

BARTOSZ LIŻEWSKI*

Prawo publiczne a prawo prywatne – wybrane uwagi teoretyczne na temat hybrydyzacji instytucji prawnych

I. Wprowadzenie

Genezy podziału prawa na publiczne i prywatne należy doszukiwać się w prawie rzymskim już w II i I w. p.n.e.¹, chociaż najsłynniejsza – sformułowana w Digestach przez rzymskiego prawnika Ulpiana definicja² pochodzi z początku III w. Współcześnie podział ten wydaje się oczywisty i ugruntowany co oznacza, że nie budzi on większych kontrowersji. Wręcz przeciwnie, podział na prawo publiczne i prywatne chociażby z punktu widzenia edukacji akademickiej jest ze wszech miar użyteczny i pomocny. Jeżeli jednak refleksja w tym przedmiocie stanie się bardziej intensywna i głęboka, to okaże się, że pojawią się problemy z jednoznacznym określeniem kryteriów podziału prawa na publiczne i prywatne. Oczywiście podział ten co do zasady zachowuje swoją aktualność, ale stała tendencja rozbudowy stosunków publicznoprawnych, które coraz intensywniej wkraczają w sferę prawa prywatnego pozwala na stawianie tezy o hybrydyzacji instytucji prawnych.

*DR HAB. BARTOSZ LIŻEWSKI, PROF. UMCS – Katedra Teorii i Filozofii Prawa, WPiA UMCS w Lublinie, e-mail: bart73@vp.pl

¹ K. Kolańczyk, *Prawo rzymskie*, Warszawa 1986, s. 24.

² *Publicum ius est quod ad statum rei Romanae spectat, privatum quod ad singulorum utilitatem: sunt enim quaedam publice utilia, quedam privatum.* – “Prawem publicznym jest to, które dotyczy ustroju państwa rzymskiego, prywatnym zaś to, które (dotyczy) korzyści jednostek: są bowiem niektóre (normy) ogólnie użyteczne, inne znów prywatne”, [w:] *Ibidem*, s. 24.

W leżących u podstaw niniejszego artykułu rozważaniach teoretycznych na temat hybrydyzacji instytucji prawnych prowadzonych w kontekście podziału prawa na publiczne i prywatne stawiam dwie tezy wstępne, które w dalszej jego części będą rozwinięte i doprecyzowane. Teza pierwsza dotyczy koncepcji teoretycznych dotyczących podziału prawa na publiczne i prywatne. Ich zróżnicowanie jest tak duże, a kryteria podziału tak liczne, że ich bliższa analiza skłania do twierdzenia, że nie jest to podział przeprowadzony ze względu na określony, enumeratywny zespół cech pozwalających na przyporządkowanie instytucji prawnej do prawa publicznego lub do prawa prywatnego. W związku z tym ostra linia tego podziału zanika, a analiza współczesnych instytucji prawnych przekonuje, że ten podział prawa czasami bywa zawodny. Chce przez to powiedzieć, że jeżeli przedstawimy prawo publiczne i prawo prywatne w postaci dwóch zbiorów, to zbiory te będą posiadały część wspólną, którą można nazwać sferą publiczno-prywatną, a więc miejscem do którego można przyporządkować te instytucje prawne, które w procesie hybrydyzacji zyskały zarówno cechy prawa publicznego, jak i prawa prywatnego. Druga teza dotyczy tempa ewolucji prawa. W ostatnich kilku dekadach tempo to jest bardzo szybkie, wprost proporcjonalne do przemian w sferze ekonomii, polityki, no i oczywiście nowych technologii. Zmieniające się prawo nie jest wyrazem zaprzeczenia, czy negacji porządku zastanego, mającego swoje korzenie w prawie rzymskim. Zmieniające się prawo ewoluuje, wytwarza nowe formy, instytucje a nawet gałęzie. W związku z tym procesem można więc powiedzieć, że współcześnie podział na prawo publiczne i prywatne nieco się zdewaluował, że nie nadąża za rzeczywistością prawną. J. Helios twierdzi, że UE i globalna ekonomia „wywierają wpływ na sposoby rozumienia i dystynkcję pomiędzy tym co „publiczne”, a tym co „prywatne”³. W konsekwencji zaciera się sztywna granica między prawem publicznym a prawem prywatnym, a „nowości” ewoluującego prawa materializują się w stale poszerzającej się sferze publiczno-prywatnej, będącej domeną hybrydowych instytucji prawnych.

II. Kilka uwag na temat kryteriów podziału prawa na publiczne i prywatne

Podzielone w starożytnym Rzymie prawo przez wiele wieków po jego upadku nie stanowiło przedmiotu zainteresowania nauki z tego głównie powodu, że dystynkcja podziału uległa zatarciu. W feudalnej Europie nie posługiwano się pojęciem „publiczny”, „publiczne”, a ówczesne zbiory praw zawierały regulacje

³ J. Helios, *Publicyzacja prawa prywatnego – prywatyzacja prawa publicznego w kontekście rozważań nad prawem europejskim*, Przegląd Prawa i Administracji XCII, Wrocław 2013, s. 11.

zarówno o charakterze publiczno-prawnym, jak i prywatnoprawnym. Państwo było własnością monarchy a władza opierała się na związkach lennych. Sytuacja zaczęła się zmieniać gdy domena królewska straciła charakter majątku prywatnego i zaczęło rozwijać się pojęcie państwa jako rzeczy publicznej⁴. Jednak dopiero w epoce Oświecenia należy doszukiwać się nowożytnej filozoficznej podbudowy podziału prawa na publiczne i prywatne. Źródłem tego podziału należy upatrywać w koncepcjach prawa natury, które konfrontowały indywidualny interes jednostki z interesem państwa. Ostatecznie wiek XIX i wielkie cywilistyczne kodyfikacje ugruntowały dychotomiczny podział prawa wyznaczając na przyszłość w sposób trwały paradygmat podziału prawa.

Podział na prawo publiczne i prywatne jest – co było podkreślane powyżej – ugruntowany, co nie oznacza, że jest w 100% akceptowany. Prof. Józef Nowacki analizując to zagadnienie przytacza poglądy zwolenników tego podziału. O. Gierke traktował ten podział jako filar porządku prawnego. R. Holzhammer mówił, że to najważniejsze rozróżnienie występuje we wszystkich nowoczesnych porządkach prawnych, Z kolei A. Ross twierdził, że jest to podział oparty na kryteriach tkwiących w prawdziwej naturze prawa, a J. Holliger konstatawał, że podział ten stanowi punkt wyjścia systematyki prawa⁵. Nie dziwi zatem, że akceptacja podziału prawa na publiczne i prywatne oparta na takich autorytetach znalazła swoich gorących zwolenników. M. Lemonnier powołuje się na poglądy prof. J. Carbonniera, który stanowczo stwierdza, że każde prawo dzieli się na publiczne i prywatne. Przedmiotem tego pierwszego jest organizacja państwa i zależnych od niego osób prawnych, a także organizacja ich stosunków z indywidualnymi osobami. W dalszej części Carbonnier przyporządkowuje w odniesieniu do takiej identyfikacji prawa publicznego stosowane gałęzie prawa a wśród nich prawo konstytucyjne, prawo administracyjne, prawo finansowe (finanse publiczne). Z kolei przedmiotem prawa prywatnego są relacje między osobami prywatnymi obejmującymi zarówno osoby fizyczne, jak i prawne⁶. Fundamentalny charakter podziału prawa na publiczne i prywatne podkreślał J. Romul, który upatrywał jego sensu w konkretyzacji demokratycznych i wolnościowych idei⁷.

⁴ Np. we Francji początek tego procesu przypadł na XIV w., zob. M. Szczaniecki, *Powszechna historia państwa i prawa*, Tom I, Państwo feudalne, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, Warszawa 1969, s. 124; w polskiej myśli politycznej termin *res publica* – rzeczpospolita upowszechnił się w XVI w. Termin ten odnoszony był do rozumienia państwa jako wspólnoty politycznej. Szerzej na ten temat zob. D. Pietrzyk-Reeves, *O pojęciu „Rzeczpospolita” (res publica) w polskiej myśli politycznej XVI wieku*, *Czasopismo Prawno-Historyczne*, Tom LXII - 2010 – z. 1, s. 37-63.

⁵ J. Nowacki, *Prawo publiczne – prawo prywatne*, *Prace Naukowe Uniwersytetu Śląskiego w Katowicach* nr 1315, Katowice 1992, s. 5-6.

⁶ M. Lemonnier, *Prawo publiczne a prawo prywatne. Uwagi prawnoporównawcze na podstawie prawa francuskiego*, *Studia Prawno-Ekonomiczne*, t. C, Łódź 2016, s. 67 i 68.

⁷ J. Romul, *Wstęp do teorii państwa i prawa. Zarys wykładu*, Poznań 1999, s. 50-51.

Pozostając na poziomie zwolenników tego podziału spory pomiędzy nimi dotyczą przede wszystkim kryteriów jakie są podstawą podziału prawa publiczne i prywatne. W eksploracji tego zagadnienia ciekawa jest polska wymiana myśli, która nie tyle dotyczy samych kryteriów, ale podstaw ustalenia tego podziału. W wcześniejszych pracach dominuje przekonanie, że dokonanie tego podziału jest sprawą umowną. J. Nowacki wyraźnie konstatuje, że „Odróżnienie prawa publicznego od prywatnego, a także przypisywanie całemu prawu waloru „publiczne”, nie jest sprawą poznania, lecz sprawą aprobaty, uznania określonych wartości, określonej ideologii politycznej czy społeczno-politycznej”⁸. Stanowisko to podziela również J. Zimmerman stwierdzając, że to rozgraniczenie jest sprawą pewnej konwencji, ponieważ granica tego wyodrębnienia nie jest ani jasna, ani pewna⁹. W wyraźnej opozycji do tych poglądów jest stanowisko prezentowane przez I. Zachariasza zgodnie z którym dychotomiczny podział prawa jest kwestią poznania oraz to, że jest on jasny i pewny¹⁰. Oczywiście teza ta jakkolwiek ciekawa, jest również i ryzykowna zwłaszcza wobec współczesnego tempa ewolucji prawa. Wyrażam przekonanie, że łatwiej byłoby ją udowodnić sto lat wcześniej aniżeli obecnie. Jeżeli podział prawa na publiczne i prywatne jest kwestią poznania, to zakładam, że u jego podstaw leży zbadanie złożonej całości jaką jest prawo. Chodzi tutaj o wzajemne i skomplikowane często zależności między przepisami i wynikającymi z nich normami, o zależności między instytucjami prawnymi zarówno w obrębie prawa materialnego, jak i procesowego, a w końcu także o relacje zachodzące między poszczególnymi gałęziami prawa. Owo poznanie jest jak sądzę warunkiem *sine qua non* poznania klucza, który da klasyfikacyjną odpowiedź co jest prawem publicznym, a co jest prawem prywatnym. Biorąc jednak pod uwagę, że prawo ewoluuje, obejmuje coraz więcej obszarów, kształtuje nowe instytucje prawne, uważam że ewentualny klucz klasyfikacyjny jest uwarunkowany i zmienny a z biegiem czasu powinien stać się coraz bardziej skomplikowany wprost proporcjonalnie do wzrostu skomplikowania prawa. Oczywiście w refleksji teoretycznej wszystko jest możliwe, ale przecież nie chodzi o teoretyzowanie dla samego teoretyzowania. Ważny jest też wymiar praktyczny tego zagadnienia. Gdybym miał się opowiedzieć, to oczywiście staje po stronie zwolenników stanowiska zgodnie z którym podział na prawo publiczne i prywatne jest kwestią przyjęcia określonej konwencji. Bardziej jednak jestem skłonny kontestować tego rodzaju „stawianie sprawy na ostrzu noża”. O ile sam podział prawa na publiczne i prywatne jest ważny i praktycznie

⁸ J. Nowacki, Prawo... op. cit., s. 132.

⁹ J. Zimmerman, Aksjomaty prawa administracyjnego, Warszawa 2013, s. 55.

¹⁰ I. Zachariasz, Prawo w ujęciu strukturalnym. Studium o dychotomicznym podziale prawa na prawo publiczne i prawo prywatne, Warszawa 2016, s. 10.

użyteczny¹¹, to nigdy nie będzie on do końca ostry. Jestem przekonany, że dzieląc prawo na publiczne i prywatne bardziej chodzi o sposób myślenia prawników o prawie i wykorzystywanie tego myślenia w procesach decyzyjnych stosowania prawa, a nie o ściśle, kateryczne przyporządkowanie instytucji prawnych do prawa publicznego lub prywatnego.

Podział prawa na publiczne i prywatne w perspektywie analizy koncepcji i wypowiedzi doktryny na ten temat ujawnia swoisty paradoks. Podział ten uznaje się za fundamentalny, ale jednocześnie podkreśla się umowny i jednocześnie niekiedy zawodny charakter kryteriów w oparciu o które podział ten jest dokonywany. Przytoczyć tu można wypowiedź A. Jamroza, który stwierdza: „...wskutek ewolucji współczesnych państw demokratycznych ewoluuje również granica między obszarem prawa publicznego i prawa prywatnego, chociaż istota tego fundamentalnego podziału nadal pozostaje aktualna, a sam podział spełnia nie tylko funkcje teoretyczne, ale i praktyczne”¹². Z takim stanowiskiem należy się zgodzić, chociaż przynajmniej w pewnym stopniu nie jest ono pozbawione sprzeczności. W polskiej literaturze przedmiotu poszczególni autorzy wskazują na główne kryteria podziału prawa na publiczne i prywatne. W większości przypadków wskazywane jest kryterium interesu, kryterium podmiotowe (równorzędności i nierównorzędności podmiotów), kryterium ochrony prawa zwane również kryterium sposobu dochodzenia roszczeń¹³. Wskazywanie i analiza tych kryteriów dokonywane jest przede wszystkim w celach edukacyjnych i jest dokonywane dość pobieżnie. Na tym tle zwraca uwagę pogłębiona refleksja teoretyczna J. Nowackiego w tym przedmiocie. Autor ten zwraca uwagę, że w różnych publikacjach dotyczących podziału prawa na publiczne i prywatne często brak jest precyzyjnego odróżnienia obiektu dzielonego od kryterium podziału¹⁴. Jeżeli dzielimy prawo na publiczne i prywatne, to obiektem dzielonym jest prawo. Prawo jest to pojęcie najbardziej ogólne i jeżeli dokonujemy podziału prawa, to zachodzi pytanie co tak naprawdę dzielimy. Jeżeli zdefiniujemy prawo jako całokształt norm postępowania, czy całokształt przepisów, to wtedy okaże się że przedmiotem dzielonym są przepisy albo normy. Poszczególne koncepcje różnią się od siebie obiektem

¹¹ Np. Zgodnie z art. 7 k.p.a., wyrażającym zasadę prawdy obiektywnej, „W toku postępowania organy administracji publicznej stoją na straży praworządności, z urzędu lub na wniosek podejmują wszelkie czynności niezbędne do dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego oraz do załatwienia sprawy, mając na względzie interes społeczny i słuszny interes obywateli”, Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r., - Kodeks postępowania administracyjnego, (Dz. U. 2017, nr 0, poz. 1257).

¹² A. Jamróz, Wprowadzenie do prawoznawstwa, Wydanie 2, Warszawa 2011, s. 69.

¹³ G.L. Seidler, H. Groszyk, J. Malarczyk, A. Pieniążek, Wstęp do nauki o państwie i prawie, Lublin 2000, s. 164-166; L. Morawski, Wstęp do prawoznawstwa, Toruń 1997, s. 75-76; S. Wronkowska, Podstawowe pojęcia prawa i prawoznawstwa, Poznań 2005, s. 105-106.

¹⁴ J. Nowacki, Prawo... op. cit., s. 50.

dzielonym. Obok przepisów i norm takim obiektem są prawa podmiotowe, stosunki prawne, podstawa określenia obowiązku prawnego, roszczenia, kompetencje, władztwo a nawet gałęzie prawa. Czym innym jest natomiast kryterium podziału. Pod pojęciem kryterium należy rozumieć czynnik, dzięki któremu możemy coś ocenić¹⁵. Typowe kryterium wyznaczane jest przez interes lub korzyści, które mogą dotyczyć ogółu lub poszczególnych jednostek. Tak więc biorąc pod uwagę interes jednostkowy bądź zbiorowy dokonamy podziału przepisów. Te z nich, które będą regulowały interes, czy korzyść jednostki będą zaliczone do przepisów prywatnoprawnych. Z kolei te, które będą zabezpieczały interes ogółu będą kwalifikowane jako przepisy publicznoprawne. W Konsekwencji kryterium podziału decyduje o podziale przepisów a ten podział będzie determinował ostatecznie podział prawa. Tak więc określony czynnik będzie podstawą do oceny obiektu dzielonego, a ten podział będzie determinował podział prawa. To jest jednak ujęcie idealne, które zakłada, że wszystkie obiekty dzielone – przepisy prawa zostaną zakwalifikowane do podzbioru prawa publicznego lub prywatnego. W istocie rzeczy sytuacje komplikuje nie tylko mnogość kryteriów podziału, ale też ich zawodność. Poprzez zawodność należy uznać sytuacje w której na podstawie określonego kryterium podziału prawa jesteśmy w stanie zakwalifikować do prawa publicznego lub prywatnego określona grupę przepisów, ale nie wszystkie przepisy obowiązujące w systemie prawnym państwa. Zachodzi pytanie jak kwalifikować te przepisy, które w oparciu o określone kryterium nie mogą być zaliczone ani do prawa publicznego, ani do prawa prywatnego. Ilustracja tej sytuacji może być kryterium podstawy określenia obowiązku prawnego. Jeżeli taką podstawą są nakazy to mamy do czynienia z prawem publicznym. W prawie prywatnym natomiast obowiązki powstają dobrowolnie. Obowiązki z reguły są skorelowane z uprawnieniami, ale możemy wskazać na takie przepisy nadające uprawnienia nie powiązane z żadnymi obowiązkami. Jak zakwalifikować takie przepisy. Podobnie jest w przypadku innego kryterium, którym jest roszczenie. Roszczenia możemy podzielić na publicznoprawne i prywatnoprawne. Jak potraktować jednak przepisy, których naruszenie nie powoduje powstania roszczenia. Analizując inne kryteria podziału a sposób analogiczny pozostanie pewna grupa przepisów, która nie poddaje się rozpatrywanemu kryterium. Stąd wniosek, że każde kryterium podziału do pewnego stopnia jest zawodne. Czy musimy zestawić obok siebie kilka kryteriów żeby móc zakwalifikować wszystkie przepisy do prawa publicznego i prywatnego, a jeżeli tak, to które to mają być kryteria.

¹⁵ J. Miodek, Słownik ojczystny polszczyzny, Opracowanie M. Zaśko-Zielińska, T. Piekot, Wydawnictwo Europa 2002, s. 347.

Wydaje się, że takiej potrzeby nie ma, tym bardziej wówczas gdy podział prawa na publiczne i prywatne uznamy za podział umowny.

Dzieląc prawo na publiczne i prywatne np., w oparciu o kryterium interesu w jakimś stopniu przeciwstawia się interes publiczny z interesem prywatnym, czy analogicznie kwalifikowaną korzyść. Sformułowanie w jakimś stopniu wydaje się bardzo zasadne, ponieważ poszczególni badacze różnią się między sobą stanowczością tego przeciwstawienia. Współczesna ewolucja prawa powoduje, że należy zdecydowanie odrzucić pryncypialne stanowisko dzielenia prawa w oparciu o dychotomiczny podział prawo publiczne – prawo prywatne, ale oczywiście nie dlatego, że tradycyjne kryteria podziału są zawodne i nie pozwalają w oparciu o nie dokonać podziału wszystkich przepisów prawa. Takie stanowisko powinno ulec weryfikacji ponieważ w gruncie rzeczy takie przeciwstawianie korzyści, czy interesów jest niekiedy ułomne, a niekiedy wręcz niemożliwe. Z taką sytuacją mamy do czynienia, gdy analizujemy specyfikę takich przepisów, które kreują instytucje prawne łączące korzyść ogółu z korzyścią jednostki, czy interes prywatny z interesem publicznym. Wykazują one cechy charakterystyczne zarówno dla prawa publicznego, jak i prywatnego. Tworzą więc nową kategorię regulacji normatywnych.

III. Hybrydyzacja instytucji prawnych

Pojęcie instytucja prawna bierze swoją genezę od łacińskiego „*institutiones*”. Termin ten oznaczał opracowanie generujące elementarne i jednocześnie najważniejsze informacje z zakresu prawa o charakterze informacyjno-dydaktycznym. *Institutiones* wywodziło się natomiast od „*instituire*” rozumianego jako udzielanie wstępnych informacji studentom rozpoczynającym studia prawnicze¹⁶. W ujęciu rzymskim instytucja oznaczała zespół podstawowych informacji na temat prawa. Istota tego rozumienia została przeniesiona na grunt współczesnego prawa i wyjaśniona w sposób szczegółowy. Zyskała teoretyczną podbudowę. Rozważania na temat tego czym jest instytucja prawna jako nazwa abstrakcyjna i jednocześnie nazwa generalna¹⁷ są naturalną domeną teoretyków prawa. Dogmatycy skupiają się z kolei na analizie konkretnych instytucji prawnych, a nie na tym czym jest instytucja prawna.

Tradycyjnie pod pojęciem instytucji prawnej należy rozumieć zespół ściśle ze sobą powiązanych norm prawnych, który w sposób funkcjonalny

¹⁶ W. Wołodkiewicz red., Prawo rzymskie. Słownik encyklopedyczny, Warszawa 1986, s. 74.

¹⁷ Instytucja prawna jest nazwą abstrakcyjną ponieważ nie posiada desygnatów w świecie zjawisk realnych. Oznacza to, że nie jest znakiem dla osób lub rzeczy. Instytucja prawna jest nazwą generalną ponieważ wskazuje na cechy charakterystyczne, które przysługują wielu desygnatom tej nazwy. Szerzej na ten temat zob. O. Nawrot, Wprowadzenie do logiki dla prawników, Kraków 2007, s. 52-55.

reguluje typowy dla danej gałęzi prawa stosunek prawny tj. jego powstanie, zmianę i wygaśnięcie. Skonstruowana definicja odwołuje się do dwóch spośród trzech głównych skonstruowanych w teorii prawa znaczeń pojęcia instytucji prawnej. Zaproponowane przez Z. Ziemińskiego ujęcie instytucji prawnej podkreśla aspekt konstrukcyjny. Instytucja prawna jest przedstawiana jako zespół norm prawnych, który z określonych powodów jest wydzielony w odrębną całość¹⁸. Ten zespół norm stanowi pewną całość z punktu widzenia przedmiotu regulacji określonego stosunku społecznego. Kompleksowe jego uregulowanie oznacza, że ustawodawca uregulował wszystkie aspekty tego stosunku społecznego, który poprzez akt regulacji stał się stosunkiem prawnym. Z kolei Cz. Znamierowski podkreślał aspekt funkcjonalny instytucji prawnej podkreślając, że istotą wyodrębnionego zbioru norm prawnych jest określenie pewnego zespołu działań¹⁹. Jest to trafne spostrzeżenie, ponieważ zamierzony skutek prawny następuje w wyniku dokonywania określonych czynności prawnych przewidzianych lub dozwolonych przez prawo. Należy uznać, że ujęcia zaproponowane przez Z. Ziemińskiego i Cz. Znamierowskiego wzajemnie się uzupełniają. Zasadniczo odmienny sposób myślenia o instytucji prawnej prezentowany jest przez J. Wróblewskiego. W ujęciu tego autora, które można by nazwać ujęciem podmiotowym instytucja prawna sprowadzona jest do zespołu osób podejmujących działania wyznaczone poprzez nakazy lub upoważnienia zawarte w określonym zbiorze norm prawnych²⁰. Takie rozumienie instytucji prawnej jest najmniej przekonujące, niejako z pogranicza teorii i socjologii prawa. Jest oczywiste, że prawodawca konstruuje normy za ich pośrednictwem wyznacza kompetencje indywidualne dla podejmowania określonych działań przez podmioty prawa, określa współdziałanie pomiędzy podmiotami a warach niego zakres i podział kompetencji. Jednak dla istoty instytucji prawnej najważniejsze jest podkreślenie kompleksowego uregulowania przez określony zespół norm określonego stosunku prawnego (małżeństwo, własność, obrona konieczna, warunkowe umorzenie kary), który jest powiązany z określonymi działaniami (wzorami zachowań). Kontekst podmiotowy w odniesieniu do instytucji prawnej ma niejako charakter wtórny. Najważniejszy jest bowiem zespół norm, ponieważ to dopiero te normy wyznaczają określone wzorce zachowań dla adresatów prawa.

W tradycyjnym ujęciu instytucję prawną z reguły umiejscawia się ową w określonej gałęzi prawa poprzez którą rozumie się „zespół norm regulu-

¹⁸ Z. Ziemiński, *Szkice z metodologii szczegółowych nauk prawnych*, Warszawa-Poznań 1983, s. 88.

¹⁹ Cz. Znamierowski, *Prolegomena do nauki o państwie*, Poznań 1947/1948, s. 47.

²⁰ J. Wróblewski, *Polski słownik prawniczy. Hasła podstawowe. Instytucja prawna*, Warszawa 1969, s. 21.

jących stosunki prawne z zakresu określonej dziedziny stosunków społecznych. Gałąź prawa stanowi podzespół norm prawnych, które ze względu na wybrane kryterium konstytuują względnie spójna całość²¹. Gałąź prawa jest więc pojęciem szerszym od instytucji prawnej, ponieważ reguluje daną dziedzinę życia, która obejmuje szereg instytucji prawnych mieszczących się w ramach tej dziedziny. Oznacza to, że normy należące do tej samej gałęzi prawa powinny posiadać cechy wspólne w takim zakresie, który pozwoli na ich odróżnienie od innego zespołu norm. J. Wróblewski uważa, że ta odrębność dotyczy również instytucji prawnych²². Tak więc w tradycyjnym ujęciu instytucje prawne przyporządkowywane są raczej do określonej gałęzi prawa, ponieważ normy tworzące instytucje prawną muszą mieścić się w ramach określonej gałęzi prawa, a ta obejmuje normy, które poprzez cechy wspólne odróżniają się od norm należących do innej gałęzi prawa.

Mówiąc o hybrydyzacji instytucji prawnych mam na myśli pogląd, który stara się przełamać w kontekście teoretycznym tradycyjne ujęcie instytucji prawnej, która ze względu na pewien zespół cech powinna być przyporządkowana, czy kwalifikowana jako instytucja prawa publicznego lub instytucja prawa prywatnego. Współczesne instytucje prawa i powiązane z nimi formy decydowania prawnego coraz częściej odrywają się od utartych i ugruntowanych schematów klasycznych procesów decyzyjnych²³. Ścisła do niedawna granica między procesami tworzenia i stosowania prawa dzisiaj nie jest już tak wyraźna. Coraz trudniej, niekiedy w sposób stanowczy stwierdzić, czy określony stosunek prawny zachodzi w sferze publicznej, czy prywatnoprawnej. Oczywiście w większości przypadków mamy do czynienia z instytucjami, których przyporządkowanie do prawa publicznego lub prywatnego nie budzi wątpliwości. Jeżeli więc instytucję prawną ze względu na jej cechy można zaliczyć do określonej gałęzi prawa, to taką instytucję można określić mianem instytucji gałęziowej, czystej albo jednorodnej. Obok takich instytucji występują również i takie, które łączą cechy prawa publicznego z cechami prawa prywatnego. Możemy je nazwać instytucjami hybrydowymi²⁴. Wyznaczają one trzeci obszar podziału prawa tzw. prawo publiczno-prywatne. Powstanie nowych form prawnych jest reakcją na współczesne wyzwania zmieniającego się świata. Tworzenie hybrydowych instytucji prawnych ma wymiar pragma-

²¹ Z. Muras, *Podstawy prawa*, Warszawa 2008, s. 54.

²² J. Wróblewski, *Rozdział 19. System prawa*, [w:] W. Lang, J. Wróblewski, S. Zawadzki, *Teoria państwa i prawa*, Warszawa 1986, s. 409.

²³ Szerzej na ten temat zob. H. Duszka-Jakimko, *Alternatywne rozwiązywanie sporów. Pomiedzy instrumentalnym a komunikacyjnym paradygmatem prawa*, Opole 2016; K. Pleszka, J. Czapka, M. Araszkiewicz, M. Pękala (red.), *Mediacja. Teoria, normy, praktyka*, Warszawa 2017.

²⁴ Pojęcie „hybrydowy” pochodzi od łacińskiego słowa „hybris” co oznacza – mieszaniec, W. Kopaliński, *Słownik wyrazów obcych i zwrotów obcojęzycznych*, Warszawa 1970, s. 315.

tyczny. Można uznać je za konsekwencję dostosowywania się podmiotów do zmieniającego się otoczenia społecznego ponowoczesnego świata. W pełni należy zgodzić się z współczesnym kwalifikowaniem zachowania podmiotów społecznych jako mających miejsce „...w warunkach wielokierunkowości, wielopoziomowości oraz diachroniczności działań, uniemożliwiających ich empiryczne ujęcie jako systemu działań, ujednoliconego aksjologicznie i organizacyjnie w skali całej organizacji władzy publicznej”²⁵.

Do przykładów instytucji hybrydowych można zaliczyć: świadczenie emerytalne²⁶, świadczenie rentowe²⁷, porozumienie w sprawie ustalenia cen transakcyjnych²⁸, układ likwidacyjny²⁹, czy obowiązki informacyjne

²⁵ A. Korybski, L. Leszczyński, *Stanowienie i stosowanie prawa. Elementy teorii*, Warszawa 2015, s. 64.

²⁶ Świadczenie emerytalne to świadczenie wypłacane co miesiąc osobom nieposiadającym zdolności do pracy ze względu na osiągnięty wiek, tzw. wiek emerytalny. Świadczenie to wypłacane jest w formie pieniężnej. Świadczenie emerytalne jest częścią systemu emerytalnego obejmującego dwie fazy cyklu życia człowieka, a mianowicie fazę aktywności zawodowej oraz fazę starości, w której świadczenie to jest pobierane. System emerytalny, który jest kontrolowany przez państwo stanowi narzędzie redystrybucji dochodów. Z perspektywy publicznej system ten stanowi element polityki państwa i jest składnikiem budżetu państwa. Z perspektywy prywatnej jednostka w okresie emerytalnym posiada środki do życia w zamian za rezygnację z części dochodu w okresie aktywności zawodowej. Podstawa prawna – ustawa z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz. U. 2018 r. poz. 1270 - Tekst jednolity).

²⁷ Świadczenie rentowe ma na celu zapewnienie środków do życia w okolicznościach uniemożliwiających lub utrudniających samodzielne zapewnienie sobie tych środków przez podmioty uprawnione. Wyróżniamy rentę z tytułu niezdolności do pracy, rentę rodzinną i rentę szkoleniową. Podstawa prawna – ustawa z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz. U. 2018 r. poz. 1270 - Tekst jednolity).

²⁸ Porozumienie w sprawie ustalania cen transakcyjnych dotyczy prawidłowości i stosowania metody ustalania cen w transakcjach między podmiotami powiązаныmi. Cena transakcyjna to cena przedmiotu transakcji zawieranej pomiędzy podmiotami powiązаныmi w rozumieniu przepisów prawa podatkowego dotyczących podatku dochodowego od osób fizycznych, prawnych i podatku od towarów i usług (art. 3 pkt 10 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa – Dz. U. 1997 nr 137, poz. 926). Z podmiotami powiązаныmi mamy do czynienia wówczas, gdy podatnik – podmiot krajowy będący osobą fizyczną, prawną lub ułomną osobą prawną bierze udział w zarządzaniu lub kontroli przedsiębiorstwem położonym poza terytorium polskim albo posiada udział w kapitale tego przedsiębiorstwa. Postępowanie w sprawie uznania prawidłowości wyboru i stosowania metody ustalania ceny transakcyjnej pomiędzy podmiotami powiązаныmi kończy wydanie przez Ministra Finansów decyzji administracyjnej – decyzja w sprawie porozumienia. Decyzja pozytywna uznaje prawidłowość metody wskazanej we wniosku, a decyzja negatywna metodę tą kwestionuje.

²⁹ „Postępowanie upadłościowe może mieć na celu kontynuację działalności przedsiębiorcy poprzez zawarcie układu z wierzycielami. Sąd zezwala na zawarcie układu w sytuacji, gdy takie rozwiązanie umożliwi zaspokojenie wierzycieli w wyższym stopniu niż przez likwidację. Układ może zostać zaproponowany zarówno przez dłużnika, jak i wierzyciela w zależności od tego, który z nich występuje do sądu z wnioskiem o ogłoszenie upadłości. W przypadku zgody na układ naprawczy zarządzanie majątkiem pozostaje w rękach dłużnika, którego jednak poczynania kontrolowane są przez nadzorcę sądowego”, www.kancelaria-libero.pl – data korzystania: 14.08.2018 r.

w umowach z udziałem konsumentów³⁰. Charakterystycznym przykładem instytucji hybrydowej jest partnerstwo publiczno-prywatne³¹. Partnerstwo publiczno-prywatne to rodzaj długoterminowego zamówienia publicznego polegającego na wspólnej realizacji przez podmiot publiczny i partnera prywatnego określonego przedsięwzięcia związanego z wykonywaniem zadań o charakterze komunalnym na podstawie umowy o partnerstwie publiczno-prywatnym³². W prawie polskim w art. 2 pkt 4 ustawy o partnerstwie publiczno-prywatnym określony został przedmiot partnerstwa publiczno-prywatnego jako wspólna realizacja przedsięwzięcia oparta na podziale zadań i ryzyk pomiędzy podmiotem publicznym i partnerem prywatnym. Pomimo faktu, że stroną umowy o partnerstwo publiczno-prywatne jest jednostka sektora finansów publicznych lub podmiot prawa publicznego, bądź ich związki, umowa o partnerstwo w polskim porządku prawnym klasyfikowana jest jako umowa cywilnoprawna. W ramach tej umowy partner prywatny zobowiązuje się do realizacji przedsięwzięcia za wynagrodzeniem oraz poniesienia w całości albo w części wydatków na jego realizację lub poniesienia ich przez osobę trzecią, a podmiot publiczny zobowiązuje się do współdziałania w osiągnięciu celu przedsięwzięcia, w szczególności poprzez wniesienie wkładu własnego. Pomimo cywilnoprawnego charakteru umów o partnerstwo publiczno-prywatne, swoboda kształtowania postanowień kontraktowych doznaje w tym przypadku pewnych ograniczeń. Wynikają one przede wszystkim z reżimu dwóch ustaw – ustawy o zamówieniach publicznych³³ oraz ustawy o umowie koncesji na roboty budowlane lub usługi³⁴ stosowanych w Polsce odpowiednio do projektów partnerstwa w zakresie wyboru

³⁰ Obowiązki informacyjne w umowach z udziałem konsumentów dotyczą tzw. obrotu mieszanego realizowanego w ramach stosunków umownych między przedsiębiorcą a konsumentem. Obowiązki informacyjne realizowane wobec konsumentów stanowią bardzo ważny element systemu ochrony konsumenta zarówno w prawie UE, jak również w prawie polskim. Obowiązek ten jest szczególnie istotny, gdy umowy zawierane są poza lokalem przedsiębiorcy, na odległość. Realizacja obowiązków informacyjnych chroni interes prywatny konsumenta na globalnym, publicznym a także często wirtualnym rynku. Szerzej na ten temat zob. P. Mikłaszewicz, *Obowiązki informacyjne w umowach z udziałem konsumentów na tle prawa Unii Europejskiej*, Warszawa 2008, ss. 375; A. Rogacka-Łukasik, *Obowiązki informacyjne przedsiębiorcy wobec konsumenta w umowach zawieranych w nietypowych okolicznościach w świetle nowego prawa konsumenckiego*, *Rocznik Administracji i Prawa*, nr XV(2), s. 131-148.

³¹ Ustawa z dnia 19 grudnia 2008 r. o partnerstwie publiczno-prywatnym (tj. Dz. U. z 2015, poz. 696 z późn. zm.)

³² R. Cieślak red., *Partnerstwo publiczno-prywatne. 100 pytań, wyjaśnień, interpretacji*, Warszawa 2014, s. 15.

³³ Ustawa z dnia 29 stycznia 2004 r. prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2017, poz. 1579 z późn. zm.).

³⁴ Ustawa z dnia 21 października 2016 r. o umowie koncesji na roboty budowlane lub usługi (Dz. U. z 2016, poz. 1920).

partnera prywatnego oraz kwestii zawieranej z nim umowy (art. 4 ustawy). Zamówienie, które jest immanentną cechą partnerstwa publiczno-prywatnego różni się jednak od tych zamówień, które dokonywane są w reżimie ustawy o zamówieniach publicznych. Cechą odróżniającą jest przede wszystkim fakt, iż partner prywatny ponosi odpowiedzialność nie tylko za wytworzenie określonego składnika majątkowego, ale również, za jego utrzymanie i/lub zarządzanie³⁵. Inna jest również specyfika wynagrodzenia strony prywatnej, ponieważ w związku z długim okresem trwania umowy wynagrodzenie to nie jest jednorazowe. Partner prywatny w okresie trwania umowy chce sobie zapewnić zwrot nakładów i osiągnięcie określonego zysku.

Hybrydyzacja dotyka także przepisów proceduralnych zarówno na poziomie prawa krajowego, jak i międzynarodowego. W prawie krajowym postępowanie hybrydowe oznacza połącznie dwóch procedur prawnych o różnej naturze, w wyniku czego dochodzi do powstania administracyjno-cywilnego modelu postępowania. Model ten związany jest z powołaniem specjalnych instytucji publicznych w ramach których taka procedura hybrydowa jest realizowana. Należą do nich: Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumenta (UOKiK), Prezes Urzędu Komunikacji Elektronicznej, Prezes Urzędu Regulacji Energetyki, Prezes Urzędu Transportu Kolejowego, Prezes Urzędu Lotnictwa Cywilnego. Istota tego modelu sprowadza się do wyłączenia dwuinstancyjności postępowania administracyjnego, w konsekwencji czego decyzje organu administracji publicznej podlegają zaskarżeniu przed sąd powszechny. Zmienia to całkowicie charakter postępowania ponieważ „...w omawianym schemacie procesowym wniesienie środka zaskarżenia od rozstrzygnięcia danego organu administracji publicznej powoduje – wskutek natychmiastowego przejęcia sprawy przez sąd powszechny – transformację materialnego charakteru sprawy, która przestaje być sprawą administracyjną, *de facto* stając się – w związku z tym, iż będzie rozpatrywana w oparciu o przepisy Kodeksu Postępowania Cywilnego – sprawą cywilną”³⁶. Przyjęcie takiego modelu kontroli decyzji administracyjnej należy uznać za co najmniej specyficzne, ponieważ wiąże się z rezygnacją kontroli wyłącznie legalności wydania decyzji. W doktrynie można przytoczyć poglądy negatywnie odnoszące się do takiego rozwiązania. Z. Czarnik uważa, że takie rozwiązanie prowadzi do niespójności w zaskarżaniu decyzji wydawanych przez organy³⁷.

³⁵ M. Bejm red., Ustawa o partnerstwie publiczno-prywatnym. Komentarz. Wyd. 2, Warszawa 2014, art. 7, Legalis 2018 (dostęp: 28.07.2018 r.).

³⁶ J. Mrozek, O właściwościach postępowania hybrydowego w regulacji ochrony konkurencji i konsumenta, *Acta Universitatis Wratislaviensis*, No 3798, PRAWO CCCXXIII, Wrocław 2017, s. 292.

³⁷ Z. Czarnik, Kłopotliwe postępowania hybrydowe, *Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego*, nr 2/2015, s. 22.

Również hybrydowy charakter posiada tzw. prawo do ponownego wykorzystywania. Prawo to zostało skonstruowane na podstawie dyrektywy Wspólnot Europejskich 2003/98³⁸. Polski ustawodawca wyraził to prawo w ustawie o ponownym wykorzystywaniu informacji sektora publicznego³⁹. Istota tego prawa sprowadza się do tego, że osoby fizyczne, prawne i jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej mają prawo do uzyskania informacji sektora publicznego będących w posiadaniu podmiotów obywateli związanych do ich udostępnienia. Taka informacja może być przez te osoby ponownie wykorzystana w celach publicznych lub niepublicznych. Cele te jednak mają być inne aniżeli cele pierwotne dla których informacja taka została wytworzona. Hybrydowość tego postępowania wiąże się z faktem, że ukształtowana procedura dostępowa wykorzystuje rozwiązania przewidziane dla dostępu do informacji publicznej. Natomiast samo prawo do ponownego wykorzystywania informacji sektora publicznego łączy cechy prawa ekonomicznego i politycznego⁴⁰.

Hybrydyzacja na poziomie międzynarodowym ma swoje odzwierciedlenie w umiędzynarodowionym sądownictwie karnym. Ta nowa forma sądownictwa karnego powstaje jako wyraz działania celowego determinowanego trzema podstawowymi warunkami. Pierwsze dwa warunki należy potraktować jako przesłanki powołania takiego międzynarodowego trybunału hybrydowego, natomiast warunek trzeci sprowadza się do reguł jego organizacji. Po pierwsze więc na terenie określonego państwa doszło do popełnienia zbrodni (z reguły wojennych), których osądzenie w oparciu o respektowanie zasady bezstronności i rzetelnego postępowania sądowego jest niemożliwe. Osądzenie to jest niemożliwe, ponieważ po drugie, w danym kraju organy władzy sądowniczej działają nieprawidłowo. Jednocześnie istnieje minimalna infrastruktura sądowa umożliwiająca zorganizowanie takiego trybunału, co jest powiązane funkcjonalnie z brakiem woli politycznej społeczności międzynarodowej i środków do zorganizowania trybunału międzynarodowego⁴¹. Po trzecie, powołany trybunał hybrydowy opiera się na mieszanym składzie sędziów prokuratorów i pozostałego personelu. Oznacza to, że w jego skład wchodzi przedstawiciele z państwa na terenie którego trybunał ten jest organizowany oraz przedstawiciele innych państw. Z reguły taki trybunał jest finansowany

³⁸ Dyrektywa 2003/98/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 17 listopada 2003 r. w sprawie ponownego wykorzystywania informacji sektora publicznego (Dz. U. UE L z dnia 31 grudnia 2003 r.).

³⁹ Ustawa z dnia 25 lutego 2016 r. o ponownym wykorzystywaniu informacji sektora publicznego (Dz. U. 2016 poz. 352.)

⁴⁰ Szerzej na ten temat zob. A. Piskorz-Ryń, Hybrydowy charakter prawa do ponownego wykorzystywania – wybrane zagadnienia, Samorząd terytorialny, nr 1-2/2017, s. 83-93.

⁴¹ www.unic.un.org.pl/prawa_czlowieka/mntrybunaly_usk.php - data skorzystania 25.06. 2018 r.

z budżetu ONZ⁴². Jako przykłady tego rodzaju trybunałów należy wskazać: Nadzwyczajne Izby Sądów Kambodży, Specjalny Trybunał dla Sierra Leone i Specjalny Trybunał dla Libanu.

IV. Zakończenie

Proces hybrydyzacji instytucji prawnych należy traktować jako trwały element współczesnych przemian państwa i prawa. Rozmiary zjawiska kształtowania hybrydowych instytucji prawnych są tak duże, że urastają do rangi jednego z paradygmatów obecnie obserwowanej ewolucji prawa. Wydaje się, że w wielu przypadkach hybrydyzacja może być postrzegana w funkcjonalnym wymiarze kooperacji sfery publicznej ze sferą prywatną, szczególnie tam, gdzie w grę wchodzi czynnik ekonomiczny a korzyść obu sfer jest obopólna. (np. partnerstwo publiczno-prywatne). Niekiedy jednak łączenie w ramach jednej instytucji prawnej elementów, które umownie uznawane są za kryterium podziału prawa na publiczne i prywatne może budzić wątpliwości. Takim kryterium jest metoda regulowania stosunków społecznych⁴³. H. Izdebski wyraża wątpliwość, czy aktualnie w ramach jednej instytucji prawnej wolno łączyć ze sobą różne metody regulowania stosunków społecznych. Jako przykład podaje stosowanie wobec przedsiębiorców w trybie administracyjno-prawnym środków o charakterze karnym (administracyjne kary pieniężne)⁴⁴. Autor ten rozumie, że ich wprowadzenie do polskiego systemu prawnego było podyktowane koniecznością implementowania postanowień prawa UE, ale jego zdaniem doktrynalno-prawne uzasadnienie wprowadzenia tego instrumentu nie jest wystarczające⁴⁵.

Wyróżnienie sfery publiczno-prywatnej w prawie nie jest próbą łamania utartej konwencji, tylko zwróceniem uwagi na hybrydowy charakter nowości normatywnych, które w prawie są wyrażane za pośrednictwem nieznanych dotychczas instytucji prawnych. Oczywiście w sferze rozważań teoretycznych możemy się zastanawiać nad proporcją normatywnego łączenia elementów publicznych i prywatnych w hybrydowych instytucjach prawnych. Nie wydaje

⁴² Ibidem.

⁴³ Metoda cywilistyczna utożsamiana jest z prawem prywatnym i oparta na autonomii podmiotów oraz braku bezpośredniego przymusu ze strony organów państwa. Metoda administracyjna i karna utożsamiane są z prawem publicznym. Ta pierwsza wyznaczana jest przez stosunek nadrzędności i podrzędności podmiotów. Cechą jej jest więc władztwo i podporządkowanie. Z kolei metoda karna oparta jest na stosowaniu środków przymusu a przede wszystkim karą. Jej stosowanie realizuje w interesie publicznym funkcje ochronną.

⁴⁴ H. Izdebski, *Elementy teorii i filozofii prawa*, Wydanie 2, Warszawa 2011, s. 243.

⁴⁵ Ibidem, s. 243.

mi się jednak słuszne zastanawiać się nad tym, czy prawo publiczne dąży do zdominowania prawa prywatnego, czy też prawo prywatne wykazuje analogiczną tendencję przeciwną. Dlatego błędem jest próba określenia jaka jest zawartość prawa publicznego w prawie prywatnym i odwrotnie. Oczywiście można mówić tutaj o trwającym procesie publicyzacji prawa prywatnego i prywatyzacji prawa publicznego⁴⁶, ale w moim przekonaniu łączenie cech prawa publicznego z cechami prawa prywatnego w ramach określonych instytucji prawnych ilustruje powstanie „trzeciej drogi” w prawie. Tak jak dotychczas mówiło się o umownej granicy między prawem publicznym a prawem prywatnym, tak teraz będzie się mówiło o umownej granicy wyznaczonej przez prawo prywatne, prawo publiczne i prawo publiczno-prywatne.

Bibliografia

- Bejm M. red., Ustawa o partnerstwie publiczno-prywatnym. Komentarz. Wyd. 2, Warszawa 2014, s. 608.
- Cieślak R. red., Partnerstwo publiczno-prywatne. 100 pytań, wyjaśnień, interpretacji, Warszawa 2014, s. 360.
- Duszka-Jakimko H., Alternatywne rozwiązywanie sporów. Pomiędzy instrumentalnym a komunikacyjnym paradygmatem prawa, Opole 2016, s. 226.
- Helios J., Publicyzacja prawa prywatnego – prywatyzacja prawa publicznego w kontekście rozważań nad prawem europejskim, Przegląd Prawa i Administracji XCII, Wrocław 2013, s. 11- 36.
- Izdebski H., Elementy teorii i filozofii prawa, Wydanie 2, Warszawa 2011, s. 354.
- Jamróz A., Wprowadzenie do prawoznawstwa, Wydanie 2, Warszawa 2011, s. 254.
- Kolańczyk K., Prawo rzymskie, Warszawa 1986, s. 538.
- Kopaliński W., Słownik wyrazów obcych i zwrotów obcojęzycznych, Warszawa 1970, s. 979.
- Korybski A., Leszczyński L., Stanowienie i stosowanie prawa. Elementy teorii, Warszawa 2015, s. 186.
- Lang W., Wróblewski J., Zawadzki S., Teoria państwa i prawa, Warszawa 1986, s. 499.
- Lemonnier M., Prawo publiczne a prawo prywatne. Uwagi prawno-porównawcze na podstawie prawa francuskiego, Studia Prawno-Ekonomiczne, t. C, Łódź 2016, s. 67-77.
- Mikłaszewicz P., Obowiązki informacyjne w umowach z udziałem konsumentów na tle prawa Unii Europejskiej, Warszawa 2008, s. 376.
- Miodek J., Słownik ojczysty polszczyzny, Opracowanie M. Zaśko-Zielińska, T. Piekot, Wydawnictwo Europa 2002, s. 811.
- Morawski L., Wstęp do prawoznawstwa, Toruń 1997, s. 202.
- Mrozek J., O właściwościach postępowania hybrydowego w regulacji ochrony konkurencji i konsumenta, Acta Universitatis Wratislaviensis, No 3798, PRAWO CCCXXIII, Wrocław 2017, s. 289-297.
- Muras Z., Podstawy prawa, Warszawa 2008, s. 407.
- Nowacki J., Prawo publiczne – prawo prywatne, Prace Naukowe Uniwersytetu Śląskiego w Katowicach nr 1315, Katowice 1992, s. 142.
- Nawrot O., Wprowadzenie do logiki dla prawników, Kraków 2007, s. 290.

⁴⁶ Nawiązuje tutaj do tytułu artykułu J. Helios, Publicyzacja prawa prywatnego – prywatyzacja prawa publicznego w kontekście rozważań nad prawem europejskim, Przegląd Prawa i Administracji XCII, Wrocław 2013 powoływanego w niniejszym opracowaniu.

- Pietrzyk-Reeves D., O pojęciu „Rzeczpospolita” (res publica) w polskiej myśli politycznej XVI wieku, *Czasopismo Prawno-Historyczne*, Tom LXII - 2010 – z. 1, s. 37-63.
- Piskorz-Ryń A., Hybrydowy charakter prawa do ponownego wykorzystywania – wybrane zagadnienia, *Samorząd terytorialny*, nr 1-2/2017, s. 83-93.
- Płeszka K., Czapska J., Araszkiewicz M., Pękala M., red., *Mediacja. Teoria, normy, praktyka*, Warszawa 2017, s. 740.
- Rogacka-Łukasik A., Obowiązki informacyjne przedsiębiorcy wobec konsumenta w umowach zawieranych w nietypowych okolicznościach w świetle nowego prawa konsumenckiego, *Rocznik Administracji i Prawa*, nr XV(2), s. 131-148.
- Romul J., *Wstęp do teorii państwa i prawa. Zarys wykładu*, Poznań 1999, s. 92.
- Seidler G.L., Groszyk H., Malarczyk J., Pieniżek A., *Wstęp do nauki o państwie i prawie*, Lublin 2000, s. 207.
- Wołodkiewicz W. red., *Prawo rzymskie. Słownik encyklopedyczny*, Warszawa 1986, s. 248.
- Wronkowska S., *Podstawowe pojęcia prawa i prawoznawstwa*, Poznań 2005, s. 205.
- Zachariasz I., *Prawo w ujęciu strukturalnym. Studium o dychotomicznym podziale prawa na prawo publiczne i prawo prywatne*, Warszawa 2016, s. 253.
- Wróblewski J., *Polski słownik prawniczy. Hasła podstawowe. Instytucja prawna*, Warszawa 1969, s. 158.
- Ziemiński Z., *Szkice z metodologii szczegółowych nauk prawnych*, Warszawa-Poznań 1983, s. 142.
- Zimmerman J., *Aksjomaty prawa administracyjnego*, Warszawa 2013, s. 280.
- Znamierowski Cz., *Prolegomena do nauki o państwie*, Poznań 1947/1948, s. 71.

Streszczenie

Artykuł stanowi teoretyczną refleksję dotyczącą hybrydyzacji instytucji prawnych we współczesnym polskim porządku prawnym. Już od czasów rzymskich w kontynentalnej Europie utrwalił się podział prawa na publiczne i prywatne. Z jednej strony podział ten jest w nauce prawa utrwalony i edukacyjnie użyteczny. Z drugiej strony jest on przedmiotem licznych sporów i kontrowersji. Powstało wiele teoretycznych koncepcji podziału prawa na publiczne i prywatne. Różnią się one od siebie określeniem kryteriów podziału prawa. Najczęściej wskazywane jest kryterium interesu, kryterium podmiotowe (równorzędności i nierównorzędności podmiotów), kryterium ochrony prawa zwane również kryterium sposobu dochodzenia roszczeń i inne. Wszystkie te kryteria są jednak ułomne. Nie da się na podstawie jakiegokolwiek kryterium dokonać kwalifikacji wszystkich przepisów systemu prawa. Po pierwsze dlatego, że pozostanie grupa przepisów, których nie można zaliczyć ani do prawa publicznego ani prywatnego (na podstawie wskazanego kryterium). Po drugie dlatego, że istnieją takie przepisy, które należy zakwalifikować do prawa publicznego i jednocześnie do prawa prywatnego. Te przepisy tworzą hybrydowe instytucje prawne, które łączą cechy prawa publicznego i prywatnego. Realizują one zarówno interes zbiorowości, jak indywidualny. Zapewniają korzyść i jednoscie i sferze publicznej. Wyznaczają one tzw. prawo publiczno-prywatne. Do hybrydowych instytucji prawnych zaliczmy: partnerstwo publiczno-prywatne porozumienie w sprawie ustalenia cen transakcyjnych, układ likwidacyjny, obowiązki informacyjne w umowach z udziałem konsumentów i inne. Hybrydowe instytucje prawne wyznaczają jeden z współczesnych paradygmatów konstrukcji systemu prawa.

Słowa kluczowe: prawo publiczne, prawo prywatne, instytucja prawna, hybrydyzacja instytucji prawnych.

Public law and private law – some theoretical remarks on the hybridization of legal institutions

Summary

The article provides a theoretical reflection on the hybridization of legal institutions in the contemporary Polish legal order. In continental Europe the division into public and private law was already known in Roman law. On the one hand, this division is fixed and educationally useful. On the other hand, it is the subject of numerous disputes and controversies. Many theoretical concepts regarding dividing law into public and private were developed. The concepts differ in the selection of criteria for division. The most frequently mentioned criteria include the subjective criterion of interest (regarding equality and inequality of entities), the criterion of protection of the law, also called the criterion of the manner of pursuing claims. However, all these criteria are flawed. It is impossible to qualify all provisions of the legal system on the basis of one criterion. Firstly, because there is a group of regulations that cannot be included in public or private law (based on the criterion indicated). Secondly, there are provisions that must be classified under public law and, at the same time, under private law. These provisions form hybrid legal institutions that combine features of public and private law. They implement both the interests of the community and the individual. Therefore, benefits are generated both for the individual and the public sphere. It determines so-called public-private law. Hybrid legal institutions include: public-private partnership agreement on establishing transfer pricing, liquidation arrangement, information obligations in consumer contracts and others. Hybrid legal institutions designate one of the modern paradigms of the construction of the legal system.

Keywords: public law, private law, legal institution, hybridization of legal institutions.
