

Marek Florek*

Badania archeologiczne, poszukiwanie zabytków, wydawanie pozwoleń na nie. Absurdy, wewnętrzne sprzeczności, niekonsekwencje i braki w przepisach prawnych ich dotyczących oraz propozycje zmian

Abstract

Florek M. 2019. Archaeological research, searching for artefacts, issuing the relevant permits. Absurdities, internal contradictions, inconsistencies, and deficiencies in the legal provisions and proposals for amendments. *Raport 14, 137-149*

The article discusses legal regulations concerning archaeological research and searching for artefacts, including the requirements for issuing the relevant permits, funding for archaeological rescue excavations, and the issue of ownership of archaeological artefacts. The paper points out the inadequacy of many such regulations and their internal contradictions and inconsistencies. The proposed changes concern, among others: simplification of the procedure for issuing permits for archaeological research and searching for artefacts, restoration of the requirement to provide information on the persons who are to conduct the research in archaeological research permit applications, and increasing the possibility of rejecting such applications by Voivodeship Heritage Protection Officers, as well as the rules for archaeological research funding. Several changes to regulations on the ownership of artefacts, including those found during research and exploration, are suggested.

Keywords: archaeological research, searching for artefacts, legal regulations

Obowiązujące przepisy prawne dotyczące prowadzenia badań archeologicznych, poszukiwań zabytków, w tym wydawania pozwoleń na nie oraz kwestii mniej lub bardziej z nimi związanych, takich jak finansowanie archeologicznych badań ratowniczych bądź własność zabytków odkrytych w ich trakcie, zawarte przede wszystkim w Ustawie z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (tekst jednolity: Dz.U. z 2018 r. poz. 2067, 2245, z późniejszymi zmianami – dalej Ustawa z 2003 r.) oraz rozporządzeniu Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego z dnia 2 sierpnia 2018 r. w sprawie prowadzenia prac konserwatorskich, prac restauratorskich i badań konserwatorskich przy zabytku wpisanym do rejestru zabytków albo na Listę Skarbów Dziedzictwa oraz robót budowlanych, badań architektonicznych i innych działań przy zabytku wpisanym do rejestru zabytków, a także badań archeologicznych i poszukiwań zabytków (Dz. U. z 2018 r., poz. 1609 – dalej rozporządzenie z 2018 r.) są niespójne, pełne wewnętrznych sprzeczności, niekonsekwencji, czasami absurdów, w wielu miejscach anachroniczne.

Stan taki jest w dużej mierze wynikiem tego, że zarówno Ustawa z 2003 r., jak i rozporządzenie z 2018 r. zawierają szereg zapisów bezrefleksyjnie przeniesionych z wcześniejszych, pochodzących jeszcze z początków XX wieku, a nawet starszych, uregulowań prawnych (chodzi m.in. o dekret Rady Regencyjnej o opiece nad zabytkami sztuki i kultury z 8 listopada 1918 r, ustawę z 15 lutego 1962 r. o ochronie dóbr kultury i kolejne wersje rozporządzeń dotyczących wydawania pozwoleń na prace przy zabytkach). Drugi powód to niezrozumienie przez ustawodawcę specyfiki badań archeologicznych, ich odmienności od innych prac przy zabytkach, co powoduje mechaniczne przenoszenie stosowanych tam rozwiązań, zupełnie nieadekwatnych w przypadku zabytków archeologicznych. Jednym z przykładów może być wymienienie w załączniku do rozporządzenia z 2018 r., wśród różnych elementów, jakie powinna zawierać dokumentacja badań archeologicznych, imienia i nazwiska autora badanego zabytku archeologicznego, (na szczęście dodano – gdy są znane).

* Instytut Archeologii UMCS w Lublinie, e-mail: marek.florek@poczta.umcs.lublin.pl

Jednocześnie, gdy analizujemy kolejne nowelizacje Ustawy z 2003 r. oraz wersje rozporządzeń dotyczących wydawania pozwoleń na prace przy zabytkach oraz badania archeologiczne i poszukiwania zabytków, wiadać, z jednej strony tendencję do możliwie najbardziej szczegółowego uregulowania warunków prowadzenia badań, z drugiej zaś rezygnację z niektórych wymogów, nawet najistotniejszych z punktu widzenia ochrony zabytków kwestii, jak można się domyślać, pod wpływem różnego rodzaju *lobby* (wcześniej głównie archeologów zaangażowanych w badania przedinwestycyjne, inwestorów prac stanowiących zagrożenie dla zabytków archeologicznych, ostatnio głównie tzw. wykrywaczowców). Dotyczy to m.in. kompetencji osób mających te badania prowadzić i braku obligatoryjnych wymagań dotyczących przekazywania dokumentacji z badań i poszukiwań. W wielu przypadkach, jak się wydaje, treść konkretnych przepisów wynika też ze specyficznych doświadczeń bądź zainteresowań ich autorów. Tu przykładem mogą być szczegółowe informacje dotyczące osób posługujących się sprzętem do nurkowania, statków, portów itd. wymagane we wnioskach na prowadzenie archeologicznych badań podwodnych, ważne być może dla Urzędu Morskiego, przy jednoczesnym braku konieczności podawania, kto te badania będzie prowadził, kto nimi kierował, kto za nie odpowiadał bądź obowiązek podawania współrzędnych geodezyjnych i geograficznych. W tym ostatnim przypadku wynikający z zafascynowania niektórych archeologów teoretycznymi możliwościami, jakie daje GIS. Ostatni czynnik mający wpływ na kształt przepisów prawa dotyczącego prowadzenia badań archeologicznych i poszukiwań zabytków, to po prostu niedbalstwo przy ich tworzeniu oraz brak konsultacji ze środowiskiem archeologiczno-konserwatorskim.

Z ułomności obowiązujących przepisów prawnych zdają sobie sprawę zarówno prowadzący badania archeologiczne i poszukiwania zabytków, jak i pracownicy urzędów ochrony zabytków stosujący te przepisy w praktyce. Jak się wydaje, w jakiejś części również osoby i instytucje odpowiadające za istniejący stan prawny. Inaczej prawdopodobnie nie byłoby zarówno wielokrotnych nowelizacji Ustawy z 2003 r., jak i potrzeby wydawania kolejnych wersji rozporządzeń dotyczących prowadzenia prac przy zabytkach, badań archeologicznych i poszukiwań. Przypomnijmy, że te ostatnie po uchwaleniu Ustawy z 2003 r. były wydawane bądź zmieniane w roku 2004, 2011, 2015 (dwukrotnie), 2017 i 2018.

Niestety dotychczasowe zmiany nie porządkują a wręcz przeciwnie, powodują, że przepisy prawne dotyczące badań archeologicznych i poszukiwań zabytków

stają się coraz bardziej zagmatwane, wewnętrznie sprzeczne, niedające realnych możliwości właściwego nadzoru merytorycznego nad badaniami i poszukiwaniami ze strony wojewódzkich konserwatorów zabytków a czasami wręcz nieegzekwowalne. Wszystko to powoduje, że wymagają one pilnych, ale jednocześnie przemyślanych zmian.

▪ **BADANIA ARCHEOLOGICZNE A POSZUKIWANIE ZABYTKÓW**

Ustawa z 2013 r. w art. 3, pkt 11, jako „badania archeologiczne” określa „działania mające na celu odkrycie, rozpoznanie, udokumentowanie i zabezpieczenie zabytku archeologicznego”. Pozostawiając na razie na uboczu kwestię podstawową, jaką jest definicja zabytku archeologicznego zawarta w art. 3, pkt 4 te same ustawy, należy uznać, że badania archeologiczne nie są sumą wymienionych wyżej działań (czynności) prowadzonych jednocześnie lub kolejno po sobie, ale każde z nich, jeśli dotyczy zabytku archeologicznego, jest badaniem archeologicznym. Badaniami archeologicznymi w rozumieniu Ustawy z 2003 r. będą zatem nie tylko tradycyjne prace wykopaliskowe oraz badania powierzchniowe zakładające odkrywanie, rozpoznanie i dokumentowanie zabytków archeologicznych ruchomych i nieruchomych na podstawie artefaktów, śladów i relikwów znajdujących się na powierzchni ziemi, pod ziemią lub w wodzie, bądź badania prowadzone różnego rodzaju metodami nieinwazyjnymi (metodą elektrooporową, z użyciem georadaru itp.), ale również innego rodzaju działania, których celem jest odkrycie, rozpoznanie i udokumentowanie zabytków archeologicznych, takie jak wykonywanie zdjęć z powietrza (lotniczych, z dronów itp.), w tym metodą skaningu laserowego, czy też w ogóle jakichkolwiek zdjęć bądź pomiarów zabytków archeologicznych, a także ich analiza, podobnie jak map i zdjęć archiwalnych. Prowadzenie badań archeologicznych zgodnie z art. 36, ust. 1, pkt 5 Ustawy z 2003 r. wymaga pozwolenia właściwego wojewódzkiego konserwatora zabytków, zaś kierować takimi badaniami bądź prowadzić je samodzielnie mogą osoby o kwalifikacjach ściśle określonych w art. 37e te same ustawy, a więc takie, które ukończyły studia drugiego stopnia lub jednolite studia magisterskie, w zakresie archeologii i przez co najmniej 12 miesięcy brały udział w badaniach archeologicznych.

O ile należy zgodzić się, że badaniami wykopaliskowymi i powierzchniowymi powinien kierować (lub samodzielnie je wykonywać) archeolog z odpowiednimi kwalifikacjami i doświadczeniem, po uzyskaniu pozwolenia wojewódzkiego konserwatora zabytków, to w pozostałych przypadkach wydaje się to co najmniej

dyskusyjne. O ile jeszcze sensowny jest wymóg uzyskania pozwolenia konserwatora zabytków na prowadzenie badań polegających na poszukiwaniu lub dokumentowaniu zabytków archeologicznych metodami nieinwazyjnymi (np. przy pomocy georadaru, metodą elektrooporową itp.), to już konieczność kierowania takimi pracami przez magistra archeologii z 12 miesięczną praktyką terenową na badaniach wykopaliskowych wydaje się wątpliwa. Natomiast absurdem jest, aby wykonywać zdjęcia lotnicze, zdjęcia z motolotni lub z drona, różnego rodzaju pomiary zabytków itp. działania, a tym bardziej analizować takie zdjęcia bądź współczesne lub archiwalne materiały kartograficzne w celu lokalizowania (a więc odkrywania) i dokumentowania zabytków archeologicznych, mógł tylko archeolog po uzyskaniu pozwolenia wojewódzkiego konserwatora zabytków, chociaż wszystkie te działania mieszczą się w ustawowej definicji badań archeologicznych.

Ustawa z 2003 roku, w art. 36, ust. 1, pkt 12, jako jeden z rodzajów aktywności, na które wymagane jest pozwolenie wojewódzkiego konserwatora zabytków wymienia „poszukiwanie ukrytych lub porzuconych zabytków ruchomych, w tym zabytków archeologicznych, przy użyciu wszelkiego rodzaju urządzeń elektronicznych i technicznych oraz sprzętu do nurkowania”. Jednocześnie ustawa, w przeciwieństwie do badań archeologicznych bądź innych działań podejmowanych przy zabytkach, a wymienionych w art. 36, ust. 1, pkt 1-4 (prace konserwatorskie, restauratorskie, roboty budowlane, badania konserwatorskie i architektoniczne), nie podaje zarówno definicji „poszukiwań ukrytych lub porzuconych zabytków ruchomych, w tym zabytków archeologicznych”, jak i nie określa kwalifikacji, jakie powinny posiadać osoby chcące takie poszukiwania prowadzić bądź nimi kierować. Co więcej, skoro pozwolenia wojewódzkiego konserwatora zabytków wymaga „poszukiwanie ukrytych lub porzuconych zabytków ruchomych, w tym zabytków archeologicznych, przy użyciu wszelkiego rodzaju urządzeń elektronicznych i technicznych oraz sprzętu do nurkowania”, to znaczy, że poszukiwanie zabytków ruchomych, w tym zabytków archeologicznych bez używania sprzętu do nurkowania i różnego rodzaju urządzeń elektronicznych i technicznych, nie wymaga takiego pozwolenia. Pozwolenia również nie będzie wymagało poszukiwanie zabytków nieruchomych, w tym nieruchomych zabytków archeologicznych, nawet jeśli w tych poszukiwaniach używane będą urządzenia elektroniczne i techniczne, bo wymóg uzyskania pozwolenia dotyczy tylko poszukiwań zabytków ruchomych. Tymczasem poszukiwanie zabytków archeologicznych, zarówno ruchomych jak i nieruchomych,

a więc działanie mające na celu ich odkrycie, mieści się w zawartej w art. 3, pkt 11 Ustawy z 2003 r. definicji badań archeologicznych, na prowadzenie których nie tylko jest wymagane pozwolenie właściwego konserwatora zabytków, ale kierować nimi (bądź samodzielnie prowadzić) może tylko osoba, która posiada kwalifikacje określone w art. 37e tejże ustawy. Mamy tu zatem wyraźną wewnętrzną sprzeczność zapisów ustawowych dotyczących poszukiwań zabytków, w tym zabytków archeologicznych i prowadzenia badań archeologicznych.

Być może autorom tego zapisu dotyczącego poszukiwań zabytków w Ustawie z 2003 r. chodziło o stworzenie furtki do prowadzenia bez przeszkód archeologicznych badań powierzchniowych. Z uwagi na konieczność dołączania do wniosku o wydanie pozwolenia na nie zgody właściciela terenu, gdzie mają być one prowadzone, trudno było (i jest) złożyć taki prawidłowy wniosek wraz ze wszystkimi załącznikami (o czym dalej). Wystarczy jednak, że prowadzone działania nazwiemy poszukiwaniami zabytków, w tym zabytków archeologicznych, znajdujących się na powierzchni, a nie archeologicznymi badaniami powierzchniowymi oraz nie będziemy do tego używać sprzętu i urządzeń technicznych, aby móc je prowadzić bez oglądania się na pozwolenie wojewódzkiego konserwatora zabytków, pamiętając jedynie, aby po ich zakończeniu poinformować go, ewentualnie właściwego wójta, burmistrza, prezydenta o znalezionych zabytkach, do czego nas obliguje art. 33 Ustawy z 2003 r.

Należałoby zatem zmienić prawną, zawartą w obecnej obowiązującej Ustawie z 2003 r., definicję badań archeologicznych albo też, uznając, że mogą mieć one różną formę i charakter, wymóg uzyskania na ich prowadzenie pozwolenia wojewódzkiego konserwatora zabytków utrzymać tylko w stosunku do tych działań, które prowadzone są „fizycznie” na stanowiskach archeologicznych (nieruchomych zabytkach archeologicznych) lub w miejscach, gdzie mogą się one znajdować oraz zróżnicować wymagania dotyczące kwalifikacji osób mogących je prowadzić lub nimi kierować, a także zasady wydawania pozwoleń na nie. Następnie, utrzymując wymóg uzyskania pozwolenia wojewódzkiego konserwatora zabytków na poszukiwanie ukrytych lub porzuconych zabytków ruchomych, należałoby wyłączyć z nich zabytki archeologiczne, jako że poszukiwanie zabytków archeologicznych jest rodzajem badań archeologicznych. Natomiast wymóg uzyskania pozwolenia wojewódzkiego konserwatora zabytków rozszerzyć również na inne rodzaje i metody poszukiwań, nie tylko te z użyciem urządzeń elektronicznych i technicznych oraz sprzętu do nurkowania, a także na poszukiwania

zabytków nieruchomości (z wyłączeniem poszukiwań nieruchomości zabytków archeologicznych, gdyż poszukiwania tychże należy traktować jako badania archeologiczne, a więc na nie i tak wymagane jest pozwolenie). Natomiast prowadzenie poszukiwań „gabinetowych”, nieodbywających się w terenie, nie powinno podlegać żadnym ograniczeniom, w tym konieczności uzyskania pozwolenia na nie. Celowe wydaje się również wprowadzenie do ustawy definicji poszukiwań zabytków, analogicznie jak ma to miejsce w przypadku znajdujących się w niej definicji badań archeologicznych, badań architektonicznych, prac konserwatorskich itp.

▪ **POZWOLENIA NA BADANIA ARCHEOLOGICZNE I POSZUKIWANIE ZABYTKÓW**

Zgodnie z art. 36 ust. 6 i ust. 7 Ustawy z 2003 r. z pozwolenie na prowadzenie badań archeologicznych wydaje się na wniosek „osoby fizycznej lub jednostki organizacyjnej posiadającej tytuł prawny do korzystania z nieruchomości, na której mają być one prowadzone wynikający z prawa własności, użytkowania wieczystego, trwałego zarządu albo ograniczonego prawa rzeczowego lub stosunku zobowiązaniowego bądź osób fizycznych albo jednostek organizacyjnych zamierzających prowadzić te badania”. Natomiast w przypadku poszukiwań zabytków, w tym zabytków archeologicznych, pozwolenie na ich prowadzenie wydaje się na wniosek osób fizycznych albo jednostek organizacyjnych zamierzających prowadzić te poszukiwania. Trudno zrozumieć skąd to zróżnicowanie.

W pierwszym rozporządzeniu do Ustawy z 2003 r. określającym tryb i sposób wydawania pozwoleń m.in. na badania archeologiczne, wydanym w roku 2014 (rozporządzenie Ministra Kultury z dnia 9 czerwca 2004 r. w sprawie prowadzenia prac konserwatorskich, robót budowlanych, badań konserwatorskich i architektonicznych, a także innych działań przy zabytku wpisanym do rejestru zabytku oraz badań archeologicznych i poszukiwań ukrytych lub porzuconych zabytków ruchomych – Dz.U. z 2004 r., poz. 1579), tak jak w przypadku podobnych wcześniejszych rozporządzeń, we wniosku o wydanie pozwolenia zarówno na prowadzenie badań archeologicznych, jak i poszukiwań zabytków, należało podać, kto te badania bądź poszukiwania będzie prowadził. Dodatkowo we wniosku o pozwolenia na badania archeologiczne należało dołączyć oświadczenie osoby mającej je prowadzić, *że wywiązała się z obowiązków przy prowadzeniu poprzednich badań archeologicznych*. Później, w przypadku wniosków o wydanie pozwoleń na badania archeologiczne, zrezygnowano z obu

tych wymogów, z tym, że początkowo (rozporządzenie Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego z 27 lipca 2011 r. w sprawie prowadzenia prac konserwatorskich, prac restauratorskich, robót budowlanych, badań konserwatorskich, badań architektonicznych i innych działań przy zabytku wpisanym do rejestru zabytków oraz badań archeologicznych – Dz.U. z 2011 r., poz. 987) wnioskodawca mógł albo podać dane osoby mającej prowadzić te badania albo dołączyć oświadczenie, że wykonawca badań zostanie wyłoniony w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Od 2015 r. (rozporządzenie Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego z dnia 13 marca 2015 r. zmieniające rozporządzenie w sprawie prowadzenia prac konserwatorskich (...) oraz badań archeologicznych – Dz. U. z 2015 r., poz. 383) z podawania we wniosku danych osoby mającej prowadzić badania archeologiczne w ogóle zrezygnowano, zastępując je oświadczeniem wnioskodawcy o zastosowaniu przy wyborze osoby mającej prowadzić badania archeologiczne kryterium posiadania przez nią kwalifikacji (wówczas określonych w rozporządzeniu a nie ustawie). Natomiast w pozwoleniu na badania archeologiczne miał się znaleźć warunek polegający na obowiązku przekazania przez wnioskodawcę danych osoby mającej je prowadzić nie później niż w terminie 7 dni przed rozpoczęciem prowadzenia badań.

Miało to prawdopodobnie przyspieszyć wydawanie pozwoleń w przypadku badań przedinwestycyjnych i ułatwić zmianę osoby kierującej nimi w ich trakcie. W praktyce doprowadziło to do utraty kontroli przez wojewódzkich konserwatorów zabytków nad tym, kto będzie kierował badaniami archeologicznymi, wystarczyło bowiem, aby osoba taka spełniała formalne warunki dotyczące wykształcenia i doświadczenia. Co interesujące, w przypadku poszukiwań zabytków zachowano wymóg podawania we wniosku, a później w pozwoleniu na prowadzenie poszukiwań, danych osoby mającej je prowadzić. Po raz kolejny można zapytać, skąd to zróżnicowane podejście do badań archeologicznych i poszukiwań zabytków.

Obecnie obowiązujące rozporządzenie z 2018 r. również nie wymaga wskazania we wniosku o wydanie pozwolenia na badania archeologiczne, kto będzie nimi kierował bądź je prowadził samodzielnie, chociaż wymagane to jest w przypadku wniosków o pozwolenie na poszukiwanie zabytków. Natomiast, zgodnie z tym rozporządzeniem, w wydanym przez wojewódzkiego konserwatora zabytków pozwoleniu powinien się znaleźć warunek polegający na obowiązku kierowania badaniami archeologicznymi albo samodzielnego wykonywania tych badań przez osobę spełniającą wymagania,

o których mowa w art. 37e ust. 1 Ustawy z 2003 r. oraz zobowiązanie wnioskodawcy do przekazania wojewódzkiemu konserwatorowi zabytków imienia i nazwiska osoby, która będzie tymi badaniami kierowała lub prowadziła je samodzielnie oraz dokumentów potwierdzających wspomniane kwalifikacje, a także oświadczenia tej osoby o przyjęciu przez nią obowiązku kierowania badaniami archeologicznymi. Te informacje i dokumenty powinny być przekazane nie później niż w terminie 14 dni przed dniem rozpoczęcia badań archeologicznych, a w toku badań archeologicznych, na 14 dni przed dokonaniem zmiany osoby nimi kierującej. Wojewódzki konserwator zabytków, wydając pozwolenie na badania archeologiczne, nie wie zatem, kto nimi będzie kierował (prowadził je samodzielnie) nieomal do ich rozpoczęcia. W sytuacji, gdy informacja ta do niego dociera, może okazać się na przykład, że pracami wykopaliskowymi na stanowisku z okresu wczesnego średniowiecza, w skład którego wchodzi m.in. pozostałości klasztoru bądź zamku, ma kierować archeolog - specjalista od starożytnego Egiptu, z doświadczeniem wykopaliskowym w oazie Fajum a nie w Polsce, zaś eksplorację i dokumentowanie relikwów późnośredniowiecznego dworu wieżowego powierzono osobie, która formalnie spełniając wymogi ustawowe co do wykształcenia i doświadczenia, ostatni raz uczestniczyła w badaniach archeologicznych 35 lat temu, w czasie swoich praktyk studenckich (przykłady autentyczne). Badaniami może też kierować osoba notorycznie niewywiązująca się z obowiązku przekazywania do archiwum konserwatorskiego sprawozdań i opracowań wyników badań.

Aby uniknąć kierowania badaniami archeologicznymi bądź samodzielnego ich prowadzenia przez osoby niekompetentne, bez doświadczenia i znajomości specyfiki danego stanowiska (a pamiętajmy, że w przypadku badań wykopaliskowych, zawsze mają one charakter niszczący, źle rozpoznane i zadokumentowane struktury archeologiczne są nie do odtworzenia), pomimo posiadania formalnych kwalifikacji (tytuł magistra archeologii, dwunastomiesięczne doświadczenie w badaniach wykopaliskowych) bądź sprzeniewierzające się etyce badawczej, należy przywrócić wymóg wskazywania we wniosku o pozwolenie na badania osoby, która będzie tymi badaniami kierowała bądź prowadziła je osobiście. Załącznikiem do wniosku, poza dokumentami potwierdzającymi formalne wykształcenie i doświadczenie, powinny być dokumenty poświadczające znajomość „specyfiki” badanego stanowiska (doświadczenie w badaniu stanowisk o podobnym charakterze i chronologii). Wojewódzki konserwator zabytków powinien zaś mieć możliwość odmówienia wydania pozwolenia

w przypadku, gdy uzna, że osoba mająca kierować badaniami archeologicznymi bądź prowadzić je osobiście, z uwagi na brak odpowiedniego doświadczenia i kompetencji, nie gwarantuje właściwego poziomu ich przeprowadzenia, lub też nałożenia w pozwoleniu wymogu powołania konsultantów badań, którzy będą nadzorowali je od strony metodycznej. Podobne rozwiązania dotyczące wymogu znajomości „specyfiki” lokalnej oraz powoływania konsultantów, ale w oparciu o wewnętrzne przepisy Generalnej Dyrekcji Dróg Krajowych i Autostrad, funkcjonują w przypadku badań „autostradowych”, stosowane były również, o czym mało kto pamięta, przez urzędy konserwatorskie jeszcze w końcu lat 70. ubiegłego wieku.

Brak obowiązku wskazania we wniosku o wydanie pozwolenia na badania archeologiczne osoby, która będzie nimi kierować, nie jest jedynym mankamentem rozporządzenia z 2018 r. wymagającym zmiany. Należy przede wszystkim zwrócić uwagę, że warunki uzyskania pozwoleń na badania archeologiczne zawarte w rozporządzeniu z 2018 r., podobnie jak we wszystkich podobnych, które je poprzedzały, określone zostały tak, jakby badaniami archeologicznymi były wyłącznie tradycyjne prace wykopaliskowe oraz archeologiczne badania podwodne na akwenach morskich. Rozporządzenie z 2018 r., a także stanowiący załącznik do niego wykaz określający *Elementy, które zawiera dokumentacja badań archeologicznych*, nie uwzględniają zupełnie faktu, że badaniami archeologicznymi zgodnie z definicją zawartą w Ustawie z 2003 r. – o czym była mowa wyżej – są również badania powierzchniowe, badania nieinwazyjne przy pomocy różnorodnego sprzętu elektronicznego, wykonywanie dokumentacji fotograficznych i pomiarowych itp., o ile są działaniami mającymi „na celu odkrycie, rozpoznanie, udokumentowanie i zabezpieczenie zabytku archeologicznego”.

W konsekwencji praktycznie niemożliwe jest złożenie prawidłowego wniosku wraz ze wszystkimi wymaganymi przez rozporządzenie z 2018 r. załącznikami na badania powierzchniowe bądź skanowanie laserowe celem wykonania Numerycznej Mapy Terenu (NMT) większego obszaru, np. zespołu kopalń krzemienia (pomijając, czy na te ostatnie rzeczywiście jest potrzebna zgoda wojewódzkiego konserwatora zabytków), jak również sporządzenie z takich badań dokumentacji, która zawierałaby wszystkie elementy wymienione w załączniku do niego.

Z drugiej strony, szereg informacji, który zgodnie z rozporządzeniem z 2018 r. wymagany jest we wniosku o pozwolenie na badania archeologiczne oraz załączników do niego wydaje się zbędny, nawet w przypadku

wniosku o pozwolenie na badania wykopaliskowe. Trudno np. zrozumieć, po co potrzebny jest wojewódzkiemu konserwatorowi zabytków numer księgi wieczystej nieruchomości, na której mają być prowadzone badania archeologiczne (pomijając, że w przypadku, np. archeologicznych badań powierzchniowych uzyskanie informacji na temat numerów ksiąg wieczystych wszystkich nieruchomości, na których będą one prowadzone jest praktycznie nierealne), tym bardziej, że nie jest on wymagany w pozwoleniu na badania. Teoretycznie mogłoby to służyć sprawdzeniu przez urząd konserwatorski, czy rzeczywiście wnioskodawca, jeśli wnioskuje właściciel nieruchomości bądź jej dysponent wyrażający zgodę na ich prowadzenie, jest nim rzeczywiście. Takie ewentualne sprawdzenie mogłoby mieć miejsce w sytuacji, gdy załącznikiem do wniosku byłoby oświadczenie wnioskodawcy o posiadaniu tytułu prawnego do korzystania z nieruchomości (gdy wnioskodawca jest jej właścicielem lub użytkownikiem) bądź oświadczenie, że jest dysponentem nieruchomości i wyraża zgodę na prowadzenie na niej badań archeologicznych (gdy wnioskodawcą jest podmiot zamierzający prowadzić te badania). Natomiast, gdy urząd konserwatorski, zgodnie zresztą z rozporządzeniem z 2018 r. wymaga dołączenia do wniosku dokumentu potwierdzającego posiadanie przez wnioskodawcę lub właściciela bądź użytkownika nieruchomości udzielającego zgody tytułu prawnego do korzystania z tej nieruchomości, to informacja ta staje się zbędna. Na marginesie należy zwrócić uwagę, że rozporządzenie z 2018 r. nie określa, jaki ma być to dokument. Natomiast niektóre urzędy konserwatorskie wymagają dokumentów konkretnego rodzaju, np. aktu notarialnego kupna, odpisu księgi wieczystej, aktu własności ziemi itp., a w przypadku ich kopii, to tylko potwierdzonych notarialnie.

Podobnie trudno zrozumieć, dlaczego w przypadku wniosku o pozwolenie na badania archeologiczne na polskich obszarach morskich (można spytać, dlaczego tylko na morskich, a nie na wszystkich akwenach wodnych) we wniosku należy podać imiona i nazwiska osób posługujących się sprzętem do nurkowania, chociaż jednocześnie dane osoby, która będzie kierować tymi badaniami nie są wymagane. A jeśli już wymaga się personaliów osób posługujących się w trakcie planowanych badań podwodnych sprzętem do nurkowania, dlaczego nie wymagać, np. w przypadku archeologicznych badań z użyciem georadaru, danych osób które będą go obsługiwać?

Nie bardzo widzę również sens podawania we wniosku, przy wskazywaniu miejsca prowadzenia badań archeologicznych, współrzędnych geodezyjnych lub

geograficznych z dokładnością do jednej setnej sekundy, skoro wymaganymi załącznikami są mapa topograficzna w skali 1:10 000 lub większej albo prezentacja kartograficzna bazy danych obiektów topograficznych, z zaznaczeniem miejsca badań oraz plany stanowiska (miejsca badań) w skali 1:500 lub 1:1000. Tym bardziej, że większość urzędów konserwatorskich wymaga jeszcze podania we wniosku numerów geodezyjnych działek, na których znajduje się badane stanowisko, zaś w przypadku stanowisk miejskich, adresu (por. m.in. druki wniosków o pozwolenia na badania archeologiczne stosowane, np. w wojewódzkich urzędach ochrony zabytków w Krakowie, Kielcach, Lublinie, Przemyślu, Poznaniu). Wszystkie te informacje jednoznacznie identyfikują miejsce prowadzenia badań. Wątpliwy jest zwłaszcza wymóg podawania współrzędnych geodezyjnych lub geograficznych w przypadku badań powierzchniowych, a także nadzorów archeologicznych (będących przecież jednym z rodzajów badań archeologicznych) nad pracami ziemnymi związanymi z realizacją inwestycji liniowych (światłowod, gazociąg, sieć wodociągowa lub kanalizacyjna), ciągnących się kilometrami, no bo których miejsc w takich sytuacjach współrzędne należy podać? Należy też zwrócić uwagę, że badania archeologiczne najczęściej prowadzone są na znanych stanowiskach archeologicznych, dla których (a także dla stanowisk nowo odkrytych) powinny być założone Karty Ewidencyjne Zabytku Archeologicznego. Te zaś, zgodnie z obowiązującą „Instrukcją sporządzania dokumentacji badań powierzchniowych oraz wypełniania Karty Ewidencyjnej Zabytku Archeologicznego” z 2016 r., zawierać powinny wszystkie dane na temat ich lokalizacji, w tym współrzędne geograficzne i geodezyjne, także numery działek itp. Podawanie ich we wniosku jest więc tak naprawdę dublowaniem informacji, które wojewódzki konserwator już posiada albo powinien posiadać.

Wśród załączników do wniosku o pozwolenie na badania archeologiczne wymaganych rozporządzeniem z 2018 r. (a także wszystkimi podobnymi je poprzedzającymi), jest dokument „potwierdzający posiadanie przez wnioskodawcę tytułu prawnego do korzystania z nieruchomości, uprawniającego do występowania z tym wnioskiem, a w przypadku gdy z wnioskiem występuje podmiot zamierzający prowadzić te badania, zgodę właściciela lub posiadacza nieruchomości na ich prowadzenie albo oświadczenie, że właściciel lub posiadacz tej zgody nie udzielił”. W przypadku występowania o pozwolenie na prowadzenie archeologicznych badań powierzchniowych dołączenie zgód wszystkich właścicieli nieruchomości, jest z oczywistych względów

niemożliwe. Dotyczy to również badań archeologicznych na większych obszarach terenu prowadzonych różnymi innymi metodami, a których celem jest wykrywanie i dokumentowanie stanowisk archeologicznych. Z problemu z uzyskaniem zgód właścicieli zdawano sobie sprawę już w początku lat 80. ubiegłego wieku, stąd nawet w ówczesnym Urzędzie Generalnego Konserwatora Zabytków opracowano na potrzeby realizacji Archeologicznego Zdjęcia Polski „instrukcję” jak ten wymóg omijać, m.in. poprzez wywieszanie ogłoszeń z informacjami o planowanych badaniach powierzchniowych w miejscowościach, gdzie miałyby być prowadzone, a w przypadku braku protestów ze strony potencjalnie zainteresowanych, przyjmowanie, że zgoda została udzielona. Mimo to wymóg ten jest powtarzany bez zmian w każdym kolejnym rozporządzeniu.

Konieczność dołączania do wniosku zgody właściciela/właścicieli powinien obowiązywać jedynie w przypadku badań wykopaliskowych bądź badań archeologicznych prowadzonych innymi metodami (georadar, metody geofizyczne, wiercenia itp.), związanymi z dłuższym niż jednorazowe przejście, pobytem na stanowisku archeologicznym. Należy również zastanowić się, czy nie wystarczyłoby oświadczenie wnioskodawcy, że jest on dysponentem terenu, na którym mają być prowadzone badania archeologiczne bądź, gdy z wnioskiem występuje podmiot zamierzający prowadzić te badania, oświadczenie, że dysponuje zgodą właściciela lub użytkownika nieruchomości na prowadzenie na niej badań archeologicznych.

Podobnie należałoby zrezygnować z wymogu dołączania do wniosku dokumentu potwierdzającego gotowość muzeum lub innej jednostki organizacyjnej do przyjęcia zabytków archeologicznych odkrytych w trakcie prowadzenia badań archeologicznych oraz opis sposobu uporządkowania terenu po zakończeniu badań archeologicznych w przypadku ubiegania się o pozwolenie na badania metodami nieinwazyjnymi, w trakcie których nie pozyskuje się zabytków ruchomych i nie ingeruje w grunt.

Rozporządzenie z 2018 r. wymaga, aby elementami pozwolenia na badania wydawanego przez wojewódzkiego konserwatora zabytków były m.in. wskazanie miejsca prowadzenia badań archeologicznych oraz zakresu i sposobu ich przeprowadzenia, a więc po prostu program badań. Wojewódzcy konserwatorzy zabytków najczęściej nie ingerują w przedstawiany im program określający zakres i sposób prowadzenia badań, wpisując go po prostu w treść pozwolenia na badania bądź nawet wymagają wraz z wnioskiem programu badań w dwu egzemplarzach, z których jeden później jest po prostu

dołączany do pozwolenia (tak robi np. Świętokrzyski Wojewódzki Konserwator Zabytków). Wymóg wskazania w pozwoleniu miejsca badań poprzez wymienienie wszystkich działek, na których mają być one prowadzone (oraz również wymaganych współrzędnych geograficznych lub geodezyjnych) w przypadku badań powierzchniowych wydaje się nie mieć sensu, podobnie jak wymóg dołączania zgód ich właścicieli. W pozwoleniach na nadzory archeologiczne lub wyprzedzające badania ratownicze na inwestycjach liniowych (gazociągi, światłowód, sieć wodociągowa i kanalizacyjna itp.) liczą one czasami kilkadziesiąt stron, z których większość zajmują numery działek, na których te badania mają być prowadzone oraz ich współrzędne.

W przypadku badań powierzchniowych, nadzorów archeologicznych nad inwestycjami liniowymi, wykonywania dokumentacji nieruchomych zabytków archeologicznych (stanowisk archeologicznych), powinno się zrezygnować w pozwoleniu na badania z wymieniania wszystkich działek, na których będą prowadzone badania archeologiczne oraz ich współrzędnych, ograniczając się do wskazania, że pozwolenie dotyczy działek wymienionych we wniosku oraz zaznaczonych na załącznikach graficznych (mapach). Powinno się również zrezygnować z opisywania w treści pozwolenia szczegółowo zakresu i sposobu ich prowadzenia, ograniczając się do wskazania, że powinny być one prowadzone w sposób opisany we wniosku o wydanie pozwolenia na badania archeologiczne. Jedynie w przypadkach, gdy wojewódzki konserwator zabytków wskazuje dodatkowe wymogi odnośnie do sposobu prowadzenia badań, powinny być one wpisywane w treść decyzji – pozwolenia na badania. Natomiast niedopuszczalne powinno być wykorzystywanie *in extenso* programów badań opracowanych przez wnioskodawców jako załączników do decyzji – poleń na badania archeologiczne.

Rozporządzenie z 2018 r. określa, że pozwolenie na prowadzenie badań archeologicznych może – a zatem nie musi! – określać warunki polegające m.in. na obowiązku: „prowadzenia dokumentacji przebiegu badań archeologicznych oraz opracowania wyników tych badań w sposób umożliwiający jednoznaczną identyfikację i dokładną przestrzenną lokalizację wszystkich czynności oraz dokonanych odkryć i przekazania jej wojewódzkiemu konserwatorowi zabytków w terminie określonym przez wojewódzkiego konserwatora zabytków albo dyrektora urzędu morskiego nie dłuższym niż 6 miesięcy od dnia zakończenia tych badań; prowadzenia doraźnej konserwacji pozyskanych zabytków i przekazania ich wojewódzkiemu konserwatorowi zabytków w terminie określonym przez wojewódzkiego

konserwatora zabytków albo dyrektora urzędu morskiego nie dłuższym niż 3 lata od dnia zakończenia badań archeologicznych; prowadzenia inwentaryzacji polowej pozyskanych zabytków i ich dokumentacji i przekazania jej wojewódzkiemu konserwatorowi zabytków w terminie 6 miesięcy od dnia zakończenia badań archeologicznych; sporządzenia sprawozdania z przeprowadzonych badań archeologicznych i przekazania tego sprawozdania wojewódzkiemu konserwatorowi zabytków w terminie określonym przez wojewódzkiego konserwatora zabytków albo dyrektora urzędu morskiego nie dłuższym niż 3 tygodnie od dnia ich zakończenia; opracowania wyników badań archeologicznych i przekazania ich wojewódzkiemu konserwatorowi zabytków w terminie określonym przez wojewódzkiego konserwatora zabytków albo dyrektora urzędu morskiego nie dłuższym niż 3 lata od dnia ich zakończenia; uporządkowania terenu po zakończeniu badań archeologicznych”. Jeśli zatem wojewódzki konserwator zabytków nie wpisze takich warunków w treść pozwolenia, przekazanie do archiwum konserwatorskiego sprawozdania i opracowania wyników badań archeologicznych przez prowadzącego zależeć będzie jedynie od dobrej woli tego ostatniego. Natomiast w przypadku pozwoleń na prowadzenie poszukiwań zabytków, w tym zabytków archeologicznych, rozporządzenie z 2018 r. nie daje możliwości nakładania żadnych podobnych warunków na osoby bądź instytucje prowadzące takie poszukiwania. Wpisywanie przez niektórych wojewódzkich konserwatorów zabytków w pozwoleniach na poszukiwania zabytków obowiązku przekazywania z nich sprawozdań (raportów) bądź innych warunków nie ma zatem podstaw prawnych i może być kwestionowane. Jeśli więc prowadzący poszukiwania „sami z siebie” nie przedłożą raportów (sprawozdań) z prowadzonych poszukiwań, wojewódzcy konserwatorzy zabytków nie będą mieli żadnej wiedzy na temat tego, co i gdzie zostało znalezione w trakcie poszukiwań zabytków, na które wydali pozwolenie.

Konieczna jest zatem zmiana rozporządzenia w sprawie wydawania pozwoleń w tym zakresie. W przypadku badań archeologicznych to, co nie jest teraz obligatoryjne, powinno się stać obowiązkowe. Natomiast w pozwoleniach na poszukiwania zabytków należy wprowadzić warunek polegający na obowiązku przekazywania wojewódzkim konserwatorom zabytków szczegółowych sprawozdań (raportów) z ich przebiegu zawierających informacje na temat odkrytych zabytków, miejsc ich znalezienia, dokumentację fotograficzną zabytków itp.

Ważną kwestią, aczkolwiek nieujęta ani w Ustawie z 2003 r., ani w żadnym rozporządzeniu wykonawczym do niej, jest pobieranie opłaty skarbowej za wydawanie

pozwolenia na badania archeologiczne. Opłatę taką pobierają obecnie chyba wszystkie urzędy konserwatorskie wydające pozwolenia na badania archeologiczne. Czy jednak słusznie?

Zgodnie z art. 36 ust. 1, pkt 5 Ustawy z 2003 r. prowadzenie badań archeologicznych wymaga pozwolenia wojewódzkiego konserwatora zabytków, które wydawane jest w formie decyzji administracyjnej. Zgodnie z art. 1 ust. 1, pkt 1 c ustawy o opłacie skarbowej (tekst jednolity: Dz.U. z 2018 r., poz. 1044, 1293) wydawanie pozwoleń przez organy administracji publicznej podlega opłacie skarbowej. Jednocześnie, zgodnie z art. 2 ust. 1 pkt 1 g tejże ustawy, nie podlega opłacie skarbowej wydanie pozwolenia „w sprawach nauki, szkolnictwa i oświaty pozaszkolnej oraz służby zdrowia”. Badania archeologiczne, definiowane przez Ustawę z 2003 r. jako „działania mające na celu odkrycie, rozpoznanie, udokumentowanie i zabezpieczenie zabytku archeologicznego” mają charakter naukowy, co wynika nie tylko z faktu, że archeologia ma status dyscypliny naukowej, ale również z tego, że są (a przynajmniej powinny być) prowadzone zgodnie z właściwą archeologii metodyką oraz służą pozyskaniu źródeł archeologicznych. W tej sytuacji wydaje się, że wydanie pozwolenia na badania archeologiczne, czyli badania naukowe, a więc pozwolenia „w sprawach nauki” nie powinny podlegać opłacie skarbowej. Tym niemniej, jak wspomniano wyżej, większość wojewódzkich urzędów ochrony zabytków pobiera opłaty skarbowe za wydanie pozwoleń na badania archeologiczne, wychodząc z założenia, że skoro załącznik do ustawy o opłacie skarbowej określający wykaz przedmiotów tej opłaty, stawki oraz zwolnienia nie wymienia wśród tych ostatnich (zwolnionych z opłaty) pozwoleń na badania archeologiczne, oznacza to, że powinna być ona pobierana. Kwestia ta powinna być wyjaśniona przez Ministerstwo Kultury i Dziedzictwa Narodowego z Ministerstwem Finansów, a nie podlegać interpretacji indywidualnej przez prezydentów i burmistrzów miast, na konta urzędów których wpłacane są opłaty skarbowe.

■ FINASOWANIE RATOWNICZYCH BADAŃ ARCHEOLOGICZNYCH

Kwestia możliwości finansowania ratowniczych badań archeologicznych, jakie daje Ustawa z 2003 r. była omawiana już szczegółowo przy innej okazji (por. Florek 2015, 255-259). Przypomnijmy zatem tylko, że zgodnie z nią archeologiczne badania ratownicze, a więc podejmowane w związku z możliwością zniszczenia znanego wcześniej stanowiska archeologicznego przez planowane roboty budowlane lub ziemne bądź odkrytego przypadkowo już w ich trakcie, powinien finansować

inwestor tych robót (osoba fizyczna bądź jednostka organizacyjna finansująca te roboty). Wynika to jasno z art. 31, ust. 1a i art. 32, ust. 5, pkt 3 Ustawy z 2018 r.

Natomiast, gdy odkrycie nastąpiło w innych okolicznościach, to zgodnie z art. 33, ust. 3 te same ustawy wojewódzki konserwator zabytków jest „obowiązany dokonać oględzin znalezionej przedmioty i miejsca jego znalezienia oraz, w razie potrzeby, zorganizować badania archeologiczne”. Jak ma jednak je zorganizować? Samodzielne przeprowadzenie badań ratowniczych nawet o charakterze wyłącznie interwencyjnym, polegającym na wydobywaniu bądź zabezpieczeniu i zdokumentowaniu zabytku, od czasu gdy pracujący w urzędach konserwatorskich archeolodzy (dawni konserwatorzy zabytków archeologicznych, obecnie inspektorzy ds. zabytków archeologicznych) stali się tylko urzędnikami, jest najczęściej niemożliwe (brak ludzi, brak sprzętu itd.). Zlecenie komuś przeprowadzenia badań ratowniczych przez wojewódzkiego konserwatora zabytków najczęściej również nie wchodzi w grę, po pierwsze z uwagi na ograniczone środki finansowe, jakimi dysponuje, po drugie, z powodu zapisów Ustawy z 2018 r. określających zasady finansowania opieki nad zabytkami, które wśród różnych rodzajów prac przy zabytkach, jakie mogą być finansowane z jego budżetu (na które może być udzielona dotacja) nie wymieniają badań archeologicznych.

Należy również zwrócić uwagę, że zarówno w art. 32, jak i art. 33 Ustawy z 2018 r. jest mowa o odkryciu „przedmioty”, „co do którego istnieje przypuszczenie, iż jest on zabytkiem”. Pod pojęciem „przedmiot” autorzy Ustawy z 2018 r. rozumieją wyłącznie „ruchomy zabytek archeologiczny”, co potwierdza konstrukcja kolejnych artykułów 34 i 35. Jeśli zatem będziemy czytać ten zapis literalnie, to w przypadku odkrycia np. murów, konstrukcji drewnianych, obiektów wziemnych (jam, półziemianek, grobów) bądź tzw. warstw kulturowych, o ile nie będzie w nich bądź z nimi związanych, przedmiotów, a więc zabytków ruchomych, nie ma obowiązku zgłaszania tego faktu wojewódzkiemu konserwatorowi zabytków, ten zaś – gdy nastąpiło to w trakcie robót budowlanych lub ziemnych – nie ma prawa ich wstrzymanie i nakazania przeprowadzenia archeologicznych badań ratowniczych.

Należy zatem zmienić treść art. 32 i art. 33 (a w konsekwencji także art. 34 i art. 35) zastępując słowo „przedmiot” np. terminem „obiekt mogący być zabytkiem archeologicznym”. Przede wszystkim jednak należy zmienić system finansowania ochrony zabytków tak, aby gdy dochodzi do odkryć przypadkowych zabytków archeologicznych w sytuacjach innych niż roboty

budowlane lub ziemne, wojewódzki konserwator zabytków miał rzeczywistą możliwość zorganizowania archeologicznych badań ratowniczych. A więc dać mu możliwości prawne i pieniądze.

■ WŁASNOŚĆ ZABYTKÓW ARCHEOLOGICZNYCH I ZABYTKÓW POCHODZĄCYCH Z POSZUKIWAŃ

Zabytki archeologiczne, ale tylko ruchome, są jedyną kategorią zabytków, która z mocy Ustawy z 2003 r., a konkretnie art. 35, stanowi własność Skarbu Państwa, a o miejscu ich przechowywania decyduje wojewódzki konserwator zabytków. Zapisy podobnej bądź wręcz identycznej treści zawierały również wszystkie poprzednie przepisy prawne dotyczące ochrony zabytków, poczynając od dekretu Rady Regencyjnej z dnia 31 października 1918 r. o opiece nad zabytkami sztuki i kultury (Dz.U. 1918 Nr 16 poz. 36). Do tego zaś trafiły z austriackich i niemieckich dekretów z XVIII i XIX wieku w przypadku własności znalezisk archeologicznych powielających obowiązujące od średniowiecza prawo panującego (władcy) do tego co jest w ziemi, z tym, że myślno wówczas raczej o kopalinach (por. Pruszyński 1989, 63-64; Cleere 1998, 20). Pomijając, że z punktu widzenia potrzeb ochrony zabytków to rozróżnienie prawa własności w zależności od tego, czy jest to ruchomy, czy nieruchomy zabytek archeologiczny, jest zupełnie niezrozumiałe, absurdalne wydaje się, że posiadanie przez osobę prywatną znalezionej przypadkowo i podniesionej z ziemi odłupka krzemienego w świetle obowiązujących przepisów jest nielegalne, podczas gdy można być właścicielem, np. obrazów renesansowych bądź innych dzieł sztuki i – co więcej – handlować nimi. Tłumaczeniem nie może być, że odłupek krzemienisty to nie tylko zabytek, ale przede wszystkim źródło archeologiczne wykorzystywane w badaniach naukowych, gdyż dzieła sztuki, pamiątki historyczne itp. przedmioty także są takimi źródłami, tyle że w innych dziedzinach nauki.

Ustawa z 2003 r. zupełnie pomija kwestię własności i miejsca zdeponowania znajdujących (odkrywanych) podczas poszukiwań ukrytych lub porzuconych zabytków niebędących zabytkami archeologicznymi (te ostatnie, jak wskazano wyżej, są własnością Skarbu Państwa). Lukę tę nieoczekiwanie wypełniają art. 11, 24 i 25 Ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o rzeczach znalezionych (tekst jednolity Dz. U. 2019, poz. 908). Zgodnie z nimi własnością Skarbu Państwa są również inne znalezione w trakcie takich poszukiwań zabytki, o ile odszukanie ich właściciela byłoby niemożliwe. Inaczej mówiąc, w świetle przywołanych wyżej przepisów, każdy przedmiot znaleziony w trakcie badań archeologicznych, podczas

poszukiwań zabytków bądź przypadkowo, który z racji posiadanych wartości naukowych, historycznych bądź artystycznych może być uznany za zabytek, jest własnością Skarbu Państwa (por. Sabaciński 2017, 37-38). Zatem guzik mundurowy z końca XIX wieku, o ile uznamy go za zabytek, przechowywany jako pamiątka po dziadku w szufladzie biurka może być własnością prywatną, ale taki sam guzik odkryty w trakcie celowych poszukiwań, prowadzonych za pozwoleniem wojewódzkiego konserwatora zabytków bądź znaleziony zupełnie przypadkowo, z mocy tejże ustawy jest własnością Skarbu Państwa.

To uzależnianie kwestii własności zabytku od tego, w jaki sposób dostał się w nasze ręce wydaje się nie mieć uzasadnienia, tym bardziej, że żaden przepis prawny nie zabrania posiadania przez osoby prywatne bądź jednostki organizacyjne zarówno ruchomych, jak i nieruchomości (z wyłączeniem ruchomych zabytków archeologicznych, które z mocy art. 35 Ustawy z 2003 r. stanowią własność Skarbu Państwa), ich gromadzenia, tworzenia kolekcji itp., a także handlu nimi. Stawia to również pod znakiem zapytania legalności całego ruchu kolekcjonerskiego pamiątkami historycznymi, w tym militariami.

Niezrozumiałe jest również, dlaczego wojewódzki konserwator zabytków, chcąc przekazać do muzeum albo innej jednostki organizacyjnej zabytki archeologiczne pochodzące z badań archeologicznych, poszukiwań lub odkryć przypadkowych, zgodnie z art. 35 Ustawy z 2003 r., musi mieć na to zgodę tych instytucji. Natomiast w przypadku pochodzących z poszukiwań i odkryć przypadkowych zabytków innych kategorii zgoda taka nie jest konieczna, a przekazanie następuje – ale tylko do muzeum państwowego – w drodze decyzji wydanej nie na podstawie Ustawy z 2003 r., ale art. 24 wspomnianej wyżej Ustawy z 20 lutego 2015 r. o rzeczach znalezionych (więcej na ten temat: Wrzosek 2017). Inna rzecz, że ustawa z 2015 r. o rzeczach znalezionych w zakresie dotyczącym zabytków jest w zasadzie przepisem martwym. Gdyby wszyscy prowadzący poszukiwania ukrytych bądź porzuconych zabytków zechcieli przekazać znalezione przez siebie przedmioty staroście, a ten za pośrednictwem wojewódzkiego konserwatora – właściwym muzeum, z których to przedmiotów każdy w świetle definicji zabytku zawartej w Ustawie z 2003 r. można uznać za zabytek, w tym zabytek archeologiczny, zabrakłoby miejsca w magazynach muzealnych, nie wspominając o pieniądzach na ich opracowanie i konserwację.

Przepisy prawa dotyczące własności zabytków powinny zostać zmienione, zarówno co do zabytków archeologicznych, jak i innych ich kategorii. Należy dopuścić możliwość legalnego posiadania różnego rodzaju

zabytków ruchomych i pamiątek historycznych, w tym zabytków archeologicznych znalezionych przypadkowo, podczas poszukiwań oraz badań archeologicznych również przez osoby prywatne i inne podmioty. Państwo powinno jedynie zastrzec sobie prawo pierwokupu takich zabytków o ile uzna, że ich wartość naukowa, historyczna bądź artystyczna jest na tyle duża, że powinny one stać się jego własnością.

■ PRAWNA DEFINICJA ZABYTKU ARCHEOLOGICZNEGO

Ostatnią, chociaż chyba najważniejszą, wręcz podstawową kwestią jest zawarta w Ustawie z 2003 r. definicja zabytku archeologicznego (na ten temat por. m.in. Trzeciński 2007; 2014; Florek 2019). W potocznym rozumieniu zabytek archeologiczny to rzecz (przedmiot) lub obiekt (pozostałość) z dawnych czasów, ujawnione najczęściej w wyniku badań wykopaliskowych bądź odkryć przypadkowych. W podobny sposób pojęcie zabytku archeologicznego opisują hasła w popularnych encyklopediach i słownikach. Wszystkie one jako istotną cechę zabytku archeologicznego podkreślają jego dawność, chociaż nie precyzują bliżej jak bardzo coś „musi być stare”, aby za taki zabytek mogło być uznane, a także pochodzenie „z wykopalisk” bądź innego rodzaju odkryć. Pomijając ustawodawstwo państw zaborczych, zabytki archeologiczne jako odrębna, obok nieruchomości i ruchomych, kategoria zabytków pojawiają się – określone jako „wykopaliska i znaleziska” – we wspomnianym wcześniej dekreście Rady Regencyjnej o opiece nad zabytkami sztuki i kultury z 8.II.1918 r. Dekret nie podaje ich definicji, ograniczając się w art. 23 do wskazania, że za takie mogą być uważane: „a) wykopaliska, świadczące o dawnej kulturze (groby, pola urn i urny, narzędzia kamienne, wyroby kruszcowe i szklane, tkaniny, ceramika, monety, broń itp.); b) znaleziska przypadkowe na powierzchni ziemi lub na dnie zbiorników wody, mające cechy dawnej kultury, z rodzaju wyżej wymienionych, oraz takie jak skarby i archiwalia, ukryte w murach, puszkach, skrytkach itp.”. Natomiast w art. 12 obiekty takie jak: „grodziska (tzw. szwedzkie góry i okopy), kurhany, mogiły, usypiska, cmentarzyska, ślady osad nawodnych, glazy ze stopami, misami, krzyżami, podkowami, baby kamienne itp.”, a więc obecnie uznawane za zabytki archeologiczne zaliczone zostały do zabytków nieruchomości. Również w Ustawie z 15.02.1962 r. o ochronie dóbr kultury (Dz.U. 1962 nr 10 poz. 48 z późniejszymi zmianami) nie podano definicji zabytku archeologicznego. Wskazano jedynie (w art. 5), że pod względem rzeczowym przedmiotem ochrony mogą być w szczególności m.in. „obiekty archeologiczne i paleontologiczne,

jak ślady terenowe pierwotnego osadnictwa i działalności człowieka, jaskinie, kopalnie prądziejowe, grodziska, cmentarzyska, kurhany oraz wszelkie wytwory dawnych kultur”. Sam termin „zabytek archeologiczny”, w przeciwieństwie do „zabytków nieruchomych” i „zabytków ruchomych” nawet nie pojawia się w ustawie. W jej artykułach 24, 76, 77, gdy mowa o archeologicznych zabytkach ruchomych używane są terminy „wykopaliska i znaleziska archeologiczne” bądź „przedmioty archeologiczne”, natomiast w art. 5 mowa jest o „obiektach archeologicznych”, pod którymi należy rozumieć archeologiczne zabytki nieruchome.

Użycie w art. 5 ustawy z 1962 r. określeń „ślady (...) pierwotnego osadnictwa i wytwory dawnych kultur” sugeruje, że zabytki archeologiczne powinna cechować „dawność”. Należy jednak zauważyć, że jednocześnie w art. 2 tejże ustawy, jako podlegające ochronie dobro kultury wskazano „każdy przedmiot (...), dawny lub współczesny, mający znaczenie dla dziedzictwa i rozwoju kulturalnego”. Ponieważ, jak z kolei wynika z art. 4 ustawy, terminy „dobro kultury” i „zabytek” są równoważne, można wysnuć wniosek, że za zabytki, w tym zabytki archeologiczne mogą być uznane nie tylko dawne, ale również współczesne przedmioty ruchome bądź obiekty nieruchome. Uznawanie za zabytki archeologiczne coraz młodszych obiektów i przedmiotów, coraz bardziej zróżnicowanych kategorii, w tym niekoniecznie ujawnianych za pomocą wykopalisk, znalazło swoje odbicie m.in. w kolejnych instrukcjach dotyczących realizacji Archeologicznego Zdjęcia Polski (AZP) (por. Florek 2018).

Ustawa z 2003 r., w przeciwieństwie do wcześniejszych, podaje definicję zabytku archeologicznego. Zgodnie z art. 3 jest nim „zabytek nieruchomy będący powierzchnią, podziemną lub podwodną pozostałością egzystencji i działalności człowieka złożoną z nawarstwień kulturowych bądź ich śladów albo zabytek ruchomy będący takim wytworem”. Należy to czytać łącznie z ogólną definicją zabytku, którym jest rzecz nieruchoma lub ruchoma, będąca „dziełem człowieka lub związana z jego działalnością i stanowiąca świadectwo minionej epoki lub zdarzenia, których zachowanie leży w interesie społecznym ze względu na posiadaną wartość historyczną, artystyczną lub naukową”. Nie określono jednak ile czasu „od dzisiaj” musi upłynąć, aby można było mówić o „minionej epoce lub zdarzeniu”. O ile w przypadku „zdarzenia” minionym będzie po prostu każde, które się wydarzyło, nawet wczoraj, to w przypadku „epoki” ustalenie, czy jest ona miniona, nie jest już to takie proste. W oparciu o art. 14a i art. 51 można domniemywać, że za archeologiczne zabytki ruchome należy uznać przedmioty mające więcej niż 100 lat,

choć jednocześnie ze sformułowania „zabytki archeologiczne, które mają więcej niż 100 lat” można wnosić, że są również tego rodzaju zabytki, które mają lat mniej. Niejasna jest nie tylko górna granica chronologiczna (o ile w ogóle możemy o niej mówić), ale również dolna, skoro zabytki (w tym archeologiczne) muszą być związane z człowiekiem. Tylko bowiem, gdy wczesnych przedstawicieli rodzaju *Homo* z początków plejstocenu takich jak *homo erectus* lub *homo habilis* uznamy za ludzi (człowieka), związane z nimi artefakty lub miejsca, np. obozowiska, będą zabytkami archeologicznymi w rozumieniu Ustawy z 2003 r. Szczęśliwie problem ten w zasadzie nie dotyczy ziem polskich.

Konieczny w świetle art. 3 ustawy z 2003 r. związek zabytku z człowiekiem rodzi też inne problemy, jako że nie zawsze musi on być ewidentny i bezpośrednio widoczny. Kości mamuta, który został zabity przez człowieka będą zabytkiem archeologicznym, bo są z człowiekiem związane (pomijamy tu ewidentne sytuacje, gdy zostały użyte do jakichś celów, np. budowy szłałów lub wyrobu narzędzi). Natomiast jeśli mamut ten padł w sposób naturalny, ze starości lub choroby, w każdym razie bez udziału człowieka, to jego kości w ogóle nie są zabytkiem w rozumieniu Ustawy z 2003 r. Czy jesteśmy jednak w stanie za każdym razem stwierdzić przyczynę zgonu zwierzęcia? Problem, wbrew pozorom nie jest akademicki, bo to czy takie kości mamuta uznamy za zabytek archeologiczny czy też nie, pociąga za sobą konkretne konsekwencje co do sposobu dalszego postępowania z nimi, np. prowadzenia badań mających na celu ich wydobycie i zabezpieczenie, ich finansowania a także prawa własności do odkrytych szczątków.

Należy też zwrócić uwagę, że ani w ustawowej definicji zabytku „jako takiego” ani zabytku archeologicznego nie określono, kto decyduje o tym, czy zachowanie czegoś leży w interesie społecznym (bo wtedy staje się zabytkiem) i na podstawie jakich kryteriów to następuje. Z art. 7 Ustawy z 2003 r. można domniemywać, że są to wojewódzki konserwator zabytków (decydując o wpisie do rejestru zabytków i ujęciu w wojewódzkiej ewidencji zabytków), gmina (prowadzi gminną ewidencję zabytków, decyduje o utworzeniu parku kulturowego), Prezydent RP (dokonuje wpisu na listę Pomników Historii), Minister Kultury i Dziedzictwa Narodowego (prowadzi Listę Skarbów Dziedzictwa), ale nie jest to jednoznacznie określone. Nie zostały też sprecyzowane kryteria, jakimi w ustalaniu wartości historycznych, artystycznych lub naukowych koniecznych do uznania, że coś zasługuje na zachowanie z uwagi na interes społeczny, powinno się kierować, podobnie jak samo pojęcie „interesu społecznego”. Konsekwencją jest w zasadzie

pełna uznaniowość w określaniu, czy coś jest zabytkiem, czy też nim nie jest.

Prawna (zawarta w ustawie) definicja zabytku archeologicznego powinna być zmieniona. Nie może być tak, że za zabytek archeologiczny (wraz z wszystkimi tego faktu konsekwencjami, takimi jak własność, uprawnienia do badań) można uznać w zasadzie wszystko, co aktualnie nie unosi się w powietrzu. Należy m.in. odejść od utożsamiania źródeł archeologicznych (źródeł wykorzystywanych przez archeologię w rozumieniu nauki) z zabytkami archeologicznymi, które powinny podlegać ochronie konserwatorskiej. Wydaje się też, że powinny być tu wyznaczone jakieś granice czasowe, co nie oznacza, że obiekty i przedmioty młodsze nie będą mogły być objęte ochroną prawną jako np. zabytki budownictwa, miejsca pamięci bądź pamiątki historyczne.

Przedstawione wyżej uwagi i propozycje zmian w istniejących przepisach stanowią w części rozwinięcie

wątków zaprezentowanych w artykule pt. *Kilka uwag o ustawowych definicjach zabytku archeologicznego i badań archeologicznych oraz ich konsekwencjach* opublikowanym w „Ochronie Zabytków” (Florek 2019). Być może w wielu miejscach mogą się one wydawać dyskusyjne lub zbyt daleko idące. Tym niemniej zmiany w przepisach dotyczących ochrony zabytków archeologicznych, w tym zwłaszcza prowadzenia badań archeologicznych i poszukiwań zabytków są konieczne. A ich celem powinno być stworzenie prawa bardziej przyjaznego archeologom, osobom prowadzącym poszukiwania zabytków, pracownikom urzędów konserwatorskich, a jednocześnie służącego ochronie zabytków, w tym zabytków archeologicznych.

Artykuł został oddany do druku 31.07.2019 r. i oddaje stan prawny na ten dzień.

Bibliografia

- Cleere H. 1998. Racja bytu zarządzania dziedzictwem archeologicznym. W: Z. Kobyliński (red.), *Ochrona dziedzictwa archeologicznego w Europie*. Warszawa: Generalny Konserwator Zabytków. Stowarzyszenie Naukowe Archeologów Polskich, 20-35.
- Florek M. 2015. Między teorią a praktyką. Ochrona dziedzictwa archeologicznego z perspektywy konserwatorskiej (na przykładach Delegatury w Sandomierzu Wojewódzkiego Urzędu Ochrony Zabytków w Kielcach). *Raport* 10, 235-239.
- Florek M. 2018. Problem wydzielania i ewidencji stanowisk archeologicznych na terenie miast. *Kurier Konserwatorski* 15, 72-82.
- Florek M. 2019. Kilka uwag o ustawowych definicjach zabytku archeologicznego i badań archeologicznych oraz ich konsekwencjach. *Ochrona Zabytków* (w druku).
- Pruszyński J. 1989. *Ochrona zabytków w Polsce. Geneza. Organizacja. Prawo*. Warszawa: Państwowe Wydawnictwo Naukowe.
- Sabaciński M. 2017. Poszukiwania i własność zabytków oraz nagrody za odkrycia w świetle zmian przepisów w 2015 i 2016 roku. *Kurier Konserwatorski* 14, 35-40.
- Trzciniński M. 2007. Wokół definicji zabytku archeologicznego. *Ochrona Zabytków* 4, 111-116.
- Trzciniński M. 2014. Definicja zabytku archeologicznego – problemy i kontrowersje wokół stosowania prawa. W: K. Zeidler (red.), *Prawo ochrony zabytków*. Gdańsk: Wydawnictwo Uniwersytetu Gdańskiego, 115-122.
- Wrzosek J. 2017. Poszukiwania zabytków ruchomych, w tym zabytków archeologicznych, w świetle obowiązujących przepisów. Uwagi archeologa. *Kurier Konserwatorski* 14, 41-45.

Summary

Marek Florek

Archaeological research, searching for artefacts, issuing the relevant permits. Absurdities, internal contradictions, inconsistencies, and deficiencies in the legal provisions and proposals for amendments

The current legal provisions concerning archaeological research and searching for artefacts, including the issuing of the relevant permits and other directly or indirectly related issues, such as the financing of archaeological rescue excavations or the ownership of artefacts discovered in the course

of such excavations, are incoherent, full of internal contradictions, inconsistencies, and sometimes absurdities, and often anachronistic. A good example is the legal, statutory definition of archaeological research, which encompasses any activities concerning archaeological artefacts but is not matched by the applicable regulations on permits for archaeological research, which are formulated as if such research only included excavations. Another example is the provision of the Act on the Protection and Guardianship of Monuments under which a permit is required to search for movable monuments, including archaeological artefacts, but only if such searching is

to be conducted with the use of electronic devices or diving equipment. The provision of the Act on the Protection and Guardianship of Monuments stipulating that movable (but not immovable) archaeological monuments constitute the property of the State Treasury, being the only such monument category, derives from a medieval law concerning the ruler's monopoly over what is in the ground, although it only concerned mineral deposits. As a consequence, a private person possessing an accidentally found piece of flint or a vessel will be penalised, whereas the same person is free to possess paintings or other works of art from the past epochs.

The existing legislative chaos concerning archaeological research and searching for archaeological monuments has many causes, including: the legislator's lack of understanding of the specificity of archaeological research (e.g. the fact that it extends beyond excavations), the thoughtless transposition of old provisions into new provisions, without taking into account the changing needs, yielding to the pressure of various lobbies, especially construction investors, who pose a threat to archaeological monuments, and recently mainly the so-called "treasure hunters", and finally – simple legislative sloppiness.

Deficiencies in the applicable legal regulations are evident to those carrying out archaeological research and searching for artefacts, to the employees of Heritage Protection Offices implementing these provisions in practice, and to the persons and institutions that are responsible for the existing legal situation. Nevertheless, instead of eliminating such deficiencies, the continuously introduced legislative changes (amendments to acts of law and regulations) have been causing legal provisions on archaeological research and searching for artefacts to become ever more complicated, contradictory and difficult to implement.

The author's analysis of the applicable legal regulations concerning archaeological research and searching for artefacts, the financing of the former, and the ownership of artefacts discovered in the course of such activities shows unequivocally that numerous changes need to be introduced. Such changes should concern e.g. the legal definition of archaeological research, the ownership of archaeological artefacts, and requirements for applications and permits for archaeological research and searching for artefacts.

■