A Ł P O L I C J I

1. Rodzaje policji w ujęciu historycznym.

I. Wraz z powstaniem pojęcia policji rozpoczyna się jej podział. W państwie policyjnym rozróżniano dwa rodzaje policji, a mianowicie t. zw. „Wohlfahrtspolizei“, czyli policję dobrobytu i „Sicherheitspolizei“, czyli policję bezpieczeństwa¹⁾. Pierwsza polegała na przysparzaniu materialnych i duchowych wartości społeczeństwu i państwu; znaczeniowo odpowiada ona dzisiejszej administracji twórczej, określanej często nazwą „piecza publiczna“, albo też „administracja dobrobytu“. Druga, to jest „Sicherheitspolizei“ była działalnością, która miała na celu ochronę bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego, zatem równała się dzisiejszej policji. Ten podział trwał do lat 1794 i 1795, to znaczy do chwili usankcjonowania dzisiejszego jej pojęcia przez pruski Landrecht i francuski Kodeks Karny.

II. Od wyżej wskazanej daty poczynawszy spotykamy się już z bardziej szerokim podziałem policji. Najczęściej słyszy się o policji administracyjnej i sądowej, nazywanej też kryminalną. Ten podział jest jednym z najdawniejszych, został wprowadzony przez francuski Kodeks Karny z 1795 r. Rozróżnia on „police administrative“ i „police judiciaire“; do pierwszej należy ochrona bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego, a do drugiej ustalanie popełnionych czynów karalnych, i umożliwianie ukarania za nie przez sądy karne²⁾. W literaturze niemieckiej znajdujemy również podział policji na administracyjną i sądową, tylko że administracyjna jest tu inaczej rozumiana, niż we francuskiej. Do nauki niemieckiej została ona wprowadzona przez L. o-

1) Por. O. Sarwey: op. cit. Str. 63; Otto Mayer: op. cit. I, Str. 206; Hatschek: op. cit. Str. 118; Merkl: op. cit. Str. 256; Herrnhut: op. cit. 329; Ludwig von Köhler: op. cit. Str. 350.

2) Por. Anschütz: Art. *Polizei* w J. Brix's, H. Linndemanns, O. Most's, H. Preuss's, A. Südekum's Handwörterbuch der Kommunalwissenschaften, III, Str. 463; Ludwig von Köhler: op. cit. Str. 349; Berthélemy: op. cit. Str. 267; M. Hauriou: op. cit. Str. 549.

renza von Steina i oznacza ochronę bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego w poszczególnych gałęziach administracji wewnętrznej, np. przemysłowej, wodnej, budowlanej, górniczej itp. W obrębie zaś każdej gałęzi mogą powstawać jeszcze bardziej zróżniczkowane podziały, jak policja zdrowotna, obyczajowa, sanitarna, ogniowa itp. Jednym z najważniejszych momentów, które wpływają na rozszerzenie liczby rodzajów policji w obrębie, tak zwanej „policji administracyjnej”, jest powstawanie coraz to nowych gałęzi administracji wewnętrznej. Na każdym z nowych odcinków zawsze wyłania się sprawa bezpieczeństwa, porządku i spokoju, a stąd od nazwy nowej gałęzi administracji wyprowadzana jest nazwa, rodzaj policji. Ponadto inne jeszcze kryteria dają podstawę do rozróżniania rodzajów policji, a mianowicie źródła niebezpieczeństw, od których policja chroni oraz środki i formy stosowane przez policję w akcji ochronnej¹⁾. Otóż policja ruchu obcych, polityczna, obyczajowa itd. zostały odróżnione wedle kryterium pierwszego. Wedle drugiego mamy policję prewencyjną i represyjną. Prewencyjna działalność policji przejawia się w tych formach, w których nie wchodzi zastosowanie środków przymusowych, np. ostrzeżenie przed niebezpieczeństwem, zezwolenie itp. a represyjna uzewnętrznia się w przymusie, przeto rozebranie grożącego zawaleniem się domu, ubezwładnienie awanturnika na ulicy, lub w innym publicznym miejscu, rozproszenie tłumu gapiów—nosi charakter represyjny. Właściwość terytorialna organów policyjnych bywa również kryterium podziału policji na centralną, wojewódzką, departamentalną, prowincjonalną, powiatową itp. Liczba rodzajów policji nie jest zamknięta z uwagi na szeroki zakres prawa administracyjnego i najróżnorodniejsze kryteria podziału²⁾. Wśród tej olbrzymiej liczby kryteriów trafiają się i takie, których zastosowanie czyni podział nieuzasadnionym lub bezsensownym.

§ 2. Znaczenie podziału policji.

I. Z pomiędzy wielu rodzajów policji na szczególną uwagę zasługuje policja sądowa i administracyjna, spotykana dość często w nauce francuskiej i niemieckiej. Policję sądową przewidział w swych przepisach Kodeks Karny francuski i odtąd ten jej rodzaj spotyka się w literaturze administracyjnej³⁾, lecz żadne z ustawodawstw innych nie

1) Por. Merkl: op. cit. Str. 257; Walter Jellinek op. cit. str. 437.

2) Por. Berthélemy: op. cit. Str. 289 — 304, 313, 357, 384, 517, 566, 567; M. Hauriou: op. cit. Str. 598 i n.

3) Por. Merkl: op. cit. Str. 255 i 256; Berthélemy: op. cit. Str. 267; M. Hauriou: op. cit. Str. 549.

wprowadziło go. Policja sądowa materialnie należy do sądownictwa, do czynności odnoszących się do wymiaru sprawiedliwości. Policja sądowa przedstawia całokształt czynności, które z punktu widzenia dogmatycznego stanowią sądownictwo. Normy prawne regulujące udział policji w sądownictwie należą do prawa procesowego karnego, a nie do administracyjnego. Policja zwłaszcza korpus policji spełnia pomocnicze czynności z zakresu wymiaru sprawiedliwości ¹⁾, czyli wykonywa funkcje sądowe. Z powyższego wynika, że policji sądowej nie ma ²⁾.

II. Kodeks Karny francuski przeciwstawiał policji sądowej policję administracyjną. Tę ostatnią inaczej, niż Kodeks Karny francuski, rozumiał L o r e n z v o n S t e i n, lecz w literaturze spotyka się ją w obu znaczeniach. Jak podział policji na sądową był nieudany, tak na policję administracyjną, mówiąc słowami O. M a y e r a, wypadł jeszcze nieszczęśliwiej. Jeśli policją jest działalność administracji wewnętrznej, polegająca na ochronie bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego, to stąd wniosek, że policja jest tylko administracyjną. Skoro cała działalność, która dotyczy ochrony bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego jest administracyjną, przeto każda jej część musi być również administracyjną.

Otóż odróżnianie podziałów policji na sądową i administracyjną nie przedstawia żadnych podziałów, gdyż policja jest tylko administracyjną.

III. Pomimo, że literatura i praktyka posługują się podziałem policji, jej rodzajami, jednak nauka niczego na tym nie zyskuje. Podział policji nie ma naukowego znaczenia. Działalność jej mieści się w ramach administracji wewnętrznej i zmierza do ochrony bezpieczeństwa, spokoju i porządku publicznego — to są jej dwa istotne elementy. Sprawa, czy niebezpieczeństwa zachodzą na terenie prawa budowlanego, przemysłowego lub innego, czy ona stosuje środki prewencyjne lub represyjne w niczym nie zmienia istoty policji, ona jest wszędzie ta sama. Zatem podział policji dla nauki pozostaje bez znaczenia.

1) Por. Art. 8 §§ 1 i 2 Polskiego Kodeksu Postępowania Karnego (Dz. U. R. P. z 1932 r. Nr 83, poz. 725).

2) Por. Anschütz: cyt. Art. Polizei, Str. 463; Otto Mayer: op. cit. I, Str. 210; Ludwig von Köhler: op. cit. Str. 349.

S P I S R Z E C Z Y

ROZDZIAŁ I. Pojęcie policji.

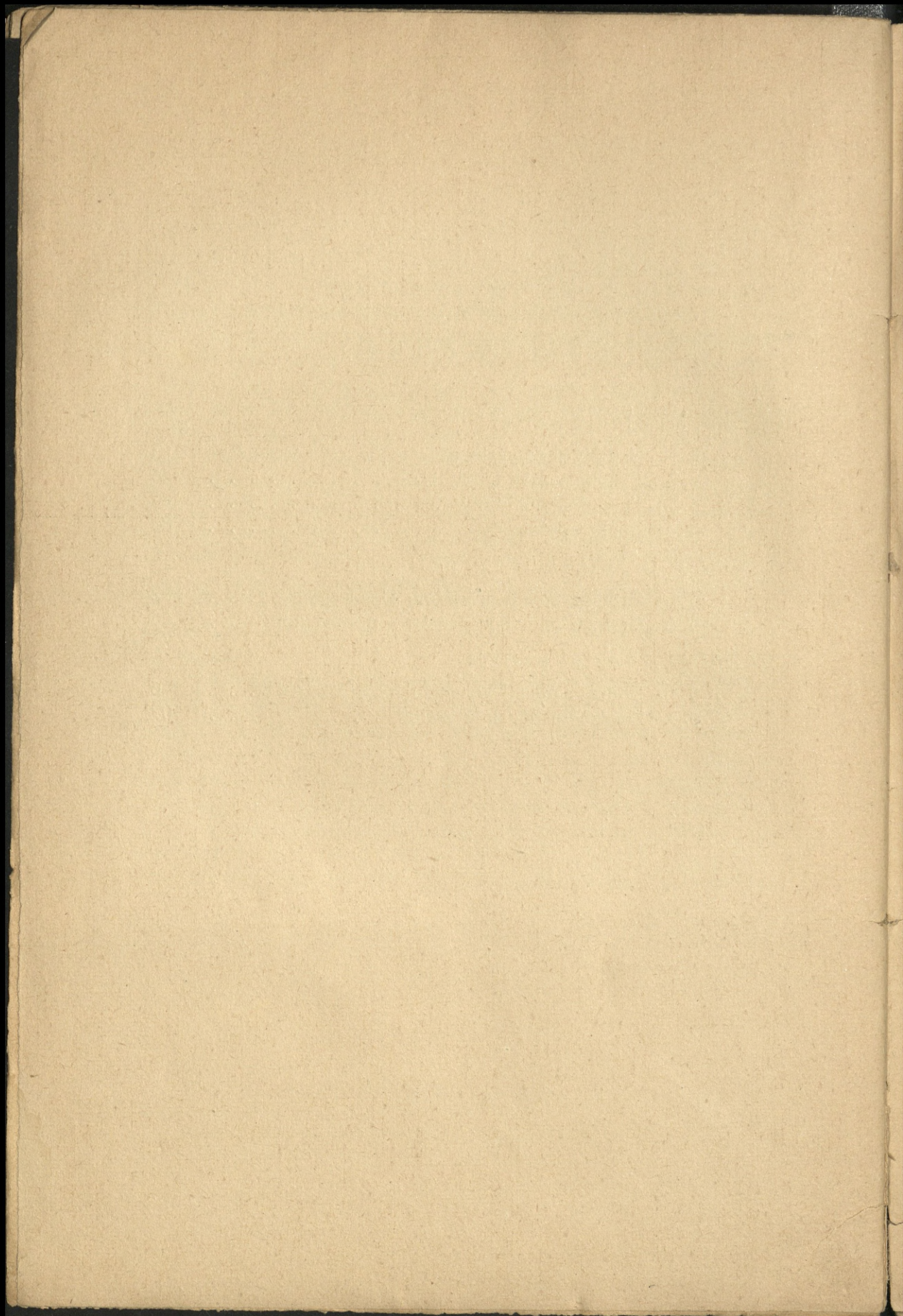
	Str.
§ 1. Rozwój historyczny pojęcia policji i treść jego	3
§ 2. Bezpieczeństwo publiczne	46
§ 3. Porządek publiczny	67
§ 4. Spokój publiczny	80

ROZDZIAŁ II. Granice władzy policyjnej.

§ 1. Granice policji w ustroju absolutnym	82
§ 2. Granice policji w państwie praworządnym . .	86

ROZDZIAŁ III. Podział policji.

§ 1. Rodzaje policji w ujęciu historycznym . . .	106
§ 2. Znaczenie podziału policji	107



OBJAŚNIENIA SKRÓTÓW

Art.	= Artykuł
Dz. Pr. P. P.	= Dziennik Praw Państwa Polskiego
Dz. U.	= „ Urzędowy
Dz. U. R. P.	= „ Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej
K. K. P.	= Kodeks Karny Polski
R. Ges. Bl.	= Reichsgesetzblatt
Rozp. Wyk. R. Min.	= Rozporządź. Wykonawcze Rady Ministrów
Uw.	= Uwaga.

36. 336/24002

ERRATA

Na stronie		w wierszu	jest	a powinno być
3	uwaga 1) i 2)	4	Verfasungen	Verfassungen
10	" 1)	11	inzelnen	einzelnen
10	" 2)	1	Herrnrit	Herrnritt
16	" 4)	3	auswertigen	auswärtigen
21	" 3)	4	entziehen	entziehen
22	" 1)	1	457	458
22	—	6	individuulle	individuelle
23	—	15	wiele	wielu
28	uwaga 1)	1	nich	nicht
53	—	21	śpiewania	śpiewanie
59	uwaga 1)	1	Elelers	Elsters
62	—	21	podżeganie	podżegnie
63	—	32	ochroni	chroni
65	—	34	nieobliczane	nieobliczalne
87	—	9	prawodządnym	praworządnym





14 MAJ. 1962

412301

2.