

JAKUB ARTEMIUK

Uniwersytet Wrocławski

POJĘCIE I ZAKRES OCHRONY PRAWNEJ ZABYTEKÓW ARCHEOLOGICZNYCH W PRAWIE POLSKIM I W PRAWIE MIĘDZYNARODOWYM

1. WSTĘP

Ochrona zabytków i szerzej rozumianego dziedzictwa kulturowego nabrała współcześnie dużego znaczenia, co znalazło również wyraz w sferze stosunków prawnych. Po II wojnie światowej można zaobserwować wyraźny przyrost umów międzynarodowych dotyczących kwestii ochrony zabytków oraz innych dóbr kulturalnych. W porządkach prawnych poszczególnych państw, w tym w prawie polskim, można zauważyć tendencję do kompleksowego uregulowania tej problematyki przez ustawodawcę. W konsekwencji doprowadziło to do pojawienia się nowej dziedziny prawa, którą przyjęło się nazywać prawem ochrony zabytków bądź też prawem ochrony dóbr kultury. Rację należy przyznać tym badaczom, którzy wskazują, że prawa ochrony zabytków nie można uznać za samodzielną gałąź prawa z uwagi na brak charakterystycznych dla konkretnych gałęzi prawa instytucji i zasad¹. Można założyć, że na przestrzeni lat największy wpływ na kształt i kierunki rozwoju polskiego prawa ochrony zabytków miało kilka czynników. Po pierwsze, jest to wstąpienie Polski 1 maja 2004 roku do Unii Europejskiej i wynikające z tego rozliczne konsekwencje prawne, w tym konieczność dostosowania polskiego prawa do standardów obowiązujących w UE. Po drugie, wskazać należy inicjatywy dotyczące ochrony zabytków podejmowane przez Radę Europy, co znalazło wyraz w przyjętych na forum tej organizacji umowach międzynarodowych, jak również uczestnictwo Polski w systemie wielostronnych umów międzynarodowych z zakresu ochrony i kształtowania dziedzictwa kulturalnego i naturalnego, opracowywanych przede wszystkim w ramach UNESCO². Po trzecie, nie można pominąć wpły-

¹ K. Zeidler, *Prawo ochrony dziedzictwa kultury*, Warszawa 2007, s. 289.

² P. Dobosz, *Kierunki zmian w polskim systemie ochrony zabytków*, [w:] B. Szmygin (red.), *System ochrony zabytków w Polsce — analiza, diagnoza, propozycje*, Lublin-Warszawa 2011, s. 111.

wu uchwalenia ustawy z dnia 23 lipca 2003 roku o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami³, która zastąpiła ustawę z dnia 15 lutego 1962 roku o ochronie dóbr kultury⁴.

Wskazane czynniki pozwalają zatem na postawienie tezy, że normy prawa międzynarodowego, głównie umów międzynarodowych, mają istotne znaczenie dla ukształtowania się polskiego prawa ochrony zabytków. Duża część międzynarodowych regulacji prawnych dotyczących ochrony zabytków obowiązuje w Polsce, która ratyfikowała wiele umów w przedmiotowym zakresie, jednakże warto zastanowić się, czy prawo krajowe w sposób dostateczny zapewnia realizację zobowiązań prawnomiędzynarodowych Polski w tym względzie, a przede wszystkim — czy obowiązujące w Polsce przepisy zapewniają adekwatny poziom ochrony dziedzictwa archeologicznego. Problem ten będzie przedstawiony wycinkowo na przykładzie jednej tylko instytucji prawnej — definicji legalnej zabytku archeologicznego. Skoncentrowanie się na tym właśnie zagadnieniu jest podyktowane przekonaniem, iż to właśnie prawidłowo skonstruowana definicja, wskazująca, jakie obiekty można zaliczyć do kategorii zabytku, stanowi podstawę do zapewnienia stosownej ochrony prawnej tego rodzaju przedmiotów.

O wyborze do analizy definicji zabytku archeologicznego zadecydowała stosunkowo niewielka obecność w świadomości społecznej zabytków archeologicznych jako cennych dóbr kultury podlegających ochronie oraz to, że dziedzictwo archeologiczne stanowi specyficzną kategorię materialnej spuścizny poprzednich epok. Zasadne wydaje się więc podjęcie próby przybliżenia tematyki zabytków archeologicznych w ramach niniejszej pracy. Jak słusznie zauważyli bowiem Z. Kobyliński i J. Wysocki, istnienie i znaczenie zabytków archeologicznych „jest zazwyczaj słabo uświadomione i ujawnia się tylko sporadycznie podczas kontemplacji muzealnych gablot czy podczas lektury prasowych doniesień o spektakularnych odkryciach cennych lub niezwykłych zabytków najdawniejszej przeszłości”⁵. Jak wskazują przywołani autorzy, dziedzictwo archeologiczne stanowi przecież „istotną część materialnego dziedzictwa kulturowego ludzkości i jest obecne przede wszystkim w postaci niewidocznej — ukryte pod powierzchnią współczesnej ziemi, po której stąpamy, lub w formach widocznych co prawda, lecz tak codziennych i mało często atrakcyjnych, że skłonni jesteśmy je ignorować”⁶.

³ Tekst jednolity Dz.U. z 2014 r., poz. 1446 ze zm.

⁴ Tekst jednolity Dz.U. z 1999 r., Nr 98, poz. 1150 ze zm.

⁵ Z. Kobyliński, J. Wysocki, *Cienie i blaski systemu zarządzania dziedzictwem archeologicznym w Polsce*, [w:] B. Szmygin (red.), *System ochrony...*, s. 39.

⁶ *Ibidem*.

2. DEFINICJA ZABYTKU ARCHEOLOGICZNEGO W PRAWIE POLSKIM

Jednym z kilku podstawowych aktów prawa krajowego regulujących tematykę ochrony dziedzictwa kulturowego w Polsce, w tym ochronę zabytków archeologicznych, jest ustawa z dnia 23 lipca 2003 roku o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami. Ten akt normatywny zawiera zarówno definicję zabytku w ogólności, jak i szczegółową definicję zabytku archeologicznego. Warto zauważyć, że przedmiotowa ustawa jest pierwszym polskim aktem prawnym, który zawiera definicję zabytku archeologicznego, wcześniejsze regulacje krajowe nie posługiwały się w ogóle tym pojęciem, mimo że zabytki archeologiczne były objęte zakresem dawniejszych ustaw, które wymieniały w katalogu zabytków choćby wykopaliska czy znaleziska⁷. M. Trzeciński słusznie zauważa, że w obecnie obowiązującej ustawie wprowadzono pojęcie zabytku archeologicznego jako swoistej, kwalifikowanej kategorii zabytku⁸. Dla prawidłowych rozważań nad definicją zabytku archeologicznego konieczne jest uwzględnienie immanentnie związanych z nią ogólniejszych pojęć, takich jak zabytek czy dziedzictwo kulturowe.

W art. 3 ustawy z dnia 23 lipca 2003 roku o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami⁹ został sformułowany słowniczek pojęć ustawowych. Zgodnie z art. 3 pkt 1 ww. ustawy zabytek oznacza „nieruchomość lub rzecz ruchomą, ich części lub zespoły, będące dziełem człowieka lub związane z jego działalnością i stanowiące świadectwo minionej epoki bądź zdarzenia, których zachowanie leży w interesie społecznym ze względu na posiadaną wartość historyczną, artystyczną lub naukową”. Z kolei art. 3 pkt 4 precyzuje, że zabytek archeologiczny to „zabytek nieruchomy, będący powierzchnią, podziemną lub podwodną pozostałością egzystencji i działalności człowieka, złożoną z nawarstwień kulturowych i znajdujących się w nich wytworów bądź ich śladów albo zabytek ruchomy, będący tym wytworem”. W nauce prawa zauważa się, że polski ustawodawca w przytoczonej definicji zrezygnował z użycia pojęć podkreślających dawność zabytków archeologicznych, a kryteria użyte do ich wyróżnienia spośród innych zabytków są w zasadzie ahisteryczne¹⁰.

Dla pojęcia zabytku archeologicznego znaczenie może mieć również definicja krajobrazu kulturowego zawarta w art. 3 pkt 14 ustawy o ochronie zabytków. Krajobraz kulturowy określono jako „przestrzeń historycznie ukształtowaną w wyniku działalności człowieka, zawierającą wytwory cywilizacji oraz elementy przyrodnicze”.

Na podstawie art. 6 ust. 1 pkt 3 cytowanej ustawy można ustalić, jakie zabytki polski ustawodawca uważa za najbardziej charakterystyczne dla kategorii zabyt-

⁷ M. Trzeciński, *Wokół definicji zabytku archeologicznego*, Ochrona Zabytków 2007, nr 4, Warszawa 2008, s. 111–112.

⁸ *Ibidem*, s. 112.

⁹ Dalej zwana ustawą o ochronie zabytków.

¹⁰ K. Zeidler (red.), *Leksykon prawa ochrony zabytków*, Warszawa 2010, s. 432.

ków archeologicznych. Zawarte tam wyliczenie ma charakter przykładowy, nie jest to katalog zamknięty. Ustawa wymienia zabytki archeologiczne podlegające ochronie i opiece bez względu na stan zachowania. Są to w szczególności:

- a) pozostałości terenowe pradziejowego i historycznego osadnictwa,
- b) cmentarzyska,
- c) kurhany,
- d) relikty działalności gospodarczej, religijnej i artystycznej.

Widać wyraźnie, że tak sformułowany otwarty katalog zabytków archeologicznych wyodrębnia zabytki archeologiczne spośród innych kategorii zabytków wyłącznie na podstawie kryterium pozaprawnego, odwołując się do nauki i przedmiotu badań archeologii¹¹.

K. Zeidler słusznie zauważa, że zaprezentowana powyżej legalna definicja zabytku jest zbieżna z powszechnym językowym rozumieniem tego pojęcia, przy czym została znacznie uszczegółowiona¹². Z uwagi na stosunkowo małą znajomość archeologii w społeczeństwie wątpliwości może natomiast budzić, czy poza gronem profesjonalistów potoczne wyobrażenie zabytku archeologicznego koresponduje z jego definicją ustawową. Z uwagi na stosunkowo częste przypadkowe odkrycia zabytków archeologicznych dokonywane przez laików ma to znaczenie dla zapewnienia ochrony tych zabytków w przypadku, gdy nie są one eksplorowane i inwentaryzowane w wyniku prac powołanych do tego specjalistów.

3. DEFINICJA ZABYTKU ARCHEOLOGICZNEGO W PRAWIE MIĘDZYNARODOWYM

Akty prawa międzynarodowego dotyczące ochrony dóbr kultury są obecnie dość liczne. Największe znaczenie, z uwagi chociażby na zasięg terytorialny obowiązywania, mają wielostronne konwencje i umowy międzynarodowe zawierane w ramach ONZ (przygotowywane na forum UNESCO) oraz akty prawne przyjmowane przez Radę Europy¹³. Z tego względu można uznać, że obie organizacje międzynarodowe odgrywają szczególnie doniosłą rolę w zakresie inicjowania i rozwoju współpracy międzynarodowej dotyczącej ochrony dóbr kultury¹⁴.

¹¹ M. Cherka (red.), *Ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 39. Zob. też: M. Drela, *Własność zabytków*, Warszawa 2006, s. 88.

¹² K. Zeidler, *Prawo ochrony...*, s. 49.

¹³ Duży zasób aktów prawa międzynarodowego regulujących materię ochrony dziedzictwa kulturowego i przyrodniczego znaleźć można np. na stronie Narodowego Instytutu Dziedzictwa: http://www.nid.pl/pl/Dla_specjalistow/Prawo/Miedzynarodowe_akty_prawne/.

¹⁴ A. Przyborowska-Klimczak, *Międzynarodowa współpraca w dziedzinie ochrony dziedzictwa kulturalnego*, [w:] T. Gardocka, J. Sobczak (red.), *Prawna ochrona zabytków*, Toruń 2010, s. 41.

Ze względu na rangę, treść i zasięg obowiązywania za najistotniejsze międzynarodowe akty prawne z zakresu ochrony zabytków, a w szczególności zabytków archeologicznych można uznać konwencję z dnia 16 listopada 1972 roku w sprawie ochrony światowego dziedzictwa kulturalnego i naturalnego¹⁵ oraz europejską konwencję o ochronie dziedzictwa archeologicznego z dnia 16 stycznia 1992 roku¹⁶. W niniejszym artykule pominięto konwencję haską z 1954 roku¹⁷ z uwagi na jej ograniczoną efektywność spowodowaną brakiem implementacji norm konwencyjnych do porządków prawnych państw będących stronami konwencji oraz stosunkowo niski stan ratyfikacji¹⁸.

Pierwsza z wymienionych konwencji ma charakter multilateralnej umowy międzynarodowej w ramach systemu ONZ, która została przygotowana przez UNESCO i przyjęta na jej siedemnastej sesji. Konwencja paryska powstała jako instrument prawa międzynarodowego mający na celu wsparcie profesjonalnej ochrony dziedzictwa kulturowego i przyrodniczego o wyjątkowej wartości w skali całego świata¹⁹. Na dzień 15 sierpnia 2014 roku do konwencji paryskiej przystąpiło 191 państw²⁰.

Zgodnie z art. 1 konwencji paryskiej za dziedzictwo kulturalne uważa się m.in.: „zabytki: dzieła architektury, dzieła monumentalnej rzeźby i malarstwa, elementy i budowle o charakterze archeologicznym, napisy, groty i zgrupowania tych elementów, mające wyjątkową powszechną wartość z punktu widzenia historii, sztuki lub nauki”. W art. 1 konwencji paryskiej zdefiniowano również miejsca zabytkowe jako: „dzieła człowieka i przyrody, jak również strefy, a także stanowiska archeologiczne, mające wyjątkową powszechną wartość z punktu widzenia historycznego, estetycznego, etnologicznego lub antropologicznego”. Konwencja paryska nie zawiera definicji zabytku archeologicznego ani też pojęcia o podobnym zakresie znaczeniowym.

Natomiast europejska konwencja o ochronie dziedzictwa archeologicznego (poprawiona) z 16 stycznia 1992 roku, powstała m.in. w celu zaktualizowania

¹⁵ Konwencja w sprawie ochrony światowego dziedzictwa kulturalnego i naturalnego przyjęta w Paryżu dnia 16 listopada 1972 r. przez Konferencję Generalną Organizacji Narodów Zjednoczonych dla Wychowania, Nauki i Kultury na jej siedemnastej sesji (Dz.U. z 1976 r., Nr 32, poz. 190), zwana dalej konwencją paryską.

¹⁶ Europejska konwencja o ochronie dziedzictwa archeologicznego (poprawiona) sporządzona w La Valletta dnia 16 stycznia 1992 r. (Dz.U. z 1996 r., Nr 120, poz. 564), zwana dalej konwencją maltańską.

¹⁷ Konwencja o ochronie dóbr kulturalnych w razie konfliktu zbrojnego (Dz.U. z 1957 r., Nr 46, poz. 212).

¹⁸ Zob. L. Łukaszuk, *Międzynarodowa ochrona dóbr kultury*, [w:] T. Gardocka, J. Sobczak (red.), *Prawna ochrona dóbr kultury*, Toruń 2009, s. 71.

¹⁹ K. Zalaśńska (red.), *Konwencje UNESCO w dziedzinie kultury. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 237.

²⁰ <http://whc.unesco.org/en/statesparties/>.

i uzupełnienia zasad ustalonych w europejskiej konwencji o ochronie dziedzictwa archeologicznego podpisanej w Londynie dnia 6 maja 1969 roku, została ratyfikowana przez 42 państwa²¹. Poprawiony tekst ww. konwencji stawia konserwację i poprawę stanu dziedzictwa archeologicznego za jeden z celów miejskiej i regionalnej polityki planowania przestrzennego. Jej postanowienia poświęcone są w szczególności ustaleniom dotyczącym współpracy pomiędzy archeologami oraz osobami odpowiedzialnymi za planowanie przestrzenne na szczeblu miast i regionów w celu zapewnienia optymalnego poziomu ochrony i konserwacji dziedzictwa archeologicznego²². Zarówno sam tytuł, jak i przedstawiona tematyka tej umowy międzynarodowej wskazują, że powinna ona zawierać określenie pojęcia zabytku archeologicznego.

Na mocy art. 1 ust. 2 konwencji maltańskiej uznano za przedmiot dziedzictwa archeologicznego: „wszelkie pozostałości, obiekty i jakiegokolwiek inne ślady ludzkości z minionych epok:

i) których zachowanie i analiza pomogą prześledzić historię ludzkości i jej stosunek do środowiska naturalnego;

ii) dla których wykopaliska i odkrycia oraz inne metody badań nad dziejami ludzkości i jej środowiskiem są podstawowym źródłem informacji i

iii) które są usytuowane w jakimkolwiek miejscu podlegającym jurysdykcji Stron”.

W art. 1 ust. 3 stwierdzono, że: „dziedzictwo archeologiczne obejmuje struktury, konstrukcje, zespoły budowlane, eksploatowane tereny, przedmioty, zabytki innego rodzaju, jak też ich otoczenie znajdujące się na ziemi lub pod wodą”.

Pomimo globalnego zasięgu obowiązywania konwencji paryskiej stwierdzić należy, że brak wyraźnego określenia w tekście ww. konwencji, co konkretnie można uznać za elementy i budowle o charakterze archeologicznym bądź za stanowiska archeologiczne, stanowi pewną barierę dla skutecznej ochrony tej kategorii dziedzictwa kulturowego. Państwa związane konwencją paryską mają duży zakres swobody co do kwalifikacji danych obiektów jako archeologiczne, co może prowadzić do zaniedbań lub nadużyć negatywnie wpływających na poziom ochrony tych zabytków. Mankament ten nie występuje zaś w konwencji maltańskiej, która w sposób syntetyczny, ale jednocześnie w miarę precyzyjny wskazuje co jest przedmiotem dziedzictwa archeologicznego. Niestety, zasięg obowiązywania tego aktu prawa międzynarodowego ograniczony jest jedynie do terytorium państw członkowskich Rady Europy.

²¹ <http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ChercheSig.asp?NT=143&CM=&DF=21/01/2015&CL=ENG>.

²² <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Summaries/Html/143.htm>.

4. ZAKRES I CECHY CHARAKTERYSTYCZNE OMAWIANYCH DEFINICJI

W przytoczonych definicjach zabytku, zabytku archeologicznego, dziedzictwa kulturowego i archeologicznego można łatwo zauważyć pewne istotne podobieństwa. Oczywiście jest stwierdzenie, że każda z tych definicji ma charakter definicji legalnej, przyjętej przez ustawodawcę krajowego bądź też w wyniku podpisania i ratyfikacji konwencji międzynarodowych przez dane państwo. Wspólną cechą jest zatem ich przynależność do sfery tzw. *hard law* i obowiązywanie w porządku prawnym danego państwa. Omawiane definicje różnią się natomiast przede wszystkim zakresem ich obowiązywania i stopniem ogólności oraz syntetyczności definiowanego pojęcia.

W pierwszej kolejności zauważyć należy, że definicja dziedzictwa kulturowego zawarta w najstarszym i posiadającym największy terytorialny zakres obowiązywania z omawianych aktów prawnych — tj. w konwencji paryskiej z 1972 roku ma najmniejsze znaczenie dla problematyki odpowiedniej konstrukcji definicji prawnej zabytku archeologicznego, umożliwiającego stworzenie jak najwyższych standardów ochrony. Wynika to wprost z faktu, że w konwencji paryskiej nie zdefiniowano w żaden sposób pojęcia zabytku czy też dziedzictwa archeologicznego, wymieniono jedynie elementy i budowle o charakterze archeologicznym w katalogu zabytków zaliczanych do pojęcia dziedzictwa kulturalnego.

Istotne znaczenie ma również okoliczność, że na podstawie konwencji paryskiej ochronie podlegają jedynie te zabytki, które mają „wyjątkową powszechną wartość z punktu widzenia historii, sztuki lub nauki”²³ oraz „stanowiska archeologiczne mające wyjątkową powszechną wartość z punktu widzenia historycznego, estetycznego, etnologicznego lub antropologicznego”²⁴. Zatem wszelkie zabytki i stanowiska archeologiczne o wartości, której stopień ustalono jako niższy niż wyjątkowy, nie są objęte ochroną przewidzianą na podstawie przepisów konwencji paryskiej. To właśnie owa „wyjątkowa powszechna wartość” stanowi czynnik kwalifikujący dziedzictwo kulturowe jako podlegające ochronie na mocy postanowień konwencji paryskiej z 1972 roku²⁵. Osobną kwestią pozostaje ustalenie kryteriów oceny pozwalających uznać jakiś zabytek bądź stanowisko archeologiczne za obiekt o wyjątkowej powszechnej wartości. Zgodnie z art. 3 konwencji paryskiej pozostaje to w gestii państw—stron konwencji, na których terytorium dane dobra się znajdują, co w efekcie grozi dowolnością i arbitralnością podczas klasyfikacji danych obiektów jako zabytki archeologiczne o wyjątkowej wartości w skali globu.

Z pewnością wyższy poziom precyzji, jeśli chodzi o zakres definicji, gwarantuje polska ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami, która w art. 6

²³ Art. 1 konwencji paryskiej (Dz.U. z 1976 r., Nr 32, poz. 190).

²⁴ *Ibidem*.

²⁵ K. Zalasńska (red.), *Konwencje UNESCO...*, s. 250.

ust. 1 pkt 3 wymienia w sposób przykładowy zabytki archeologiczne podlegające ochronie i opiece bez względu na stan zachowania. Co więcej, definicja ustawowa zabytku archeologicznego w prawie polskim uznaje za taki każdy „zabytek nieruchomy, będący powierzchnią, podziemną lub podwodną pozostałością egzystencji i działalności człowieka, złożoną z nawarstwień kulturowych i znajdujących się w nich wytworów bądź ich śladów albo zabytek ruchomy, będący tym wytworem”²⁶. Takie sformułowanie ustawowe, pozbawione wyraźnej granicy chronologicznej, może jednak powodować istotne trudności w rozróżnieniu zabytku archeologicznego od zabytku „zwyczajnego”²⁷.

Na podstawie prawa polskiego do uznania danego obiektu za zabytek wystarczy, by posiadał następujące cechy: był dziełem człowieka lub miał związek z jego działalnością i stanowił świadectwo minionej epoki bądź zdarzenia, których zachowanie leży w interesie społecznym ze względu na posiadaną wartość historyczną, artystyczną lub naukową²⁸. Kryterium wyjątkowej powszechnej wartości zastąpiono tu interesem społecznym, określanym na podstawie walorów historycznych, artystycznych lub naukowych danego obiektu (mogącego przyjmując postać zarówno artefaktu, jak i ekofaktu). Definicja zabytku archeologicznego przyjęta w ustawie o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami i stosowana komplementarnie ogólna definicja zabytku pozwalają na skonstruowanie znacznie szerszej kategorii przedmiotów i miejsc uznawanych za zabytki archeologiczne i podlegających ochronie prawnej niż wynika to z postanowień konwencji paryskiej. Zatem w tym wypadku krajowy poziom ochrony wynikający z samego tylko określenia pojęcia zabytku archeologicznego należy uznać za wyższy niż standard międzynarodowy ustanowiony na mocy konwencji paryskiej.

Łatwo zauważyć, że definicja legalna zabytku archeologicznego skonstruowana w prawie polskim jest bardzo szeroka, co jak wskazano wyżej, w teorii powinno prowadzić do zapewnienia lepszej ochrony tej kategorii zabytków. Jednakże stosowanie w praktyce omawianych przepisów ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami, a więc prawidłowe zaliczenie (bądź nie) danego przedmiotu do kategorii zabytków archeologicznych może nastroczać pewnych trudności i niejednokrotnie bywa kontrowersyjne²⁹. W doktrynie zwraca się również uwagę, że przedmiot ochrony objęty zakresem definicji zabytku, w tym zabytku archeologicznego, jest niezwykle obszerny, m.in. z uwagi na wprowadzenie do pojęcia zabytku nieostrych kryteriów wartościujących w postaci interesu społecznego oraz posiadania przez dany obiekt alternatywnie wartości historycznej,

²⁶ Art. 3 pkt 4 ustawy z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (Dz.U. z 2014 r., poz. 1446 ze zm.).

²⁷ M. Trzeciński, *Prawna ochrona zabytków archeologicznych*, [w:] T. Gardocka, J. Sobczak (red.), *Prawna ochrona zabytków*, Toruń 2010, s. 217.

²⁸ Zob. art. 3 pkt 1 cyt. ustawy.

²⁹ M. Trzeciński, *Wokół definicji...*, s. 112.

artystycznej bądź naukowej³⁰. Kryteria te są wysoce subiektywne, a do ich oceny w konkretnych przypadkach stosowania prawa powołane są sądy bądź organy administracji publicznej, które nie zawsze dysponują odpowiednimi kompetencjami w tej materii³¹.

Inaczej wypada porównanie podobieństw i różnic polskiej ustawowej definicji zabytku archeologicznego z jego określeniem na mocy europejskiej konwencji o ochronie dziedzictwa archeologicznego z 1992 roku. Konwencja maltańska została ratyfikowana przez Rzeczpospolitą Polską 13 grudnia 1995 roku i stanowi część polskiego porządku prawnego (podobnie jak konwencja paryska z 1972 roku, jak jednak uprzednio wykazano, doniosłość tej drugiej konwencji, jeśli chodzi o ustalenie definicji zabytku archeologicznego, jest ograniczona). Na mocy art. 91 ust. 1 Konstytucji RP ratyfikowane umowy międzynarodowe, po ich ogłoszeniu w Dzienniku Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej, stanowią część krajowego porządku prawnego i są bezpośrednio stosowane, chyba że ich stosowanie jest uzależnione od wydania ustawy³².

Zarówno konwencja maltańska, jak i polska ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami bezpośrednio odnoszą się do ochrony zabytków archeologicznych i przynajmniej częściowo zakres ich regulacji dotyczy tej samej materii. Kryteria, jakimi posłużono się do stworzenia definicji zabytku archeologicznego i dziedzictwa archeologicznego, są podobne — wyróżnia się zwłaszcza kontekst kulturowy obiektu oraz jego odnalezienie za pomocą charakterystycznych dla archeologii badań wykopaliskowych³³.

Pojęcie dziedzictwa archeologicznego, którym posługuje się konwencja maltańska, zostało określone na tyle precyzyjnie, że możliwe jest jej bezpośrednie stosowanie w prawie polskim. Co więcej, na mocy postanowień konstytucyjnych dotyczących hierarchii źródeł prawa w RP przepisy konwencji maltańskiej mają pierwszeństwo przed ustawami, jeżeli nie da się ich pogodzić z przepisami polskimi rangi ustawowej (bądź niższej). Jednakże, mimo odmiennego sformułowania samego pojęcia (zabytek archeologiczny w ustawie o ochronie zabytków i dziedzictwo archeologiczne w konwencji maltańskiej) oraz wyraźnych różnic w treści przyjętych definicji, nie sposób dopatrzeć się w nich sprzeczności.

Użyte w konwencji maltańskiej pojęcie „dziedzictwo archeologiczne”, jak się wydaje, ma szerszy zakres znaczeniowy niż „zabytek archeologiczny”. Ponadto, formułując kryteria służące kwalifikacji danego obiektu jako stanowiącego przedmiot dziedzictwa archeologicznego, konwencja maltańska, w przeciwieństwie do polskiej ustawy o ochronie zabytków, nie wymaga, aby zachowanie danego przedmiotu dziedzictwa archeologicznego leżało w interesie społecznym „ze względu

³⁰ *Ibidem*.

³¹ K. Zeidler, *Prawo ochrony...*, s. 50–51.

³² Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 ze zm.).

³³ M. Trzeciński, *Prawna ochrona...*, s. 219.

na posiadaną wartość historyczną, artystyczną lub naukową”. Brak odwołania do niezbyt klarownego kryterium interesu społecznego połączonego z koniecznością określenia wartości poszczególnych zabytków czyni definicję zamieszczoną w konwencji maltańskiej prostszą w zastosowaniu. Zdaniem autora praktyczne kwalifikowanie danych obiektów jako przedmiotów dziedzictwa archeologicznego powinno być łatwiejsze i bardziej jednoznaczne na gruncie konwencji maltańskiej niż w przypadku definiowania takowych jako zabytki archeologiczne na podstawie przepisów polskiego ustawodawstwa, co wiąże się z koniecznością subiektywnej oceny ich wartości.

Z drugiej strony, liczba obiektów będących desygnatem pojęcia przedmiot dziedzictwa archeologicznego na gruncie konwencji maltańskiej jest jeszcze większa niż pojęcia zabytek archeologiczny według ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami — co może rodzić problemy na etapie stosowania prawa oraz dla samej nauki archeologii. Wątpliwości w tym względzie sformułowane przez M. Trzecińskiego na podstawie definicji zabytku archeologicznego w prawie polskim (dot. braku cezurę wiekowej dla zabytków archeologicznych i możliwego, znacznego przyrostu zabytków stosunkowo młodych, np. militariów)³⁴ zachowują aktualność także w stosunku do definicji pojęcia dziedzictwa archeologicznego, którym posługuje się konwencja maltańska.

5. WNIOSKI

Po pierwsze, wydaje się, że sztandarowa dla międzynarodowej ochrony dóbr kultury konwencja w sprawie ochrony światowego dziedzictwa kulturalnego i naturalnego, przyjęta w Paryżu dnia 16 listopada 1972 roku, nie jest obecnie najważniejszym i najlepszym narzędziem prawnym dla zapewnienia wysokich standardów ochrony tej specyficznej grupy zabytków, jaką są zabytki archeologiczne. Przede wszystkim konwencja paryska nie definiuje obiektów zabytkowych, które na jej podstawie można uznać za zabytki archeologiczne (mimo, że słynne stanowiska archeologiczne znajdują się na liście światowego dziedzictwa kulturalnego UNESCO). Wynika to z ogólnego charakteru zawartej w konwencji paryskiej definicji dziedzictwa kulturalnego, która wymienia wprawdzie elementy i budowie o charakterze archeologicznym oraz stanowiska archeologiczne, jednakże w żaden sposób nie wskazuje kryteriów do ich wyróżnienia. Ponadto ochroną zagwarantowaną w konwencji paryskiej cieszyć się mogą jedynie obiekty „mające wyjątkową powszechną wartość z punktu widzenia historii, sztuki lub nauki”, a z pewnością nie każdemu zabytkowi archeologicznemu można przypisać ten walor.

W dalszej kolejności zauważyć należy, że podjęta po raz pierwszy przez polskiego ustawodawcę próba wyróżnienia zabytku archeologicznego jako odrębnej

³⁴ Zob. M. Trzeciński, *Wokół definicji...*, s. 112 i 114–115.

kategorii zabytków zaowocowała stworzeniem szerokiej i dość syntetycznej definicji w ustawie o ochronie zabytków. Pewne zastrzeżenia budzi jednak odwołanie się w omawianej definicji do nieostrego i podlegającego bardzo subiektywnemu wartościowaniu kryterium interesu społecznego do zachowania danego obiektu z uwagi na jego wartość historyczną, artystyczną lub naukową. O ile kryterium to jest pomocne w wyróżnieniu „zwyczajnych” zabytków spośród innych przedmiotów w otaczającej nas rzeczywistości, o tyle odniesienie go do szczególnej formy zabytku, jaką jest zabytek archeologiczny, wydaje się błędne. Wynika to wprost ze specyfiki znalezisk archeologicznych. Jak celnie zauważył M. Trzcíński: „w praktyce bowiem okazuje się, że założenie, iż każdy odkryty zabytek archeologiczny musi posiadać wartość naukową, artystyczną lub materialną, jest utopią. Sytuacja ta jest nader czytelna w przypadku odkrywania materiału masowego (np. ułamków ceramiki), który został już gruntownie rozpoznany i przebadany”³⁵.

W toku przeprowadzonych rozważań jako najbardziej klarowna, syntetyczna i wzbudzająca najmniej wątpliwości interpretacyjnych w praktyce jawi się definicja dziedzictwa archeologicznego zawarta w poprawionej europejskiej konwencji o ochronie dziedzictwa archeologicznego z 1992 roku. Dzieje się tak przede wszystkim z uwagi na brak rozbudowanych kryteriów kwalifikacji danego obiektu jako przedmiotu dziedzictwa archeologicznego na podstawie jego wartości (materialnej, naukowej, historycznej, artystycznej czy innej).

To, co stanowi zaletę przy konstruowaniu jasnej i prostej definicji, może też stanowić problem w praktyce — istnieje bowiem realne ryzyko uznania za przedmiot dziedzictwa archeologicznego tak dużej ilości obiektów, że otoczenie ich odpowiednią ochroną okaże się niewykonalne. Z punktu widzenia przedstawicieli samej archeologii wadą zarówno polskiej definicji ustawowej zabytku archeologicznego, jak i definicji zawartej w konwencji maltańskiej jest widoczny brak kryterium chronologicznego, pozwalającego na klasyfikację danego zabytku jako archeologicznego, co również może skutkować niekontrolowanym przyrostem liczby zabytków archeologicznych.

Można wysunąć postulat *de lege ferenda* wyłączenia stosowania warunku posiadania wartości historycznej, artystycznej lub naukowej w stosunku do definicji zabytku archeologicznego znajdującej się w ustawie o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami, mając na uwadze specyfikę tzw. zabytków masowych w archeologii. Z drugiej strony mogłoby to mieć negatywną konsekwencję w postaci jeszcze większego przyrostu liczby zabytków archeologicznych, które należałoby objąć odpowiednią ochroną.

Należy podkreślić, że wprawdzie skonstruowanie prawidłowej definicji ma podstawowe znaczenie dla zachowania i konserwacji dziedzictwa archeologicznego, jednakże pogłębione rozważania nad skutecznością ochrony prawnej zabytków archeologicznych w praktyce mogą być prowadzone jedynie w oparciu

³⁵ *Ibidem*, s. 114.

o analizę całego systemu ochrony zabytków i jego kluczowych instytucji. Z kolei zdaniem M. Trzcińskiego stworzenie nawet doskonałej definicji (o ile w ogóle jest to wykonalne) nie jest w stanie rozwiązać wszystkich problemów związanych z odpowiednim zabezpieczeniem dziedzictwa archeologicznego³⁶.

Podsumowując, wydaje się, że należy rozważyć kwestię wprowadzenia zmian do definicji zabytku archeologicznego, którą zawiera polska ustawa o ochronie zabytków. Kwestia ta powinna stać się przedmiotem poważnej dyskusji z udziałem zarówno środowiska nauki prawa, jak i archeologii. Aby ograniczyć niekontrolowany przyrost obiektów stosunkowo młodych, które budzą kontrowersje co do uznania za zabytki archeologiczne w rozumieniu nauki archeologii (np. militaria z II wojny światowej, które jednak mogą być badane za pomocą metod charakterystycznych dla archeologii), celowe wydaje się doprecyzowanie legalnej definicji zabytku archeologicznego w prawie polskim za pomocą cezurę chronologicznej, wskazującej minimalny wiek zabytków archeologicznych. Punktem wyjścia do przyjęcia projektu nowelizacji mającej na celu przeformułowanie aktualnie obowiązującej definicji może być przede wszystkim załącznik nr 1 do rozporządzenia Rady (WE) nr 116/2009 z dnia 18 grudnia 2008 roku w sprawie wywozu dóbr kultury³⁷ oraz załącznik do dyrektywy Rady (WE) 93/7/EWG z dnia 15 marca 1993 roku w sprawie zwrotu dóbr kultury wyprowadzonych niezgodnie z prawem z terytorium państwa członkowskiego³⁸ (oba identycznej treści).

Wzmiankowane załączniki wprowadzają jasne i precyzyjne kryterium wieku dla przedmiotów archeologicznych, które wynosi więcej niż 100 lat. Wprowadzenie analogicznego kryterium do polskiej ustawy o ochronie zabytków z pewnością uprościłoby procedurę klasyfikacji konkretnych obiektów i przedmiotów jako zabytki archeologiczne, a ponadto pozwoliłoby wyeliminować z tej kategorii znaleziska, które uległy depozycji stosunkowo niedawno. Oczywiście wybór konkretnej cezurę czasowej na potrzeby legalnej definicji zabytku archeologicznego musi budzić kontrowersje i uzasadnione spory wśród przedstawicieli nauki, w szczególności samej archeologii. Pewną przeszkodą jest również konieczność zapewnienia poziomu ochrony zabytków archeologicznych, który został ustanowiony na mocy wiążącej Polskę konwencji maltańskiej, która nie posługuje się kryterium czasowym w stosunku do dziedzictwa archeologicznego, co należy uznać za przejaw celowego działania ekspertów Rady Europy uczestniczących w przygotowaniu tekstu ww. konwencji.

³⁶ *Ibidem*, s. 116.

³⁷ Dz.Urz. UE L 39 z 10.02.2009, s. 1.

³⁸ Dz.Urz. UE L 74 z 27.3.1993.

THE NOTION AND SCOPE OF THE LEGAL PROTECTION OF ARCHAEOLOGICAL MONUMENTS IN POLISH AND INTERNATIONAL LAW

Summary

The article tries to give an insight to the issue of the legal protection of archaeological monuments in Polish and international law. The scope of work includes the description and comparison of the most important legal acts regulating the protection of archaeological sites in Poland and at the international level. Besides Polish law, the UNESCO Convention on the Protection of the Underwater Cultural Heritage and the European Convention on the Protection of the Archaeological Heritage (Revised) are taken into consideration. The most important issues concerning the legal protection of archaeological heritage are formulation of a correct definition of archaeological heritage and the scope of enactment of the legal acts devoted to the protection of cultural heritage and archaeological sites. This paper presents the controversies concerning the subject, especially taking into account the difficulties in the creation of a synthetic and precise definition of an archaeological monument.