CZASOPISMO PRAWNICZE WYŻSZEJ SZKOŁY PRAWA IM. HELENY CHODKOWSKIEJ WE WROCŁAWIU

PAŃSTWO PRAWNE

Nr 1(6)/2016 Rok wyd. VI Cena 27,30 zł (w tym 5% VAT) ISSN 2083-4330

Tytuł czasopisma w języku angielskim: Rule of Law

Redaktor naczelny: *Waldemar J. Wołpiuk*
Sekretarz redakcji: *Joanna Paszkowska*

Rada Naukowa:
prof. dr hab. Jan Barcz (Akademia Leona Koźmińskiego)
prof. dr hab. Andrzej Bierć (Polska Akademia Nauk)
dr Monika Filipowska-Tuthill (Wyższa Szkoła Prawa im. H. Chodkowskiej we Wrocławiu)
prof. dr hab. Stanisław Gebethner (Uniwersytet Warszawski)
prof. dr Iván Halász (Hungarian Academy of Sciences)
dr hab. prof. INP PAN Jolanta Jakubowska-Hara (Polska Akademia Nauk)
prof. dr hab. Tomasz Kaczmarek (Wyższa Szkoła Prawa im. H. Chodkowskiej we Wrocławiu)
prof. dr hab. Jerzy Kuciński (Społeczna Akademia Nauk)
prof. dr hab. Jerzy Młynarczyk (Wyższa Szkoła Biznesu i Administracji im. E. Kwiatkowskiego w Gdyni)
prof. dr hab. Jerzy Oniszczuk (Szkoła Główna Handlowa w Warszawie)
prof. dr hab. Mykola Pohoretskyi (Kijowski Uniwersytet Narodowy im. Tarasa Szewczenki)
prof. dr hab. Walerian Sanetra (Wyższa Szkoła Prawa im. H. Chodkowskiej we Wrocławiu)
doc. dr hab. Diana Serhieieva (Kijowski Uniwersytet Narodowy im. Tarasa Szewczenki)
prof. dr hab. Mykola Shumylo (Kijowski Uniwersytet Narodowy im. Tarasa Szewczenki)
prof. dr Teruji Suzuki (Tokai University)
prof. dr hab. Janusz Trzciński (Uniwersytet Warszawski)
dr Justyna Żylińska (Uczelnia Techniczno-Handlowa im. H. Chodkowskiej w Warszawie)

Zgodnie z Komunikatem Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego z 18 grudnia 2015 r. w sprawie wykazu czasopism naukowych wraz z liczbą punktów przyznawanych za publikację w tych czasopismach „Państwo Prawne" uzyskało 4 pkt.

Wszystkie artykuły zamieszczane w czasopiśmie są recenzowane.
All articles published in the periodical are subject to reviews.

Projekt okładki: *Jan Straszewski*

© by Wyższa Szkoła Prawa im. Heleny Chodkowskiej we Wrocławiu

ISSN 2083-4330

Adres wydawcy:
Wyższa Szkoła Prawa im. Heleny Chodkowskiej
ul. Św. Jadwigi 12, 50-266 Wrocław

Adres redakcji:
Uczelnia Techniczno-Handlowa im. Heleny Chodkowskiej w Warszawie
Al. Jerozolimskie 200, 02-486 Warszawa
Tel.: 022 539 19 44
e-mail: wydawnictwo@uth.edu.pl
Strona: http://www.prawowroclaw.edu.pl/nauka/wydawnictwo/panstwo-prawne/

Opracowanie redakcyjne: *Joanna Paszkowska*
Redaktor statystyczny: *Viera Gafrikova*
Druk: Fabryka Druku Sp. z o.o.
ul. Zgrupowania AK „Kampinos" 6, 01-943 Warszawa, www.fabrykadruku.pl

SPIS TREŚCI

Artykuły

Jerzy Oniszczuk, **U źródeł filozofii prawa. Parmenides z Elei** 7
Streszczenie 48
Summary 48
Jerzy Kuciński, **Odpowiedzialność parlamentarna Rady Ministrów i jej członków przed Sejmem na gruncie Konstytucji RP z 1997 roku – aspekty prawnoustrojowe** . 49
Streszczenie 72
Summary 72
Stefan Korycki, **Legalność użycia siły zbrojnej w stosunkach międzynarodowych w świetle aktów prawa międzynarodowego i praktyki** 73
Streszczenie 89
Summary 89
***
Waldemar J. Wołpiuk, **Myślenie prawnicze. O myśleniu i prawie. Kilka uwag na marginesie książki Bartosza Brożka:** ***Myślenie. Podręcznik użytkownika*** 90
Streszczenie 109
Summary 109
Małgorzata Dymyt, **Strategia jako narzędzie reformowania wymiaru sprawiedliwości w Polsce** 110
Streszczenie 126
Summary 127
Aldona Joanna Ploch, **Ochrona światowego dziedzictwa kulturalnego i naturalnego na podstawie konwencji paryskiej z 1972 roku** 128
Streszczenie 152
Summary 152
Joanna Łukaszyk, **Licencje na oprogramowanie IT w prawie autorskim – wpływ przepisów na praktykę** 153
Streszczenie 176
Summary 177
Agnieszka Kania, **Wybrane problemy stosowania środków karnych – uwagi na tle poglądów doktryny i orzecznictwa** 178
Streszczenie 191
Summary 191
Tomasz Licak, **Rewanżyzm prokuratorski w USA** 192
Streszczenie 208
Summary 208

Jakub Kociubiński, **Interes konsumentów w postępowaniach dotyczących wertykalnej współpracy między przedsiębiorstwami w prawie konkurencji Unii Europejskiej** . . . 209
Streszczenie . . . 221
Summary . . . 222
Paulina Dula, **Autoryzacja jako granica wypowiedzi dziennikarskich – *case study* Jerzego Wizerkaniuka** . . . 223
Streszczenie . . . 249
Summary . . . 249

Recenzje

Waldemar J. Wołpiuk, ***Prawo. Kultura prawna. Zaufanie do prawa*** (rec. Jerzy Kuciński) 250
Przemysław Czarnek, ***Wolność gospodarcza – pierwszy filar społecznej gospodarki rynkowej*** (rec. Przemysław Czernicki) . . . 258

Glosa

Marcin Rulka, **Glosa do wyroku Sądu Konstytucyjnego Republiki Włoskiej z 4 grudnia 2013 r., nr 1/2014** . . . 264
Streszczenie . . . 274
Summary . . . 274

Sprawozdania

Justyna Żylińska, **VI Konferencja Kół Naukowych „Współczesne problemy nauk społecznych i logistyki", Warszawa, 10 marca 2016 roku** . . . 275
Monika Filipowska-Tuthill, **Ogólnopolska Konferencja Naukowa „Immunitet głowy państwa i immunitet parlamentarny z perspektywy konstytucyjnej i karnoprocesowej", Wrocław, 28 kwietnia 2016 roku** . . . 279

CONTENTS

Articles

JJerzy Oniszczuk, **At the source of the philosophy of law. Parmenides of Elea** 7
Summary in Polish 48
Summary in English 48
Jerzy Kuciński, **Parliamentary accountability of the Council of Ministers and its members to the Sejm on the basis of the Constitution of 1997 – aspects of the legal notion** 49
Summary in Polish 72
Summary in English 72
Stefan Korycki, **The legality of the use of armed force in international relations in the light of international law and practice** 73
Summary in Polish 89
Summary in English 89
***
Waldemar J. Wołpiuk, **Legal thinking. About the thinking and law. Some remarks on the sidelines of a Bartosz Brozek's book: *Thinking. User's Guide*** 90
Summary in Polish 109
Summary in English 109
Małgorzata Dymyt, **The strategy as a tool for reforming justice in Poland** 110
Summary in Polish 126
Summary in English 127
Aldona Joanna Ploch, **Protection of the world cultural and natural heritage on the basis of the Paris Convention 1972** 128
Summary in Polish 152
Summary in English 152
Joanna Łukaszyk, **IT software licenses in copyright law – the impact of regulations on the practice of** 153
Summary in Polish 176
Summary in English 177
Agnieszka Kania, **Selected problems in the field of punitive measures – comments on the background of the views of the legal doctrine and the judicial decisions** 178
Summary in Polish 191
Summary in English 191
Tomasz Licak, **Prosecutorial vindictiveness in USA** 192
Summary in Polish 208
Summary in English 208

Jakub Kociubiński, **Consumer Interest in Vertical Cooperation Cases in EU Competition Law** . . . 209
Summary in Polish . . . 221
Summary in English . . . 222
Paulina Dula, **Authentication as the limit of expression of journalists – case study George Wizerkaniuk** . . . 223
Summary in Polish . . . 249
Summary in English . . . 249

Reviews

Waldemar J. Wołpiuk, ***Prawo. Kultura prawna. Zaufanie do prawa*** (reviewed by Jerzy Kuciński) . . . 250
Przemysław Czarnek, ***Wolność gospodarcza – pierwszy filar społecznej gospodarki rynkowej*** (reviewed by Przemysław Czernicki) . . . 258

Gloss

Marcin Rulka, **Gloss to the judgment of the Constitutional Court of the Italian Republic on 4 December 2013, n. 1/2014** . . . 264
Summary in Polish . . . 274
Summary in English . . . 274

Reports

Justyna Żylińska, **VI Conference of Scientific Circles "Contemporary problems of social sciences and logistics", Warsaw, 10 March 2016** . . . 275
Monika Filipowska-Tuthill, **National Scientific Conference "The immunity of the head of state and parliamentary immunity from the perspective of constitutional and penal law", Wroclaw 28 April 2016** . . . 279

ARTYKUŁY

JERZY ONISZCZUK*

U źródeł filozofii prawa. Parmenides z Elei

1. Wstęp

Popularna wiedza sytuuje podstawy prawa europejskiego w starożytnym prawie rzymskim. Do tej części prawdy należy dodać też tę, która przypomina, że twórcy rzymskiej ustawy dziesięciu tablic zapoznali się ze starszym ustawodawstwem ateńskim mędrca i prawodawcy Solona. Ale przecież dla jego refleksji prawnej znaczenie miały najstarsze poetyckie dzieła – Homera, a zwłaszcza Hezjoda (*Prace i dnie*)[1], podejmujące problem sprawiedliwości i prawa. Do tych uwag można dodać, że grecka wersja mitologiczna, która zakładała rozwój wszechświata od początkowego chaosu do pełnego uporządkowania i harmonii, na swojej ścieżce umieściła grecką *polis*. O rzeczywistej *polis* można powiedzieć, że przeszła różne ustroje, aż do demokratycznego i takiego też prawa. To w tym świecie, reprezentowanym przez Milet, Efez i Ateny, pojawiło się rozwinięte, krytyczne myślenie o prawidłowościach dotyczących kosmosu, *polis* i człowieka, tj. wykształciła się filozofia. Związana z polityką i prawem podążała za Grekami zakładającymi kolonie także na zachodnich wybrzeżach Morza Śródziemnego.

Wśród myślicieli znaczących dla filozoficznego i prawnego sposobu myślenia znalazł się Parmenides[2], urodzony i mieszkający w Elei, kolonii greckiej na południu

* Prof. dr hab., Szkoła Główna Handlowa w Warszawie.

[1] J. Oniszczuk, *Homer: zasada miary, hybris i absurd „sprawiedliwości"*, w: *Współczesny matrix? Fikcja w życiu gospodarczym politycznym i społecznym*, J. Osiński (red.), Warszawa 2015, s. 99–123; J. Oniszczuk, *Hezjod: prefilozofia pracy, sprawiedliwości i hybris*, w: *Prawo pracy. Między gospodarką a ochroną pracy. Księga jubileuszowa Profesora Ludwika Florka*, M. Latos-Miłkowska, Ł. Pisarczyk (red.), Warszawa 2016, s. 294–317.

[2] Parmenides z Elei urodził się w II połowie VI w., zmarł około połowy V w. p.n.e. Bardziej konkretne datowanie wskazuje na lata około 515 i około 450 p.n.e. Jeszcze inne źródła sytuują jego życie między około 540 a 470 r. p.n.e.

Italii. Ten pierwszy filozof zachodniogrecki ma korzenie jońskie, kolonię bowiem założyli Fokajczycy. Parmenides cieszył się wielkim uznaniem obywateli nie tylko jako filozof, ale również jako znawca prawa. Na prośbę obywateli Elei zaprojektował prawa dla miasta. Z jego kodeksu prawdopodobnie korzystano jeszcze pięć wieków później, na co wskazywał Plutarch[3]. Jeżeli chodzi o poszukiwania filozoficzne Parmenidesa, traktowane są jako punkt zwrotny w historii dotyczącej myślenia. Już Platon przypisywał mu szczególne znaczenie wśród filozofów przedsokratejskich. Uprzedzając dalsze uwagi, można powiedzieć, że w parmenidejskiej filozofii bytu znajdują się zalążki statycznej wizji prawa, przeciwstawianej dynamicznej koncepcji Heraklita. I wreszcie, w kontekście greckich korzeni filozofii prawa można odnotować, że z Elei, a także z innych kolonii w Italii było blisko do Rzymu; okoliczność ta nie może być bez znaczenia dla rzymskiego myślenia o prawie.

Refleksja dotycząca korzeni wizji filozofa próbowała wiązać ją z Ksenofanesem, który miał być nauczycielem Parmenidesa, co nie jest pewne. Ale też w poszukiwaniach Parmenidesa odnajdywane są „echa teologii i epistemologii Ksenofanesa, nie tylko słowne nawiązania"[4]. Wśród nauczycieli Parmenidesa Diogenes Laertios wymieniał pitagorejczyka Ameiniasa[5], o którego wpływie ma świadczyć obecność mistycznego nastroju w dziele Parmenidesa: *O naturze*. Utwór, ten, określany także jako poemat: *O dwóch drogach. Drodze prawdy i drodze mniemania*[6], wyraża wizję (boskie objawienie), jakiej miał doświadczyć myśliciel[7]. Filozof do przedstawienia

---

[3] R.D. McKirahan, *Philosophy before Socrates. An Introduction with Text and Commentary*, Second Edition, Hackett Publishing Company, Inc., Indianapolis/Cambridge 2010, s. 151.

[4] G. Kirk, J. Raven, M. Schofield, *Filozofia przedsokratejska*, tł. J. Lang, Warszawa 1999, s. 241.

[5] Diogenes Laertios, *Żywoty i poglądy słynnych filozofów*, Warszawa 2004, s. 527.

[6] O. Murray, *Narodziny Grecji*, Warszawa 2004, s. 340.

[7] Sytuację tę przedstawia w prologu słowami: „Klacze niosące mnie, dokąd zapragnie me serce, popędziły, gdy doprowadziły / mnie do słynnej drogi boga i powiodły nią, która wiedzącego / męża prowadzi przez wszystkie miasta. Tą drogą byłem niesiony, gdyż nią / wiodły mnie roztropne konie, ze wszech sił ciągnąc wóz, a dziewice wskazywały / drogę. Oś w piastach, płonąc, wydała dźwięk piszczałki, ściskana / z obu stron przez toczone koła, kiedy córki Słońca pośpieszyły, aby mi / towarzyszyć, opuściwszy sale Nocy, wychodząc na światło i zrzucając zasłony z głów. / Są tam bramy ścieżek Nocy i Dnia, otoczone przez nadproże i kamienny / próg. One zaś, wysoko w powietrzu, są uwięzione za wielkimi drzwiami, / a sroga sprawiedliwość trzyma przemienne rygle. Ją to miękkimi słowy / łagodnie i zręcznie przekonały dziewice, by chyżo usunęła z bram zaczopowaną / zasuwę. Powstała ogromna czeluść, gdy brama się rozwarła, / wprawiając w ruch spiżowe trzpienie zawiasów mocowanych czopami i klinami / Wprost przez nią dziewice powiodły drogą wóz oraz rumaki. / Bogini powitała mnie uprzejmie, biorąc mą prawą rękę w swoją, i takie / skierowała do mnie słowa: »Młodzieńcze, przybyły do mojego domu wraz z nieśmiertelnymi / woźnicami i klaczami, które cię wiodą, witaj. Nie zły los cię / wysłał, byś wędrował tą drogą – zaprawdę z dala od ludzkich ścieżek – ale / słuszność i sprawiedliwość. Trzeba, byś poznał wszystko«". Zob. w: G. Kirk, J. Raven, M. Schofield, *Filozofia…*, *op.cit.*, s. 244.

swojej koncepcji zastosował formę poetycką (homerycką miarę heksametryczną)[8], ponieważ z tą formą wiązano mądrość, autorytet i sposób, w jaki bóstwa komunikują swoje objawienia ludziom. Ponadto poezja w społeczeństwie w znacznym stopniu niepiśmiennym ułatwiała upowszechnienie idei. Z tej formy kontaktu ze społecznością korzystali też inni filozofowie, a nawet politycy (np. Solon). We wspomnianym dziele pojawił się opis bogini przekazującej Parmenidesowi wiedzę na temat przekonującej prawdy i opinii ludzi, które nie mają oparcia w prawdzie. Filozof miał dalej przekazać uzyskaną wiedzę, co zawarł w swoim utworze[9].

Parmenides próbował wykazać, że uzyskał wiedzę, która nie jest dostępna zwykłym ludziom. Podróż, którą odbył dla jej uzyskania, traktowana jest najczęściej (za poglądem Sekstusa) jako alegoria oświecenia, tj. przejścia z niewiedzy Nocy do świadomości Światła. Główne elementy prologu odnajdywane są w opisie przeszkody do przejścia i celu podróży. Opuszczając codzienne doświadczanie następstwa dnia i nocy, filozof podążał drogą do „transcendentnego poznania zarówno niezmiennej prawdy, jak i mniemań śmiertelnych". Ważne znaczenie przypisywał też odniesieniu do przeszkody utrudniającej drogę do owego celu, a mianowicie: „Brama ucieczki od mniemań śmiertelnych przeraża, ale ulega »łagodnej namowie«". Opisane przez filozofa „Bramy Dnia i Nocy oraz motyw boskiego oświecenia" wsparte są na Teogonii Hezjoda. Mają one zarówno wyrażać przepaść, która istnieje między badaniem o racjonalnym charakterze a zwykłym rozumowaniem człowieka, jak i wyjątkowość wniosków, które ujawnia myślicielowi jego rozum[10].

Poszukiwania Parmenidesa z racji zastanawiania się nad rozumem i zmysłami, nad bytem czy zjawiskami bądź ze względu na używane słownictwo bywają łączone ze współczesnym mu Heraklitem. Jednakże tam, gdzie jest sedno ich refleksji, tj. w sposobie ujęcia świata, wizje myślicieli różnią się zdecydowanie. Wobec dynamicznego projektu Heraklita, zakładającego wielość i zmienność we wszechświecie, Parmenides zaproponował byt nieruchomy i niezmienny. Obaj filozofowie zajęli przeciwne stanowiska w stosunku do rysującego się już u Jończyków antagonizmu: jedność i trwałość wobec wielości i zmienności. Do tej uwagi należy dodać, że Heraklit zmienność i wielość zjawisk oraz ich przeciwieństwa obserwowane przez zmysły wiązał z bytem. Natomiast Parmenides godził się na taką charakterystykę zjawisk, ale – najogólniej mówiąc – na innym poziomie niż w płaszczyźnie bytu. W jego rozumieniu sprzeczności nie cechują bytu, lecz zjawiska. Kierując uwagę na zjawiska przyrody, twierdził, że o żadnym nie można powiedzieć, że jest, ale że staje się. Wychodząc

---

[8] Znaczące fragmenty heksametrycznego poematu przetrwały dzięki Simplicjuszowi (VI w. n.e.), który sięgnął do niego przy komentowaniu *Fizyki* Arystotelesa, a także Sekstusowi, który zapisał prolog.

[9] R.D. McKirahan, *Philosophy before Socrates…*, *op.cit.*, s. 152.

[10] G. Kirk, J. Raven, M. Schofield, *Filozofia…*, *op.cit.*, s. 244–245.

zaś z założenia, że byt jest i nie może przestać nim być, wykluczał, aby zmienne przejawy przyrody mogły być „bytem". One bowiem stają się i zanikają. Oznacza to, że dla filozofa nie mogło być bytem coś, co może „nie być". W przypadku zmysłów, tj. postrzegania za ich pomocą, pojawia się wiedza o zmienności i wielości rzeczy. Kwestią jest zatem ten prawdziwy byt pozazjawiskowy i sposób dotarcia do niego.

W ocenie Giovanniego Reale'a tradycyjny pogląd, że poemat Parmenidesa rywalizuje z poglądami Heraklita, nie znajduje potwierdzenia w nowszych badaniach[11].

2. Drogi docierania do wiedzy

2.1. Uwagi ogólne

Przedmiotem refleksji Parmenidesa stały się zagadnienia dotyczące wiedzy prawdziwej i pozornej, opinii (*doksa*), znaczenia rozumu i racjonalności człowieka oraz jego zmysłowego postrzegania w drodze poznawania. To w tym kontekście pojawiło się w poemacie filozofa zdanie, że bogini ujawniła mu trzy drogi dociekań: prawdziwą, fałszywą i w pewien sposób prawdopodobną[12]. Miały one stanowić jedyną możliwość namysłu nad prawdą. To stwierdzenie bywa odczytywane jako sprzyjające myśleniu, że refleksja filozofa podjęła sprawę metody. Zwraca ona bowiem uwagę na empiryczne badania, a zwłaszcza na rozumowania indukcyjne i dedukcyjne. Jednakże ostatecznie sposób, w jaki bogini opisuje wspomniane dwie drogi, nie sprowadza zakresu dzieła do pracy o metodzie[13]. Okoliczność, że Parmenides usłyszał głos bogini, uzasadnia ocenę, iż doszło do ujawnienia innej wiedzy niż tzw. zdroworozsądkowa wiedza ludzi. Ów opis przypomina wypowiedź Heraklita o znaczeniu głosu *logosu*. Wspomniana myśl o pojawieniu się innego typu wiedzy (prawdziwej) ma miejsce np. w związku z wypowiedzią bogini, że w mniemaniu ludzi „nie ma godnej zaufania prawdy" czy też gdy określa ich myślenie jako błędne i bezsilne[14]. W tym wypadku chodzi więc o wiedzę o prawdziwym obrazie bytu, do której nie dochodzi się zmysłami. Wielką kwestią jest tu ludzka swoboda myślenia odkrywającego prawdę.

---

[11] G. Reale, *Historia filozofii starożytnej*, t. 1, tł. E.I. Zieliński, Lublin 2008, s. 139.

[12] Bogini w prologu poematu mówi do Parmenidesa: „Powinieneś więc wszystko to poznać:
[1] Prawdy wspaniale przekonującej niewzruszone oblicze,
[2] śmiertelnych mniemania, którym brak prawdziwej pewności,
[3] Wszelako i te znać będziesz, ponieważ takowe mniemania założyć
Należało, przemierzając wszystko we wszystkim". Zob. pogląd G. Reale'a, *Historia filozofii starożytnej*, *op.cit.*, s. 140 i przywołany fragment poematu z: Diels-Kranz, 28 B 1.

[13] R.D. McKirahan, *Philosophy before Socrates…*, *op.cit.*, s. 153.

[14] W. Heinrich, *Filozofia grecka do Platona. Rozwój zagadnień*, Warszawa 1913, s. 115; Parmenides 28 B I 3, w: G. Szulczewski, *Aporie filozofii a kondycja racjonalizmu*, Warszawa 2006, s. 108–109.

Poszukiwania filozofa spotkały się z różnym odbiorem ich sensu. Pojawiły się interpretacje rozważań myśliciela w ujęciu naturalistycznym, spirytualistycznym, ontologicznym, epistemologiczno-mistycznym, metodologicznym[15] czy fenomenologiczno-hermeneutycznym (Szulczewski)[16].

2.2. Warunki ujawniania wiedzy. Wiedza ludzi, filozofa i bogini

Dla Greków jeszcze w VI w. p.n.e. swobodne kreowanie wiedzy wyłącznie z chęci ciekawości było niewyobrażalne. W najstarszych ujęciach lirycznych człowiek pojawiał się jako *idiotes ouden* (u Epichtona), jego życie pogrążone było w niewiedzy (*dzoomen ouden eidotes*) (Semonides), nie miał on możności poznania przyszłości. Możliwe też było ludzkie docieranie do boskich wskazań, jak w przypadku mędrców, ale przestrzeń między bóstwem i człowiekiem pozostawała nie do przezwyciężenia. Opisywany był też wpływ mocy boskiej na duszę (Archiloch), który pojawiał się jako *tyche*, a więc to, co jest nieobliczalne panujące w człowieku (Pindar), a także miało miejsce ludzkie działanie „pod wpływem uczuć i bogów" (Homer, *Iliada*). Dla człowieka w VI w. p.n.e. nadal mądrość była boskim dziełem, któremu przysługiwała „trwożna cześć". Za tym podejściem miało przemawiać m.in. ówczesne rozumienie słowa „teoria" (złożenie dwóch słów: *thea* i *ora*), tj. jako bogini. Parmenides był człowiekiem owej epoki, dlatego ze światem boskim wiązał teorię, widząc w niej „nieskrytość, z której i w której coś się wyistacza" oraz „wzgląd, jaki na coś mamy, cześć i poszanowanie, jakimi owo coś darzymy" (Heidegger). Filozof w prologu poematu przedstawił siebie jako tego, któremu owa Nieskrytość (bogini) obiecała umożliwić dotarcie do prawdy oraz dostrzeżenie niepewności mniemania ludzi[17]. Inaczej więc niż w przypadku ludzkiego dochodzenia do wiedzy w drodze mniemań filozof (mąż wiedzący) pojawił się jako ktoś szczególny w poznawaniu prawdy, ktoś spoza mniemań. I w tym punkcie propozycja Parmenidesa o dochodzeniu do prawdy okazała się różnić od wcześniejszych wyobrażeń. Oprócz ludzi, którzy poznają w drodze mniemania, jest mąż wiedzący, który ma kontakt z bóstwem. Ale ta relacja jest zdecydowanie inna od wcześniejszych opisów mistycznych stosunków między światem bogów i ludzi (np. homeryckim). Bogini w nowy sposób oddziaływała na filozofa. Mianowicie to ona miała spowodować, że rzeczy, które były odległe

---

[15] G. Kirk, J. Raven, M. Schofield, *Filozofia…*, *op.cit.*, s. 206 (interpretacja naturalistyczna); J. Mansfeld, *Des Parmenides und die Menschliche Welt*, Van Gorrcum and Comp. N.V. Assen 1964, s. 168 (spirytualistyczna); K. Heinrich, *Parmenides und Jona,* Shurkamp Verlag, Frankfurt am Main 1966, s. 80 (ontologiczna); K. Albert, *Wprowadzenie do filozoficznej mistyki*, tł. J. Marzęcki, Kęty 2002 (epistemologiczno-mistyczna); K.R. Popper, *Czy księżyc może rzucić światło na drogi Parmenidesa?*, tł. A. Chmielewski, Wrocław 2003, nr X, s. 31–36 (metodologiczna).

[16] G. Szulczewski, *Aporie filozofii...*, *op.cit.*, s. 99.

[17] *Ibidem*, s. 86 i 110 oraz przywołany J. Mansfeld, *Des Parmenides…*, *op.cit.*, s. 3, 5, 19.

od umysłu Parmenidesa, stały mu się bliskie. Cechą sił boskich okazał się ich przyjazny stosunek do filozofa, który umożliwiał mu dotarcie do prawdy. Nauka, którą dostarczyła bogini Parmenidesowi, sprawiła, że pojął on instrumenty poznania, a nastąpiło to przy tym, gdy dzięki bogini miał rozróżnić sylogizm i dysjunkcję. To w tym procesie poznawczym dojść miało też do tego, że bogini przekazała filozofowi naukę o bycie i *doksie*. Zatem działanie bogini nie polegało już na powodowaniu, że filozof w drodze mistycznego kontaktu doświadczał stanu prawdy. Okazało się, że inaczej niż w przeszłości bóstwa już nie stawiały przed ludźmi zagadki do rozwiązania (pytania), ale postępowały inaczej. W boskim działaniu doszło do odsłaniania istoty wiedzy, ale nie przed każdym człowiekiem, tylko „tym, który podejmuje się trudu myślenia". Novum, jakim było objawienie wiedzy, które przeżył Parmenides, dotyczyło zasobu wcześniej zastrzeżonego dla bóstw. Pojawienie się filozofa w obszarze wiedzy oznaczało wyraźne wrastanie człowieka w samodzielną refleksję, w przełamanie znaczącej granicy w dążeniu do uzyskiwania prawa do samodzielnego myślenia. Ale wyznaczona w tradycji myślenia miara nie została samowolnie przekroczona (*hybris*) przez filozofa, gdyż miara została wskazana przez boginię. Wizja filozofa wyrażała więc próbę odejścia od mitologicznego myślenia i ujawniła swoje ustalenia na tle „boskiej epifanii"[18].

Parmenidesowska refleksja nad poznawaniem odczytywana za pomocą ujęcia fenomenologiczno-hermeneutycznego próbowała wyjaśnić zagadkowość myślenia zawartą w wizji (objawieniu) filozofa. W jego zdaniu, że „zaprzęg bieży w kierunku wskazanym przez boginki Heliosa", odnajdywana jest myśl o „związku spirytualistycznego doświadczenia z racjonalizmem" i o „jego zgodności co do kierunku w poszukiwaniu prawdy". Dlatego objawienie-wizja, w omawianym ujęciu, nie jest pojmowana jako alegoria czy jasnowidzenie, ale „jako autonomiczne doświadczenie objawienia", przy pominięciu rzeczywistości tego objawienia. Filozof nie podejmuje tu sprawy istnienia bogów i ta okoliczność jest interpretowana jako istotna, ponieważ ma ujawnić fenomen w postaci poznania i umożliwić ponowne przemyślenie zjawiska. Ważne dla tych rozważań pojęcie *aletheia* (jako nieskrytość) miało umożliwić ukazanie ontologicznego sensu istotnego tu fragmentu tekstu poematu: „powinieneś jednak wszystkiego doświadczyć: tak skrytości, dobrze zaokrąglonego, niedrżącego serca, jak i opinii śmiertelnych, którzy nie potrafią ufać nieskrytemu" (Heidegger). Sformułowanie „dobrze zaokrąglone" zostało zinterpretowane jako związane nie z prawdą, ale z sercem, *aletheia* zaś ma być rozumiana przez filozofa jako bogini (pochodna związku terminów: *aletheia – thea*). W egzegezie fenomenologiczno-hermeneutycznej została podjęta refleksja nad tym, „jaki sens ma aktywność męża wiedzącego, śmiertelnych i bogini". Parmenides zmierzający

[18] G. Szulczewski, *Aporie filozofii…*, *op.cit.*, s. 110 i przywołany: W. Heinrich, *Filozofia grecka…*, *op.cit.*, s. 115, Parmenides 28 B II 1; J. Mansfeld, *Des Parmenides…*, *op.cit.*, s. 231, 261.

do filozofii miał otrzymać wiedzę przez objawienie, którego doświadczył jako poeta, gdyż tradycja grecka traktowała poezję jako głos boski. Konieczne zatem było wsparcie filozofa przez boginię, która umożliwiła mu poznanie, rozróżnienie między wiedzą prawdziwą i pozorną (*doksa*). Filozof przemieszczał się między światłem Świata i ciemnością Zaświatów. Zapora z ogromnych drzwi między nimi wyrażała trudności tej podróży i niemożliwość powrotu do świata w zwykłej sytuacji. Jeżeli chodzi o przekroczenie granicy świata śmiertelnych, to umożliwia je otwarcie drzwi przez karzącą boginię sprawiedliwości *Dikē*, która strzeże przejścia. Dopuszcza ona wspomniane przemieszczenie się tylko tym, których wysłała Prawda. Bogini sprawiedliwości wyraża tu „miarę i porządek, w którym wszystko się dzieje", to ona rozdziela i karze za „przekraczanie granic (*hybris*), ale też strzeże prawdę i oddziela ją od nieprawdy (*krisis*)". W przypadku męża wiedzącego dzięki przestrzeganiu określonej dla człowieka miary zostaje on przez prawo i sprawiedliwość doprowadzony do „sfery świętej, gdzie zdobywa on udział w prawdziwym poznaniu". Wizja-objawienie dla męża wiedzącego, oprócz rozróżnienia między wiedzą prawdziwą i pozorną (ludzką), zawierała też ostrzeżenie przed drogami fałszywego poznawania, ale bogini wspierała poznawanie filozofa także w obszarze świata pozorów. Kwestią było usytuowanie prawdy, do której zmierzała myśl. Otóż z rozważań filozofa wynika, że prawda „umiejscowiona jest tak, jak człowiek przebywający na powierzchni kuli". Jeżeli chodzi zaś o proces myślowy, to ma on być nieograniczony w znaczeniu ciągłej możności docierania do prawdy. Myślenie podobne podróżom na ziemi możliwe jest „w poczuciu przebywania stale w nowych miejscach, odkrywania czegoś nowego". Prawda w ujęciu filozofa pojawia się jako byt doskonały. Jednakże człowiek nigdy nie spojrzy na ten twór „z zewnątrz, nigdy jej nie osiągnie, a stale będzie jej poszukiwał, jak wędrowiec starający się dotrzeć do horyzontu". Możliwość doświadczenia prawdy ma bogini, albowiem tylko ona „ją posiada i dlatego może na nią spojrzeć z zewnątrz". W przypadku człowieka zaś poszukiwanie prawdy miało polegać na podążaniu po jej „obwodzie". Natomiast, jeżeli chodzi o sytuację Parmenidesa, to „bogini świadoma »prawdy zaokrąglonej« stara się przekazać myślicielowi, jako istocie śmiertelnej, swoje związane z tym doświadczenie połączenia wszystkiego. »Dla mnie jest jedno – powiada bogini – i toż samo, skądkolwiek zacznę, gdyż wrócę zawsze do tego samego«. Dobrze zaokrąglonemu istniejącemu odpowiada dobrze zaokrąglona prawda, jako że »tym samym jest myślenie, i to, o czym istnieje myśl, bo nie znajdziesz myślenia bez czegoś istniejącego, w którym się myśl potwierdza«"[19].

Można tu odnotować, że z fragmentem w brzmieniu: „[s]kąd wyruszam, jest wspólne; tam bowiem stale będę powracał" porównywane bywa zdanie Heraklita:

---

[19] G. Szulczewski, *Aporie filozofii…*, *op.cit.*, s. 107–108, 102 i cyt. M. Heidegger, *Koniec filozofii i zadania myślenia*, tł. K. Michalski, w: *Drogi współczesnej filozofii*, M.J. Siemek (red.), Warszawa 1978, s. 216.

„[p]oczątek i koniec są w kole wspólne". Mimo że Parmenides wypowiadał się o „dobrze zaokrąglonej prawdzie", nie dostrzega się, aby oznaczało to, iż myśl filozofa jest kulista[20].

Refleksja filozoficzna, której punktem wyjścia jest spojrzenie na treść poglądów Parmenidesa, próbuje dowodzić, że filozof osobliwie zmierzał do ukazania swojej koncepcji jako objawienia boskiego. W tej interpretacji dostrzega się, że zapewne prawda, którą starał się ujawnić filozof, mogłaby spotkać się z niedowierzaniem, chyba że miałaby niekwestionowane pochodzenie. W prawdę, a dokładniej w zapewnienie filozofa, że otrzymał ją od bóstwa w drodze widzenia, ludzie mogliby nie uwierzyć. Parmenides nie zakładał więc uznania swojej prawdy na tej podstawie, że powołał on autorytet boskiego objawienia. Natomiast tym, co miało ludzi przekonać, była siła boskiego rozumowego dowodzenia, za pomocą którego bogini wykazywała prawdę. Za poprawną można uznać tu refleksję, że przecież filozof, posługując się mocnym argumentowaniem, nie musiał wspierać się boskim autorytetem. Interesująca jest więc kwestia, dlaczego odwołał się do objawienia bóstwa. Powyżej przedstawiono pewne wyjaśnienie. Nadto dowodzi się, że filozof w ten sposób próbował objaśnić odkrycie boskiej siły logiki. W jego epoce zjawiska istniejące niezależnie od ludzkiej woli czy oddziaływania, które są wieczne, np. rzeki, siły kosmosu, Grecy traktowali jako boskie moce. W dedukcyjnym roztrząsaniu miała tkwić taka boskość. Poza ludzką decyzją jest bowiem sytuacja wnioskowania, wedle której gdy przesłanki ważnej dedukcji są prawdziwe, toteż i konkluzja będzie prawdziwa. Inaczej mówiąc, za uznaniem przesłanek ważnego rozumowania podąża prawdziwy wniosek i żadna ludzka siła tego nie zmieni. Filozof miał też rozumieć, że ważne dedukcyjne rozważania prowadzące do prawdziwego wniosku nie są pożądane z punktu widzenia tzw. zdrowego rozsądku. Zatem namysł nad charakterem dedukcji miał sprawić, że Parmenides uznał nieuchronność jej wiążącej siły i poznawczą niezawodność na podobieństwo boskiej siły. Gdyby te refleksje odpowiadały prawdzie, to ze względu na doniosłość swojego odkrycia filozof, jak spekuluje Richard McKirahan, mógłby uznać, że jest ono godne boskiej czci[21].

W podejściu Parmenidesa metafizyka i epistemologia uniemożliwiały pojawienie się kosmologii na podobieństwo koncepcji jońskich ani też świata, który jest ujawniany przez zmysły[22]. Jego poszukiwania kosmologiczne zaczęły dążyć w stronę ontologii.

---

[20] G. Kirk, J. Raven, M. Schofield, *Filozofia*…, *op.cit.*, s. 245.
[21] R.D. McKirahan, *Philosophy before Socrates*…, *op.cit.*, s. 153.
[22] G. Kirk, J. Raven, M. Schofield, *Filozofia*…, *op.cit.*, s. 242.

2.3. Trzy kierunki poszukiwań prawdy

Wspomniano już, że bogini miała ujawnić filozofowi trzy drogi dociekań, o czym napisał on w prologu do poematu (*O naturze*). Te poszukiwania miały dotyczyć „tego, co jest, nie jest i tego, co jest i nie jest zarazem". To zdanie wyraża parmenidejską zasadę będącą też zasadą prawdy[23]. Pierwsza z tych dróg badań jest szlakiem Przekonania, gdyż towarzyszy ono Prawdzie. Natomiast druga jest ścieżką całkowicie niezdatną do poszukiwań prawdy. Ten opis wywołuje wiele pytań. Otóż co oznacza droga, która dotyczy tego co „jest" i tego co „nie jest"? Wspomniano, że są to drogi poszukiwań. Dlatego też wyrażenia „jest" i „nie jest" związane są z drogami badania tego, co „jest", i tego, co „nie jest". Może to oznaczać, że chodzi o metody weryfikowania twierdzeń, że coś jest lub nie jest bądź że mowa jest o metodach ustalania, co to znaczy „jest" dla czegoś będącego czy dla czegoś niebędącego. W ocenie R. McKirahana trafniejsza jest druga sytuacja[24]. Filozof uznaje, że w poznawaniu, logicznie rzecz biorąc, możliwe są tylko dwie spójne możliwości, które się wykluczają, tj. przedmiot poznawania istnieje bądź nie istnieje. Epistomologiczne podejście sprawia, że druga możliwość odpada, gdyż nie można jej pomyśleć. Jeżeli chodzi o myślenie zwykłych ludzi, to – nie rozróżniając – „jest" od „nie jest" podąża obiema drogami, bez dokonania wyboru[25].

Należy wyraźnie dodać, że początkowo bogini wspomniała o dwóch drogach poznania[26], które zasługują na uwagę. Wiąże się z nimi wspomniane założenie

---

[23] Stosowny fragment (2) poematu brzmi: „Nuże! Będę mówiła, a ty rozgłoś opowieść po wysłuchaniu, / Jakie jedynie metody badawcze możliwe są do pomyślenia: / Pierwsza, że [byt] jest i nie jest (dopuszczalne); / Ta Przekonania jest szlakiem, gdyż Prawdzie towarzyszy. / Druga natomiast, że [byt] nie jest i że koniecznym jest nie być. / Ta jednak, tobie wykażę, całkiem bezdrożnym jest traktem; / Nie poznasz przecież niebytu, niewykonalne to bowiem, / I nie wysłowisz". Z kolei fragment 6 brzmi: „Trzeba to mówić i myśleć: byt jest, albowiem jest byciem, / Nicość natomiast [nim] nie jest. To radzę tobie rozważyć. Od pierwszej tej drogi badania je ciebie wszelako odwodzę, / A potem od tamtej, którąś śmiertelnicy, nie widząc niczego, / Wymyślają – dwugłowi. Nieudolność bowiem w ich piersiach / Błędnym kieruje myśleniem. Tak dają się oni prowadzić / Głusi jednako i ślepi, otumanieni, bezkrytyczni ludzie, / Którym to być oraz nie być tym samym snadź się wydało / I nie tym samym; dlań wszystkich ta ścieżka jest zwrotna" (Diels-Kranz, 28 B 2). I wreszcie fragment 8: „Tylko ta jedna opowieść / O drodze, że [byt] jest pozostaje" Diels-Kranz, 28 B 8, w. 1–2. Zob. G. Reale, *Historia filozofii starożytnej*, *op.cit.*, s. 140–141 i cyt. fragmenty.

[24] R.D. McKirahan, *Philosophy before Socrates*…, *op.cit.*, s. 154.

[25] G. Kirk, J. Raven, M. Schofield, *Filozofia*…, *op.cit.*, s. 242.

[26] Powyższe tłumaczenie fragmentu 2 można uzupełnić o nieco inne: „Chodźże więc, powiem ci – a usłyszawszy tę opowieść, weźmiesz ją – jakie jedyne można pomyśleć drogi badania. Pierwsza z nich, że jest i nie może być, że nie jest, to ścieżka Namowy (towarzyszy bowiem Prawdzie). Druga zaś, że nie jest i jest konieczne, że nie jest, to – pokazuję ci – niezbadana droga. Ani bowiem nie znałbyś tego, co nie jest (to przecież niemożliwe), ani nie wskazał". Zob. G. Kirk, J. Raven, M. Schofield, *Filozofia*…, *op.cit.*, s. 245–246.

logiczne, w myśl którego zmierzając jedną z tych dróg, z drugiej należy zrezygnować. Owo wzajemne wykluczanie przyjmuje, że jeżeli jedna rzecz jest prawdą, to druga jest fałszem. W argumencie przeciw negatywnej drodze poznawania wyraźniej zostaje zinterpretowane określenie „jest" (*estin*). Dostrzega się tu możliwość interpretacji tego czasownika w ujęciu egzystencjalnym (jest) bądź orzekającym (jest tym bądź tamtym). Wyraźniej termin *estin* występuje w dowodzeniu przeciw negatywnej drodze poznania. Otóż niemożliwe wydaje się badanie czegoś, co nie istnieje, ale też niemożliwe wydaje się poznanie czy wskazanie czegoś „co nie jest tym lub tamtym, coś niemającego żadnych cech, czyli coś, o czym nie można pozytywnie orzec" (interpretacja orzekająca: jest tym lub tamtym). Parmenides „z tego, że nie można poznać rzeczy, która nie istnieje" wnosił, że „negatywnej drogi badania »nie da się pomyśleć«, czyli nie wypowiadamy żadnej autentycznej myśli, używając negatywnych stwierdzeń egzystencjalnych" (nie istnieje). To, co nie istnieje, filozof miałby pojmować jako bycie niczym. Ale też na podstawie użytego „później imiesłowu *eon*, »będące«" dowodzi się, że „łatwiej czytać go jako »rzeczywistość« lub »rzeczywiste« niż jako słowo określające tylko istnienie. A rzecz jest rzeczywista dzięki temu, że ma pewne prawdziwe predykaty (np. »zajmuje przestrzeń«". W sytuacji poprawności tego rozumowania termin *estin* miałby pojawiać się w sensie egzystencjalnym i orzekającym, przy czym zasadniczo dowodzi się, że filozof nie miesza ich, ale też dostrzega się inne oceny[27].

Bogini, jak wspomniano, prowadziła filozofa do określenia, że „byt jest i nie może nie być; niebyt nie jest i nie może w żaden sposób być". Jednakże do początkowych dwóch kierunków badania wiązanych z założeniami, że co-jest jest (byt) i założeniem, że co-nie-jest nie jest (niebyt) dodała też trzecią drogę poszukiwań[28]. W poemacie bogini mówiła o poznawaniu: „tego co jest, nie jest i tego, co jest i nie jest zarazem". Te drogi poznania są sprowadzane do: „pomyślenia bycia, do niemożliwego myślenia twierdzącego, że niebyt istnieje i myślenia wahającego się pomiędzy istnieniem bytu i niebytu". W objawieniu bogini miała ostrzegać przed myśleniem o niebycie, o „nicości, gdy powiada: »ale od tej drogi badań wstrzymaj swe myśli, ani nie pozwól, by przyzwyczajenie siłą nawyku zmusiło do tej drogi twe błądzące oko, lub dźwięczące ucho lub język«". W tym opisie odnajdywana jest myśl wyznaczająca pierwszy raz „granice kompetencji rozumu". Jeżeli chodzi o trzecią drogę, tj. człowieka określonego jako *brotoi*, a więc pełnego sprzeczności, to jego zdolności myślenia ograniczają się do poznania projektującego mniemanie (*doksa*)[29]. Najogólniej, jedna z dróg prowadziła do prawdy, druga do fałszu

---

[27] *Ibidem*, s. 246.

[28] R.D. McKirahan, *Philosophy before Socrates…*, *op.cit.*, s. 156–157.

[29] G. Szulczewski, *Aporie filozofii…*, *op.cit.*, s. 109 i przywołany J. Mansfeld, *Des Parmenudes…*, *op.cit.*, s. 90; W. Heinrich, *Filozofia grecka…*, *op.cit.*, s. 116, Parmenides 28 B VI.

(złudnych mniemań), trzecia zaś do prawdopodobieństwa („mniemań możliwych do przyjęcia")[30]. W przypadku drogi prawdy pojawiła się krytyka poznania zmysłowego i realności poznawanego zmysłowo świata przez ludzi. Natomiast droga mniemania projektowała nową, spójną kosmologię, która jednak byłaby tylko pewnym przypuszczaniem[31].

O ile zatem dwie pierwsze drogi związane są z logicznym wyborem rozumnego badacza, o tyle trzecia droga charakteryzuje tych, którzy mają problem z podejmowaniem decyzji. Jest to większość ludzi, gdyż nie sięgają oni do swoich możliwości sądzenia. Ludzie zwykle przyjmują lub mówią, że pewna rzecz zarówno jest, jak i nie jest, co ma miejsce np. gdy wypowiadają się o powstawaniu lub zmianie. Taki człowiek bezradnie porusza się „między drogami myśli przedstawionymi przez boginię. W ramach tego błąkania się człowiek będzie »zawracać«, gdyż jego myśli są sprzeczne. Dostrzeże on bowiem, że nie można utożsamiać »jest« i »nie jest«, ale bez dokonania wyboru między nimi, będzie je traktował, jakby były tym samym"[32]. Bogini oczekiwała zatem, że Parmenides nie będzie podążał ani drogą myślenia o niebycie, ani drogą błąkania śmiertelnych.

3. Droga prawdy. Droga fałszu

3.1. Związek myśli i bytu. Założenia *a priori* i dedukcyjny sposób dochodzenia do prawdy

Koncepcja Parmenidesa odrzucała obraz świata, do którego prowadzą doświadczenia zmysłów, jako niewiarygodny. Empiryczny, zmysłowy obraz świata nie zgadzał się z wizją bytu założoną przez filozofa. W charakterze bytu nie mogły tkwić przeciwieństwa dotyczące rzeczy, a o tych informują człowieka zmysły. Przekazują mu, że coś powstaje i ginie. Taki opis nie mógł być, w ocenie filozofa, prawdziwym ukazaniem bytu, tj. czegoś, co powstaje z niczego i ginie w niebycie. Uznał bowiem,

---

[30] G. Reale, *Myśl starożytna*, Lublin 2012, s. 53.

[31] O. Murray, *Narodziny Grecji…*, *op.cit.*, s. 340.

[32] „Co ma być powiedziane i pomyślane, musi z konieczności być. Jest bowiem być, nic natomiast nie jest. To cię nakłaniam rozważyć, od tej bowiem pierwszej drogi badania, cię odwodzę, a potem od tej, którą błąkają się śmiertelni, nic nie wiedząc – dwugłowi. Niemoc bowiem w ich piersiach kieruje błądzącą myślą. Są popychani, głusi i ślepi zarazem, oszołomieni, nierozróżniająca czereda, dla której być i nie być są tym samym i nie tym samym. To zawracająca wszystkich droga" (za Simplikiosem). W kolejnym fragmencie bogini miałaby mówić, że „[n]igdy bowiem nie można na siłę dowodzić, że rzeczy, których nie ma, są. Ty zaś odwiedź swą myśl od tej drogi badania. Niech cię też nawyk, zrodzony z dużego doświadczenia, nie wepchnie na tę drogę, każąc się kierować błędnym wzrokiem lub słuchem czy bezrozumnie szumiącym językiem. Rozumem osądź wypowiedziane przeze mnie wywołujące spór odparcie" (za Platonem i Sekstusem), w: G. Kirk, J. Raven, M. Schofield, *Filozofia…*, *op.cit.*, s. 248.

że niebyt nie może być źródłem bytu. Prawda bytu to prawda jego istnienia, a nie nieistnienia. W tej refleksji pojawiła się wizja prawdziwego bytu, do którego odkrycia nie mogły prowadzić zmysły, ale poznawanie myślowe. U podstaw rozumowania prowadzącego do prawdziwej wiedzy filozof zatem założył *a priori* pewne przesłanki ogólne. W jego podejściu podstawowe tezy dotyczące natury prawdziwego świata zostały wydobyte z tych aksjomatów w drodze rozumowego wnioskowania.

Filozof uznał tylko to, co jest istnieje, i tylko o tym można z konieczności mówić i myśleć, gdyż byt jest, a niebytu nie ma. Parmenides nie poprzestał na tym stwierdzeniu, ale próbował dowieść swojej tezy. W jego argumentacji poznawczej pojawiło się pytanie o wiedzę dotyczącą tego, że „niebytu nie ma". W odpowiedzi stwierdził, że o niebycie nie można w ogóle myśleć, gdyż „nie można [go] poznać, ani wypowiedzieć". Na kolejne pytanie, dlaczego tak jest, filozof odpowiadał, wskazując, że między myślą i bytem występuje ścisły związek, a nawet pewnego rodzaju tożsamość: „Tym samym jest myślenie, co i przedmiot myślenia. Nie znajdziesz bowiem myślenia bez tego, co istnieje i czego ono jest wyrazem. Nie ma bowiem i nie może być czegoś innego poza bytem, ponieważ przeznaczenie go tak zespoliło, że jest niepodzielny i nieruchomy" (Parmenides)[33]. Interpretując tę myśl dotyczącą koncepcji bytu („Ta sama rzecz jest i jest myślana", „tym samym jest myśl i rzecz, której myśl dotyczy, bo nie znajdujesz myśli bez czegoś istniejącego, co wypowiada się w myśli"), Władysław Tatarkiewicz rozważał, czy jej znaczenie dla poszukiwań bytu i myśli nie wyrażało jakiegoś idealizmu, który czynił „z bytu myśl, albo też materializmu, z myśli robiącego materialne odbicie bytu". Owo utożsamianie myśli i bytu miało miejsce w sytuacji, gdy Grecy pojmowali jeszcze myśl jako intuicję, tj. „jako pewnego rodzaju oglądanie i dotykanie rzeczywistości przez umysł". Inaczej mówiąc, myśl pojawiała się jako coś konkretnego, a nie abstrakcyjnego. To z tego powodu myśl mogła być łatwiej utożsamiona z konkretnym bytem. Dyskursywność myśli jeszcze nie została wyróżniona, dlatego myślenie nie oznaczało procesu rozumowania[34].

W podejściu filozofa pojawia się myśl (*noum*, *noein*[35]) jako myśl rozumna, tj. taka, która zawsze dotyczy czegoś, co istnieje realnie (byt). Tę myśl przeciwstawia ludzkiemu mniemaniu (*broton*, *gnomai*, *doksai*). Natomiast żadnej z tych refleksji nie podlega przedmiot, który nie istnieje (niebyt), gdyż tego „co nie istnieje, nie możesz

---

[33] Cyt. Parmenides w: J. Gajda, *Prawo natury i umowa społeczna w filozofii przedsokratejskiej,* Wrocław 1986, s. 177–178 i przywołany Diels FVS, Parmenides, tł. B. Kupis.

[34] W. Tatarkiewicz, *Historia filozofii*, t. I, *Filozofia starożytna i średniowieczna*, Warszawa 1978, s. 36.

[35] Termin *noein* w ujęciu Parmenidesa pojawiał się przy używaniu prostych czasowników oznaczających mówienie. Dlatego też tłumaczony jest jako „myśleć", a nie jako poznać; G. Kirk, J. Raven, M. Schofield, *Filozofia…*, *op.cit.*, s. 247.

ani poznać (jest to zgoła nieosiągalne), ani wyrazić w słowach" (Parmenides)[36]. Niebyt nie może być przedmiotem myślenia.

W refleksji dotyczącej relacji myślenia do bytu Parmenides wyszedł z założenia, że rzeczą, która jest zupełna i w bezruchu, jest byt, nic więcej niż byt nie jest i nie będzie w przyszłości. Myślenie oraz język, w którym następuje myślenie, ma więc zależeć od bytu, który: 1) jest koniecznym warunkiem do myślenia, 2) jest przedmiotem wszelkiego myślenia, 3) jest przyczyną myślenia, w tym rozumieniu, że jest tym, co podsunie myślenie. To ostatnie zdanie ma wyrażać stwierdzenie, że „co ma być pomyślane (byt) jest tym samym jak to, z powodu czego jest myślenie". To znaczy, że powód myślenia i przedmiot, ku któremu myślenie jest skierowane, jest tym samym. Zatem jedyna rzecz, która może być pomyślana, jest bytem. Konsekwencją tego ustalenia ma być to, że wszystko, o czym można myśleć, jest rzeczywistością bytu. To ma być oczywiste, jeżeli byt jest jedynym możliwym przedmiotem myślenia i jest jedyną rzeczą, która podsuwa coś do myślenia. W tym zakresie pojawia się projekt przedstawiający byt w formie kulistej. Jednakże nie mówi się tu o specyficznym atrybucie bytu, gdyż bogini nie nazywa bytu sferą, kulą. Ona bowiem porównuje byt z całokształtem, z masą zaokrąglonej sfery i określa punkt odniesienia, tzn. mówi, że byt jest kompletny ze wszystkich kierunków i jednakowo dopasowany, od środka ku wszystkim stronom. Te opisy „ze wszystkich kierunków" czy „z środka", tj. za pomocą przestrzennej terminologii, są interpretowane jako metaforyczne, a nie dosłowne[37].

W nawiązaniu do stanu prawdy, tj. tej rzeczywistości, gdy byt nie wytwarza się i nie znika, nie jest w ruchu ani nie zmienia się, Parmenides zastanawiał się nad sytuacją myślenia filozofa, bogini i ludzi. W prawdziwość opinii ludzi filozof nie wierzył i mógł z rozważań nad nimi zrezygnować, gdyż były częścią nierealnego świata mniemań. Z tego powodu mógł też pominąć swoje własne ciało, ale kwestią był jego umysł, który przecież posiadał myśli. Wspomniano, że ze zdań filozofa wnioskowano, iż byt jest tożsamy z myśleniem. Ale dowodzi się też możliwości innych interpretacji jego stwierdzeń. Otóż ze względu na brak szerszych wyjaśnień samego filozofa, które dotyczy prawdy, a także ze względu na brak wcześniejszej tradycji filozoficznej czy tendencji do traktowania myśli jako bytu, nie znajduje się powodu, dla którego Parmenides miałby uważać, że byt jest tożsamy z myśleniem bądź że byt myśli. Według McKirahana filozof wspomnianej kwestii nie podjął, jego myśl zaś mogła wyrażać raczej intuicję, tj. swoiste „oglądanie i dotykanie rzeczywistości przez umysł". Parmenides spróbował też znaleźć fizyczne podstawy psychologicznego zjawiska, jakim jest myślenie. Dlatego zwrócił uwagę na duszę,

---

[36] J. Gajda, *Prawo natury…*, *op.cit.*, s. 177–178 i przywołany F.Ch. Kessidi, *Ot mita k łogosu*, Moskwa 1972, s. 250 oraz Diels FVS, Parmenides, tł. B. Kupis.

[37] R.D. McKirahan, *Philosophy before Socrates…*, *op.cit.*, s. 162–163.

której obecność sprawia, że rzeczy żyją. Jest ona światłem. W jego rozumieniu ludzkie myślenie jest formą złożoną i zależy od obecności w niej światła i nocy. Opisanie myślenia ludzi ma więc znaczenie tylko w nierzeczywistym świecie ludzkich (śmiertelnych) opinii i nie może być uwzględnione jako wskazówka dla objaśnienia, jak myślenie jest możliwe, aby uzyskać wiedzę o rzeczywistym świecie prawdy[38]. Filozof miałby więc zastanawiać się nad myśleniem w świecie nierzeczywistym (mniemań).

Zastanawiając się nad bytem, filozof próbował objaśnić jego istnienie, sięgnął więc do narzędzia, jakim jest racjonalne obalenie (racjonalne zbijanie twierdzeń). Jako niemożliwe uznał przyjęcie tego, czego nie ma (niebytu). Dlatego też jeżeli dochodzi do myślenia, to następuje ono za czymś, co jest (byt). To byt umożliwia rozpoznanie i zrozumienie, gdyż to, co jest, samo może być ujęte przez myślenie. Inaczej mówiąc, to, co może być pomyślane, jest tym samym jak to, co może być. Niemożliwe jest pojawienie się myślenia bez jego bycia w ciągłym argumentowaniu. To, co jest do pomyślenia, jest tym samym jak to, co jest myślane. Jeżeli chodzi więc o chęci myślenia, to nie znajdą one myślenia poza tym, do czego się ono odnosi. Nie można znaleźć myślenia poza tym bytem, do którego się ono odnosi. Jeżeli chodzi o to, co się samo ujawnia w stałym rozmyślaniu rozumu, tj. nad tym, czego nie ma, to filozof zaznaczał, że występuje ono jako obecne w myśleniu. Wobec tego te rozmyślania nigdy nie są odcięte od tego, co jest (bytu). To coś pomyślane nie pojawia się ani jako rozproszone we wszystkich kierunkach, ani jako prowadzone w określonym porządku[39].

W tej sytuacji przedmiotem wiedzy dla filozofa okazał się byt, który ma cechę realności (tj. to, co jest). Takim rzeczywistym przypadkiem nie jest „nic" (niebyt). Wiedza jest o tym, co pojawia się w kategoriach jego realności i całości, nie w pojęciach jego przypuszczalnych cech. Jest możliwa do uzyskania tylko w odniesieniu do rzeczywistego bytu. Realne dla filozofa oznacza egzystencjalne użycie czasownika „być". W jego myśleniu to jest (byt) „jest" oznacza „jest realne". Jeżeli chodzi o universum realne, to jest ono faktycznie „zamknięte". Natomiast kosmos postrzegany jest w drodze opinii (*doksa*) i okazuje się on zróżnicowanym światem zmysłowego doświadczenia. Niektóre opinie dotyczące go są bardziej wiarygodne (np. samego Parmenidesa) niż inne, jednakże wszystkie one pozostają opiniami[40].

W interpretacji Parmenidesa droga niebytu nie umożliwia rozpoczęcia myślenia, gdyż coś, czego nie ma, niebyt, jest niewyobrażalny i niepoznawalny. Do racjonalnego myślenia i mówienia konieczne jest istnienie przedmiotu myślenia i mówienia.

---

[38] *Ibidem*, s. 172.

[39] G. Stamatellos, *Introduction to Presocratics*, John & Sons Ltd. Publication 2012, s. 68.

[40] Th.M. Robinson, *The Pre-Socratic Philosophers*, w: *The Columbia History of Western Philosophy*, R.H. Popkin (red.), New York 1999, s. 13.

Filozof odrzucił myśl o równoczesnej ważności bytu i niebytu, gdyż dwa sprzeczne ontologicznie warunki nie mogą być prawdziwe w stosunku do tego samego przedmiotu w tym samym czasie. Sprzeczność uzasadniała odrzucenie niebytu jako absurdu, jakikolwiek bowiem pluralizm jest wykluczony. Charakteryzując byt, filozof np. dowodził, że to, co jest, nie może być w ruchu, gdyż ten wymaga przestrzeni niebytu, co jest nie do przyjęcia. Dlatego prawdziwy byt (realny) jest jeden, nieograniczony w czasie, całkowity i niezmienny[41].

Dostrzega się, że filozof nie określił wprost, że jedna droga jest prawdziwa, a druga fałszywa. Dlatego też stawiane jest pytanie o powód takiego postępowania. Przede wszystkim słowo *alētheiē* (prawda) pojmowane jest też jako rzeczywistość, które to rozumienie ma odpowiadać treści poematu, np. gdy następstwa „jest" są traktowane jako kryteria, które rzecz musi spełniać, aby być realną, czy też, aby być prawdziwym, godnym zaufania bytem. Ważny argument na rzecz całkowitej niezdatności niebytu do badania znajdowany jest w myśli, że nie można wiedzieć, co nie jest ani zadeklarować tego. Stwierdzenie to ma wykazywać, że druga droga poznania ma wyraźniejszą wadę niż to, co jest fałszywe czy błędne. Nie można przecież wiedzieć, działając, że coś jest fałszywe, ani zadeklarować tego. To, czego nie można wiedzieć czy też zadeklarować, jest niebytem (co nie jest). To sprawia, że druga droga, która nie-jest jest postrzegana jako związana z niebytem. Ona poszukuje tego, czego nie ma (niebytu), a precyzyjniej bada byt „jest" dla czegoś niebędącego. Więc nie bada ona niebytu, gdyż skoro coś nie jest, zatem nie ma czego badać. Zauważa się przy tym, że Parmenides niekiedy używa terminu „nic" zamiast niebyt (co nie jest). Stawiana jest tu np. kwestia: jeżeli ktoś powie coś o niczym, to o czym on mówi? I dalej następuje wnioskowanie: jeżeli coś nie jest, to jest niczym, zatem mówienie jest o niczym. Wobec tego, że nic nie jest rzeczą, toteż nie można się do niego odnieść. W rezultacie nic nie może być językowo wyrażone ani nie może być pomyślane. Dlatego też druga droga poznawania została ujęta jako niespójna (wewnętrznie sprzeczna), a więc taka, która nie umożliwia rozpoczęcia poszukiwań, nie nadaje się do badania[42].

Koncepcja filozofa dotycząca drugiej drogi (o której mowa w poemacie w drugiej części zdania: „tego, co jest, nie jest i tego, co jest i nie jest zarazem") także podejmuje sprawę bytu. Ma to miejsce, gdy stawia kwestię: jeżeli droga niebytu bada byt (to, co jest) dla czegoś niebędącego, tj. jeżeli droga poszukuje bytu, aby powiedzieć, że niebyt nie jest, oraz gdy stwierdza, że droga bytu będzie podobnie badać byt dla czegoś będącego, tj. jeżeli droga bada byt, aby powiedzieć, że byt jest. Jednakże stwierdzenie „co-jest jest" (byt jest) odczytywane jest jako tautologia, która wydaje się nawet niedostateczna dla zapoczątkowania filozoficznej teorii. Rozważana droga (druga)

---

[41] G. Stamatellos, *Introduction to Presocratics*, *op.cit.*, s. 42–43.

[42] R.D. McKirahan, *Philosophy before Socrates…*, *op.cit.*, s. 154–155.

jest tą, którą poemat wyklucza, gdyż niebyt nie jest możliwym tematem dociekań. Rozważania, które wyłączyły niebyt, mają inny wynik dla bytu. Tu byt jest czymś, i dlatego możliwe jest odniesienie do niego. Ostatecznie koncepcja Parmenidesa bada nie tautologię „co-jest jest" (byt jest), ale czym musi być sytuacja, jeżeli jest byt. W interpretacji McKirahana byt występuje jako „fikcyjny podmiot" czasownika „jest". Pierwsza droga badań poszukuje „jest" i postępuje przez badanie bytu włączone w twierdzenie, że byt jest, gdzie byt oznacza cokolwiek co jest. Parmenides bada własności czegoś, co jest, tylko o ile to jest[43].

Kolejne pytanie dotyczy rozumienia „jest". Otóż, uznając, że byt jest, pojawia się kwestia, co można powiedzieć o bycie, gdy mówi się, że on jest. W tym zakresie pojawiły się różne odpowiedzi, tj. że owe „jest": 1) oznacza istnienie (najczęściej), 2) wiąże podmiot z orzeczeniem, 3) ma egzystencjalną i orzeczeniową ważność (*X* jest *Y,* tzn., że podmiot *X* posiada orzeczenie *Y* i prowadzi do wniosku, że *X* istnieje), 4) odsłania istotę podmiotu. Rozważania dotyczące pierwszej drogi zwróciły uwagę na wymagania, które coś musi spełnić, aby istnieć (być bytem). Ostatecznie dowodzi się, że refleksja na temat pojmowania „jest", która pozostaje w zgodzie z wiedzą na temat „jest" z epoki Parmenidesa, sięga do pierwszego rozumienia, tzn. że „jest" oznacza istnienie. Jeżeli chodzi bowiem o najstarsze przykłady badania różnych zastosowań czasowników, to odnajdywane są dopiero w refleksjach Platona, sofistów i Arystotelesa[44]. Uzupełniając powyższy pogląd można przypomnieć wcześniejsze uwagi dotyczące rozumienia terminu *estin*, dowodzące, że „jest" miałoby pojawiać się w sensie egzystencjalnym i orzekającym[45].

3.2. Naturalne istnienie bytu. Zasada niesprzeczności. Logiczna konieczność bytu

Powiązanie myśli i bytu okazało się ogromnie znaczące dla koncepcji tego „niezmysłowego", „niepostrzeganego" bytu. Ważną kwestią okazały się cechy istnienia prawdziwego bytu, do którego należało dojść myślą. O cechach bytu, aby można było powiedzieć, że jest (kontekst istnienia), bogini miała Parmenidesowi powiedzieć, że byt nie istniał w przeszłości i nie będzie istniał w przyszłości, gdyż jest obecnie. W tym ujęciu brak przeszłości i przyszłości wynika z faktu, że byt „jest teraz, cały razem, łączący wszystko". Te opisy wyrażają, że byt jest całkowity i nie ma tu miejsca na „nie jest" (niebyt). Jeżeli przeszłość i przyszłość objęłyby niebyt w jakikolwiek sposób, to w rezultacie byt nie miałby przeszłości ani przyszłości: przeszłość była, ale nie jest teraz i przyszłość będzie, ale nie jest jeszcze, więc nie ma

[43] *Ibidem*, s. 155.
[44] *Ibidem*, s. 155–156.
[45] G. Kirk, J. Raven, M. Schofield, *Filozofia…*, *op.cit.*, s. 246.

jej teraz. Czegokolwiek nie ma teraz, to tego nie ma. To dowodzenie nie potrzebuje ukazywać, że istnienie teraz jest niezgodne z istnieniem w przeszłości czy przyszłości. Argument bardziej zależy od założenia, że pojęcia „przeszłość" i „przyszłość" obejmują „nie jest" w sposób, który usuwa je razem[46].

W przypadku drogi prawdy (bezwzględnej), tj. parmenidejskiej zasady prawdy, to wyraża ją myśl, że „byt jest i nie może nie być; niebyt nie jest i nie może w żaden sposób być". Obecność bytu w tym ujęciu jest zaafirmowana, zaś niebyt, którego nie ma, jest zanegowany. To jest prawda, fałszem zaś jest zakwestionowanie bytu i afirmacja niebytu. Uzasadnienie uznania bytu i zakwesionowania niebytu zawarte jest w spostrzeżeniu filozofa, że „byt jest jedyną rzeczą, którą można pomyśleć i wyrazić". Zatem aby myślenie było możliwe, musi być o bycie, z którym jest w pewien sposób utożsamiane. Ostatecznie oznacza to, „że nie ma myśli, która by nie wyrażała bytu, i odwrotnie, niebytu nie da się w ogóle pomyśleć, a więc niebyt jest niemożliwy". W powyższym ustaleniu filozofa odnajdywane jest pierwsze doskonałe sformułowanie zasady niesprzeczności, wedle której „nie jest możliwe, aby rzeczy sprzeczne mogły równocześnie współistnieć". I w zasadzie tej odnajdywane są podstawy logiki[47]. Znaczenie parmenidejskiego bytu i niebytu przedstawiane jest więc w sensie „integralnym i jednoznacznym", co interpretowane jest w ten sposób, że „byt jest czystą pozytywnością, a niebyt czystą negatywnością", czy też, że „byt jest czymś czysto pozytywnym, absolutnie wolnym od jakiejkolwiek negatywności, i odwrotnie: niebyt jest absolutnym zaprzeczeniem tego, co jest absolutnie pozytywne" (Reale). Wspomniano już o sposobie uzasadnienia afirmacji bytu i zanegowaniu niebytu przez filozofa, a wiązane jest m.in. z fragmentami poematu: „Tym samym jest bowiem myśleć i być" (fr. 3) i „Tym samym jest bowiem myślenie i to, o czym jest dana myśl, / Albowiem bez bytu, w którym wyraża się właśnie to co jest, / Nie odnajdziesz myślenia. Nic bowiem nie jest ni będzie / Odrębnego od bytu" (fr. 8). W tej zasadzie, jak zaznaczono, odnaleziono zasadę niesprzeczności, która wyklucza możliwość równoczesnego istnienia rzeczy sprzecznych. Ta zasada logiki była przez Parmenidesa traktowana w sensie ontologicznym, rozwinięcia jej strony logicznej i gnozeologicznej dokonał Arystoteles[48].

U podstaw wiedzy prawdziwej odnajdywane jest prawo natury. Z niego wynikają objaśnienia dotyczące bytu i jego atrybutów. Ich odkrycie następuje za pomocą dedukcji w sytuacji, gdy punktem wyjścia jest określone „pojęcie bytu i immanentne temuż bytowi prawo konieczności logicznej – prawo natury". Inaczej niż w rzeczywistości fizycznej, parmenidejska wizja rzeczywistości bytu (ontologiczna) okazuje się wyrażać formę konieczności logicznej, którą myśliciel nazywał

---

[46] R.D. McKirahan, *Philosophy before Socrates…*, *op.cit.*, s. 163–164.

[47] G. Reale, *Myśl starożytna*, *op.cit.*, s. 54.

[48] G. Reale, *Historia filozofii starożytnej*, *op.cit.*, s. 142 i przywołany Diels-Kranz, 28 B 3 i 28 B 8, w. 34 nn.

Dikē. Uniemożliwia ona bytowi, który pozostaje w jej władaniu, a więc jest wieczny i nieruchomy, aby mógł powstać czy przeminąć. Tę wieczną konieczność bytu filozof odnajduje w samym bycie, uznając, że jest to jego prawo. Odkrywanie go następuje dzięki zasadzie niesprzeczności. Poznanie wiedzy prawdziwej (*aletheia*), tj. odnoszącej się do rzeczywistości, jest konsekwencją poznania prawa natury, z którym musi być w zgodzie. Inaczej mówiąc, ustalenia dotyczące bytu i jego cech polegają na wykazaniu w myśl reguły niesprzeczności, że pewne atrybuty byt posiada „z natury"[49].

Konsekwencją wspomnianej zasady niesprzeczności jest określona wizja cech bytu. W swojej filozofii bytu (co jest) Parmenides dowodził, że byt nie powstaje ani nie ginie. Jest tak dlatego, że nie jest możliwe, aby byt powstał, ponieważ gdyby tak się stało, to byt musiałby pochodzić bądź z niebytu, bądź z bytu. Jednakże nie jest możliwe wywodzenie bytu z niebytu, gdyż tego nie ma. Podobnie nie może też powstać z bytu, gdyż oznacza to, że już by istniał. Te same argumenty wykazywały, że byt nie może ginąć. Podejmując problem przeszłości i przyszłości bytu, myśliciel dowodził, że byt nie ma tych cech, bo oznaczałoby to, że bytu bądź już by nie było (przeszłość), bądź jeszcze by go nie było (problem przyszłości). W tej sytuacji byt, który nie ma początku i końca, jest wieczną teraźniejszością[50]. Cechą bytu jest też niezmienność i nieruchomość, jest on również zamknięty „w okowach granicy przez nieugiętą Konieczność. Byt jest doskonały i kompletny, a skoro jest taki, to niczego mu nie brakuje i niczego nie potrzebuje, i dlatego pozostaje w sobie samym, tożsamy w tożsamym"[51]. Atrybutem bytu ma być też jego niepodzielność na odrębne części,

---

[49] J. Gajda, *Prawo natury…*, *op.cit.*, s. 180.

[50] „Tylko ta jedna opowieść / O drodze, że jest pozostaje. Na niej są bardzo liczne / Oznaki tego, że byt niezrodzony jest też niezniszczalny, całkowity oraz jedyny, niewzruszony oraz doskonały. / Nie *był* kiedyś ni *będzie*, gdyż teraz jest razem wszystek, / Jeden, rozciągły. Bo jakiś rodowód szukałbyś dla niego? / Jakże i skąd miałby wyróść? Otóż nie pozwolę mówić tobie / I myśleć, że z niebytu, gdyż ani wyrazić, ani zrozumieć / Nie można owego nie jest. Jakiż to przymus by go skłonił / Z nicości poczynając, prędzej czy później, się narodzić? / Dlatego albo całkowicie trwać powinien, albo w ogóle nie. / I nigdy moc przekonywania nie stwierdzi tego, iż powstaje / Z bytu cokolwiek poza nim; bo też ani na powstanie, ani / Na ginięcie nie pozwoliła Dikē, mogąc rozluźnić swe więzy, / Ale je podtrzymuje. A wyrok w ich sprawie na tym polega: / *Jest* albo *nie jest*. Wyrok więc wydano, tak jak należało: / Tę niezrozumiałą i bezimienną porzucić, bo prawdziwą drogą / Nie jest; a tamtą uznać za taką co trwa i jest rzeczywistą. / Jakżeby później powstać miał byt? Jakżeby mógł się narodzić? / Jeżeli był, to nie jest; i nie jest, jeżeli dopiero ma być. / Tak powstawanie stłumione zostało i tak przepadła zagłada". Fragment 8 poematu w: Diels-Kranz, 28 B 8, w. 1–21, cyt. w: G. Reale, *Historia filozofii starożytnej*, *op.cit.*, s. 143.

[51] Stosowny fragment poematu brzmi: „Ponadto nieporuszony w granicach swych wielkich okowów / Jest bez początku, bez końca, skoro powstanie i zguba / Najdalej zostały zepchnięte – odparł je pogląd prawdziwy. / Tożsamy w tożsamym pozostając, przy sobie jest sam ułożony / I tak nieprzerwanie tu trwa. Albowiem przemożny Ananke / W pętach swych granic go trzyma, a te okalają go zewsząd. / Dlatego też się nie godzi, by byt mógł być niekompletny, / Bo braków nie ma, to niebyt wszystkiego by potrzebował" Diels-Kranz, 28 B 8, w. 26–33. Cyt. w: G. Reale, *Historia filozofii starożytnej*, *op.cit.*, s. 144.

co oznacza, że „jest ciągłą, jednorodną całością, jako że wszelkie zróżnicowania implikuje niebyt”[52]. Filozof przypisał też bytowi atrybut skończoności. U podstaw tej myśli odnajdywana jest inspiracja propozycją pitagorejską dowodzącą, że doskonałe jest to, co jest skończone. Jeżeli chodzi o formę bytu, to myśl o nieskończoności i równości sprzyjała wyobrażeniu jej w kształcie kulistym[53]. Tak opisany byt filozof wyposażył w cechę jedności[54], której nie uszczegółowił. Rozwinięcia jej i przypisania podstawowego znaczenia dokonali Zenon i Melissos[55].

Wspomniano, że mechanizmem, za pomocą którego następuje dążenie do prawdy (bytu), jest rozum i *logos*, gdyż tylko *logos* „afirmuje byt i neguje niebyt”. Wobec tego pojawia się pytanie o znaczenie zmysłów, którym przypisuje się, że poświadczają one „stawanie się, ruch, powstawanie i ginięcie”. Co więcej, zmysły mogą wykazywać zarówno byt, jak i niebyt. Ale taka akceptacja równoczesności bytu i niebytu została zinterpretowana jako nicość. W ocenie filozofa pogląd o istnieniu nicości i pogląd, że równocześnie istnieje byt i niebyt, są bardzo blisko siebie. Swoje stwierdzenie uzasadniał tym, że „oba poglądy występują przeciwko wielkiej zasadzie niesprzeczności”, albowiem przyjmują (choć w różny sposób) „możliwość istnienia negatywnego elementu sprzeczności (niebytu), a to jest nie do pomyślenia i nie do wyrażenia, a więc jest absurdalne”. Zatem w dopuszczeniu możliwości istnienia niebytu obok bytu i ich wzajemnym przechodzeniu zostało umieszczone źródło błędu ludzkich mniemań[56]. Filozof nie uznał, aby bytem mogły być zjawiska, które mogą przestać być. Zmysły zatem, które opowiadają się za ruchem, stawaniem się czy ginięciem, są tym, na czym ludzie polegają, a co stanowi niebezpieczeństwo uznania zarówno bytu, jak i negatywnej strony sprzeczności, tj. niebytu[57].

---

[52] „Nie może też być rozdzielony, skoro wszystek jest jednolity; / W niczym go tu nie ma więcej, co ciągłość by mu przerywało, / I w niczym mniej również tam, gdyż wszystek jest wypełniony. / Ze sobą ciągły jest całkowicie, byt bowiem do bytu przylega”. (Diels-Kranz, 28 B 8, w. 22–25). „Wszak niebyt nie jest możliwy, co by mu przerwał spojenie / Ze sobą jednakie; ani też byt nie jest takim, aby miał być / Tu bardziej, tam zaś mniej, skoro jest cały nienaruszony; / Sobie wszak zewsząd jest równy, jednako w granicach panuje” Diels-Kranz, 28 B 8, w. 46–49. Cytaty w: G. Reale, *Historia filozofii starożytnej*, *op.cit.*, s. 144.

[53] „Ponadto jeśli granicę końcową posiada, to jest wykończony / Wszędzie, do kuli pięknie zaokrąglonej w swej masie podobny, / Od środka zewsząd równo odległej” Diels-Kranz, 28 B 8, w. 42–44. Cyt. w: G. Reale, *Historia filozofii starożytnej*, *op.cit.*, s. 145.

[54] G. Reale, *Myśl starożytna*, *op.cit.*, s. 55.

[55] G. Reale, *Historia filozofii starożytnej*, *op.cit.*, s. 145.

[56] G. Reale, *Myśl starożytna*, *op.cit.*, s. 55.

[57] Oprócz treści wspomnianego fragmentu 6 o drodze błędu filozof mówi też we fragmencie 7: „Bo nigdy zaiste nie sprawi się tego, / by były niebyty, / Lecz ty powstrzymaj swą myśl od takiej drogi badania. / I niechaj cię wzrok doświadczeń na drogę swą nie zmusi / Skierować wzroku błędnego i słuchu tępego od wrzasku / Oraz języka. Osądź dyskursem to pełne sporu odparcie / Przeze mnie wypowiedziane” Diels-Kranz, 28 B 8. Cyt. w: G. Reale, *Historia filozofii starożytnej*, *op.cit.*, s. 147.

Interpretacje dotyczące koncepcji bytu Parmenidesa obejmują także kwestię charakteru tego bytu. Przede wszystkim dowodzi się, że byt ten nie ma charakteru niematerialnego, a świadczyć o tym ma np. sformułowanie filozofa, że „wszystek jest wypełniony". Równocześnie jednak silne akcentowanie jego materialnego wymiaru spotyka się z zastrzeżeniem wynikającym z okoliczności, że w epoce filozofa kategorie niematerialności i materialności jeszcze nie były odkryte. W każdym razie byt ten nie opuścił kosmosu[58]. Byt Parmenidesa nie jest zatem czymś innym niż wcześniejszych myślicieli, a więc nie pojawił się poza kosmosem, nie cechuje go niematerialność ani abstrakcyjność. To był ten sam byt, który badał np. Heraklit za pomocą zmysłów. Natomiast ze względu na zastosowaną metodę badawczą, tj. rozumowe wnioskowanie, Parmenides zaproponował wizję bytu o innych atrybutach niż w projektach wcześniejszych filozofów czy Heraklita. Byt ze względu na swój charakter okazał się czymś innym niż zjawiska np. przyrody, do których ludzie docierają za pomocą zmysłów.

Parmenides dowodził więc trwałości i ponadczasowości bytu, ale także próbował wyjaśnić prawdziwą naturę rzeczy, co odpowiadało badaniom natury innych presokratyków. Filozof zakwestionował niebyt jako wewnętrznie sprzeczny i przyjął w rezultacie dedukcji, że istnieje niesprecyzowany, bez cech i jednolicie określony byt, który jest niewytworzony, niezniszczalny, jedyny, nieruchomy, niezmienny, bezczasowy, ciągły i całkowity. Nie ma narodzin ani śmierci, przestrzennej rozciągłości, ani przeszłości i przyszłości, ale jest „teraz, wszystko od razu" (Parmenides). Byt nie był w przeszłości, nie będzie w przyszłości, ale jest – teraz, w bezczasowej teraźniejszości. Byt nie podlega rozprzestrzenieniu w czasie ani rozciągnięciu w przestrzeni, jest powszechnie równy i jednolicie określony[59]. Zastanawiając się zatem nad prawdą, filozof odwołał się do opisanego bytu. Inaczej mówiąc, prawdą mógł być byt o wspomnianych cechach, tj. taki, który „nie powstał, nie ginie, jest niezmienny, nieruchomy, równy, kulisty i jeden". W tej sytuacji to wszystko, co jest inne, filozof uznał za puste określenie[60].

Parmenides, jak stwierdzono, podążył wyłącznie drogą rozumowej dedukcji. W jego postępowaniu, rezygnującym z badania rzeczywistości i empirycznego weryfikowania założeń, dostrzegany jest stan swoistego naturalnego nastawienia (skłonności) umysłu na jedność i stałość. Danie wiary wyłącznie dedukcji przy wspomnianym założeniu *a priori* dotyczącym przedmiotu myślenia sprawiało, że w refleksji filozofa pojawiał się byt o pewnych atrybutach oraz nastąpiło przerwanie

---

[58] G. Reale, *Myśl starożytna*, *op.cit.*, s. 55.

[59] G. Stamatellos, *Introduction to Presocratics*, *op.cit.*, s. 42, 49, 50–51.

[60] „Stąd wszystko to nazwą będzie, / Co śmiertelni przyjęli w przekonaniu, iż jest prawdziwe: / Powstawanie, jak również ginięcie, bycie tudzież niebycie, / Z miejsca na miejsce przechodzenie i barwy lśniącej przemiana" Diels-Kranz, 28 B 8, w. 38–41. Cyt. w: G. Reale, *Historia filozofii starożytnej*, *op.cit.*, s. 145 i tenże, *Myśl starożytna*, *op.cit.*, s. 55.

komunikacji między tzw. bytem prawdziwym i rzeczywistością doświadczenia zmysłowego, między wiedzą rozumową i empiryczną[61]. Do prawdy Parmenidesa można dotrzeć tylko za pomocą rozumowej dedukcji.

3.3. Atrybuty drogi prawdy (bytu) i argumenty logiczne

Filozof nie uznał, aby bytem mogły być zjawiska, które mogą przestać być. Dlatego u podstaw jego wizji pojawiło się stwierdzenie: „Trzeba z konieczności powiedzieć i myśleć, że tylko to, co jest, istnieje. Bo byt jest, a niebytu nie ma". Na tej zasadzie filozof zbudował, jak wspomniano, cechy bytu i dokonał ustaleń w obszarze koncepcji bytu.

„Znaki" prawdy Parmenides związał z drogą „jest". Aby powiedzieć, że rzecz istnieje, musi spełniać wiele wymogów. Ale też te argumenty sprawiają, że owa prawda ma charakter pewnego monizmu, albowiem „wszystko, co istnieje, musi mieć jedną i tę samą naturę. Jest wątpliwe, by mogło temu sprostać cokolwiek prócz rzeczywistości jako całości"[62].

Droga prawdy jest wykładem koncepcji Parmenidesa, który po raz pierwszy w greckiej filozofii przedstawia skonstruowaną serię dedukcyjnych argumentów (na rzecz cech bytu). Tezy tych ustaleń sprzeciwiają się zwykłym przekonaniom i doświadczeniom. Filozof odchodzi od tradycyjnych dowodów, na których opierały się opinie dotyczące świata. Dlatego też jego koncepcja nie znajdowała wsparcia w zwykłych przekonaniach co do świata i co do tego, jak ludzie dochodzą do poznania rzeczy. Aby dowieść swojej wizji świata i poznawania rzeczy, sięga on do boskiej mocy logiki i opiera swoje tezy na argumentach, których nikt nie może zakwestionować. Prawdą dla Parmenidesa jest byt o pewnych cechach, np. niewytworzenie czy niezmienność, i jest tylko jedna droga prowadząca do niej. Filozof przedstawia argumenty (objaśnienia) tej drogi. Te argumenty, które dążą do prawidłowej interpretacji „jest", są też cechami bytu[63]. Większość z tych cech bytu określa wiele dowodów.

W przypadku atrybutów bytu takich jak niewytworzony i niezniszczalny[64] w poemacie dostrzega się trzy części uzasadniające te cechy. Pierwsza zawiera

---

[61] W. Tatarkiewicz, *Historia filozofii*, *op.cit.*, s. 35–36.

[62] „Jeden tylko zostaje opis drogi – że jest. Bardzo liczne są na niej znaki, / że będąc niezrodzone i niezniszczalne, jest całe, jednego rodzaju, niewzruszone / i doskonałe". Za Simplikiosem w: G. Kirk, J. Raven, M. Schofield, *Filozofia…*, *op.cit.*, s. 249.

[63] R.D. McKirahan, *Philosophy before Socrates…*, *op.cit.*, s. 158–159.

[64] „Nigdy nie było ani nie będzie, bo jest teraz, całe razem, jedno, ciągłe. / Jakich bowiem jego narodzin szukałbyś? Jak i skąd wyrosło? Nie pozwolę / ci pomyśleć ani powiedzieć, że z nieistniejącego. Ani bowiem powiedzieć, ani / pomyśleć nie można, że nie jest. I jaka potrzeba sprawiłaby, że później raczej / niż wcześniej wzrosłoby, poczynając od niczego? Dlatego też musi być albo / całkowicie, albo wcale. Siła przekonywania nigdy też nie dopuści, by poza /

dowody (trzy), że byt jest niewytworzony. Druga część wnosi, że ta argumentacja usunęła nie tylko wytworzenie, ale i ginięcie oraz dąży do potwierdzenia dychotomii między bytem i niebytem. Trzecia część dowodzi niemożliwości wytwarzania w przyszłości. Zawarty w pierwszej części dowód pierwszy mówi, że byt nie mógł zaistnieć z niebytu, a to dlatego, że niebyt nie może zainicjować czy rozwijać czegokolwiek. Ponieważ niebyt nie może być zrozumiale wypowiedziany bądź pomyślany, wytworzenie z niebytu nie może być logicznie pomyślane. Drugi dowód na to, że bytu nie wytworzono z niebytu, polega na tym, że gdyby było takie wytworzenie, to musiałoby nastąpić w pewnym czasie. Ale nie ma uzasadnienia (konieczności) tego, aby byt wytworzono w jakimś jednym czasie bardziej niż w innym, gdyż to mogłoby znaczyć, że niebyt posiada różne cechy w różnym czasie. W szczególności znaczyłoby to, że niebyt dostarcza warunku (koniecznego), aby stawać się w pewnym czasie, a nie w innym. Ale niebyt nie ma cech w jakimkolwiek czasie. Ponieważ tam nie ma czasu, przy którym bardziej byt zaczyna istnieć, niż przy jakimś innym czasie, i skoro byt nie może stać się we wszystkich czasach, toteż nie ma powodu przypuszczać, że byt zaczął w ogóle istnieć. W tym odnaleziono pewne zastosowanie zasady[65] wystarczającego powodu. Trzeci argument na to, że byt nie wytworzył się z niebytu dowodzi, że niebyt nie może zainicjować początku dla czegokolwiek w tym i dla siebie. Najogólniej mówiąc, byt nie ma początku, bo niemożliwe jest powstanie z niebytu, którego nie ma. Argument kolejny dotyczy kwestii, jak może byt istnieć w przyszłości. Wobec tego, że ma zaistnieć w przyszłości, to teraz go nie ma. Istotą dowodzenia jest, że jeżeli coś zamierza być w przyszłości, to nie jest teraz, co oznacza, że bytu nie ma. A na podstawie wcześniejszych ustaleń stwierdzono, że wytworzenie z niebytu jest niemożliwe. Zatem byt, który jest, nie może też mieć końca z tej samej racji, dla której nie ma początku; jest wieczny. Argumenty na rzecz tego, że byt nie ma początku ani końca w czasie, są konsekwencją cechy bytu, tj. jego „niewytwarzania" i „niezniszczalności"[66].

Bardziej syntetyczna interpretacja w poszukiwaniach Parmenidesa dotyczących powstawania odnajduje dwie podstawowe refleksje, które odnoszą się do podwójnego pytania: „Jak i skąd wzrosło?". Odpowiedź na pytanie „skąd?"

---

nim powstało cokolwiek z nieistniejącego. Dlatego też Sprawiedliwość nie / poluźniła więzów, by dopuścić powstawanie lub ginięcie, lecz dzierży je. Stąd / o nich w tym leży – jest czy nie jest. Postanowiono więc, zgodnie z koniecznością, / że jedną trzeba porzucić, nie do pomyślenia i nienazwaną (gdyż / nie jest prawdziwą droga), druga natomiast jest prawdziwa. Jak będące / mogłoby być później? Jak miałoby powstać? Jeśli bowiem powstało, nie / jest. Nie jest też, jeżeli ma dopiero być. Tak więc powstawanie jest stłumione, / a ginięcie niewyobrażalne". Za Simplikiosem w: G. Kirk, J. Raven, M. Schofield, *Filozofia…*, *op.cit.*, s. 250.

[65] Użył tej zasady Anaksymander.

[66] R.D. McKirahan, *Philosophy before Socrates…*, *op.cit.*, s. 159–161.

z logicznego punktu widzenia zakłada, że „z nieistniejącego". Ale skoro już wcześniej została wykluczona droga „nie jest", toteż należy odrzucić możliwość wzrostu z „nieistniejącego". Z kolei kwestia „jak?" sięga do reguły racji dostatecznej, wedle której coś, co powstaje, koniecznie ujmuje określoną zasadę rozwoju, tj. „potrzebę" dostatecznie objaśniającą powstanie rzeczy. W sytuacji, gdy „coś nie istnieje", pojawia się kwestia, „jak może taką zasadę [rozwoju] zawierać". Wizja Parmenidesa dotycząca „tego, co jest" interpretowana jest jako przypisująca „temu, co jest, istnienie w wiecznej teraźniejszości, niepodlegającej jakimkolwiek czasowym rozróżnieniom"[67].

W przypadku takich cech bytu, jak niepodzielność i jednakowość wszystkiego (tj. jedno i ciągłe)[68], pojawił się argument, że byt nie może być podzielony, ponieważ „jest" wszystkim tak samo (zupełnie). Nie ma możliwości wyróżnienia jednej części z innej. Byt nie zawiera w sobie różnic, gdyż to, co jest różne od bytu, byłoby niebytem. Więc cechą bytu jest to, że wszystko łączy razem. Wśród cech treści bytu wymieniane są też takie cechy, jak całość (integralność), konieczność powiązań oraz kompletność, i do nich też odnoszą się poczynione już uwagi. Jeżeli chodzi o refleksję dotyczącą argumentu koniecznych powiązań bytu, to posługuje się ona pojęciem konieczności nie w sensie logicznej konieczności, która ma miejsce w procesie dedukcji, ale ograniczeń i więzi, które powstrzymują byt przed podążeniem dokądkolwiek. Byt nie może też odejść od swojej natury bycia pełnym, kompletnym bez zabarwienia niebytem. Podobnie ma się z twierdzeniem, że byt jest nieporuszony. Opis posługuje się obrazem więzi, które utrzymują byt nieruchomo, sztywno, uniemożliwiają ruszenie z jego podstawowej natury. W odniesieniu do argumentu na rzecz kompletności (zupełności) i całości (integralności) została zwrócona uwaga na zakres podejścia do podziału „jest" i „nie jest" oraz odniesienie do pełności (całkowitości) bytu. W przypadku jakiejkolwiek niepełności bytu pojawia się on jako noszący znamię niebytu i wówczas, bez względu na wielkość tego niebytu, wniosek jest taki, że nieprawdą jest, że taki byt jest. Na temat cechy bytu przywoływany jest fragment wypowiedzi bogini, że nie można znać niebytu ani go deklarować. Zatem jeżeli można wiedzieć o czymś lub deklarować coś, to nie jest sytuacja niebytu, ale jest to przypadek bytu[69].

W kwestii, czy uwagi filozofa w tej części dotyczą myśli przestrzennej czy czasowej ciągłości, pojawia się przypuszczenie, że Parmenides zainteresowany był uznaniem, że „to, co jest, jest ciągłe w każdym zajmowanym wymiarze", dostrzega

---

[67] G. Kirk, J. Raven, M. Schofield, *Filozofia…*, *op.cit.*,s. 250.

[68] „Ani nie jest podzielone, bo cale istnieje podobnie, ani nie jest tu bardziej, / a tam mniej – to bowiem przeszkodziłoby mu trzymać się razem – ale / całe jest pełne będącego. Całe jest więc ciągłe. Będące bowiem zbliża się do będącego". Za Simplikiosem w: G. Kirk, J. Raven, M. Schofield, *Filozofia…*, *op.cit.*, s. 251.

[69] R.D. McKirahan, *Philosophy before Socrates…*, *op.cit.*, s. 160–162.

się jednak, że już wcześniej myśliciel zakwestionował „istnienie w czasie". Jako bardziej właściwe nad myśl, że „każda rzecz musi być wewnętrznie ciągła", uznaje się ocenę, że „cała rzeczywistość jest jednym"[70].

W sprawie atrybutów niezmienności i bezruchu[71] uzasadnienie sięga do tego, że byt jest zupełny, całkowity i nie może poruszać się z tych stanów. Także z wykluczenia przeszłości i przyszłości wynika, że rzeczywiście byt nie może ani ruszać się, ani zmieniać w znaczeniu przemieszczania z jednego miejsca w inne bądź ulegać innym rodzajom zmian. Przemieszczanie się z jednego miejsca w inne bądź przechodzenie z jednego stanu w inny wymaga czasu, nie można bowiem być w dwóch miejscach równocześnie. Ze względu zaś na to, że przeszłość i przyszłość nie ma miejsca, toteż byt nie ma przeszłości ani przyszłości, nie może też przechodzić zmian. Zmiana nieruchomego i niezmiennego charakteru bytu oznaczałaby jego przemianę w niebyt. Byt Parmenidesa ma cechować pojedynczość. „Jeden" ma oznaczać, że jest tylko jedna rzecz. Można odnotować, że pojawiały się różne interpretacje dotyczące monizmu Parmenidesa, nawet kwestionujące go. Jego pojedynczy byt odnosi się do wszelkiego bytu. Oznacza to, że jeżeli jest jedna rzecz, to byt dotyczy tylko jej. Jeżeli zaś jest więcej rzeczy, to byt odnosi się do każdej z nich. Ale też i w tym przypadku byt jest jeden, pojedynczy. Ta myśl traktowana bywa jako sposób wyrażenia idei, że byt jest całkowity. Z tym też blisko związane jest twierdzenie, że byt jest niepodzielny i połączony razem[72]. W przypadku podzielności bytu jego części nie byłyby już bytem, zatem musiałyby być niebytem.

Na niezmienność bytu wskazuje zatem argumentacja, wedle której „to, co istnieje, nie może powstać ani zginąć", dlatego też „istnieje niezmiennie w okowach granicy". Jeszcze inaczej mówiąc, to „będące jest zewsząd otoczone przez granicę", stąd też „pozostaje takie samo, w tym samym miejscu oraz samo". Użyte przez Parmenidesa wyrażenie „w granicach" nie jest tłumaczone w znaczeniu przestrzennym, ale dostrzega się w nim metaforyczne przedstawienie determinacji, a więc, że „jest niemożliwe, by to, co istnieje, było inne – nigdy i pod żadnym względem – niż to, czym jest teraz"[73].

Wreszcie, jeżeli chodzi o atrybut doskonałości rzeczywistości[74], to wyprowadzany jest z determinacji. Rozumowanie filozofa uznaje, że „[t]emu, co jest, skoro jest

---

[70] G. Kirk, J. Raven, M. Schofield, *Filozofia*…, *op.cit.*, s. 251.

[71] „Niezmienne jest jednak w granicach potężnych okowów, bez początku / i końca, gdyż powstawanie i ginięcie odeszły daleko, wyparło je prawdziwe / przekonanie. Pozostając tym samym i w tym samym miejscy, spoczywa / samo i tak ułożone pozostanie. Potężna bowiem konieczność trzyma je / w okowach granicy, która je zewsząd otacza". Za Simplikiosem w: G. Kirk, J. Raven, M. Schofield, *Filozofia*…, *op.cit.*, s. 251. Zob. cytowany już Diels-Kranz, 28 B 8, w. 26–33.

[72] R.D. McKirahan, *Philosophy before Socrates*…, *op.cit.*, s. 164–165.

[73] G. Kirk, J. Raven, M. Schofield, *Filozofia*…, *op.cit.*, s. 252.

[74] „Dlatego jest słuszne, że będące nie jest niedoskonałe, gdyż nie / potrzebuje niczego. Gdyby tak nie było, brakowałoby mu wszystkiego. Tym / samym jest myśl oraz dlaczego jest myśl. Nie

ograniczone lub determinowane, nie może niczego brakować, a skoro niczego mu nie brakuje, nie może być niedoskonałe". Jeżeli chodzi o wyrażenia, które są używane przez ludzi, takie jak „powstaje", „zmienia się", naprawdę dotyczą tylko „niezmiennej i pełnej rzeczywistości". Z „tego, że istniejące jest ograniczone lub determinowane, możemy wnioskować o jego doskonałości. Determinacja bowiem nie tylko wyklucza możliwość zmiany lub powstawania, lecz także nie dopuszcza jakiegokolwiek braku w jego rzeczywistości". Jeżeli chodzi o wspomniane tu rozumienie „granicy", to z wypowiedzi Parmenidesa „o najdalszych granicach" wnosi się o przestrzennym sensie pojęcia „granica". Ostatecznie formułowany bywa wniosek, że odczytanie „granicy" ma znaczenie zarówno dosłowne, jak i metaforyczne[75].

Podsumowanie charakteru bytu wychodzi od tego, że objaśnienie prawdy jest oparte na zasadzie, że „jest" i „nie jest" są wzajemnie nie do pogodzenia, że niebyt nie może być nawet wyobrażony sobie w myśli czy wyrażony w języku. Nie jest też prawdą byt objęty w jakimkolwiek stopniu przez niebyt, gdyż nie mógłby być bytem, ale nie do pomyślenia jest niebyt. Wiele argumentów na rzecz cech bytu wynika wprost z tych cech. Dotyczy to takich atrybutów bytu, jak pełność. Inne cechy nie wyjaśniają precyzyjnie bytu. W tekście poematu stwierdzono, że byt jest niewytworzony i nie ginie, a precyzyjniej mówiąc - oznacza to, że byt nie może stać się ani zginąć w niebycie. Podobnie w rzeczywistości zmysłowej rozważania dotyczące tego, że coś wytworzyło się czy stało się, nie zakładają, aby nastąpiło to całkiem z niczego. Na tej podstawie wyrażany jest pogląd, że trudno wykluczyć, iż istniejącej substancji świata nie miałby towarzyszyć proces mieszania materii w sposób wyjaśniający zmiany, o których ludzkie zmysły mówią, że następują wokoło nich[76].

To, co zmienia tradycyjne wyobrażenia człowieka, wynika z tezy, że byt jest teraz, ale nie było go i nie będzie. Przedmioty znane ludziom w świecie ich doświadczeń mają trwałość w czasie. Jeżeli są obecnie, zwykle istniały przez pewien czas wcześniej i będą przez pewien czas w przyszłości. Ale jeżeli upływ czasu koniecznie obejmuje niebyt, to z zanikiem czasowego trwania zostaje usunięta wszelka możliwość zmian.

---

znajdziesz bowiem myśli / bez będącego, we wszystkim, co zostało powiedziane. Gdyż nie ma nic ani nie / będzie prócz tego, co jest, bo Mojra skuła je, by było całe i niezmienne. / Nazwano je więc wszelkimi imionami, jakie ułożyli śmiertelni, wierząc, że są / prawdziwe: powstaniem i ginięciem, istnieniem i nieistnieniem, zmianą / miejsca i zmianą w jasną barwę. Ponieważ jednak istnieje najdalsza granica, / jest doprowadzenie do doskonałości, przypominając dobrze wszędzie zaokrągloną / bryłę kuli, w równowadze w każdym kierunku od środka. / Z konieczności przecież nie może go być ani mniej, ani więcej tu czy tam. / Ani bowiem nie jest nieistniejącym, które powstrzymałoby je przed dotarciem / do podobnego mu; ani nie jest istniejącym w taki sposób, że tu byłoby / więcej, tam mniej, gdyż całe jest nie naruszone. Skoro bowiem z każdej / strony jest równe, jednolicie spoczywa w granicach". Za Simplikiosem w: G. Kirk, J. Raven, M. Schofield, *Filozofia…*, *op.cit.*, s. 253.

[75] G. Kirk, J. Raven, M. Schofield, *Filozofia…*, *op.cit.*, s. 253–254.

[76] R.D. McKirahan, *Philosophy before Socrates…*, *op.cit.*, s. 165–166.

Nie będzie żadnych wytworzeń, zaniku, ruchu, zmian rozmiaru czy jakości itd. To oznacza, że zasadniczo ludzkie zmysły wprowadzają w błąd. Ludzie przyjmują bez powodu, że zmysły mówią prawdę o rzeczywistości, ale rozum wykazuje fałszywość tego, co zmysły relacjonują. Jest to podstawą sprzeciwu bogini w stosunku do opinii ludzi, ich przekonania, że przedmioty postrzegania są realne. To w opiniach na podstawie postrzegania zmysłowego następuje odsyłanie ludzi do uznawania rzeczy, że zarówno są, jak i nie są, że są takie same i nie takie same. W tym świecie opinii ludzie myślą, że przechodzą zmiany różnego rodzaju w czasie[77].

Najogólniej mówiąc, droga prawdy jest drogą rozumowego ustalania właściwej wizji bytu. Natomiast rzeczywistość odkrywana przez zmysły jest tylko światem ludzkich złudnych mniemań.

Można tu odnotować pogląd, że rozważania filozofa nad drogą „jest" i nad „nie jest" prowadzą do podwójnej paradoksalności jego stanowiska. Myśliciel nie przypisuje bowiem spójnej logiczności ludzkiemu postrzeganiu świata. Ale też w potraktowaniu całej rzeczywistości jako kuli, która jest skończona, filozof ma wprowadzać pojęcie, którego spójność wywołuje wątpliwość. Stawiane jest bowiem pytanie, „[j]eżeli granice kuli mają być granicami, czy może za nimi nie być rzeczywistej pustki?" Zakwestionowanie zarzutu pustki możliwe jest, gdyby filozof „nie mógł uważać rzeczywistości za kulę, gdyby sam nas do tego wniosku nie skłonił, bezkrytycznie wykorzystując metaforę granicy (czyli to, co my wzięlibyśmy za metaforę)"[78].

4. Droga opinii ludzi (mniemania)

Kwestią jest przejście Parmenidesa od rozważań nad prawdą do refleksji nad mniemaniami, tj. od przedmiotu myśli do przedmiotu zmysłów. Sytuacja ta wiązana jest z wypowiedzią boginii: „[w] tym miejscu kończę wierny przekaz i myśl o prawdzie. Odtąd ucz się mniemań śmiertelnych, słuchając zwodniczego ładu mych słów" (za Simplikiosem). W komentarzu do tych słów akcentowana jest myśl, że niewiarygodność i zwodniczość opowieści bogini związana jest z tym, że przedstawia poglądy robiące wrażenie uporządkowanych. W drugiej części poematu nie dochodzi do analizy wcześniejszych poglądów dotyczących kosmosu, ale zostaje przedstawiona teogonia i kosmologia. W tym zamierzeniu filozof nie przedstawia realnie istniejących poglądów ludzi, ale próbuje przedstawić te poglądy w najlepszym ujęciu. Ten zamysł Parmenidesa oceniany jest jako sprawiający, iż jego wykład jest zwodniczy w tym sensie, że pojawia się „łudząco prawdopodobne – chociaż nie w pełni przekonujące – przedstawienie rzeczywistości"[79].

---

[77] R.D. McKirahan, *Philosophy before Socrates…*, *op.cit.*, s. 166.
[78] G. Kirk, J. Raven, M. Schofield, *Filozofia…*, *op.cit.*, s. 254.
[79] *Ibidem*, s. 254.

Rozróżnienie między drogą prawdy (*alētheia*) i drogą mniemania, opinii (*doksa*) spowodowało różne interpretacje dotyczące świata filozofa. Mianowicie pojawiło się takie oto ujęcie dotyczące świata zmysłowo postrzeganego, że on faktycznie nie istnieje, a zatem wszystko, w co ludzie wierzą, jest iluzją. Inni utrzymywali, że dla Parmenidesa faktycznie istniały dwa światy: jeden stanowiący przedmiot wiedzy i drugi będący przedmiotem opinii. Inni, bardziej współcześni wyrazili stanowisko, że dla Parmenidesa istnieje jeden świat. I ów świat może być postrzegany inaczej z punktu widzenia wiedzy i opinii związanych ze zróżnicowanymi nastawieniami[80]. Niejednokrotnie zatem zajmujący stanowisko w sprawie uważali, że tradycja uznawała całkowitą niepoprawność ujęcia znaczenia *doksy*. Dostrzegający tę opinię np. Reale opowiedział się po stronie tych poglądów, wedle których filozof kwestionujący znaczenie fałszywych opinii ludzi jednak nie uważał, aby odpowiednio rozumiane „zjawiska" nie były akceptowane, tzn. w jakiś sposób aprobujące prawomocność zmysłowego dowodzenia. W takiej sytuacji Parmenides miałby mówić nie tylko o drodze prawdy i drodze fałszywej opinii ludzkiej, ale też miałby przewidywać dyskurs próbujący ująć wspomniane zjawiska, pozostając w zgodzie z zasadą, że nie może równocześnie istnieć byt i niebyt. Wypowiedź bogini dotyczy tego, że Parmenides ma wiedzieć wszystko o prawdzie i mniemaniach. Ma zatem też dostrzegać: „I śmiertelnych mniemania, którym brak prawdziwej pewności. / Wszelako i te znać będziesz, poniewasz takowe mniemania / Założyć należało, przemierzając wszystko we wszystkim". Ostatecznie filozof miał uznać opinię, która występuje obok mniemania fałszywego i zaproponował jej uzasadnienie[81].

W zaprezentowanej wypowiedzi, kończącej prolog, ma znajdować się objaśnienie ułatwiające zrozumienie relacji między kosmologią Parmenidesa a mniemaniami ludzi. W ostatnich dwóch wersach odnajdywany jest konieczny do spełnienia przez rzeczy warunek, aby zyskać uznanie przez ludzi, tj. aby „rzeczywiście istnieć". Takie przedmioty „musiałyby przenikać wszystko". Przesłanka ta nawiązuje do warunku z „prawdy, że każdy przedmiot badania musi istnieć w pełni". Parmenides ma więc nie w samym warunku bogini dostrzegać fałszywość, ale w jej stwierdzeniu, że ten wymóg mogą „spełnić przedmioty uznawane przez śmiertelnych". Wobec tego formułowany jest pogląd, że „kosmologię drugiej części poematu winno się odczytywać jako reinterpretacje świata przyjmowanego przez ludzi. Świat jest tak opisany – nieprawdziwie, ale przekonywająco – by spełnił warunek przenikania"[82].

---

[80] Th.M. Robinson, *The Pre-Socratic Philosophers*, w: *The Columbia History of Western Philosophy…*, *op.cit.*, s. 12.

[81] G. Reale, *Historia filozofii starożytnej*, *op.cit.*, s. 148 i cyt. Diels-Kranz, 28 B 8.

[82] Przywołany fragment w nieco innym tłumaczeniu: „Trzeba, byś poznał wszystko, zarówno niewzruszone serce dobrze / zaokrąglonej Prawdy, jak i mniemania śmiertelnych, na których nie można / rzeczywiście polegać. Mimo to winieneś je poznać – jak to, w co się wierzy, / musiałoby

Wprowadzona przez boginię trzecia droga wędrowania, błądzenia ludzi jest objaśniana – po pierwsze – jako taka, którą zmierzają zwykli ludzie, myślący, że byt zarówno jest, jak i nie jest tym samym i nie tym samym oraz – po drugie – przez stwierdzenie, „że rzeczy-co-są i nie-są", w odróżnieniu od pierwszej drogi określanej „co-jest jest" i drugiego szlaku opisywanego przez stwierdzenie „nic nie jest". Interpretacja dotycząca pierwszej opcji podkreśla, że ludzie uważają, iż rzeczy ulegają zmianom, co umożliwia ich przekonanie, że po zmianie rzeczy nie jest ona nadal tą samą jak wcześniej, ale pomimo to, zarówno przed, jak i po zmianie, ciągle jest to ta sama rzecz. A zatem rzecz ta jest i nie jest ta sama oraz równocześnie jest i nie jest różna. Jeżeli bogini przypuszcza, że to jest niewłaściwe bądź niemożliwe myśleć, że coś może być takie samo i nie takie samo (tak jak niemożliwe jest dla liczby, aby była zarówno parzysta, jak i nieparzysta), to albo robi ona podstawowy błąd bądź nie wyjaśniła, dlaczego tak uważa. Interpretator wątpi, aby bogini popełniła błąd. Bogini krytykuje drogę śmiertelnych w wielu nakazach i zakazach, które przeplata różnymi zarzutami w stosunku do ludzi, tj. że są głusi i ślepi, a ich oczy są nieskupione, uszy zaś pełne odgłosów. Nie widzą oni ani nie słyszą prawidłowo. Także nie myślą poprawnie, gdyż ich umysł błąka się bez rozsądku, polegając na nawykach tworzonych z przeżyć. W rezultacie ludzie mieliby używać umysłów na podobieństwo bezmyślnej hordy. Te boskie, znieważające ludzi słowa pojawiły się więc w związku z niewłaściwym używaniem umysłu i pokładaniem zbyt dużego zaufania w zmysłach. Nieuznanie drogi ludzi ma być następstwem niedopuszczalności szlaku „nie jest", gdyż odpowiednio do drugiej opcji droga ludzi pociąga za sobą twierdzenie, że niebytu nie ma. Zatem kwestią jest, jak wierzyć, że byt zarówno jest, jak i nie jest tym samym oraz nie tym samym i że nie to samo obejmuje twierdzenie, że niebyt jest. Rozważania sięgają tu do zmiany związanej z przekonaniem ludzi, na podstawie informacji zmysłowej, że rzeczy pojawiają się i giną, tj. w jednym czasie stają się i później giną. Rzecz zanim się stanie, nie istnieje, po zniszczeniu też nie istnieje, jest zaś tylko między tymi sytuacjami. Dlatego ludzie uważają, że rzecz zarówno jest, jak i nie jest. Żadna sytuacja w świecie zmysłów nie oznacza sprzeczności[83].

Bogini wyjaśniła, że podejście do rzeczywistości oparte na postrzeganiu zmysłowym wprowadza w błąd. Ludzie w opisie bogini jawnie przedstawiają niespójny, bezładny ogląd rzeczywistości. Jest to rezultatem ustalenia, że ludzkie zmysły są niemiarodajne. Zatem ludzie nie mają wystarczającego powodu, żeby myśleć, że rzeczywistość jest czymś innym niż to, co w zmysłowy sposób jest postrzegane. W tym odnajduje się radykalne wyzwanie w stosunku do zwykłych zapatrywań

---

być rzeczywiście, przenikające wszystko na wskroś". Za Simplikiosem w: G. Kirk, J. Raven, M. Schofield, *Filozofia…*, *op.cit.*, s. 255.

[83] R.D. McKirahan, *Philosophy before Socrates…*, *op.cit.*, s. 156–158.

i także do tradycji filozoficznej, gdyż wcześniejsi filozofowie widzieli świat jako miejsce zmian i opierali na pewnym poziomie pozorów[84].

Wyjaśnienie dotyczące fałszywości opinii ludzi sięga do przekonań ludzi, że kosmos obejmuje rzeczy, które poruszają się i zmieniają, zjawiają się i znikają. Rzeczy o takich cechach nie spełniają kryteriów ustalonych przez prawdę dla bytu. Ludzie uważają też, że kosmos zawiera nieistniejące rzeczy (niebyt). Jednakże niebyt nie może być, jak zaznacza filozof, pomyślany czy wyrażony w języku, toteż wszelkie wyjaśnienie, którego celem jest opisanie wyglądu świata, jest mylne, gdyż nie opisuje w ogóle czegokolwiek[85].

5. Wizja kosmologiczna. Światło i noc

Bogini wskazała filozofowi, że droga opinii ludzi jest niemiarodajna, a jej wyjaśnienia są zwodnicze. W tym miejscu pojawia się myśl kosmologiczna, która próbuje objaśnić wszechświat w oparciu o dwa sprzeczne byty, tj. światło i noc[86]. Kosmologia, jak wspomniano, jest próbą wykładu zwodniczego, łudzącego przedstawieniem rzeczywistości. Opis świata w tym wykładzie ma być bardzo prawdopodobny, zbliżony do opisu odnoszacego się do prawdziwej rzeczywistości[87].

W związku z poglądem, że wyjaśnienia drogi opinii są zwodnicze, oraz pojawieniem się projektu kosmologicznego powstały liczne pytania, zwłaszcza: w jaki sposób wyjaśnienie jest zwodnicze, czego to wyjaśnienie dotyczy i jaki jest cel takiego objaśnienia? Jeżeli chodzi o cel zwodniczych objaśnień, to dotyczy on świata, jaki zmysły przedstawiają ludziom. A więc o to, że ludzkie osądy nie mogą kiedykolwiek okazać się wyprzedzające w stosunku do zmysłów. Wyjaśnienie bogini umożliwia

---

[84] *Ibidem*, s. 158.

[85] *Ibidem*, s. 167.

[86] „Postanowili bowiem nazwać dwa kształty, z których nie wolno nazwać / nawet jednego – w czym pobłądzili – oraz uznali je za przeciwieństwa pod / względem wyglądu i przydali obu różne oznaki: jednemu etyryczny płomień / ognia, delikatny i bardzo jasny, w każdą stronę tożsamy z sobą, lecz nie / z drugim. Ten drugi zaś sam w sobie jest przeciwieństwem, mroczną nocą, / gęstą z wyglądu i ciężką. To całe ich ułożenie stosownie ci opisuję, by żadna / myśl śmiertelnych cię nie prześcignęła" (fr. 8). „Skoro jednak wszystkie rzeczy nazwano światłem i nocą oraz rzeczy stosowne / do ich sił przypisano temu lub tamtej, wszystko jest pełne światła i mrocznej / nocy zarazem, równych sobie, gdyż żadne nie ma udziału w niczym" (fr. 9). Za Simplikiosem w: G. Kirk, J. Raven, M. Schofield, *Filozofia…*, *op.cit.*, s. 256.

[87] „Poznaj naturę eteru i w eterze wszystkie znaki [tj. konstelacje], / niszczące czyny czystej pochodni jasnego słońca oraz skąd powstały. Poznaj / też wędrujące dzieła okrągłookiego księżyca i jego naturę. Dowiesz się też / o otaczającym niebie, skąd wzrosło i jak je skuła kierująca nim Konieczność, / by trzymało granice gwiazd" (fr. 10, Klemens). „Węższe pierścienie pełne są czystego ognia, a te obok nich nocy, ale wrzucono w nie pewien udział ognia. Pośrodku nich jest bogini kierująca wszystkim. Rządzi bowiem obmierzłymi narodzinami i mieszaniem wszystkiego, posyłając żeńskie, by mieszało się z męskim, a później odwrotnie, męskie z żeńskim" (fr. 12). Za Simplikiosem, w: G. Kirk, J. Raven, M. Schofield, *Filozofia…*, *op.cit.*, s. 258–259.

ludziom sprzeciwianie się koncepcjom, które objaśniają charakter świata za pomocą błędnych ludzkich opinii. W przedstawieniu bogini opinie ludzi wyrażają wiarę, że przedmiot opinii jest prawdziwy. Mimo że opinie są zwodnicze, są one jedynymi objaśnieniami świata, jaki jest dany człowiekowi za pomocą zmysłów[88].

W tej rzeczywistości bogini projektuje kosmos za pomocą podstawowej dwoistości bytów światła i nocy. W dziele filozofa ten ważny fragment dotyczący kosmologii i kosmogonii związany jest z rzeczywistością daną człowiekowi za pomocą zmysłów. W tym świecie wszystko zależy od wspomnianych dwóch podstawowych rzeczy bądź jest sprowadzone do nich i ich wzajemnych relacji, albowiem „wszystkie rzeczy zostały nazwane światłem i nocą". Podejście bogini opisującej te byty jest różnie interpretowane. Mianowicie jedna z wykładni odczytuje podejście do bytów w myśl dualistycznego wyjaśnienia, charakterystycznego dla tradycyjnego postrzegania Parmenidesa jako monisty, który uznawał, że jest tylko jedna rzecz, tj. istniejący byt, toteż nieprawidłowe jest przyjęcie dwóch zasad. Kolejna interpretacja kwestionuje szczególne dualistyczne wyjaśnienie dostarczone przez boginię na tej podstawie, że jest nieprawidłowością określenie świata jednością dwóch wspomnianych zasad, ponieważ żadna z nich nie ma istotnych atrybutów bytu, takich jak np. niezmienność i nieruchomość. Wreszcie pojawiają się zastrzeżenia do dwoistości bytów na tej podstawie, że poprawne jest określenie pierwszej z zasad wspomnianych przez boginię, a nie drugiej. Jest tak dlatego, że tylko jedna z nich, tj. światło, istnieje i jest utożsamiana z tym, co prawda określa bytem, podczas gdy druga – noc, nie istnieje i jest utożsamiana z tym, co prawda określa niebytem. Wspomniano, że w ujęciu filozofa tylko byt realny ma atrybuty (cechy). W przypadku obu zasad dotyczących opinii ludzi, to cechuje je posiadanie przeciwnych jakości. Światło jest łagodne, jasne, lekkie, błyszczące. Natomiast noc cechują przeciwne jakości, tj. ciemność, gęstość czy ciężkość. Kolejne atrybuty światła to ciepło i suchość, nocy – chłód i wilgoć. Każda z tych dwóch rzeczy różni się od drugiej, a tożsamość każdej z nich jest określona przez wskazane cechy. To podejście pojawia się przy zapewnieniu, że żaden z tych dwóch elementów nie ma części innego, tj. są one całkowicie oddzielne. W tym odczytaniu ma miejsce zachowanie prawdziwych, odmiennych podstawowych form substancji, która zawsze zachowuje swoją tożsamość. Elementy mogą mieszać się jeden z drugim i kształtować inne substancje, ale pod żadnymi warunkami nie mogą być przemieniane jeden w drugi[89]. Ta koncepcja mieszaniny przeciwieństw porównywana bywa z opinią Alkmajona dotyczącą zdrowia, albowiem dostrzega się możliwe zainteresowania Parmenidesa tradycją szkoły z Krotonu[90].

---

[88] R.D. McKirahan, *Philosophy before Socrates…*, *op.cit.*, s. 166–167.

[89] *Ibidem*, s. 168.

[90] G. Kirk, J. Raven, M. Schofield, *Filozofia…*, *op.cit.*, s. 260.

Objaśniając zatem opinię możliwą do zaakceptowania, filozof dowodził, że ludzie zrobili błąd uznając byt i niebyt. Skrytykował on ludzi za to, że uznali takie formy jak „światło" i „noc" za przeciwstawne sobie oraz wywiedli z nich inne rzeczy. Mieli oni pobłądzić przez to, że nie zrozumieli, iż wspomniane „dwie formy zawierają się w nadrzędnej koniecznej jedności"[91] (jedności bytu). W rezultacie tego stanowiska poglądy myśliciela[92] zostały zinterpretowane jako takie, które uznały równość światła i nocy, tj. żadna nie jest nicością (niebytem), a więc każda jest bytem[93]. Pogląd Parmenidesa ma w pewien sposób bronić ludzkich mniemań. Pozorem ma być uznanie, że mniemania pochodzą z przypuszczenia „o istnieniu dwu podstawowych i wzajemnie nieredukowalnych postrzegalnych form. Obu przypisuje coś na kształt determinacji wymaganej od przedmiotów w Prawdzie. Obie przenikają wszystko, spełniając warunek z prologu". Jeżeli chodzi o inne rzeczy, to mają one być przejawami światła bądź nocy albo obu form. Owe rzeczy mają cechować moce charakterystyczne dla światła bądź nocy. Wobec tego, że ludzkie mniemania nie ujawniają prawdy, tłumaczone są one jako konwencjonalne wytwory ludzkiego umysłu. Parmenides nie uzasadnił powodu, dla którego zaproponował światło i dzień jako kosmologiczne zasady, chociaż – jak się uznaje – miał świadomość podążania tu za teogonią. Formuła objaśniająca za pomocą światła i nocy pojawiła się w różnych fizycznych koncepcjach filozofa[94].

Jak wspomniano, świat zjawisk pełny jest rzeczy złożonych ze światła i nocy oraz wyposażony we właściwości, które pochodzą z przeciwnych cech obu form. Kosmos w swojej całości pojawia się jako pełen światła i nocy (wliczając zarówno ich czyste, jak i zmieszane formy). Twierdzenie filozofa, że „wszystko jest pełne… obu na równo" wspiera tę interpretację, która jednakowo odnosi się do równej ilości światła i nocy. Z tego punktu widzenia kosmos zawiera ogólną równowagę między przeciwieństwami, zatem np. słońce zawiera więcej światła niż ma go noc. Powyższe objaśnienie cechuje to, że podkreśla ono wzajemne przeciwieństwo elementów. Zatem

---

[91] Wedle filozofa ludzie: „W poglądach swoich dwie formy starali się ludzie [śmiertelni] / określić, / których jedność nie jest konieczna – na tym polegał ich błąd" Diels-Kranz, 28 B 8.

[92] „A odkąd wszystkie rzeczy światłem i nocą nazwane zostały, / I te co podług swych mocy wzajemnych u tych i u tamtych, / Tak wszystko pełne jest światła i nocy mrocznej zarazem, / Równych sobie wzajemnie, bo w żadnej z nich nie ma niczego" Diels-Kranz, 28 B 8.

[93] Zob. powyższe cytowanie z Diels-Kranz 28 B 8, w: G. Reale, *Historia filozofii starożytnej*, *op.cit.*, s. 149–150.

[94] G. Kirk, J. Raven, M. Schofield, *Filozofia…*, *op.cit.*, s. 256–257. Na rzecz systematycznego korzystania w swoich poszukiwaniach z form światła i nocy świadczyć ma opinia Plutarcha: „Sporządził w istocie uporządkowanie, a zmieszawszy pierwiastki jasne i mroczne, wyprowadził z nich i przez nie wszelkie postrzegalne rzeczy. Wiele bowiem mówił o ziemi, niebach, słońcu i księżycu, opisał też powstanie ludzi. Sporządziwszy własną księgę, nie czerpiąc od kogoś innego, jak przystało na starożytnego filozofa przyrody, nie pominął w swoich rozważaniach żadnego ważnego zagadnienia".

kosmologia bogini nie tyle ma zależeć od bycia dwóch elementów, ale od tego, że są one w sprzeczności, tj. uniwersum cechują bardziej sprzeczności niż dwoistość[95].

Parmenides uważał, że pojedyncza zasada nie zainicjuje wielości i sprzeczności zauważonej w zmysłowym świecie[96]. Koncepcja monistyczna, na podobieństwo milezyjskich, która utrzymuje, że wszystkie rzeczy były wytworzone czy złożone z pojedynczych rodzajów bytów z pewnym oznaczonym charakterem (jak to, że ogień jest gorący czy woda jest mokra), ma trudności ze scharakteryzowaniem rzeczy, którym brakuje tych cech, a jeszcze więcej jest problemów, gdy mają przeciwne cechy. Dostrzega się przy tym, że światło i noc nie są dokładnie nazwane jako takie, ale są opisane terminami przeciwnych charakterystyk. W przypadku zasad omawianej kosmologii nie są one wprost dwoma różnymi rodzajami substancji, ale są wyraźnie gatunkami materii obdarzonej w określone jakości. Ta okoliczność ma być powodem, dla którego Parmenides nazywa światło i noc raczej „formami" niż istniejącymi rzeczami. One mogą zatem bezpośrednio kształtować podstawę objaśnień rzeczy, które nie tylko są płomieniste i nocne, ale też jasne i ciemne, gorące i zimne, lekkie i ciężkie itd. Dodatkowo nacisk położony raczej na charakterystyki rzeczy niż tożsamość podstawowych bytów ma sprawiać, że łatwiejsze do wyjaśnienia są inne rodzaje rzeczy, niż mogły to uczynić tradycyjne objaśnienia monistyczne. Na przykład woda, przedstawiana jako mieszanina światła i nocy, jest ciemniejsza i cięższa niż światło, ale też jaśniejsza i lżejsza niż noc. Zmieszanie światła i nocy we właściwych proporcjach, tj. aby wytworzyć właściwe połączenie ciemnego i jasnego, lekkiego i ciężkiego itd., tworzy wodę. Na podstawie tych ustaleń filozof uzyskał podstawę do wykazania wad, które spowodowały niepowodzenia wcześniejszych monistów w zadowalającym wyjaśnieniu przeciwieństw[97]. Dotyczyło to też Ksenofanesa, którego dualistyczna koncepcja określająca wodę i ziemię jako podstawowe substancje okazała się niewystarczająca, aby zadowalająco wyjaśnić wiele cech kosmosu[98].

Scharakteryzowane powyżej dwie zasady Parmenides uznał za wystarczające do objaśnienia świata, jakim się ten wydawał, i był najprostszym wyjaśnieniem z możliwych. Zrozumiałe, że monistyczne wyjaśnienie mogło być jeszcze prostsze, ale takie wcześniej się nie powiodło. Natomiast zaproponowane dualistyczne wyjaśnienie dosyć prosto objaśniało rzeczy inne niż podstawowe byty, w sposób, który cechowała znaczna elastyczność. Droga ludzi jest szlakiem mniemań. Kwestią zatem

---

[95] R.D. McKirahan, *Philosophy before Socrates…*, *op.cit.*, s. 168–169.

[96] Dlatego monizm milezyjczyków pojawiał się jako błędny. Anaksymander w sposób nieuzasadniony i niejasno wywodził gorące i zimne z *apeiron*, a Anaksymenes niepoprawnie ujmował powietrze w wielości stanów.

[97] To odnosi się nawet do Anaksymenesa, dla którego przeciwieństwo między zgęszczeniem i rozrzedzaniem odgrywa ważną rolę. Nie przedstawił on bowiem charakteru tego przeciwieństwa.

[98] R.D. McKirahan, *Philosophy before Socrates…*, *op.cit.*, s. 169.

jest, w którym miejscu owe objaśnienia-mniemania odnoszące się do rzeczywistości ludzi podążają błędną drogą. Wobec tego, że cechy bytu są normatywami dla wszelkich bytów, ukazanie niepowodzenia objaśnienia świata mniemań nie jest łatwe, ponieważ ten opis, jak zaznaczono, następuje w ramach dualistycznej kosmologii. Zatem w przypadku czegoś takiego jak światło i noc nie ma dobrego powodu do uznania, że jeden z tych bytów ma lepsze roszczenie od drugiego, aby być bytem. Mimo że światło i noc, każde traktowane oddzielnie, może kwalifikować się jako byt, kosmologia, która zależy od jej kształtujących składników, narusza dwa wnioski wykazane w prawdzie, tj. że - po pierwsze - byt jest jednolity i - po drugie - byt się nie zmienia. Odnosząc się do pierwszego zarzutem jest, że żadne wyjaśnienie kosmosu nie musi wyjaśniać wielości. Podczas gdy byt jest niepodzielny, kosmos jest „pełen" zarówno światła, jak i nocy i poszczególne byty w kosmosie odróżniają się od innych według różnych proporcji dwóch składników, jakie posiadają. W ten sposób byt kosmosu nie „trzyma razem" w silnym znaczeniu żądanym przez prawdę. Sytuacja ta jest nie do uniknięcia, ponieważ opisany świat jest ujmowany przez zmysły ludzi, te zaś rozróżniają rzeczy przez przeciwieństwo. Oznacza to na przykład, że jeżeli wszystko miałoby ten sam kolor, ludzie nie mogliby rozróżnić czegokolwiek za pomocą wzroku. Jeżeli chodzi o drugą cechę, to zarzut jest taki, że żaden opis kosmosu nie musi wyjaśniać zmian. Co prawda prawdziwy byt jest niezmienny i nieruchomy, sam kosmos jest pełen przemian i ruchu. Z tych powodów monistyczne podejście jest niezdolne, aby wyjaśnić te cechy kosmosu, ale też dualistyczna droga, aby objaśnić byt, jest wadliwa z uwagi na wspomnianą przyczynę. Parmenides mógł przypuszczać, że te same trudności będą utrzymane przeciw wszelkim pluralistycznym wyjaśnieniom bytu. Ale chociaż uważał, że nie ma udanego monistycznego wyjaśnienia kosmosu, to dualistyczne objaśnienie, mimo błędności, zawiera możliwie mniejszą omyłkę[99].

Przedmiot poznania (epistemologia) jest ograniczony w ujęciu Parmenidesa do bytu realnego. Jako metafizyk pierwszy rozróżnił stan realny oparty na stanie świadomości. Ten stan realny jest przedmiotem pewnego stanu świadomości, tj. wiedzy. Natomiast ta rzeczywistość, którą postrzegają zmysły człowieka, jest przedmiotem odmiennego stanu świadomości, tj. opinii (mniemania)[100]. Rozważania Parmenidesa przeciwstawiające rozum i zmysły stały się centralnym punktem filozoficznych rozważań. Natomiast ze względu na to, że filozof preferował rozum w porównaniu do zmysłów, toteż traktowany on jest jako protoplasta niektórych form racjonalizmu wnoszący ważny składnik historycznego tła platońskiej teorii form[101].

---

[99] *Ibidem*, s. 170.

[100] Th.M. Robinson, *The Pre-Socratic Philosophers*, w: *The Columbia History of Western Philosophy…*, *op.cit.*, s. 13.

[101] R.D. McKirahan*, Philosophy before Socrates…*, *op.cit.*, s. 158.

6. Rozum i świadectwo zmysłów. Obiektywizacja zjawisk przez konwencjonalizację. Konwencjonalność języka wyrażającego mniemania

Parmenides kwestionował ludzką wiedzę wynikającą ze zmysłowego postrzegania, ze zjawisk doświadczenia, które cechowały myśl Heraklita. Obserwacja zmysłowa dotyczy świata zjawisk. Oznacza to, że za pomocą zmysłów dochodzi do postrzegania powstawania rzeczy, ich zmienności i ginięcia. Poznanie za pomocą zmysłów nie jest wiarygodne, ponieważ za pomocą postrzegania nie dochodzi do odkrywania prawdziwego obrazu świata. Kwestią jest zatem, jak można dotrzeć do prawdziwego bytu.

Wspomniano, że w projekcie filozofa do prawdziwego obrazu świata prowadzi rozum, tj. poznawanie myślowe. W drodze rozumowej doszło do wyinterpretowania podstawowych tez dotyczących natury świata „z pojęć i aksjomatów". Wedle tej koncepcji przeciwieństwa tkwią w zjawiskach świata mniemań, a nie w naturze bytu. Empiryczny, zmysłowy obraz świata nie zgadza się z pojęciowym jego ujęciem; to, co zmienne i podzielone, nie jest bytem, bo byt nie może przestać być. Rozum odkrywa prosty, niesprzeczny aksjomat, stanowiący punkt wyjścia wiedzy o bycie, który „nie ma początku, jest wieczny, jest ciągły, jest nieruchomy, jest niepodzielny, jest jeden". W tym podejściu odnajduje się zerwanie z hilozoizmem[102] jończyków, w których mniemaniu ruch jest nieodłączną cechą rzeczy. Projekt Parmenidesa wnosił zatem nowe ujęcie rozumu, a mianowicie jest on „tylko wtedy możliwy, gdy ma za podstawę byt oraz w bycie i poprzez byt się wyraża". Rozum zatem „nie wytwarza swego fundamentu, ale go zakłada"[103].

W ujęciu filozofa wiedza, jak wspomniano, pojawiła się jako wiedza prawdziwa i wiedza mniemań. Przedmiotem wiedzy prawdziwej jest realny świat „prawdy" (byt – *aletheia*). Przesłanką tej wiedzy jest rozum, gdyż umożliwia on określenie bytu rzeczywistego, który według Parmenidesa „może być przedmiotem myśli i słów" (*faton*, *noeton*), i odróżnienie go od świata doznań zmysłowych. Filozof formułował tu ostrzeżenie: „Oby siła przyzwyczajenia nie zmusiła cię kroczyć po tej drodze, na której wyrokuje nieodpowiedzialne oko, słuch chwytający odgłosy, a także język; tylko rozumem rozsądzaj najbardziej sporny i najważniejszy problem". Jeżeli chodzi o drugą wiedzę – mniemania, to jej przedmiotem są zwodnicze wrażenia zmysłowe. Dzięki doznaniom zmysłów jawią się człowiekowi mniemania[104]. Filozof związał z bytem myślenie, a nie spostrzeżenie czy wyobrażenia, gdyż te cechowała niedo-

[102] R. Wiśniewski, w: W. Tryburski, A. Wachowiak, R. Wiśniewski, *Historia filozofii i etyki do współczesności. Źródła i komentarze*, Toruń 2002, s. 28–29.

[103] G. Reale, *Myśl starożytna*, *op.cit.*, s. 179.

[104] J. Gajda, *Prawo natury…*, *op.cit.*, s. 179 i Diels-Kranz FVS, Parmenides.

skonałość, błędność. W tej wypowiedzi filozofa dochodzi do rozróżnienia poznania myślowego i zmysłowego. To ustalenie miało nastąpić „mniej więcej jednocześnie" z podobnym ustaleniem Heraklita[105].

Kwestią jest, co sprawia, że poszczególne ludzkie mniemania, będące pochodną doznań zmysłowych jednostek, dla których pojawia się ruch czy wielkość, zestawiają się w pewną rzeczywistość, nawet nieprawdziwą. W interpretacji filozofa tym, co wiąże mniemania, jest konwencja, prawo. Świat mniemań tą drogą uzyskuje znaczenie bytu o charakterze transcendentalnym w stosunku do ludzi, którzy wytwarzają go w swoich mniemaniach[106].

Parmenidejskie zakwestionowanie *doksy* (fałszywej opinii ludzi) ostatecznie nie oznaczało zatem zupełnego wykluczenia przydatności świadectwa zmysłów. Rozważania filozofa, oprócz badania drogi prawdy i fałszywej drogi opinii (całkiem zwodniczego mniemania), objęły bowiem możliwość takiego rodzaju myślenia – poszukiwania wiedzy, który próbuje uwzględnić różne fenomeny bez naruszenia wielkiej zasady niesprzeczności, tj. bez równoczesnego uznania istnienia bytu i niebytu. Zatem możliwa do przyjęcia opinia ludzi, w ocenie Parmenidesa, pojawia się po naprawieniu błędnego potraktowania przez ludzi dwóch najważniejszych form, tj. światła i nocy jako przeciwstawnych sobie, jako bytu i niebytu, oraz po wyprowadzeniu z tych form wszystkich innych rzeczy. Kierunek naprawienia tego błędu wynika ze zdania myśliciela, że: „W poglądach swoich dwie formy starali się ludzie określić, których jedność nie jest konieczna – na tym polegał ich błąd". To pobłądzenie miało wynikać z tego, że ludzie nie rozumieli, że wspomniane formy „zawierają się w koniecznej jedności, to znaczy w jedności bytu". W ujęciu filozofa bowiem „światło i noc są »równe sobie wzajemnie, bo w żadnej z nich nie ma niczego«, dlatego też jedno i drugie jest »bytem«"[107].

Ważnym zagadnieniem są następstwa przyjęcia poglądu, że światło i noc są bytem (formą). Otóż traciły one cechy różnicujące je co do jakości i ilości, a przybierały atrybuty bytu, tj. cechowała je tożsamość (konieczna jedność), niepowstawanie, niezniszczalność czy nieruchomość. Wspomniane rozwiązanie, pozostając w zgodzie z zasadą prawdziwości, zachowywało zatem byt, ale pozbawiało zjawiska „całego bogactwa świata". Kwestią okazało się nie tylko utrzymanie wizji bytu, ale także zbudowanie świata zjawisk[108]. W każdym razie światło i noc uznane za byt stawały się tożsame ze względu na to, że byt jest jedynie „równy" i nie dopuszcza zróżnicowań. Zatem wspomniane zasady (światło i noc) wchłonięte w byt musiały „zatracić się w równości bytu, tak samo i wszystkie rzeczy wywodzące się z zasad".

---

[105] W. Tatarkiewicz, *Historia filozofii*, *op.cit.*, s. 36.
[106] J. Gajda, *Prawo natury…*, *op.cit.*, s. 179–180.
[107] G. Reale, *Myśl starożytna*, *op.cit.*, s. 56.
[108] *Ibidem*, s. 57.

Rzeczy uznane za byt przybierały powyższe cechy i w konsekwencji świat zjawisk przyjmował postać bytu, który pozostawał w bezruchu. W rezultacie tego podejścia o wielkiej zasadzie prawdy Parmenidesa dowodzi się, że co prawda chroniła byt, ale gubiła zjawiska. Dopiero późniejsze koncepcje zaproponowały przetrwanie zarówno bytu, jak i zjawiska[109].

W parmenidejskim podejściu do *nomos*-umowy zawarta jest myśl, że na podstawie mniemań opartych na doznaniach zmysłowych dochodzi do wytwarzania przez ludzi poglądów, które odnoszą się do całej rzeczywistości, a więc są one też o bycie i o tym, że ma miejsce jego powstawanie, zmiana, ruch i ginięcie. Zatem za pomocą kształtowania ludzkiego pewne podejście teoriopoznawcze traktowane jest jako rzeczywistość. Ta interpretacja kategorii *nomos*-umowy pojawia się jako szersza od propozycji Heraklita. W odniesieniu do tej wizji, w której odnajduje jednocześnie uznanie dla istnienia bytu i niebytu, stwierdza, że bada ona to, co się zmienia (istnieje i następnie nie istnieje), a więc jest wiedzą fałszywą. Jest tak, gdyż refleksja myślowa nie może dotyczyć czegoś nieistniejącego. W przypadku wiedzy obiektywizowanej przez umowę, tj. mającej u podstaw mniemania, to jest ona sprzeczna z prawem natury (prawdziwym bytem). Mniemania ludzkie wyposażają więc byt w pewne cechy „z umowy". W objaśnieniach tych odnajdywane jest umieszczenie w obszarze teoriopoznawczym zarówno kategorii *nomos*-umowy, jak i antytezy: *fysis* - *nomos*[110].

Zjawisko *nomos*-umowy w podejściu Parmenidesa, a także wcześniejszym Heraklita czy Empedoklesa i Anaksagorasa, opisywane jest jako pozostające w konflikcie z naturą (*fysis*) i jej prawem. Zatem zarówno w podejściach społeczno-politycznych, jak i wizjach teoriopoznawczych produkt umowny musiał naruszać wytwory natury. Odchodzenie od tego traktowania kategorii umowy na rzecz uznania jej za konieczną i należącą do ładu świata wiązana jest wyraźnie z Archelaosem. W każdym razie tradycyjne podejście do antytezy: *nomos* – *fysis* zaczyna więc się coraz szybciej zmieniać. W ujęciu myśliciela, mimo że kategoria *nomos* (umowy) jest sprzeczna z prawem natury, jest jednak zjawiskiem koniecznym. Nie w „świecie prawdy", ale w świecie rzeczywistości ludzi istnieje człowiek konkretny, poznający, a ta jego obecność jest niezależna od okoliczności, czy poznając, wytwarza „prawdziwy świat, czy też oparty na mniemaniach". Ale nawet, gdyby ukazał prawdę, to do jej wypowiedzenia użyłby tworu ludzi, tj. ich języka[111] (konwencji).

Filozof uznał, że istnieje jeden byt o określonych cechach, tj. taki, który ani nie może powstać, ani zginąć itd., toteż przeciwieństwa cech tego bytu, jak powstawanie, ginięcie, ruch, tożsamość istnienia i nieistnienia, nie mogą być przedmiotem

[109] G. Reale, *Historia filozofii starożytnej*, *op.cit.*, s. 151–152.
[110] J. Gajda, *Prawo natury…*, *op.cit.*, s. 180–181.
[111] *Ibidem*, s. 182.

rozumnej myśli ani nie mogą być wyrażone w słowach[112]. Filozof jednak odnotował, że język ujmuje wiele nazw określających zjawiska, które w rzeczywistości nie istnieją. Wobec tego pojawia się sprawa objaśnienia fenomenu, jakim są słowa, które dotyczą nieistniejących rzeczy. Podejmując tę kwestię, Parmenides zauważył, że te słowa są wyłącznie nazwami (*onoma*), które cechuje to, że z braku realnych odniesień są puste. Wobec tego pojawia się kolejne pytanie o cel takich słów. Z wyjaśnienia filozofa wynika, że słowa służą ludziom do przedstawienia swoich wyobrażeń. Zatem odzwierciedleniem ich mniemań są słowa, które mają oznaczać „powstanie i zagładę, ruch, zmianę, możliwości istnienia i nieistnienia jednocześnie, w przeświadczeniu, iż istnieje związek między tymi słowami a tym, co one oznaczają, więc w przeświadczeniu, iż przedmioty tych nazw istnieją realnie"[113]. Zatem słowa mają być wyłącznie „pustymi nazwami", które ludzie „ustanowili w swym języku w przekonaniu, że mówią prawdę: stawanie się, ginięcie, byt i niebyt, zmiana miejsca i świecącej barwy" (Parmenides). To tylko w mniemaniach ludzi jest mowa o czymś, co „powstało, istnieje, będzie się rozwijało i dlatego zginie. Dla każdej rzeczy ludzie ustanowili nazwę, jako znak odróżniający ją od innych" (Parmenides). Na tle koncepcji prawdy myśliciel traktował nazwy rzeczy jako skutek naruszenia „jedności i niepodzielności bytu. Każde więc niemal słowo jest pustą nazwą, bo nazwa oznacza oddzielną rzecz. Język jest więc zbiorem pustych nazw"[114].

Z okoliczności, że język w ujęciu filozofa pojawił się w rezultacie nadawania nazw mniemaniom ludzkim, wynika, że jego pochodzenie ma charakter konwencjonalny, jest wynikiem umowy ludzi. Nazwy nie oznaczają więc istoty rzeczy, skoro język nie powstał w drodze naturalnej. Taką jedyną nazwą, która dotyczy sensu i którą cechuje „naturalność" (*fysei*), wedle filozofa jest nazwa „byt". Zresztą wprost stwierdzał, że: „Należy mówić i myśleć, że tylko byt istnieje" (Parmenides). Myśliciel wyraził inny pogląd niż Heraklit o charakterze języka, tj. nie uznawał jego pochodzenia „z natury" (*fysei*). W tym uznaniu, że język wytworzył się w drodze umownej, odnajdywane jest umieszczenie kategorii *nomos*-umowy w obszarze teoriopoznawczym, chociaż filozof nie użył wyraźnie wyrazu *nomos*. Świat mniemań odzwierciedlony jest bowiem w umownym języku i ta umowność „obiektywizuje mniemania, pełniąc jednocześnie funkcję kryterium poznania dla »śmiertelnych« i tworząc w ich mniemaniu realnie istniejącą rzeczywistość"[115].

Rozważania dotyczące mniemań objęły też sposób postrzegania. W podejściu Parmenidesa miało do tego dochodzić dzięki podobieństwu. Przywołując

---

[112] *Ibidem*, s. 178.

[113] *Ibidem*.

[114] *Ibidem* i przywołany Diels-Kranz FVS, Parmenides oraz W. Tatarkiewicz, *Historia filozofii*, *op.cit.*, s. 35.

[115] J. Gajda, *Prawo natury…*, *op.cit.*, s. 177, 179 i przywołany Diels-Kranz FVS, Parmenides.

wspomniane dwie formy, twierdził, że wiedza ma podstawę w przewadze jednej z nich. Jest mieszaniną ciepłego i zimnego, ale nie wiadomo, kiedy myśl jest najlepsza, chociaż ta, która powstaje z ciepłego, ma być lepsza. Mniemania jako produkt umysłu są przedstawiane za pomocą form, które wymyślają ludzie. I owe formy uzależnione są „od proporcji światła i nocy w ludzkim ciele". Podsumowanie opowieści bogini o ludzkich mniemaniach zawarte jest w zdaniu Parmenidesa: „Tak zgodnie z mniemaniem te rzeczy powstały i są teraz, a dojrzawszy / dotrą po tym do końca. Ludzie przydali im nazwy, by odróżnić każdą" (Simplikios)[116].

7. Uwagi podsumowujące

Poemat Parmenidesa, a zwłaszcza jego refleksja nad prawdą pozostawiły trwały ślad w filozofii. Niejednokrotnie pochwale ogromowi jego dzieła towarzyszy spostrzeżenie, że przedstawił swoją koncepcję niejasnym językiem i używał niejasnej argumentacji. Jednakże jego ustalenia są wyjątkowowe, o ich wadze zaś ma stanowić np. okoliczność, że ani sposób argumentowania myśliciela, ani zadziwiające wnioski nie mogą być pomijane nawet przez jego zagorzałych oponentów. Osiągnięcia Parmenidesa wiązane są z jego: 1) koncepcją jedności i trwałości bytu, 2) wizją o związku myśli i bytu, 3) rozróżnieniem między myślą i postrzeganiem, 4) ujęciem dedukcyjnej, dialektycznej metody filozofowania[117] (odkrycie podstaw logiki), a wreszcie 5) systematyzującym poznawaniem.

Parmenides jako pierwszy podjął wprost filozoficzną analizę bytu, stawania się, zmiany, ruchu, ginięcia, czasu i przestrzeni[118]. Badania filozofa prowadzone za pomocą czystego rozumowania skierowały się zwłaszcza na poszukiwanie czystego bytu, a w tej drodze poznawczej kwestionowały świadectwo zmysłów i próbowały

---

[116] G. Kirk, J. Raven, M. Schofield, *Filozofia…*, *op.cit.*, s. 261–262. W pracy przywołano opinię Teofrasta dotyczącą dwóch podejść do postrzegania. „Jedni czynią to za pomocą podobnego, a inni przeciwnego. Parmenides, Empedokles i Platon twierdzą, że jest tak dzięki podobieństwu, a następcy Anaksagorasa i Heraklita, że dzięki przeciwieństwu. Parmenides w ogóle nic jasno nie powiedział, lecz stwierdził tylko, że są dwa pierwiastki i wiedza bierze się z przewagi któregoś z nich. Stosownie do tego, czy przeważa ciepłe czy zimne, myśl zmienia się, ale ta, która powstaje z ciepłego, jest lepsza i czystsza. Także tej jednak niezbędna jest pewna odpowiedniość – »Jak w każdej chwili istnieje mieszanina błąkających się kończyn, tak myśl jest w ludziach. To bowiem, co myśli, jest tym samym, czyli substancją ich członków, u wszystkich ludzi i u każdego. To bowiem, co przeważa, jest myślą« – gdyż uważa, że postrzeganie i myśl są tym samym, dlatego również pamięć oraz zapominanie biorą się z nich, dzięki mieszaninie. Nie mówił jednak, czy kiedy są równo zamieszane, myśl się pojawia, ani też, jaki byłby jej charakter. Ale że wrażenie powstaje również dzięki przeciwieństwu jako takiemu, widać z tego, że według niego zwłoki nie postrzegają światła, ciepła ani dźwięku z powodu braku ognia, ale doznają zimna, milczenia i innych przeciwieństw tamtych. Stwierdza też, że wszystko, co istnieje, ma jakąś wiedzę".

[117] W. Tatarkiewicz, *Historia filozofii*, *op.cit.*, s. 36.

[118] R.D. McKirahan, *Philosophy before Socrates…*, *op.cit.*, s. 151.

wykazać relację bytu i myśli. Stąd jego refleksja nad poznaniem traktowana jest jako prekursorska dla koncepcji sceptycyzmu i idealizmu transcedentalnego Platona. Uznawany jest za inspiratora metafizyki. Rozróżniając poznanie rozumowe prawdziwego bytu i świat zmysłowych mniemań, zainspirował dualizm. Można tu dodać, że już Platon uchwycił znaczenie wysiłku Parmenidesa w dojściu do rozróżnienia między rzeczywistością jako dostarczającą wiedzy (dającą się poznać) i rzeczywistością jako umożliwiającą formułowanie opinii, a wreszcie jakie mogą być możliwe następstwa tego rozróżnienia dla epistemologii, metafizyki, fizyki i etyki[119].

Koncepcja myśliciela oceniana jest jako przemieszczająca granice rozważań poza zakres określony w poszukiwaniach milezyjczyków. W jego refleksji kosmologicznej pojawia się dążność o charakterze ontologicznym. Przede wszystkim dostrzega się różnice między parmenidejskim podejściem do bytu i zasadą jończyków. Mimo podobieństwa bytu do zasady (gdyż również nie powstał ani nie ginie), różni się od niej, albowiem nie ma czegoś, czemu byt daje początek. Zasada milezyjczyków podlegała przemianie, ruchowi i różnicowaniu, doprowadzając do wykształcenia różnych rzeczy. Natomiast byt Parmenidesa nie powstał, nie ginie, nie ulega przemianie, pozostaje nieruchomy, jest równy i niezróżnicowany. Taki byt opisywany jest jako niejasny, gdyż „nie jest już zasadą ani kosmosem", jednakże „nie jest jeszcze czymś innym niż byt zasady i kosmosu", jest jeszcze rozpoznawalnym bytem kosmosu, określanym jako „byt kosmosu bez kosmosu"[120]. Można tu też przypomnieć, że byt Parmenidesa nie miał charakteru niematerialnego, ale też wyraźne podkreślanie jego wyrazu materialnego spotyka krytyka wykazująca, że w epoce filozofa nie istniało jeszcze rozróżnienie kategorii niematerialności i materialności. Zatem nie uznano, aby ów byt opuścił kosmos[121].

Sposób poszukiwań Parmenidesa okazał się też inny niż spekulatywna i krytyczna droga starych filozofów milezyjskich. Zaproponował on jako pierwszy systematyczne stosowanie takiej formy racjonalnej refleksji, jak dedukcyjne dowodzenie, które okazało się „konstruktywne" i właściwe dla filozofowania. Stało się tak ze względu na fakt, że niemożliwe jest rozwiązanie ogromnie wielu filozoficznych zagadnień za pomocą środków empirycznych. Toteż w tych trudnych kwestiach dla ich zrozumienia znaczenie może mieć autorytet czy też siła objaśniających koncepcji. Zrozumiałe jest, że te różne opisujące wizje będą o tyle przekonywujące, o ile taki „mocny" charakter będą miały argumenty użyte na rzecz prawdziwości objaśnień. Parmenides dostrzegł, że taki szczególnie silny wyraz w przekonywaniu ma wywód dedukcyjny. Uznając nieodpartą moc dedukcji, zastosował ją jako instrument do

---

[119] Th.M. Robinson, *The Pre-Socratic Philosophers*, w: *The Columbia History of Western Philosophy…*, *op.cit.*, s. 14.

[120] G. Reale, *Historia filozofii starożytnej*, *op.cit.*, s. 145–146.

[121] G. Reale, *Myśl starożytna*, *op.cit.*, s. 55.

odpowiedzi na wiele ważnych pytań filozoficznych. Zwłaszcza interesowały go warunki, jakie rzecz musi spełniać, aby okazać się prawdziwym bytem. Pytał też, czy rzeczywistością jest to, co zmysły mówią ludziom, że tak jest, ale też zastanawiał się nad tym, jak ludzie mogą o czymś mówić[122].

Z Parmenidesem wiązane jest zaproponowanie podstaw logiki i wprowadzenie do filozofii racjonalnego dedukcyjnego dowodzenia jako właściwego dla tej dyscypliny sposobu prowadzenia poprawnych rozważań. Wynalazek sylogizmu, który ma boską moc, gdyż przy prawdziwości przesłanek poprawny wniosek musi być zawsze prawdziwy, miał duże znaczenie dla rozwoju nauki i praktyki orzeczniczej, w tym prawniczej. Można powiedzieć, że Parmenides miał ogromne znaczenie dla refleksji nad poprawnością ocen. Dla formułowania wniosków już nie tyle były znaczące zmysły, ale to, do czego dochodził umysł w drodze dedukcyjnego rozumowania. Ogromną przy tym wagę miało poprawne sformułowanie wielkiej zasady niesprzeczności, wedle której „nie jest możliwe, aby rzeczy sprzeczne mogły równocześnie współistnieć". I w zasadzie tej odnajdywane są podstawy logiki[123]. Z wynalazkiem sylogizmu pojawiają się podstawy prawniczego rozumowania umożliwiającego rozstrzyganie o rzeczywistości na podstawie norm ustaw. Zasada niesprzeczności ma też fundamentalne znaczenie dla uznania obowiązywania normy jako przynależnej do systemu prawa.

Z filozofią Parmenidesa grecka myśl zaczęła być bardziej usystematyzowana. Argumenty odegrały coraz ważniejszą rolę w przedstawianiu kolejnych wizji. Następujące w historii przedsokratejskiej koncepcje po Parmenidesie są często widziane w kategoriach odpowiedzi udzielanych Parmenidesowi. Niektórzy rozwijali jego wizję (Zenon, Melissos), a Anaksagoras, Empedokles czy atomiści uznawali, że nie ma wytwarzania z niczego i ginięcia w nic i tworzyli swoje kosmologie na tej podstawie, nawet gdy nie godzili się w innych punktach z filozofią eleacką. Takim przykładem inspiracji podstawowym bytem, który cechuje niewytworzenie i nieznikanie, ma być atom zaproponowany przez koncepcję atomistyczną (V w. p.n.e.). Zgodnie z jej twierdzeniami rzeczy, które są w świecie, składają się z atomów, które zawsze istniały i nigdy nie zginą. Oprócz nich kształtowane są związki złożone, które tworzą się ze składowych atomów i giną, gdy rozłoży się mieszanina zawierająca składowe atomy. Atomy są podstawowymi jednostkami i spełniają wiele kryteriów Parmenidesa. Natomiast mieszaniny, które nie spełniają tych kryteriów, nie są podstawowymi jednostkami i według niektórych objaśnień nie są autentycznymi (prawdziwymi) bytami[124].

---

[122] R.D. McKirahan, *Philosophy before Socrates…*, *op.cit.*, s. 150–151.
[123] G. Reale, *Myśl starożytna*, *op.cit.*, s. 54.
[124] R.D. McKirahan, *Philosophy before Socrates…*, *op.cit.*, s. 172–173.

Poglądy Parmenidesa, które ma cechować „aporetyczność i paradoksalność" wywołały spory, niejednokrotnie bardzo ostre. Poddano krytyce jego wizję bytu i bezruchu, tj. zakwestionowanie przez myśliciela „stawania się", „ruchu" czy wielości[125]. Ale zaznacza się też, że wyniesienie przez filozofa myślenia ponad swój przedmiot powoduje, że samo poznanie staje się przedmiotem refleksji. W ten sposób doszło zarówno do ufundowania podstaw rozważań racjonalistycznych, jak i metafilozoficznych. W każdym razie Parmenides, obok Heraklita, jest tym, który zastanawiając się nad charakterem poznania, podąża drogą przełamywania poglądu, że samodzielne myślenie człowieka, wkraczanie w boski obszar mądrości jest samowolą, albowiem narusza miarę wyznaczoną przez bogów[126].

Bibliografia

Albert K., *Wprowadzenie do filozoficznej mistyki*, tł. J. Marzęcki, Kęty 2002.

Diogenes Laertios, *Żywoty i poglądy słynnych filozofów*, Warszawa 2004.

Gajda J., *Prawo natury i umowa społeczna w filozofii przedsokratejskiej,* Wrocław 1986.

Heidegger M., *Koniec filozofii i zadania myślenia*, tł. K. Michalski, w: *Drogi współczesnej filozofii*, M.J. Siemek (red.), Warszawa 1978.

Heinrich K., *Parmenides und Jona,* Shurkamp Verlag, Frankfurt am Main 1966.

Heinrich W., *Filozofia grecka do Platona. Rozwój zagadnień*, Warszawa 1913.

Kessidi F.Ch., *Ot mita k łogosu*, Moskwa 1972.

Kirk G., Raven J., Schofield M., *Filozofia przedsokratejska*, tł. J. Lang, Warszawa 1999.

Mansfeld J., *Des Parmenides und die Menschliche Welt*, Van Gorrcum and Comp. N.V. Assen 1964.

McKirahan R.D., *Philosophy before Socrates. An Introduction with Text and Commentary*, Second Edition, Hackett Publishing Company, Inc., Indianapolis/Cambridge 2010.

Murray O., *Narodziny Grecji*, Warszawa 2004.

Oniszczuk J., *Hezjod: prefilozofia pracy, sprawiedliwości i hybris*, w: *Prawo pracy. Między gospodarką a ochroną pracy. Księga jubileuszowa Profesora Ludwika Florka*, M. Latos-Miłkowska, Ł. Pisarczyk (red.), Warszawa 2016.

Oniszczuk J., *Homer: zasada miary, hybris i absurd „sprawiedliwości"*, w: *Współczesny matrix? Fikcja w życiu gospodarczym politycznym i społecznym*, J. Osiński (red.), Warszawa 2015.

Popper K.R., *Czy księżyc może rzucić światło na drogi Parmenidesa?*, tł. A. Chmielewski, Odra, Wrocław 2003, nr X.

Reale G., *Historia filozofii starożytnej*, t. 1, tł. E.I. Zieliński, Lublin 2008.

Reale G., *Myśl starożytna,* Lublin 2012.

Robinson Th.M., *The Pre-Socratic Philosophers*, w: *The Columbia History of Western Philosophy*, R.H. Popkin (red.), New York 1999.

---

[125] G. Reale, *Myśl starożytna*, *op.cit.*, s. 57–58.

[126] G. Szulczewski, *Aporie filozofii…*, *op.cit.*, s. 112, 114.

Stamatellos G., *Introduction to Presocratics*, John & Sons Ltd. Publication 2012.

Szulczewski G., *Aporie filozofii a kondycja racjonalizmu*, Warszawa 2006.

Tatarkiewicz W., *Historia filozofii*, t. I, *Filozofia starożytna i średniowieczna*, Warszawa 1978.

Wiśniewski R., w: W. Tryburski, A. Wachowiak, R. Wiśniewski, *Historia filozofii i etyki do współczesności. Źródła i komentarze*, Toruń 2002.

Streszczenie
U źródeł filozofii prawa. Parmenides z Elei

Osiągnięcia Parmenidesa wiązane są z jego koncepcją jedności i trwałości bytu, wizją o związku myśli i bytu, rozróżnieniem między myślą i postrzeganiem, odkryciem podstaw logiki oraz systematyzującym poznawaniem. Wprowadził on do filozofii racjonalne dedukcyjne dowodzenie jako właściwy dla tej dyscypliny sposób prowadzenia poprawnych rozważań. Przede wszystkim odkryty przez niego sylogizm miał duże znaczenie dla rozwoju nauki i praktyki orzeczniczej, w tym prawniczej.

Summary
At the source of the philosophy of law. Parmenides of Elea

Parmenides achievements are associated with the concept of the unity and stability of being, a vision of the relationship of thought and being, the distinction between thought and perception, discovery of the foundations of logic and systemizing learning. He introduced to the philosophy of rational deductive command as appropriate for this discipline the conduct of proper considerations. First of all, discovered by his syllogism was of great importance for the development of science and judicial practice.

Jerzy Kuciński*

Odpowiedzialność parlamentarna Rady Ministrów i jej członków przed Sejmem na gruncie Konstytucji RP z 1997 roku – aspekty prawnoustrojowe

1. Uwagi wprowadzające

Z istoty państwa demokratycznego wynika reguła odpowiedzialności sprawujących władzę przed podmiotem, który udzielił im legitymacji do sprawowania owej władzy. Legitymacji takiej udziela albo podmiot zbiorowy (naród, lud) w drodze wyborów, albo organ państwowy (z reguły parlament, chociaż także głowa państwa) przez wybór lub mianowanie (powołanie). Reguła odpowiedzialności stała się nieodłącznym elementem zasady podziału władzy i stanowi ideę przewodnią współokreślającą konstrukcje ustrojowe zarówno parlamentarnego, jak i prezydenckiego systemu rządów. W każdym z tych systemów odpowiedzialność sprawujących władzę kształtuje się jednak odmiennie, zwłaszcza odpowiedzialność egzekutywy przed legislatywą.

Odpowiedzialność jest ściśle związana z rozwojem parlamentaryzmu. Jako odpowiedzialność konstytucyjna (prawna) ukształtowała się w parlamentaryzmie angielskim w postaci procedury nazywanej *impeachment*, polegającej na tym, że w stan oskarżenia wysokiego rangą urzędnika królewskiego miała prawo postawić Izba Gmin, a osądzała go Izba Lordów[1]. Instytucja ta miała początkowo postać specjalnej procedury karnej, ale z czasem jej zakres przedmiotowy rozszerzono

* Prof. dr hab., Społeczna Akademia Nauk w Warszawie.

[1] Zob. K. Wójtowicz, *Zasady i praktyka funkcjonowania odpowiedzialności konstytucyjnej w innych państwach*, w: *Trybunał Stanu w Polsce*, Z. Świda-Łagiewska (red.), Warszawa 1983, s. 34.

na przypadki innych naruszeń prawa, a nawet wykorzystywano ją w celu oskarżenia urzędników królewskich za czyny kwalifikowane jako działalność szkodliwa dla interesów państwa[2]. Od Wielkiej Rewolucji Francuskiej obserwujemy upowszechnienie idei odpowiedzialności konstytucyjnej ministrów, przekształcanie instytucji *impeachmentu* w ustawodawstwie różnych państw i przystosowywanie jej do polityczno-ustrojowych warunków i potrzeb[3]. Współczesny kształt instytucji odpowiedzialności rządu i członków rządu jest rezultatem oddziaływania wielu czynników o charakterze politycznym i prawnym oraz historycznego rozwoju[4], w którego toku ukształtowały się dwa rodzaje odpowiedzialności – konstytucyjna (prawna) i parlamentarna (polityczna).

W Polsce odpowiedzialność polityczna rządu przed parlamentem ma długą tradycję, wprowadziła ją bowiem Konstytucja 3 maja 1791 r. W formie bardziej rozbudowanej przyjęła ją Konstytucja marcowa z 1921 r., regulując zarówno solidarną odpowiedzialność przed Sejmem całego rządu, jak i indywidualną poszczególnych ministrów. Konstytucja kwietniowa z 1935 r. pozostawiła odpowiedzialność polityczną rządu i ministrów przed Sejmem, ale ograniczyła ją, a także usytuowała niejako na drugim planie, rząd i ministrowie bowiem odpowiadali politycznie przede wszystkim przed prezydentem. Mała konstytucja z 1947 r. przywróciła instytucję odpowiedzialności parlamentarnej rządu i ministrów w kształcie przewidzianym przez Konstytucję marcową, ale w ówczesnych warunkach ustrojowych i politycznych były to rozwiązania „martwe". Konstytucja lipcowa z 1952 r., ze względu na odrzucenie zasady podziału władzy i przyjęcie koncepcji jedności władzy, przez cały okres swego obowiązywania (do 1992 r.) nie znała instytucji politycznej odpowiedzialności rządu lub ministrów przed Sejmem w takim rozumieniu, w jakim ukształtowała się ona jako nieodzowny składnik parlamentarnego systemu rządów. Uprawnienie Sejmu PRL do odwołania z jego własnej inicjatywy rządu lub ministra – w płaszczyźnie politycznej raczej teoretyczne – „konsumowało" właściwie pod rządami tej Konstytucji formy odpowiedzialności rządu lub ministra przed parlamentem znane państwom demokratycznym aprobującym zasadę podziału władzy i parlamentarny system rządów. Przywrócenie w tradycyjnej postaci instytucji solidarnej odpowiedzialności parlamentarnej Rady Ministrów *in corpore* oraz indywidualnej członka rządu przed Sejmem nastąpiło na mocy tzw. małej konstytucji z 1992 r. (art. 64 pkt 3 i 4, art. 66 i 67). W sposób jednoznaczny i znacznie bardziej rozbudowany uregulowano tym aktem konstytucyjnym kwestie owej odpowiedzialności.

Przedmiotem zainteresowania w artykule są prawnoustrojowe zagadnienia odpowiedzialności parlamentarnej Rady Ministrów i jej członków przed Sejmem

---

[2] Por. M. Pietrzak, *Odpowiedzialność konstytucyjna w Polsce*, Warszawa 1992, s. 34–35.

[3] Por. *ibidem*, s. 35; K. Wójtowicz, *Zasady…*, *op.cit.*, s. 40–41.

[4] Por. R. Mojak, *Parlament a rząd w ustroju Trzeciej Rzeczypospolitej Polskiej*, Lublin 2007, s. 540.

na gruncie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r.[5] Instytucje tej odpowiedzialności oraz formy jej egzekwowania będą w znacznie mniejszym stopniu przedmiotem naszego zainteresowania, ponieważ były już szeroko i dogłębnie analizowane w literaturze naukowej[6].

2. Pojęcie odpowiedzialności parlamentarnej w świetle Konstytucji RP z 1997 roku

Słownikowo termin „odpowiedzialność" oznacza „obowiązek moralny lub prawny odpowiadania za swoje lub czyjeś czyny"[7]. Pojęcie odpowiedzialności parlamentarnej należy więc rozumieć jako obowiązek prawny podmiotu odpowiadania za swoje lub czyjeś czyny (działalność) przed parlamentem (w przypadku parlamentu dwuizbowego przynajmniej przed jedną z jego izb). W świetle Konstytucji RP z 1997 r. określenie „odpowiedzialność parlamentarna" oznacza obowiązek prawny Rady Ministrów lub jej członków odpowiadania przed Sejmem za swoją działalność. W artykule termin „rząd" będzie niekiedy używany na określenie podmiotu ponoszącego odpowiedzialność parlamentarną przed Sejmem jako pojęcie zbiorcze, obejmujące Radę Ministrów i jej członków.

W polskiej literaturze naukowej nierzadko zamiennie używa się terminów „odpowiedzialność parlamentarna" i „odpowiedzialność polityczna". Trzeba jednak mieć świadomość, że pojęcie „odpowiedzialność polityczna" powinno być rozumiane szerzej niż określenie „odpowiedzialność parlamentarna"[8]. Ta pierwsza

---

[5] Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.

[6] Zob. zwłaszcza: W. Skrzydło, *Parlamentarna odpowiedzialność rządu na gruncie Konstytucji z 1997 r.*, „Zamojskie Studia i Materiały" 2000, nr 1; L. Garlicki, *Rada Ministrów: powoływanie – kontrola – odpowiedzialność*, w: A. Bałaban (red.) i inni, *Rada Ministrów. Organizacja* i *funkcjonowanie*, Kraków 2002, s. 156–174; M. Laskowska, W. Sokolewicz, *Odpowiedzialność członków Rady Ministrów w Konstytucji RP na tle porównawczym*, „Zeszyty Naukowe Wyższej Szkoły Handlu i Prawa im. Ryszarda Łazarskiego w Warszawie" seria Prawo, 2002, nr 6; Z. Szeliga, *Odpowiedzialność parlamentarzystów, Prezydenta, Rady Ministrów oraz jej członków w świetle Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 roku*, Lublin 2009, s. 63–85; J. Zaleśny, *Konstytucyjne koncepcje odpowiedzialności*, w: *Konstytucja RP z 1997 r. na tle zasad współczesnego państwa prawnego. Zagadnienia wybrane*, M. Kruk (red.), Warszawa 2006, s. 170–183; R. Mojak, *Parlament…*, *op.cit.*, s. 311–332; J. Kuciński, *Legislatywa – egzekutywa – judykatywa: konstytucyjne instytucje i mechanizmy służące równowadze władz w polskim systemie trójpodziału*, Warszawa 2010, s. 251–281; B. Dziemidok-Olszewska, *Odpowiedzialność prezydenta i rządu w Polsce – ciągłość i zmiana*, w: *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej – ciągłość i zmiana*, T. Słomka, A. Materska-Sosnowska (red.), Warszawa 2012. Zob. też M. Rakowski, *System parlamentarno-gabinetowy do I wojny światowej*, Warszawa 2016, s. 16–24, która to praca poświęcona jest głównie zagadnieniom odpowiedzialności parlamentarnej rządu.

[7] *Słownik 100 tysięcy potrzebnych słów*, J. Bralczyk (red.), Warszawa 2005, s. 492.

[8] Por. np. E. Gdulewicz, W. Skrzydło, *Wotum nieufności wobec członka Rady Ministrów w uregulowaniach obowiązującej Konstytucji i w praktyce lat 1997–2007*, w: *Dziesięć lat Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, E. Gdulewicz, H. Zięba-Załucka (red.), Rzeszów 2007, s. 65.

obejmuje bowiem również takie formy świadczące o braku aprobaty parlamentu dla polityki rządu, jak odmowa udzielenia rządowi absolutorium, odmowa przyjęcia do wiadomości informacji złożonej przez rząd lub któregoś z jego członków, odrzucenie rządowego projektu ustawy, a także odpowiedzialność polityczną członka rządu przed Prezesem Rady Ministrów, który w przypadku negatywnej oceny jego działalności może wystąpić do Prezydenta z wnioskiem o odwołanie. Na gruncie Konstytucji RP mamy ustrojowo do czynienia z prymatem odpowiedzialności parlamentarnej przed Sejmem nad odpowiedzialnością polityczną przed premierem. Zdając sobie sprawę, że odpowiedzialność parlamentarna jest rodzajem odpowiedzialności politycznej, będziemy starali się w tym artykule konsekwentnie używać określenia „odpowiedzialność parlamentarna".

Autorzy posługujący się terminem „odpowiedzialność polityczna" rządu przed parlamentem często chcą zaakcentować w ten sposób, że jest to ten rodzaj odpowiedzialności, który różni się dosyć zasadniczo od odpowiedzialności prawnej, zwłaszcza konstytucyjnej członków rządu. Różnic między tymi dwoma rodzajami odpowiedzialności jest kilka, niektóre z nich mają charakter istotny. Odpowiedzialność prawną członkowie rządu ponoszą za naruszenie dyspozycji (nakazu lub zakazu) normy prawnej, parlamentarną zaś – za prowadzoną działalność, chociażby nawet nie zostało przy tym naruszone prawo (co jednak może się zdarzyć). Odpowiedzialność prawna ma zawsze charakter indywidualny i ponosi się ją przed organem typu sądowego (*quasi*-sądowego), a więc ocena naruszenia prawa ma charakter w miarę obiektywny. Natomiast odpowiedzialność parlamentarna ma zazwyczaj charakter kolegialny (kolektywny, solidarny), czasami może mieć także charakter indywidualny, i ponosi się ją przed organem o charakterze politycznym pełniącym funkcję publiczną, a ocena zachowań rządu lub członka rządu ma charakter raczej subiektywny, zależny od poglądów większości składu tego organu.

Relacje między odpowiedzialnością parlamentarną a odpowiedzialnością prawną mogą się kształtować w sposób różnorodny. Na ogół pociągnięcie do odpowiedzialności parlamentarnej nie skutkuje wszczęciem postępowania w sprawie pociągnięcia do odpowiedzialności prawnej, ponieważ ujemnie oceniane w aspekcie politycznym zachowania podmiotów rządowych nie muszą wiązać się z naruszeniami przez nie porządku prawnego. Zdarza się jednak, że w praktyce występuje związek między odpowiedzialnością prawną i parlamentarną. Może to mieć miejsce w trzech przypadkach:

1) zachowanie podmiotu rządowego oceniane przez parlament jako politycznie negatywne równocześnie narusza przepisy prawne;
2) odpowiedzialność parlamentarna jest bezpośrednim następstwem wcześniejszego pociągnięcia członka rządu do odpowiedzialności prawnej;
3) pociągnięcie do odpowiedzialności parlamentarnej członka rządu poprzedza jego (ewentualną) odpowiedzialność prawną (która jednak może nie zaistnieć).

Nie ulega przy tym wątpliwości, że w ustroju parlamentarnym zasadniczą postacią ponoszenia odpowiedzialności przez członków rządu za politykę prowadzoną przez cały rząd oraz za indywidualną ich działalność na zajmowanych stanowiskach powinna być odpowiedzialność parlamentarna.

3. Konstytucyjne podstawy odpowiedzialności parlamentarnej i jej zasadnicze cechy

3.1. Podstawy konstytucyjne

W Konstytucji RP z 1997 r. (podobnie jak w Konstytucji marcowej z 1921 r. – art. 56–58 oraz w tzw. małej konstytucji z 1992 r. – art. 66–67) zawarte są przepisy regulujące sprawy odpowiedzialności parlamentarnej Rady Ministrów i jej członków przed Sejmem oraz form tej odpowiedzialności:

- w art. 157 ust. 1 i 2, określającym rodzaje odpowiedzialności parlamentarnej przed Sejmem – solidarną i indywidualną oraz zakres podmiotowy i przedmiotowy odpowiedzialności;
- w art. 158 ust. 1 i 2, normującym instytucję wotum nieufności wyrażanego przez Sejm Radzie Ministrów *in corpore* (tzw. konstruktywne wotum nieufności);
- w art. 159, normującym instytucję wotum nieufności wyrażanego przez Sejm ministrowi i skutki prawne tego aktu;
- w art. 160, normującym instytucję wotum zaufania wyrażanego przez Sejm Radzie Ministrów już po jej powołaniu, którego Sejm może nie udzielić;
- w art. 162 ust. 1 pkt 1 i 2, wskazującym skutki prawne nieuchwalenia przez Sejm wotum zaufania dla Rady Ministrów oraz wyrażenia Radzie Ministrów przez Sejm wotum nieufności.

Zakres treściowy uregulowań w przywołanych przepisach jest – w porównaniu z dotyczącymi takich spraw przepisami konstytucji z 1921 i 1992 r. – merytorycznie szerszy, co może być uznane za wyraz dążenia twórców Konstytucji RP z 1997 r. do nadania wysokiej rangi prawnoustrojowej zagadnieniom odpowiedzialności parlamentarnej Rady Ministrów i jej członków przed Sejmem. Uregulowanie tych kwestii w konstytucji należy ocenić pozytywnie z tego zwłaszcza powodu, że sprawy odpowiedzialności parlamentarnej (i skutków form jej egzekwowania) ze względu na ich znaczenie ustrojowe wymagają szczególnej rozwagi w ich normowaniu[9], co przepisy konstytucyjne mogą zapewnić w maksymalnym stopniu. Przepisy prawne (przede wszystkim konstytucyjne) kształtujące odpowiedzialność

[9] Por. M. Laskowska, W. Sokolewicz, *Odpowiedzialność…*, *op.cit.*, s. 152.

parlamentarną Rady Ministrów przed Sejmem powinny być traktowane jako służące „miarkowaniu" i „racjonalizacji" odpowiedzialności, prawne zaś wyznaczenie jej ram proceduralnych skutkować ma adekwatnym do rodzących się potrzeb, wolnym od niejasności i przypadkowości egzekwowaniem[10].

W literaturze przedmiotu dotyczącej normatywnych podstaw odpowiedzialności parlamentarnej Rady Ministrów i jej członków przed Sejmem sporo uwagi poświęcono próbom określenia charakteru prawnego oraz generalnego scharakteryzowania zakresu treściowego przywołanego art. 157 ust. 1 i 2 Konstytucji, który stanowi: „Członkowie Rady Ministrów ponoszą przed Sejmem solidarną odpowiedzialność za działalność Rady Ministrów" (ust. 1). „Członkowie Rady Ministrów ponoszą przed Sejmem również odpowiedzialność indywidualną za sprawy należące do ich kompetencji lub powierzone im przez Prezesa Rady Ministrów" (ust. 2). Interpretacja tych przepisów wywołała różnice zdań w polskiej nauce.

W niektórych wypowiedziach przedstawicieli nauki prawa konstytucyjnego traktuje się art. 157 ustawy zasadniczej jako „zasadę stanowiącą jedną z podstawowych konstrukcji systemu parlamentarnego"[11]. Ten kierunek myślenia rozwinął Ryszard Mojak, który uznał art. 157 za „ogólną zasadę ustrojową odpowiedzialności parlamentarnej"[12], a nawet za „ogólną zasadę konstytucyjną"[13], wykazując trudną jednak do zaakceptowania tendencję do wyróżniania w Konstytucji RP z 1997 r. nowych zasad ustrojowych, co w skutkach prowadziłoby do nadmiernego mnożenia takich zasad, a przez to pomniejszania rangi naczelnych konstytucyjnych zasad ustroju politycznego RP.

Przepisy art. 157, wraz z innymi przywołanymi już przepisami, tworzą łącznie konstrukcję prawną odpowiedzialności rządu. Leszek Garlicki wyraża nawet pogląd, że w Konstytucji RP z 1997 r. ukształtowany został „polski model odpowiedzialności Rady Ministrów"[14]. Wskazuje się, że sposób unormowania w ustawie zasadniczej odpowiedzialności parlamentarnej Rady Ministrów i jej członków „był podyktowany dość jednolitą tradycją ustrojową polskiego parlamentaryzmu"[15].

Uwzględniając poglądy przywołanych i innych jeszcze polskich autorów można uznać, że cytowane przepisy art. 157 Konstytucji zawierają w swej treści następujące generalne rozstrzygnięcia:

1) wskazują wprost na Sejm jako na jedyną izbę polskiego parlamentu, przed którą ponoszona jest odpowiedzialność parlamentarna przez Radę Ministrów

---

[10] J. Zaleśny, *Konstytucyjne…*, *op.cit.*, s. 171.

[11] Zob. L. Garlicki, *Rada Ministrów…*, *op.cit.*, s. 156. Podobnie Z. Szeliga, *Odpowiedzialność…*, *op.cit.*, s. 63; B. Dziemidok-Olszewska, *Odpowiedzialność…*, *op.cit.*, s. 143.

[12] R. Mojak, *Parlament…*, *op.cit.*, s. 320, podobnie s. 552.

[13] *Ibidem*, s. 322.

[14] L. Garlicki, *Rada Ministrów…*, *op.cit.*, s. 155.

[15] R. Mojak, *Parlament…*, *op.cit.*, s. 324. Nieco podobnie L. Garlicki, *Rada Ministrów…*, *op.cit.*, s. 155.

in corpore oraz przez jej członków, a rozwiązanie to jest koherentne z funkcjami ustrojowymi i kompetencjami Sejmu, w tym zwłaszcza z rozwiązaniami wyrażającymi się w udzielaniu Radzie Ministrów inwestytury do rządzenia (absolutorium) oraz w sprawowaniu kontroli działalności rządu;

2) wskazują podmioty, które tę odpowiedzialność ponoszą – są to członkowie Rady Ministrów (a więc podmioty wymienione w art. 147 ustawy zasadniczej), ich odpowiedzialność zaś może występować w dwu postaciach: a) jako odpowiedzialność solidarna, b) jako odpowiedzialność indywidualna;
3) wskazują przedmiotowy zakres ponoszenia odpowiedzialności – inny dla odpowiedzialności solidarnej (co, jak można sądzić, odnosi się także do odpowiedzialności Rady Ministrów *in corpore* w przypadku nieudzielenia jej przez Sejm wotum zaufania w trybie art. 160 ustawy zasadniczej) – za „działalność" Rady Ministrów, inne dla odpowiedzialności indywidualnej – za „sprawy" należące do kompetencji członka Rady Ministrów lub powierzone mu przez Prezesa Rady Ministrów;
4) pozwalają na określenie charakteru ustrojowego odpowiedzialności: ponieważ jest ona ponoszona przed Sejmem jako izbą parlamentu, ma bez wątpienia charakter odpowiedzialności parlamentarnej, z powodu zaś politycznych przesłanek oraz politycznych skutków jej stosowania – odpowiedzialności politycznej.

Gdy chodzi o charakter prawny art. 157 Konstytucji, to można stwierdzić, że nie stanowi on normy kompetencyjnej, a więc na podstawie wyłącznie jego przepisów Sejm nie mógłby egzekwować odpowiedzialności parlamentarnej rządu i jego członków, ponieważ przepisy art. 157, wyraźnie blankietowe, wymagają wypełnienia ich treści postanowieniami innych przepisów konstytucyjnych stanowiących o formach tej odpowiedzialności. Konstytucja zawiera takie przepisy w kilku wskazanych już artykułach. W tej sytuacji przepisy art. 157 powinny być uznawane za mające dla instytucji parlamentarnej odpowiedzialności Rady Ministrów i jej członków przed Sejmem charakter przepisów wyjściowych, bazowych, określających w sposób ogólny istotę i zakres takiej odpowiedzialności.

3.2. Zasadnicze konstytucyjne cechy odpowiedzialności parlamentarnej

W polskiej nauce prawa konstytucyjnego odnotować można dwie zwłaszcza próby wskazania zasadniczych konstytucyjnych cech odpowiedzialności parlamentarnej Rady Ministrów i jej członków przed Sejmem. W kolejności chronologicznej próby takie podjęli L. Garlicki[16] oraz R. Mojak[17]. Stanowiska tych autorów w niektórych

[16] L. Garlicki, *Rada Ministrów…*, *op.cit.*, s. 155–156.
[17] R. Mojak, *Parlament…*, *op.cit.*, s. 322–330.

jedynie sprawach są takie same, natomiast w innych odmienne, co wynika głównie z tego, w jak szerokim kontekście konstytucyjnym postrzegali oni owe zasadnicze cechy. Leszek Garlicki wyróżnił pięć takich cech, głównie na gruncie art. 157 i art. 156 Konstytucji. Ryszard Mojak zaproponował wyróżnienie trzech cech, obszernie rozważając je, i to w szerokim kontekście konstytucyjnym.

Biorąc pod uwagę propozycje obu przywołanych autorów oraz stanowiska jeszcze innych, a także korzystając z własnych przemyśleń na ten temat, można wskazać następujące cztery zasadnicze konstytucyjne cechy odpowiedzialności parlamentarnej Rady Ministrów i jej członków przed Sejmem, łączące modelowe cechy zracjonalizowanego parlamentaryzmu w tych sprawach z cechami specyficznie polskimi:

1) odpowiedzialność ma charakter parlamentarny, bo ponoszona jest przed Sejmem jako jedną z izb polskiego parlamentu, i to wyłącznie przed tą izbą. Ani Senat, ani Prezydent nie mają żadnych uprawnień do korzystania z form egzekwowania owej odpowiedzialności. Jest to wyrazem zarówno polskiej tradycji, w której konsekwentnie nie przyznawano drugiej izbie ani prezydentowi prawa do pociągania rządu do odpowiedzialności parlamentarnej, jak i nawiązaniem do ogólnej tendencji rozwiązań konstytucyjnych państw współczesnych, w których odpowiedzialność rządu wobec obu izb parlamentu należy raczej do wyjątków. Ustanowienie odpowiedzialności parlamentarnej Rady Ministrów i jej członków wyłącznie przed Sejmem ma inne jeszcze, głębsze uzasadnienie, jest bowiem konsekwencją wielu rozwiązań konstytucyjnych określających udział Sejmu w procesach sprawowania władzy w państwie[18];
2) odpowiedzialność parlamentarna Rady Ministrów i jej członków przed Sejmem ma charakter polityczny, o czym świadczyć może kilka czynników: a) organ, przed którym odpowiedzialność jest ponoszona ma charakter *par excellence* polityczny, z racji zwłaszcza jego składu i działalności, b) polityczny charakter mają podmioty ponoszące przed Sejmem odpowiedzialność parlamentarną – Rada Ministrów i jej członkowie, z powodu uczestnictwa Sejmu jako izby politycznej w procesie kreacji rządu oraz z racji podstawowej funkcji ustrojowej Rady Ministrów wskazanej w art. 146 ust. 1 Konstytucji, jaką jest „prowadzenie polityki wewnętrznej i zagranicznej" RP, c) polityczny charakter ma określony w ustawie zasadniczej zakres przedmiotowy odpowiedzialności parlamentarnej: solidarnej – „działalność" Rady Ministrów,

[18] R. Mojak pisze, że Sejm jest „włączony […] w mechanizm rządzenia" (*Parlamen*t…, *op.cit.*, s. 324). Sformułowanie to nie wydaje się najbardziej trafne, jako że terminem „rządzenie" określa się zazwyczaj jedną z postaci działalności Rady Ministrów (oprócz zarządzania i administrowania) polegającą na prowadzeniu polityki państwa, zarówno wewnętrznej, jak i zagranicznej, mieszczącej się w ramach określonych w kilku artykułach konstytucji celów i zadań państwa (por. J. Kuciński, *Zasada podziału władzy i równowagi władz*, w: J. Kuciński, W.J. Wołpiuk, *Zasady ustroju politycznego państwa w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 1997 roku*, Warszawa 2012, s. 310).

a więc przede wszystkim treść polityki prowadzonej przez ten organ i sposoby jej realizowania; indywidualnej – „za sprawy" należące do kompetencji członków Rady Ministrów lub powierzone im przez Prezesa Rady Ministrów, mające charakter polityczny ze względu na wskazaną zasadniczą funkcję Rady Ministrów, d) polityczny charakter mają z reguły przyczyny wdrażania przez Sejm form egzekwowania odpowiedzialności parlamentarnej, e) polityczny charakter mają formułowane przez Sejm przy wykorzystaniu form egzekwowania odpowiedzialności parlamentarnej oceny działalności Rady Ministrów lub wykonywania zadań przez jej członków, których punktem odniesienia może być program działania rządu przedstawiony przez Prezesa Rady Ministrów w *exposé* albo bieżąca polityka realizowana przez rząd i jego członków, f) polityczny charakter mają wreszcie skutki prawne zastosowania przez Sejm form odpowiedzialności parlamentarnej;

3) odpowiedzialność parlamentarna Rady Ministrów i jej członków przed Sejmem została na gruncie Konstytucji RP z 1997 r. powiązana ze zracjonalizowaną wersją systemu parlamentarnego RP. Znalazło to odzwierciedlenie na dwu płaszczyznach: a) w ustanowieniu barier dla kompetencji Sejmu w zakresie egzekwowania tej odpowiedzialności, gdyż możliwość realizacji pewnych jej form jest ograniczona wymaganiami dotyczącymi dochowania skomplikowanych warunków proceduralnych, zwłaszcza uzyskania dla wotum nieufności szczególnej większości głosów, przy czym w przypadku stosowania wotum nieufności wobec Rady Ministrów wykluczone jest wotum „zwykłe", a możliwe jedynie konstruktywne, uznawane za istotną procedurę racjonalizującą polski system rządów[19], stabilizującą byt Rady Ministrów, b) w akcentowaniu w personalnych rozwiązaniach konstytucyjnych dotyczących odpowiedzialności parlamentarnej Rady Ministrów roli Prezesa Rady Ministrów jako szefa rządu, na którym opiera się istnienie Rady Ministrów i przed którym pozostali jej członkowie ponoszą odpowiedzialność polityczną, co wzmacnia status prawnoustrojowy premiera, oznacza istotną zmianę konstrukcji systemu rządów w kierunku systemu kanclerskiego;
4) ustanowienie w Konstytucji RP dwóch równoległych rodzajów odpowiedzialności parlamentarnej: solidarnej[20] – Rady Ministrów *in corpore* oraz indywi-

[19] Niektórzy autorzy uważają – co nie jest całkowicie bezdyskusyjne – że procedury przewidziane dla indywidualnego wotum nieufności są także wyrazem racjonalizacji elementów parlamentaryzmu w systemie rządów RP, bo stabilizują skład Rady Ministrów. Tak M. Kruk, *Parlament w dobie transformacji*, w: *Transformacja ustrojowa w Polsce 1989–2009*, M. Kruk, J. Wawrzyniak (red.), Warszawa 2011, s. 74; R. Mojak, *Parlament…*, *op.cit.*, s. 328.

[20] Trafniej byłoby nazywać ją kolektywną, gdyż znane prawu cywilnemu określenie „odpowiedzialność solidarna" (dłużników) nie znajduje zastosowania do parlamentarnej odpowiedzialności solidarnej przed Sejmem.

dualnej – jej członków. W nauce prawa konstytucyjnego nie ma jednolitych ocen dotyczących takiego „dualizmu odpowiedzialności". Odpowiedzialność solidarna rządu jest immanentnym składnikiem parlamentarnego systemu rządów i w każdym takim systemie musi występować[21], natomiast odpowiedzialność indywidualna nie ma tak uniwersalnego charakteru, chociaż również przewidują ją obecnie niektóre konstytucje kształtujące parlamentarny system rządów[22]. W nauce zasadnie zastanawiano się, czy ów dualizm odpowiedzialności jest „adekwatny do generalnej orientacji autorów Konstytucji, upodobniających regulowany w niej system do […] modelu rządów kanclerskich", krytycznie oceniając przyjęte w Polsce rozwiązania[23]. Odnotować jednak należy także inne głosy, w których wskazywano, że nie było celem twórców Konstytucji konsekwentne wprowadzenie systemu kanclerskiego, a istnienie indywidualnej odpowiedzialności ministrów to rozwiązanie typowe dla polskiej tradycji, której wyeliminowanie poważnie osłabiłoby pozycję Sejmu wobec rządu[24], że odpowiedzialność indywidualna to prawny środek obniżania „ciśnienia i napięcia" pojawiającego się w środowiskach politycznych w odniesieniu do stylu i sposobu realizowania polityki państwa, pozwalający na eliminowanie negatywnie ocenianego ministra bez potrzeby wywoływania większego kryzysu polityczno-personalnego w łonie rządu[25].

4. Zakres podmiotowy i przedmiotowy odpowiedzialności parlamentarnej oraz przyczyny korzystania przez Sejm z jej form

4.1. Zakres podmiotowy odpowiedzialności parlamentarnej

Został on określony w art. 157 ust. 1 i 2 oraz 160 Konstytucji. W świetle tych przepisów parlamentarna odpowiedzialność solidarna Rady Ministrów ma, co jest naturalne, inny zakres podmiotowy niż indywidualna odpowiedzialność członków Rady Ministrów.

Odpowiedzialność solidarna odnosi się do Rady Ministrów w całości (*in corpore*), a więc ponoszą ją wszyscy bez wyjątku – niezależnie do stanowiska w rządzie – członkowie Rady Ministrów, wchodzący w jej skład w chwili sięgnięcia przez Sejm do którejś z form takiej odpowiedzialności, a więc: Prezes Rady Ministrów;

---

[21] Por. W. Sokolewicz, *Uwaga 2 do art. 159*, w: *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, L. Garlicki (red.), cz. I, Warszawa 1999; L. Garlicki, *Rada Ministrów…*, *op.cit.*, s. 154.

[22] Np. włoska z 1947 r., duńska z 1953 r., słowacka z 1992 r.

[23] W. Sokolewicz, *Uwaga 17 do art. 159*, w: *Konstytucja…*, L. Garlicki (red.), *op.cit.*, cz. I.

[24] L. Garlicki, *Rada Ministrów…*, *op.cit.*, s. 155–156.

[25] Z. Witkowski, w: *Prawo konstytucyjne*, Z. Witkowski (red.) i inni, Toruń 2009, s. 447.

wiceprezesi Rady Ministrów (jeżeli zostali powołani); ministrowie (bez różnicy, czy są to ministrowie kierujący określonymi działami administracji rządowej – „działowi", czy ministrowie wypełniający zadania wyznaczone im przez Prezesa Rady Ministrów – „zadaniowi"); przewodniczący określonych w ustawach komitetów (o których mowa w art. 147 ust. 4 i art. 149 ust. 3 Konstytucji). Konstytucyjna koncepcja solidarnej odpowiedzialności członków Rady Ministrów opiera się na politycznej współodpowiedzialności wszystkich członków rządu w równym stopniu za działalność rządu jako kolegialnego organu władzy wykonawczej. Solidarna odpowiedzialność członków Rady Ministrów została systemowo powiązana z odpowiedzialnością również Prezesa Rady Ministrów jako szefa rządu[26]. Z jednej strony Prezes Rady Ministrów odpowiada politycznie przed Sejmem przede wszystkim za działalność rządu, którym kieruje, z drugiej – odpowiedzialność solidarna członków rządu obejmuje także działania premiera jako szefa rządu. Oznacza to, że osobista odpowiedzialność parlamentarna Prezesa Rady Ministrów pokrywa się z solidarną odpowiedzialnością całego rządu, a więc byt rządu został organicznie zespolony z losami jej szefa[27]. W świetle przepisów Konstytucji RP nie jest dopuszczalne wyrażenie wotum nieufności tylko Prezesowi Rady Ministrów.

Parlamentarną odpowiedzialność indywidualną ponoszą w świetle art. 157 ust. 2 Konstytucji „członkowie Rady Ministrów", natomiast w art. 159 ust. 1 mowa jest o tym, że Sejm może wyrazić wotum nieufności (które przecież jest jedną z form prawnych odpowiedzialności parlamentarnej) ministrowi. W związku z tym warto podjąć próbę odpowiedzi na dwa istotne pytania wynikające zwłaszcza z niedostatecznej precyzji sformułowań użytych w przywołanych przepisach:

1) czy w kategorii „członkowie Rady Ministrów" mieści się również Prezes Rady Ministrów? Bez wątpienia jest on w świetle art. 147 ust. 1 jej członkiem, wchodząc w skład Rady Ministrów, chociaż w niektórych przepisach Konstytucji wyróżnia się go w ramach tego składu (np. w art. 148, 161, 162 ust. 2 pkt 3, art. 198 ust. 1). Na podstawie tych unormowań, zwłaszcza treści art. 157 ust. 1 i 2 *in fine*, stanowiącego o tym, że członkowie rządu odpowiadają przed Sejmem m.in. za „sprawy […] powierzone im przez Prezesa Rady Ministrów", należy przyjąć, że Prezes Rady Ministrów nie ponosi przed Sejmem indywidualnej odpowiedzialności parlamentarnej, o której mowa w art. 157 ust. 2 Konstytucji, gdyż zajmuje w składzie rządu pozycję szczególną[28], kierowniczą (art. 148). Wyraża się to również w następujących innych rozwiązaniach: członkowie Rady Ministrów są w podstawowym

[26] Por. E. Gdulewicz, R. Mojak, *Rola ustrojowa i struktura organizacyjna Rady Ministrów*, w: *Ustrój i struktura aparatu państwowego i samorządu terytorialnego*, W. Skrzydło (red.), Warszawa 1997, s. 151.

[27] Por. R. Mojak, *Parlament…*, *op.cit.*, s. 553.

[28] Por. Z. Szeliga, *Odpowiedzialność…*, *op.cit.*, s. 65.

i w tzw. drugim rezerwowym wariancie tworzenia rządu powoływani przez Prezydenta wyłącznie na wniosek Prezesa Rady Ministrów; na jego wniosek Prezydent dokonuje zmian w składzie rządu; byt rządu jako całości zależy w pewnym stopniu od Prezesa Rady Ministrów, który może złożyć rezygnację z pełnienia funkcji, a jeżeli zostanie ona przyjęta przez Prezydenta oznacza to dymisję całej Rady Ministrów, pełnego jej składu. Zgodzić się więc należy z opinią, że „odpowiedzialność parlamentarna Prezesa Rady Ministrów została […] zinstytucjonalizowana w formule solidarnej odpowiedzialności członków Rady Ministrów"[29];

2) jaki jest stosunek treściowy dwóch odmiennych sformułowań konstytucyjnych: „członkowie Rady Ministrów" i „ministrowie" – jakich użył ustawodawca konstytucyjny dla określenia kręgu osób ponoszących przed Sejmem indywidualną odpowiedzialność parlamentarną? Wykładnia językowa obu sformułowań prowadziłaby do wniosku, że zakres treściowy określenia „członek Rady Ministrów" jest szerszy niż termin „minister", ponieważ – poza ministrami i osobami im równorzędnymi („przewodniczącymi określonych w ustawach komitetów" – art. 147 ust. 4) – członkiem Rady Ministrów jest także premier, a mogą nimi być (jeżeli zostaną powołani) również wiceprezesi Rady Ministrów. Należy jednak uznać w świetle art. 157 ust. 2 i art. 159 ust. 1 Konstytucji, że krąg osób wyznaczonych przez oba przepisy jest – mimo werbalnych różnic – podmiotowo identyczny i obejmuje te wszystkie osoby, poza premierem, które wchodzą w skład Rady Ministrów[30].

4.2. Zakres przedmiotowy solidarnej odpowiedzialności parlamentarnej

Zakres przedmiotowy parlamentarnej odpowiedzialności solidarnej Rady Ministrów przed Sejmem został określony w Konstytucji RP inaczej niż zakres odpowiedzialności indywidualnej członków Rady Ministrów:

1) w swoim zakresie przedmiotowym odpowiedzialność solidarna Rady Ministrów obejmuje – zgodnie z art. 157 ust. 1 Konstytucji – „działalność Rady Ministrów". Bez wątpienia użyte w przywołanym art. 157 ust. 1 ustawy zasadniczej określenie: „działalność Rady Ministrów" powinno być interpretowane szeroko[31]. W takim rozumieniu pojęcie to obejmuje wszystkie postacie i formy wykonywania przez Radę Ministrów jej funkcji ustrojowych, kompetencji i zadań, unormowanych zarówno konstytucyjnie, jak i ustawowo. Mieszczą się

---

[29] R. Mojak, *Parlament…*, *op.cit.*, s. 554.

[30] Por. L. Garlicki, *Rada Ministrów…*, *op.cit.*, s. 169; R. Mojak, *Parlament…*, *op.cit.*, s. 583–584.

[31] Por. W. Sokolewicz, *Uwaga 18 do art. 157*, w: *Konstytucja…*, L. Garlicki (red.), *op.cit.*, cz. I; R. Mojak, *Parlament…*, *op.cit.*, s. 554.

w nich zarówno zachowania aktywne Rady Ministrów związane z realizacją wewnętrznej i zagranicznej polityki państwa (art. 146 ust. 1) oraz kierowaniem administracją rządową (art. 146 ust. 3), podejmowane na posiedzeniach rządu oraz w drodze obiegowej (kurendy), jak również jej zachowania bierne w sytuacjach, gdy istnieje prawny obowiązek działania dla realizacji owej polityki. Pojęcie „działalność Rady Ministrów" obejmuje wszelkie dopuszczalne prawnie postacie jej aktywności, a więc akty prawne, rozstrzygnięcia, działania podejmowane w polityce zagranicznej, inne rodzaje czynności faktycznych, deklaracje polityczne itp. Solidarna odpowiedzialność Rady Ministrów obejmuje swym zakresem przedmiotowym także – chociaż nie wynika to *expressis verbis* z art. 157 ust. 1 Konstytucji – działalność Prezesa Rady Ministrów realizowaną na podstawie Konstytucji (głównie art. 148) i ustaw, działalność jego i członków rządu podejmowaną w imieniu Rady Ministrów, działalność wewnętrznych organów rządowych (tworzonych na podstawie ustawy z 8 sierpnia 1996 r. o organizacji i trybie pracy Rady Ministrów oraz o zakresie działania ministrów[32]) oraz działalność ministrów wykonujących zadania ponad- i międzyresortowe. Warto zaakcentować, że w tym zakresie odpowiedzialności solidarnej Rady Ministrów przed Sejmem mieści się również kontrasygnowanie przez Prezesa Rady Ministrów – zgodnie z wymaganiem art. 144 ust. 2 i 3 Konstytucji – aktów urzędowych Prezydenta RP[33];

2) zakres przedmiotowy indywidualnej odpowiedzialności parlamentarnej członka Rady Ministrów przed Sejmem obejmuje sposób wykonywania przez niego kompetencji i zadań wyznaczonych: a) w przypadku ministrów „działowych" przez ustawy określające zakres działania ministra kierującego działem administracji rządowej (zwłaszcza przez ustawę z 4 września 1997 r. o działach administracji rządowej[34]) oraz przez rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów precyzujące zakres działania danego ministra (rozporządzenia atrybucyjne). Odpowiedzialność parlamentarna takiego ministra obejmuje wszystkie formy i postacie jego własnej aktywności (lub zaniechania, gdy obowiązek zachowań aktywnych ministra wynika z przepisów prawa), a więc akty normatywne, decyzje, polecenia, działania koordynacyjne, udział w kształtowaniu i realizacji polityki rządu itp., jak również działania lub zaniechania podległych mu osób i podmiotów; b) w przypadku ministrów „zadaniowych" ich odpowiedzialność parlamentarna przed Sejmem dotyczy wszelkich zachowań wynikających z zadań powierzonych im przez Prezesa Rady Ministrów, a także z pracy podległego im aparatu urzędniczego.

---

[32] Tekst jedn. Dz.U. z 2012 r. poz. 392 ze zm.

[33] Por. Z. Szeliga, *Odpowiedzialność…*, *op.cit.*, s. 77.

[34] Tekst jedn. Dz.U. z 2016 r. poz. 543 ze zm.

Warto w tym miejscu przywołać kilka trafnych uwag R. Mojaka[35] dotyczących rozważanych kwestii. Wskazuje on, że przyjęta w Konstytucji RP formuła podziału odpowiedzialności członka Rady Ministrów na odpowiedzialność solidarną i indywidualną ma „bardzo względny charakter" z kilku co najmniej powodów: po pierwsze, indywidualna odpowiedzialność parlamentarna ministra sugerowałaby autonomiczną pozycję członka rządu wobec całej Rady Ministrów, podczas gdy sytuacja prawna ministra została w Konstytucji RP uregulowana zupełnie inaczej, z wyraźnie wskazaną zależnością funkcjonalną ministra od Rady Ministrów; po drugie, Konstytucja w wielu swych przepisach uzależnia w znacznym stopniu działalność członków Rady Ministrów od Prezesa Rady Ministrów, którego odpowiedzialność parlamentarna przed Sejmem jest instytucjonalnie powiązana z odpowiedzialnością rządu jako całości, co powoduje, że rozdzielenie odpowiedzialności solidarnej Rady Ministrów (w tym również jej Prezesa) od odpowiedzialności indywidualnej członków Rady Ministrów staje się w praktyce trudne do wykonania; po trzecie, przyjęcie równoległej odpowiedzialności członków Rady Ministrów przed Sejmem rodzi problemy z konkretyzacją odpowiedzialności parlamentarnej jej członka.

4.3. Przyczyny korzystania przez Sejm z form odpowiedzialności parlamentarnej Rady Ministrów i jej członków

Konstytucja RP nie określa przyczyn (powodów), jakie mogą skłaniać Sejm do sięgnięcia po którąś z form odpowiedzialności parlamentarnej Rady Ministrów i jej członków – ani w przypadku odpowiedzialności solidarnej, ani indywidualnej[36]. Nie znajdziemy bowiem w Konstytucji ani w ustawach normy prawnej, która wskazywałaby na sytuacje, wydarzenia, zachowania, kwalifikowane przez tę normę ujemnie, a rodzące odpowiedzialność parlamentarną Rady Ministrów lub jej członków przed Sejmem. Powodem takiej odpowiedzialności może więc być zwłaszcza negatywna ocena działalności (polityki) rządu lub ministra albo uznanie, że rząd w danym składzie osobowym lub politycznym nie jest (nie będzie)

---

[35] R. Mojak, *Parlament…*, *op.cit.*, s. 545–546.

[36] Innego zdania zdają się być w tej sprawie: W. Skrzydło, *Parlamentarna…*, *op.cit.*, s. 120; R. Mojak, *Parlament…*, *op.cit.*, s. 555, którzy piszą o istnieniu w Konstytucji przesłanek pociągania przez Sejm do odpowiedzialności parlamentarnej. Dodać przy tym warto, że w literaturze przedmiotu wskazuje się czasem, nie do końca jednak trafnie, że „Konstytucja RP nie określa przedmiotowego zakresu odpowiedzialności parlamentarnej" (W. Skrzydło, *ibidem*, s. 121). Inny autor formułuje podobną opinię nieco łagodniej, oceniając, że: „Cechą znamienną odpowiedzialności politycznej [w Polsce – uwaga J.K.] jest prawne niezdefiniowanie jej przedmiotu" (J. Zaleśny, *Konstytucyjne…*, *op.cit.*, s. 170). Przedstawione w artykule rozważania podają w wątpliwość zasadność takich tez, zakres bowiem przedmiotowy (czy przedmiot) odpowiedzialności parlamentarnej został w Konstytucji określony, natomiast przyczyny jej ponoszenia – nie.

w stanie skutecznie realizować swojego programu[37], akceptowanego wcześniej przez większość sejmową.

Trafnie zatem wskazuje się w literaturze przedmiotu, że: „W prawnym wymiarze zagadnienia żaden czyn nie odznacza się cechami konstytutywnymi dla odpowiedzialności politycznej". Dalej też celnie puentuje ten sam autor: „Materialna chybotliwość odpowiedzialności politycznej czyni ją elastycznym narzędziem kształtowania stosunków politycznych"[38]. Pociągnięcie Rady Ministrów lub jej członka do odpowiedzialności parlamentarnej może następować – w braku jakichkolwiek zastrzeżeń w tych sprawach w Konstytucji – z każdego powodu i w każdym czasie. W przypadku odpowiedzialności solidarnej nie ma żadnego znaczenia, jakie stanowisko prezentował dany członek Rady Ministrów przy stanowieniu przez rząd aktów prawodawczych lub podejmowaniu innych rozstrzygnięć.

Na pewno jednak jest tak, że – w przypadku skorzystania przez Sejm z którejkolwiek z form parlamentarnej odpowiedzialności całego rządu lub członka rządu – owa przyczyna odpowiedzialności musi – przynajmniej w subiektywnej ocenie izby – występować w rzeczywistości politycznej. Wskazano już, że przesłanką odpowiedzialności parlamentarnej nie musi być (i zazwyczaj nie jest, chociaż może być) naruszenie prawa. Z reguły powodem pociągnięcia do odpowiedzialności solidarnej lub indywidualnej bywa negatywna ocena przez większość izby albo polityki lub działalności Rady Ministrów jako całości, albo pracy na stanowisku członka Rady Ministrów – we wskazanych obszarach przedmiotowych. Gdybyśmy hipotetycznie postawili pytanie o możliwe sytuacje, których zaistnienie mogłoby powodować solidarną lub indywidualną odpowiedzialność Rady Ministrów lub jej członka przed Sejmem, to można by wyobrazić sobie przykładowych kilka typów (rodzajów) negatywnie ocenianych przez izbę (a może nie tylko przez nią) zachowań członków rządu:

- krytycznie oceniana działalność prawotwórcza Rady Ministrów, Prezesa Rady Ministrów lub ministra;
- brak właściwej strategii działania politycznego, niezrealizowanie przyjętej strategii, nieadekwatność używanych środków do celów i potrzeb realizacji strategii, słabe lub złe wyniki działalności w ważnej dziedzinie funkcjonowania państwa;
- niewłaściwa polityka kadrowa lub zjawiska nepotyzmu w tej polityce;
- zjawiska korupcji, sobiepaństwa, prywaty, naruszeń prawa i inne tego typu ujawniane w działalności Rady Ministrów lub jej członków, także brak aktywności rządu i jego członków w zwalczaniu tego typu negatywnych zachowań,

---

[37] Por. T. Mołdawa, *Parlament w systemie władz naczelnych Rzeczypospolitej Polskiej*, w: *Polski system polityczny w okresie transformacji*, E. Zieliński (red.), Warszawa 1995, s. 218.

[38] J. Zaleśny, *Konstytucyjne…*, *op.cit.*, s. 170.

których dopuszczały się osoby pozostające w stosunku organizacyjnego lub innego podporządkowania wobec Rady Ministrów lub jej członków;
– zbytnia zależność od własnego zaplecza politycznego, nieumiejętność odseparowania od partyjnych partykularyzmów, brak poczucia misji wobec zbiorowego podmiotu władzy – narodu.

5. Przesłanki ustrojowe istnienia odpowiedzialności parlamentarnej Rady Ministrów i jej członków przed Sejmem

Konstytucja RP z 1997 r. nie wskazuje wprost przesłanek ustrojowych istnienia w Polsce odpowiedzialności parlamentarnej Rady Ministrów i jej członków przed Sejmem. Przesłanki takie nie wynikają z przywołanych przepisów ustawy zasadniczej, ale można o nich wnioskować na podstawie innych przepisów normujących istotne zagadnienia ustroju konstytucyjnego naszego państwa. Analiza treści tych innych przepisów pozwala stwierdzić, że wśród ustrojowych przesłanek istnienia w RP odpowiedzialności parlamentarnej można wyróżnić dwie ich grupy:

1) związane z niektórymi naczelnymi konstytucyjnymi zasadami ustroju politycznego państwa;
2) wynikające z przyjęcia w Konstytucji wielu rozwiązań rozstrzygających o parlamentarnym w przeważającym stopniu charakterze systemu rządów RP w jego zracjonalizowanej wersji.

Ad 1. Odpowiedzialność parlamentarna Rady Ministrów i jej członków przed Sejmem w świetle naczelnych konstytucyjnych zasad ustroju państwa. Wśród ustrojowych przesłanek istnienia parlamentarnej odpowiedzialności Rady Ministrów i jej członków przed Sejmem wskazuje się najczęściej na dwie naczelne konstytucyjne zasady ustroju politycznego RP: władzy zwierzchniej narodu oraz podziału władzy i równowagi władz. Niektórzy autorzy skłonni są upatrywać tych przesłanek również w założeniach doktrynalnych i zasadach ustrojowych państwa demokratycznego[39]. Można by nawet tę ostatnią opinię zaakceptować, pod warunkiem jednak, że udałoby się jednoznacznie określić i sprecyzować owe „założenia doktrynalne" i „zasady ustrojowe" demokratycznego państwa, co jak wiadomo wszystkim znawcom problematyki teorii i praktyki demokracji politycznej jest problemem nader złożonym, a może nawet nierozwiązywalnym.

W artykule wskażemy na znaczenie niektórych naczelnych zasad ustroju politycznego RP unormowanych w Konstytucji z 1997 r. dla istnienia odpowiedzialności parlamentarnej Rady Ministrów i jej członków przed Sejmem. Weźmiemy pod

[39] Tak R. Mojak, *Parlament…*, *op.cit.*, s. 311.

uwagę kilka zasad w ich konstytucyjnej kolejności: a) zasadę demokratycznego państwa prawnego, b) zasadę władzy zwierzchniej narodu, c) zasadę określającą podstawowe postacie sprawowania władzy przez naród, d) zasadę podziału władzy i równowagi władz.

W świetle zasady demokratycznego państwa prawnego. Ze stanowiącej podstawowy, wyjściowy niejako składnik państwa prawnego – zasady praworządności, określonej w art. 7 Konstytucji, wynikają ważne wskazania dotyczące także wykorzystywania w praktyce politycznej instytucji odpowiedzialności parlamentarnej Rady Ministrów i jej członków przed Sejmem. Sejm jest zobowiązany do korzystania ze swoich kompetencji w tym zakresie w pełni zgodnie z treścią przywołanych art. 157, 158, 159 i 160 Konstytucji, ściśle przestrzegając określonego w Konstytucji zakresu podmiotowego i przedmiotowego odpowiedzialności parlamentarnej i w pełni stosując się do wskazanych normatywnie procedur egzekwowania tej odpowiedzialności, chociaż są one w niektórych przypadkach dla Sejmu ograniczeniem skutecznego ich zastosowania. Rada Ministrów natomiast i jej członkowie nie powinni traktować przypadków korzystania przez Sejm z jego uprawnień do egzekwowania odpowiedzialności jako działań o charakterze wyłącznie politycznym, a przy tym nieuzasadnionych merytorycznie, ale jako prawne formy aktywności Sejmu istniejące w parlamentarnym systemie rządów, po które izba jest uprawniona sięgać w każdy przypadku negatywnej oceny działalności Rady Ministrów lub któregoś z jej członków, a rezultatom stosowania tych form podmioty rządowe muszą się bezwzględnie podporządkować.

Formuła demokratycznego państwa prawnego rodzi dodatkowe konsekwencje dla odpowiedzialności parlamentarnej Rady Ministrów i jej członków przed Sejmem: 1) należy uznać istnienie odpowiedzialności ponoszonej przed jednym z dwu przedstawicielskich organów władzy narodu za istotny element rozważanej zasady, 2) przyjęcie w Konstytucji RP z 1997 r. indywidualistycznej koncepcji praw człowieka oznacza m.in., że sięgając po formy egzekwowania odpowiedzialności parlamentarnej, Sejm czynić to powinien w interesie jednostek, a pośrednio całego społeczeństwa, 3) stosowanie przez Sejm procedur odpowiedzialności parlamentarnej Rady Ministrów i jej członków pozwala mu – niezależnie od form kontroli działalności rządu – uzyskiwać wiedzę na temat wielu problemów życia publicznego, wiedzę przydatną legislatorowi do stanowienia ustaw spełniających swą treścią wymagania materialnie rozumianego demokratycznego państwa prawnego.

W świetle zasady władzy zwierzchniej narodu. Zasada ta wyznacza m.in. sferę relacji między Sejmem jako organem, w którym zasiadają posłowie uznani przez Konstytucję RP z 1997 r. za przedstawicieli narodu, a innymi organami państwa, sprawującymi swoje funkcje z umocowania Sejmu, przede wszystkim zaś z Radą Ministrów. Ponoszenie przez Radę Ministrów i jej członków odpowiedzialności parlamentarnej przed Sejmem, jako przedstawicielskim organem władzy narodu,

reprezentującym naród, działającym w imieniu narodu i na jego rachunek, musi być uznane za ponoszenie, w sposób pośredni, tej odpowiedzialności przed samym narodem[40], który instytucje odpowiedzialności parlamentarnej i związane z nią procedury sejmowe oraz skutki prawne zaakceptował – w ramach całej Konstytucji – w referendum ratyfikacyjnym 25 maja 1997 r. W tej sytuacji instytucję odpowiedzialności parlamentarnej Rady Ministrów i jej członków przed Sejmem należy uznać za jeden z mechanizmów służących urzeczywistnianiu władzy narodu. Trzeba przyjąć, że stosując formy egzekwowania odpowiedzialności parlamentarnej wobec Rady Ministrów lub jej członków, Sejm powinien kierować się, tak jak w całej swojej aktywności, ideą służebności wobec obywateli stanowiących naród, ich potrzeb i interesów.

W świetle zasady określającej podstawowe postacie sprawowania władzy przez naród. Ujmując to bardziej konkretnie, w świetle przedstawicielskiej postaci urzeczywistniania przez naród władzy za pośrednictwem parlamentu, tj. Sejmu i Senatu. Gdy uznajemy, że przedstawicielski charakter Sejmu stanowi najważniejsze uzasadnienie funkcji spełnianych przez izbę, wówczas musimy uznać, że w poważnym stopniu uzasadnia to także sytuację, iż właśnie przed Sejmem ponoszą odpowiedzialność parlamentarną Rada Ministrów i jej członkowie, i że to właśnie Sejm może korzystać z form egzekwowania tej odpowiedzialności. W Rzeczpospolitej Polskiej, państwie demokratycznym, w którym za pierwszoplanową uznaje się przedstawicielską postać sprawowania władzy przez zbiorowy podmiot suwerenności, odpowiedzialność rządu przed Sejmem jako organem przedstawicielskim jest jednym z rozwiązań gwarantujących wysoką pozycję Sejmu w systemie organów władzy państwowej. Argumentem przemawiającym za tym, że to przed Sejmem wskazane organy rządowe ponoszą odpowiedzialność parlamentarną, jest także polityczny charakter Sejmu (istnienie opozycji parlamentarnej), co stwarza możliwość udziału w procedurach pociągania do odpowiedzialności parlamentarnej przed Sejmem Rady Ministrów i jej członków[41]. Oznacza to spełnienie jednego z wymagań demokratycznego państwa, nakazującego uwzględnianie praw mniejszości w całym procesie sprawowania władzy przez większość[42].

W świetle zasady podziału władzy i **równowagi władz**. Przyjęcie tej zasady niesie ze sobą sporo implikacji dla istnienia odpowiedzialności parlamentarnej Rady Ministrów i jej członków przed Sejmem, a także dla korzystania przez Sejm z form egzekwowania owej odpowiedzialności. Generalnie należy przyjąć, że odpowiedzialność taka jest instytucją sprzyjającą podziałowi władzy w zakresie stosunków

---

[40] Por. J. Kuciński, *Legislatywa…*, *op.cit.*, s. 254.

[41] Szerzej na ten temat zob. S. Bożyk, *Prawnoustrojowy status opozycji parlamentarnej w Sejmie Rzeczypospolitej Polskiej*, Białystok 2006, s. 289–295.

[42] Por. J. Kuciński, *Z zagadnień współczesnej demokracji politycznej*, Warszawa 2005, s. 95.

między Sejmem a rządem oraz służy realizacji celów podziału władzy. Podkreśla bowiem odrębność organizacyjną i funkcjonalną Sejmu oraz Rady Ministrów, pozwala zapobiegać nadmiernej koncentracji władzy w gestii rządu, a tym bardziej reagować na przypadki nadużyć tej władzy przez organy rządowe. Jest dla Rady Ministrów swoistym środkiem pośredniej inspiracji, skłaniającym ją do dbałości o zgodność realizowanej działalności z wolą i stanowiskiem większości sejmowej, a więc tym samym przyczyniającym się do bardziej harmonijnej współpracy Sejmu i Rady Ministrów, współpracy służącej sprawności i racjonalności funkcjonowania systemu rządów. Z reguły podziału władzy wynika dla Sejmu inne jeszcze wskazanie dotyczące korzystania przez izbę z form egzekwowania odpowiedzialności parlamentarnej Rady Ministrów i jej członków. Korzystając z form tej odpowiedzialności Sejm powinien więc mieć na uwadze, że czyni to w odniesieniu do organów innej władzy, stanowiących zasadniczy składnik egzekutywy – jednego z elementów organizacyjnego podziału władzy.

Określone wskazania dotyczące instytucji odpowiedzialności Rady Ministrów i jej członków przed Sejmem wynikają także z reguły równowagi (równoważenia) władz, ponieważ odpowiedzialność ta stanowi instytucję ustrojową nieodzowną dla zapewnienia owej równowagi. Gdy chodzi o służącą równowadze współpracę obu wskazanych organów, to można właściwie mówić jedynie o obowiązku Rady Ministrów i jej członków związanym z zainicjowaniem przez Sejm którejś z form egzekwowania odpowiedzialności parlamentarnej (chociaż obowiązku tego nie ustanawia ani Konstytucja, ani regulamin Sejmu, ale można wyinterpretować ów obowiązek z przepisów konstytucyjnych dotyczących odpowiedzialności parlamentarnej), a polegającym na dostarczeniu Sejmowi wszelkich informacji na temat działalności organu, wobec którego forma egzekwowania tej odpowiedzialności miałaby zostać zastosowana. Odpowiedzialność parlamentarna Rady Ministrów i jej członków przed Sejmem stanowi natomiast bardzo ważną instytucję służącą powściąganiu Rady Ministrów przez Sejm[43] i zapewnianiu względnej równowagi między legislatywą a egzekutywą, realizacji celów równowagi władz, zwłaszcza zapobiegania oraz reagowania na przypadki pozakonstytucyjnego „wyrastania" Rady Ministrów ponad Sejm i inne organy, wchodzenia przez nią w kompetencje Sejmu.

Ad 2. Odpowiedzialność parlamentarna Rady Ministrów i jej członków przed Sejmem konstytutywnym składnikiem zracjonalizowanego parlamentaryzmu w systemie rządów RP. Przyjęta w Konstytucji RP z 1997 r. konstrukcja systemu rządów uznawana jest za samoistne niejako uzasadnienie istnienia odpowiedzialności parlamentarnej Rady Ministrów i jej członków przed Sejmem[44]. Istnienie tej

---

[43] Por. J. Kuciński, *Legislatywa…*, *op.cit.*, rozdz. V, pkt 2.

[44] Zob. M. Kruk, *Funkcja kontrolna Sejmu RP*, Warszawa 2008, s. 10. Trochę podobnie R. Mojak, *Parlament…*, *op.cit.*, s. 320.

odpowiedzialności (i jej konstytucyjny kształt) to jedno z ważnych ustrojowo rozwiązań określających relacje między Sejmem a Radą Ministrów w systemie rządów RP, ponieważ w każdym ustroju parlamentarnym procedury odpowiedzialności rządu przed parlamentem uznawane są za zasadnicze rozwiązania pozwalające parlamentowi na egzekwowanie odpowiedzialności rządu za jego działalność. Odpowiedzialność tego rodzaju uznaje się czasami – może nieco przesadnie – za „spoiwo" wszystkich odmian systemu parlamentarnego[45], za „kamień węgielny" systemu parlamentarnego[46]. Można przyjąć, że odpowiedzialność parlamentarna Rady Ministrów i jej członków przed Sejmem, podobnie jak sejmowa kontrola działalności rządu, jest nieodłącznym składnikiem (*sine qua non*) polskiego zracjonalizowanego parlamentaryzmu[47].

Pochodzący z parlamentu rząd musi opierać swoje stosunki z tym parlamentem (lub przynajmniej pierwszą jego izbą) na zasadach zaufania i ewentualnego ponoszenia przed parlamentem (izbą) odpowiedzialności za swoje działania. Z doktrynalnych założeń systemu parlamentarnego wynika, że rząd powinien mieć zaufanie (wyraźne lub domniemywane) większości parlamentarnej, określane czasami jako „fundament" całego systemu ustrojowego[48]. Zaufanie parlamentu wobec rządu i odpowiedzialność rządu przed nim „to dwie strony tego samego medalu"[49]. Gdy rząd cieszy się zaufaniem większości parlamentarnej, to rząd taki istnieje tak długo, jak długo trwa kadencja parlamentu. Gdy owego zaufania zabraknie, wówczas większość parlamentarna ma prawną możliwość doprowadzenia do zakończenia bytu negatywnie ocenianego przez nią rządu. Parlament może wówczas sięgnąć po pozostające w jego gestii formy odpowiedzialności rządu przed nim przewidziane przez prawo. Oznacza to:

1) że w systemie parlamentarnym nie tylko istnienie rządu, ale również obecność jego poszczególnych członków na ich stanowiskach („egzystencja polityczna") zależy od aprobaty parlamentu, a utrata parlamentarnego poparcia, mierzonego według kryteriów i procedur określonych prawem danego państwa, oznacza utratę legitymacji do sprawowania władzy;

---

[45] M. Stębelski, *Kontrola sejmowa w polskim prawie konstytucyjnym*, Warszawa 2012, s. 96.

[46] W. Sokolewicz, *Odpowiedzialność parlamentarna rządu RP (wotum zaufania, wotum nieufności, absolutorium)*, Warszawa 1993, s. 85; E. Gdulewicz, W. Skrzydło, *Wotum nieufności…*, *op.cit.*, s. 63.

[47] Z. Szeliga uważa, że konstrukcja wyrażonej w Konstytucji RP z 1997 r. odpowiedzialności parlamentarnej Rady Ministrów i jej członków przed Sejmem stanowi „istotny wyróżnik" przyjętych rozwiązań ustrojowych w zakresie systemu rządów RP (Z. Szeliga, *Rada Ministrów a Sejm 1989–1997*, Lublin 1998, s. 237).

[48] M. Kruk, *Konstytucyjny system rządów. Założenia i praktyka*, w: *25 lat transformacji ustrojowej w Polsce i w Europie Środkowo-Wschodniej*, E. Gdulewicz, W. Orłowski, S. Patyra (red.), Lublin 2015, s. 54. Podobnie P. Sarnecki, *Procedury odpowiedzialności politycznej rządu przed parlamentem*, „Gdańskie Studia Prawnicze" 2014, t. XXXI, s. 133.

[49] J. Stembrowicz, *Rząd w systemie parlamentarnym*, Warszawa 1982, s. 183.

2) możliwość zainicjowania przez parlament którejś z form egzekwowania odpowiedzialności rządu powinna skłaniać rząd do współpracy z parlamentem podczas realizacji przez ten segment władzy wykonawczej polityki wewnętrznej i zagranicznej państwa, być gwarancją spójności polityki rządu i większości parlamentarnej. Odpowiedzialność rządu przed parlamentem nie powinna bowiem być traktowana jako kompetencja parlamentu głównie do obalenia rządu, ale przede wszystkim jako instytucja i mechanizm zapobiegający kryzysom politycznym w stosunkach między parlamentem a rządem, formy zaś odpowiedzialności rządu przed parlamentem jako „konieczność ustrojowa rozładowania konfliktu politycznego między podmiotami uczestniczącymi w procesie rządzenia”[50].

Sformułowane uwagi odnoszą się w całej pełni do relacji Sejm – Rada Ministrów. Sejm jako jedyny organ państwowy jest uprawniony do wyrażania i udzielania jej inwestytury do rządzenia, a następnie do kontrolowania jej działalności. Dla bytu rządu i jego normalnego funkcjonowania niezbędne jest posiadanie przez rząd w trakcie jego działalności zaufania Sejmu (większości sejmowej).

Formy egzekwowania przez Sejm odpowiedzialności parlamentarnej pozwalają rządowi na ustalenie, czy nadal posiada zaufanie Sejmu, chociaż z reguły to nie rząd powinien udowadniać, że to zaufanie posiada, ale Sejm może wykazać, że rządu nie akceptuje. Dopóki Sejm nie wdroży skutecznie którejś z instytucji oznaczających cofnięcie zaufania, dopóty należy uznawać, że Rada Ministrów posiada zaufanie Sejmu (presumpcja zaufania). Zaufanie może być przez Sejm – w każdej chwili i z powodów nieokreślonych wprost w Konstytucji – cofnięte (kres presumpcji zaufania). Konstytucja RP z 1997 r. wskazuje enumeratywnie akty Sejmu, które uchylają domniemanie zaufania; jest to wyrażenie przez Sejm Radzie Ministrów wotum nieufności (art. 158 – wyrażenie dezaprobaty) oraz nieudzielenie przez Sejm rządowi wotum zaufania (art. 160 – wycofanie wyrażonej wcześniej aprobaty). Te właśnie formy egzekwowania odpowiedzialności parlamentarnej Rady Ministrów mają ważne znaczenie dla kształtowania prawnoustrojowych relacji między Sejmem a Radą Ministrów w ramach systemu rządów RP. Należy przy tym pamiętać, że istotne znaczenie dla egzekwowania odpowiedzialności politycznej rządu mają także formy pozaprawne.

Enumeratywne wskazanie w ustawie zasadniczej aktów Sejmu oznaczających uchylenie domniemania zaufania dla Rady Ministrów oznacza, że nie jest dopuszczalne rozszerzanie katalogu aktów i działań Sejmu, z którymi wiązałby się prawny obowiązek złożenia dymisji rządu przez Prezesa Rady Ministrów. Jakiekolwiek inne akty i działania Sejmu, nawet jeżeli w jednoznacznie negatywny

[50] R. Mojak, *Parlament…*, *op.cit.*, s. 551.

sposób oceniają działalność Rady Ministrów, nie mogą rodzić prawnego obowiązku złożenia dymisji[51].

Odpowiedzialność parlamentarna Rady Ministrów i jej członków przed Sejmem pozostaje w ścisłym związku z sejmową kontrolą działalności rządu. Kontrola wskazywać może Sejmowi powody pociągnięcia do odpowiedzialności parlamentarnej, która zazwyczaj bywa skutkiem, „zwieńczeniem" i sankcją przeprowadzonej (czy przeprowadzonych) kontroli i negatywnej oceny działalności Rady Ministrów lub któregoś z jej członków. Czasami wyraża się nawet opinię, że „odpowiedzialność parlamentarna rządu w systemie […] parlamentarnym stanowi gwarancję skuteczności wykonywania kontroli wobec rządu i ministrów", że w kategoriach sankcji politycznych odpowiedzialność parlamentarną należy postrzegać jako „przedłużenie kontroli parlamentarnej – pozostającej do dyspozycji Sejmu"[52]. Trafna wydaje się opinia R. Mojaka, którą można uznać za pewnego rodzaju konkluzję rozważań w artykule, iż: „Konstytucja w funkcjonalny sposób połączyła stabilizację polityczno-ustrojową rządu z kontrolą parlamentarną rządu oraz mechanizmami egzekwowania odpowiedzialności rządu i jego członków"[53].

Bibliografia

Bożyk S., *Prawnoustrojowy status opozycji parlamentarnej w Sejmie Rzeczypospolitej Polskiej*, Białystok 2006.

Dziemidok-Olszewska B., *Odpowiedzialność prezydenta i rządu w Polsce – ciągłość i zmiana*, w: *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej – ciągłość i zmiana*, T. Słomka, A. Materska-Sosnowska (red.), Warszawa 2012.

Garlicki L., *Rada Ministrów: powoływanie – kontrola – odpowiedzialność*, w: A. Bałaban (red.) i inni, *Rada Ministrów. Organizacja i funkcjonowanie*, Kraków 2002.

Gdulewicz E., Mojak R., *Rola ustrojowa i struktura organizacyjna Rady Ministrów*, w: *Ustrój i struktura aparatu państwowego i samorządu terytorialnego*, W. Skrzydło (red.), Warszawa 1997.

Gdulewicz E., Skrzydło W., *Wotum nieufności wobec członka Rady Ministrów w uregulowaniach obowiązującej Konstytucji i w praktyce lat 1997–2007*, w: *Dziesięć lat Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, E. Gdulewicz, H. Zięba-Załucka (red.), Rzeszów 2007.

---

[51] Por. L. Garlicki, *Rada Ministrów…*, *op.cit.*, s. 157; Z. Szeliga, *Odpowiedzialność…*, *op.cit.*, s. 68–70.

[52] R. Mojak, *Parlament…*, *op.cit.*, s. 549. Autor ten pisze, że głównym celem kontrolnych działań parlamentu jest „egzekwowanie odpowiedzialności politycznej rządu", chociaż „kontrola parlamentarna szeroko rozumiana nie jest zogniskowana wyłącznie na odpowiedzialności politycznej rządu" (*ibidem*, s. 355). Pierwsza z tez R. Mojaka wydaje się bardzo wątpliwa, gdyż zubaża cel realizowania przez Sejm kontroli działalności rządu. Równie dyskusyjny wydaje się pogląd J. Marszałek-Kawy, że celem kontroli sejmowej jest ostatecznie „żądanie politycznej odpowiedzialności" (J. Marszałek-Kawa, *Pozycja ustrojowa i funkcje Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej po akcesji do Unii Europejskiej*, Warszawa 2012, s. 397).

[53] R. Mojak, *Koncepcja ustrojowa władzy wykonawczej w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, w: *Zasady naczelne Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 roku*, A. Bałaban, P. Mijal (red.), Szczecin 2011, s. 239.

Kruk M., *Funkcja kontrolna Sejmu RP*, Warszawa 2008.

Kruk M., *Konstytucyjny system rządów. Założenia i praktyka*, w: *25 lat transformacji ustrojowej w Polsce i w Europie Środkowo-Wschodniej*, E. Gdulewicz, W. Orłowski, S. Patyra (red.), Lublin 2015.

Kruk M., *Parlament* w *dobie transformacji*, w: *Transformacja ustrojowa* w *Polsce 1989–2009*, M. Kruk, J. Wawrzyniak (red.), Warszawa 2011.

Kuciński J., *Legislatywa – egzekutywa – judykatywa: konstytucyjne instytucje i mechanizmy służące równowadze władz w polskim systemie trójpodziału*, Warszawa 2010.

Kuciński J., *Z zagadnień współczesnej demokracji politycznej*, Warszawa 2005.

Kuciński J., *Zasada podziału władzy i równowagi władz*, w: J. Kuciński, W.J. Wołpiuk, *Zasady ustroju politycznego państwa w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 1997 roku*, Warszawa 2012.

Laskowska M., Sokolewicz W., *Odpowiedzialność członków Rady Ministrów w Konstytucji RP na tle porównawczym*, „Zeszyty Naukowe Wyższej Szkoły Handlu i Prawa im. Ryszarda Łazarskiego w Warszawie" seria Prawo, 2002, nr 6.

Marszałek-Kawa J., *Pozycja ustrojowa i funkcje Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej po akcesji do Unii Europejskiej*, Warszawa 2012.

Mojak R., *Koncepcja ustrojowa władzy wykonawczej w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, w: *Zasady naczelne Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 roku*, A. Bałaban, P. Mijal (red.), Szczecin 2011.

Mojak R., *Parlament a rząd w ustroju Trzeciej Rzeczypospolitej Polskiej*, Lublin 2007.

Mołdawa T., *Parlament w systemie władz naczelnych Rzeczypospolitej Polskiej*, w: *Polski system polityczny w okresie transformacji*, E. Zieliński (red.), Warszawa 1995.

Pietrzak M., *Odpowiedzialność konstytucyjna w Polsce*, Warszawa 1992.

Rakowski M., *System parlamentarno-gabinetowy do I wojny światowej*, Warszawa 2016.

Sarnecki P., *Procedury odpowiedzialności politycznej rządu przed parlamentem*, „Gdańskie Studia Prawnicze" 2014, t. XXXI.

Skrzydło W., *Parlamentarna odpowiedzialność rządu na gruncie Konstytucji z 1997 r.*, „Zamojskie Studia i Materiały" 2000, nr 1.

Słownik 100 tysięcy potrzebnych słów, J. Bralczyk (red.), Warszawa 2005.

Sokolewicz W., *Odpowiedzialność parlamentarna rządu RP (wotum zaufania, wotum nieufności, absolutorium)*, Warszawa 1993.

Sokolewicz W., w: *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, L. Garlicki (red.), cz. I, Warszawa 1999.

Stembrowicz J., *Rząd w systemie parlamentarnym*, Warszawa 1982.

Stębelski M., *Kontrola sejmowa w polskim prawie konstytucyjnym*, Warszawa 2012.

Szeliga Z., *Odpowiedzialność parlamentarzystów, Prezydenta, Rady Ministrów oraz jej członków w świetle Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 roku*, Lublin 2009.

Szeliga Z., *Rada Ministrów a Sejm 1989–1997*, Lublin 1998.

Witkowski Z., w: *Prawo konstytucyjne*, Z. Witkowski (red.) i inni, Toruń 2009.

Wójtowicz K., *Zasady* i *praktyka funkcjonowania odpowiedzialności konstytucyjnej w innych państwach*, w: *Trybunał Stanu w Polsce*, Z. Świda-Łagiewska (red.), Warszawa 1983.

Zaleśny J., *Konstytucyjne koncepcje odpowiedzialności*, w: *Konstytucja RP z 1997 r. na tle zasad współczesnego państwa prawnego. Zagadnienia wybrane*, M. Kruk (red.), Warszawa 2006.

Streszczenie
Odpowiedzialność parlamentarna Rady Ministrów i jej członków przed Sejmem na gruncie Konstytucji RP z 1997 roku – aspekty prawnoustrojowe

Autor rozróżnia pojęcia odpowiedzialności parlamentarnej i politycznej Rady Ministrów. Omawia przesłanki ustrojowe odpowiedzialności parlamentarnej, jej konstytucyjne podstawy, cechy, formy oraz zakres podmiotowy i przedmiotowy. Rozważa także przyczyny korzystania przez Sejm z form odpowiedzialności parlamentarnej.

Summary
Parliamentary accountability of the Council of Ministers and its members to the Sejm on the basis of the Constitution of 1997 – aspects of the legal notion

The author distinguishes parliamentary and political accountability of the Council of Ministers. Discusses the premises of constitutional parliamentary responsibility, its constitutional basis, features, forms and range of subjective and objective. Also considering the reasons for the use by the Parliament of the forms of parliamentary responsibility.

Stefan Korycki*

Legalność użycia siły zbrojnej w stosunkach międzynarodowych w świetle aktów prawa międzynarodowego i praktyki

1. Uwagi wstępne

W opracowaniu poruszona została problematyka egzekwowania prawa międzynarodowego z użyciem siły zbrojnej. Innymi słowy wskazujemy, które z norm prawa międzynarodowego regulują kwestie użycia przez państwo (państwa) siły zbrojnej oraz w jakich okolicznościach międzynarodowych i wewnątrzpaństwowych.

W średniowieczu dominowała chrześcijańska doktryna wojny sprawiedliwej. Według niej wojna była legalna (sprawiedliwa), jeżeli jej wszczęcie było następstwem sprawiedliwej przyczyny. W tym nurcie mieszczą się też koncepcje prawa naturalnego. Formalnie doktryny te nie znalazły swego odzwierciedlenia w normach prawa międzynarodowego. Niemniej jednak wszczynanie przez państwa wojny usprawiedliwiano względami prawnymi bądź moralnymi. Rację mają Władysław Czapliński i Anna Wyrozumska, twierdząc, że takie postępowanie nie wynikało z nakazów prawa, ale podyktowane było względami psychologicznymi bądź wręcz propagandowymi[1].

2. Zakaz użycia siły zbrojnej w świetle norm prawa międzynarodowego

W prawie międzynarodowym dość ostrożnie torowały sobie drogę normy zakazujące użycia siły zbrojnej, czyli wszczynania wojen. Do czasu powołania Ligi

* Prof. dr hab., Uczelnia Techniczno-Handlowa im. Heleny Chodkowskiej w Warszawie.

[1] W. Czapliński, A. Wyrozumska, *Prawo międzynarodowe publiczne. Zagadnienia systemowe*, Warszawa 1999, s. 482.

Narodów w 1919 r. użycie siły zbrojnej (rozumiane jako wszczęcie wojny) wynikało niejako naturalnie z prawa suwerennego państwa. Suwerenność pojmowana była w sposób absolutny, jako możność podejmowania przez państwo w sposób niczym nieograniczony wszelkich decyzji, w tym o wszczęciu wojny[2].

Pierwszych norm prawa międzynarodowego stanowiących próbę ograniczenia użycia siły zbrojnej należy upatrywać w II konwencji haskiej z 1907 r. W literaturze naukowej umowa ta bywa nazywana konwencją Drago-Portera, od nazwisk ministrów spraw zagranicznych Argentyny i USA. Oni to bowiem byli inicjatorami jej przyjęcia i autorami zawartych w niej regulacji. Zakres rzeczowy konwencji był bardzo wąski, a przyjęte uregulowania dalece niewystarczające, jeśli chodzi o ograniczenie użycia siły. Konwencja była przyjęta po pięciu latach od użycia siły zbrojnej (w 1902 r.) wobec Wenezueli przez Niemcy, Wielką Brytanię i Włochy. Państwa te zbombardowały porty Wenezueli, aby zmusić ją do zwrotu długów. Kraje latynoamerykańskie i USA sprzeciwiły się takiej praktyce, zwłaszcza że interwencja była udziałem państw europejskich, co stało w sprzeczności z doktryną Monroego. Właśnie na tym tle doszło do ustanowienia omawianej konwencji, która stanowiła o ograniczeniu użycia siły w celu ściągnięcia długów. Umowa ta była pierwszą i nieśmiałą próbą ograniczenia prawa do represaliów zbrojnych, w istocie nie pozbawiała państwa dyskrecjonalnych uprawnień do użycia siły celem przestrzegania umów międzynarodowych.

Kolejnym normatywnym dokumentem międzynarodowym, w którym podjęto kwestię ograniczenia użycia siły zbrojnej, był Pakt Ligi Narodów. W porównaniu z II konwencją haską przyjęte w nim unormowania miały charakter uniwersalny w tym sensie, że nie były zawężone pod względem przedmiotowym. Ponadto Pakt wyraźnie ograniczał prawo państw do wszczynania wojen, choć nie zawierał unormowań bezwzględnie tego zakazujących. Liga Narodów sądziła, że zdolna będzie skutecznie zapobiec wojnie bądź w toku procedury pokojowego załatwiania sporów, bądź w ciągu trzech miesięcy od wydania decyzji przez odpowiedni organ Ligi. Pakt określał (art. 1215) procedurę załatwiania sporów, która musiała być wyczerpana przed ewentualnym wszczęciem wojny. Zakazywał on (art. 12) wszczynania wojny przede wszystkim w następujących sytuacjach:

- gdy spór między państwami był przekazany do rozstrzygnięcia na drodze arbitrażu bądź drodze sądowej i jeżeli jedna ze stron podporządkowała się treści orzeczenia;
- gdy sprawę przekazano do załatwienia Radzie Ligi Narodów, Rada przyjęła sprawozdanie jednomyślnie (z wyłączeniem głosu stron sporu), a jedna ze stron podporządkowała się treści sprawozdania;

[2] *Ibidem*.

- gdy spór na wniosek Rady lub jednej ze stron został przekazany Zgromadzeniu Ligi, sprawozdanie Zgromadzenia zostało przyjęte przez członków Rady i przez większość pozostałych członków Ligi (z wyłączeniem głosu stron sporu) i jedna ze stron podporządkowała się treści sprawozdania;
- w ciągu trzech miesięcy od ogłoszenia wyroku arbitrażowego, sądowego lub sprawozdania Rady.

Chronologicznie kolejnym aktem prawa międzynarodowego normującym kwestię zakazu użycia siły zbrojnej był pakt paryski z 1928 r., nazywany też paktem Brianda-Kellogga, od nazwisk ministra spraw zagranicznych Francji (Briand) i sekretarza stanu USA (Kellogg). Z formalnego punktu widzenia pakt jako umowa prawa międzynarodowego jest obowiązujący. Poprzedzały go negocjacje między Francją i Stanami Zjednoczonymi prowadzone od 1927 r. w sprawie wznowienia traktatu arbitrażowego między tymi dwoma państwami. W trakcie tych prac Briand zaproponował rozszerzenie traktatu o klauzulę, zgodnie z którą strony miały się wyrzec odwoływania do wojny (do środków zbrojnych) we wzajemnych stosunkach. Z kolei Kellogg zaproponował rozwiązanie, które czyniło traktat uniwersalnym. Wniósł on o rozszerzenie negocjacji francusko-amerykańskich na inne państwa i zawarcie traktatu wielostronnego ustanawiającego generalny zakaz uciekania się do wojny w stosunkach międzynarodowych. Praktyka pokazała, że propozycja sekretarza stanu USA była trafna, ponieważ w ciągu 10 lat (1929–1939) stronami paktu stały się 63 państwa. Pakt odegrał istotną rolę w stosunkach międzynarodowych, choć nie zapobiegł wybuchowi II wojny światowej. Do jego postanowień odwoływał się trybunał norymberski w 1946 r., uzasadniając wyroki skazujące zbrodniarzy wojennych oskarżonych o wszczęcie wojny.

Zgodnie z art. 1 paktu paryskiego jego strony wyrzekły się wojny jako narzędzia polityki państw we wzajemnych stosunkach. W ogóle potępiły uciekanie się do wojny jako sposobu załatwiania spraw spornych w stosunkach międzynarodowych. W art. 2 strony postanowiły, że załatwianie i rozstrzyganie sporów i konfliktów (bez względu na ich charakter), które mogłyby zaistnieć między nimi, powinno się dokonywać wyłącznie za pomocą środków pokojowych[3].

O ile idea paktu i zawarte w nim zasady zasługują na pozytywną ocenę, o tyle w literaturze przedmiotu zwraca się uwagę na słabe strony tego dokumentu[4]. Przykładowo, zawarty w pakcie generalny zakaz wojny powinien być poprzedzony definicją wojny napastniczej. Szeroka interpretacja terminu „wojna" (wszelka, każda wojna) pozbawiałaby napadnięte państwa prawa do legalnej samoobrony. Inną słabością przyjętych regulacji było to, że nie przewidziano odpowiednich

[3] Zob. *ibidem*, s. 483.
[4] Zob. *ibidem*.

procedur wykonania postanowień paktu. Przywołany art. 2 stanowi o stosowaniu środków pokojowych w procesie załatwiania sporów i konfliktów, ale brak przepisów proceduralnych podważa obligatoryjny charakter treści tego przepisu. Gwoli sprawiedliwości trzeba zaznaczyć, że w 1928 r. zawarty został w Genewie traktat określający taką procedurę. Chodzi tu o Akt generalny w sprawie pokojowego załatwiania sporów międzynarodowych. Jednakże fakt, że był on ratyfikowany przez niewielką liczbę państw, sprawia, że postanowienia paktu paryskiego w tym zakresie pozostają ułomne. Trzeba też zauważyć, że omawiany pakt nie przewidywał żadnych procedur stosowania sankcji w sytuacji naruszenia zawartego w nim zakazu wszczynania wojny. Nie można bowiem uznać za element takiej procedury ogólnikowego sformułowania zawartego we wstępie paktu (a więc nie w jego części normatywnej), że państwo uciekające się do wojny „będzie musiało być pozbawione korzyści traktatu niniejszego"[5]. Znawcy prawa międzynarodowego uważają, że taki stan rzeczy mógł wynikać z założenia twórców paktu, iż w określonych sytuacjach będzie można korzystać z uregulowań art. 16 Paktu Ligi Narodów, stanowiącego o sankcjach kolektywnych. Jednakże założenie takie obciążone jest błędami, bo np. nie wszystkie strony (państwa) paktu paryskiego były stronami Paktu Ligi Narodów, co uniemożliwiało wykorzystanie rozwiązań zawartych w art. 16. Ponadto ujęcie zakazu wojny w obu dokumentach nie było tożsame, co sprawiało, że posiłkowanie się unormowaniami art. 16 Paktu Ligi Narodów nie znajdowało uzasadnienia.

Analizując akty prawa międzynarodowego zakazujące użycia siły zbrojnej, należy wskazać na Kartę Narodów Zjednoczonych z 1945 r. (Kartę NZ). Wzorem Paktu Ligi Narodów i paktu paryskiego Karta zawierała postanowienie o obowiązku pokojowego załatwiania sporów międzynarodowych (art. 2 ust. 3).

Trzeba odnotować, że Karta NZ usprawniała mechanizm stosowania sankcji zbiorowych, ale nie zawierała postanowień o obowiązkowym sądownictwie. Jej twórcy, mając w pamięci niedostatki paktu paryskiego „w zakresie regulacji zakazujących użycia siły zbrojnej", starali się ich uniknąć w swoim dokumencie. Karta w art. 2 ust. 4 posługuje się terminem „użycie siły", a nie jak wcześniejsze pakty pojęciem wojny. Wojna jest postrzegana jako skrajny (ekstremalny) przypadek użycia siły („Wszyscy członkowie powstrzymają się w swych stosunkach międzynarodowych od stosowania groźby lub użycia siły przeciwko całości terytorialnej lub niepodległości któregokolwiek państwa bądź w jakikolwiek sposób niezgodny z celami Narodów Zjednoczonych"). W doktrynie zwraca się uwagę, że zakaz użycia siły ma szeroki zasięg. Odczytywać go należy na tle całościowej regulacji Karty NZ oraz praktyki międzynarodowej w tym zakresie[6]. W literaturze naukowej i publicystyce kontrowersje budzi też użyty w art. 2 ust. 4 termin „siła". Powstaje pytanie, czy pojęcie

[5] Zob. Pakt paryski, za: W. Czapliński, A. Wyrozumska, *Prawo…*, *op.cit.*, s. 485.
[6] *Ibidem*, s. 485.

to oznacza wyłącznie siłę zbrojną czy także siłę ekonomiczną wyrażoną w takich działaniach, jak bojkot lub embargo. Treść wstępu Karty NZ jednoznacznie wskazuje, że jej twórcom chodziło o siłę zbrojną. Czytamy w nim bowiem, że celem Narodów Zjednoczonych jest „zapewnić przez przyjęcie zasad i ustanowienie metod, aby siły zbrojne były używane tylko we wspólnym interesie"[7]. W latach 70. XX w. doszło do rozszerzenia zakresu pojęcia siły. W rezolucjach Zgromadzenia Ogólnego Organizacji Narodów Zjednoczonych (ONZ) z 1970 i 1974 r. zakazuje się używania gospodarczych i politycznych środków przymusu mających na celu podporządkowanie drugiego państwa. Pamiętajmy jednak, że moc prawna norm zawartych w Karcie i rezolucjach nie jest porównywalna. Moc prawna Karty NZ jest wyższa.

3. Zakres zakazu groźby użycia siły lub użycia siły

Dla analizowanej problematyki duże znaczenie ma kwestia zakresu zakazu groźby użycia siły lub użycia siły. Przywołany art. 2 ust. 4 Karty NZ odnosi się wprost do tego zagadnienia, stanowiąc o zakazie groźby użycia siły lub użycia siły przeciwko całości (integralności) terytorialnej lub niepodległości (niezawisłości) któregokolwiek państwa bądź w jakikolwiek sposób niezgodny – co należy podkreślić – z celami Narodów Zjednoczonych. Fakt, że jednym z kryteriów służących ustaleniu zakresu omawianego zakazu są „cele Narodów Zjednoczonych" sprawia, iż ów zakres musi być najpierw wywiedziony z całokształtu regulacji Karty NZ. Kompetencje w tym zakresie mają odpowiednie organy ONZ. Z treści art. 2 ust. 4 Karty NZ nie wynika całkowity zakaz użycia siły. Dalsze jej postanowienia (art. 51) dopuszczają użycie siły w określonych sytuacjach. Chodzi tu przede wszystkim o prawo do obrony indywidualnej lub zbiorowej celem udzielenia pomocy państwu napadniętemu.

Prawo do samoobrony, czyli „odparcie siły siłą" uważane jest za oczywiste przez wszystkie systemy prawne. Pierwsze (klasyczne) zasady prawa do samoobrony sformułowane zostały w pierwszej połowie XIX w. w związku z incydentem dotyczącym amerykańskiego statku „Caroline". Otóż statek ten został zatopiony w 1937 r. przez obywateli Kanady z powodu jego działań na szkodę tego państwa. W świetle zarzutów strony kanadyjskiej statek dostarczał broń rebeliantom kanadyjskim. Działanie Kanady mieściło się – jej zdaniem – w ramach samoobrony, a zatem było legalne. Orzeczenie wydane w tej sprawie określało warunki legalności samoobrony[8]:

- pierwszy to niezbędność i konieczność środka dla powstrzymania lub położenia kresu zbrojnemu atakowi, samoobrona musi być konieczna, tj. nagła, nieprzeparta, niedająca możliwości wyboru jej środków;

---

[7] Cyt. za A. Przyborowska-Klimczak, *Prawo międzynarodowe publiczne. Wybór dokumentów*, Lublin 1996, s. 8.

[8] Zob. W. Czapliński, A. Wyrozumska, *Prawo…*, *op.cit.*, s. 487.

– drugi to proporcjonalność zastosowanego środka, tzn. środek ten nie może wykraczać poza ramy usprawiedliwionej konieczności samoobrony.

W art. 51 Karty NZ czytamy: „Nic w niniejszej Karcie nie narusza przyrodzonego prawa każdego członka Organizacji Narodów Zjednoczonych, przeciwko któremu dokonano zbrojnej napaści, do indywidualnej lub zbiorowej samoobrony, zanim Rada Bezpieczeństwa zastosuje środki konieczne do utrzymania międzynarodowego pokoju i bezpieczeństwa. Członkowie, którzy zastosowali pewne środki w wykonaniu swego prawa do samoobrony, natychmiast zawiadomią o tym Radę Bezpieczeństwa. Środki te w niczym nie naruszają opartego na niniejszej Karcie prawa i obowiązku Rady Bezpieczeństwa do podejmowania w każdym czasie akcji, jaką uzna ona za konieczną do utrzymania lub przywrócenia międzynarodowego pokoju i bezpieczeństwa”[9].

W Karcie NZ sformułowano warunki stosowania prawa do samoobrony. Podstawowym jest zbrojna napaść na określone państwo. Trzeba zaznaczyć, że Karta nie definiuje pojęcia zbrojnej napaści. Dodajmy, że w nauce prawa międzynarodowego nie ma zgodności co do tego, że pojęcia zbrojnej napaści i agresji są synonimami. Jest to dlatego istotne, że dopiero w 1974 r. Zgromadzenie Ogólne ONZ w przyjętej rezolucji nr 3314 (XXIX) określiło agresję jako „użycie siły zbrojnej przez państwo przeciwko suwerenności, terytorialnej integralności lub politycznej niezawisłości drugiego państwa albo w inny sposób niezgodny z Kartą Narodów Zjednoczonych”[10]. Tak późne sprecyzowanie pojęcia agresji uzasadniano potrzebę niekrępowania Rady Bezpieczeństwa, zapewnienia jej możliwości działania w różnych złożonych sytuacjach. Jeżeli chodzi o charakter prawny przytoczonej definicji, to jest ona tylko zaleceniem Zgromadzenia Ogólnego dla Rady Bezpieczeństwa ONZ i jako taka nie ma charakteru prawnie wiążącego. W tym stanie rzeczy nie mogła odbiegać od konstrukcji teoretyczno-normatywnych przyjętych w Karcie (zwłaszcza jej art. 2 ust. 4 i art. 5 ust. 1).

Przywołana rezolucja Zgromadzenia Ogólnego wylicza w art. 3 przykłady działań (aktów) kwalifikowanych jako agresja. Tak więc agresją jest: atak na terytorium innego państwa, okupacja wojskowa lub aneksja części terytorium, ostrzelanie terytorium innego państwa, blokada morska, atak zbrojny na siły zbrojne innego państwa, użycie sił zbrojnych stacjonujących na terytorium drugiego państwa na podstawie porozumienia z państwem przyjmującym w sposób naruszający warunki ustalone w tym porozumieniu bądź przedłużenie obecności tych sił zbrojnych na danym terytorium poza okres przewidziany w porozumieniu, udostępnienie własnego terytorium państwu trzeciemu w celu wykorzystania go do ataku na inne

[9] Cyt. za: A. Przyborowska-Klimczak, *Prawo…*, *op.cit.*, s. 19.
[10] Cyt. za: W. Czapliński, A. Wyrozumska, *Prawo…*, *op.cit.*, s. 488.

państwo oraz wysłanie lub wspieranie grup zbrojnych (band) przeciwko innemu państwu. W tym ostatnim przypadku będzie to agresja pośrednia. Z zestawienia wynika, że pojęcie agresji zakreślone zostało szeroko, jest pojemne. Jednakże aby wymienione formy aktów uznać za agresję, muszą spełniać również ten warunek, że będą prowadzone na tak szeroką skalę, iż będzie to stwarzało poważne zagrożenie dla pokoju światowego. Wskazuje na to wstęp do omawianej definicji, zgodnie z którym „agresja jest najpoważniejszą i najcięższą formą użycia siły”[11].

W świetle tych wywodów nie można zakwalifikować jako agresji incydentów granicznych, zastosowania środków przymusu ekonomicznego czy jeszcze innych form użycia siły niebędących zbrojnym aktem. W doktrynie formułuje się opinię, że przedstawiona definicja agresji jest kompromisem między stanowiskiem byłych państw socjalistycznych (głównie ZSRR) a stanowiskiem państw zachodnich[12]. Państwa socjalistyczne optowały za szerokim rozumianą agresją, państwa zachodnie zaś raczej nie dostrzegały możliwości wypracowania optymalnej definicji. Ów kompromis wyraża się w dwóch elementach:

- po pierwsze, otwartej liście aktów kwalifikowanych jako agresja; wskazuje na to treść art. 4 rezolucji nr 3314 Zgromadzenia Ogólnego ONZ, gdzie zastrzega się, że wyliczone w art. 3 akty kwalifikowane jako agresja nie stanowią pełnego katalogu. Rada Bezpieczeństwa może ustalić, że inne akty stanowią agresję zgodnie z postanowieniami Karty;
- po drugie, uznaniu za dopuszczalne, aby Rada Bezpieczeństwa, oceniając, czy dany akt jest agresją, mogła uwzględnić również inne kryteria niż użycie siły zbrojnej. Wskazuje na to art. 2 przywołanej rezolucji, zgodnie z którym użycie przez państwo jako pierwsze siły zbrojnej wbrew Karcie „stanowi *prima facie* dowód aktu napaści, jakkolwiek Rada Bezpieczeństwa może zgodnie z Kartą uznać, że ustalenie o dokonaniu aktu napaści nie jest uzasadnione w świetle innych okoliczności, łącznie z faktem, że odnośne akty lub ich następstwa nie mają dostatecznej wagi”[13].

Tak więc brak jest jednoznaczności w procesie kwalifikacji określonych aktów jako agresji. Taki stan rzeczy jest następstwem szerokich kompetencji Rady Bezpieczeństwa, która może formułować subiektywne oceny naznaczone względami politycznymi. Właśnie te względy sprawiają, że Rada bardzo rzadko stwierdza wystąpienie agresji w stosunkach międzynarodowych, zwłaszcza jeśli stroną sporu jest wielkie mocarstwo-członek Rady Bezpieczeństwa; przykładem może być spór między USA a Nikaraguą. Trzeba też zaznaczyć, że w kwestii ataku zbrojnego

[11] *Ibidem*.
[12] *Ibidem*, s. 489.
[13] *Ibidem*.

oprócz Rady Bezpieczeństwa wypowiada się też państwo napadnięte przez decyzję o podjęciu samoobrony (art. 51 Karty NZ). Ogłoszenie o napaści (zbrojnym ataku) jest też warunkiem formalnym użycia siły w samoobronie zbiorowej.

Chociaż z tradycyjnego rozumienia prawa do samoobrony (indywidualnej i zbiorowej) oraz art. 51 Karty NZ wynika, że samoobrona jest dopuszczalna wtedy, gdy nastąpiła bezpośrednio po zbrojnym ataku na państwo, trzeba zauważyć, że realizacja tego prawa może się rozpocząć po odpowiednim przygotowaniu. Oznacza to, że skuteczna samoobrona może się rozciągnąć w czasie. Praktyka dostarcza wielu przykładów. Taka sytuacja wystąpiła podczas konfliktu argentyńsko-brytyjskiego o Falklandy-Malwiny, kiedy Wielka Brytania po pewnym czasie wysłała odpowiednią ilość wojska, które odbiło wyspę, czy w wojnie iracko-kuwejckiej, podczas której operacja „Pustynna Burza" doprowadziła do wyparcia wojsk Iraku z Kuwejtu nie natychmiast, ale po kilku miesiącach przygotowań.

Element czasu budzi kontrowersje w kontekście tzw. samoobrony prewencyjnej, czyli obrony podjętej zanim nastąpił zbrojny atak. W doktrynie problem jej dopuszczalności jest niejednolicie postrzegany. Trudno jest bowiem precyzyjnie określić warunki, jakie muszą być spełnione, aby w sposób niebudzący wątpliwości można było skorzystać z prawa do niej. Jako przykład samoobrony prewencyjnej podaje się atak Izraela na państwa arabskie w 1967 r. Dowodem na to, że samoobrona była w tym wypadku uzasadniona, jest fakt, że ONZ nie potępiła ataku izraelskiego.

W świetle art. 51 Karty NZ prawo do samoobrony przysługuje do chwili podjęcia przez Radę Bezpieczeństwa działań koniecznych do utrzymania pokoju. W wypadku gdy państwo podjęło określone działania (środki) w zakresie samoobrony, ma obowiązek natychmiastowego zawiadomienia o tym fakcie Rady Bezpieczeństwa. A zatem prawo do samoobrony nie ma charakteru niczym nieograniczonego; jest stosowane tylko w określonym wymiarze czasowym i proces ten podlega kontroli. Takie stanowisko zajął w 1986 r. Międzynarodowy Trybunał Sprawiedliwości w sprawie Nikaragui. Trybunał, odwołując się do definicji agresji przyjętej w rezolucji nr 3314 (XXIX) Zgromadzenia Ogólnego ONZ, stwierdził, że wysyłanie zbrojnych band na terytorium innego państwa może spełniać znamiona zbrojnego ataku w wypadku prowadzenia ich na szeroką skalę. Nie można zaś uznać za zbrojny atak – w opinii Trybunału – pomocy udzielanej rebeliantom, ich finansowego wspierania, przekazywania im broni, przeprowadzania manewrów wojskowych[14]. Trybunał wskazał na niepełność regulacji art. 51. Aprobując zwyczajowe prawo do samoobrony, uznał, że warunkiem jej legalności jest korzystanie z niego przez państwo będące obiektem (ofiarą) zbrojnego ataku.

W art. 51 Karty NZ mowa jest o przyrodzonym prawie do samoobrony indywidualnej i zbiorowej. Niestety, w regulacji tej nie stanowi się o szczegółowych

[14] Za: *ibidem*, s. 491.

warunkach wykonywania prawa samoobrony zbiorowej. To praktyka życia międzynarodowego w postaci zawieranych umów dwustronnych, wielostronnych i układów regionalnych torowała drogę rozwiniętej formie samoobrony zbiorowej. Chodzi tu głównie o Traktat Północnoatlantycki z 1949 r. oraz Układ Warszawski z 1955 r. Z ich treści wynikają dwa konieczne warunki legalności układów w sprawie samoobrony zbiorowej:

- po pierwsze, zgoda na związanie treścią umowy powinna być wyrażona swobodnie, bez żadnych nacisków;
- po drugie, umowa powinna wyrażać zobowiązanie do traktowania napaści zbrojnej na jedną lub więcej stron za napaść przeciwko wszystkim jej stronom.

W doktrynie podkreśla się, że nie jest konieczne, aby układ zawierał ustalenia przewidujące automatyczną i natychmiastową pomoc wojskową[15]. Istotne jest też to, że tego rodzaju umowa upoważnia wszystkie jej strony (a nie tylko państwo będące ofiarą napaści) do zastosowania samoobrony. Umowa taka może być zawarta w czasie trwania zbrojnej napaści na określone państwo, a zatem nie ma wymagania, aby zawarta była wcześniej, przed zbrojnym atakiem.

Prawo do samoobrony zbiorowej obejmuje także obronę na prośbę państwa zbrojnie zaatakowanego. W 1990 r. po agresji Iraku Kuwejt oświadczył, że stał się ofiarą militarnego ataku i oficjalnie zwrócił się z apelem o pomoc. Na to żądanie pomocy odpowiedziało kilka państw, które powołując się na prawo do samoobrony zbiorowej, podjęły działania o charakterze dyplomatycznym, gospodarczym i militarnym. Równocześnie Rada Bezpieczeństwa ONZ na podstawie art. 39 i 40 Karty NZ przyjęła rezolucję nr 661(1190), w której stwierdziła naruszenie pokoju przez Irak i upoważniła państwa stawające w obronie Kuwejtu do stosownych działań militarnych.

W doktrynie zwraca się uwagę na formułę „interwencji na zaproszenie", której podstawę stanowią zawarte wcześniej porozumienia. Praktyka życia międzynarodowego dostarcza wielu przykładów w tym zakresie: interwencja USA w Grecji w 1947 r. i w Libanie w 1958 r., interwencja Związku Radzieckiego na Węgrzech w 1956 r., interwencja Francji w Zairze w 1978 r.

W świetle prawa do samoobrony interwencje tego rodzaju tylko wówczas można uznać za legalne, gdy z prośbą o pomoc zwraca się prawowity (nie uzurpatorski) rząd i gdy nastąpił zbrojny atak, nie zaś walki wewnętrzne między poszczególnymi ugrupowaniami politycznymi. Interweniujące państwo nieprzestrzegające tych wymagań naruszy bądź prawo do samostanowienia (w pierwszym wypadku), bądź prawo do samoobrony (druga sytuacja).

---

[15] *Ibidem*, s. 492.

4. Środki przymusu w celu utrzymania pokoju i bezpieczeństwa

Kompetentne organy ONZ są uprawnione do podjęcia decyzji o użyciu siły celem utrzymania pokoju. Artykuł 53 Karty NZ przewiduje, że organy ONZ mogą delegować swoje uprawnienia do podjęcia decyzji o użyciu siły (zastosowaniu środków przymusu) na takie podmioty, jak układy lub organizacje regionalne. Uprawnienia te ma Rada Bezpieczeństwa, która może nakładać na te podmioty obowiązek zastosowania środków przymusu. Relacje między Radą Bezpieczeństwa a układami i organizacjami regionalnymi art. 53 pkt 1 Karty NZ określa następująco: „W odpowiednich przypadkach Rada Bezpieczeństwa będzie korzystać z układów i organizacji regionalnych dla stosowania środków przymusu podjętych z mocy jej władzy. Jednakże żadne środki przymusu nie mogą być stosowane na podstawie układów regionalnych ani przez organizacje regionalne bez upoważnienia Rady Bezpieczeństwa, z wyjątkiem środków stosowanych przeciw jakiemuś państwu nieprzyjacielskiemu w rozumieniu punktu 2 niniejszego artykułu i przewidzianych w art. 107 lub układach regionalnych, a skierowanych przeciwko powrotowi takiego państwa do polityki agresji, dopóki Organizacja nie będzie mogła na żądanie państw zainteresowanych przyjąć odpowiedzialności za niedopuszczenie do dalszej agresji ze strony takiego państwa”[16]. Do kwestii stosunków między Radą Bezpieczeństwa a układami i organizacjami regionalnymi odnosi się też art. 54 Karty NZ, który stanowi: „Rada Bezpieczeństwa będzie stale i dokładnie informowana o wszelkich działaniach dokonanych lub zamierzonych na podstawie układów regionalnych lub przez organizacje regionalne dla utrzymania międzynarodowego pokoju i bezpieczeństwa”[17].

W piśmiennictwie naukowym przytacza się wiele przykładów współpracy między Radą Bezpieczeństwa a układami regionalnymi. Najistotniejsze z nich to współpraca między Radą Bezpieczeństwa a Unią Europejską, Unią Zachodnioeuropejską i Paktem Północnoatlantyckim. Współpraca ta zaistniała wyraziście w 1992 r. w związku z kryzysem jugosłowiańskim. Rada Bezpieczeństwa współpracowała też w 1993 r. z Organizacją Państw Amerykańskich w zakresie przywracania demokratycznych rządów na Haiti.

W świetle art. 48 Karty NZ Rada Bezpieczeństwa może powierzyć wykonywanie swoich decyzji niektórym państwom. Wówczas takie państwa korzystają z pomocy innych państw członkowskich. Artykuł 48 stanowi: „1. Akcję konieczną do wykonania decyzji Rady Bezpieczeństwa w celu utrzymania międzynarodowego pokoju i bezpieczeństwa podejmują wszyscy lub niektórzy członkowie Organizacji

---

[16] Zob. A. Przyborowska-Klimczak, *Prawo…*, *op.cit.*, s. 19.
[17] *Ibidem*, s. 20.

Narodów Zjednoczonych, według uznania Rady. 2. Takie decyzje wykonują członkowie Organizacji Narodów Zjednoczonych bezpośrednio oraz przez swą działalność w odpowiednich organizacjach międzynarodowych, których są członkami"[18].

Potwierdzenie takiego stanowiska Narodów Zjednoczonych znajdujemy też w art. 2 pkt 5, w którym czytamy: „Członkowie Organizacji okażą jej wszelką pomoc w każdej akcji podjętej zgodnie z niniejszą Kartą i powstrzymują się od udzielania pomocy jakiemukolwiek państwu, przeciwko któremu Organizacja zastosowała akcję prewencji lub przymusu"[19] oraz w art. 49, w którym postanowiono, że: „Członkowie Organizacji Narodów Zjednoczonych jednoczą się w celu udzielenia sobie wzajemnej pomocy w stosowaniu środków uchwalonych przez Radę Bezpieczeństwa"[20].

Przykładem zastosowania tych regulacji była akcja zbrojna w 1990 r. państw koalicji prokuwejckiej przeciwko Irakowi. Dziś demokratyczny świat znalazł się w równie trudnej, ale nieco innej sytuacji. Jednakże zabiegi państw demokratycznych o stworzenie koalicji przeciwko tzw. Państwu Islamskiemu napotykają na trudności. Wynika to z faktu, że sytuacja w Syrii jest bardzo złożona, a państwa interweniujące mają różne, własne interesy polityczne.

5. Użycie siły zbrojnej w celu realizacji prawa do samostanowienia

Narody (ludy), wykonując prawo do samostanowienia, mogą legalnie używać siły zbrojnej. Zasada ta ukształtowała się w procesie stosowania Karty NZ w odniesieniu do zjawiska dekolonizacji. Opiera się ona na dwóch przesłankach:

- po pierwsze, uznaniu istnienia prawa do samostanowienia ludów (narodów);
- po drugie, uznaniu odrębnego statusu prawnego obszaru kolonii lub innego obszaru niesamodzielnego i terytorium państwa nim administrującego.

Z art. 1 ust. 4 Pierwszego protokołu dodatkowego do konwencji genewskich z 1977 r. wynika, że mają one zastosowanie do sytuacji, gdy narody (ludy) kolonialne stosują siłę zbrojną w walce przeciw panowaniu kolonialnemu i obcej okupacji oraz przeciw reżimom rasistowskim. Uznanie tego rodzaju walk za konflikt międzynarodowy oznacza, że odnoszą się do nich unormowania tego protokołu.

W Deklaracji zasad prawa międzynarodowego dotyczących przyjaznych stosunków i współpracy między państwami zgodnie z Kartą Narodów Zjednoczonych z 24 października 1970 r. czytamy: „Każde państwo ma obowiązek powstrzymać

[18] *Ibidem*, s. 18.
[19] *Ibidem*, s. 9.
[20] *Ibidem*.

się od wszelkich aktów przemocy, które pozbawiają narody, o których mowa wyżej w opisie niniejszej zasady [zasady równouprawnienia i samostanowienia narodów – S.K.], ich prawa do samostanowienia i wolności oraz niepodległości. Narody te korzystając ze swego prawa do samostanowienia podejmują działania przeciwko takiemu aktowi przemocy lub gdy stawiają nim opór, mają prawo zabiegać o pomoc i otrzymać ją zgodnie z celami i zasadami Karty"[21].

6. Interwencja zbrojna

Istotą interwencji w prawie międzynarodowym publicznym jest ingerencja w sprawy należące do wyłączonych kompetencji drugiego państwa w sposób władczy[22]. Formy interwencji mogą być zróżnicowane. Może być interwencja zbiorowa lub indywidualna, dokonywana pod auspicjami organizacji międzynarodowej lub przez kilka państw, zbrojna albo prowadzona bez użycia siły zbrojnej. Bolesław Balcerowicz definiuje interwencję zbrojną jako „wkroczenie na terytorium drugiego państwa, opanowanie tego terytorium (jego części bądź wybranych obiektów), a także wykorzystanie w tych celach wojsk już na tym terytorium stacjonujących [...]. Do kategorii interwencji zbrojnych zaliczyć należałoby też uderzenia dywersyjno-terrorystyczne bez jednoczesnego wkroczenia wojska, przy zastosowaniu wybranych środków walki"[23]. Jest to określenie sformułowane na potrzeby strategii wojskowej.

Interwencja może nastąpić za zgodą lub bez zgody państwa[24]. W doktrynie prawa międzynarodowego podkreśla się, że interwencja zbrojna w sprawy drugiego państwa bez jego prośby jest zakazana[25]. Takie stanowisko wypływa z zasady suwerennej równości państw przyjętej w Karcie NZ oraz z zasady suwerenności terytorialnej.

Obowiązywanie zakazu interwencji wielokrotnie potwierdzał Międzynarodowy Trybunał Sprawiedliwości w swoich orzeczeniach. Szczególnie ważne znaczenie w tym zakresie miał wyrok Trybunału w sprawie Nikaragui (1986), w którym wskazano na merytoryczne elementy zasady nieinterwencji w sprawy drugiego państwa. „Zgodnie z powszechnie przyjętą formułą – czytamy w orzeczeniu – zasada ta zakazuje wszystkim państwom lub grupom państw interweniowanie bezpośrednio lub pośrednio w sprawy wewnętrzne lub zewnętrzne innego państwa. Interwencja zakazana dotyczy spraw, w stosunku do których zasada suwerenności pozwala każdemu państwu podejmować swobodnie decyzje. Mają one również swobodę wyboru systemu politycznego, ekonomicznego, społecznego i kulturalnego oraz

---

[21] Cyt. za: *Bezpieczeństwo zewnętrzne Rzeczypospolitej Polskiej*, T. Jemioło, K. Malak (red.), Warszawa 2002.

[22] Zob. W. Czapliński, A. Wyrozumska, *Prawo…*, *op.cit.*, s. 496.

[23] B. Balcerowicz, *Obronność państwa średniego*, Warszawa 1997, s. 78.

[24] Zob. W. Czapliński, A. Wyrozumska, *Prawo…*, *op.cit.*, s. 496.

[25] Zob. *ibidem*, s. 497.

kształtowania swoich stosunków zewnętrznych. Interwencja jest bezprawna, jeśli w stosunku do takiego wyboru, który powinien być swobodny, stosuje środki przymusu. Ten element przymusu, konstytuujący zakazaną interwencję i stanowiący jej istotę, jest szczególnie widoczny w przypadku interwencji stosującej siłę bądź w formie bezpośredniej akcji militarnej, bądź bez niej, pośrednio, podpierając się zbrojnymi działaniami wywrotowymi lub terrorystycznymi na terytorium innego państwa"[26].

Kwestia interwencji budzi wiele zastrzeżeń zarówno społeczności międzynarodowej, jak i ekspertów prawa międzynarodowego publicznego. Historia stosunków międzynarodowych pokazuje, że państwa interweniujące swoje zbrojne działania uzasadniały celami wyższymi, np. potrzebą obrony zasad prawa międzynarodowego. Od połowy lat 60. XX w. miały miejsce liczne przypadki interwencji państw (np. Belgii, Francji, USA) w obronie własnych obywateli i ich majątku, usprawiedliwianej brakiem innych form skutecznego działania. Przy tej okazji państwa formułowały zarzuty nieskuteczności działań organizacji międzynarodowych.

7. Interwencja humanitarna

Na odrębną uwagę zasługuje kwestia interwencji humanitarnej, mającej na celu ochronę obywateli państwa, przeciw któremu skierowana jest interwencja. Budzi ona niejako z natury rzeczy kontrowersje, ponieważ godzi w zasadę suwerenności państw. W latach 90. XX w. zanotowano przypadki interwencji humanitarnej z powodu naruszeń praw człowieka. Były one podejmowane z upoważnienia Rady Bezpieczeństwa ONZ oraz bez takiego upoważnienia.

Zgodę Rady miała interwencja w Somalii w 1992 r. W tym przypadku jednomyślnie została przyjęta rezolucja nr 794 z 2 grudnia 1992 r. na podstawie rozdziału VII Karty NZ, upoważniającego do użycia „wszelkich niezbędnych środków" dla ochrony ludności (w tym m.in. przez zapewnienie pomocy humanitarnej). Interwencja humanitarna nastąpiła też w Rwandzie w 1994 r. Trwająca w tym kraju od 1990 r. wojna domowa przybrała w następnych latach postać masowych zbrodni ludobójstwa, co sprawiło, że Rada Bezpieczeństwa ONZ przyjęła rezolucję nr 929, mocą której upoważniła Francję i inne wyrażające gotowość państwa do użycia wszelkich niezbędnych środków mających na celu ochronę ludności tego kraju. Interwencja ta miała ściśle humanitarny charakter, doprowadziła bowiem, chociaż zbyt późno, do przerwania masowej wzajemnej masakry plemion Tutsi i Hutu. Odmienny charakter miała interwencja na Haiti w 1994 r. Rada Bezpieczeństwa ONZ upoważniła państwa do użycia siły na podstawie rozdziału VII Karty NZ w celu implementacji wyników

[26] Cyt. za: *Umiędzynarodowiony konflikt wewnętrzny*, J. Pawłowski, A. Ciupiński (red.), Warszawa 2001, s. 135.

wyborów, które były przeprowadzone z zachowaniem demokratycznych procedur. Interwencja w Timorze Wschodnim w 1999 r. zakończyła się pełnym sukcesem[27].

W latach 90. XX w. podejmowane były też interwencje humanitarne bez upoważnienia Rady Bezpieczeństwa ONZ. Trzeba tu wskazać na interwencję militarną celem stworzenia wolnych stref powietrznych nad Irakiem. W akcji wzięły udział Australia, Francja, Hiszpania, Holandia, USA, Wielka Brytania i Włochy. Ponadto w 1999 r. bez upoważnienia Rady wojska NATO interweniowały w Kosowie w celu ochrony miejscowej ludności. Była to więc akcja w obronie praw człowieka. Z formalnego punktu widzenia była nielegalna, bo nie była legitymowana przez Radę Bezpieczeństwa. Powstaje jednak pytanie: czy w braku mandatu Rady Bezpieczeństwa, będącego efektem różnych interesów politycznych członków tej Rady, społeczność międzynarodowa ma bezradnie przyglądać się aktom ludobójstwa? Oczywiście, że nie.

Powodem interwencji humanitarnej jest najczęściej ochrona praw człowieka, czasami konieczność ścigania sprawców masowych zbrodni. Dobitnie wyraził to Bronisław Geremek: „Państwo, które dopuszcza się ciężkich przestępstw przeciwko własnej ludności, musi się spotkać z reakcją międzynarodową i to legitymizuje interwencję humanitarną"[28]. Stopniowo ugruntowywało się stanowisko, że „suwerenność indywidualna" – ochrona praw człowieka – ma pierwszeństwo przed „suwerennością państwową"[29]. Tym samym negowano pogląd o niedopuszczalności zbiorowej interwencji humanitarnej w imię ochrony praw człowieka; ochrona tych praw przestawała podlegać wyłącznie jurysdykcji wewnętrznej państw[30]. Przełom w praktyce stosunków międzynarodowych w analizowanym zakresie przyniosły lata 90. XX w.

Interwencja humanitarna w byłej Jugosławii jeszcze raz rozbudziła dyskusję na temat przestrzegania zasady suwerenności państwowej. Stawiano pytania o legitymizację interwencji humanitarnej oraz kwestie proceduralne: kto ma podjąć interwencję (organizacja międzynarodowa, grupa państw, pojedyncze państwo), w jakiej sytuacji (ocena poziomu naruszeń praw człowieka), na jakiej podstawie prawnej, jakimi środkami ją prowadzić[31]. Próby odpowiedzi na te pytania podjęła się powstała w 2000 r. Międzynarodowa Komisja do Spraw Interwencji i Suwerenności w opracowanym raporcie przedłożonym Sekretarzowi Generalnemu ONZ pod koniec 2001 r. Raport głosi, że najważniejszym instrumentem zapobiegania łamaniu praw człowieka jest profilaktyka. Natomiast interwencję humanitarną, militarną,

---

[27] D. Rutkowski, *Interwencja humanitarna w prawie międzynarodowym*, Warszawa 2006, s. 87–94.

[28] B. Geremek, *Suwerenność i prawa człowieka: Narody Zjednoczone w XXI w.*, „Sprawy Międzynarodowe" 1999, nr 4, s. 11.

[29] W. Anioł, *Paradoksy globalizacji*, Warszawa 2002, s. 208.

[30] T. Sokołowski, *Prawa człowieka jako czynnik dynamiki stosunków międzynarodowych*, w: *Dynamika współczesnych stosunków międzynarodowych*, W. Kostecki (red.), Warszawa 2013, s. 151.

[31] R. Kuźniar, *Prawa człowieka. Prawo, instytucje, stosunki międzynarodowe*, Warszawa 2002, s. 312.

zbrojną traktuje się jako wyjątek i nadzwyczajny środek mający na celu ochronę ludności. Interwencja jest możliwa (dopuszczalna) tylko wtedy, gdy dochodzi do masowego ludobójstwa lub są dokonywane na wielką skalę „czystki etniczne" oznaczające zabójstwa, akty terroru, gwałtu, wymuszone wydalanie z kraju[32].

W kwestii legitymizacji interwencji humanitarnych w raporcie wyrażono stanowisko, że najbardziej odpowiednim podmiotem dla udzielenia zgody na takie działania o charakterze wojskowym (militarnym) jest Rada Bezpieczeństwa ONZ. Zaznacza się przy tym, że przed wydaniem decyzji Rada powinna niezwłocznie poddać weryfikacji okoliczności uzasadniające jej nieodzowność. Następnie stali członkowie Rady powinni porozumieć się (osiągnąć konsensus), że nie zastosują prawa weta. W omawianym raporcie przewiduje się też taki bieg zdarzeń, że Rada odrzuca propozycję interwencji lub nie podejmuje decyzji w rozsądnym czasie. W takiej sytuacji należy, według Komisji, oddać sprawę do decyzji Zgromadzenia Ogólnego ONZ na nadzwyczajnej sesji lub podjąć działanie przez regionalne lub subregionalne organizacje zgodnie z rozdziałem VIII Karty NZ, co następnie ma być poddane ocenie Rady. Komisja wyraziła pogląd, że Rada, uchylając się od decyzji, powinna uwzględniać fakt, że istnieje możliwość samodzielnej interwencji przez zainteresowane państwo, co naruszałoby autorytet i wiarygodność ONZ[33].

Warto zauważyć, że doktryny zbrojnej interwencji humanitarnej nie osłabiło po zamachu z 11 września 2001 r. proklamowanie światowej wojny z terroryzmem, wojny wyprzedzającej, prewencyjnej. Dowodzą tego stosowne rezolucje Zgromadzenia Ogólnego i Rady Bezpieczeństwa z 2009 r., które dotyczyły ochrony osób cywilnych w konfliktach. Owa doktryna została wprost przywołana w rezolucji nr 1973 z 17 marca 2011 r., która była podstawą prawną operacji NATO w Libii[34]. Trzeba też pamiętać, że interwencja w Libii nie przyniosła całkowitego zaprzestania łamania praw człowieka w tym kraju. Nowe władze przejawiają dyktatorskie skłonności, a ponadto ujawniły się pośrednie, negatywne skutki obalenia M. Kaddafiego w postaci wzmocnienia sił fundamentalistów religijnych spod znaku Al-Kaidy w muzułmańskim Maghrebie[35].

Na odrębną uwagę w omawianym kontekście zasługuje sytuacja w Syrii, niezwykle złożona pod każdym możliwym względem – politycznym, militarnym, religijnym, społecznym itp. Dramatyczne skutki wojny domowej w tym kraju przejawiają się m.in. w postaci masowych ucieczek ludności do Europy, zwłaszcza najbogatszych państw Unii Europejskiej. Do tej pory nie znaleziono racjonalnych

---

[32] T. Sokołowski, *Prawa człowieka…*, *op.cit.*, s. 153.

[33] *Ibidem*.

[34] S. Parzymies, *Aspekty wewnętrzne i międzynarodowe „arabskiej wiosny"*, „Stosunki Międzynarodowe" 2011, t. 44, s. 46.

[35] T. Sokołowski, *Prawa człowieka…*, *op.cit.*, s. 154.

rozwiązań dotyczących przyjmowania uchodźców przez poszczególne państwa Unii. Napięcia polityczne na tym tle wewnątrz Unii związane są nie tylko z kosztami finansowymi utrzymywania uchodźców, ale również mają wymiar kulturowy, religijny i społeczny. Obawy związane z otwarciem granic dla uchodźców potęgowane są zagrożeniem przenikania terrorystów do Europy. Nietrudno więc dostrzec, że właśnie ze względu na tę złożoność i skalę zjawiska syryjskiej wojny domowej prowadzona interwencja humanitarna w postaci operacji lotniczych różnych państw o zróżnicowanych interesach daleka jest od pomyślnego zakończenia. Interwencja ta nie przyniosła efektów w postaci zaprzestania aktów ludobójstwa przez tzw. Państwo Islamskie i zaprowadzenia pokoju w regionie.

Kończąc niniejsze rozważania, należy wyrazić nadzieję, że społeczność międzynarodowa nie pozostanie obojętna, bierna wobec masowych naruszeń praw człowieka. I to niezależnie od tego, czy źródłem tych naruszeń jest władza państwowa, grupy rebelianckie w czasie wojen domowych czy też działalność grup przestępczych w realiach „państw upadłych".

Praktyka stosunków międzynarodowych kształtowana od lat 50. XX w. pokazuje, że prawa człowieka wśród głównych zasad porządku międzynarodowego, tj. zasady suwerenności i zasady nieinterwencji, wysunęły się na plan pierwszy jako wartość wyższa. Należy wyrazić życzenie, aby Rada Bezpieczeństwa ONZ nie była nazbyt powściągliwa w legitymizacji interwencji humanitarnych w imię ochrony praw człowieka.

Bibliografia

Anioł W., *Paradoksy globalizacji*, Warszawa 2002.

Balcerowicz B., *Obronność państwa średniego*, Warszawa 1997.

Bieleń S., *Polityka w stosunkach międzynarodowych*, Warszawa 2010.

Czapliński W., Wyrozumska A., *Prawo międzynarodowe. Zagadnienia systemowe*, Warszawa 1999.

Domagała A., *Interwencja humanitarna w stosunkach międzynarodowych*, Bydgoszcz–Wrocław 2008.

Geremek B., *Suwerenność i prawa człowieka: Narody Zjednoczone w XXI wieku*, „Sprawy Międzynarodowe" 1999, nr 4.

Jemioło T., Malak K., *Bezpieczeństwo zewnętrzne Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2002.

Kuźniar R., *Prawa człowieka. Prawo, instytucje, stosunki międzynarodowe*, Warszawa 2002.

Parzymies S., *Aspekty wewnętrzne i międzynarodowe „arabskiej wiosny"*, „Stosunki Międzynarodowe" 2011, t. 44.

Przyborowska-Klimczak A., *Prawo międzynarodowe publiczne. Wybór dokumentów*, Lublin 1996.

Rutkowski D., *Interwencja humanitarna w prawie międzynarodowym*, Warszawa 2006.

Sokołowski T., *Prawa człowieka jako czynniki dynamiki stosunków międzynarodowych*, w: *Dynamika współczesnych stosunków międzynarodowych*, W. Kostecki (red.), Warszawa 2013.

Umiędzynarodowiony konflikt wewnętrzny, J. Pawłowski, A. Ciupiński (red.), Warszawa 2001.

Streszczenie
Legalność użycia siły zbrojnej w stosunkach międzynarodowych w świetle aktów prawa międzynarodowego i praktyki

Autor przedstawia rozwój historyczny zakazu użycia siły zbrojnej w stosunkach międzynarodowych. Omawia prawo od samoobrony indywidualnej i zbiorowej, możliwości użycia siły zbrojnej w celu realizacji prawa do samostanowienia narodów, a także przesłanki zbrojnej interwencji humanitarnej w razie konfliktu wewnętrznego w innym państwie.

Summary
The legality of the use of armed force in international relations in the light of international law and practice

The author presents the historical development of the ban on the use of armed force in international relations. He discusses the right of individual and collective self-defense, the possibility of the use of armed force in order to realize the right to self-determination of peoples, as well as evidence of armed humanitarian intervention in the event of internal conflict in another country.

Waldemar J. Wołpiuk*

Myślenie prawnicze. O myśleniu i prawie

Kilka uwag na marginesie książki Bartosza Brożka:

Myślenie. Podręcznik użytkownika[1]

Intrygująco brzmiący tytuł książki upoważnia do zainteresowania się nią wielu czytelników. Bo oto myślenie, uznawane za część rozwijającej się wieloaspektowej dyscypliny nazywanej kognitywistyką, jest swoiste również jako podstawowy element w zakresie uprawiania innych nauk. Nie można też zapominać, że myślenie przez stulecia uchodziło za fundamentalny atrybut człowieczeństwa, stanowiący podstawową cechę odróżniającą ludzi od innych stworzeń żyjących na Ziemi[2]. Myślenie towarzyszy więc człowiekowi w codziennym bytowaniu i w tym sensie jest nie tylko instrumentem służącym do urzeczywistniania doniosłych z punktu widzenia społecznego lub naukowego celów, lecz także jest po prostu nieodzowne do zapewniania ludzkiej egzystencji. Krąg czytelników potencjalnie zainteresowanych problematyką myślenia może być zatem niemały. Uwzględniając zaś fakt, że myślenie jest immanentnie związane z tworzeniem i stosowaniem prawa oraz jest substratem dydaktyki prawniczej można mniemać, że książka stanie się również przedmiotem zainteresowania środowiska jurystów. Przemawiają za tym nie tylko wymienione kwestie, ale także to, że Autor książki wielokrotnie odwołuje się w niej do przykładów zaczerpniętych z dogmatyki prawa, korzystając przy tym ze stworzonego przezeń pokaźnego dorobku w dziedzinie teorii i filozofii prawa.

* Prof. dr hab., Wyższa Szkoła Prawa im. Heleny Chodkowskiej we Wrocławiu.

1 Wydawca: Copernicus Center Press, Kraków 2016, ss. 280.

2 Kartezjusz uznawał, że rozum „to jedyna rzecz, która nas czyni ludźmi i różni od zwierząt". Kartezjusz, *Rozprawa o metodzie. Rozprawa o zasadach filozofii*, Warszawa 2008, s. 42.

1. O książce

Podjęcie przez Bartosza Brożka badań o myśleniu i napisanie książki na ten temat[3] stanowiło bez wątpienia nie lada wyzwanie, skoro sam Autor w metaforyczny sposób zwraca uwagę na rudymentarną trudność określenia, czym jest myślenie[4]. Podobne wątpliwości mają też inni badacze. Na przykład amerykański uczony Daniel C. Dennett, zajmujący się m.in. procesami myślowymi i narzędziami do myślenia, w swojej książce: *Dźwignie wyobraźni i inne narzędzia do myślenia* uchylił się od odpowiedzi na pytanie, czym jest myślenie, wyraził jedynie dowcipnie brzmiący pogląd, że myślenie jest trudne, a myślenie „o niektórych problemach jest tak trudne, że może rozboleć cię głowa od samego myślenia o myśleniu o nich"[5].

Bartosz Brożek uprzedza czytelników, że treść książki nie stanowi próby „ostatecznego określenia, czym jest myślenie" (s. 5), ale informuje, że jest urzeczywistnieniem zamiaru udzielenia odpowiedzi na kilka pytań związanych z zagadką myślenia. Przedmowa nie ujawnia katalogu owych pytań, w związku z czym można twierdzić, że Autor nie związał się z konkretnie ustalonymi zagadnieniami występującymi jako fenomen myślenia, ale sobie pozostawił wybór zagadnień, którymi postanowił zająć się w książce. Dowiadujemy się więc, że pisząc o myśleniu, Autor nie zamierzał zajmować się „bardziej wyspecjalizowanymi jego przejawami" (s. 6). Przedmiotem szczególnego zainteresowania Autora nie stała się też logika, bo jak się wyraził: „zaawansowane techniki logiczne okazują się przydatne w bardzo niewielu specyficznych problemach, a »na co dzień« wystarcza elementarna wiedza logiczna; z drugiej zaś strony wydaje mi się, że przesadny nacisk na badanie logicznej poprawności rozumowań utrudnia nam dostrzeżenie innych wymiarów myślenia" (*ibidem*). Oprócz tego w przedmowie znalazła się zapowiedź, że Autora interesować będzie „»myślenie jako takie«, najogólniejszy mechanizm", z którego korzystają pewne wyspecjalizowane sposoby rozumowania (*ibidem*). Za główną tezę książki Autor uznał zdanie, że „myślenie stanowi ciągłą grę między teoretyzowaniem i symulacją mentalną, czyli konstruowaniem abstrakcyjnych teorii i wyobrażaniem sobie konkretnych sytuacji" (s. 7). Ową wypowiedź można – jak się zdaje – rozumieć jako wiązanie teoretycznego dorobku w dziedzinie myślenia z problemami praktycznymi lub wręcz z zagadnieniami o utylitarnym charakterze, co w pewnym stopniu znalazło odzwierciedlenie na kartach książki. Użytkowe znaczenie książki zdaje

---

[3] Książka – o czym informuje Autor – jest kontynuacją niektórych przedsięwzięć badawczych podjętych przez niego wcześniej samodzielnie albo z innymi osobami oraz rozwinięciem niektórych idei zapoczątkowanych przedtem i przedstawionych w innych źródłach.

[4] W przedmowie do książki (s. 5) Autor odwołuje się do podobnej wątpliwości trapiącej św. Augustyna odnośnie do zdefiniowania pojęcia czasu. Święty Augustyn wyrazić miał zdanie, że wówczas gdy go nikt o to nie pyta, wie, czym on jest, lecz gdy go ktoś o to zapyta, wtedy nie wie.

[5] D.C. Dennett, *Dźwignie wyobraźni i inne narzędzia do myślenia*, tł. Ł. Kurek, Kraków 2016, s. 9.

się potwierdzać także jej podtytuł: *Podręcznik użytkownika*. Autor wyjaśnia jednak, że ów podtytuł jest drobną prowokacją, nie wierzy bowiem „by proces myślenia dało się sprowadzić do jakiegokolwiek zbioru niezmiennych reguł, których można się nauczyć tak jak obsługi telewizora albo najnowszego komputerowego systemu operacyjnego. Myśleć można jednak lepiej lub gorzej; można też ćwiczyć się w tej sztuce, posiłkując się rozmaitymi nakazami metodologicznymi. Dlatego podtytuł »podręcznik użytkownika« nie jest całkiem nieadekwatny" (*ibidem*).

Książka składa się z przedmowy, sześciu rozdziałów, zakończenia, bibliografii, indeksu nazwisk i nienumerowanej jednostki pisarskiej zatytułowanej: *Interludium. Architektura umysłu*.

Wedle słów Autora w pierwszym rozdziale (*Myśl czysta*), próbuje On „poglądowo powiedzieć, co to znaczy, że umysł jest ucieleśniony […], zorientowany na działanie […], osadzony w kulturze i interakcjach społecznych […] oraz rozszerzony". Zgodnie z zapowiedzią wyartykułowaną w przedmowie rozdział pierwszy zawiera filozoficzną charakterystykę myślenia, przy czym rozważane są tam zarówno kwestie teoretyczne, jak i wynikające z nich implikacje praktyczne. Zaczątkiem rozważań zawartych w tym rozdziale uczynił Autor kartezjańskie twierdzenia o dualizmie umysłu i ciała, by w rezultacie skonfrontowania ich z poglądami mówiącymi, że umysł jest nastawiony na działanie i jest osadzony w interakcjach społecznych, stwierdzić, że Kartezjusz nie miał racji, „upierając się przy dualizmie umysłu i ciała" (s. 46). Doceniając wartość kartezjańskiej wizji umysłu, Autor wyraził pogląd, że do „potocznego obrazu świata nigdy nie przenikają wysublimowane teorie, tylko proste hasła" i to one są pożywką dla powszechnej wyobraźni. Ów pogląd stał się podstawą kolejnych twierdzeń o niedoskonałościach ludzkiego myślenia na drodze do osiągnięcia „myśli czystej". Ludzie bowiem mają tendencję, „by przyjmować uproszczone poglądy na rzeczywistość, byle tylko pozwalały one na skuteczną nawigację w świecie społecznym" (*ibidem*). Nie można nie docenić tej konkluzji Autora, gdy rozważamy niektóre negatywne zjawiska m.in. w dziedzinie tworzenia prawa, świadczące o braku należytej myśli prawniczej i wyobraźni prawodawcy, który stanowiąc normy prawa niejednokrotnie przejawiał błędne mniemanie, że za pomocą aktu normatywnego można dowolnie kształtować każdą rzeczywistość społeczną oraz że akt prawa – bez względu na reakcję jego adresatów – samoczynnie spowoduje osiągnięcie zamierzonego celu.

W toku rozważań o różnicach w sposobach myślenia, Autor przypomniał w pierwszym rozdziale swojej książki poglądy filozoficzne (m.in. Davida Hume'a i Immanuela Kanta) o odmiennościach między teoretyczną a praktyczną funkcją rozumu (s. 27), a co za tym idzie – między konstruowaniem wizji świata, na podstawie którego może być budowany wzorzec należytego postępowania praktycznego. Analizowane w tym kontekście kwestie wykazują bliskość z tzw. myśleniem prawniczym, m.in. wtedy gdy konkretne zjawiska społeczne świadczą o istnieniu

rozziewu między wzorcem wyrażonym w normach porządku prawnego a praktyką stosowania prawa albo gdy wzorzec, wynikający np. z ustawy zasadniczej, w celu jego urzeczywistnienia wymaga uregulowania albo nowelizacji norm istniejących. Jednak gdy rozważamy różnice między myśleniem o tym, co jest, i o tym, co być powinno w kontekście norm prawa, nieuchronnie pojawia się konieczność oddzielenia prawa traktowanego jako składnik systemu norm od prawa jako naturalnie występujących prawidłowości. Można zatem mieć obawę, czy przywołane w książce przykłady antycznego myślenia o prawidłowościach (s. 38–39) są odpowiednim argumentem w zakresie myślenia o normatywnych aspektach prawa[6].

Interesująco brzmią niektóre konstatacje wyrażone w końcowych fragmentach omawianego rozdziału. Autor zauważa m.in., że ludzie stali się poszukiwaczami prawdy „całkiem niedawno i tylko dlatego, że wcześniej, przez setki tysięcy lat, ewolucja doskonaliła nasze poznanie społeczne i zdolności komunikacyjne, które ułatwiały podejmowanie wspólnych działań. Tym bardziej zaskakujący jest fakt, że człowiek zdołał wyrwać przyrodzie tyle tajemnic" (s. 39). Pisząc te słowa, niewątpliwie Autor ma rację. Jednakże poszukując związków między myśleniem a prawem, można zauważyć, że dzięki myśleniu ludzie potrafili przekształcać istniejącą rzeczywistość i tworzyć rzeczy całkiem nowe, nieistniejące w naturze. Do osiągnięć człowieka można więc zaliczyć zarówno to, że człowiek nauczył się wykorzystywać dobrodziejstwa natury, jak i to, że jego aktywność na drodze przekształcenia istniejącej rzeczywistości oraz stworzone przezeń rzeczy stanowiły siłę napędową do dalszych poszukiwań i osiągnięć. Prawo należy do tych fenomenów, które zostały stworzone przez człowieka, ale potrzeba wytworzenia go wyniknęła z form życia zbiorowego i stosunków społecznych, które także zostały stworzone przez ludzi. Oznacza to więc, że stworzenie prawa w znanej nam postaci zostało poprzedzone innymi doniosłymi faktami: egzystencją ludzi w zorganizowanych formach i istnieniem społecznych interakcji między nimi; nadto ujawnieniem korzyści wynikających z wykorzystania norm prawa do regulowania rozmaitych stosunków między ludźmi.

W rozdziale drugim (o wieloznacznym, metaforycznym tytule: *Okno świadomości*) Autor wprowadza nas w obszar spraw, które wskazują na konieczność zastanowienia się, czym jest myślenie w sensie operacyjnym, tzn. na czym w sensie proceduralnym opiera się proces myślenia. Informuje nas o zwodniczości skomplikowanych mechanizmów analitycznych, którymi ludzie mogliby się posługiwać w celu oceny konkretnej sytuacji lub zdarzenia i podejmowania na przykład na tej podstawie decyzji. Dzieje się tak, ponieważ „rzadko mamy dostęp do wszystkich relewantnych

[6] Chodzi o Popperowskie rozróżnienie między prawami przyrody a prawami normatywnymi. Por. K.R. Popper, *Społeczeństwo otwarte i jego wrogowie. Urok Platona*, tł. H. Krahelska, opr. A. Chmielewski, t. 1, Warszawa 2010, s. 93–96.

informacji – zazwyczaj wiemy niewiele i jesteśmy zmuszeni podejmować decyzje na podstawie skąpych danych" (s. 55). Oprócz tego sytuacje nadzwyczajne wymagające posłużenia się złożonymi operacjami myślowymi nie są częste, w związku z czym ewolucja wyposażyła nasze umysły w heurystyki zdolne do podejmowania decyzji szybkich, w miarę precyzyjnych i niezbyt energochłonnych (*ibidem*). Kontynuując tę kwestię, Autor zauważa, że ludzki umysł „jest nie tylko instrumentem efektywnego przetwarzania informacji, ale także niezwykłym narzędziem ich gromadzenia" (s. 56), co pozwala nam reagować na spotykające nas zdarzenia. „Wiedza ekspercka", którą nabywamy, może „dotyczyć każdej dziedziny działalności człowieka" (s. 57). W działaniu umysłu ludzkiego – co jest przedmiotem poznania naukowego w ostatnich latach – można wyodrębnić zarówno mechanizmy „odpowiedzialne za szybkie, intuicyjne decyzje z jednej strony i za świadome wnioskowania z drugiej", na co oddziałuje też kontakt „z rozmaitymi instytucjami społecznymi, takimi jak konwencje, prawo czy system edukacji" (s. 58–59). Wymienione kwestie Autor powiązał z rozważaniami o filozoficznych poglądach na sposoby służące myśleniu. Zdaniem Autora nauka odnotowuje „ułomne metafory" wyjaśniające procedurę myślenia. Poddając je krytycznej analizie, zauważa, że np. użyta przez Kartezjusza metafora „widzenia" jako przejawu myślenia (myślenia obrazami) nie pozwala na lepsze zrozumienie procesów myślenia, ponieważ niektóre czynności myślowe, jak choćby wyrażające jakąś ideę, nie przypominają nawet w małym stopniu widzenia (s. 63)[7]. Można się zgodzić z opinią Autora, że posługiwanie się metaforami stwarza ryzyko niedokładnego rozumienia treści wypowiedzi naukowej. Jednakże w analizowanym przypadku słowo „widzenie" powinno być – jak się zdaje – odczytane w kontekście kartezjańskiej intencji jasnego pojmowania idei, o których myślimy. Jako wystarczający w tej sprawie można uznać wniosek Autora, gdy mówi: „że myślenie przypomina widzenie, ale nie jest z nim tożsame" (s. 60). Nadmierne zajmowanie się tą kwestią nie jest celowe[8], zważywszy że słowo „widzieć" zarówno w przeszłości, jak i obecnie mogło być rozmaicie interpretowane. We współczesnym języku polskim słowo „widzieć" ma sześć znaczeń i zdarza się, że jest nadużywane

---

[7] Wart przypomnienia wydaje się fakt, że również Immanuel Kant posłużył się podobną przenośnią jak Kartezjusz, gdy pisząc o poznaniu użył zwrotu „czyste oglądanie" i słowa „oglądanie", które związane jest z patrzeniem i widzeniem. Kant twierdził, że: „Wszelkie nasze poznanie zaczyna się od zmysłów, przechodzi do intelektu i kończy się w rozumie, ponad który nie znajduje się w nas nic wyższego dla opracowania materiału danego w oglądaniu i podporządkowania go najwyższej jedności myślenia". I. Kant, *Krytyka czystego rozumu*, tł. R. Ingarden, t. 2, Warszawa 2010, s. 15 i 16.

[8] W obecnych czasach na baczniejszą uwagę zasługuje zwłaszcza zdanie Kartezjusza, gdy twierdzi, że zwierzęta nie tylko mają mniej rozumu niż ludzie, „ale że nie mają go wcale". Kartezjusz: *Rozprawa o metodzie…*, *op. cit.*, s. 97. B. Brożek uważa tę wypowiedź za błąd Kartezjusza, który próbował on w pewien sposób rewidować. Por. B. Brożek, *Całkiem zwykłe zwierzę*, w: *Człowiek a zwierzę. Wielkie pytania 2*, „Tygodnik Powszechny" 2016, nr 41, s. 4.

nie tylko w wypowiedziach naukowych i potocznych, lecz także w dokumentach prawnych[9].

Podobne zastrzeżenia może budzić według Autora koncepcja, zgodnie z którą „myślenie przypomina rozmowę – a zatem toczy się w języku" (s. 64). W wypowiedzi na ten temat użyte zostały argumenty świadczące o tym, że nie wszystkie procesy myślowe mogą być wyrażone słowami, że zaledwie drobna część naszego myślenia dokonuje się w języku. Oprócz tego wskazane zostały trudności związane ze złożonością języka, wielką liczbą słów potrzebnych do swobodnego udziału w życiu społecznym oraz z jednakowym rozumieniem pojęć występujących w danym języku. W konkluzji pojawia się twierdzenie, że myślenia nie można utożsamiać z „widzeniem idei oczami duszy", lecz „myślenie obrazami jest niewątpliwie częścią tego, co dzieje się w naszych umysłach" (s. 70). Choć Autor uznał za fałszywą tezę, że myślenie odbywa się wyłącznie w języku, dochodzi do wniosku, że w próbie zrozumienia, czym jest myślenie, nie można języka ignorować.

W rozdziale trzecim (*Wyobraźnia i język*) omówione zostały m.in. wybrane problemy osobniczych zdolności korzystania z wyobraźni i zostało wyjaśnione, jaką rolę odgrywa ona w myśleniu. Zwrócona została uwaga m.in. na niektóre kwestie postrzegania, zapamiętywania i odtwarzania; umiejętności wyobrażania sobie czegoś i symulowania sytuacji obejmujących zarówno wyobrażenia wzrokowe, jak i „motoryczne, słuchowe, dotykowe" i inne, którym mogą towarzyszyć rozmaite emocje. W opinii Autora umiejętności wyobrażenia sobie czegoś i przetestowania rozwiązań w ewentualnie zaistniałej sytuacji ma podłoże ewolucyjne. Wynika bowiem z przeszłych doświadczeń i skierowane jest na uniknięcie negatywnych zdarzeń i ich konsekwencji (s. 82–83). Z rozważaniami o wyobraźni koresponduje obszerny fragment charakteryzujący znaczenie języka jako narzędzia myślenia. Rację ma Autor, twierdząc, że język stanowi „potężne narzędzie, bez którego nie powstałaby kultura, jaką znamy. Nie byłoby literatury, fizyki, prawa […]; nie stworzylibyśmy telewizji, samolotów, Internetu, telefonii komórkowej ani broni atomowej. Nie potrafilibyśmy poznać i zrobić tego wszystkiego, bo bez języka nie umielibyśmy myśleć i działać wspólnie na skalę, której osiągnięcia te wymagały" (s. 85). Autor książki polemizuje następnie z tezą Karla Poppera, że język powstał

[9] Przykładowo, w wyroku z 18 października 2010 r., K 1/09, Trybunał Konstytucyjny (TK) użył wyrazu pochodzącego od bezokolicznika „widzieć" w następujący sposób: „Niezależnie od braku trafności merytorycznej argumentacji […] w stosunku do […] przepisów, Trybunał Konstytucyjny nie widzi także możliwości potraktowania braku omawianych regulacji jako »pominięcia ustawodawczego«". Bez wątpienia nie chodziło Trybunałowi w tej wypowiedzi o widzenie jako reagowanie na bodźce działające na narządy wzroku. „Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego. Zbiór Urzędowy A" (OTK ZU) 2010, nr 8A, poz. 76.

po to, by opisywać świat[10]. Za Michaelem Tomasellą twierdzi, że pierwotnym zadaniem języka „było koordynowanie wspólnych działań i zwiększanie poczucia tożsamości grupowej (s. 88)[11]. Owo pierwotne przeznaczenie języka nie wyczerpuje innych jego zdolności, wykształtowanych w toku ewolucji, w tym m.in. wpływu na zdolności poznawcze i myślenie ludzi. W dalszych rozważaniach drobiazgowo cytowane są m.in. poglądy George'a Berkeleya, który negował możliwość „zobaczenia okiem duszy" określonych pojęć abstrakcyjnych, takich jak sprawiedliwość „w ogóle". Berkeley wyrażał też przekonanie, że nasze mniemanie o słowach, które rzekomo komunikują abstrakcyjne idee, „są ostatecznie pozbawione znaczenia i powinniśmy się nimi posługiwać z wielką ostrożnością" (s. 99). Zdaniem Bartosza Brożka niektóre konkluzje Berkeleya idą za daleko, bo „przepaść między wyobrażaniem sobie czegoś a myśleniem w języku nie jest aż tak wielka; przeciwnie – język wyrasta z naszych zdolności do wyobrażania sobie różnych sytuacji, ich symulowania" (s. 100). Kwestie działania mechanizmów pozwalających na tworzenie pojęć abstrakcyjnych stanowią końcowy fragment trzeciego rozdziału. Konkludując, Autor pisze: „Wydaje się nie ulegać wątpliwości, iż – po pierwsze – język abstrakcyjny musi wyrastać z języka bardziej konkretnego i – po drugie – nie istnieje żadna przepaść między »myśleniem obrazami« a »myśleniem w języku«. Mamy tu raczej do czynienia z pewną ciągłością […]. Język odgrywa w tym kontekście podwójną rolę. Z jednej strony otwiera przed nami całkiem nową niszę poznawczą, bo pozwala na konceptualizacje dalece wykraczające poza symulacyjne zdolności naszych mózgów. Z drugiej strony obiektywizuje myślenie, sprawiając, że staje się ono naszym wspólnym przedsięwzięciem. To potężne narzędzie ma więc dwoistą prywatno-publiczną naturę – stanowi pomoc w indywidualnych wysiłkach poznawczych, włączając je równocześnie w zobiektywizowany nurt ludzkiej kultury". Kończąc, Autor dodaje: „Parafrazując znane sformułowanie Kanta, można powiedzieć, że wyobraźnia bez języka jest ślepa, a język bez wyobraźni pusty. Myślenie jest ciągłą grą między symulacją a teoretyzacją" (s. 105).

Nie można nie aprobować stanowiska Autora, gdy kilkakrotnie akcentuje znaczenie języka, choć to, czy wpływ tego narzędzia na myślenie został przedstawiony

---

[10] Okoliczności stworzenia języka oraz jego pierwotne przeznaczenie nie są znane. Odkryte ślady cywilizacji człowieka w jaskini w Lascoux (Francja) pochodzące z około 17 000 –15 000 lat p.n.e. nie dostarczają dowodów potwierdzających przyswojenie języka przez ówcześnie żyjących ludzi. Z kolei odkryte w Göbekli Tepe (Turcja) tajemnicze sanktuarium powstałe prawdopodobnie około 9500 r. p.n.e. jest miejscem, gdzie odkryto płaskorzeźby przedstawiające ludzi i zwierzęta. Na podstawie ujawnionych artefaktów mniema się, że ludzie z Göbekli Tepe byli bardzo bliscy wynalezienia pisma. Zdaniem archeologa Klausa Schmidta ujawnione znaki składały się z symboli przypominających hieroglify i były ułożone jak logiczne zdanie, ale nie było to jeszcze pismo oddające dźwięki. Por. K. Kęciek, *Najstarsza świątynia świata*, „Przegląd" z 6 maja 2007 r. https://www.tygodnikprzeglad.pl/najstarsza-swiatynia-swiata/.

[11] M. Tomasello, *Dlaczego współpracujemy*, tł. Ł. Kwiatek, Kraków 2015.

gruntownie, może być przedmiotem oddzielnych rozważań. Autora głównie absorbował wpływ języka na bliskie mu naukowe procesy poznawcze. Niepodważalne są przecież przymioty języka w poznaniu naukowym i weryfikacji hipotez badawczych, lecz nie sposób pominąć faktu, że język przede wszystkim wpływa na codzienne myślenie miliardów ludzi i ich wolność. To, jakiego używa się języka w powszechnych stosunkach społecznych i jakim on służy celom, ma niezmiernie ważny wpływ na postawy i zachowania nie tylko jednostek, lecz także większych zbiorowości i narodów w skali globalnej. Z tej perspektywy należałoby zauważyć, że o języku nie wystarczy mówić jako o instrumencie czyniącym dobro, bo może on służyć też niecnym celom; zarówno w sposób świadomy lub nieświadomy; czasem też kamufluje zło i skrywa rzeczywistość. Współcześnie, gdy za pomocą języka skrótowo podawane informacje docierają bezzwłocznie do miliardów ludzi i mogą równie bezzwłocznie wpływać na ich myślenie i los, nie może pozostawać dla społeczeństw obojętne, czy należycie przestrzegane są zasady rzetelności informacji. W związku z tym nie bez znaczenia dla ludzkiej wspólnoty pozostają cele, którym może służyć język, a także przeszkody tworzone po to, by język nie mógł być użyty w sposób uczciwy i służyć dobru powszechnemu. W powszechnej świadomości zakodowane są Orwellowskie przesłania wynikające z książki: *Rok 1984*, mówiące m.in. o sposobach kamuflowania despotycznej rzeczywistości za pomocą języka, przez dobór przyjaźnie brzmiących słów. Musi niepokoić, że beletrystycznie przedstawione w książce G. Orwella praktyki wywiedzione z systemu totalitarnego – gdzie ministerstwo pokoju zajmuje się wojną, a ministerstwo prawdy fałszuje rzeczywistość – stały się również udziałem systemu liberalnego. W nim przykładowo zwykły sklepik nazywany jest aż salonikiem, hala targowa – galerią, reklama czegoś to językowo zaledwie „lokowanie produktu", likwidacja przedsiębiorstwa to tylko „wygaszanie" jego istnienia. W ten sposób słowa tracą swój pierwotny sens, przy tej okazji odbywa się też kamuflowanie rzeczywistości, nobilitowanie nieprawdy i ukrywanie kłamstwa. Samo zaś kłamstwo nazywane jest (by ukryć jego rzeczywiste znaczenie) postprawdą (*post-truth*) i bije rekordy używalności w publicznych środkach informacyjnych[12]. Dlatego nie można nie uwzględnić oczywistego faktu, że prawda jest tym, co nie może być sfałszowane.

[12] Redakcja Oxford Dictionaries uznała określenie „postprawda" za najpopularniejsze słowo 2016 roku. Pierwszy raz ów termin został użyty w 1902 r. w eseju Steve'a Tesicha zamieszczonym w magazynie „The Nation". Tesich uważał, życie w warunkach postprawdy ma rzekomo miejsce w wyniku decyzji wolnych ludzi. Wydawcy Oxford Dictionaries objaśniają znaczenie postprawdy jako „okoliczności, w których fakty mają mniejszy wpływ na kształtowanie opinii publicznej niż odwoływanie się do jej emocji i osobistych przekonań". Według tego samego źródła określenie „postprawda" było do 2014 roku mało znane. Od 2015 roku było o 2000 proc. częściej używane w politycznych komentarzach, by stać się jednym z najważniejszych słów w 2016 roku. Powodem gwałtownego awansu tego słowa było prawdopodobnie posługiwanie się nieprawdziwymi informacjami w toku kampanii referendalnej w sprawie Brexitu i kampanii w sprawie wyboru prezydenta

Prawda jest nią dopóty, dopóki nie zostanie sfałszowana. Zatem nie to jest prawdą, co zostało jako prawdziwe obwieszczone, ale to, co zostało uczciwie i należycie zweryfikowane.

Proces, w którego toku dochodzi do zniekształceń znaczeniowych w języku, może doprowadzić do wielu negatywnych skutków, m.in. zatracenia przez społeczeństwa orientacji, czy podstawowe wartości istotne dla egzystowania wspólnot ludzkich – takie jak demokracja, państwo prawne, sprawiedliwość, równość, wolność ekspresji i inne wolności – są urzeczywistniane i chronione. Nadużycia języka do złych celów mogą też prowadzić do manipulowania ludźmi przez skłanianie do wyboru i podejmowania przez jednostki i społeczeństwa niechcianych decyzji, m.in. na podstawie fałszywych przesłanek podstępnie rozpowszechnianych. Dochodzi w ten sposób do swoistego zniewolenia członków formalnie wolnych społeczeństw. W przypadku publicznego ujawnienia manipulacji politycznych dokonywanych za pomocą języka może również następować atrofia zaufania społecznego, utraty zaufania do wartości i instytucji spajających ludzi. O tym, czy wymieniony aspekt oddziaływania języka na myślenie społeczeństw stanie się przedmiotem odrębnych badań, zdecydują same społeczeństwa – jeśli będą cenić swoją wolność[13].

Kolejną część książki stanowi niewielki jej fragment będący interludium między rozdziałami, zatytułowany: *Architektura umysłu*. Tytuł prowadzi do skojarzenia z budową umysłu, lecz nie o to w tym wypadku chodzi, bo przedmiotem wywodu jest działanie umysłu, który – jak twierdzi Autor – „nie jest substancją oddzieloną od ciała" (s. 107). Ten wątek nie podlega jednak rozwinięciu, bo Autor powraca do niektórych kwestii wcześniej już podejmowanych (np. funkcji umysłu na początku drogi rozwojowej człowieka, wpływu czynników „rozszerzających umysł" i innych) i na grunt wcześniej podjętych kwestii działania systemów umysłu umownie określonych jako system 1 i 2 (z których jeden odpowiada za nieświadome podejmowanie decyzji[14], a drugi sprawuje kontrolę nad reakcjami) oraz ponownie podejmuje kwestie tworzenia abstrakcyjnych teorii. W zakończeniu otrzymujemy informację o treści kolejnych rozdziałów.

---

w USA. Https://en.oxforddictionaries.com/word-of-the-year/word-of-the-year-2016; http://www.rp.pl/Plus-Minus/301059930-Jak-internetowe-postprawdy-zamieniaja-sie-w-fakty.html#ap-1.

[13] Karl R. Popper uważał, że częścią człowieczeństwa jest moralna odpowiedzialność. Twierdził, że: „Wolność polityczna – nie tyrania, dyktatura ani despotyczna władza – jest społecznym warunkiem życia ludzi moralnie odpowiedzialnych". W świetle kolejnych zdań Poppera staje się więc oczywiste, że odbieranie ludziom jawnie albo podstępem prawa do odpowiedzialności za ich czyny oraz władzy nad ich myślami i decyzjami staje się odarciem z człowieczeństwa. K.R. Popper, *Społeczeństwo otwarte i jego wrogowie…*, *op.cit.*, s. 8.

[14] Zdaniem Jerzego Vetulaniego i Grzegorza Strzelczyka najwięcej decyzji podejmowanych jest w wyniku emocji. Por. J. Vetulani, G. Strzelczyk, *Ćwiczenia duszy, rozciąganie mózgu*, M. Jędrzejek (red.), Kraków 2016, *passim*.

Według wyrażonej wcześniej zapowiedzi w rozdziale czwartym rozpatrywana jest kartezjańska teza, że myślenie można oprzeć na niepodważalnych przesłankach. Autor stara się dowieść, że fundacjonistyczna koncepcja wiedzy, której zwolennikiem był Kartezjusz, w świetle ustaleń nauki jest utopijna (s. 116). Za tym mniemaniem przemawia twierdzenie, że myślenie „nie polega na niezawodnym wnioskowaniu z niepodważalnych przesłanek, ale na ciągłej grze wyobraźni i teorii, wizji i ciągów dedukcyjnych wynikań. Nasze konstrukcje myślowe nie są stawiane na solidnych fundamentach, ale na mniej lub bardziej trafnych hipotezach i domysłach" (s. 118). Konkludując, Autor wyraża przeświadczenie, że w myśleniu nie może być mowy o „nienaruszalnych aksjomatach, twierdzeniach, o których da się powiedzieć, że są na pewno prawdziwe", bo myślenie nie jest procesem jednokierunkowym, „prowadzącym od przesłanek do wniosków, ale – mówiąc metaforycznie – ciągłymi negocjacjami między przyjętymi założeniami i uzyskanymi wynikami" (s. 139). Zdaniem Autora przestrzeń, w której odbywa się myślenie, wyznaczana jest przez dwie pary pojęć: „hipoteza – wniosek" oraz „konkret – abstrakcja" (*ibidem*).

W rozdziale piątym rozpatrywane są kwestie obejmujące myślenie abstrakcyjne. Autor w szczególności zwraca uwagę na skomplikowany charakter myślenia abstrakcyjnego i na trudności związane z tworzeniem pojęć abstrakcyjnych. Zaczątkiem rozważań o tych kwestiach jest przypomnienie postulatu, by „uczynić pojęcia, którymi się posługujemy, tak precyzyjnymi, jak tylko to możliwe" (s. 141). Posługując się licznymi przykładami z zakresu prawa i innych dziedzin, Autor wskazuje na trudności w tworzeniu pojęć abstrakcyjnych za pomocą języka, które nie byłyby pozbawione treści ani nie byłyby oderwane od doświadczeń. Na odrębną uwagę zasługuje fakt, że przedmiotem rozważań Autor uczynił oprócz pojęć abstrakcyjnych kwestię konstruowania abstrakcyjnych teorii (s. 178). Obie kategorie językowe (pojęcia abstrakcyjne i abstrakcyjne teorie) – jak się zdaje – zasługują na osobną uwagę. Na przykład teoria prawa jako nazwa przedmiotu nauczania i przedmiot poznania naukowego ma charakter abstrakcyjny, albowiem nie wyjaśnia precyzyjnie, jaka jest jej treść. Zygmunt Ziembiński proponował możliwość uściślenia tej nazwy przez to, aby w razie potrzeby używać terminu: teoria zjawisk prawnych[15]. Należy też odnotować, że oprócz owej „generalnej" teorii prawa w jej skład wchodzą inne bardziej szczegółowe teorie, jak choćby teoria interesu i inne[16], a nade wszystko rozmaite pojęcia abstrakcyjne, które obecne są niekiedy w treści kodeksów, ustaw zwykłych i innych aktów normatywnych. W związku z wymienionymi kwestiami środowisko prawnicze powinna zainteresować uwaga dotycząca braku możliwości posłużenia się empirią w zakresie badań prawniczych jako środkiem weryfikacji

[15] Por. Z. Ziembiński, *Charakterystyka teorii prawa jako dyscypliny prawoznawstwa*, w: *Zarys teorii prawa*, Poznań 2001, s. 11.

[16] *Ibidem*, s. 13.

twierdzeń abstrakcyjnych. Tego rodzaju teza zasługuje na gruntowniejszą refleksję. Zwłaszcza dlatego, że przywołany pogląd Leona Petrażyckiego był znamienny dla niedostatków instrumentów badawczych w dziedzinie prawa i wyjaśnia powody zainteresowania się uczonego granicznymi dziedzinami: psychologią i moralnością, które wytworzyły narzędzia mogące służyć falsyfikacji[17]. Od tamtej pory nauki społeczne uczyniły znaczny postęp w zakresie metod badawczych. Jednakże rzetelność badań pozostaje wymaganiem niezmiennym. Nie bez racji Autor twierdzi, że konstruowanie „teorii to fascynująca zdolność ludzkiego umysłu", i słusznie przestrzega, że nie można zapominać, „że nie każda, nawet najbardziej abstrakcyjna, teoria musi się sprawdzić w zderzeniu z konkretem" (s. 193). Doceniając trafność tych konkluzji, można chyba uznać za przesadne stanowisko, z którego można wnosić, że ludzkie myślenie abstrakcyjne mogłoby być zredukowane do tworzenia teorii.

Przedmiotem rozważań w rozdziale szóstym są problemy myślenia konkretnego, którego istota nie została zdefiniowana. Autor podszedł do nich w swoisty sposób, bo skupił na początku swoją uwagę na przykładach wyjaśniających produkt abstrakcyjnego myślenia oraz na kontrprzykładach, które mogą wykazać fałszywość „nieadekwatnych hipotez" (s. 207). Ów rodzaj podejścia do analizowanego problemu uzasadnił tym, że jego zdaniem – nie można „sobie wyobrazić myślenia bez przykładów", gdyż pozwalają nam one przede wszystkim „zajrzeć »za zasłonę słów«", nadto przykłady spełniają „istotną funkcję hermeneutyczną" (s. 208). Oprócz tego przykłady mogą mieć znaczenie twórcze przez formułowanie lub modyfikowanie abstrakcyjnego myślenia (*ibidem*). Natomiast przeznaczeniem kontrprzykładów w stosunku do określonej teorii pozostaje wykazanie jej fałszywości lub wewnętrznej sprzeczności; nadto ujawnienie sprzeczności teorii „z jakąś inną, uznaną koncepcją" (s. 206). W rozważaniach o znaczeniu przykładów dla myślenia konkretnego Autor obszernie (s. 197–203) posiłkuje się materią prawniczą, co czytelnikowi będącemu jurystą w pewnym stopniu ułatwi zrozumienie wywodu i może przyczynić się do docenienia przymiotu myślenia w procesie posługiwania się prawem. Jednak gdy prowadzone jest rozumowanie prawnicze, większego zastanowienia wymagałoby chyba zbytnie utożsamianie pojęcia „teoria" z pojęciem „hipoteza", które zarezerwowane jest dla nazwy składnika normy prawnej[18]. Spośród kwestii nazewniczych na głębszą refleksję zasługiwałoby występujące w omawianym tekście wyrażenie »przypadki graniczne«, użyte w związku z tym, że zdaniem Autora nietypowe sytuacje prawne, „w których mamy wątpliwość, czy można mówić o ponoszeniu winy za szkodę, to […] przypadki graniczne" (s. 201). Jako kolejny przejaw myślenia

[17] Por. W.J. Wołpiuk, *O niektórych semantycznych problemach pojęć z zakresu nauki, wiedzy i teorii prawa*, „Themis Polska Nova" 2011, nr 1(1), s. 147–148.

[18] Por. J. Wróblewski, *Przepisy i normy prawne*, w: *Teoria państwa i prawa*, opr. zb., Warszawa 1986, s. 344.

konkretnego potraktowana została analogia. Autor stwierdza, że myślimy *„per analogiam* nie dlatego, że wykorzystujemy w tym procesie analogiczne nazwy. Porządek jest raczej odwrotny: pewne nazwy możemy uznać za analogiczne, bo pojawiają się w analogicznych rozumowaniach" (s. 212). O analogii nie może też być mowy wtedy, gdy po prostu „dostrzegamy pewne podobieństwo między dwiema sytuacjami lub rzeczami". Za istotę analogii Autor uznał więc metodę polegającą na odnalezieniu przypadków, „które są podobne do rozważanej sytuacji, a które zostały w przeszłości w ten czy w inny sposób rozwiązane". (s. 218). Jakkolwiek w omawianym fragmencie książki przywoływane są przykłady z zakresu stosowania prawa, nie zostały uwzględnione tam znane nauce prawa reguły interpretacji i wnioskowania: *analogia legis* i *analogia iuris*. Eksperyment myślowy to następny spośród analizowanych sposobów myślenia. Wywód o nim został oparty na przykładach, wśród których ma miejsce odwołanie się do zdarzeń z zakresu odpowiedzialności za popełnienie czynu zabronionego. Autor – jak się zdaje – niezbyt trafnie określa mianem eksperymentu myślowego czynności związane z oceną zdarzenia przestępczego, wnioskowaniem prawniczym i stosowaniem reguł interpretacyjnych. Nie wspomniano natomiast o praktykowanych z urzędu przez organy ochrony prawa eksperymentach procesowo-kryminalistycznych, które mają istotne znaczenie dowodowe. Najczęściej, zanim dojdzie do urzeczywistnienia eksperymentu procesowo-kryminalistycznego, przedstawiciele organów ochrony prawa dokonują – m.in. w oparciu o wyobraźnię, fakty nabyte w wyniku doświadczeń, a zwłaszcza w oparciu o posiadane dowody – analizy myślowej w celu opracowania wersji zdarzenia, związanego z zaistniałym czynem zabronionym. O ile jednak ów wysiłek myślowy nie ma przymiotu czynności dowodowych, o tyle przeprowadzane w toku postępowania przygotowawczego lub sądowego doświadczenie lub odtworzenie przebiegu zdarzenia (w formie oględzin, opinii ekspertów, przesłuchania świadków i innych czynności) mają wartość dowodową[19].

W zakończeniu książki Autor powraca do kartezjańskich reguł kierowania umysłem po to, by w ich kontekście sformułować osiem „zasad-przypomnień" będących podsumowaniem rozważań zawartych w książce i przydatnych, gdy chcemy myśleć w sposób zorganizowany. Są nimi: zasada ostrożności (związana z intuicją), zasada kształcenia intuicji, zasada problematyzacji (związana z precyzyjnym ustaleniem przedmiotu myślenia), zasada sprzężenia zwrotnego (między hipotezami a wnioskami oraz między abstrakcyjnymi hipotezami a konkretnymi przykładami), zasada unifikacji (przez objęcie nią jak największej klasy przypadków), zasada kontrastu (przewidująca rozważenie alternatywnych sposobów rozwiązania konkretnego problemu), zasada egzemplifikacji (w drodze posłużenia się przykładami

[19] Por. M. Żołna, *Eksperyment procesowo-kryminalistyczny. Istota i dowodowa rola*, Warszawa 2011, *passim*.

lub kontrprzykładami) i zasada wariacji (związana ze sposobem przeprowadzania symulacji mentalnych).

Tak oto została doprowadzona do końca – być może zbyt obszerna – charakterystyka interesującej książki, z której mogą wynikać rozmaite pożytki, nie tylko dla osób interesujących się myśleniem jako zagadnieniem filozoficznym, lecz także myśleniem mogącym służyć rozmaitym celom utylitarnym. To głównie z myślą o tych celach nasza charakterystyka książki nie była zbyt ogólna, bo miała stanowić zachętę do szczegółowego zapoznania się z książką i dokonania próby przeniesienia tego, co teoretyczne, do świata konkretu. Upoważnienie do tego daje nam sam Autor nawołujący na kartach książki, by teorię potrafić stosować dla wyprowadzania pożytecznych wniosków, by potrafić należycie konkretyzować rozpatrywane problemy oraz by w myśleniu potrafić posługiwać się przykładami i kontrprzykładami itp. Chociaż jak głosi podtytuł, książka stanowi podręcznik użytkownika, to czytelnik nie otrzymał „wyłożonych na talerzu" gotowych przepisów przetworzenia rozważań zawartych w książce i zastosowania ich w praktyce. W szczególności dlatego, że Autor daje pierwszeństwo zagadnieniom teoretycznym ze sfery filozofii. Nie oznacza to jednak, że książka nie może być substratem do tego, aby myślenie w większym stopniu służyło doskonaleniu nauki, nauczania i praktyce. W tym sensie książka może być także źródłem inspiracji myślenia o prawie lub doskonalenia myślenia prawniczego. Prawo dysponujące instrumentarium opartym na przesłankach rozumu i myślenia nie jest wolne od wad, co przemawia za tym, że może i powinno korzystać ze wskazówek zgromadzonych przez Bartosza Brożka.

2. Myślenie prawnicze

Analizowanie związków między myśleniem a prawem mogłoby stanowić przedmiot oddzielnych badań, podobnie jak ongiś przez Leona Petrażyckiego badane były stosunki między pobudkami postępowania a moralnością i prawem albo teorią prawa i państwa a teorią moralności[20]. Wymienione związki stanowią tylko przykład licznych stosunków wiążących prawo z innymi dziedzinami aktywności ludzkiej, które podobnie jak prawo zostały stworzone dzięki myśleniu, są nie tylko jego wytworem, ale również potrzebują myślenia po to, aby wypełniać należycie służebne zadania wobec społeczeństwa. Można zatem twierdzić, że prawo powstało dzięki myśleniu i wymaga myślenia, aby z powodzeniem jego normy były tworzone i stosowane.

[20] Por. L. Petrażycki, *Teoria prawa i państwa w związku z teorią moralności*, t. I – opr. J. Lande, Warszawa 1959; t. II – opr. W. Leśniewski, Warszawa 1960; tenże, *Wstęp do nauki prawa i moralności. Podstawy psychologii emocjonalnej*, opr. J. Lande, Warszawa 1959; tenże, *O pobudkach postępowania i o istocie moralności i prawa*, Warszawa 2002.

Zarówno w dyskursie środowiska prawniczego, jak i w wypowiedziach bliższych językowi potocznemu występuje niekiedy konstrukcja wyrazowa: „myślenie prawnicze"[21]. Chociaż trudno odmówić temu pojęciu „obywatelstwa", to jego treść nie doczekała się dostatecznie jasno sformułowanej definicji. *Prima facie* można mniemać, że chodzi o rodzaj myślenia profesjonalnego, swoistego dla zawodów prawniczych, nadto takiego, jaki jest niezbędny do ich wykonywania, i dlatego wymaga nabycia niezbędnej wiedzy i wyrobienia potrzebnych umiejętności w toku kształcenia. Wymienione elementy, wyrażone przez przydawkę „prawnicze", zdają się zakresowo odróżniać omawiany sposób myślenia od innych jego rodzajów. Tego typu podejście – jak się wydaje – miałoby charakter zawężający, zważywszy, że myślenie prawnicze nie tylko korzysta z dorobku pewnego rodzaju myśli prawniczej (będącej składnikiem określonej kultury prawnej[22]), ale również może wykorzystywać wszystko, co jest w ogóle swoiste dla myślenia i przydatne w myśleniu o tworzeniu i stosowaniu prawa. Dlatego można twierdzić, że myślenie prawnicze to taki rodzaj myślenia, które jest wzbogacone o potrzeby wynikające z wykonywania zawodu prawnika. Biorąc pod uwagę fakt, że znaczna liczba funkcji wykonywanych przez prawników ma przymiot zawodów zaufania publicznego, przeto jak ustala art. 17 ust. 1 Konstytucji RP, od osób pełniących te funkcje jest wymagane (oprócz odpowiednich kwalifikacji profesjonalnych) należyte wykonywanie zawodu w granicach interesu publicznego[23]. Myślenie prawnicze nie może zatem stronić nie tylko od powinności wynikających z interesu publicznego, lecz także od zasad deontologii

---

[21] Przykładowo, termin „myślenie prawnicze" został użyty w relacji z badań naukowych, które były prowadzone na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego. Ich celem było m.in. znalezienie sposobów doskonalenia nauczania prawa w drodze wykorzystania w dydaktyce prawniczej dorobku nauk humanistycznych i prawno-humanistycznych. Por. M. Dziurnikowska-Stefańska, J. Winczorek, *Miejsce nauk prawno-humanistycznych w kształceniu prawników w opinii środowiska*, w: *Humanizacja zawodów prawniczych a nauczanie akademickie*, A. Turska (red.), Warszawa 2002, s. 114. W toku wspomnianych badań stwierdzono istnienie konieczności wyrobienia wśród studentów kierunków prawniczych umiejętności postrzegania prawa w kontekście społecznym. Postulowano, by przekazywana studentom prawa wiedza humanistyczna zwiększyła rozumienie, że prawo, jego instytucje i normy mają swoją „filozofię", za którą stoi wyobrażenie świata, człowieka, procesów uspołecznienia, że prawo zależy od obyczajów, procesów ekonomicznych, założeń ideowych (*ibidem*). Zauważano też, że nauki prawno-humanistyczne powinny dawać „podstawy do rozumienia zjawisk prawnych, w których przepisy prawne stanowią jedynie fragment. […] Powinny wyposażać absolwentów prawa w wiedzę o zasadach prawa – regułach, które stoją ponad przepisami prawa i są wprawdzie zmienne, ale są warunkiem właściwej interpretacji prawniczej, szczególnie wykładni systemowej i funkcjonalnej, oraz stosowania zasady słuszności – *equity*" (s. 113–114). Oprócz tego stwierdzono, że wobec rozrostu dyscyplin dogmatycznych istnieje potrzeba położenia nacisku „na umiejętności podstawowe dające studentom sprawność obchodzenia się z prawem i wprawiające w samodzielne, metodyczne myślenie prawnicze" (s. 114).

[22] Por. Z. Ziembiński, *Charakterystyka teorii…*, *op.cit.*, s. 24.

[23] Szerzej o tym w pracy zbiorowej: *Zawody zaufania publicznego a interes publiczny – korporacyjna reglamentacja versus wolność wykonywania zawodu*, Warszawa 2002.

jurystycznej. W tym sensie myślenie prawnicze mogłoby być rozumiane jako takie, które jest w stanie sprostać obowiązkom wyrażonym w normie konstytucyjnej.

Gdybyśmy dążyli do wyodrębnienia dalszych różnic między prawniczym a innym niż ono rodzajem myślenia, to nie sposób byłoby pominąć kwestii celu, który występuje w zakresie tworzenia i stosowania prawa. Zauważmy bowiem, że normy prawa i ich stosowanie urzeczywistniają we wspólnocie obywatelskiej szczególnie ważne cele społeczne. Konieczne jest zwłaszcza zauważenie dobroczynnej mocy norm prawnych, które wyznaczają w społeczeństwie pozycję członka wspólnoty jako człowieka i obywatela, nadto ustalają prawny stosunek między państwem i jego organami a jednostką i zbiorowościami. Określają także wolności, prawa i obowiązki każdego, kto pozostaje pod jurysdykcją państwa. Prawo w związku z tym stanowi dla członków wspólnoty państwowej doniosłą wartość i powoduje pragnienie, aby w jak najwyższym stopniu służyło ich potrzebom. Ze względu na poziom zaspokajania potrzeb obywateli normy prawa mogą być zarówno przedmiotem społecznej akceptacji, jak i negacji[24]. W związku z tym, mimo odwiecznego idealizowania prawa jako sztuki stosowania tego, co dobre i słuszne (wyrażanego w paremii: *ius est ars boni et aequi*), może być ono rozmaicie oceniane przez adresatów norm. Nie tylko przez pryzmat jakościowych walorów myślenia prawniczego, które przejawiły się w stworzonych w pewien sposób normach, lecz także z punktu widzenia celów, którym one służą. Dostrzegając te okoliczności, należy zauważyć, że prawo nie jest pod względem społecznym wytworem indyferentnego myślenia. O prawie, które jest „rażąco sprzeczne z wymogami sprawiedliwości", niemiecki filozof prawa Gustaw Radbruch miał zdanie negatywne, twierdząc, że jest ono „tylko pozorem prawa"[25].

Łatwo zauważyć, że jeśli w społeczeństwie demokratycznym będziemy traktować prawo jako rodzaj dobra wspólnego, gdyż jego normy są tworzone z myślą o nim jako o przedmiocie powszechnej akceptacji (bo zaspokaja ono interesy ogółu), to z tej przesłanki wynika wniosek, że takie prawo można uznawać za należyte, ponieważ jest substratem, na podstawie którego według reguły *rule of law* są sprawowane rządy i układana jest całość stosunków społecznych. W przeciwnym razie zastosowanie ma reguła *rule by law*, bo wówczas prawo przestaje być rodzajem umowy społecznej, staje się natomiast zaledwie narzędziem sprawowania władzy.

Zapytajmy teraz, czy rzetelne, należyte myślenie, pojmowane jako przejaw stosowania reguł zaczerpniętych ze skarbnicy wiedzy i zasad prawniczych jest wystarczającym czynnikiem do powstawania prawa użytecznego społecznie i także akceptowanego. Zauważmy najpierw, że myślenie towarzyszące tworzeniu

---

[24] O złożoności kwalifikowania norm prawnych jako dobre lub złe prawo W.J. Wołpiuk, *Prawo, kultura prawna, zaufanie do prawa*, Wrocław 2016, s. 16 i n.

[25] K. Pałecki, *Wprowadzenie do debaty nad koncepcjami Gustawa Radbrucha – z okazji 60-lecia jego śmierci*, w: *Dobre prawo, złe prawo – w kręgu myśli Gustawa Radbrucha*, pr. zb., Warszawa 2009, s. 28–29.

(powstawaniu) prawa i jego stosowaniu jest działaniem celowym, poddanym pewnym regułom[26]. Prawu znane jest pojęcie racjonalizmu prawodawczego, zakładające na podstawie przesłanek logicznych, że stanowione prawo jest wytworem myślenia. Prawodawcy przypisuje się zatem m.in. racjonalność językową, prakseologiczną i inne[27]. Nauce prawa znane są także postulaty, których adresatem jest prawodawca, m.in. postulat wyrażony przez pojęcie przyzwoitej (rzetelnej) legislacji. Ten nie ma co prawda charakteru ściśle sprecyzowanego wzorca[28], ale jego spełnienie wymaga nader skomplikowanego myślenia. Dzieje się tak, ponieważ pojęcie przyzwoitej legislacji obejmuje – zdaniem Trybunału Konstytucyjnego – zarówno sferę wymagań formalnych i proceduralnych związanych ze stanowieniem prawa, jak i obowiązek kształtowania treści prawa zgodnie konstytucyjnymi zasadami państwa prawnego[29]. Tryb prawotwórczy może być zatem traktowany jako proces myślowy, w którego toku powinny być urzeczywistnione zarówno reguły formalne i proceduralne, jak i obowiązki wobec wspólnoty państwowej ustanowione w normach konstytucji. Na podstawie tych wypowiedzi można wnosić, że proces myślowy w zakresie działalności prawotwórczej obejmuje zarówno sferę realizacji określonych celów w drodze wykonywania norm prawa, jak i spełniania kryteriów formalnych oraz proceduralnych wynikających z norm prawa i kultury prawnej[30]. Obydwie sfery powinny być traktowane komplementarnie, ponieważ łącznie służą tworzeniu dobrego prawa. Jednakże o ile sfera wymieniona *in initio* bliższa jest myśleniu prawniczemu, o tyle kolejno wymieniona bliższa jest polityce, bo związana jest z zapatrywaniami i konfliktogennymi interesami, które są swoiste dla polityki, działalności partii politycznych i sprawowania władzy w państwie.

---

[26] S. Wronkowska w zakresie tworzenia prawa uznaje ogół związanych z tym czynności za proces „celowy i zorganizowany, sterowany przez różne reguły". Do nich zalicza takie, które „wyznaczają warunki konieczne do dokonania »ważnego« aktu tworzenia prawa (reguły konstruowania czynności prawodawczych), takie, które wskazują jakie dobierać środki oddziaływania prawnego, aby osiągnąć określone stany w życiu społecznym (reguły polityki prawa), i wreszcie takie, które wskazują, jak poprawnie wyrazić rozstrzygnięcia prawodawcze w formie aktu normatywnego i włączyć ten akt do systemu prawa, nie naruszając przy tym spójności systemu (reguły techniki prawodawczej)". Por. S. Wronkowska, *Zasady przyzwoitej legislacji w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, w: *Księga XX-lecia orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, Warszawa 2006, s. 672.

[27] Tak Z. Ziembiński, *Wykładnia prawa i wnioskowania prawnicze*, w: *Zarys teorii…*, *op.cit*., s. 163.

[28] Takie przekonanie na podstawie orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego wyraża S. Wronkowska, akcentując silnie obowiązek prawodawcy w zakresie „szanowania proceduralnych aspektów zasady demokratycznego państwa prawnego". S. Wronkowska, *Zasady przyzwoitej legislacji…*, *op.cit.* s. 671. Zarówno autorka cytowanej wypowiedzi, jak i inne źródła zaliczają do reguł przyzwoitej legislacji należytą określoność przepisów, pewność i jasność prawa, ochronę praw słusznie nabytych, niedopuszczalność braku precyzji, pozorności i nielogiczności uregulowań.

[29] Wyrok TK z 14 czerwca 2000 r., P 3/00 (OTK ZU 2000, nr 5, poz. 138, s. 691).

[30] W piśmiennictwie zauważa się, że prawidłowa procedura prawodawcza „sama przez się nie gwarantuje tworzenia dobrego prawa, ale mu sprzyja". Z. Radwański, *Rola prawników w tworzeniu prawa*, „Państwo i Prawo" 2007, nr 12, s. 9.

Związki z państwem, władzą i polityką to kolejna swoistość myślenia prawniczego. Chociaż nie są one brzemienne dla całokształtu działalności prawniczej, w znacznym stopniu odróżniają myślenie prawnicze od myślenia występującego w innych dziedzinach.

W przebiegu myślenia prawniczego niezbędny jest wzorzec, na przykład określający wymagane zachowanie określonych podmiotów w przewidywanych sytuacjach. Jeśli owo zachowanie jest uregulowane przez normy państwowego systemu prawnego, to powiemy, że stają się one wzorcem wymaganego postępowania podmiotów w określonych sytuacjach. Od tego, w jaki sposób ów wzorzec został uregulowany, zależna jest skuteczność prawa, osiągana w rezultacie stosowania norm i urzeczywistniania celów nakreślonych w normach prawa. Jeśli wspomniane kwestie odnieść do sfery prawno-człowieczej, to można twierdzić, że jakość unormowań ma wpływ na sytuację prawną jednostki, na realność jej wolności i wielkość obowiązków, a także na powinności władz publicznych w zakresie ustanawiania praw, ochrony wolności oraz na legitymację w dziedzinie egzekucji obowiązków. Nauce znane są czynniki mające wpływ na jakość prawa, i w związku z tym w doktrynie formułowane są rozmaite pod względem zawartości katalogi cech stanowiących o prawie dobrej jakości. Wśród wielu przymiotów świadczących o jakości prawa wymieniane są m.in. stabilność i pewność porządku prawnego[31]. Doktrynie nieobce jest też twierdzenie, że oba przymioty są ze sobą związane, bo kształtowaniu czy umacnianiu „poczucia pewności prawa sprzyja m.in. stabilne prawo, możliwe wszak w warunkach stabilizacji stosunków społecznych i uporządkowanego systemu wartości, na podstawie którego podejmowane są przewidywalne rozstrzygnięcia prawodawcze i interpretacyjne"[32]. Nierozsądne byłoby twierdzenie, że stabilność prawa oznaczać powinna bezwzględną jego niezmienność. Jednakże zmiany prawa powinny uwzględniać jedną z fundamentalnych cech jakości, jaką jest spójność systemu prawa *in toto*. Natomiast gdy zmiany dokonywane są niczym jak w micie o łożu Prokrusta, to jurysta traci grunt do rzetelnego interpretowania norm w ramach systemu i możliwość rozwijania na tej podstawie myślenia prawniczego.

Czy na podstawie tego, co zostało dotychczas powiedziane, można byłoby stworzyć wyczerpujący katalog zagadnień składających się na zjawisko umownie nazwane myśleniem prawniczym? Nie wydaje się, aby odpowiedź w tej sprawie była zdecydowanie pozytywna. Zwłaszcza dlatego, że niejednoznaczne są zarówno jego cele (utylitarne, badawcze, dydaktyczne), jak i służące mu sposoby. W pewnym stopniu była już o tym mowa. Sprawy myślenia prawniczego komplikują się, gdy zważymy, że w poszczególnych gałęziach prawa występują swoiste fenomeny,

---

[31] Por. W.J. Wołpiuk, *Zasady oraz wartości a jakość konstytucji*, w: *Jakość prawa*. Warszawa 1996, s. 93.
[32] S. Wronkowska, *Spójność systemu prawa*, w: *Jakość…*, *op. cit.*, s. 73.

mające m.in. postaci zasad, instytucji, języka itp.[33] Czy mogłoby to jednak stanowić podstawę do twierdzenia, że każda gałąź prawa odznacza się odrębnym myśleniem prawniczym?[34] Wydaje się, że myślenie prawnicze nie powinno być pojmowane jako katalog szczegółowych, usystematyzowanych reguł, ale ogólnych dyrektyw i metod wynikających zarówno z wiedzy prawniczej, jak i z innych gałęzi wiedzy[35] oraz fundamentalnych zasad prawa, które są niezmiennie akceptowane i stosowane w teorii i praktyce prawniczej. Należy w związku z tym uznać za słuszne stanowisko, że w dziedzinie prawa występuje niepoliczalne *quantum* zasad wspólnych dla poszczególnych gałęzi prawa. W charakterze egzemplifikacji tego poglądu służyć mogą m.in. reguły interpretacji tekstu prawnego, zakładające odczytanie tekstu zgodne z brzmieniem, ale umożliwiające rozumienie go w sposób nadający tekstowi właściwy sens, a przez to stosowanie prawa odpowiednio do sensu wynikającego z tekstu[36].

Trzeba obecnie zauważyć, że zgodnie z poprzednimi konkluzjami to, co nazwaliśmy myśleniem prawniczym, powinno odbywać się wedle standardów wynikających z systemu obowiązującego prawa i obecnych w istniejącej kulturze prawnej. Nie można zwłaszcza nie docenić wpływu kultury prawnej na myślenie prawnicze. Stanowi ona

---

[33] Na przykład instytucja obrony koniecznej występuje tylko w prawie karnym, jest uregulowana w kodeksie karnym, ma odzwierciedlenie niemal wyłącznie w literaturze karnistycznej i w odrębnej judykaturze.

[34] W doktrynie odnaleźć można negatywne zdanie na temat istnienia odrębnych filozofii prawa poszczególnych dogmatyk. J. Zajadło uważa np., że najczęściej „mamy do czynienia z ogólną refleksją nad prawem", nie zaś z filozofią prawa charakterystyczną dla danej gałęzi prawa. J. Zajadło, *Precedens rzeczywisty i pozorny czyli po co prawnikom filozofia prawa*, w: *Precedens w polskim systemie prawa*, A. Śledzińska-Simon, M. Wyrzykowski (red.), Warszawa 2010, s. 33–34.

[35] Zdaniem Z. Ziembińskiego różnorodność problemów formułowanych w obrębie nauk prawnych „przesądza o tym, że w naukach tych stosowane być muszą bardzo różnorodne metody badawcze; od metod analizy semiotycznej tekstów prawnych i ustalania związków logicznych między normami – do ustalania prawdopodobieństwa wystąpienia określonych zdarzeń społecznych i częstości deklarowania określonych postaw wobec prawa przez przedstawicieli różnych grup i kategorii społecznych. Nie można więc mówić o jakiejś jednej metodzie rozwiązywania problemów nauk prawnych, lecz o zastosowaniach, niekiedy w bardzo szczególny sposób, metod badawczych stosowanych również w innych naukach". Z. Ziembiński, *Charakterystyka teorii…*, *op.cit.*, s. 16. W związku z tym odnotujmy, że w niektórych publikacjach z zakresu teorii prawa jako prawnicze traktowane są czasem metody mające też związki z innymi gałęziami wiedzy. Por. J. Stelmach, B. Brożek, *Metody prawnicze*: *logika, analiza, argumentacja, hermeneutyka*, Kraków 2004. Przykładowo argumentacja – według cytowanych autorów – jest metodą specyficznie prawniczą, historia bowiem najważniejszych teorii argumentacyjnych dowodzi, że powstały one w obszarze badań prawoznawczych albo bezpośrednio służyły do dyskursu prawniczego. *Ibidem*, s. 162.

[36] Por. S. Wronkowska, *Spory o sposób pojmowania prawa*, w: *Zarys teorii…*, *op.cit.*, s. 74–76. E. Łętowska w wykładzie zatytułowanym: *Communicare et humanum et necesse est – o komunikacyjnej misji muzyków i prawników*, przedstawionym w 2005 roku w Akademii Muzycznej w Warszawie, porównuje interpretatorów muzyki i prawa, twierdząc w konkluzji, że w obu przypadkach interpretator-wykonawca może „być wierny tekstowi, może go uratować, może pogrzebać jego sens i rację istnienia, może go wykorzystać, zdradzić, wypaczyć". Por. „Magazyn Świąteczny" z 21–22 stycznia 2017 r., s. 27.

bowiem autonomiczne i dodatkowe źródło możliwości wpływania na prawo i urzeczywistniania owego wpływu w inny sposób niż czynią to normy prawne[37]. Budowanie świadomości prawnej w ramach kultury prawnej, swoboda wypowiedzi o prawie obowiązującym i projektowanym, pojmowanie prawa nie tylko jako systemu norm formalnie ustanowionych, lecz także jako zespołu reguł „żywego prawa", wytworzonego spontanicznie w dyskursie obywatelskim[38], to doniosłe czynniki powodujące, że myślenie prawnicze może mieć wymiar nie tylko profesjonalny, lecz także społeczny.

Bibliografia

Brożek B., *Całkiem zwykłe zwierzę*, w: *Człowiek a zwierzę. Wielkie pytania 2*, „Tygodnik Powszechny" 2016, nr 41.

Dennett D.C., *Dźwignie wyobraźni i inne narzędzia do myślenia*, tł. Ł. Kurek, Kraków 2016.

Dziurnikowska-Stefańska M., Winczorek J., *Miejsce nauk prawno-humanistycznych w kształceniu prawników w opinii środowiska*, w: *Humanizacja zawodów prawniczych a nauczanie akademickie*, A. Turska (red.), Warszawa 2002.

Kant I., *Krytyka czystego rozumu*, tł. R. Ingarden, t. 2, Warszawa 2010.

Kartezjusz, *Rozprawa o metodzie. Rozprawa o zasadach filozofii*, Warszawa 2008.

Kęciek K., *Najstarsza świątynia świata*, „Przegląd" z 6 maja 2007 r. https://www.tygodnikprzeglad.pl/najstarsza-swiatynia-swiata/.

Pałecki K., *Wprowadzenie do debaty nad koncepcjami Gustawa Radbrucha – z okazji 60-lecia jego śmierci*, w: *Dobre prawo, złe prawo – w kręgu myśli Gustawa Radbrucha*, pr. zb., Warszawa 2009.

Petrażycki L., *O pobudkach postępowania i o istocie moralności i prawa*, Warszawa 2002.

Petrażycki L., *Teoria prawa i państwa w związku z teorią moralności*, t. I – opr. J. Lande, Warszawa 1959; t. II – opr. W. Leśniewski, Warszawa 1960.

Petrażycki L., *Wstęp do nauki prawa i moralności. Podstawy psychologii emocjonalnej*, opr. J. Lande, Warszawa 1959.

Popper K.R., *Społeczeństwo otwarte i jego wrogowie. Urok Platona*, tł. H. Krahelska, opr. A. Chmielewski, t. 1, Warszawa 2010.

Radwański Z., *Rola prawników w tworzeniu prawa*, „Państwo i Prawo" 2007, nr 12.

Stelmach J., Brożek B., *Metody prawnicze*: *logika, analiza, argumentacja, hermeneutyka*, Kraków 2004.

Stelmach J., Sarkowicz R., *Filozofia prawa XIX i XX wieku*, Kraków 1998.

Tomasello M., *Dlaczego współpracujemy*, tł. Ł. Kwiatek, Kraków 2015.

Vetulani J., Strzelczyk G., *Ćwiczenia duszy, rozciąganie mózgu*, M. Jędrzejek (red.), Kraków 2016.

Wołpiuk W.J., *Kultura prawna – wartości jurydyczne i społeczne*, w: *Państwo demokratyczne, prawne i socjalne*, M. Grzybowski, P. Tuleja (red.), t. I, Kraków 2014.

---

[37] Por. W.J. Wołpiuk, *Kultura prawna – wartości jurydyczne i społeczne*, w: *Państwo demokratyczne, prawne i socjalne*, M. Grzybowski, P. Tuleja (red.), t. I, Kraków 2014, s. 127.

[38] Por. J. Stelmach, R. Sarkowicz, *Filozofia prawa XIX i XX wieku*, Kraków 1998, s. 89.

Wołpiuk W.J., *O niektórych semantycznych problemach pojęć z zakresu nauki, wiedzy i teorii prawa*, „Themis Polska Nova" 2011, nr 1(1).

Wołpiuk W.J., *Prawo, kultura prawna, zaufanie do prawa*, Wrocław 2016.

Wołpiuk W.J., *Zasady oraz wartości a jakość konstytucji*, w: *Jakość prawa*, Warszawa 1996,

Wronkowska S., *Spory o sposób pojmowania prawa*, w: *Zarys teorii prawa*, Poznań 2001.

Wronkowska S., *Spójność systemu prawa*, w: *Jakość prawa*, Warszawa 1996.

Wronkowska S., *Zasady przyzwoitej legislacji w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, w: *Księga XX-lecia orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, Warszawa 2006.

Wróblewski J., *Przepisy i normy prawne*, w: *Teoria państwa i prawa*, opr. zb., Warszawa 1986.

Zajadło J., *Precedens rzeczywisty i pozorny czyli po co prawnikom filozofia prawa*, w: *Precedens w polskim systemie prawa*, A. Śledzińska-Simon, M. Wyrzykowski (red.), Warszawa 2010.

Zawody zaufania publicznego a interes publiczny – korporacyjna reglamentacja versus wolność wykonywania zawodu, Warszawa 2002.

Ziembiński Z., *Charakterystyka teorii prawa jako dyscypliny prawoznawstwa*, w: *Zarys teorii prawa*, Poznań 2001.

Ziembiński Z., *Wykładnia prawa i wnioskowania prawnicze*, w: *Zarys teorii prawa*, Poznań 2001.

Żołna M., *Eksperyment procesowo-kryminalistyczny. Istota i dowodowa rola*, Warszawa 2011.

Streszczenie
Myślenie prawnicze. O myśleniu i prawie. Kilka uwag na marginesie książki Bartosza Brożka: *Myślenie. Podręcznik użytkownika*

Artykuł składa się z dwóch części. Pierwsza to szczegółowe, krytyczne omówienie treści książki Bartosza Brożka pt. *Myślenie. Podręcznik użytkownika*. W drugiej części nawiązując do przedmiotu powyższej publikacji, autor zawarł swoje refleksje dotyczące myślenia prawniczego.

Summary
Legal thinking. About the thinking and law. Some remarks on the sidelines of a Bartosz Brozek's book: *Thinking. User's Guide*

The article consists of two parts. The first is a detailed and critical discussion of the book written by Bartosz Brozek: Thinking. *User's Guide*. In the second part, referring to the subject of the above publication, the author concluded his reflections on the legal thinking.

Małgorzata Dymyt*

Strategia jako narzędzie reformowania wymiaru sprawiedliwości w Polsce

1. Wprowadzenie

Wraz z przemianami społecznymi, politycznymi, gospodarczymi i technologicznymi nasilają się dyskusje nad kierunkami reformowania polskiego sądownictwa. Wypełnianie przez sądy ich konstytucyjnego zadania, polegającego na sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości, w kontekście dokonujących się zmian wiąże się z licznymi wyzwaniami, koniecznością nieustannego doskonalenia procesów stanowienia i stosowania prawa, a także w znaczącym stopniu z usprawnianiem działalności organizacyjnej sądów. O ile sama potrzeba reformowania wymiaru sprawiedliwości wydaje się dla wielu środowisk nieunikniona, o tyle kierunki, zakres, sposoby dokonywania zmian pozostają nierozstrzygnięte. Wydaje się jednak, że choć dyskusje i rozważania na temat koncepcji funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości są wielopłaszczyznowe, częściej dotyczą ogólnie całego systemu, a w niedostatecznym stopniu podnoszona jest problematyka zarządzania w sferze instytucjonalnej, na poziomie sądów. Pryzmat instytucjonalny jest kluczowy na etapie wdrażania reform systemowych, ukierunkowanych na poprawę sprawności działania i wizerunku wymiaru sprawiedliwości.

Liczba spraw wpływających do sądów powszechnych sukcesywnie wzrasta. W 2015 r. zarejestrowano 15 156 076 spraw, o 3,5 proc. więcej niż w roku 2014[1]. Wskaźnik opanowania wpływu, liczony jako stosunek liczby spraw załatwionych do liczby wszystkich spraw, które wpłynęły do sądów, w roku 2015 wyniósł 99,6.

* Dr, Wyższa Szkoła Prawa im. Heleny Chodkowskiej we Wrocławiu.

[1] *Analiza statystyczna działalności sądów powszechnych rok 2015 na tle lat 2011–2014 – wybrane zagadnienia*, Departament Strategii i Funduszy Europejskich Wydział Statystycznej Informacji Zarządczej, https://isws.ms.gov.pl/pl/baza-statystyczna/publikacje/, s. 4 (data dostępu: 1 lutego 2016 r.).

Z jednej strony zauważalny jest wzrost liczby spraw załatwianych w sądach powszechnych, z drugiej – odnotowywany jest znaczący wzrost skarg na przewlekłość postępowania. Według danych statystycznych publikowanych przez Ministerstwo Sprawiedliwości w latach 2012–2014 liczba zarejestrowanych w sądach skarg wzrosła trzykrotnie, z poziomu 5327 do 16 286 skarg[2].

W powszechnych opiniach zaufanie do wymiaru sprawiedliwości oraz wizerunek sądów są niezadowalające. Z badań Komisji Europejskiej „Justice in the EU", prowadzonych w roku 2013, wynika, że poziom zaufania Polaków do wymiaru sprawiedliwości jest niedostateczny[3]. Ponad połowa (54 proc.) respondentów wyraziła brak zaufania, natomiast 42 proc. badanych przejawia zaufanie do polskiego wymiaru sprawiedliwości. Jak wskazują badania CBOS opublikowane we wrześniu 2015 r., dobre oceny funkcjonowania sądów są w mniejszości (27 proc. badanych), blisko połowa respondentów (46 proc.) oceniała pracę sądów źle[4].

Oceny te ukierunkowują rozważania nad funkcjonowaniem wymiaru sprawiedliwości ku sferze zarządczej, wskazując na konieczność rozwijania zdolności instytucjonalnych, poprawy sprawności, efektywności, jakości w działalności sądów. Postulaty te, wpisując się w koncepcję zarządzania publicznego i nurt menedżerski w sferze publicznej, wiążą się z poszukiwaniem odpowiednich, skutecznych metod i narzędzi zarządczych oraz implementowaniem ich w instytucjach wymiaru sprawiedliwości.

Celem rozważań jest przedstawienie istoty i realiów zastosowania strategii w procesie reformowania wymiaru sprawiedliwości, a także omówienie uwarunkowań planowania, skutecznego wdrażania oraz kontroli realizacji strategii. W tym aspekcie w dokonaniu analizy problemu poza literaturą przedmiotu dotyczącą zarządzania strategicznego i zarządzania publicznego pomocne były dokumenty rządowe, dane statystyczne, jak również opracowania i opinie przedstawicieli organizacji środowiskowych i branżowych.

---

[2] Największy procentowo wzrost odnotowano w kategorii skarg na postępowanie gospodarcze – o 363,3 proc., a najmniejszy na postępowanie z zakresu prawa pracy – o 15 proc. Największy wzrost w liczbach bezwzględnych zarejestrowano w skargach na postępowanie cywilne – z 2716 spraw w roku 2010 do 12 109 spraw w roku 2014. *Skarga na przewlekłość postępowania na tle ewidencji spraw w sądach powszechnych i czasu trwania postępowań sądowych w latach 2010–2014 (marzec 2015)*, https://isws.ms.gov.pl/pl/baza-statystyczna/publikacje/, s. 11 (data dostępu: 1 lutego 2016 r.).

[3] Wyniki badań zaufania dla 28 krajów Unii Europejskiej są następujące: 53 proc. badanych ufa, a 43 proc. nie ufa swojemu krajowemu wymiarowi sprawiedliwości. Źródło: http://ec.europa.eu/public_opinion/archives/flash_arch_390_375_en.htm#385(data dostępu: 2 marca 2016 r.).

[4] *Oceny instytucji publicznych. Komunikat z badań Nr 131/2015*, CBOS Centrum Badania Opinii Społecznej, Warszawa, wrzesień 2015, s. 13–14.

2. Istota i rola strategii

Strategia jest powszechnie stosowanym narzędziem zarządzania w organizacjach nie tylko o charakterze biznesowym, ale również ze sfery publicznej. Znaczenie strategii w zarządzaniu organizacjami publicznymi nasiliło się wraz z pojawiającymi się z początkiem lat 90. ubiegłego wieku proefektywnościowymi reformami sektora publicznego, ukierunkowanymi na kontrolowanie i pomiar wyników działania[5].

Literatura z zakresu zarządzania dostarcza wielu definicji pojęcia strategii. W szerokim ujęciu strategia „jest zarówno ideą, jak i zbiorem polityk i procedur, które tę ideę operacjonalizują"[6]. W rozumieniu przedstawicieli szkoły planistycznej strategia oznacza długookresowy plan działania (plan strategiczny), którego budowanie wymaga racjonalnego, uporządkowanego działania opartego na analizie, odnoszącego się do poziomu strategicznego, operacyjnego i taktycznego[7].

Analizując istotę strategii systemowo, z punktu widzenia jej składowych, należy zwrócić uwagę zarówno na tzw. kontekst strategiczny, czyli czynniki zewnętrzne determinujące strategię, jak i na następujące, najistotniejsze jej elementy tj.:

- przesłanki tworzenia strategii: cele organizacji i zmiany zewnętrzne, które te cele kształtują;
- proces tworzenia strategii, czyli kolejne etapy i procedury strategii;
- treść strategii, rozumianą jako jej wymiary określające wybory kierunków rozwoju organizacji[8].

Nadrzędną funkcją strategii jest „stworzenie podstawy do określenia misji i celów organizacji, służących realizacji polityk i programów strategicznych oraz metod niezbędnych do wdrożenia strategii umożliwiającej osiągnięcie celów"[9]. Konieczność uwzględniania w kształtowaniu strategii zmieniających się czynników zewnętrznych przyczynia się do tego, że strategia może być pojmowana dwojako: jako

---

[5] R. Whittington, T. Mcnulty, R. Whipp, *Market-driven change in professional services: problems and processes,* „Journal of Management Studies" 1994, No 31(6), s. 829–845, za: A. Frączkiewicz-Wronka, *Pomiar efektywności i interesariusze oraz ich znaczenie dla strategii organizacji publicznych*, w: *Zarządzanie strategiczne. Strategie organizacji*, R. Krupski (red.), „Prace Naukowe Wałbrzyskiej Wyższej Szkoły Zarządzania i Przedsiębiorczości. Seria: Zarządzanie" Wałbrzych 2010, s. 286.

[6] J. Rokita, *Zarządzanie strategiczne. Tworzenie i utrzymywanie przewagi strategicznej*, Warszawa 2005, s. 24.

[7] K. Obłój, *Strategia organizacji. W poszukiwaniu trwałej przewagi konkurencyjnej*, wyd. II zm., Warszawa 2007, s. 60 i n.

[8] B. de Wit, R. Meyer, *Synteza strategii*, Warszawa 2007, s. 20, cyt. za: M. Romanowska, *Planowanie strategiczne w przedsiębiorstwie*, Warszawa 2009, s. 17.

[9] G.A. Steiner, J.B. Miner, *Management Policy and Strategy: Text Readings and Cases*, Macmillan, New York 1977, cyt. za: J. Rokita, *Zarządzanie strategiczne…*, *op.cit.*, s. 20.

decyzja albo jako proces[10]. Strategia jest dokumentem decyzyjnym, który zostaje przekazany do realizacji odpowiednim podmiotom po zakończeniu całościowego, długotrwałego procesu analizy danych, prognozowania zmian oraz porównywania alternatywnych scenariuszy i rozwiązań. W drugim ujęciu planowanie strategii nigdy się nie kończy, a zatem strategia jest procesem, którego poszczególne etapy nakładają się na siebie, ponieważ decyzje zapadają nie tylko w czasie planowania, ale również podczas wdrażania, realizacji. W efekcie strategia jest w ciągłym procesie planowania i przebudowywania.

Planowanie strategii odgrywa kluczową rolę w procesie zarządzania, w szczególności wspiera podejmowanie decyzji przez formalizowanie tych procesów, pozyskiwanie i tworzenie baz danych, prognoz i kompetencji oraz koordynowanie decyzji[11]. W konsekwencji etap planowania strategicznego pozwala na rozpoznanie otoczenia i identyfikowanie możliwości wykorzystania potencjału. Jest to możliwe po przeprowadzeniu kluczowej procedury, jaką jest wieloaspektowa analiza strategiczna odnosząca się zarówno do otoczenia organizacji, jak i jej zasobów i umiejętności[12].

Etap planowania strategii jest złożony i wymaga pokonywania licznych trudności. Wyzwaniem dla planistów strategii są takie czynniki, jak złożoność problemów strategicznych, różnorodność oczekiwań dotyczących wyniku strategii, ograniczenia finansowe czy działanie w warunkach braku istotnych informacji[13].

Na złożoność problemów strategicznych wpływa specyfika organizacji i jej szczególne uwarunkowania, cele i charakter działalności. Cechami organizacji publicznych są formalny charakter struktur oraz instytucjonalna niezależność, która w przypadku wymiaru sprawiedliwości zgodnie z konstytucją nadaje sądom władzę odrębną i niezależną od innych władz[14]. Należy podkreślić, że organizacje publiczne mają swoistą, społeczną misję, a realizacja wyznaczonych przez ustawodawcę celów jest finansowana ze środków publicznych.

Istotne dla instytucji sektora publicznego, w tym również wymiaru sprawiedliwości, jest występowanie wielu interesariuszy, nierzadko o znaczącej sile oddziaływania, których interesy mogą być zróżnicowane, a nawet przeciwstawne[15]. Ponadto na podejmowane decyzje może silnie oddziaływać upolitycznione otoczenie i mimo że zasady funkcjonowania organizacji publicznych uwarunkowane są rozwiązaniami ustrojowymi, wybory legislacyjne, interesy polityczne czy też preferencje

---

[10] M. Romanowska, *Planowanie strategiczne…*, *op.cit.*, s. 17.

[11] Strategor, *Zarządzanie firmą. Strategie. Struktury. Decyzje. Tożsamość*, Warszawa 1999, s. 436 i n.

[12] Z. Pierścionek, *Strategie konkurencji i rozwoju przedsiębiorstwa*, Warszawa 2006, s. 69–70.

[13] M. Romanowska, *Planowanie strategiczne…*, *op.cit.*, s. 26.

[14] Art. 173 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r., Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.

[15] A. Frączkiewicz-Wronka, *Strategiczne problemy zarządzania organizacjami publicznymi*, w: *Zarządzanie strategiczne. Podstawowe problemy*, R. Krupski (red.), „Prace Naukowe Wałbrzyskiej Wyższej Szkoły Zarządzania i Przedsiębiorczości. Seria: Zarządzanie" Wałbrzych 2008, s. 279.

obywateli-wyborców mogą mieć znaczenie w ocenie działalności instytucji i ich efektywności[16].

Cechą działalności instytucji sfery publicznej jest również transparentność, przejrzystość, powszechny dostęp do planów i efektów podejmowanych działań. W konsekwencji strategia staje się narzędziem wysoce podporządkowanym władzy ustawodawczej i wykonawczej, a także w różnym stopniu podlega wpływom rozmaitych podmiotów otoczenia. Interesariusze, reprezentując określone środowiska, ich cele i interesy, tworzą określone ograniczenia czy bariery, a przez to mogą mieć istotny wpływ na kształtowanie strategii i ostateczne decyzje strategiczne[17].

W tym kontekście należy podkreślić, że w procesie kształtowania strategii w organizacji publicznej rola interesariuszy powinna być w sposób szczególny dowartościowana, a planowanie strategiczne powinno przebiegać w sposób jawny z uwzględnieniem konieczności weryfikacji założeń z interesariuszami, a następnie prowadzenia zewnętrznego audytu uzyskanych rezultatów[18].

3. Reforma wymiaru sprawiedliwości w krajowych strategiach rozwoju

Sprawny wymiar sprawiedliwości odgrywa kluczową rolę w rozwoju społeczno-gospodarczym kraju. Konieczność zapewnienia obywatelom efektywnej ochrony prawnej jest akcentowana w dokumentach strategicznych wytyczających długo- i średniookresowe kierunki rozwoju państwa. Zakres proponowanych reform w wymiarze sprawiedliwości został określony w następujących dokumentach:

- Długookresowa Strategia Rozwoju Kraju. Polska 2030. Trzecia fala nowoczesności;
- Strategia Rozwoju Kraju 2020;
- Strategia Sprawne Państwo 2020.

W Długookresowej Strategii Rozwoju Kraju efektywność wymiaru sprawiedliwości oraz spójność i stabilność stanowionego prawa uważane są za – z jednej strony – wyzwania rozwojowe, z drugiej – warunki niezbędne dla zapewnienia rozwoju w wymiarze wieloaspektowym[19]. Wskazuje się, że kluczowymi zmianami w sferze wymiaru sprawiedliwości powinny być deregulacja sprzyjająca postawom przedsiębiorczym i kreatywnym oraz zapewnienie wysokiej jakości stanowionego prawa[20].

---

[16] *Ibidem*, s. 279.

[17] M. Romanowska, *Planowanie strategiczne…*, *op.cit.*, s. 28–29.

[18] A. Frączkiewicz-Wronka, *Pomiar efektywności…*, *op.cit.*, s. 294 oraz A. Frączkiewicz-Wronka, *Strategiczne problemy…*, *op.cit.*, s. 283.

[19] Długookresowa Strategia Rozwoju Kraju. Polska 2030. Trzecia fala nowoczesności, Ministerstwo Administracji i Cyfryzacji, Warszawa 11 stycznia 2013 r., s. 8.

[20] *Ibidem*, s. 8.

Przyjęte w tym dokumencie kierunki interwencji odnoszą się w szczególności do następujących działań:

- zwiększenie przejrzystości i operacyjnej efektywności oraz sprawności działania wymiaru sprawiedliwości przez system pomiaru wyników oraz wprowadzenie centralnej bazy orzeczeń sądowych;
- wprowadzenie dostępności orzeczeń sądowych online z zapewnieniem pełnej realizacji prawa do prywatności i ochrony dóbr osobistych;
- opracowanie metody zarządzania obciążeniami poszczególnych sądów i sędziów oraz jej skuteczne stosowanie;
- usprawnienie komunikowania się sądów z obywatelami przez dalsze udostępnianie informacji w systemach online, stworzenie ujednoliconego portalu polskiego sądownictwa oraz likwidację różnic pomiędzy portalami poszczególnych sądów (standaryzacja przekazywanych informacji)[21].

Poprawa skuteczności wymiaru sprawiedliwości jest również priorytetowym kierunkiem interwencji publicznej wyznaczonym w Strategii Rozwoju Kraju 2020[22]. Cele reformy w tej sferze to „zwiększenie sprawności, jakości i efektywności funkcjonowania sądownictwa powszechnego z uwzględnieniem szerokiego zastosowania nowoczesnych technologii informatycznych i komunikacyjnych"[23]. Kompleksowa reforma funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości zakłada:

- zmianę sposobu zarządzania sądami;
- zwiększenie efektywności współpracy oraz koordynację działań sądów powszechnych z innymi organami mającymi wpływ na funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości;
- usprawnienie procedur sądowych, sukcesywne zwiększanie dostępności do orzeczeń sądowych;
- zwiększanie możliwości rozwiązywania sporów w drodze pozasądowej, z pomocą profesjonalnych pełnomocników[24].

Ponadto w przywołanej Strategii zaplanowano zmiany dotyczące wykonywania zawodów prawniczych, modelu edukacji prawniczej oraz systemu organizacyjno-proceduralnego prokuratury, jak również pełną cyfryzację wymiaru sprawiedliwości i zapewnienie lepszego dostępu do informacji prawnej i usług prawniczych[25].

---

[21] *Ibidem*, s. 121–122.

[22] Strategia Rozwoju Kraju 2020, Uchwała Nr 157 Rady Ministrów z 25 września 2012 r. w sprawie przyjęcia Strategii Rozwoju Kraju 2020, „Monitor Polski" poz. 882.

[23] *Ibidem*, s. 45.

[24] *Ibidem*, s. 47.

[25] *Ibidem*, s. 47.

Sformułowane w Strategii Rozwoju Kraju 2020 cele zostały uszczegółowione w dokumencie Strategia Sprawne Państwo 2020[26]. W ramach celu: „Skuteczny wymiar sprawiedliwości i prokuratura" wyznaczone zostały kierunki interwencji i przedsięwzięcia, które przyczynić się mają do:

- wzrostu efektywności funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości i prokuratury;
- poprawy procedur postępowania przed sądem;
- szybkiego i sprawiedliwego postępowania sądowego;
- skrócenia czasu trwania postępowania egzekucyjnego i dostępności do egzekucji sądowej;
- rozpowszechniania alternatywnych metod rozwiązywania sporów;
- wzrostu zaufania obywateli do wymiaru sprawiedliwości i prokuratury;
- wprowadzenia efektywnych mechanizmów zarządzania i wzrostu standardów pracy[27].

Określone w tym dokumencie działania w obszarze wymiaru sprawiedliwości to:

- usprawnienie sądownictwa, w szczególności: usprawnienie postępowania i likwidacja strukturalnych zaległości w rozpatrywaniu spraw przez sądy powszechne; wprowadzenie zarządzania menedżerskiego; racjonalizacja struktury organizacyjnej i rozmieszczenia kadr; zapewnienie odpowiednich warunków organizacyjno-technicznych funkcjonowania sądów; zwiększenie liczby spraw załatwianych z wykorzystaniem systemów teleinformatycznych (e-sądy); wprowadzenie informatycznych narzędzi zarządzania sprawą oraz rozpowszechnienie komunikacji drogą elektroniczną między sądem a obywatelem; wprowadzenie ocen pracy sędziów; rozpowszechnienie i przyspieszenie dostępu do rejestrów sądowych oraz europejskich rejestrów karnych; rozszerzenie kompetencji referendarzy sądowych;
- zwiększenie sprawności i skuteczności egzekucji sądowej: odformalizowanie i przyspieszenie postępowania egzekucyjnego; zwiększenie dostępności do egzekucji sądowej; zwiększenie skuteczności nadzoru administracyjnego i judykacyjnego nad komornikami sądowymi i postępowaniem egzekucyjnym; poszerzenie zakresu specjalizacji sędziów w obszarze egzekucji sądowej;
- nowoczesna i efektywna probacja: zwiększenie skuteczności resocjalizacji osób poddanych oddziaływaniom probacyjnym; utrzymanie braku przeludnienia jednostek penitencjarnych; powszechność stosowania kar i środków alternatywnych wobec kary pozbawienia wolności; poszerzenie zakresu i zwiększenie możliwości stosowania systemu dozoru elektronicznego;

[26] Strategia Sprawne Państwo 2020, Warszawa 20 grudnia 2012 r.
[27] *Ibidem*, s. 84.

- zwiększenie pomocy pokrzywdzonym przestępstwem: podniesienie poziomu świadomości praw osób pokrzywdzonych przestępstwem; rozbudowanie systemu pomocy pokrzywdzonym przestępstwem; wzmocnienie procesowej pozycji osób pokrzywdzonych przestępstwem;
- rozpowszechnianie alternatywnych metod rozwiązywania sporów[28].

W przywołanych dokumentach strategicznych rola wymiaru sprawiedliwości w rozwoju społeczno-gospodarczym kraju jest wyraźnie uwypuklona. Zauważalny jest zróżnicowany poziom szczegółowości planów działania oraz zakres interwencji państwa zarówno w sferę kształtowania ładu całego systemu wymiaru sprawiedliwości, jak i w obszar organizacyjny. Niemniej jednak konieczność wdrażania menedżerskiego modelu zarządzania jest deklarowana w sposób jednoznaczny. W poszczególnych strategiach wskazuje się na potrzebę reform zmierzających do usprawnienia działalności sądów, zwiększenia efektywności, podnoszenia jakości, zapewnienia dostępności i sprawnej komunikacji, poprawy wizerunku i zaufania do wymiaru sprawiedliwości.

4. Założenia reformy wymiaru sprawiedliwości (sądownictwa) w Strategii modernizacji przestrzeni sprawiedliwości w Polsce na lata 2014–2020

W lutym 2014 r. przyjęta została Strategia modernizacji przestrzeni sprawiedliwości w Polsce na lata 2014–2020[29]. Szeroko zdefiniowano w niej podmioty określane jako segmenty przestrzeni sprawiedliwości, tj. sądownictwo, prokuraturę, Służbę Więzienną, Krajową Szkołę Sądownictwa i Prokuratury oraz Ministerstwo Sprawiedliwości. Ponadto wskazano szerokie grono interesariuszy związanych z przestrzenią sprawiedliwości i odgrywających istotną rolę w procesie wdrażania strategii[30].

Podstawą strategii była analiza SWOT, za pomocą której zidentyfikowane zostały mocne i słabe strony poszczególnych podmiotów oraz szanse i zagrożenia wynikające z uwarunkowań zewnętrznych. Dla wszystkich podmiotów strategii sformułowana została wspólna misja o treści: „Zapewniamy prawo obywateli do sprawiedliwości, wykonując swoje zadania w sposób sprawny, kompetentny i efektywny”[31] oraz wspólna wizja: „Cieszące się zaufaniem instytucje państwa w przestrzeni sprawiedliwości”[32].

---

[28] *Ibidem,* s. 85–90.

[29] Strategia modernizacji przestrzeni sprawiedliwości w Polsce na lata 2014–2020, Ministerstwo Sprawiedliwości, Warszawa 2014.

[30] *Ibidem*, s. 7–8.

[31] *Ibidem*, s. 9.

[32] *Ibidem*, s. 30.

Za nadrzędny cel strategii uznano zmianę sposobu myślenia o działaniu instytucji publicznych funkcjonujących w przestrzeni sprawiedliwości, której podstawą jest ukierunkowanie na obywatela, rozumiane w kontekście przyjazności, otwartości i orientacji na rezultat[33]. Konstruowanie strategii nastąpiło z wykorzystaniem narzędzia wspierania realizacji celów strategicznych w postaci zrównoważonej karty wyników (Balanced Scorecard)[34]. Wyznaczone zostały cztery perspektywy rozwojowe, cele dotyczące:

- obywatela – chodzi tu o poszanowanie i ochronę praw obywatela, poprawę obsługi interesantów, dostępność i otwartość wymiaru sprawiedliwości;
- procesów wewnętrznych – zamierzenie odnoszące się do sposobu realizacji zadań, głównie poprawa sprawności orzekania i jakości orzecznictwa;
- rozwoju – zagadnienia infrastruktury i rozwoju zasobów, konsolidacja sądownictwa, poprawa wizerunku zawodu sędziego;
- polityki finansowej – poprawa efektywności wydatkowania środków[35].

Przyjęto, że mechanizm wdrożenia Strategii modernizacji zostanie oparty na trzech głównych instrumentach: projekty legislacyjne i rozwojowe, kontrola zarządcza i dobre praktyki[36]. W konsekwencji filary systemu wdrożeniowego strategii stanowią:

- spójny system planowania jednostek w ramach rocznych planów działalności, stanowiących instrument przekładania celów strategicznych na cele operacyjne oraz metodę kaskadowania tych celów;
- testowanie zgodności strategicznej projektów legislacyjnych i rozwojowych;
- wykorzystanie procesu kontroli zarządczej do opracowania i popularyzacji dobrych praktyk[37].

System kontroli strategicznej przewiduje półroczne okresy monitorowania procesu wdrażania strategii na podstawie gromadzonych danych ilościowych i cyklicznie prowadzonych badań jakościowych[38]. W odniesieniu do poszczególnych perspektyw

---

[33] *Ibidem*, s. 2 i 14.

[34] Szerzej o koncepcji R.S. Kaplana i D.P. Nortona wykorzystania narzędzia zrównoważonej karty wyników w formie redefiniowanej na potrzeby sektora publicznego w: A. Frączkiewicz-Wronka, *Strategiczne problemy…*, *op.cit*. O koncepcji strategicznej karty wyników dla sądownictwa w Polsce szerzej w: M. Odlanicka-Poczobutt, E. Kulińska, *Wdrażanie koncepcji Balanced Scorecard w sektorze publicznym – analiza wybranych doświadczeń – część 1 i 2*, „Zeszyty Naukowe Politechniki Śląskiej. Seria: Organizacja i Zarządzanie" 2014, z. 76.

[35] Strategia modernizacji przestrzeni sprawiedliwości…, *op.cit*., s. 10 i n.

[36] *Ibidem*, s. 41.

[37] A. Niedzielski, *Rola kontroli zarządczej w realizacji Strategii Modernizacji Przestrzeni Sprawiedliwości w Polsce na lata 2014–2020*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Szczecińskiego" nr 864, „Finanse, Rynki Finansowe, Ubezpieczenia" 2015, nr 76, t. 2, s. 389–390.

[38] Strategia modernizacji przestrzeni sprawiedliwości…, *op.cit*., s. 39–40.

i celów sformułowane zostały mierniki (w tym 24 dla sądownictwa), określono ich definicje, wartości bazowe z roku 2012, wartości planowane na rok 2015, pożądane tendencje oraz źródła informacji o ich wymiarze.

Jak podkreślają twórcy Strategii modernizacji, jej tworzeniu przyświecał cel, „aby dokument programowy stał się wspólną wartością dla całego wymiaru sprawiedliwości – nie tylko na poziomie deklaracji, ale także w codziennej pracy”[39]. Strategia powinna zatem kreować konkretne i jakościowo nowe działania[40].

5. Uwarunkowania skutecznego wdrażania i realizacji strategii w wymiarze sprawiedliwości

Istotą planowania strategicznego jest przeprowadzenie procesu analitycznego pozwalającego na sformułowanie takich założeń, misji, wizji i celów strategicznych, które będą możliwe do realizacji. Wśród istotnych parametrów, które przesądzają o możliwości skutecznego wdrażania strategii, trzeba wyróżnić: charakter narzędzi wspomagających tworzenie decyzji, częstotliwość ponawiania planowania, przebieg procesów planowania w strukturze organizacyjnej, działania władz organizacji oraz sposób inicjowania i stymulowania działań planistycznych, a także zakres działalności objętej planowaniem strategicznym[41].

Opracowanie dokumentu planistycznego – chociaż kluczowe – jest zaledwie początkiem złożonego procesu wdrażania strategii i kontroli strategicznej. Dla powodzenia realizacji strategii równie istotne są kolejne etapy zarządzania strategicznego, związane z komunikowaniem strategii, opracowaniem programów realizacyjnych, delegowaniem zadań oraz kontrolą przebiegu realizacji[42].

Celem komunikowania strategii jest informowanie pracowników i interesariuszy zewnętrznych o wizji, misji, celach strategicznych w sposób, który pozwoli na integrowanie wokół przyjętych wartości. Szczególnie istotne jest zrozumienie oraz akceptacja przesłanek i korzyści, jakie wynikają z założeń i decyzji strategicznych.

Opinie na temat Strategii modernizacji formułowane przez przedstawicieli środowisk związanych z sądownictwem są różne, niekiedy skrajne. Zarząd Stowarzyszenia Sędziów Polskich „Iustitia” zdecydowanie krytycznie odniósł się do jej wielu

---

[39] A. Niedzielski, J. Michalski, *Zarządzanie sprawiedliwością: konieczność planowania i koordynacji*, „Na Wokandzie” 2013, nr 3(17), s. 15.

[40] J. Michalski, *Strategicznie o wymiarze sprawiedliwości*, http://nawokandzie.ms.gov.pl/numer-13/wokanda-13/strategicznie-o-wymiarze-sprawiedliwosci.html, 18 czerwca 2012 r. (data dostępu: 29 stycznia 2016 r.).

[41] Strategor, *Zarządzanie firmą…*, *op.cit.*, s. 426.

[42] A. Kaleta, *Sposoby skutecznej realizacji strategii*, w: *Zarządzanie strategiczne w badaniach teoretycznych i w praktyce*, A. Kaleta, K. Moszkowicz (red.), „Prace Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego we Wrocławiu” nr 20, Wrocław 2008, s. 132.

aspektów. Zarzuty dotyczą już celowości strategii, braku związku misji, wizji i kierunków strategicznych z analizą rzeczywistych problemów wymiaru sprawiedliwości, zbyt szerokiego definiowania podmiotów strategii, niedostosowania czasu objętego planowaniem do uwarunkowań politycznych (harmonogramu wyborów), jak również właściwości zastosowania w planowaniu zmian narzędzia w postaci zrównoważonej karty wyników[43]. Ponadto jednoznacznie wyrażony został brak akceptacji dla wdrażania narzędzi ekonomicznych i mierników w procesie zarządzania sądami.

Celowość Strategii modernizacji jest niejednoznaczna w opinii Jacka Czai, który uważa ideę stworzenia strategii za interesującą, ale wskazuje na brak ciągłości w procesie decyzyjnym, problem braku dialogu i zmian organizacyjnych na etapie przygotowywania, a przede wszystkim podkreśla, że słabością planowania strategicznego w wymiarze sprawiedliwości jest wytyczanie kierunków zmian w oderwaniu od badań empirycznych[44]. Ponadto stawia zarzuty dotyczące braku pełnej spójności z dokumentami strategicznymi rozwoju kraju, a nawet braku jej przydatności w realizacji celów przyjętych dla wymiaru sprawiedliwości w Długookresowej Strategii Rozwoju Kraju Polska 2030. Trzecia fala nowoczesności[45].

W debacie o reformowaniu pojawiają się również głosy, które wyrażają akceptację dla popularyzowanej w Strategii modernizacji idei wdrażania menedżeryzmu sądowego i potwierdzają potrzebę zastosowania wybranych metod, narzędzi i technik zarządzania w sądownictwie (idea nowego zarządzania publicznego). Według Dawida Sześciły i Jarosława Bełdowskiego w sądach można wdrożyć wiele z postulatów nowego zarządzania publicznego oraz innych współczesnych koncepcji i modeli funkcjonowania administracji publicznej[46]. Wymaga to jednak zwrócenia uwagi na odpowiednie kształcenie kadr menedżerskich, ukierunkowane na modernizowanie procesów zarządzania, w tym w szczególności na budowanie i wdrażanie systemu efektywnego zarządzania wiedzą organizacyjną[47]. Problem zarządzania wiedzą związany jest z brakiem mechanizmów wymiany informacji i dzielenia się wiedzą w skali makro w systemie wymiaru sprawiedliwości oraz brakiem instrumentów zarządzania wiedzą w skali mikro w poszczególnych sądach[48].

---

[43] Strona: http://www.iustitia.pl/opinie/792-opinia-iustitii-na-temat-strategii-systemu-wymiaru-sprawiedliwosci-na-lata-2014-2020 (data dostępu: 23 lutego 2016 r.).

[44] J. Czaja, *O potrzebie dialogu w reformowaniu i sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości*, w: *Prawo dla obywatela – wyzwanie dla (systemu) sprawiedliwości*, A. Winiarska (red.), Warszawa 2014, s. 25.

[45] *Ibidem*, s. 26.

[46] D. Sześciło, J. Bełdowski, *W stronę nowego zarządzania publicznego*, http://nawokandzie.ms.gov.pl/numer-4/opinie-4/w-strone-nowego-zarzadzania-publicznego.html (data dostępu: 29 stycznia 2016 r.).

[47] I. Białas, *Menedżerski system zarządzania w jednostkach wymiaru sprawiedliwości. Rewolucja czy ewolucja*?, „Krajowa Rada Sądownictwa. Kwartalnik" 2015, nr 4(29), s. 13 i n.

[48] P. Banasik, *Organizacja wymiaru sprawiedliwości w strukturze sieci publicznej – możliwe interakcje*, „E-mentor" 2015, nr 2(59), s. 61; S. Morawska, P. Banasik, *Kształtowanie wartości wymiaru*

Akceptację znajduje również nadrzędna idea Strategii modernizacji odnosząca się do ukierunkowania działań na obywatela. Pogląd taki wyraził Bartosz Pilitowski, podkreślając, że myślenie o wymiarze sprawiedliwości z uwzględnieniem perspektywy obywatela jest potrzebne i powinno się ono wiązać z przyjęciem pojęcia dobra społecznego jako punktu odniesienia w myśleniu sędziów, jak również podejmowaniem przez sądy działań w wymiarze społecznie użytecznym, w tym o charakterze edukacyjnym, informacyjnym, ukierunkowanych na rzecz zaangażowania we współpracę obywateli[49].

Także Przemysław Banasik wyraża słuszność założeń Strategii modernizacji związanych z ukierunkowaniem na obywatela[50], akcentowaniem roli interesariuszy, jednocześnie podkreślając, że w dokumencie tym nie zostały zawarte zapisy dotyczące działań świadczących o prowadzeniu zintegrowanej polityki w obszarze społecznej odpowiedzialności (CSR), związanej z budowaniem świadomości długookresowych konsekwencji o charakterze społecznym podejmowanej działalności[51].

W tym kontekście jako kluczowe jawią się kwestie związane z komunikacją, zarządzaniem wiedzą, ale przede wszystkim umiejętności organizacyjne przekształcenia strategii na cele i zadania taktyczne (średniookresowe), a następnie na cele i działania operacyjne (krótkookresowe)[52]. Problem przygotowania kadr do procesu wdrażania i realizacji założeń strategicznych jest jednym z podstawowych warunków skuteczności strategii. Dotyczy to zarówno kadr menedżerskich (prezes sądu, dyrektor), jak i sędziów oraz pracowników na stanowiskach pomocniczych i administracyjnych.

Zgodnie z przyjętym systemem wdrażania Strategii modernizacji, opartym na kontroli zarządczej, roczne plany działania sądów mają być powiązane z celami i zadaniami określonymi w obowiązujących sąd przepisach prawa, w dokumentach strategicznych, w budżecie państwa w układzie zadaniowym i planie działalności Ministra Sprawiedliwości, a także powinny uwzględniać potrzeby i oczekiwania obywateli, pracowników, otoczenie prawne i ekonomiczne, istotne problemy zidentyfikowane w działalności sądu, cele i zadania niezrealizowane w poprzednich latach[53].

---

sprawiedliwości poprzez jego usieciowienie, „Zarządzanie i Finanse" 2015, nr 3, s. 281; S. Morawska, P. Banasik, *Usieciowienie wymiaru sprawiedliwości a wyzwania dla kadry zarządzającej*, „Edukacja Ekonomistów i Menedżerów" 2015, nr 3(37), s. 45.

[49] B. Pilitowski, *Kierunek obywatel*, http://nawokandzie.ms.gov.pl/numer-20/opinie-numer-20/kierunek-obywatel.html (data dostępu: 29 stycznia 2016 r.).

[50] P. Banasik, *Nowoczesne kierunki w zarządzaniu wymiarem sprawiedliwości*, Warszawa 2014, s. 109.

[51] P. Banasik, *Społeczna odpowiedzialność – przełom w zarządzaniu organizacją wymiaru sprawiedliwości*, „Kwartalnik Nauk o Przedsiębiorstwie" 2015, nr 3, s. 65.

[52] *Współczesne metody zarządzania w teorii i praktyce*, M. Hopej, Z. Kral (red.), Wrocław 2011, s. 119.

[53] Komunikat nr 6 Ministra Finansów z 6 grudnia 2012 r. w sprawie szczegółowych wytycznych dla sektora finansów publicznych w zakresie planowania i zarządzania ryzykiem, Dz.Urz. MF 2012, poz. 56, pkt 2.2.

Jakość planowania na poziomie sądów, organizacja procesu wdrażania, delegowanie i prowadzenie kontroli zarządczej mogą zależeć od indywidualnych zdolności kierownictwa, osobistych umiejętności, stosowanych rozwiązań i metod postępowania, doboru adekwatnych procedur realizacji oraz konsekwencji w doprowadzeniu procesów do końca[54]. Według P. Banasika podstawową przeszkodą w procesie wdrażania nowych koncepcji zarządzania publicznego w administracji publicznej, a także w wymiarze sprawiedliwości, jest brak menedżerów odpowiednio przygotowanych do wprowadzania reform, dlatego też niezbędna jest profesjonalizacja zarządzania zasobami, w tym wzmocnienie roli profesjonalnego menedżera sądowego[55].

Kolejnym istotnym etapem zarządzania strategicznego jest kontrola przebiegu realizacji strategii. Nadrzędną funkcją kontroli strategicznej jest nie tyle sprawdzanie stopnia realizacji założeń strategii, ile ciągłe weryfikowanie planów strategicznych i ich realizacji z punktu widzenia ich aktualności po to, aby identyfikować zagrożenia i dokonywać koniecznych zmian kursu strategicznego[56]. System kontroli strategicznej obejmuje strategiczny nadzór jako globalną funkcję podstawową i towarzyszące mu funkcje specjalne, tj. strategiczną kontrolę realizacji i strategiczną kontrolę założeń[57].

W dokumencie: Strategia modernizacji przestrzeni sprawiedliwości w Polsce na lata 2014–2020. Monitoring wskaźników, Mapa pokrycia projektowego na koniec roku 2014, opracowanym przez Departament Strategii i Funduszy Europejskich Ministerstwa Sprawiedliwości w czerwcu 2015 r., zawarte zostały informacje o stopniu realizacji strategii po pierwszym roku jej obowiązywania[58]. Szczegółowo przestawiono w nim wartości wszystkich przyjętych wskaźników Strategii modernizacji oraz mapę pokrycia projektowego, natomiast analiza i wnioski zostały ujęte bardzo lakonicznie, hasłowo, w żaden sposób nie odnosząc się do zidentyfikowanych problemów.

W wyniku przeprowadzonej analizy wartości poszczególnych mierników stwierdzono, że spośród mierników dla sądownictwa zrealizowano 79,17 proc., a największe zagrożenie dla realizacji celu dotyczy problemu sprawności postępowań

---

[54] A. Kaleta, *Sposoby skutecznej realizacji strategii*, *op.cit.*, s. 130.

[55] P. Banasik, *Nowoczesny menedżeryzm sądowy*, „Organizacja i Kierowanie" 2015, nr 1, s. 92. Szerzej o koncepcji menedżeryzmu sądowego i roli menedżera w: P. Banasik, *Nowoczesne kierunki w zarządzaniu wymiarem sprawiedliwości*, *op.cit.*

[56] R. Krupski, *Podstawy organizacji i zarządzania*, wyd. 5 zm., „Prace Naukowe Wałbrzyskiej Wyższej Szkoły Zarządzania i Przedsiębiorczości. Seria: Zarządzanie i Marketing" 2004, nr 1, s. 119.

[57] *Ibidem*, s. 119.

[58] Strategia modernizacji przestrzeni sprawiedliwości w Polsce na lata 2014–2020. Monitoring wskaźników, Mapa pokrycia projektowego na koniec roku 2014, Departament Strategii i Funduszy Europejskich, Ministerstwo Sprawiedliwości, czerwiec 2015, https://ms.gov.pl/pl/dzialalnosc/strategia/wdrazanie/ (data dostępu: 1 lutego 2016 r.).

sądowych, dla którego stopień realizacji wskaźników wyniósł zaledwie 42,9 proc.[59] Wystąpiły ponadto problemy z realizacją celu dostępności i otwartości wymiaru sprawiedliwości (stopień realizacji wskaźnika wyniósł 83,33 proc.)[60]. Zalecenie zawarte w dokumencie monitorującym odnosi się do potrzeby kontynuowania prac zmierzających do zlikwidowania barier komunikacyjnych wpływających na poziom zaufania do instytucji w przestrzeni sprawiedliwości[61]. Problem braku w dokumencie monitorującym szczegółowych wniosków i rekomendacji dostosowanych do zidentyfikowanych problemów przyczynia się do niedowartościowania etapu kontroli strategicznej.

Konkludując, przesądzające o skuteczności strategii zdają się zdolności analityczne, wdrożeniowe i kontrolne. W wymiarze sprawiedliwości podstawowe problemy związane z procesem zarządzania strategicznego przejawiają się niedostatecznym zintegrowaniem realizacji strategii z systemem jej formułowania oraz zbyt słabo rozwiniętymi wewnętrznymi systemami kontroli i weryfikacji funkcjonowania tych systemów[62]. Bez pogłębionej analizy uwarunkowań realizacji poszczególnych celów strategicznych i działań nie jest możliwa wieloaspektowa weryfikacja założeń strategii, a w konsekwencji jej doskonalenie, dostosowanie do zmian otoczenia, potrzeb interesariuszy oraz uwarunkowań i możliwości poszczególnych sądów i ich jednostek organizacyjnych.

6. Podsumowanie

Problematyka stosowania metod i narzędzi zarządzania w wymiarze sprawiedliwości jest bardzo złożona, wymaga głębokiej refleksji, świadomości wieloaspektowych uwarunkowań. Jednakże korzyści z właściwej implementacji określonych procesów zarządczych mogą być znaczące w wytyczaniu kierunków zmian w sądownictwie i wdrażaniu przyjętych reform. Przeprowadzona w sposób prawidłowy procedura planowania strategii i związane z nią procesy analityczne i decyzyjne niosą wartość samą w sobie. W tym kontekście, nawet jeśli Strategia modernizacji nie jest oceniana jako dokument idealny, z pewnością stanowi punkt wyjścia do szerszej dyskusji, a w konsekwencji do zwrócenia uwagi na różnorodne problemy funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości w Polsce.

Krytyczne głosy przedstawicieli środowiska sędziowskiego na temat Strategii modernizacji ujawniły wiele problemów związanych zarówno z procesem jej formułowania, które wystąpiły na etapie planowania, konsultowania, komunikowania

---

[59] *Ibidem,* s. 4 i n.
[60] *Ibidem,* s. 4.
[61] *Ibidem*, s. 4.
[62] M. Odlanicka-Poczobutt, E. Kulińska, *Wdrażanie koncepcji Balanced Scorecard..., op.cit.,* s. 140.

zainteresowanym podmiotom, jak i dotyczących misji, wizji, celów strategicznych czy narzędzi kontroli realizacji. Mankamentem Strategii wydawać się może niedostateczny stopień odniesienia do poziomu instytucjonalnego. Jest to dokument o charakterze ideowym, wytyczający kierunki, określający cele i dążenia w ujęciu systemowym wymiaru sprawiedliwości. Strategia modernizacji stanowi jedną z przesłanek planowania na poziomie sądów, będącego elementem kontroli zarządczej.

Złożony kontekst planowania i wdrażania Strategii sprawia, że dla skuteczności realizacji jej założeń niezbędne jest rozwijanie umiejętności organizacyjnych, wdrożeniowych, analitycznych i komunikacyjnych szeroko pojętej kadry wymiaru sprawiedliwości, nie tylko na poziomie kierowniczym, ale również pracowników administracyjnych. Wsparciem w podejmowaniu działań związanych z podnoszeniem kwalifikacji może być Program Operacyjny Wiedza Edukacja Rozwój 2014–2015, w którym realizacja działania „Skuteczny wymiar sprawiedliwości" ma dwa podstawowe cele: usprawnienie procesów zarządzania i komunikacji w sądownictwie i prokuraturze oraz poprawa jakości wydawanych orzeczeń oraz zwiększenie skuteczności ich egzekwowania[63].

Możliwości spełnienia przez Strategię roli w reformowaniu sądownictwa uzależnione są od wielu czynników, wśród których najistotniejsze to postawy środowiska sędziowskiego wobec sposobów reformowania, poziom akceptacji przemian opartych na adaptowaniu metod i technik zarządzania związanych z koniecznością wieloaspektowego kontrolowania działań sądów pod kątem ich sprawności, efektywności i jakości. Niezbędne jest zatem prowadzenie ciągłego dialogu z przedstawicielami wszystkich podmiotów realizujących Strategię modernizacji, ukierunkowanego na wypracowanie spójnej, akceptowanej koncepcji oraz redefiniowanie celów i działań.

Bibliografia

Analiza statystyczna działalności sądów powszechnych rok 2015 na tle lat 2011–2014 – wybrane zagadnienia, Departament Strategii i Funduszy Europejskich Wydział Statystycznej Informacji Zarządczej, https://isws.ms.gov.pl/pl/baza-statystyczna/publikacje/.

Banasik P., *Nowoczesne kierunki w zarządzaniu wymiarem sprawiedliwości*, Warszawa 2014.

Banasik P., *Nowoczesny menedżeryzm sądowy*, „Organizacja i Kierowanie" 2015, nr 1(166).

Banasik P., *Organizacja wymiaru sprawiedliwości w strukturze sieci publicznej – możliwe interakcje*, „E-mentor" 2015, nr 2(59).

[63] Szczegółowy Opis Osi Priorytetowych Programu Operacyjnego Wiedza Edukacja Rozwój 2014–2015, Warszawa 27 marca 2015 r., s. 127 i n.

Banasik P., *Społeczna odpowiedzialność – przełom w zarządzaniu organizacją wymiaru sprawiedliwości*, „Kwartalnik Nauk o Przedsiębiorstwie" 2015, nr 2015.

Białas I., *Menedżerski system zarządzania w jednostkach wymiaru sprawiedliwości. Rewolucja czy ewolucja*?, „Krajowa Rada Sądownictwa. Kwartalnik" 2015, nr 4(29).

Czaja J., *O potrzebie dialogu w reformowaniu i sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości*, w: *Prawo dla obywatela – wyzwanie dla (systemu) sprawiedliwości*, A. Winiarska (red.), Warszawa 2014.

Długookresowa Strategia Rozwoju Kraju Polska 2030. Trzecia fala nowoczesności, Ministerstwo Administracji i Cyfryzacji, Warszawa 11 stycznia 2013 r.

Frączkiewicz-Wronka A., *Pomiar efektywności i interesariusze oraz ich znaczenie dla strategii organizacji publicznych*, w: *Zarządzanie strategiczne. Strategie organizacji*, R. Krupski (red.), „Prace Naukowe Wałbrzyskiej Wyższej Szkoły Zarządzania i Przedsiębiorczości. Seria: Zarządzanie" Wałbrzych 2010.

Frączkiewicz-Wronka A., *Strategiczne problemy zarządzania organizacjami publicznymi*, w: *Zarządzanie strategiczne. Podstawowe problemy*, R. Krupski (red.), „Prace Naukowe Wałbrzyskiej Wyższej Szkoły Zarządzania i Przedsiębiorczości. Seria: Zarządzanie" Wałbrzych 2008.

Kaleta A., *Sposoby skutecznej realizacji strategii*, w: *Zarządzanie strategiczne w badaniach teoretycznych i w praktyce*, A. Kaleta, K. Moszkowicz (red.), „Prace Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego we Wrocławiu" 2008, nr 20.

Komunikat nr 6 Ministra Finansów z 6 grudnia 2012 r. w sprawie szczegółowych wytycznych dla sektora finansów publicznych w zakresie planowania i zarządzania ryzykiem, Dz.Urz. MF z 2012 r. poz. 56.

Krupski R., *Podstawy organizacji i zarządzania*, wyd. 5 zm., „Prace Naukowe Wałbrzyskiej Wyższej Szkoły Zarządzania i Przedsiębiorczości. Seria: Zarządzanie i Marketing" 2004, nr 1.

Michalski J., *Strategicznie o wymiarze sprawiedliwości*, http://nawokandzie.ms.gov.pl/numer-13/wokanda-13/strategicznie-o-wymiarze-sprawiedliwosci.html.

Morawska S., Banasik P., *Kształtowanie wartości wymiaru sprawiedliwości poprzez jego usieciowienie*, „Zarządzanie i Finanse" 2015, nr 3.

Morawska S., Banasik P., *Usieciowienie wymiaru sprawiedliwości a wyzwania dla kadry zarządzającej*, „Edukacja Ekonomistów i Menedżerów" 2015, nr 3(37).

Niedzielski A., Michalski J., *Zarządzanie sprawiedliwością: konieczność planowania i koordynacji*, „Na Wokandzie" 2013, nr 3(17).

Niedzielski A., *Rola kontroli zarządczej w realizacji Strategii Modernizacji Przestrzeni Sprawiedliwości w Polsce na lata 2014–2020*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Szczecińskiego" nr 864, „Finanse, Rynki Finansowe, Ubezpieczenia" 2015, nr 76, t. 2.

Obłój K., *Strategia organizacji. W poszukiwaniu trwałej przewagi konkurencyjnej*, wyd. II zm., Warszawa 2007.

Oceny instytucji publicznych. Komunikat z badań Nr 131/2015, CBOS Centrum Badania Opinii Społecznej, Warszawa, wrzesień 2015.

Odlanicka-Poczobutt M., Kulińska E., *Wdrażanie koncepcji Balanced Scorecard w sektorze publicznym – analiza wybranych doświadczeń – część 1 i 2*, „Zeszyty Naukowe Politechniki Śląskiej. Seria: Organizacja i Zarządzanie" 2014, z. 76.

Pierścionek Z., *Strategie konkurencji i rozwoju przedsiębiorstwa*, Warszawa 2006.

Pilitowski B., *Kierunek obywatel*, http://nawokandzie.ms.gov.pl/numer-20/opinie-numer-20/kierunek-obywatel.html.

Rokita J., *Zarządzanie strategiczne. Tworzenie i utrzymywanie przewagi strategicznej*, Warszawa 2005.

Romanowska M., *Planowanie strategiczne w przedsiębiorstwie*, Warszawa 2009.

Skarga na przewlekłość postępowania na tle ewidencji spraw w sądach powszechnych i czasu trwania postępowań sądowych w latach 2010–2014 (marzec 2015), https://isws.ms.gov.pl/pl/baza-statystyczna/publikacje/.

Steiner G.A., Miner J.B., *Management Policy and Strategy: Text Readings and Cases*, Macmillan, New York 1977.

Strategia modernizacji przestrzeni sprawiedliwości w Polsce na lata 2014–2020, Ministerstwo Sprawiedliwości, Warszawa 2014.

Strategia modernizacji przestrzeni sprawiedliwości w Polsce na lata 2014–2020. Monitoring wskaźników, Mapa pokrycia projektowego na koniec roku 2014, Departament Strategii i Funduszy Europejskich, Ministerstwo Sprawiedliwości, czerwiec 2015, https://ms.gov.pl/pl/dzialalnosc/strategia/wdrazanie/.

Strategia Rozwoju Kraju 2020, Uchwała Nr 157 Rady Ministrów z 25 września 2012 r. w sprawie przyjęcia Strategii Rozwoju Kraju 2020, „Monitor Polski" poz. 882.

Strategia Sprawne Państwo 2020, Warszawa 20 grudnia 2012.

Strategor, *Zarządzanie firmą. Strategie. Struktury. Decyzje. Tożsamość*, Warszawa 1999.

Szczegółowy Opis Osi Priorytetowych Programu Operacyjnego Wiedza Edukacja Rozwój 2014–2015, Warszawa 27 marca 2015 r.

Sześciło D., Bełdowski J., *W stronę nowego zarządzania publicznego*, http://nawokandzie.ms.gov.pl/numer-4/opinie-4/w-strone-nowego-zarzadzania-publicznego.html.

Whittington R., Mcnulty T., Whipp R., *Market-driven change in professional services: problems and processes*, „Journal of Management Studies" 1994, No 31(6).

Wit B. de, Meyer R., *Synteza strategii*, Warszawa 2007.

Współczesne metody zarządzania w teorii i praktyce, M. Hopej, Z. Kral (red.), Wrocław 2011.

Streszczenie
Strategia jako narzędzie reformowania wymiaru sprawiedliwości w Polsce

Wypełnianie przez sądy ich konstytucyjnego działania, polegającego na sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości, wiąże się z licznymi wyzwaniami, koniecznością

nieustannego doskonalenia procesów stanowienia i stosowania prawa, a także usprawnieniem działalności organizacyjnej sądów. Autorka przedstawia istotę i realia zastosowania strategii w procesie reformowania wymiaru sprawiedliwości, uwarunkowania planowania, wdrażania i kontroli realizacji strategii. Najważniejszym dokumentem w tym zakresie jest Strategia modernizacji przestrzeni sprawiedliwości w Polsce na lata 2014–2020.

Summary
The strategy as a tool for reforming justice in Poland

The administration of justice by the courts involves a number of challenges, the necessity of continuous improvement processes for establishing and applying the law, and streamline organizational activity of courts. The author presents the essence and reality of the use of strategies in the process of reforming the justice, conditions of planning, implementation and control strategy implementation. The most important document in this regard is The strategy of modernization of the justice in Poland for the years 2014–2020.

Aldona Joanna Ploch*

Ochrona światowego dziedzictwa kulturalnego i naturalnego na podstawie konwencji paryskiej z 1972 roku

1. Wprowadzenie

Ochrona dziedzictwa jest wpisana w historię rozwoju ludzkości. Obiekty chronione i obecnie uznawane za dobro całej ludzkości również w czasach ich powstania stanowiły istotny element kultury określonych narodów.

Obiekty wpisane na Listę światowego dziedzictwa to głównie dobra o charakterze religijnym. Jako takie już od czasu swego powstania były otaczane troską i czcią. Dla Majów świątynia Chichén Itzá, dla Egipcjan Abu Simbel, dla Khmerów Angkor Wat czy dla Rzymian Forum Romanum były miejscami, gdzie ludzie oddawali cześć bogom, składali dary, prosili o łaskę. Obiekty kultu religijnego starano się też utrzymywać w nienaruszonym stanie. Dzięki tym działaniom możemy obecnie je podziwiać, a zachowanie ich stanowi nasz obowiązek wobec potomnych.

Dobra o charakterze powszechnym to nie tylko dobra o charakterze religijnym. Zakwalifikowanie określonego obiektu jako należącego do dziedzictwa światowego ma charakter uznaniowy, istotne jednak jest, aby przedstawiał on wyjątkową wartość powszechną. Światowe dziedzictwo nie może zatem ograniczać się tylko do dóbr kultury materialnej stworzonej przez człowieka, obejmuje również dziedzictwo przyrodnicze, którego twórcą jest natura.

Zmiany we współczesnym świecie zmuszają do tworzenia aktów prawnych, które będą miały za zadanie regulowanie ochrony dóbr uznanych za spuściznę wszystkich narodów. Organizacja Narodów Zjednoczonych do Spraw Oświaty,

* Mgr, Uczelnia Techniczno-Handlowa im. Heleny Chodkowskiej w Warszawie.

Nauki i Kultury (UNESCO) przyjęła na siebie rolę inicjatora prac nad stworzeniem systemu ochrony dziedzictwa powszechnego.

Pierwszym doniosłym aktem opracowanym przez UNESCO była Konwencja o ochronie dóbr kulturalnych w razie konfliktu zbrojnego[1]. Inspiracją do jej podpisania była lista strat poniesionych podczas II wojny światowej. Następną umową międzynarodową była Konwencja w sprawie ochrony światowego dziedzictwa kulturalnego i naturalnego[2], która doprecyzowała sformułowania zawarte w konwencji haskiej oraz rozszerzyła pojęcie światowego dziedzictwa.

2. Główne cele Konwencji w sprawie ochrony światowego dziedzictwa kulturalnego i naturalnego

Preambuła Konwencji określa przesłanki tego aktu prawnego. Przyjęcie umowy podyktowane było tym, że dziedzictwu kulturalnemu i naturalnemu coraz bardziej zagraża zniszczenie nie tylko wskutek szkód wywoływanych przyczynami tradycyjnymi, lecz także wskutek przeobrażeń społecznych i gospodarczych. Podkreślono, że zniszczenie bądź uszkodzenie dóbr w rozumieniu Konwencji stanowiłoby nieodwracalne zubożenie dziedzictwa całej społeczności międzynarodowej. Dziedzictwo bowiem stanowi zasób nieodnawialny, ponieważ każdy jego element jest unikatowy[3]. Jedną z przyczyn przyjęcia Konwencji był brak odpowiedniej ochrony dziedzictwa na szczeblach krajowych ze względu na brak wystarczających środków finansowych, a także zasobów naukowych i technicznych. Strony Konwencji podkreśliły również uniwersalizm światowego dziedzictwa, stwierdzając, że ochrona tych dóbr jest obowiązkiem powszechnym, niezależnym od miejsca położenia dobra. Ochrona polegać ma na pielęgnowaniu, rozwijaniu i rozpowszechnianiu wiedzy, czuwaniu nad zachowaniem ochrony światowego dziedzictwa oraz zalecaniu zainteresowanym narodom zawierania odpowiednich konwencji międzynarodowych.

Konwencja nakłada na każde z państw-stronę obowiązek zapewnienia identyfikacji, ochrony, konserwacji, rewaloryzacji i przekazania przyszłym pokoleniom dziedzictwa kulturalnego i naturalnego znajdującego się na jego terytorium, a obowiązek ten państwo powinno starać spełnić zarówno własnymi siłami, wykorzystując

---

[1] Konwencja o ochronie dóbr kulturalnych w razie konfliktu zbrojnego wraz z regulaminem wykonawczym do tej konwencji oraz protokół o ochronie dóbr kulturalnych w razie konfliktu zbrojnego, podpisana w Hadze dnia 14 maja 1954 roku, Dz.U. z 1957 r. Nr 46, poz. 212.

[2] Konwencja w sprawie ochrony światowego dziedzictwa kulturalnego i naturalnego przyjęta Paryżu dnia 16 listopada 1972 r., Dz.U. Nr 32, poz. 190, nazywana też potocznie „konwencją paryską z 1972 roku". W niniejszym artykule używana będzie skrócona nazwa: „Konwencja".

[3] K. Piotrowska-Nosek, *Konwencja w sprawie ochrony światowego dziedzictwa kulturalnego i naturalnego, przyjęta w Paryżu dnia 16 listopada 1972 r. przez Konferencję Generalną Organizacji Narodów Zjednoczonych dla Wychowania, Nauki i Kultury na jej siedemnastej sesji*, w: *Konwencje UNESCO w dziedzinie kultury. Komentarz*, K. Zalasińska (red.), Warszawa 2014, s. 237.

maksymalnie swoje środki, jak i w razie konieczności z pomocą i we współpracy międzynarodowej, z których może korzystać w szczególności w dziedzinach finansowej, artystycznej, naukowej i technicznej.

Strony, aby zapewnić skuteczną ochronę, konserwację oraz rewaloryzację, będą:

- prowadzić politykę ogólną zmierzającą do wyznaczenia dziedzictwu kulturalnemu i naturalnemu odpowiedniej funkcji w życiu zbiorowym i włączyć ochronę tego dziedzictwa do programów planowania ogólnego;
- ustanowić na swoim terytorium – jeżeli nie są jeszcze ustanowione – jedną lub kilka służb ochrony, konserwacji i rewaloryzacji dziedzictwa kulturalnego i naturalnego, posiadających odpowiedni personel i rozporządzających środkami pozwalającymi na wykonywanie przypadających im zadań;
- rozwijać studia i badania naukowe i techniczne oraz doskonalić metody interwencyjne, które pozwolą państwu sprostać niebezpieczeństwom zagrażającym jego dziedzictwu kulturalnemu lub naturalnemu;
- przedsiębrać odpowiednie środki prawne, naukowe, techniczne, administracyjne i finansowe w celu identyfikacji, ochrony, konserwacji, rewaloryzacji i ożywiania lub odtwarzania tego dziedzictwa;
- popierać powstawanie lub rozwój krajowych albo regionalnych ośrodków kształcenia w dziedzinie ochrony, konserwacji i rewaloryzacji dziedzictwa kulturalnego i naturalnego oraz zachęcać do podejmowania badań naukowych w tej dziedzinie.

Konwencja zobowiązuje strony do uznania dziedzictwa za powszechne i uwzględniania opinii społeczności międzynarodowej co do jego ochrony, oczywiście z zachowaniem suwerenności państwa i wewnętrznych przepisów prawnych. Jednocześnie pozostałe państwa mają obowiązek udzielać pomocy w identyfikacji, ochronie, konserwacji i rewaloryzacji dziedzictwa kulturalnego i naturalnego, jeżeli państwo, na którego terytorium dziedzictwo to się znajduje, o nią się ubiega.

Wszystkie państwa będące stronami Konwencji zobowiązują się nie podejmować świadomie żadnych działań mogących wyrządzić bezpośrednio lub pośrednio szkodę dziedzictwu znajdującemu się na terytorium innych państw-stron Konwencji.

W myśl Konwencji za międzynarodową ochronę dziedzictwa uznać należy stworzenie systemu współpracy i pomocy międzynarodowej, który będzie miał na celu udzielanie państwom-stronom pomocy w ochronie dziedzictwa.

3. Międzyrządowy Komitet Ochrony Światowego Dziedzictwa Kulturalnego i Naturalnego

Artykuł 8 Konwencji stanowi, że jej organem decyzyjnym i wykonawczym jest Międzyrządowy Komitet Ochrony Światowego Dziedzictwa Kulturalnego

i Naturalnego, zwany Komitetem Światowego Dziedzictwa (Komitetem). Składa się on z 21 państw-członków wybieranych spośród wszystkich państw-stron Konwencji. Członkowie Komitetu spotykają się raz do roku na posiedzeniach. Kadencja członków Komitetu trwa od sesji zwyczajnej Konferencji Generalnej UNESCO, w czasie której odbywają się wybory, do końca trzeciej kolejnej sesji zwyczajnej. Sesje Konferencji Generalnej odbywają się co dwa lata, w związku z tym kadencja trwa sześć lat. Podczas ostatnich walnych zgromadzeń Komitetu w latach 2009 i 2011 członkowie podjęli decyzję o skróceniu kadencji do czterech lat[4].

Pierwsze wybory do Komitetu odbyły się w listopadzie 1976 r. Weszło wówczas do niego 15 państw. Mandat jednej trzeciej członków skończył się po pierwszych dwóch latach, kadencje pozostałych trwały cztery albo siedem lat. W pierwszych i drugich wyborach o długości kadencji poszczególnych państw zdecydowano w losowaniu. Na pierwszym posiedzeniu Komitetu w Paryżu w dniach 27 czerwca – 1 lipca 1977 r.[5] przyjęto Regulamin Komitetu[6].

Komitet został umiejscowiony przy UNESCO i podlega Dyrektorowi Generalnemu Organizacji. Ma on do swojej dyspozycji Sekretariat powołany przez Dyrektora Generalnego oraz pomoc trzech organizacji doradczych o charakterze merytorycznym – Międzynarodowej Rady Ochrony Zabytków i Miejsc Historycznych (ICOMOS), Międzynarodowej Unii Ochrony Przyrody i jej Zasobów (UICN) oraz Międzynarodowego Ośrodka Studiów nad Ochroną i Restauracją Dóbr Kultury – Ośrodek rzymski (ICCROM). Kwestie związane z organizacją pracy i prowadzeniem spotkań zostały określone przez Komitet w regulaminie.

Komitet może zapraszać na swoje posiedzenia organizacje publiczne i państwowe oraz osoby prywatne i może zasięgać ich opinii w różnych sprawach. Sesje Komitetu są spotkaniami otwartymi, uczestniczą w nich w charakterze obserwatorów oficjalni przedstawiciele pozostałych państw-stron niebędących członkami Komitetu oraz obserwatorzy, po wcześniejszym zgłoszeniu uczestnictwa i uzyskaniu akceptacji.

Główne funkcje Komitetu wykonywane we współpracy z państwami-stronami zostały określone w Wytycznych operacyjnych do realizacji Konwencji Światowego Dziedzictwa (Wytycznych operacyjnych). Dnia 30 czerwca 1977 r. zostały przyjęte pierwsze Wytyczne operacyjne[7]. Z upływem lat i zmianami w otaczającym nas świecie Wytyczne operacyjne uzupełniano, rozszerzano, precyzowano lub definiowano

---

4 Strona: http://whc.unesco.org/en/committee/ (data dostępu: 21 grudnia 2015 r.).

5 Strona: http://whc.unesco.org/en/decisions/2021/ (data dostępu: 10 czerwca 2016 r.).

6 Strona: http://whc.unesco.org/archive/1977/cc-77-conf001-2reve.pdf (data dostępu: 10 czerwca 2016 r.).

7 Wytyczne z 30 czerwca 1977 r., CC-77/CONF.001, http://whc.unesco.org/archive/opguide77a.pdf (data dostępu: 10 czerwca 2016 r.).

na nowo. Zgodnie z obowiązującymi Wytycznymi operacyjnymi do głównych funkcji Komitetu zaliczamy:

- określanie kryteriów i procedur oraz wpisywanie dóbr o wyjątkowej powszechnej wartości na Listę światowego dziedzictwa, a także systematyczne aktualizowanie Listy;
- ocenę stanu zachowania dóbr wpisanych na Listę światowego dziedzictwa powiązaną z monitoringiem kontrolnym i sprawozdawczością okresową;
- decydowanie, które dobra z Listy światowego dziedzictwa powinny zostać umieszczone na Liście światowego dziedzictwa w zagrożeniu lub z niej usunięte;
- określenie procedur rozpatrywania wniosków o pomoc międzynarodową;
- ustalanie najbardziej efektywnego wykorzystania środków z Funduszu Światowego Dziedzictwa;
- poszukiwanie sposobów na zwiększenie zasobów Funduszu Światowego Dziedzictwa;
- składanie co dwa lata sprawozdań z działalności Zgromadzeniu Ogólnemu państw-stron i Konferencji Generalnej UNESCO;
- przegląd i okresową ocenę wdrażania konwencji;
- aktualizację i zatwierdzanie Wytycznych operacyjnych[8].

Konwencja zobowiązuje kraje będące jej stroną do przedstawiania Komitetowi, w miarę swoich możliwości, wykazów dóbr kulturowych i przyrodniczych zasługujących na wpisanie na Listę światowego dziedzictwa, czyli dóbr mających wyjątkową powszechną wartość. Wykazy te mają charakter otwarty i powinny być sukcesywnie uzupełniane o kolejne dobra, w miarę rozpoznania prowadzonego przez dane państwo. Przesyłanej informacji powinna towarzyszyć dokumentacja określająca położenie i potwierdzająca znaczenie dobra. Zasady przygotowywania informacji w sprawie zgłoszenia na listę informacyjną określają pkt. 120–139 Wytycznych operacyjnych. Zgodnie z zasadą suwerenności kraj może zgłaszać na krajową listę informacyjną oraz Listę światowego dziedzictwa jedynie dobra położone na własnym terytorium. W przypadku dóbr położonych na terytorium więcej niż jednego kraju zgłoszenia i wnioski składane są wspólnie. Spośród dóbr zgłoszonych na listę informacyjną na podstawie wniosku złożonego przez kraj członkowski i za jego zgodą Komitet decyduje o wpisie dóbr kulturowych i przyrodniczych na Listę światowego dziedzictwa (art. 11 Konwencji).

Jednym z podstawowych zadań Komitetu wynikających z postanowień Konwencji jest dysponowanie środkami zgromadzonymi w Funduszu Światowego

[8] Wytyczne z 26 października 2016 r., WHC 16/01, pkt 24, http://whc.unesco.org/en/guidelines (data dostępu: 30 grudnia 2016 r.).

Dziedzictwa oraz decydowanie o przyznaniu pomocy międzynarodowej. Wnioski o pomoc międzynarodową składane przez państwa-strony mogą dotyczyć ochrony, konserwacji i rewaloryzacji dziedzictwa o wyjątkowej powszechnej wartości. Pomoc międzynarodowa może być również udzielona na rozpoznanie dóbr potencjalnie mających taką wartość (art. 19–20 Konwencji).

Komitet podejmuje decyzje zwykłą większością głosów lub większością dwóch trzecich obecnych głosujących, jeżeli dana kwestia odnosi się bezpośrednio do tekstu Konwencji. Głosowania są jawne. W sytuacjach gdy członkowie chcą zachować anonimowość i zgłoszą taki wniosek, głosowanie może być tajne[9].

Komitet Światowego Dziedzictwa ma do pomocy Sekretariat, którego pracownicy są powoływani przez Dyrektora Generalnego UNESCO na ogólnie obowiązujących zasadach rekrutacji (art. 14 Konwencji). Sekretariat Komitetu, będący organem administracyjnym, udziela pomocy i współpracuje z państwami-stronami i organizacjami doradczymi oraz ściśle współpracuje z innymi sektorami i biurami terenowymi UNESCO. Główne zadania Sekretariatu Komitetu to: organizowanie sesji Zgromadzenia Ogólnego i Komitetu oraz wdrażanie decyzji obu organów decyzyjnych, prowadzenie Listy światowego dziedzictwa, w tym koordynowanie działań w ramach Strategii globalnej na rzecz reprezentatywnej, zrównoważonej i wiarygodnej Listy światowego dziedzictwa. Ponadto do zadań tej jednostki należą: organizacja sprawozdawczości okresowej, koordynowanie monitoringu kontrolnego i pomocy międzynarodowej, pozyskiwanie środków pozabudżetowych na ochronę i konserwację oraz zarządzanie dobrami światowego dziedzictwa, a także działania promocyjne związane ze światowym dziedzictwem i Konwencją. Od roku 1992 r. funkcje sekretariatu pełni Centrum Światowego Dziedzictwa (pkt. 27–29 Wytycznych operacyjnych).

4. Pojęcie światowego dziedzictwa kulturalnego i naturalnego

Pomimo prawie 45 lat obowiązywania Konwencji nie udało się zdefiniować ogólnego pojęcia światowego dziedzictwa. Wydaje się oczywiste, że jest to dobro kultury bądź twór przyrody, gdyż taki podział Konwencja zakłada, definiując w art. 1 i 2 dziedzictwo kulturalne i naturalne, ważne dla społeczności światowej. Jakie jednak przesłanki skłaniają państwa-strony Konwencji do zakwalifikowania określonego obiektu jako światowego dziedzictwa i wnioskowania o wpis na Listę światowego dziedzictwa UNESCO?

Dziedzictwo, w tym dziedzictwo kultury, jest pojęciem bardzo szerokim i obejmuje cały dorobek zarówno materialny, jak i duchowy określonej grupy społecznej.

---

[9] K. Piotrowska-Nosek, *Konwencja* w *sprawie ochrony…*, *op.cit.*, s. 264.

Zrozumienie, czym jest dziedzictwo kultury, co się na nie składa i jakie jest jego znaczenie, to część świadomości obywatelskiej[10].

Odwołując się do znaczenia językowego tego pojęcia, wskazać można, że dziedzictwo jest rozumiane jako dobra materialne oraz dobra duchowe (kulturalne, naukowe) pozostawione przez przodków następnym pokoleniom. Zazwyczaj dziedzictwo ma dodatnie konotacje i łączone jest z dezyderatem, by było utrzymane. Można posługiwać się również pojęciem spuścizny kulturalnej, a także tradycji kulturowej czy kulturalnej[11]. Na gruncie Konwencji rozpatrujemy tylko dziedzictwo materialne. Istotna jest odpowiedź na pytanie, czy każde dobro należy zakwalifikować jako dobro o charakterze uniwersalnym.

Materialna treść wniosku o wpisanie określonego dobra na Listę światowego dziedzictwa opiera się na subiektywnej ocenie narodu, w którego mniemaniu obiekt jest dobrem światowym. Jan Pruszyński wskazywał, że „wśród problemów wymagających analizy i refleksji naukowej na pierwszym miejscu wymienić należy właśnie ocenę obiektów zabytkowych mających rzeczywiste i niepodważalne znaczenie dla dziedzictwa kultury, gdyż uznawanie wszystkich »dóbr kultury« za równoprawną część dziedzictwa »ogólnoludzkiego« – niezależnie od celów i intencji ich wznoszenia – prowadzi do jego deformacji"[12]. Oczywiste staje się zatem, że nie każde dobro kultury, nawet o wyjątkowej wartości dla narodu, można zakwalifikować jako dziedzictwo światowe. Podobnie jest z dobrami przyrodniczymi. Nie każdy rezerwat przyrody czy tzw. cud natury można zaliczyć do dziedzictwa światowego.

Niezaprzeczalnie dziedzictwo światowe, zarówno kulturalne, jak i naturalne, musi mieć wyjątkową powszechną wartość. Pojęcie to jest kolejnym, niezdefiniowanym w Konwencji terminem, będącym przez to źródłem rozważań naukowych. Określanie wyjątkowej powszechnej wartości (*outstanding universal value*) jest kluczowym działaniem w całym analitycznym procesie oceny dóbr nominowanych i wpisanych na Listę światowego dziedzictwa. Spełnienie warunku wyjątkowej powszechnej wartości jest bowiem podstawowym kryterium klasyfikującym dobra na tę Listę. W związku z tym precyzyjne określenie wyjątkowej powszechnej wartości ma bardzo duże znaczenie zarówno podczas nominowania oraz oceny dóbr proponowanych do wpisu na Listę, jak i w trakcie oceny prawidłowości ich ochrony, gdy są już na nią wpisane[13].

---

[10] J. Pruszyński, *Dziedzictwo kultury Polski. Jego straty i ochrona prawna*, Zakamycze 2001, s. 35.

[11] K. Zeidler, *Prawo ochrony dziedzictwa kultury*, Warszawa 2007, s. 26–27.

[12] J. Pruszyński, *Dziedzictwo…*, *op.cit.*, s. 35.

[13] Por. B. Szmygin, *Określanie wyjątkowej uniwersalnej wartości dóbr światowego dziedzictwa. Krytyczna analiza i propozycje metodologiczne*, w: *Wyjątkowa uniwersalna wartość a monitoring dóbr światowego dziedzictwa*, B. Szmygin (red.), Warszawa 2011, s. 27.

Termin „wyjątkowy" oznacza „różniący się od innych obiektów tego samego rodzaju jakąś rzadką lub niezwykłą cechą"[14]; „powszechny" to taki, który „dotyczy wszystkich osób, rzeczy, sytuacji", a także zjawisk, które są „częste i ogólnie znane"[15]; dotyczy wszystkich ludzi, wszystkiego[16]; dotyczący wszystkich, wszystkiego, publiczny, ogólny[17]. „Wartość" to „zasady i przekonania ważne w życiu jakiejś społeczności, będące podstawą przyjętych w niej norm i ocen"[18]; cecha kogoś lub czegoś, decydująca o jego ważności, znaczeniu[19]; cecha tego, co jest dobre pod jakimś względem, przypisywana rzeczom, np. ze względu na ich użyteczność lub możliwość wywołania pozytywnych uczuć; ważność, znaczenie[20].

Zgodnie z zasadą wyrażoną w art. 31 ust. 1 Konwencji wiedeńskiej o prawie traktatów[21] „traktat należy interpretować w dobrej wierze, zgodnie ze zwykłym znaczeniem, jakie należy przypisywać użytym w nim wyrazom w ich kontekście, oraz w świetle jego przedmiotu i celu", a zatem w tym postanowieniu największy nacisk kładzie się precyzyjne ustalenie tego, co w tekście traktatu zostało wyrażone, biorąc pod uwagę przedmiot i cel traktatu[22]. Mając to na względzie, można byłoby pokusić się o sformułowanie najprostszej definicji dobra o wyjątkowej powszechnej wartości: jest to dobro posiadające niezwykłą cechę, istotną, ważną dla wszystkich. Niestety, definicja ta jest nieprecyzyjna.

W interpretacji sformułowania „wyjątkowa powszechna wartość" najwięcej problemów nastręczało pojęcie „powszechny". W rozumieniu Konwencji to „istotny dla wszystkich". W Wytycznych operacyjnych z 20 października 1977 r. stwierdzono, że „powszechny" powinien odnosić się do „dóbr wysoce reprezentatywnych dla kultur, których są częścią, unikając w ten sposób wartościującego porównania między kulturami". Natomiast w trakcie spotkania eksperckiego w dniach od 30 listopada do 5 grudnia 1998 r. w Amsterdamie uznano, że „wyjątkowa powszechna wartość to wyjątkowa odpowiedź na zagadnienie o naturze uniwersalnej, powszechne lub podejmowane przez wszystkie kultury […] mające związek z ludzką kreatywnością i skutkujące zróżnicowaniem kulturowym"[23].

Zgodnie z pkt 49 Wytycznych operacyjnych wyjątkowa uniwersalna wartość to „znaczenie kulturowe i/lub przyrodnicze, które jest na tyle wyjątkowe, że

---

[14] *Wielki słownik języka polskiego*, http://www.wsjp.pl/ (data dostępu: 3 maja 2016 r.).
[15] *Inny słownik języka polskiego PWN*, Warszawa 2000.
[16] *Praktyczny słownik współczesnej polszczyzny*, Wydawnictwo Kurpisz, Poznań 2001.
[17] *Uniwersalny słownik języka polskiego PWN*, Warszawa 2003.
[18] *Inny słownik języka polskiego PWN, op.cit.*
[19] *Praktyczny słownik współczesnej polszczyzny, op.cit.*
[20] *Uniwersalny słownik języka polskiego, op.cit.*
[21] Konwencja wiedeńska o prawie traktatów, sporządzona w Wiedniu dnia 23 maja 1969 r., Dz.U. z 1990 r., Nr 74, poz. 439.
[22] M. Frankowska, *Prawo traktatów*, Warszawa 1997, s. 123.
[23] Por. K. Piotrowska-Nosek, *Konwencja* w *sprawie ochrony…*, *op.cit.*, s. 238–239.

przekracza granice państwowe i ma powszechne znaczenie dla obecnych i przyszłych pokoleń ludzkości. Z tego faktu wynika konieczność nieustannej ochrony tego rodzaju dziedzictwa przez całą międzynarodową społeczność. Komitet określa kryteria wpisywania dóbr na Listę światowego dziedzictwa".

W rozumieniu Konwencji za dziedzictwo kulturalne uważane są:

- zabytki: dzieła architektury, dzieła monumentalnej rzeźby i malarstwa, elementy i budowle o charakterze archeologicznym, napisy, groty i zgrupowania tych elementów, mające wyjątkową powszechną wartość z punktu widzenia historii, sztuki lub nauki;
- zespoły: budowli oddzielnych lub łącznych, które ze względu na swą architekturę, jednolitość lub zespolenie z krajobrazem mają wyjątkową powszechną wartość z punktu widzenia historii, sztuki lub nauki;
- miejsca zabytkowe: dzieła człowieka lub wspólne dzieła człowieka i przyrody, jak również strefy, a także stanowiska archeologiczne, mające wyjątkową powszechną wartość z punktu widzenia historycznego, estetycznego, etnologicznego lub antropologicznego (art. 1);

natomiast za dziedzictwo naturalne:

- pomniki przyrody utworzone przez formacje fizyczne i biologiczne albo zgrupowania takich formacji, przedstawiające wyjątkową powszechną wartość z punktu widzenia estetycznego lub naukowego;
- formacje geologiczne i fizjograficzne oraz strefy o ściśle oznaczonych granicach, stanowiące siedlisko zagrożonych zagładą gatunków zwierząt i roślin, mające wyjątkową powszechną wartość z punktu widzenia nauki lub ich zachowania;
- miejsca lub strefy naturalne o ściśle oznaczonych granicach, mające wyjątkową powszechną wartość z punktu widzenia nauki, zachowania lub naturalnego piękna (art. 2).

Konwencja nie podaje konkretnego katalogu dóbr, które miałyby być uznane za światowe dziedzictwo kulturowe bądź naturalne. Państwa zgłaszające dobro podejmują indywidualną decyzję, jakimi kryteriami będą się kierować w wyborze. Ważne jest oczywiście spełnienie jednego warunku – wyjątkowej powszechnej wartości obiektu.

5. Zasady kwalifikacji dziedzictwa kulturalnego i naturalnego na Listę światowego dziedzictwa

Do końca 2004 r. objęcie obiektu ochroną przez UNESCO wymagało spełnienia jednego z sześciu kryteriów dla obiektów dziedzictwa kulturowego i czterech dla przyrodniczego. W 2005 r. połączono je w jedną listę dziesięciu kryteriów. Obiekt

musi więc reprezentować unikatową wartość uniwersalną i spełniać przynajmniej jeden z poniższych warunków (pkt 77 Wytycznych operacyjnych):

Kryteria kulturowe:

I. reprezentować arcydzieło ludzkiego geniuszu twórczego;
II. przedstawiać ważną wymianę ludzkich wartości, na przestrzeni dziejów lub w obszarze danego regionu świata, w zakresie rozwoju architektury lub technologii, w sztukach monumentalnych, urbanistyce lub projektowaniu krajobrazu;
III. przedstawiać unikatowe albo przynajmniej wyjątkowe świadectwo tradycji kulturowej lub istniejącej albo minionej cywilizacji;
IV. przedstawiać szczególny przykład typu budowli, zespołu architektonicznego lub technologicznego albo krajobrazu ilustrującego ważny etap (lub etapy) w historii ludzkości;
V. przedstawiać szczególny przykład tradycyjnego ludzkiego osadnictwa, zagospodarowania ziemi lub morza, reprezentatywny dla danej kultury (lub kultur), albo ludzkiej interakcji ze środowiskiem, szczególnie jeśli stało się ono zagrożone wskutek nieodwracalnej zmiany;
VI. pozostawać w bezpośrednim lub namacalnym związku z wydarzeniami lub żywą tradycją, pomysłowością lub wierzeniami, albo z dziełami artystycznymi lub literackimi o wyjątkowym uniwersalnym znaczeniu (Komitet uznaje, że to kryterium powinno być stosowane w połączeniu z innymi kryteriami);

Kryteria przyrodnicze:

VII. obejmować wyjątkowe zjawiska przyrodnicze lub tereny szczególnego naturalnego piękna i o znaczeniu estetycznym;
VIII. przedstawiać szczególne świadectwo ważnych etapów w historii planety, zawierające ślady dawnego życia, istotnych toczących się procesów geologicznych; tworzących formy ukształtowania terenu lub istotne formacje geomorficzne lub fizjograficzne;
IX. przedstawiać szczególny przykład toczących się procesów ekologicznych i biologicznych, istotnych dla ewolucji i rozwoju lądowych, słodkowodnych, przybrzeżnych i morskich ekosystemów lub społeczności roślin i zwierząt;
X. obejmować najważniejsze środowiska przyrodnicze do ochrony różnorodności form życia, łącznie z zagrożonymi gatunkami o uniwersalnej wartości z punktu widzenia nauki i konserwacji przyrody.

Podstawowymi wymaganiami, które musi spełniać każde dobro kulturowe, jest autentyczność i integralność (pkt 78 Wytycznych operacyjnych). Pojęcie autentyczności powinno odnosić się do projektu, materiałów, fachowości wykonania i otoczenia, a w przypadku krajobrazów kulturowych – do ich cech charakterystycznych i elementów składowych. W wyjątkowych przypadkach akceptowana jest

rekonstrukcja (np. Stare Miasto w Warszawie), jeśli została dokonana na podstawie pełnej, szczegółowej dokumentacji oryginału i nie miała charakteru koniunkturalnego[24]. Integralność jest miarą całości i nienaruszalności dziedzictwa przyrodniczego i kulturowego oraz jego atrybutów. Badanie stanu integralności wymaga oceny, w jakim zakresie dobro:

- obejmuje wszystkie elementy niezbędne do wyrażenia jego wyjątkowej uniwersalnej wartości;
- jest właściwego rozmiaru, aby zapewnić pełną reprezentację cech i procesów świadczących o jego znaczeniu;
- narażone jest na niekorzystne skutki rozwoju i zaniedbania.

Wymienione warunki powinny być uwzględnione w orzeczeniu integralności.

Materiał, z którego są wykonane charakterystyczne elementy dóbr kulturalnych, powinien być w dobrym stanie, a wpływ procesów degradacyjnych powinien być pod kontrolą. Dobra te powinny obejmować większość elementów koniecznych do przekazania całości wartości przez nie wyrażanych. Powinny być również zachowane wzajemne powiązania i funkcje dynamiczne obecne w krajobrazach kulturowych, miastach historycznych oraz innych „żywych" dobrach, które są podstawą ich wyróżniającego się charakteru.

Dobra przyrodnicze natomiast muszą spełniać warunek integralności oraz posiadać efektywny system ochrony i zarządzania.

Wymaganie integralności dotyczy zastosowania kryteriów (pkt 87–95 Wytycznych operacyjnych):

- VII. Obiekt zaliczony do światowego dziedzictwa na podstawie tego kryterium powinien zawierać wszystkie lub większość elementów kluczowych powiązanych ze sobą i współzależnych, pozostających ze sobą w naturalnych związkach;
- VIII. Obiekt powinien być dostatecznie rozległy i zawierać elementy konieczne do pokonania kluczowych aspektów procesów, które są istotne dla długoterminowej ochrony ekosystemów i ich różnorodności biologicznej;
- IX. Obiekt powinien odznaczać się niezwykłymi walorami estetycznymi i obejmować obszary, które mają zasadnicze znaczenie dla zachowania piękna obiektu;
- X. Obiekt powinien stanowić środowisko sprzyjające jak najbardziej różnorodnej faunie i florze, które są charakterystyczne dla danego regionu biogeograficznego i ekosystemu.

[24] Kryterium autentyczności zostało określone w The Nara Document on Authenticity (1994), http://www.nid.pl/upload/iblock/707/70754565f4de522132f2372a798c314e.pdf (data dostępu: 21 grudnia 2015 r.).

Ochrona i zarządzanie dobrami światowego dziedzictwa powinny zagwarantować, że wyjątkowa uniwersalna wartość, integralność i autentyzm z momentu wpisu zostaną utrzymane lub zostaną wzbogacone w czasie. W tym celu należy regularnie dokonywać przeglądu dóbr zgodnie z zasadami monitorowania dóbr światowego dziedzictwa określonymi w Wytycznych operacyjnych.

Wszystkie dobra muszą mieć zapewnione odpowiednie długoterminowe prawne, regulacyjne, instytucjonalne i tradycyjne ochronę i zarządzanie, których celem jest ich zachowanie. Ochrona ta powinna uwzględniać odpowiednio wytyczone granice dobra (pkt 96–98 Wytycznych operacyjnych).

Podstawowym wymaganiem właściwej ochrony dóbr jest określenie jego granic. Granice powinny być tak wyznaczone, aby zagwarantować pełne odzwierciedlenie wyjątkowej powszechnej wartości dobra oraz jego integralności i autentyzmu (pkt 99 Wytycznych operacyjnych). Wyznaczenie granic w przypadku dóbr kulturalnych powinno uwzględniać wszystkie te obszary i dominanty, które są wyrazem wyjątkowej powszechnej wartości dobra, jak i te obszary, które w przyszłości mogą wnieść wkład w lepsze poznanie wartości dobra. W przypadku dóbr naturalnych granice powinny uwzględniać siedliska gatunków, zjawiska i procesy, które stanowią podstawę wpisu. Granice należy wyznaczać w sposób uwzględniający teren przylegający bezpośrednio do dobra o wyjątkowej powszechnej wartości, aby chronić je przed bezpośrednią działalnością człowieka.

Wytyczne operacyjne w pkt. 103–107 umożliwiają stworzenie odpowiedniej strefy buforowej dla większej ochrony dobra. Jest to obszar otaczający dobro, na którym wprowadzono ograniczenia prawne i zwyczajowe w sposobie użytkowania i rozwoju. Strefa powinna obejmować bezpośrednie otoczenie dobra, ważne widoki i inne obszary lub atrybuty, mające funkcjonalne znaczenie dla dobra i jego ochrony.

Dobro, które kandyduje do wpisu na Listę światowego dziedzictwa, musi posiadać odpowiedni plan zarządzania lub inny dokument określający sposób ochrony wyjątkowej powszechnej wartości dobra. Plany ochrony dobra są tworzone na potrzeby dobra z uwzględnieniem kontekstu kulturowego i przyrodniczego, rodzaju, cech i potrzeb dobra. Wspólnymi elementami takiego systemu zarządzania ochroną dobra powinny być wdrażanie, monitorowanie i ocena ochrony dobra, rozpoznanie dobra oraz uwzględnienie stanowisk wszystkich zainteresowanych, proponowane zmiany oraz ich wpływ na nie, finansowanie dobra.

W celu odpowiedniej ochrony dobra zaleca się jego użytkowanie zrównoważone ekologicznie i kulturowo. Użytkowanie to powinno mieć pozytywny wpływ na jakość życia określonej społeczności. Na państwie-stronie oraz jego partnerze spoczywa również obowiązek zagwarantowania, że zrównoważone użytkowanie nie będzie miało niekorzystnego wpływu na wyjątkową uniwersalną wartość dobra.

6. Wytyczne dotyczące wpisywania określonych typów dóbr na Listę światowego dziedzictwa

W celu ułatwienia państwom-stronom Konwencji kwalifikacji obiektów jako dobra powszechnego w Aneksie 3 (pkt 1–5) do Wytycznych operacyjnych zostały określone i zdefiniowane szczególne typy dóbr kulturowych i przyrodniczych; obejmują one: krajobrazy kulturowe, miasta historyczne i centra miast historycznych, kanały zabytkowe oraz szlaki dziedzictwa.

Krajobrazy kulturowe zdefiniowano w pkt. 6–10 Aneksu 3. Są one dobrami kulturowymi i reprezentują wspólne dzieła przyrody i człowieka. Odzwierciedlają ewolucję społeczności ludzkiej i osadnictwa na przestrzeni czasu, zachodzącą pod wpływem ograniczeń fizycznych i możliwości, jakie zapewnia środowisko naturalne, oraz pod wpływem nakładających się sił społecznych, ekonomicznych i kulturowych zarówno zewnętrznych, jak i wewnętrznych. Krajobrazy kulturowe dzielą się na trzy główne kategorie:

1) krajobraz zaprojektowany i stworzony świadomie przez człowieka. Obejmuje on ogrody i parki krajobrazowe stworzone z pobudek estetycznych, które są często (ale nie zawsze) powiązane z budynkami i zespołami zabytkowymi o charakterze religijnym lub innym;
2) krajobraz, który rozwinął się samoistnie. Takie krajobrazy odzwierciedlają proces ewolucji w swoich formach i cechach. Dzielą się one na dwie podkategorie: krajobraz reliktowy (lub skamieniały) to taki, w którym proces ewolucji został zakończony w pewnym momencie w przeszłości, zarówno gwałtownie, jak i przez pewien okres; krajobraz kontynuowany to taki, który zachował aktywną rolę społeczną we współczesnym społeczeństwie mającym ścisły związek z tradycyjnym stylem życia i w którym proces ewolucji ciągle postępuje;
3) krajobraz kulturowy asocjacyjny. Wartość mają w nim silne powiązania religijne, artystyczne lub kulturowe bardziej z elementami przyrodniczymi niż z kulturowymi dowodami materialnymi, które mogą być nieistotne lub nawet nieobecne.

Kryteria uznania krajobrazów kulturowych są takie same dla dóbr kulturowych i przyrodniczych.

Miasta historyczne i ich centra to grupy budynków miejskich podzielone na trzy główne kategorie (pkt 14 Aneksu 3):

1) miasta, które nie są już zamieszkałe, ale które dają niezmienione archeologiczne świadectwo przeszłości; spełniają one kryterium autentyzmu, a ich stan zachowania może być relatywnie łatwo kontrolowany;

2) miasta historyczne, które są ciągle zamieszkałe i z powodu swojej natury rozwinęły się i będą nadal się rozwijały pod wpływem zmian społeczno-ekonomicznych i kulturowych; ocena ich autentyzmu jest trudniejsza, a polityka konserwatorska bardziej skomplikowana;
3) nowe miasta XX w., które są powiązane z obu wymienionymi już kategoriami; ich pierwotna organizacja urbanistyczna jest jasno określona, a autentyzm niekwestionowany, ale ich przyszłość jest niepewna, ponieważ rozwój jest w dużej części nieprzewidywalny.

Kanał to skonstruowana przez człowieka droga wodna. Może mieć wyjątkową powszechną wartość z punktu widzenia historii lub technologii, zarówno ze względu na swoje własne wartości, jak i jako wyjątkowy przykład reprezentatywny dla danej kategorii dobra kulturowego. Kanał może być dziełem monumentalnym, elementem definiującym krajobraz kulturowy lub będącym integralną częścią złożonego krajobrazu kulturowego (pkt 17 Aneksu 3). Autentyzm kanału jest oceniany w powiązaniu z nieruchomością, ewentualnymi dobrami ruchomymi (łodzie, urządzenia nawigacyjne) oraz budowlami towarzyszącymi (mosty itp.) i krajobrazem. Kanały mogą służyć różnym celom: nawadnianiu, nawigacji, obronie, pozyskiwaniu energii wodnej, łagodzeniu skutków powodzi, odwadnianiu terenu i dostarczaniu wody.

Szlak dziedzictwa złożony jest z elementów materialnych, których znaczenie kulturowe wywodzi się z wymiany i wielowymiarowego dialogu między krajami lub regionami, a to ilustruje interakcje zachodzące wzdłuż szlaku, w przestrzeni i w czasie (pkt, 22–23 Aneksu 3). Podczas podejmowania decyzji, czy szlak dziedzictwa kwalifikuje się do wpisu na Listę światowego dziedzictwa, ocenia się:

- czy ma on cechę wyjątkowej powszechnej wartości;
- czy opiera się na dynamice przemieszczania się i idei wymiany w połączeniu z ciągłością w przestrzeni i w czasie; czy odnosi się do całości, gdzie szlak ma wartość nadrzędną nad sumą elementów, które go tworzą i za pomocą których uzyskał swoje znaczenie kulturowe; czy podkreśla wymianę i dialog między krajami lub między regionami, jest wielowymiarowy, obejmuje różnorodne aspekty rozwoju i dodawania znaczeń do głównej roli religijnej, handlowej, administracyjnej lub innej;
- czy może być rozważany jako szczególny, dynamiczny typ krajobrazu kulturowego;
- czy można dokonać identyfikacji szlaku dziedzictwa w oparciu o zespół elementów materialnych;
- czy warunki autentyzmu dotyczą jego znaczenia oraz elementów tworzących szlak dziedzictwa.

Cechy te odnoszą się do wymiaru niematerialnego i symbolicznego szlaku.

7. Fundusz Ochrony Światowego Dziedzictwa Kulturowego i Przyrodniczego

Konwencja nakłada obowiązek ochrony i dbałości o dziedzictwo na te państwa, na których terytorium się ono znajduje, jednocześnie zakładając, że dla niektórych państw może być to ogromnym wyzwaniem, z którym bez pomocy międzynarodowej mogą sobie one nie poradzić. W związku z tym powołany został do życia Fundusz Ochrony Światowego Dziedzictwa Kulturowego i Przyrodniczego (dalej zwany Funduszem). Powstaje on ze składek państw-stron, wpłat dokonywanych przez UNESCO i inne organizacje międzynarodowe, organizacje publiczne i prywatne oraz środków pochodzących ze zbiórek i innych wpływów. Fundusz zarządzany jest zgodnie z regulaminem finansowym UNESCO przez Komitet. Środki Funduszu mogą być wydawane jedynie na takie cele, o jakich zdecyduje Komitet. Zasady funkcjonowania Funduszu oraz priorytety udzielania wsparcia w ramach pomocy międzynarodowej zostały doprecyzowane w Wytycznych operacyjnych (pkt. 223–257).

Fundusz nie jest jedynym źródłem, z którego finansowane są cele Konwencji na poziomie międzynarodowym. Centrum Światowego Dziedzictwa zarządza trzema różnymi zasobami finansowymi: Funduszem, środkami pochodzącymi z programu regularnego UNESCO oraz funduszem tworzonym z wpływów pozabudżetowych.

Państwa przystępujące do Konwencji zobowiązują się do regularnego płacenia składek na Fundusz na zasadzie obowiązkowej lub dobrowolnej. Państwo, które nie opłaci składek za ostatnie dwa lata, nie może kandydować do Komitetu. Jeżeli jest członkiem Komitetu i zalega ze składkami, jego mandat wygasa w dniu rozpoczęcia sesji Zgromadzenia Ogólnego i nowych wyborów do Komitetu (art. 16 Konwencji).

Konwencja zobowiązuje państwa-strony do udziału w kampaniach międzynarodowych organizowanych przez UNESCO na rzecz ratowania dziedzictwa kulturowego i przyrodniczego oraz pomocy w zbieraniu środków na Fundusz. Kampanie międzynarodowe są ogłaszane przez Konferencję Generalną na postawie porozumienia z danym państwem, natomiast projekty mogą być inicjowane przez państwa członkowskie i rozpoczynane w każdej chwili.

Zasady udzielania pomocy międzynarodowej są bezpośrednio powiązane z Funduszem. Pomoc międzynarodowa jest dodatkowym wsparciem działań określonego kraju na rzecz ochrony, konserwacji i zarządzania światowym dziedzictwem, w sytuacji gdy niemożliwe jest zapewnienie wystarczających środków ze źródeł krajowych. Pomoc jest przyznawana na wniosek państwa-strony. Zgodnie z postanowieniami Konwencji środki z Funduszu mogą być przeznaczane na działania na rzecz miejsc mających wyjątkową powszechną wartość wpisanych na Listę światowego dziedzictwa lub które Komitet zamierza na Listę wpisać. Pomoc może również zostać przyznana krajowym i regionalnym ośrodkom na kształcenie specjalistów w zakresie szeroko rozumianej ochrony i konserwacji dziedzictwa.

Formy pomocy międzynarodowej zostały określone w art. 22 Konwencji. Komitet określa zasady udzielania pomocy międzynarodowej. Wsparcie jest udzielane:

- w nagłych wypadkach (*emergency assistance*);
- w zakresie ochrony, konserwacji i zarządzania, obejmującym też pomoc w kształceniu i badaniach, współpracę techniczną, promocję oraz edukację (*conservation and management assistance*);
- w działaniach przygotowawczych (*preparatory assistance*).

W sytuacji kryzysowej wywołanej klęską żywiołową lub nagłym zdarzeniem pomoc jest udzielana w trybie natychmiastowym. Na ten cel została stworzona specjalna rezerwa w Funduszu.

Pierwszeństwo w korzystaniu z pomocy międzynarodowej mają dobra wpisane na Listę dóbr w zagrożeniu. Nie mogą korzystać z pomocy międzynarodowej, poza sytuacjami kryzysowymi, państwa-strony zalegające z obowiązkowymi lub dobrowolnymi płatnościami na Fundusz. Jeżeli konieczne jest dokonanie selekcji, pierwszeństwo przyznaje się:

- krajom słabo rozwiniętym (*least developed country*) lub państwom o niskich dochodach (*low income economy*) zgodnie z klasyfikacją Komitetu Polityki Rozwoju Rady Gospodarczej i Społecznej ONZ;
- państwom o niskich dochodach zgodnie z klasyfikacją Banku Światowego (*lower middle income country*);
- małym rozwijającym się krajom wyspiarskim (*small island developing states*);
- państwom-stronom po zakończeniu konfliktu (pkt 239 Wytycznych operacyjnych).

Pomoc jest udzielana po dokonaniu wnikliwej oceny złożonego wniosku. Tryb zależy od rodzaju i wysokości wnioskowanej pomocy. W ocenę zaangażowane są organizacje doradcze.

Państwa korzystają z pomocy międzynarodowej w różnym zakresie. Przykładowo, Polsce została przyznana pomoc w wysokości 304 302 USD. Środki zostały przeznaczone m.in. na zakup urządzeń do konserwacji dla historycznego centrum Krakowa (75 tys. USD, 1981 r.), konserwację oraz zakup urządzeń zmniejszających wilgotność powietrza w celu ratowania rzeźb solnych w kopalni soli w Wieliczce (ponad 157 tys. USD, lata: 1990, 1993 i 1995) oraz organizację spotkań eksperckich dotyczących Auschwitz-Birkenau (30 tys. USD, lata 1998 i 2000[25]).

[25] Strona: http://whc.unesco.org/en/intassistance/?action=request&search_pattern=poland (data dostępu: 10 czerwca 2016 r.).

8. Światowe dziedzictwo kulturalne i naturalne w zagrożeniu

Komitet prowadzi wykaz dóbr światowego dziedzictwa wcześniej wpisanych na Listę światowego dziedzictwa, które wymagają dla ich zachowania podjęcia wielkich robót, pod nazwą: Lista światowego dziedzictwa w niebezpieczeństwie (Lista dziedzictwa zagrożonego). Na liście tej mogą się znaleźć tylko te dobra, którym grozi poważne i ściśle określone niebezpieczeństwo. Kryteria wpisu zostały zamieszczone w Wytycznych operacyjnych. Wpis może nastąpić w każdym momencie, na wniosek i za zgodą państwa-strony lub decyzją *ex officio* Komitetu. Celem umieszczenia dobra na tej liście jest zebranie środków i zmobilizowanie społeczności międzynarodowej na rzecz ratowania miejsca światowego dziedzictwa. Po zlikwidowaniu zagrożenia i jego skutków dobra są skreślane z Listy światowego dziedzictwa w niebezpieczeństwie.

W przeciwieństwie do Listy światowego dziedzictwa, na którą wpis wymaga wyraźnej zgody państwa-strony, w przypadku wpisu na Listę światowego dziedzictwa w niebezpieczeństwie taka zgoda nie jest wymagana, państwo jednak musi wcześniej wystąpić o pomoc międzynarodową na rzecz określonego miejsca. Komitet ma prawo wpisać dobro na Listę światowego dziedzictwa w niebezpieczeństwie w każdej chwili bez konsultacji czy zgody państwa-strony, ale w praktyce Komitet stara się taką zgodę uzyskać.

9. Ochrona dóbr kultury w Polsce

Dobra kultury jako dobra o szczególnej wartości dla narodu polskiego podlegają zarówno ochronie prawnej – przez akty prawne powszechnie obowiązujące, jak i ochronie instytucjonalnej – przez jednostki powołane do realizacji zadań wynikających z tych aktów prawnych.

Ochrona dóbr kultury oczywiście nie opiera się wyłącznie na aktach rangi międzynarodowej. Polska jako jeden z pierwszych krajów zapewniła bezpieczeństwo swoim dobrom narodowym mocą dekretu Rady Regencyjnej z 8 listopada 1918 r. o opiece nad zabytkami sztuki i kultury[26]. Na pewno na ustawodawczą działalność władz polskich w zakresie ochrony dziedzictwa kulturowego miała wpływ historia naszego narodu. Czas zaborów to nie tylko utrata niepodległości na 123 lata, próba unicestwienia naszej kultury przez m.in. zakaz używania języka polskiego, grabież dzieł sztuki, niszczenie budowli ściśle związanych z tożsamością narodową, ale również czas działalności towarzystw ochrony dziedzictwa kulturowego Polski, zapoczątkowanych przez wybitnych Polaków m.in. przez Izabellę Czartoryską[27].

---

[26] Dz.U. Nr 16, poz. 36.

[27] A. Ploch, *Naruszenie bezpieczeństwa kulturowego w Rzeczypospolitej Polskiej*, w: *Międzynarodowoprawne aspekty bezpieczeństwa*, E. Jasiuk, S. Bębas, G. Maj, P. Kowalski (red.), Radom 2016, s. 309.

Akty powszechnie obowiązującego prawa w Rzeczpospolitej Polskiej zapewniające ochronę dóbr kultury to:

- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r.[28];
- ustawa z 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami[29];
- przywołana już Konwencja o ochronie dóbr kulturalnych w razie konfliktu zbrojnego;
- wielokrotnie przywoływana Konwencja w sprawie ochrony światowego dziedzictwa kulturalnego i naturalnego;
- Konwencja UNESCO w sprawie ochrony niematerialnego dziedzictwa kulturowego, sporządzona w Paryżu dnia 17 października 2003 r.[30];
- Strategia Bezpieczeństwa Narodowego z 2014 r. zatwierdzona przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej Bronisława Komorowskiego 5 listopada 2014 r.[31], w której w pkt 1.2. czytamy: „Rzeczpospolita Polska zapewnia bezpieczeństwo państwa i obywateli poprzez stwarzanie warunków do realizacji interesów narodowych i osiągania celów strategicznych. Interesy narodowe określa art. 5 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Z nich wynikają interesy narodowe w dziedzinie bezpieczeństwa, do których należą […] zapewnienie swobody korzystania przez obywateli z wolności i praw, bez szkody dla bezpieczeństwa innych osób i bezpieczeństwa państwa oraz zapewnienie tożsamości narodowej i dziedzictwa kulturowego";
- Krajowy program ochrony zabytków i opieki nad zabytkami przyjęty przez Radę Ministrów uchwałą nr 125 z 24 czerwca 2014 r. na lata 2014–2017, który ma za zadanie ujednolicić politykę konserwatorską w wymiarze ogólnokrajowym oraz ułatwić skoordynowanie działań wielu podmiotów skoncentrowanych na ochronie zabytków, tj. organów konserwatorskich, instytucji kultury i osób prywatnych zaangażowanych w społeczną opiekę nad zabytkami[32];
- ustawa z 7 lipca 1994 r. – Prawo budowlane[33], która w art. 28 stanowi, że roboty budowlane można rozpocząć dopiero po uzyskaniu ostatecznej decyzji, odsyłając również do art. 30, nakładającego dodatkowy obowiązek uzyskania pozwolenia na budowę w formie decyzji, jeżeli budowa ta mogłaby wpłynąć na pogorszenie stanu zabytków. Kolejny przepis tej ustawy, art. 39, zakłada, że prowadzenie robót budowlanych przy obiekcie budowlanym wpisanym do

[28] Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.
[29] Tekst jedn. Dz.U z 2014 r. poz. 1446 ze zm.
[30] Dz.U. z 2011 r. Nr 172, poz. 1018.
[31] Strategia Bezpieczeństwa Narodowego z 2014 r., http://www.bbn.gov.pl/ftp/dok/01/sbn_rp_2014.pdf.
[32] Uchwała nr 125 Rady Ministrów z 24 czerwca 2014 r. w sprawie „Krajowego programu ochrony zabytków i opieki nad zabytkami", http://bip.mkidn.gov.pl.
[33] Tekst jedn. Dz.U. z 2016 r. poz. 290 ze zm.

rejestru zabytków lub na obszarze wpisanym do rejestru zabytków wymaga, przed wydaniem decyzji o pozwoleniu na budowę, uzyskania pozwolenia na prowadzenie tych robót, wydanego przez właściwego wojewódzkiego konserwatora zabytków. Natomiast pozwolenie na rozbiórkę obiektu budowlanego wpisanego do rejestru zabytków może być wydane po uzyskaniu decyzji Generalnego Konserwatora Zabytków;

- ustawa z 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami[34], która w art. 6 pkt 5 i 5a wskazuje, że celem publicznym jest opieka nad nieruchomościami stanowiącymi zabytki w rozumieniu przepisów o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami oraz ochrona Pomników Zagłady w rozumieniu przepisów o ochronie terenów byłych hitlerowskich obozów zagłady oraz miejsc i pomników upamiętniających ofiary terroru komunistycznego[35];
- ustawa z 7 maja 1999 r. o ochronie terenów byłych hitlerowskich obozów zagłady[36]. Trudno jednoznacznie stwierdzić, że byłe hitlerowskie obozy zagłady stanowią dobro kultury, gdyż kojarzą się w świadomości ludzkiej pejoratywnie. Również żaden akt prawny nie wprowadza znaku równości pomiędzy zabytkiem a terenem, na którym obóz zagłady się znajdował. Mimo to należy uznać je za dziedzictwo kultury, a wynika to z analizy norm wskazanych już aktów prawnych. Ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami w art. 7 stanowi, że formą ochrony zabytków jest ustalenie ochrony w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego albo w decyzji o ustaleniu lokalizacji inwestycji celu publicznego. Ponadto ochronę Pomników Zagłady ustanawia przywołany art. 6 pkt 5a ustawy o gospodarce nieruchomościami. Trzeba też pamiętać, że w 1979 r. na Listę światowego dziedzictwa został wpisany Niemiecki nazistowski obóz koncentracyjny i zagłady Auschwitz-Birkenau na podstawie Konwencji sprawie ochrony światowego dziedzictwa kulturalnego i naturalnego;
- ustawa z 7 października 1999 r. o języku polskim[37], która we wstępie wskazuje, że: „Język polski stanowi podstawowy element narodowej tożsamości i jest dobrem narodowej kultury". Natomiast jej art. 3 stanowi, że ochrona języka polskiego polega w szczególności na: dbaniu o poprawne używanie języka i doskonaleniu sprawności językowej jego użytkowników oraz na stwarzaniu warunków do właściwego rozwoju języka jako narzędzia międzyludzkiej komunikacji; przeciwdziałaniu jego wulgaryzacji; szerzeniu wiedzy o nim i jego roli

---

[34] Tekst jedn. Dz.U. z 2016 r. poz. 2147.

[35] B. Krupa, *Administracyjnoprawne uwarunkowania inwestycji celu publicznego*, Warszawa 2013, s. 98–99.

[36] Tekst jedn. Dz.U. z 2015 r. poz. 2220.

[37] Dz.U. z 2011 r. Nr 43, poz. 224 ze zm.

w kulturze; upowszechnianiu szacunku dla regionalizmów i gwar, a także przeciwdziałaniu ich zanikowi; promocji języka polskiego w świecie; wspieraniu nauczania języka polskiego w kraju i za granicą. Ustawodawca wskazuje również, że do ochrony języka polskiego są obowiązane wszystkie organy władzy publicznej oraz instytucje i organizacje uczestniczące w życiu publicznym.

Nieobowiązująca już ustawa z 15 lutego 1962 r. o ochronie dóbr kultury[38] wprowadziła do ustawodawstwa krajowego pojęcie „pomnik historii". Jej art. 6 stanowił, że „zabytki nieruchome o szczególnej wartości dla kultury narodowej mogą być na wniosek ministra właściwego do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego uznane przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej za pomniki historii". Wyodrębnienie tej kategorii dóbr kultury było konsekwencją przystąpienia do konwencji haskiej. Również art. 7 obowiązującej ustawy z 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami uznaje pomnik historii za odrębną formę ochrony zabytku, a art. 15 przewiduje dla niego odrębną formę uznania: „Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej, na wniosek ministra właściwego do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego, w drodze rozporządzenia, może uznać za pomnik historii zabytek nieruchomy wpisany do rejestru lub park kulturowy o szczególnej wartości dla kultury, określając jego granice". Na podstawie ust. 4 tego artykułu minister właściwy do spraw kultury i ochrony dziedzictwa narodowego może przedstawić Komitetowi Dziedzictwa Światowego wniosek o wpis pomnika historii na Listę dziedzictwa światowego w celu objęcia tego pomnika ochroną na podstawie Konwencji. Obecnie na Liście światowego dziedzictwa znajduje się 14 obiektów z Polski:

- Stare Miasto w Krakowie;
- Królewskie Kopalnie Soli w Wieliczce i Bochni;
- Auschwitz-Birkenau. Niemiecki nazistowski obóz koncentracyjny i zagłady (1940–1945);
- Puszcza Białowieska;
- Stare Miasto w Warszawie;
- Stare Miasto w Zamościu;
- średniowieczny zespół miejski Torunia;
- zamek krzyżacki w Malborku;
- Kalwaria Zebrzydowska: manierystyczny zespół architektoniczny i krajobrazowy oraz park pielgrzymkowy;
- Kościoły Pokoju w Jaworze i Świdnicy;
- drewniane kościoły południowej Małopolski: Binarowa, Blizne, Dębno, Haczów, Lipnica Murowana, Sękowa;
- Park Mużakowski;

[38] Tekst jedn. Dz.U. z 1999 r. Nr 98, poz. 1150 ze zm.

- Hala Stulecia we Wrocławiu;
- drewniane cerkwie w polskim i ukraińskim regionie Karpat.

9. Prawo wspólnotowe w ochronie dóbr kultury

Kultura stosunkowo późno stała się przedmiotem zainteresowania i legislacji Wspólnot Europejskich oraz Unii Europejskiej. Integracja państw Europy Zachodniej początkowo przebiegała przede wszystkim na płaszczyźnie gospodarczej. Dopiero wraz z podmiotowym rozbudowywaniem Unia Europejska zaczęła obejmować swym zainteresowaniem inne, pozagospodarcze płaszczyzny współpracy[39]. Należy jednocześnie zauważyć, że prawotwórstwo Unii Europejskiej czy Rady Europy ma węższy zasięg w stosunku do prawotwórstwa UNESCO.

Statut Rady Europy w preambule wskazuje, że organizacja ta będzie oparta na przywiązaniu do duchowych i moralnych wartości stanowiących wspólne dziedzictwo ich narodów i źródło zasad wolności osobistej[40].

Do głównych aktów prawa dotyczących ochrony dóbr kultury wydanych przez Radę Europy zaliczyć należy:

- Europejską konwencję kulturalną sporządzoną w Paryżu dnia 19 grudnia 1954 r.;
- Europejską konwencję o przestępczości przeciwko dobrom kultury sporządzoną w Delfach w dniu 23 czerwca 1985 r.;
- Konwencję o ochronie dziedzictwa architektonicznego Europy sporządzoną w Grenadzie w dniu 3 października 1985 r.;
- Europejską konwencję o ochronie dziedzictwa archeologicznego sporządzoną w La Valetta w dniu 16 stycznia 1992 r.;
- Konwencję o ochronie dziedzictwa audiowizualnego sporządzoną w Strasburgu w dniu 8 listopada 2001 r.;
- Konwencję ramową Rady Europy w sprawie znaczenia dziedzictwa kulturowego dla społeczeństwa sporządzoną w Faro w dniu 27 października 2005 r.

Rada Europy wydaje ponadto akty normatywne o charakterze *soft law* i najczęściej mają one na celu zwrócenie uwagi na zaistniały problem w kwestii ochrony dziedzictwa kultury, np. rekomendacja nr 1486 Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy z 9 listopada 2000 r. dotycząca dziedzictwa podwodnego mórz i rzek lub rekomendacja nr 1042 Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy z 19 września 1986 r. dotycząca ochrony dziedzictwa kulturowego przed klęskami żywiołowymi[41].

---

[39] K. Zeidler, *Prawo ochrony…*, *op.cit.*, s. 254–255.

[40] Statut Rady Europy Przyjęty w Londynie 5 maja 1949 r., Dz.U. z 1994 r. Nr 118, poz. 565.

[41] M. Marcinkowska, *Prawo dziedzictwa kultury jako dziedzina prawa międzynarodowego*, w: *Prawo ochrony zabytków*, K. Zeidler (red.), Warszawa 2014, s. 51.

Natomiast uregulowania prawne dotyczące zagadnień ochrony dóbr kulturalnych w ustawodawstwie Unii Europejskiej znajdziemy w art. 167 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej[42]: „Unia przyczynia się do rozkwitu kultur państw członkowskich, w poszanowaniu ich różnorodności narodowej i regionalnej, równocześnie podkreślając znaczenie wspólnego dziedzictwa kulturowego. Działanie Unii zmierza do zachęcania do współpracy między państwami członkowskimi oraz, jeśli to niezbędne, do wspierania i uzupełniania ich działań w następujących dziedzinach: pogłębiania wiedzy oraz upowszechniania kultury i historii narodów europejskich, zachowania i ochrony dziedzictwa kulturowego o znaczeniu europejskim, niehandlowej wymiany kulturalnej, twórczości artystycznej i literackiej, włącznie z sektorem audiowizualnym". W tym samym artykule czytamy, że: „Unia i państwa członkowskie sprzyjają współpracy z państwami trzecimi oraz z organizacjami międzynarodowymi właściwymi w dziedzinie kultury, zwłaszcza z Radą Europy. Unia uwzględnia aspekty kulturalne w swoim działaniu na podstawie innych postanowień Traktatów, zwłaszcza w celu poszanowania i popierania różnorodności jej kultur. Do osiągnięcia wymienionych celów Parlament Europejski i Rada, stanowiąc zgodnie ze zwykłą procedurą ustawodawczą i po konsultacji z Komitetem Regionów, przyjmują środki zachęcające, z wyłączeniem jakiejkolwiek harmonizacji przepisów ustawowych i wykonawczych państw członkowskich".

Działalność kulturalna w Unii Europejskiej obejmuje trzy płaszczyzny aktywności. Pierwsza z nich to działania służące ochronie europejskiego dziedzictwa kultury. Druga płaszczyzna polega na wspieraniu realizacji przedsięwzięć służących dalszemu rozwijaniu i tworzeniu europejskiego dziedzictwa kultury. Trzecia płaszczyzna to działalność promocyjna europejskiego dziedzictwa kultury[43].

10. Podsumowanie

Konwencja o ochronie światowego dziedzictwa kulturalnego i naturalnego jest najważniejszym aktem prawnym dotyczącym ochrony dziedzictwa powszechnego w czasie pokoju. Stanowi również punkt wyjścia dla kolejnych regulacji prawnych. Takim przykładem może być ochrona niematerialnego dziedzictwa kulturowego czy podwodnego dziedzictwa kulturowego. W trakcie powstawania Konwencji nie przewidziano rozwiązań prawnych dla tych dwóch wspomnianych dóbr. Rozwój światowy, rozwój człowieka, eksploracja coraz to nowych obszarów zarówno na ziemi, jak i w przestworzach zmusza do tworzenia nowych regulacji prawnych.

---

[42] Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, wersja skonsolidowana, Dz.Urz. C 326 z 26.10.2012.
[43] Por. K. Zalasińska, K. Zeidler, *Wykład prawa ochrony zabytków*, Warszawa 2015, s. 34–35.

W fazie początkowej jest to tzw. *soft law* (prawo miękkie), czyli rezolucje, deklaracje i zalecenia. To właśnie one dają początek prawu konwencyjnemu[44].

Konwencja nie jest aktem doskonałym, co pokazał czas i zweryfikowała realizacja zawartych w niej postanowień. Jednakże uchwalenie aktu tej rangi było konieczne dla stworzenia międzynarodowego systemu ochrony światowego dziedzictwa. Utworzony na podstawie postanowień Konwencji Komitet Światowego Dziedzictwa wdraża jej normy, dokonując wykładni przepisów za pośrednictwem Wytycznych operacyjnych.

Ochrona światowego dziedzictwa jest istotną częścią ochrony tożsamości kulturowej narodu. Pozwala na zachowanie obiektów wpisanych na Listę światowego dziedzictwa kulturalnego i naturalnego kolejnym pokoleniom, aby podobnie jak my, mogły one poznawać dokonania kultur dawno nieistniejących. Z kolei zakwalifikowanie do dziedzictwa powszechnego tworów natury pozwala na docenienie piękna otaczającego nas świata, a także na poznawanie zjawisk przyrody, uczenie się życia w koegzystencji z innymi mieszkańcami naszej planety.

Naturalnie żaden akt prawny lub wpisanie na listę nie zapewni pełnej ochrony dziedzictwu. Ostatnie wydarzenia pokazują, że wynika to jedynie z dobrej woli państw. Przykładem może być wojna domowa w byłej Jugosławii. Strony konfliktu wewnątrzpaństwowego nie przestrzegały żadnych konwencji międzynarodowych ratyfikowanych przez Jugosławię. Niszczenie dóbr kultury traktowano jako osłabianie przeciwnika i było dokonywane celowo i systematycznie. Przykładem takich działań może być zniszczenie Starego Miasta w Dubrowniku. Inny przykład, w marcu 2001 r. talibowie z Afganistanu zniszczyli posągi Buddy w Biamanie, gdyż z punktu widzenia ich radykalnej ideologii istnienie tych posągów kłóciło się z głoszonym w islamie zakazem sztuki figuralnej oraz z kategorycznym zakazem wyznawania innych religii i oddawaniu czci ich symbolom. W sierpniu 2015 r. dżihadyści z Państwa Islamskiego dokonali wyburzeń zabytków w Palmrze. Zniszczeniu uległy świątynia Baalszamina, świątynia Bela z początku I w. oraz pochodzący z przełomu II i III w. łuk triumfalny. Zarówno posągi Buddy, jak i kompleks świątynny w Palmirze były wpisane na Listę światowego dziedzictwa kulturalnego i naturalnego UNESCO. Interwencje społeczności międzynarodowej nie przyniosły jednak spodziewanego efektu.

Konieczne jest zatem edukowanie w zakresie ochrony światowego dziedzictwa kulturalnego i naturalnego oraz jego znaczenia dla całej ludzkości. Od wielu lat pojawia się postulat wyodrębnienia prawa ochrony zabytków z prawa administracyjnego (*sensu largo*) i kształcenia wartościowych pracowników w dziedzinie ochrony dóbr kulturowych. Optował za tym J. Pruszyński: „Podstawą skutecznej ochrony konkretnych składników dziedzictwa kultury i opieki nad jego innymi

---

[44] Por. M. Marcinkowska, *Prawo dziedzictwa…, op.cit.*, s. 50.

komponentami i zjawiskami jest przede wszystkim wiedza o przedmiocie, a następnie umiejętność jej zastosowania w praktyce. Wiele czynników wskazuje na to, że w niedalekiej przyszłości wiedza nabyta w toku wymienionych studiów (archeologia, architektura, historia sztuki, etnologia, socjologia) nie będzie wystarczająca do profesjonalnego zatrudniania w muzealnictwie i konserwatorstwie. […] Rozwiązanie choćby części przedstawionych problemów uzasadnia poważne rozważenie utworzenia interdyscyplinarnych studiów muzealnictwa, konserwatorstwa i ochrony zabytków"[45]. Podobne postulaty pojawiają się w publikacjach Kamila Zeidlera i Katarzyny Zalasińskiej.

Jednakże edukacja dotycząca konieczności ochrony dziedzictwa musi zostać przeprowadzona już na etapie wcześniejszym. Proponowanie już młodzieży szkolnej czy gimnazjalnej udziału w Polskim Towarzystwie Turystyczno-Krajoznawczym, poświęcanie na lekcjach historii czy geografii kilku godzin na zagadnienia związane z ochroną dziedzictwa to tylko niektóre z pomysłów, które można wdrożyć.

Ze względu na wielość podmiotów wykonujących zadania z zakresu ochrony dóbr kultury, w powiązaniu z rozmiarami ustawodawstwa, konieczne staje się utworzenie, za przykładem Stanów Zjednoczonych, specjalnej instytucji zajmującej się bezpieczeństwem kulturowym. Do zadań tego organu należałaby przede wszystkim weryfikacja obecnego stanu prawnego pod kątem zgodności, kompletności i ewentualna inicjatywa ustawodawcza. Wśród tej liczby ustaw, które obowiązują w Polsce, przeciętny obywatel może czuć się zagubiony, a wyspecjalizowani pracownicy takiego organu służyliby pomocą w analizie i wykładni przepisów. Koniecznym zadaniem takiego organu musiałaby być koordynacja działań wszystkich organów ochrony prawnej dóbr kultury. Z całą pewnością nie można zarzucać obecnym instytucjom zaniechania w działaniach, nieprzestrzegania przepisów czy braku kompetencji. Jednakże wszystkie one muszą pracować w kooperatywie, wzajemnie się uzupełniać i wspomagać. Jedna instytucja powołana do spraw bezpieczeństwa kulturowego mogłaby planować działania wszystkich tych organów, a także włączać inne instytucje.

Bibliografia

Frankowska M., *Prawo traktatów*, Warszawa 1997.

Inny słownik języka polskiego PWN, Warszawa 2000.

Krupa B., *Admministracyjnoprawne uwarunkowania inwestycji celu publicznego*, Warszawa 2013.

Marcinkowska M., *Prawo dziedzictwa kultury jako dziedzina prawa międzynarodowego*, w: *Prawo ochrony zabytków*, K. Zeidler (red.), Warszawa 2014.

Piotrowska-Nosek K., *Konwencja w sprawie ochrony światowego dziedzictwa kulturalnego i naturalnego, przyjęta w Paryżu dnia 16 listopada 1972 r. przez Konferencję Generalną Organizacji Narodów*

[45] J. Pruszyński, *Dziedzictwo…*, *op.cit.*, s. 37–39.

Zjednoczonych dla Wychowania, Nauki i Kultury na jej siedemnastej sesji, w: *Konwencje UNESCO w dziedzinie kultury. Komentarz*, K. Zalasińska (red.), Warszawa 2014.

Ploch A., *Naruszenie bezpieczeństwa kulturowego w Rzeczypospolitej Polskiej*, w: *Międzynarodowo-prawne aspekty bezpieczeństwa*, E. Jasiuk, S. Bębas, G. Maj, P. Kowalski (red.), Radom 2016.

Praktyczny słownik współczesnej polszczyzny, Wydawnictwo Kurpisz, Poznań 2001

Pruszyński J., *Dziedzictwo kultury Polski. Jego straty i ochrona prawna*, Zakamycze 2001.

Szmygin B., *Określanie wyjątkowej uniwersalnej wartości dóbr światowego dziedzictwa. Krytyczna analiza i propozycje metodologiczne,* w: *Wyjątkowa uniwersalna wartość a monitoring dóbr światowego dziedzictwa*, B. Szmygin (red.), Warszawa 2011.

Uniwersalny słownik języka polskiego PWN, Warszawa 2003.

Zalasińska K., Zeidler K., *Wykład prawa ochrony zabytków*, Warszawa 2015.

Zeidler K., *Prawo ochrony dziedzictwa kultury*, Warszawa 2007.

Streszczenie
Ochrona światowego dziedzictwa kulturalnego i naturalnego na podstawie konwencji paryskiej z 1972 roku

Artykuł jest poświęcony zagadnieniu ochrony światowego dziedzictwa kulturalnego i naturalnego wynikającemu z postanowień Konwencji paryskiej z 1972 r. Autorka wyjaśnia cele uchwalenia Konwencji, opisuje zadania organów powołanych do realizacji postanowień Konwencji. W publikacji przedstawiono pojęcia światowego dziedzictwa kulturalnego i naturalnego oraz kryteria wpisu tych obiektów na Listę światowego dziedzictwa kulturalnego i naturalnego. W pracy autorka przedstawia również zasady finansowania światowego dziedzictwa.

Summary
Protection of the world cultural and natural heritage on the basis of the Paris Convention 1972

The article is devoted to the issue of protection of the world cultural and natural heritage on the basis of the Paris Convention 1972. The author explains the objectives of the adoption of the Convention, describes the tasks of bodies for the implementation of the Convention. The paper presents the concept of the world cultural and natural heritage and the criteria for entry of these objects on the UNESCO World Cultural and Natural Heritage. In this work the author presents the principles of the financing of world heritage.

Joanna Łukaszyk*

Licencje na oprogramowanie IT w prawie autorskim – wpływ przepisów na praktykę

1. Uwagi ogólne

Umowy licencyjne, nazywane potocznie licencjami, są współcześnie wykorzystywane w różnych sferach aktywności ludzkiej, podejmowanej zarówno w ramach działalności gospodarczej, jak i poza nią. Szczególnym obszarem, który bez tych umów nie mógłby w żaden sposób funkcjonować, jest rynek technologii informacyjnych, oddziałujący bez wątpienia na każde niemal pole aktywności ludzkiej, od komunikacji elektronicznej, przez zakupy online, bankowość elektroniczną, platformy e-learningowe (szkolenia, studia), po różnego rodzaju e-usługi (e-administracja, e-zdrowie itd.). Nie ma dzisiaj chyba większego przedsiębiorcy, który nie korzystałby z oprogramowania, choćby podstawowego systemu operacyjnego czy programu księgowego, kadrowego, magazynowego bądź ułatwiającego zarządzanie procesami, technologiami lub projektami. Istnieje więc konieczność regulacji uprawnień podmiotów korzystających z wytworów kwalifikowanych jako utwory w rozumieniu ustawy z 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych[1].

Podejmując analizę umów licencyjnych dotyczących oprogramowania, należy odnieść się do rynku, na którym umowy te występują, czyli do rynku technologii informacyjnych, jego istoty i zakresu przedmiotowego. Polskie określenie „technologia informacyjna (infotechnologia)" ma swoje źródło w języku angielskim: *information technology*. Potocznym odpowiednikiem tego terminu jest „rynek IT". Pojęcie rynku technologii informacyjnych, a nawet samych technologii informacyjnych nie jest w literaturze zdefiniowane, chociaż w języku występuje powszechnie. Jak wskazuje

* Dr, Uczelnia Techniczno-Handlowa im. Heleny Chodkowskiej w Warszawie.

1 Tekst jedn. Dz.U. z 2016 r. poz. 666 ze zm., dalej „pr.aut.".

Marian Kuraś[2], polskie encyklopedie w zasadzie nie podają pojęcia technologii informacyjnych. Wskazuje się jedynie, że określenie „technologia" oznacza naukę o technice i terminu tego używa się od lat w znaczeniu techniki, metody wytwarzania produktu. Technologia oznacza zatem naukę o procesach wytwarzania (lub przetwarzania) surowców, półwyrobów oraz wyrobów. Natomiast przez technologię informacyjną rozumieć należy całość metod i środków przetwarzania informacji[3].

Na potrzeby niniejszych rozważań należy zatem przyjąć, że istotą rynku technologii informacyjnych jest obszar przestrzeni publicznej i prywatnej, w której oferowane są usługi i produkty związane z przepływem informacji i zastosowaniem ich w różnych aspektach życia osobistego i aktywności zawodowej. W związku z tym należy podkreślić, że technologia informacyjna dotyczy różnego rodzaju metod i środków przetwarzania informacji.

Od strony przedmiotowej rynek technologii informacyjnych obejmuje zatem sprzęt komputerowy, oprogramowanie, narzędzie, technologie itp. związane z przepływem, pozyskiwaniem, przetwarzaniem, przechowywaniem i zabezpieczaniem informacji. Jest to już w chwili obecnej zakres bardzo szeroki i można zaryzykować stwierdzenie, że będzie się zwiększał, przede wszystkim ze względu na dynamiczny rozwój sektora technologii informacyjnych. Przykładowo wskazać można, że w 2013 r. wśród największych odbiorców usług IT pojawiły się: sektor finansowy, administracja, media i komunikacja, a w dalszej kolejności sektor produkcyjny. Z kolei największą wartość rynku IT mają usługi projektowe, w tym integracja systemów, następnie usługi wsparcia i outsourcingu. Największą dynamiką wzrostu wykazały się aplikacje dedykowane, hosting infrastruktury oraz zarządzanie aplikacjami klienta[4].

Zaznaczyć należy, że umowy licencyjne nie są zastrzeżone wyłącznie dla rynku technologii informacyjnych, który stale się poszerza, i nie wydaje się, aby tempo rozwoju w tej dziedzinie, a co się z tym wiąże także zastosowania licencji, miało maleć. Umowy licencyjne pojawiają się w zasadzie tam, gdzie występuje utwór w rozumieniu prawa autorskiego i kwestia uprawnień do korzystania z niego w obszarze działalności literackiej, artystycznej, naukowej czy gospodarczej. Ponieważ jednak rynek technologii informacyjnych dostarcza użytkownikom różnego rodzaju narzędzi do pozyskiwania informacji, ich analizy, przetwarzania i zarządzania, umowy licencyjne umożliwiające korzystanie z tego rodzaju produktów – sprzętu i oprogramowania – mają kluczowe znaczenie dla wszystkich uczestników tego rynku.

---

[2] M. Kuraś, *Zarządzanie a ekonomia i inne dyscypliny jak np. informatyka (2)*, 16.01.2008, Uniwersytet Ekonomiczny w Krakowie, Katedra Systemów Obliczeniowych, http://www.kso.uek.krakow.pl/site/a/10/id/189 (data dostępu: 24 czerwca 2016 r.).

[3] Z. Płoski, *Słownik encyklopedyczny. Informatyka*, Warszawa 1999, s. 55.

[4] *Rynek usług IT* w *Polsce. Raport ABSL 2015*, http://absl.pl/wp-content/uploads/2016/10/raport_it_2015_PLv151210.pdf.

2. Charakterystyka umowy licencyjnej

2.1. Geneza i źródła regulacji umowy licencyjnej w prawie polskim

Polskie prawo autorskie do uchwalenia obowiązującej ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych nie podejmowało w zasadzie regulacji umów licencyjnych. Jedynym wyłomem w tym zakresie była pierwsza polska regulacja prawa autorskiego – ustawa z 29 marca 1926 r. o prawie autorskim[5], która w art. 51 wiązała licencję z umową agencyjną zawieraną na wykonawstwo utworów scenicznych i dzieł muzycznych przez agenta we własnym imieniu, lecz na rachunek twórcy. Przywołana ustawa obowiązywała do 30 lipca 1952 r.

Wprowadzenie licencji do polskiego prawa autorskiego w 1994 r. jawi się jako efekt postępującej komercjalizacji tego rodzaju prawa, umowa licencyjna umożliwia bowiem twórcy możliwość udostępniania utworu odbiorcy masowemu i maksymalizowania korzyści autorskich. Podstawowym aktem prawnym odnoszącym się do umowy licencyjnej jest przywołana już ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Na marginesie należy dodać, że pojęcie licencji nie jest instytucją charakterystyczną wyłącznie dla prawa autorskiego. Rozpatrywać je trzeba w szerszym kontekście – w odniesieniu do całego obszaru własności intelektualnej. Ustawa z 30 czerwca 2000 r. – Prawo własności przemysłowej[6] przewiduje bowiem kilka form licencji, w tym licencję pełną (art. 76 ust. 2), ograniczoną (art. 76 ust. 2), niewyłączną (art. 76 ust. 4), otwartą (art. 80), dorozumianą (art. 81).

W rozumieniu encyklopedycznym licencja oznacza: 1) zezwolenie na wykonywanie zawodu lub na produkcję opatentowanego wyrobu lub korzystanie z dzieła chronionego prawem autorskim, 2) odstępstwo od ogólnie przyjętych zasad, zwłaszcza w sztuce, 3) wpisanie zwierzęcia do księgi hodowlanej po stwierdzeniu jego wysokiej wartości użytkowej oraz hodowlanej[7]. W tym ujęciu licencja ma różne znaczenia i rozumiana jest dość szeroko, natomiast w ujęciu potocznym odnosi się głównie do licencji w rozumieniu prawa administracyjnego (o jednostronnym charakterze) oraz korzystania z utworu chronionego prawem autorskim. Prawo autorskie nie definiuje jednak umowy licencyjnej, odnosi się tylko do jej postaci, tj. licencji wyłącznej i niewyłącznej, a także uprawnień z niej wynikających czy możliwości jej wypowiedzenia lub odstąpienia od niej.

Artykuł 41 ust. 2 pr.aut. nazywa umowę licencyjną umową o korzystanie z utworu. To dość lakoniczne ujęcie przez ustawodawcę istoty umowy licencyjnej wskazuje jednak wyraźnie nie tylko na zakres uprawnień licencjobiorcy do przedmiotu

---

[5] Dz.U. Nr 48, poz. 286.

[6] Tekst jedn. Dz.U. 2013 r. poz. 1410 ze zm.

[7] *Słownik języka polskiego*, http://sjp.pwn.pl/szukaj/licencja.html (data dostępu: 13 kwietnia 2016 r.).

umowy (ograniczony do korzystania z utworu), ale również na silne powiązanie umowy licencyjnej z przedmiotem prawa autorskiego, jakim jest utwór. Należy zatem podkreślić, że centralnym punktem licencji jest utwór w rozumieniu prawa autorskiego, definiowany jako dobro niematerialne, wyodrębniane od bytu materialnego, z którym jest często powiązany[8] i który stanowi rodzaj nośnika własności intelektualnej. Utwór określa się także jako rezultat pracy intelektualnej (nazywany jest też dobrem umysłowym, mentalnym, duchowym)[9], odzwierciedlającym różne nasilenie zaangażowania twórcy[10]. Przesłanki ustawowe wymagane do objęcia wytworu ochroną autorskoprawną określa art. 1 ust. 1 pr.aut.

Powiązanie licencji z utworem w sposób oczywisty oznacza konieczność spełnienia przez utwór – przedmiot licencji przesłanek ustawowych wymaganych przez ustawodawcę do objęcia przedmiotu takiej umowy ochroną prawną. Z tego punktu widzenia umowa licencyjna ma wtórny charakter w stosunku do utworu, a właściwie kwalifikacji określonego przejawu działalności człowieka jako utworu. Można jednak zaryzykować stwierdzenie, że przyjęcie przez ustawodawcę konstrukcji obejmowania ochroną określonych przejawów działalności człowieka z mocy prawa, bez konieczności jakiejkolwiek rejestracji tych przejawów, oznacza automatyzm nie tylko w zakresie uznawania wielu wytworów za utwory, bez rzeczywistej analizy przesłanek ustawowych, lecz także automatyzm odnoszący się do obejmowania takich wytworów zakresem umowy licencyjnej. Trzeba jednak zauważyć, że nie można obejmować ochroną autorskoprawną i zakresem umowy licencyjnej każdego przejawu działalności człowieka, bez faktycznej analizy spełnienia przez takie wytwory ustawowych przesłanek ochrony.

W literaturze przedmiotu umowa licencyjna określana jest jako umowa, której istotą jest zezwolenie innemu podmiotowi na korzystanie z utworu[11]. Joanna Szyjewska-Bagińska akcentuje, że jest to umowa upoważniająca do korzystania z utworu na polach eksploatacji w niej wskazanych; taka umowa powinna określać zakres, czas i miejsce korzystania z utworu[12]. Istota umowy licencyjnej sprowadza się przede wszystkim do określenia zasad korzystania z utworu.

Na gruncie prawa autorskiego są doktrynalne wątpliwości dotyczące istoty licencji jako dwustronnej czynności prawnej czy raczej czynności jednostronnej (gdy twórca „udziela" licencji). Wydaje się, że wątpliwości te usuwa art. 41 ust. 2 pr.aut. nazywający umowę o korzystanie z utworu umową licencyjną. Zawieranie umów

---

[8] J. Barta, R. Markiewicz, *Prawo autorskie*, Lex 2013, rozdz. III pkt 1.1.

[9] E. Ferenc-Szydełko, *Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Komentarz,* E. Ferenc-Szydełko (red.), Warszawa 2016, art. 1 pkt I.1.

[10] R. Golat, *Prawo autorskie* i *prawa pokrewne*, Warszawa 2008, s. 33.

[11] J. Barta, R. Markiewicz, *Prawo autorskie*, *op.cit.*, rozdz. III pkt 7.1.

[12] J. Szyjewska-Bagińska, *Ustawa* o *prawie autorskim i prawach pokrewnych. Komentarz,* E. Ferenc-Szydełko (red.), Warszawa 2016, art. 67 pkt I.1.

licencyjnych dotyczących programów komputerowych może jednak wywoływać u użytkowników takich programów mylne przekonanie, że mają do czynienia z jednostronną czynnością prawną, ponieważ nie mają oni wpływu na treść licencji, a akceptacja z reguły nie następuje w formie pisemnej.

Umowę licencyjną można określić jako dwu- lub wielostronną czynność prawną, z której wynika uprawnienie jednej ze stron (licencjobiorcy) do korzystania z utworu przez czas wskazany w umowie. Ważną cechą tej umowy jest jej co do zasady terminowy charakter oraz uprawnienie jedynie do korzystania z utworu w zakresie wskazanym w umowie. Umowa licencyjna jest co do zasady umową samodzielną, chociaż bardzo często powiązaną z innymi umowami, np. umową o współpracy, umową o dzieło. W takim wypadku treść umowy licencyjnej może być włączona do tekstu innej umowy[13]. Wybór, czy umowa licencyjna będzie odrębnym bytem prawnym czy zostanie wkomponowana w postanowienia innych umów, podyktowany jest najczęściej charakterem stosunków prawnych łączących strony takiej umowy. Co do zasady samodzielne umowy licencyjne będą właściwe w przypadkach masowych umów licencyjnych narzucanych przez producentów np. oprogramowania bądź w przypadkach wyboru podmiotu właściwego do wdrażania produktu będącego obiektem prawa autorskiego. Natomiast umowy licencyjne powiązane z innymi umowami o wiele częściej występują w przypadkach np. umów o współpracy, kiedy licencja jest tylko jednym z elementów współdziałania. Oczywiście, zdecydowanie lepszym rozwiązaniem jest tworzenie samodzielnych umów licencyjnych, zapewniających przejrzystość ich postanowień. Często zdarza się bowiem, że umowy licencyjne powiązane z innymi kontraktami bez przemyślanej koncepcji zwłaszcza w odniesieniu do możliwości ich wypowiadania nastręczają trudności interpretacyjnych w przedmiocie reguł kończenia ich bytu prawnego.

Pojawić się może oczywiście pytanie o zakres zastosowania przepisów ogólnych ustawy z 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny[14]. Kodeks cywilny nie reguluje wprawdzie umowy licencyjnej, biorąc jednak pod uwagę ukierunkowanie treści tej umowy na korzystanie z określonego przedmiotu prawa autorskiego, należy zauważyć podobieństwo tej umowy do kodeksowych nazwanych umów najmu, dzierżawy czy leasingu, które w różnym zakresie dotyczą korzystania z rzeczy. Podstawowa różnica między tymi umowami dotyczy ich przedmiotu, gdyż umowa licencyjna dotyczy szczególnego rodzaju przedmiotu – obiektu prawa autorskiego, a to uzasadnia jej regulację w odrębnym akcie prawnym, z możliwością jednak zastosowania do niej niektórych przepisów Kodeksu cywilnego.

Mimo braku regulacji umowy licencyjnej w Kodeksie cywilnym do jej treści i obowiązywania odnosi się art. 353^1 k.c. Zgodnie z tym przepisem strony zawierające

---

[13] *Ibidem*, art. 67 pkt II.1.

[14] Tekst jedn. Dz.U. z 2014 r. poz. 121 ze zm., dalej „k.c.".

umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego. W literaturze przedmiotu zwraca się także uwagę, że zasada swobody kontraktowania na gruncie prawa autorskiego przejawia się m.in. nieokreśleniem przez ustawodawcę bezwzględnie obowiązujących zasad zawierania umów autorskich czy nawet wzorców takich umów i tabel stawek obowiązujących autorów[15].

Wyrażona w art. 353[1] k.c. zasada swobody umów wpływa zatem na ukształtowanie treści umowy licencyjnej przez strony, co będzie szczególnie widoczne w przypadku czasu trwania tej umowy, ze szczególnym uwzględnieniem możliwości zawierania tzw. wieczystych umów licencyjnych oraz możliwości ich wypowiadania czy odstępowania od nich.

Odnosząc się do przedstawianych w piśmiennictwie klasyfikacji umów, można rozważać charakter umowy licencyjnej. W doktrynie wydaje się dominować pogląd o braku charakteru rozporządzającego umowy licencyjnej[16], wyraźnie akcentuje się natomiast jej zobowiązujący charakter[17]. Nie ulega więc wątpliwości, że jest to umowa dwustronnie zobowiązująca, wzajemna, odpłatna lub nieodpłatna (często producenci oferują nieodpłatne korzystanie z oprogramowania). Ponadto należy rozważyć, czy umowa licencyjna nie jest umową adhezyjną, zwłaszcza w odniesieniu do umów narzucanych przez producentów oprogramowania, w takim bowiem wypadku nabywcy licencji przystępują do umowy bez wpływu na jej szczegółowe postanowienia.

Niezależnie jednak od budowy umowy licencyjnej w każdym wypadku można tę umowę określić jako jedną z dwóch form przeniesienia wycinka uprawnień twórcy na inny podmiot.

2.2. Umowa licencyjna jako umowa o korzystanie z utworu

Umowa licencyjna jest umową o korzystanie z utworu, a zatem każdorazowe nabycie egzemplarza utworu powinno oznaczać zawarcie umowy licencyjnej. Wynika to także z faktu, że ustawodawca przewidział dwa typy umów – albo o korzystanie z utworu, albo przeniesienia autorskich praw majątkowych, co podkreśla także brzmienie art. 65 pr.aut. (albo licencja, albo przeniesienie praw majątkowych). Korzystanie z utworu powinno nastąpić w formie umowy licencyjnej, która może dotyczyć albo „zwykłego" korzystania z utworu albo też np. wprowadzania utworu do obrotu (zależnie od wskazanych w umowie pól eksploatacji).

---

[15] J. Barta, R. Markiewicz, *Prawo autorskie*, *op.cit.*, rozdz. III pkt 7.1.

[16] *Ibidem*; J. Skąpski, *Umowa licencyjna w prawie międzynarodowym prywatnym*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego" 1973, nr 1, s. 385.

[17] Uchwała Sądu Najwyższego z 21 października 2003 r., I KZP 18/03, „Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Karna i Wojskowa" 2003, nr 11–12, poz. 93.

Wspomniano już, że umowa licencyjna jest umową o korzystanie z utworu. Mimo że ustawodawca umieścił przepisy dotyczące umowy licencyjnej w rozdziale 5 pr.aut., odnoszącym się do przejścia autorskich praw majątkowych, trzeba wyraźnie podkreślić, że licencja nie jest przeniesieniem autorskich praw majątkowych. Licencja uprawnia do korzystania z utworu w określonym czasie, nie powoduje natomiast zmiany po stronie podmiotu będącego właścicielem autorskich praw majątkowych do utworu. Ze względu jednak na trudności w praktycznym rozróżnieniu przeniesienia autorskich praw majątkowych i korzystania z utworu w ramach umowy licencyjnej ustawodawca posłużył się domniemaniem ustawowym co do rodzaju korzystania z utworu. Zgodnie z art. 65 pr.aut. w braku wyraźnego postanowienia o przeniesieniu prawa, uważa się, że twórca udzielił licencji. Wskazuje to na niebudzącą wątpliwości intencję ustawodawcy określenia w treści właściwej umowy charakteru korzystania – jeżeli z woli stron wynika zamiar definitywnego przeniesienia praw majątkowych do utworu, w treści umowy powinno być to wyraźnie przewidziane. Często jednak dochodzi do wątpliwości w tym zakresie i niejasne postanowienia umów są odmiennie interpretowane przez każdą ze stron. Porównując skutki umowy przenoszącej autorskie prawa majątkowe oraz skutki umowy licencyjnej (umowy o korzystanie z utworu), trzeba dostrzec, że przeniesienie praw majątkowych do utworu ma charakter ostateczny, natomiast korzystanie z utworu jest korzystaniem jedynie czasowym. W praktyce korzystanie z utworu przebiega identycznie w obu wypadkach. Na tym jednak podobieństwa się kończą, a niezrozumienie konsekwencji zarówno umowy przenoszącej, jak i uprawniającej do korzystania może mieć niekorzystne skutki zwłaszcza dla korzystającego z utworu.

2.3. Treść umowy licencyjnej

Wyraźne wskazanie zakresu przedmiotowego umowy licencyjnej (a także umowy przenoszącej autorskie prawa majątkowe) w art. 41 ust. 2 pr.aut., określającego prawne podstawy korzystania z utworu, dowodzi, że pola eksploatacji są centralnym punktem umowy licencyjnej. Brzmienie tego przepisu nasuwa konkluzję, że jest to wręcz element konieczny umowy o korzystanie z utworu. Jednocześnie ustawodawca szczegółowo odnosi się do dopuszczalnej treści umowy w zakresie pól eksploatacji, chociaż ich nie definiuje. Posługuje się jednak tym terminem w wielu miejscach ustawy (w art. 17, 41 ust. 2, 4–5, art. 45, 86 ust. 1 pkt 2, art. 87, 105 i 107).

W świetle tych uregulowań trudno jest o jednolitą definicję pól eksploatacji. W piśmiennictwie m.in. Beata Giesen zwraca uwagę, że pola eksploatacji należy postrzegać jako swojego rodzaju instrument umożliwiający wydzielenie fragmentu

uprawnień twórcy[18]. Według innych autorów termin ten bywa rozumiany jako grupa cząstkowych praw twórcy[19] albo jako sposób korzystania z utworów – pole eksploatacji to każdy sposób korzystania z utworu[20]. Poza tym pojęcie pola eksploatacji może być łączone z konkretnymi formami ekonomicznej eksploatacji utworu, np. publikacji książkowej do sprzedaży określonym kanałem dystrybucji[21]. Marian Kępiński wskazuje natomiast, że pole eksploatacji to wyodrębniony treściowo element majątkowego prawa autorskiego podlegający rozporządzaniu[22]. Samo określenie pól eksploatacji w umowie licencyjnej wypełnia wymaganie zakreślenia granic uprawnienia licencjobiorcy[23].

Jak już wspomniano, ustawodawca nie definiuje pojęcia pola eksploatacji, ale wskazuje, że określone w umowie licencyjnej pola muszą być znane w chwili zawarcia umowy. Wyłączona jest zatem możliwość objęcia zakresem umowy licencyjnej utworów wykonywanych na polach eksploatacji w niej nieprzewidzianych, a wynikających np. z postępu technologicznego. Można oczywiście postrzegać taką regulację jako ograniczenie zasady swobody umów i bez wątpienia tak jest, ale stosowanie kodeksowej zasady swobody umów do umowy licencyjnej musi uwzględniać istotę tej umowy oraz cele prawa autorskiego. Należy dodać, że ograniczenia dotyczące zakazu obejmowania treścią licencji nieznanych pól eksploatacji przewiduje art. 41 ust. 5 pr.aut., wprowadzający zakaz odmowy udzielenia zezwolenia na korzystanie z utworu w ramach nowych sposobów eksploatacji utworów w przypadku utworu wykorzystanego lub włączonego do utworu audiowizualnego czy też utworu wchodzącego w skład utworu zbiorowego.

Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych określa przykładowe odrębne pola eksploatacji, do których zalicza: wytwarzanie określoną techniką egzemplarzy utworu, wprowadzanie do obrotu, użyczenie lub najem, publiczne wykonanie, wystawienie, wyświetlenie, odtworzenie, nadanie i reemitowanie czy publiczne udostępnianie utworu w taki sposób, aby każdy mógł mieć do niego dostęp w miejscu i czasie przez siebie wybranym.

Ustawowe wyliczenie pól eksploatacji poddaje się w literaturze krytyce. Marian Kępiński wskazuje na niepotrzebne skatalogowanie tych pól eksploatacji w prawie autorskim oraz szkodliwość tego zabiegu dla obrotu gospodarczego. Tak

---

[18] B. Giesen, *Umowa licencyjna* w *prawie autorskim. Struktura* i *charakter prawny*, Warszawa 2013, Legalis, rozdz. 5 § 3 II.

[19] J. Szyjewska-Bagińska, w: *Ustawa* o *prawie autorskim...,* E. Ferenc-Szydełko (red.), *op.cit.,* art. 50 pkt I.1.

[20] P. Ślęzak, *Pola eksploatacji utworów audiowizualnych*, Bydgoszcz–Katowice 2006, s. 28; T. Targosz, w: T. Targosz, K. Włodarska-Dziurzyńska, *Umowy przenoszące autorskie prawa majątkowe*, Legalis.

[21] B. Giesen, *Umowa licencyjna…*, *op.cit.*, rozdz. 5 § 3 II.

[22] M. Kępiński, w: *System prawa prywatnego*, t. 13, *Prawo autorskie*, J. Barta (red.), Warszawa 2013, Legalis, rozdz. VIII.

[23] B. Giesen, *Umowa licencyjna…*, *op.cit.*, rozdz. 5 § 3 II.

ukształtowany zakres eksploatacji utworu uniemożliwia bowiem w wielu wypadkach indywidualne określenie uprawnień licencjobiorcy, a posłużenie się wzorcem ustawowym oznacza niejednokrotnie przekazanie uprawnień „w nadmiarze"[24].

Ustawodawca przewidział w art. 43 ust. 1 pr.aut. uprawnienie twórcy do wynagrodzenia. Przyjmuje się, że prawo to ma zagwarantować twórcom i ich spadkobiercom (w czasie ograniczonym trwaniem autorskich praw majątkowym) części ceny, którą dzieło uzyskało w obrocie profesjonalnym[25]. Przepis ten dotyczy sytuacji, w której z treści umowy nie wynika wyraźne, że udzielenie prawa do korzystania z utworu nastąpiło nieodpłatnie. Jeżeli między stronami umowy licencyjnej nie było takiego porozumienia wyrażonego w jej treści, nie można domniemywać, że twórca zrzekł się wynagrodzenia. Jest to wyrazem dostrzeżonej przez ustawodawcę potrzeby ochrony twórców przed praktyką np. większych podmiotów, zwłaszcza podmiotów profesjonalnych, wymuszania zawierania umów licencyjnych nieregulujących w ogóle kwestii wynagrodzenia twórcy. Brak zatem w treści umowy licencyjnej informacji o wynagrodzeniu twórcy, z jednoczesnym brakiem postanowień o nieodpłatnym udzieleniu prawa, nie oznacza, że twórcy nie należy się wynagrodzenie. Jeżeli zatem nie określono w umowie licencyjnej wysokości wynagrodzenia twórcy, należy ją ustalić, biorąc pod uwagę zgodnie z art. 43 ust. 2 pr.aut. zakres udzielonego prawa oraz korzyści wynikających z korzystania z utworu. Miernikami wysokości wynagrodzenia twórcy mogą być np. zakres prawa udzielonego kontrahentowi, stawki zwyczajowe, zasięg terytorialny itd.[26]

Prawo autorskie reguluje także kwestię ustalenia wynagrodzenia w sposób niekorzystny dla twórcy. Jeżeli między wynagrodzeniem twórcy a korzyściami licencjobiorcy zachodzi rażąca dysproporcja, twórcy przysługuje prawo do żądania sądowego podwyższenia należnego mu wynagrodzenia. Ten przepis jest wyraźnym instrumentem ochrony twórcy, odnoszonym zwłaszcza do wypadków wymuszania zawierania niekorzystnych dla twórców umów licencyjnych.

Ponadto ustawodawca wyraźnie przewidział, że twórca ma prawo do wynagrodzenia za korzystanie z utworu na każdym odrębnym polu eksploatacji. Odmienne ustalenia mogą jednak wynikać z treści umowy licencyjnej (art. 45 pr.aut.).

Artykuł 49 pr.aut. określa sposób korzystania z utworu będącego przedmiotem umowy licencyjnej. W braku ustaleń umownych w tym zakresie korzystanie z utworu powinno przebiegać zgodnie z jego charakterem i przeznaczeniem, a także przyjętymi zwyczajami. Może pojawić się pytanie, czy odwołanie do obowiązujących

---

[24] M. Kępiński, w: *System…*, *op.cit.*, rozdz. VIII.

[25] P. Stec, *Droit de suite* w *przededniu europejskiej harmonizacji*, „Przegląd Prawa Handlowego" 2001, nr 2, s. 23–32.

[26] J. Szyjewska-Bagińska, w: *Ustawa* o *prawie autorskim…*, E. Ferenc-Szydełko (red.), *op.cit.*, art. 43 pkt III.1–2.

w tym zakresie zwyczajów nie jest niekorzystne dla stron umowy licencyjnej, gdyż dopuszcza kreowania niewypowiadalnych, bezterminowych umów licencyjnych, zawieranych z reguły bez pisemnego potwierdzenia podjętych przez strony i zaakceptowanych ustaleń.

2.4. Czas trwania i wypowiedzenie umowy licencyjnej

Czas trwania umowy licencyjnej jest kluczowym elementem jej treści, określenie terminu obowiązywania umowy pozwala bowiem na ustalenie momentu rozpoczęcia i zakończenia eksploatacji utworu. Określenie czasu trwania uprawnień licencyjnych wynika z art. 67 pr.aut. i powinno być postrzegane jako konsekwencja udzielenia licencji. Jednakże to, co w innych umowach funkcjonujących w obrocie prawnym wydaje się oczywiste, wszak trudno wyobrazić sobie np. umowę o współpracy nieokreślającą czasu trwania uprawnień i zobowiązań z niej wynikających, w umowach licencyjnych, zwłaszcza w obszarze technologii informatycznych, już takie oczywiste nie jest.

Zgodnie z ustawą o prawie autorskim i prawach pokrewnych, umowa licencyjna uprawnia do korzystania z utworu w okresie pięciu lat na terytorium państwa, w którym licencjobiorca ma swoją siedzibę, chyba że w umowie postanowiono inaczej (art. 66 ust. 1). Z przepisu tego wynika nie tylko domniemanie pięcioletnich umów licencyjnych, lecz także możliwość zmiany terminu obowiązywania licencji, a to oznacza, że strony mogą ten termin określić dowolnie, w tym wydłużyć, i to także na czas nieoznaczony, zawierając np. tzw. wieczystą umowę licencyjną. W przypadkach zawierania umów licencyjnych na różne okresy pojawia się nie tylko kwestia motywacji stron do dostosowania do potrzeb, ale także konsekwencji dla nabywców licencji. Przykładowo, w przypadku wieczystej umowy licencyjnej prawa autorskie majątkowe pozostają nadal własnością twórcy, ale w sferze finansowej umowa wywiera konsekwencje podobne do przeniesienia autorskich praw majątkowych, ponieważ twórca, udzielając licencji wieczystej, uzyskuje z reguły wynagrodzenie takie samo jak w przypadku licencji terminowej; dodatkowo licencja wieczysta wyklucza w istocie możliwości przeniesienia autorskich praw majątkowych w czasie jej trwania.

W piśmiennictwie zarysowały się różne poglądy na charakter terminu obowiązywania umowy licencyjnej. Janusz Barta i Ryszard Markiewicz podają w wątpliwość zasadność uznania czasu trwania umowy licencyjnej za jej element konieczny, ze względu na treść art. 66 pr.aut., wprowadzającego domniemanie obowiązywania licencji pięcioletnich[27]. Słusznie jednak zwraca uwagę B. Giesen, że brak możliwości

[27] *Ustawa* o *prawie autorskim i prawach pokrewnych. Komentarz*, J. Barta, R. Markiewicz (red.), Warszawa 2011, s. 415.

zaliczenia czasu trwania umowy licencyjnej do jej elementów koniecznych nie pozbawia terminu obowiązywania licencji istotnego znaczenia praktycznego[28]. Nie ulega bowiem wątpliwości, że jest to kluczowy element tej umowy, przesądzający przecież o momencie ustania uprawnień licencjobiorcy do przedmiotu umowy.

Odnosząc się do skutków upływu terminu obowiązywania umowy, trzeba mieć na względzie art. 66 ust. 2 pr.aut., zgodnie z którym po upływie terminu pięcioletniego wygasa prawo wynikające z tej umowy. Ten przepis dotyczy jednak sytuacji, kiedy umowa licencyjna nie określa terminu obowiązywania prawa do korzystania z utworu. Zatem w przypadku licencji bezterminowej prawo nie wygaśnie po pięciu latach, co byłoby również sprzeczne z celem licencji zawieranej na czas nieokreślony. Takie stanowisko zostało zaprezentowane w orzecznictwie sądowym. Sąd Najwyższy w wyroku z 15 października 2004 r. podkreślił, że art. 66 pr.aut. nie ma zastosowania ani do umowy zawartej na czas nieoznaczony, ani do umowy zawartej na czas dłuższy niż pięć lat[29].

Możliwość zawierania licencji obowiązujących bezterminowo wynika z art. 68 pr.aut., w którym ustawodawca wprost posługuje się terminem „licencja zawarta na czas nieoznaczony". Oczywiście konstrukcja umowy licencyjnej z takim terminem powinna wynikać ze zgodnej woli stron, a nie być domniemywana. W związku z tym w literaturze przedmiotu sformułowano tezę o czasowym upoważnieniu do korzystania z utworu w braku odmiennych ustaleń umownych[30]. Wynika to nie tylko z brzmienia ustawy, ale również istoty licencji, sprowadzającej się do zapewnienia ciągłości tworzonego stosunku prawnego. Beata Giesen wskazuje, że nieokreślenie daty kończącej obowiązywanie umowy licencyjnej jest sytuacją często występującą w praktyce[31]. Należy to uzupełnić konkluzją, że na rynku IT jest to sytuacja niemal powszechna, zwłaszcza że umowy licencyjne zawierane są często bez pisemnego potwierdzenia ich ustaleń i bez zrozumienia przez strony umowy jej istoty, o terminie jej obowiązywania nie wspominając.

Inną kwestią jest możliwość wypowiedzenia umowy licencyjnej. W wypadku licencji wieczystych brak jest zgodności poglądów o dopuszczalności ich wypowiedzenia. W braku precyzyjnej regulacji ustawowej należy przyjąć, że wypowiedzenie licencji zawartej na czas nieoznaczony określa umowa. Z punktu widzenia prawa autorskiego jest zatem możliwe, aby umowę zawarto na czas nieoznaczony z brakiem możliwości jej wypowiedzenia, jednakże nie wolno zapominać o bezwzględnie obowiązującym art. 365^1 k.c., który zakazuje postanowień umownych wyłączających uprawnienie stron umowy do jej wypowiedzenia. Dlatego też trzeba stwierdzić, że

---

[28] B. Giesen, *Umowa licencyjna…*, *op.cit.*, rozdz. 2 pkt VI.
[29] Sygn. akt II CK 51/04, Legalis.
[30] B. Giesen, *Umowa licencyjna…*, *op.cit.*, rozdz. 2 pkt VI.
[31] *Ibidem*.

nie ma możliwości ukształtowania umowy licencyjnej zawartej na czas nieokreślony jako niepodlegającej wypowiedzeniu. Dzięki temu w przypadku licencji bezterminowej możliwe jest używanie oprogramowania dłużej niż pięć lat, pod warunkiem że umowa nie zostanie wypowiedziana przez jego twórcę.

2.5. Odstąpienie od umowy licencyjnej

Kwestią odrębną od wypowiedzenia jest możliwość odstąpienia od umowy licencyjnej. Odstąpienie ujęte jest w prawie autorskim dość szeroko, ustawodawca odnosi bowiem to prawo do przejścia autorskich praw majątkowych, a zatem zarówno do umowy przenoszącej prawa autorskie (majątkowe), jak i do umowy licencyjnej.

Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych przewiduje możliwość odstąpienia od umowy licencyjnej jako uprawnienie przysługujące każdej ze stron stosunku prawnego regulującego przejście autorskich praw majątkowych. Ustawowe prawo odstąpienia od umowy postrzegać trzeba jako swego rodzaju wyjątek od zasady *pacta sunt servanda,* znajdujący zastosowanie w okolicznościach co do zasady szczególnych, uzasadnionych np. koniecznością ochrony interesów osobistych twórcy[32]. W związku z tym, zgodnie z art. 56 pr.aut., uprawnienie twórcy do odstąpienia od umowy licencyjnej (podobnie jak prawo jej wypowiedzenia) powstaje w razie naruszenia jego interesów, tzw. istotnych interesów twórczych. W literaturze termin ten definiuje się jako przede wszystkim interesy o charakterze osobistym, w tym np. więź łączącą twórcę z jego utworem, ale także dobre imię, godność twórcy[33].

Odstąpienie od umowy na podstawie wskazanej przesłanki może nastąpić na różnych etapach obowiązywania umowy, zarówno przed przyjęciem utworu, jak i po jego przyjęciu, ale w tym drugim wypadku skuteczność odstąpienia można uzależnić od zabezpieczenia kosztów poniesionych przez drugą stronę umowy w związku z jej zawarciem. Może mieć to miejsce zarówno przed wykonaniem umowy, jak i w trakcie jej obowiązywania[34]. Prawo odstąpienia od umowy ze względu na interesy twórcze nie ma jednak charakteru absolutnego, nie stosuje się go bowiem do utworów architektonicznych i architektoniczno-urbanistycznych, audiowizualnych oraz utworów zamówionych w zakresie ich eksploatacji w utworze audiowizualnym (art. 56 ust. 4 pr.aut.). Prawo zamawiającego do odstąpienia od umowy należy rozpatrywać w dwóch przypadkach związanych z przedmiotem licencji; pierwszy dotyczy sytuacji, gdy przedmiot licencji (utwór) tworzony jest na zamówienie, drugi – gdy licencja dotyczy produktu gotowego, niewymagającego

---

[32] J. Szyjewska-Bagińska, w: *Ustawa* o *prawie autorskim*…, E. Ferenc-Szydełko (red.), *op.cit.*, art. 43 pkt III.1–2, art. 56 pkt I.1.

[33] *Ibidem*, art. 56, pkt I.4.

[34] *Ibidem*, art. 43 pkt III.1–2, art. 56 pkt I.1.

zmian lub dostosowania do potrzeb licencjobiorcy. Ustawa o prawie autorskim reguluje prawo odstąpienia od umowy przez zamawiającego w art. 54 ust. 2 i art. 55, należy jednak zaznaczyć, że są to przypadki związane z niedostarczeniem przez twórcę utworu w ustalonym terminie lub wadami utworu. Inne przypadki wystąpienia tego prawa po stronie twórcy są np. konsekwencją nieprzystąpienia przez zamawiającego do rozpowszechniania utworu (art. 57 ust. 1) czy udostępniania utworu w sposób, któremu mógłby sprzeciwić się twórca (art. 58). Na tym tle prawo twórcy do odstąpienia od umowy licencyjnej wydaje się uprawnieniem mocno związanym z twórczym charakterem przedmiotu licencji, dowodzącym, że wykonywanie umowy licencyjnej będzie oceniane w kontekście potencjalnego naruszenia interesów twórcy, co jest o tyle utrudnione i nawet niemiarodajne, że ustawa nie definiuje wprost pojęcia interesów twórczych.

Janusz Barta zwraca uwagę na wątpliwości w zakresie zastosowania trybu ustawowego odstąpienia od umowy w razie np. niedostarczenia egzemplarza utworu czy dostarczenia go z wadami. Pojawia się pytanie, czy w braku odpowiednich postanowień umownych (umownego prawa odstąpienia) można stosować tryb ustawowy, jeżeli stronom przysługuje prawo wypowiedzenia umowy wyraźnie w niej przewidziane. Należałoby postulować wprowadzenie do umowy licencyjnej odpowiednich postanowień umownych w tym zakresie[35].

Należy także zaakcentować, że uprawnienie twórcy do odstąpienia od umowy jest ściśle związane z autorskim charakterem przedmiotu umowy licencyjnej, natomiast uprawnienie zamawiającego ma swoje źródło przede wszystkim w cywilistycznych zasadach wykonywania i odstępowania od umów.

Ustawowe reguły wypowiadania i odstępowania od umowy licencyjnej, w tym zasada pięcioletniego czasu trwania licencji, uzasadniają tezę o względnej trwałości tego rodzaju umowy. Wskazują na to zwłaszcza przesłanki odstąpienia, które mają charakter wyjątkowy, uzasadniony szczególnymi okolicznościami, np. naruszeniem wspomnianych interesów twórczych. Naturalnie umowne odstąpienie od umowy licencyjnej jako konsekwencja obowiązywania zasady swobody umów jest dopuszczalne na podstawie przepisów Kodeksu cywilnego. Praktyka podpowiada, że podmioty profesjonalne dość często próbują korzystać z tego instrumentu zabezpieczenia swoich interesów gospodarczych, zwłaszcza gdy przedmiot umowy licencyjnej powiązany jest z jego wdrożeniem w strukturach gospodarczych przedsiębiorcy i niepewność co do efektów i przebiegu wdrożenia wymaga takiego dodatkowego zabezpieczenia.

---

[35] J. Barta, R. Markiewicz, A. Matlak, w: *System prawa prywatnego*, t. 13, *Prawo autorskie*, J. Barta (red.), Legalis 2013, rozdz. VIII § 44 V Nb 197.

3. Licencje na oprogramowanie

3.1. Program komputerowy jako przedmiot umowy licencyjnej

Obecnie rynek technologii informacyjnych jest szczególnym, choć jednocześnie dość znacznym obszarem, na którym, przynajmniej teoretycznie, powinno dochodzić do zawierania umów licencyjnych. W praktyce okazuje się, że nierzadkie są sytuacje, w których udostępnianie zainteresowanym oprogramowania nie wiąże się z zawarciem umowy licencyjnej. Wypada zatem rozważyć, czy program komputerowy można kwalifikować jako przedmiot umowy licencyjnej.

W literaturze przedmiotu nie ma w zasadzie problemów z kwalifikacją programu komputerowego jako jednego z dóbr będących przedmiotem obrotu gospodarczego, z uwzględnieniem potencjalnych skutków autorskoprawnych. Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych nie definiuje programu komputerowego, reguluje natomiast szczególne zasady ochrony programów komputerowych. Sam program komputerowy określany jest jako seria instrukcji wykonywanych przez komputer w momencie realizacji programu[36]. Zgodnie z inną definicją program komputerowy to zbiór instrukcji możliwych do przetłumaczenia na język zrozumiały dla maszyny (tzw. kod wynikowy)[37].

Niezależnie od sposobu zdefiniowania programu komputerowego w literaturze akcentuje się specyfikę jego ochrony[38], wynikającą m.in. z ograniczeń związanych z funkcjonalnym charakterem programu komputerowego, wpływającym na jedną z najważniejszych cech utworu – swobodę twórczą. Nacisk na funkcjonalny charakter oprogramowania wymusza w istocie bardzo często bardziej praktyczny niż twórczy „wygląd" programu komputerowego. Z tego względu często mówi się, że nie wszystkie „elementy" programu komputerowego mogą podlegać ochronie wynikającej z prawa autorskiego. W budowie programu komputerowego można bowiem wyróżnić zarówno elementy tekstowe, jak i tzw. elementy pozatekstowe[39], z których każdy odzwierciedla inny przejaw (lub brak) działalności twórczej. Umiejscowienie tych elementów programu komputerowego przedstawia rys. 1.

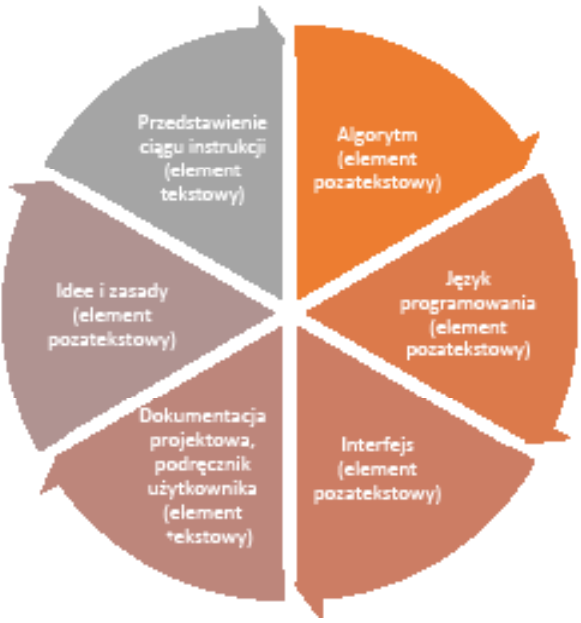
---

[36] Taką definicję podaje prezes Europejskiego Urzędu Patentowego w piśmie z 11 listopada 2008 r. skierowanym do Rozszerzonej Izby Odwoławczej w sprawie G 3/08 (Decision of Enlarged Board of Appeal, http://documents.epo.org/projects/babylon/eponet.nsf/0/B89D95BB305AAA8DC12574EC002C7CF6/$File/G3-08 en.pdf, s. 23 i n.; *System prawa prywatnego*, t. 14 A, *Prawo własności przemysłowej*, R. Skubisz (red.), Warszawa 2012, Legalis, rozdz. V Nb 36.

[37] M. Skwarzyński, *Przestępstwo uzyskania programu komputerowego*, „Palestra" 2010, nr 3, s. 35.

[38] J. Barta, R. Markiewicz, A. Matlak, w: *System*…, *op.cit.*, rozdz. XV § 86 Nb 2.

[39] *Ibidem*. Jako tekstowe elementy programu autorzy określają „konkretne przedstawienie ciągu instrukcji", natomiast za elementy pozatekstowe uznają: algorytm, strukturę programu, język programowania.



Rys. 1. Elementy budowy programu komputerowego
Źródło: opracowanie własne.

Ochrona autorskoprawna ukierunkowana jest przede wszystkim na elementy tekstowe programu, natomiast w przypadku elementów pozatekstowych istnieje prawdopodobieństwo ich wyłączania spod ochrony, ponieważ często brak możliwości przypisania tym elementom programu komputerowego cechy działalności twórczej. Zwraca się jednak uwagę, że podobna sytuacja zachodzi w odniesieniu do utworów naukowych i ich treści[40]. Niektóre elementy programu komputerowego będą automatycznie wyłączone spod ochrony prawnej, jak idee i zasady leżące u podstaw tworzenia programu komputerowego (wyłączenie na podstawie art. 1 ust. 2^1 pr.aut.). Trzeba dodać, że zarówno możliwość obejmowania przewidzianą w prawie autorskim ochroną, jak i potencjalna (choć częściej negowana) możliwość patentowania[41] niektórych rozwiązań były i są dość kontrowersyjne.

Nawiązując do wcześniejszych rozważań dotyczących programu komputerowego jako przedmiotu prawa autorskiego, należy także w tym miejscu założyć, że program komputerowy jest utworem, a to oznacza, że mają do niego zastosowanie przepisy ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Do tak rozumianego programu komputerowego należy zatem stosować wyrażone w prawie autorskim

[40] J. Barta, R. Markiewicz, A. Matlak, w: *System…*, *op.cit.*, rozdz. XV § 86 Nb 3.
[41] *System prawa prywatnego*, t. 14 A, *Prawo własności przemysłowej*, R. Skubisz (red.), *op.cit.*, rozdz. V Nb 36.

reguły przenoszenia praw do własności intelektualnej, jak również czasowego z niej korzystania (np. w formie licencji). Odpowiadając zatem na pytanie, dlaczego oprogramowanie musi być objęte umową licencyjną, trzeba wyraźnie powiedzieć, że w sytuacji gdy oprogramowanie zostanie uznane za spełniające ustawowe przesłanki uznania za utwór, każdy przypadek czasowego korzystania z oprogramowania musi wiązać się z objęciem takiego korzystania treścią umowy licencyjnej.

Odrębność umów licencyjnych mających za przedmiot oprogramowanie od umów licencyjnych dotyczących innych utworów przejawia się przede wszystkim w sposobie zawierania oraz treści tych umów. Zawieranie umów licencyjnych na oprogramowanie nie zawsze następuje w tradycyjnej formie pisemnej, o wiele częściej będzie to forma ustna, lub też dochodzi do zawierania licencji w sposób dorozumiany (akceptacja warunków i instalacja oprogramowania).

Program komputerowy będący przedmiotem umowy licencyjnej to zarówno produkt gotowy (tzw. półkowy), licencjonowany przez producenta bądź będący przedmiotem sublicencji udzielanej przez dystrybutora, jak również produkt, który dopiero powstanie, a proces jego tworzenia i wdrożenia regulowany jest umową o współpracy zawieraną przez strony. Ta druga sytuacja dotyczy przede wszystkim obrotu profesjonalnego. Pamiętać jednak należy o wynikającym z przepisów prawa autorskiego zakazie zawierania umów dotyczących utworów przyszłych, czyli mających dopiero powstać.

W chwili obecnej problemem związanym z funkcjonowaniem licencji na oprogramowanie jest duży stopień ogólności ustawowej regulacji umów licencyjnych i nastawienie jej głównie na określenie zasad korzystania z przedmiotu licencji. Wydaje się natomiast, że program komputerowy jako utwór i przedmiot umowy licencyjnej narażony jest na szczególne zagrożenia, w związku z czym umowa licencyjna na oprogramowanie powinna w pierwszej kolejności pełnić funkcję ochronno-zabezpieczającą.

Ograniczenie czasowe trwania licencji mającej za przedmiot program komputerowy powiązane z masowym korzystaniem przez użytkowników z licencjonowanych programów oznacza nieuchronne pojawienie się sytuacji korzystania przez użytkowników z oprogramowania bez wymaganych do tego uprawnień. Trzeba także wziąć pod uwagę, że programy komputerowe przygotowywane są i sprzedawane (licencjonowane) z założeniem ich wieloletniego działania (i ewentualnego aktualizowania). Oczywiście, można powołać się na konieczność znajomości prawa wynikającą z zasady *ignorantia iuris nocet*, nie zmienia to jednak faktu, że bardzo wielu użytkowników będzie łamało przepisy prawa autorskiego. Wydaje się, że problem dotyczy zwłaszcza profesjonalnych uczestników rynku, ponieważ z reguły użytkownikom indywidualnym narzucane są umowy licencyjne przewidujące nieograniczony czas trwania licencji, natomiast przedsiębiorcy najczęściej samodzielnie ograniczają ten czas do okresów kilkuletnich, lub w ogóle go nie określają.

W każdym z tych przypadków prawo do korzystania z oprogramowania objętego licencją w pewnym momencie wygaśnie.

W praktyce pojawiają się znaczne trudności związane ze sferą zabezpieczenia interesów twórców oprogramowania przed nieuczciwymi działaniami innych podmiotów ukierunkowanymi na kod źródłowy oprogramowania, w tym działania polegające na tworzeniu tzw. klonów oprogramowania czy odtwarzania oprogramowania w procesie *reverse engineering*. Działania te opierają się na niedozwolonej ingerencji w prawa twórcy oprogramowania. Zdarza się, że licencjobiorcy pozyskują oprogramowanie właśnie w tych celach. Rolą umowy licencyjnej powinno być zatem także zabezpieczenie programu i twórcy przed tego typu działaniami.

Inną kwestią są problemy związane z odstępowaniem od umów licencyjnych mających za przedmiot oprogramowanie. Powoduje to szczególne problemy w sytuacji, gdy (sub)licencja jest elementem innych umów łączących strony, a jedną ze stron jest dystrybutor (nie producent) oprogramowania. Wówczas odstąpienie od zawartej umowy licencyjnej przez jej użytkownika może oznaczać dla dystrybutora brak możliwości zwrotu licencjonowanych programów do producenta z jednoczesną koniecznością zwrotu drugiej stronie umowy kosztów zakupu licencji.

Powszechność umów licencyjnych dotyczących programów komputerowych zauważył Sąd Apelacyjny w Warszawie. W wyroku z 10 lipca 2014 r.[42] powtórzył regułę ustawową, zgodnie z którą w razie wątpliwości co do charakteru zawartej umowy należy domniemywać zawarcie umowy licencyjnej. Oczywiście tezę tę należy rozpatrywać w szerszym kontekście, dotyczącym wątpliwości co do charakteru zobowiązań stron, a zatem określenia, czy doszło do udzielenia licencji czy do przeniesienia praw autorskich majątkowych. Należy jednak zwrócić uwagę, że właśnie w przypadku wątpliwości strony będą związane umową licencyjną.

3.2. Motywy (nie)zawierania umów licencyjnych na oprogramowanie

Regulacja ustawowa trzonu umowy licencyjnej ma na celu ochronę autora, często określaną w doktrynie jako „ochronę przed nim samym"[43], uzasadnioną niewielką często wiedzą twórców o zakresie prawa autorskiego. Nie ulega też wątpliwości, że licencje na oprogramowanie są środkiem ułatwiania funkcjonowania społeczeństwa informacyjnego z uwzględnieniem potrzeb różnych kategorii nabywców licencji. Należą do nich z jednej strony użytkownicy programów komputerowych korzystający z nich na swoje własne potrzeby, z drugiej – podmioty profesjonalne, korzystające z oprogramowania w ramach swej aktywności gospodarczej, poczynając od programów kadrowych, księgowych, magazynowych, przez oprogramowanie do

[42] Sygn. akt I ACa 145/14, Legalis.

[43] J. Barta, R. Markiewicz, A. Matlak, w: *System…*, *op.cit.*, rozdz. VIII § 38, Nb 15.

zarządzania procesami produkcji, dystrybucji, logistyki itd. Każda z tych różnych grup nabywców ma inne potrzeby i oczekiwania względem oprogramowania pozyskiwanego w ramach zawieranych umów licencyjnych.

Jeśli chodzi o pierwszą grupę podmiotów, a zatem nieprofesjonalnych uczestników rynku IT, są to użytkownicy, dla których umowa licencyjna, z reguły narzucana przez producenta dla umożliwienia im korzystania z oprogramowania, jest bardzo często zbędnym elementem instalacji oprogramowania. Tego rodzaju użytkownicy zazwyczaj nie przykładają wagi do treści umowy licencyjnej, a nawet mogą nie mieć świadomości jej zawarcia. Nie zawsze bowiem użytkownicy mają do czynienia z umową w tradycyjnym rozumieniu, np. z umową zawieraną w formie pisemnej, nie zawsze pojawi się też umowa zawierana w formie elektronicznej z wykorzystaniem podpisu elektronicznego. Co więcej, najczęściej zawarcie umowy licencyjnej jest równoznaczne z instalacją oprogramowania na komputerze użytkownika lub potwierdzenia woli zawarcia umowy licencyjnej (w postaci tradycyjnego kliknięcia). Zdarza się również, że zgodnie z informacją pochodzącą od producenta zawarcie umowy licencyjnej następuje np. przez otwarcie opakowania, w którym znajduje się zamówione oprogramowanie. Tego typu praktyki producentów oprogramowania są konsekwencją masowości odbiorców oprogramowania i wynikającej z tego automatyzacji procesu zawierania umów licencyjnych.

Trzeba także zwrócić uwagę na jeszcze inny aspekt zawierania w opisywany sposób umów licencyjnych. W potocznym rozumieniu termin „umowa licencyjna" utożsamiany jest z określeniem „licencja", co jest także skutkiem używania takiej terminologii przez producentów oprogramowania. Posługiwanie się przez producenta słowem „licencja", a nie wyrażeniem „umowa licencyjna" może wywoływać u przeciętnego użytkownika oprogramowania mylne wrażenie, że nie jest to umowa, lecz pewnego rodzaju czynność jednostronna.

Bardzo często sposób prezentacji warunków umowy licencyjnej, zwłaszcza dołączanie przez producentów rozbudowanych regulaminów, sprawia, że przeciętny użytkownik nie zawsze wykazuje wolę zapoznania się z warunkami umowy. W konsekwencji może się okazać, że nie zna tych warunków, w tym czasu trwania umowy ani powodów jej wypowiedzenia lub odstąpienia od niej.

Inaczej zapewne jest w odniesieniu do drugiej z wymienionych grup odbiorców oprogramowania objętego umową licencyjną, czyli podmiotów profesjonalnych, zwłaszcza przedsiębiorców. Choć również w tej grupie występują użytkownicy nieświadomi znaczenia norm prawa autorskiego i umów licencyjnych, są także osoby zorientowane co do znaczenia licencji dla ochrony swoich interesów. Umowy licencyjne są przez nich starannie przygotowywane, z określeniem czasu trwania licencji, sposobu usuwania błędów w utworze, a także zasad wypowiadania lub ewentualnego odstąpienia od zawartej umowy.

Rozważając kwestię zawierania umów licencyjnych, należałoby jednak zadać pytanie: czy na rynku IT występują w ogóle umowy licencyjne? Analiza praktyki wskazuje niestety, że m.in. wśród podmiotów profesjonalnych nie są zawierane tego typu umowy, z różnych zresztą powodów. W przypadku licencji kierowanych do użytkownika końcowego (tzw. licencji końcowych) problem rozwiązywany jest przez licencje określające szczegółowe warunki ich wykonywania, zawarte najczęściej w oprogramowaniu, co ma zapobiec sytuacji niezawarcia w ogóle umowy licencyjnej (użytkownik musi potwierdzić wolę zawarcia umowy licencyjnej, jeśli chce korzystać z oprogramowania). Natomiast w biznesie, zwłaszcza w branży IT, pojawiają się licencje w przypadku oprogramowania dużych producentów albo też w przypadkach mniejszych firm wdrażane oprogramowanie nie wiąże się z zawieraniem umów licencyjnych. Z ustawy wprawdzie wynika domniemanie istnienia licencji ustnej, należy jednak mieć świadomość, że nie można domniemywać, że taka licencja istnieje, jeżeli między stronami – kontrahentami nie było takiego porozumienia. Dochodzi wtedy do sytuacji, w której nie ma ani licencji, ani przeniesienia prawa. Wydaje się, że dużo częściej występować będzie sytuacja zupełnego braku licencji bądź przeniesienia praw majątkowych niż nieokreślenia czasu jej trwania w zawartej umowie licencyjnej.

Dlaczego bywa tak, że nie ma umów licencyjnych tam, gdzie powinny wystąpić, zwłaszcza gdy stronami umowy licencyjnej są podmioty profesjonalne, głównie przedsiębiorcy? Wydaje się, że kluczowy jest brak świadomości odbiorców oprogramowania co do roli norm prawa autorskiego w życiu społecznym i gospodarczym. Przedsiębiorcy mają nie tylko potencjalny dostęp do wiedzy, doświadczenia, kwalifikacji, ale również możliwości przenoszenia tego na działalność gospodarczą i zamiany na elementy przewagi konkurencyjnej. Tymczasem w praktyce nawet profesjonalni uczestnicy rynku często nie rozumieją, że wdrożeniu oprogramowania i związanych z nim rozwiązań dodatkowych powinna towarzyszyć umowa licencyjna (bądź umowa przenosząca autorskie prawa majątkowe). Jeżeli takiej umowy nie ma i jeżeli nawet przyjmiemy domniemanie, że istniała licencja ustna, to należy przyjąć pięcioletni okres obowiązywania licencji. Ryzykiem jest niezawieranie umów licencyjnych w formie pisemnej. Taka praktyka dziwi zwłaszcza wśród profesjonalistów, gdyż rezygnacja z utrwalenia warunków licencji nie pozwala na dokładne ich odtworzenie. W przypadku zawarcia licencji np. na 10 lat po upływie pięcioletniego okresu umowy przekształca się ona w umowę zawartą na czas nieoznaczony z możliwością jej wypowiedzenia. W istocie ochrona użytkownika oprogramowania trwa jedynie pierwszych pięć lat jej obowiązywania, kiedy nie ma możliwości wypowiedzenia licencji. Wydaje się, że przedsiębiorcy w większości wypadków również nie mają świadomości takich skutków umowy licencyjnej.

Dodać także należy, że użytkownicy indywidualni oprogramowania z reguły nie czytają umów licencyjnych, można zatem przypuszczać, że również nie mają wiedzy o ich pięcioletnim okresie obowiązywania.

Podsumowując dotychczasowe rozważania o motywach zawierania umów licencyjnych, należy podkreślić, że o właściwych motywach można mówić jedynie w odniesieniu do profesjonalnych uczestników rynku, traktujących umowę licencyjną jako instrument ochrony ich interesów, niezależnie od tego, po której stronie umowy licencyjnej występują. Oczywiście, nie ulega wątpliwości, że twórca zawsze będzie podmiotem zdeterminowanym do zawierania tego typu umów. Jeśli jednak traktować umowę licencyjną jako instrument ochrony interesów twórcy i jednocześnie jako konsekwencję przekazywania innym podmiotom wycinka praw do utworu, konieczne jest ustawowe zagwarantowanie konieczności zawierania takich umów zwłaszcza tam, gdzie brakuje motywacji do ich zawierania i wiedzy o skutkach takich kontraktów.

4. Krytyka, postulaty

Po analizie norm prawa autorskiego odnoszących się do umowy licencyjnej nasuwa się spostrzeżenie, że ustawodawca nie przemyślał roli umowy licencyjnej w prawie autorskim, o czym świadczy m.in. umiejscowienie (rozrzucenie) przepisów dotyczących tej umowy w rozdziale o przejściu autorskich praw majątkowych. Większej czytelności ustawy sprzyjałoby wyodrębnienie przepisów dotyczących umów licencyjnych w nowej części ustawy. Klarownego unormowania wymaga także określenie skutków nabycia oprogramowania, tzn. nabycia jedynie egzemplarza utworu (bez żadnych praw autorskich) albo nabycia z licencją, albo przeniesienia autorskich praw majątkowych. W chwili obecnej regulacje te znajdują się w wielu miejscach ustawy i niejednokrotnie należy doszukiwać się właściwego rozumienia przepisu. Poza tym nieodosobnione są opinie, że nie zawsze nabyciu oprogramowania towarzyszy licencja. Taka możliwość nie wynika jednak w sposób jednoznaczny i jasny z przepisów ustawy, lecz jest wyprowadzana w orzecznictwie z brzmienia art. 75 ust. 1 pr.aut.[44], pojawia się także w interpretacjach podatkowych. Nadszedł zatem czas na modyfikacje rozwiązań ustawowych, gdyż ustalanie w drodze wykładni treści przepisów prawa autorskiego w odniesieniu do programów komputerowych okazuje się niewystarczające, a przede wszystkim niedostępne dla przeciętnych użytkowników oprogramowania. Zasadne jest stwierdzenie, że umowa licencyjna przewidziana w prawie autorskim nie jest dostosowana do potrzeb rynku programów komputerowych. Precyzyjnej analizy wymaga pojęcie umowy licencyjnej, która aktualnie traktowana jest jako umowa dotycząca korzystania z utworu (w tym programu komputerowego) po nabyciu egzemplarza utworu. Licencja powinna natomiast określać, jak powinno przebiegać korzystanie z utworu, wskazywać termin jej obowiązywania (obligatoryjnie) oraz zakres dopuszczalnych działań licencjobiorcy.

[44] Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 24 listopada 2003 r., FSA 2/03, Legalis.

Należałoby także bardziej precyzyjnie i czytelnie uregulować kwestię korzystania z utworów, tzn. wprowadzić regułę, zgodnie z którą w braku przeniesienia autorskich praw majątkowych występuje licencja, aby przeciwdziałać sytuacjom, w których z umową o dzieło dotyczącą utworu (np. oprogramowania) lub samą fakturą nie wiąże się ani przeniesienie autorskich praw majątkowych, ani udzielenie licencji na korzystanie z tego utworu. Skutek ustawowy nie jest automatyczny, tzn. nie ma przepisu, że sprzedaż oprogramowania to albo licencja, albo przeniesienie, tymczasem zawierane umowy stanowią np. o stworzeniu rozwiązań dodatkowych, ale brak postanowień dotyczących licencji na te rozwiązania. Wynika z tego nieświadomość w ogóle prawa autorskiego, w szczególności brak wiedzy, że wprowadzenie do obrotu utworu nie jest taką samą sprzedażą, jak sprzedaż produktu niebędącego utworem.

Pożądany byłby więc automatyzm, który z mocy prawa pozwalałby na ustanowienie licencji w przypadku stworzenia programu komputerowego i wprowadzenia go do obrotu, a ewentualne nabycie jedynie egzemplarza utworu (czyli nabycie programu komputerowego bez praw autorskich) powinno być stwierdzone wyraźnie. Tego problemu nie rozwiązuje obowiązujący art. 65 pr.aut., który stanowi, że w braku wyraźnego postanowienia o przeniesieniu prawa należy domniemywać udzielenie przez twórcę licencji. Jednakże trzeba zwrócić uwagę na to, że przywołany przepis dotyczy sytuacji wystąpienia wątpliwości co do charakteru prawnego postanowień umownych. Bardziej palący jest jednak problem regulacji braku uprawnienia do korzystania z utworu. Przykładem jest sytuacja, kiedy w przypadku stworzenia oprogramowania dla przedsiębiorcy jedynym dokumentem, który w związku z tym się pojawia, jest faktura lub umowa o dzieło, niedotyczące w ogóle praw autorskich ani licencji. Postulowane jest w tym miejscu automatyczne powiązanie licencji z wprowadzeniem utworu do obrotu (jeżeli nie nastąpiło przeniesienie autorskich praw majątkowych). Takie rozwiązanie pozwoli na korzystanie z utworu zgodnie z prawem autorskim.

Artykuł 66 ust. 1 pr.aut. wymaga takiego doprecyzowania, aby usunąć wątpliwości co do okresu wypowiedzenia w licencji terminowej i bezterminowej. Uwzględnić także należy, że odesłanie do regulacji umownej w art. 66 ust. 1 pr.aut. w zakresie okresu wypowiedzenia stoi w sprzeczności z normą art. 365^1 k.c. i jest w konsekwencji zapisem martwym ze względu na brak możliwości ustanowienia zakazu wypowiedzenia umowy.

5. Podsumowanie

We wstępie opracowania zwrócono uwagę na brak precyzyjnej regulacji i zrozumiałego nie tylko dla profesjonalisty, ale także dla laika przekazu, że wprowadzenie do obrotu utworu (w różnych formach) musi wiązać się z określeniem konsekwencji tego działania w obszarze prawa autorskiego. O ile określenie utworu nie nastręcza

większych trudności, bo po pierwsze ustawodawca podaje przykładowy katalog utworów (i wyłączenia z ich zakresu przedmiotowego), po drugie wskazuje elementy wymagane w każdych okolicznościach od utworu, o tyle wyraźnie brakuje w ustawie jasnego określenia zasad licencjonowania utworu, zwłaszcza w postaci programu komputerowego.

Odpowiadając na pytanie, czy korzystanie z utworu, w tym z programu komputerowego, jest możliwe tylko po przeniesieniu autorskich praw majątkowych czy też jest jeszcze inne rozwiązanie, należy wyraźnie stwierdzić, że licencjonowanie programu komputerowego jest tylko jedną z możliwych dróg korzystania z takiego przedmiotu własności intelektualnej. Od stron będzie zależeć, czy zdecydują się na ostateczne przeniesienie praw majątkowych do utworu, czy też wybiorą korzystanie ograniczone czasowo, niewiążące się z ostatecznym przeniesieniem praw majątkowych do utworu. Przed potencjalnymi użytkownikami programów komputerowych stoją zatem dwie możliwości. Tymczasem na gruncie prawa autorskiego nie ma uregulowań pozwalających na korzystanie z utworu bez zawarcia jednej z wymienionych umów.

Przyczyn obecnego stanu rzeczy, a więc braku powszechnego zawierania umów licencyjnych na oprogramowanie, mimo masowego korzystania z oprogramowania, upatrywać należy przede wszystkim w nastawieniu podmiotów, zwłaszcza profesjonalnych. Obserwuje się niechęć do zawierania takich umów, chyba że zażąda tego kontrahent. W wielu jednak wypadkach nieznajomość ustawy oraz koszty związane z przygotowaniem umowy przesądzają o zaniechaniu tej formy regulacji zasad korzystania z utworu (programu komputerowego), zwłaszcza że prawo nie wprowadza obowiązku zawierania umów licencyjnych (niewyłącznych).

Brzmienie regulacji ustawowej w zakresie wypowiadania umów i skutków nieokreślenia terminu obowiązywania umowy licencyjnej oznacza dla użytkowników niepewność co do funkcjonowania tego rodzaju umowy w przyszłości. Pojawia się tu pytanie: kogo powinno chronić prawo autorskie, czy tylko twórcę czy także inne podmioty? Ochrona twórcy jest oczywista ze względu na cel ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych, jednakże nie oznacza braku ochrony użytkowników utworów. Trzeba bowiem zauważyć, że skoro współcześnie użytkownik oprogramowania jest użytkownikiem masowym, co więcej, w dużej części użytkownikami są konsumenci, to również ich interesy powinny być zabezpieczone ustawowo, zakładając oczywiście, że korzystanie z utworu przebiega zgodnie z ustawą i umową i nie dochodzi do naruszenia istotnych interesów twórcy. W literaturze przedmiotu podnosi się nie bez powodu, że ochrona przewidziana w prawie autorskim musi być racjonalna, ale aby tak się stało, koniecznie musi uwzględniać interesy programistów, producentów, użytkowników oraz interesy społeczne[45]. Odnosząc się

[45] J. Barta, R. Markiewicz, A. Matlak, w: *System…*, *op.cit.*, rozdz. XV § 86 Nb 6.

do użytkowników programów komputerowych, zarówno profesjonalnych, jak i nieprofesjonalnych, jest oczywiste, że nie można usprawiedliwiać braku stosowania przez te podmioty przepisów prawa autorskiego. Trzeba bowiem pamiętać o skutkach obowiązywania zasady *ignorantia iuris nocet*. Ustawodawca łagodzi jej obowiązywanie w odniesieniu do niektórych kategorii podmiotów, np. konsumentów. Jest to szczególnie widoczne w prawie do namysłu skonstruowanym w taki sposób, że konsument nie powinien ponosić niekorzystnych skutków nieznajomości ustawy o prawach konsumenta. Pojawia się zatem pytanie, dlaczego ustawodawca nie chroni w zbliżonym zakresie konsumenta-użytkownika programu komputerowego będącego utworem, zwłaszcza przed skutkami nieznajomości przepisów przewidujących wygaśnięcie prawa do korzystania z utworu. Jest to istotne także z tego względu, że zawieranie umów licencyjnych dla jednej ze stron wiąże się z biernością wynikającą z formy zawierania masowych umów licencyjnych, narzucanej użytkownikom końcowym. Trudno oczekiwać, że po wygaśnięciu prawa z takiej umowy, użytkownik podejmie aktywność w kierunku ponownego zawarcia umowy licencyjnej. Odnosząc się do częstych umów kreowanych jednostronnie, najczęściej przez producentów oprogramowania, trzeba wystosować pod adresem ustawodawcy postulat ugruntowywania w świadomości użytkowników, że każda licencja jest umową, nawet jeśli w jej treści nie wystąpi określenie „umowa", a jedynie „licencja".

Na zakończenie niniejszych rozważań należy jeszcze raz podkreślić potrzebę rozważenia zmiany dotychczasowej regulacji ustawowej. Brak precyzji i zbyt daleko posuniętą ramowość przepisów w zakresie umów licencyjnych i regulacji programów komputerowych widać szczególnie w orzecznictwie sądowym i podnoszonej przez strony argumentacji wskazującej na konieczność wykładni niejasnych przepisów prawa autorskiego[46].

Bibliografia

Barta J., Markiewicz R., Matlak A., w: *System prawa prywatnego*, t. 13, *Prawo autorskie*, J. Barta (red.), Legalis 2013.

Barta J., Markiewicz R., *Prawo autorskie*, Lex 2013.

[46] Tytułem przykładu podać można wątpliwości pomiędzy licencją a umową przenoszącą autorskie prawa majątkowe, mimo wprowadzonego przez ustawodawcę domniemania licencji (wątpliwości dotyczą przede wszystkim kwestii, czy domniemanie licencji odnieść należy do postanowień wyrażonych w umowie, ponieważ w kwestionowanym przepisie ustawodawca nie odnosi się do przepisów umownych; takie odniesienie wynika jedynie z nazwy rozdziału). Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 10 lipca 2014 r., I ACa 145/14, Legalis.

Ferenc-Szydełko E., w: *Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Komentarz*, E. Ferenc-Szydełko (red.), Warszawa 2016, Legalis.

Giesen B., *Umowa licencyjna w prawie autorskim. Struktura i charakter prawny*, Warszawa 2013, Legalis.

Golat R., *Prawo autorskie i prawa pokrewne*, Warszawa 2008.

Kępiński M., w: *System prawa prywatnego*, t. 13, *Prawo autorskie*, J. Barta (red.), Warszawa 2013, Legalis.

Kuraś M., *Zarządzanie a ekonomia i inne dyscypliny jak np. informatyka (2)*, 16.01.2008, Uniwersytet Ekonomiczny **w** Krakowie, Katedra Systemów Obliczeniowych, http://www.kso.uek.krakow.pl/site/a/10/id/189 (data dostępu: 24 czerwca 2016 r.).

Płoski Z., *Słownik encyklopedyczny. Informatyka*, Warszawa 1999.

Rynek usług IT w Polsce. Raport ABSL 2015, http://absl.pl/wp-content/uploads/2016/10/raport_it_2015_PLv151210.pdf.

Skąpski J., *Umowa licencyjna w prawie międzynarodowym prywatnym*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego" 1973, nr 1.

Skwarzyński M., *Przestępstwo uzyskania programu komputerowego*, „Palestra" 2010, nr 3.

Słownik języka polskiego, http://sjp.pwn.pl/szukaj/licencja.html (data dostępu: 13 kwietnia 2016 r.).

Stec P., *Droit de suite w przededniu europejskiej harmonizacji*, „Przegląd Prawa Handlowego" 2001, nr 2.

System prawa prywatnego, t. 14 A, *Prawo własności przemysłowej*, R. Skubisz (red.), Warszawa 2012, Legalis.

Szyjewska-Bagińska J., w: *Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Komentarz*, E. Ferenc-Szydełko (red.), Warszawa 2016.

Ślęzak P., *Pola eksploatacji utworów audiowizualnych*, Bydgoszcz–Katowice 2006.

Targosz T., w: T. Targosz, K. Włodarska-Dziurzyńska, *Umowy przenoszące autorskie prawa majątkowe*, Legalis.

Ustawa o *prawie autorskim* i *prawach pokrewnych. Komentarz*, J. Barta, R. Markiewicz (red.), Warszawa 2011.

Streszczenie
Licencje na oprogramowanie IT w prawie autorskim – wpływ przepisów na praktykę

Autorka szeroko omawia umowy o korzystanie z utworu w prawie autorskim, ich treść, formę zawarcia, czas trwania, możliwości wypowiedzenia lub odstąpienia od nich. Zwraca uwagę na niedostatki uregulowań w odniesieniu do umów licencyjnych na programy komputerowe, a także konsekwencje powszechnej praktyki niezawierania tych umów w obrocie gospodarczym.

Summary
IT software licenses in copyright law – the impact of regulations on the practice of

The author discusses the agreements on use of the work in copyright law, the content, form, duration, possibilities to denounce or withdraw from them. She draws attention to the shortcomings of legislation in relation to the license agreements for computer programs, as well as the consequences of the widespread practice of not consisting of these agreements in the economic turnover.

Agnieszka Kania*

Wybrane problemy stosowania środków karnych – uwagi na tle poglądów doktryny i orzecznictwa

I

Artykuł poświęcono wybranym zagadnieniom dotyczącym stosowania środków karnych wymienionych w art. 39 ustawy z 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny[1]. Podjęte kwestie dotyczą nie tyle poszczególnych przesłanek determinujących zastosowanie tej niejednolitej grupy środków penalnych[2], ile niektórych problemów związanych z kodeksowymi wskazaniami orzekania środków karnych oraz akcentowanych w orzecznictwie celach, jakie są przez nie realizowane[3]. Te ostatnie, powiązane z ideą sprawiedliwościową, zapobiegawczą czy kompensacyjną[4], powinny bowiem znaleźć odzwierciedlenie w racjonalnie prowadzonej polityce stosowania prawa[5]. Jednocześnie wydaje się, że ich prawidłowe odczytanie ułatwi w konse-

* Dr, Uniwersytet Zielonogórski.

1 Tekst jedn. Dz.U. poz. 1137 ze zm., dalej „k.k.".

2 M. Szewczyk, *Kilka uwag na temat funkcji środków karnych na tle obowiązującego kodeksu karnego*, w: *W kręgu teorii i praktyki prawa karnego. Księga poświęcona pamięci Profesora Andrzeja Wąska*, L. Leszczyński, E. Skrętowicz, Z. Hołda (red.), Lublin 2005, s. 352.

3 Pominięcie szczegółowych analiz w zakresie przesłanek determinujących stosowanie tych form reakcji penalnej wynika z przekonania, że temu zagadnieniu poświęcono już wiele uwagi w dotychczasowym piśmiennictwie.

4 Znana antynomia cel kary (środka karnego) – funkcja kary (środka karnego) podkreśla zachodzące między nimi różnice. Ich wzajemna relacja, jak nieco metaforycznie wskazywano w piśmiennictwie, jest „w przybliżeniu taka, jak między ideą społeczną a rzeczywistością społeczną". Por. A. Krukowski, *Problemy zapobiegania przestępczości*, Warszawa 1982, s. 128–129. Nie zmienia to poglądu, że najbardziej pożądana sytuacja zachodzi wówczas, gdy między celami i funkcjami zachodzi jak najdalej idąca zbieżność. Por. J. Warylewski, *Prawo karne. Część ogólna*, Warszawa 2015, s. 68.

5 Por. M. Cieślak, *O węzłowych pojęciach związanych z sensem kary*, „Nowe Prawo" 1969, nr 2, s. 202; T. Kaczmarek, *Sędziowski wymiar kary w Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej w świetle badań ankietowych*, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk 1972, s. 31–124; tenże, *Ogólne dyrektywy wymiaru kary w teorii i praktyce sądowej*, Wrocław 1980, s. 19 i n.; E. Krzymuski, *Wykład prawa karnego*, Kraków 1911, s. 1–57; L. Lernell, *Podstawy nauki polityki kryminalnej*, Warszawa 1967, s. 245–461; tenże, *Współczesne zagadnienia polityki kryminalnej. Problemy kryminologiczne i penologiczne*, Warszawa 1978,

kwencji zrozumienie ustawowego wymagania nakazującego odpowiednie stosowanie przepisów związanych z sądowym wymiarem kary do orzekania w przedmiocie środków karnych (art. 56 k.k.)[6].

Przywołana już ustawa z 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw zmodyfikowała dotychczasowy układ katalogu środków karnych. Pomniejszając listę zawartą w art. 39 k.k., ustawodawca zdecydował o wyłączeniu spod regulacji tego przepisu niektórych rozwiązań i wyodrębnieniu w strukturze kodeksu nowego rozdziału – Va, poświęconego przepadkowi oraz środkom kompensacyjnym[7]. W ocenie bowiem twórców nowelizacji: „Nie da się […] uzasadnić karnego charakteru przepadku (jeśli nie ma być konfiskatą mienia) oraz odszkodowania i obowiązku zadośćuczynienia, które to środki mają typowo cywilistyczny charakter. Także nawiązka[8] jest przede wszystkim środkiem kompensacyjnym"[9]. Tego rodzaju (*de facto* oryginalny, niemający swojego

---

s. 121 i n. W piśmiennictwie wyrażono pogląd, że skoro ustawodawca zdecydował o wyodrębnieniu rozdziału Va (ustawa z 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. poz. 396), poświęconego przepadkowi oraz środkom kompensacyjnym, to „nie można już twierdzić, iż rudymentarną funkcją środków penalnych z rozdziału V k.k. jest kompensata". J. Raglewski, *Środki karne*, w: *Nowelizacja prawa karnego 2015 r. Komentarz*, W. Wróbel (red.), Kraków 2015, s. 157.

6 Jak wskazywał K. Buchała (*Dyrektywy sądowego wymiaru kary*, Warszawa 1964, s. 16), dyrektywy sądowego wymiaru kary służą procesowi indywidualizacji, pozwalając na wymierzenie kary najbardziej celowej w danych warunkach. W aktualnych rozważaniach podkreśla się z kolei, że: „Celem art. 56 k.k. jest rozciągnięcie, mającej podstawę w art. 2 Konstytucji RP, zasady racjonalnego uznania sędziowskiego co do wyboru rodzaju reakcji karnej za popełnione przestępstwo oraz jej dolegliwości na środki (inne niż kary) określone w ustawach karnych. Tym samym potwierdzone zostało, że swobodne uznanie sędziowskie jest ograniczone do ram wyznaczonych przez ustawę w przypadku wszelkich środków karnych o charakterze penalnym"– M. Królikowski, S. Żółtek, w: *Kodeks karny. Część ogólna. Tom II. Komentarz : art. 32–116*, M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), Warszawa 2015, s. 382–383.

7 Na temat wątpliwości co do zaliczenia obowiązku naprawienia szkody do kategorii środków karnych zob. m.in. M. Szewczyk, *Miejsce środków karnych w systemie karnoprawnej reakcji na popełnienie przestępstwa*, w: *Państwo prawa i prawo karne. Księga Jubileuszowa Profesora Andrzeja* Zolla, t. II, P. Kardas. T. Sroka, W. Wróbel (red.), Warszawa 2012, s. 1021–1029; A. Marek, T. Oczkowski, w: *System prawa karnego*, t. 6, *Kary i środki karne. Poddanie sprawcy próbie*, M. Melezini (red.), Warszawa 2010, s. 725–727. Warto w tym miejscu nadmienić, że na aktualności traci pogląd, iż „z samej istoty środka karnego przewidzianego w art. 39 pkt 5 k.k. i art. 46 § 1 k.k. wynika jego prawnokarny, represyjny charakter, dopiero w drugim rzędzie realizujący też funkcję kompensacyjną" – wyrok Sądu Najwyższego (SN) z 23 lipca 2009 r., V KK 124/09, Legalis nr 274079. Zob. również R.A. Stefański, *Kompensacyjna rola środka karnego obowiązku naprawienia szkody*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych" (CzPKiNP) 2002, nr 2, s. 132–135.

8 O podwójnym charakterze prawnym nawiązki zob. zwłaszcza M. Czech-Osowicz, *Nawiązka w kodeksie karnym i w przepisach pozakodeksowych – zagadnienia wybrane*, CzPKiNP 2004, nr 2, s. 141–166.

9 Uzasadnienie projektu ustawy z 5 listopada 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny i niektórych innych ustaw, https://bip.ms.gov.pl/pl/dzialalnosc/komisje-kodyfikacyjne/komisja-kodyfikacyjna-prawa-karnego/komisja-kodyfikacyjna-prawa-karnego-2009-2013/, s. 13–14 (data dostępu: 23 listopada 2015 r.).

odpowiednika w poprzednich kodeksach karnych[10]) zabieg podkreślał specyfikę wyróżnionych regulacji normatywnych[11], służąc jako argument za zmianą ich dotychczasowego miejsca. Nowe ujęcie wspomnianych form reakcji penalnej miało więc korelować z przekonaniem o ich odmiennym, w porównaniu ze środkami karnymi, charakterze[12]. Warto nadmienić, że modyfikacja stanowi pożądaną odpowiedź na zgłaszane już wcześniej w tym zakresie uwagi w piśmiennictwie[13], co jednocześnie nie oznacza, że pozostaje ona wolna od trudności interpretacyjnych. Uwaga ta aktualizuje się zwłaszcza w kontekście przepadku przedmiotów i korzyści majątkowych pochodzących z przestępstwa oraz względem treści art. 45a k.k., który w swej nowej, nieskonkretyzowanej postaci przewiduje rozwiązanie o bliżej „nieokreślonej strukturze jurydycznej"[14]. Wątpliwości związane z nową alokacją dotychczasowych środków karnych mogą również wynikać z zakresu zmiany art. 56 k.k., który spod unormowań karnoprawnych wyłączył tylko obowiązek naprawienia szkody lub zadośćuczynienia za doznaną krzywdę[15].

---

[10] Na temat danej alokacji obowiązku naprawienia szkody czy nawiązki zob. m.in. Z. Sienkiewicz, *Obowiązek naprawienia szkody w systemie środków karnych projektu kodeksu karnego*, w: *Współczesne problemy nauk penalnych. Zagadnienia wybrane*, M. Bojarski (red.), Wrocław 1994, s. 5–11; taż, *O kompensacji w nowym kodeksie karnym*, w: *U progu nowych kodyfikacji karnych. Księga Pamiątkowa ofiarowana Profesorowi Leonowi Tyszkiewiczowi*, O. Górniok (red.), Katowice 1999, s. 110–118; W. Cieślak, *Nawiązka w polskim prawie karnym*, Gdańsk 2006, s. 65 i n.

[11] Opinia Rady Legislacyjnej z 21 lutego 2014 r. o projekcie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw; http://radalegislacyjna.gov.pl/dokumenty/opinia-z-21-lutego-2014-r-o-projekcie-ustawy-o-zmianie-ustawy-kodeks-karny-oraz-niektory-0 (data dostępu: 23 listopada 2015 r.).

[12] J. Raglewski, *Przepadek i środki kompensacyjne w projektowanej nowelizacji Kodeksu karnego*, „Kwartalnik Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury" (KKSSiP) 2014, nr 13, zeszyt specjalny, s. 123.

[13] Zob. m.in. S. Śliwiński, *Polskie prawo karne materialne. Część ogólna*, Warszawa 1946, s. 462–463; A. Muszyńska, *Naprawienie szkody wyrządzonej przestępstwem*, Warszawa, s. 151; R. Giętkowski, *Hierarchia funkcji karnoprawnego obowiązku naprawienia szkody i jej znaczenie praktyczne*, „Palestra" 2003, nr 11–12, s. 130–131. Do odmiennych wniosków prowadziło natomiast odwołanie się w dawnym piśmiennictwie do racji systemowych. Por. M. Szwarczyk, *Przepadek korzyści majątkowej po zmianach kodeksu karnego*, w: *Nowe prawo karne po zmianach*, T. Bojarski, E. Skrętowicz (red.), Lublin 2002, s. 20; A. Chomiuk-Żywalewska, *Przepadek przedmiotów i korzyści pochodzących z przestępstwa na podstawie badań*, w: *Przepadek przedmiotów i korzyści pochodzących z przestępstwa*, E.M. Guzik-Makaruk (red.), Warszawa 2012, s. 354 i n.

[14] *Ibidem*, s. 125–127. W ocenie twórców nowelizacji przepadek określony w art. 45a k.k. został określony jako „środek o charakterze administracyjnym". Uzasadnienie projektu ustawy..., *op.cit.*, s. 14.

[15] Por. P. Gensikowski, *Wybrane problemy nawiązki jako środka kompensacyjnego w świetle projektu Komisji Kodyfikacyjnej*, KKSSiP 2014, nr 13, zeszyt specjalny, s. 17; J. Raglewski, *Przepadek*, w: *Nowelizacja prawa karnego 2015 r. Komentarz*, W. Wróbel (red.), Kraków 2015, s. 172. Ponadto w doktrynie wyrażano wątpliwości, czy utrata penalnego charakteru obowiązku naprawienia szkody dotyczy wyłącznie sytuacji, gdy jest on orzekany jako środek kompensacyjny, czy też założenie to odnosi się również do tych przypadków, w których występuje on w charakterze obowiązku probacyjnego. Por. W. Zalewski, *Tak zwany kompleks cywilnoprawny w prawie karnym po nowelizacjach*, w: *Problemy współczesnego prawa karnego i polityki kryminalnej. Księga Jubileuszowa*

Ustawodawca przesądził w ten sposób o prymacie ich kompensacyjnego znaczenia[16].

II

Zgodnie z utrwalonym w polskiej myśli karnistycznej poglądem środki karne stanowią obok kar podstawową formę reakcji penalnej, uznawaną za racjonalny instrument polityki kryminalnej[17]. Różnica pomiędzy karami a środkami karnymi ma charakter bardziej formalny niż merytoryczny[18]. Warto przy tym zaznaczyć, że na gruncie prawa karnego nie występuje konkurencja środków karnych, rozumiana w ten sposób, że orzeczenie jednego z nich wyłącza w sposób automatyczny możliwość orzeczenia innego w tym samym postępowaniu, dotyczącym tej samej osoby[19]. W poglądach judykatury oraz doktryny akcentuje się także, że sięganie po środki karne wymaga starannego oraz wnikliwego przeanalizowania przesłanek pozwalających na ich orzeczenie[20]. W ten sposób pomniejsza się ryzyko spowodowania następstw, które w istocie niweczyłyby zakładane cele penalne[21]. Wobec tego nie ulega wątpliwości, że wydanie orzeczenia nakładającego na sprawcę określony obowiązek czy zakaz musi respektować podstawowe standardy karania. Łacińska maksyma *nulla poena sine lege*, która odnosi się do wszystkich karnoprawnych form reakcji, nie pozwalałaby na rozszerzającą interpretację przepisu stanowiącego podstawę orzeczenia danego środka. Przykładowo, poważnym uchybieniem byłoby wskazanie innego odbiorcy świadczenia pieniężnego niż ten, który został

Profesor Zofii Sienkiewicz, M. Bojarski (red.), Wrocław 2015, s. 391 oraz J. Lachowski, w: *Kodeks karny. Część ogólna. Tom II. Komentarz : art. 32–116*, M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), Warszawa 2015, s. 353.

16 M. Iwański, M. Jakubowski, K. Pałka, *Środki kompensacyjne*, w: *Nowelizacja prawa karnego 2015 r. Komentarz*, W. Wróbel (red.), Kraków 2015, s. 181.

17 Wyrok SN z 13 maja 2003 r., WA 22/03, Legalis nr 90973; zob. także T. Kaczmarek, *Kryminalnopolityczne założenia nowego kodeksu karnego*, „Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego" 1997, nr 1, s. 14–16; Z. Sienkiewicz, *Uwagi o regulacji przepadku przedmiotu przestępstwa i konfiskacie mienia w projekcie kodeksu karnego*, w: *Wybrane zagadnienia reformy prawa karnego*, Z. Sienkiewicz (red.), Wrocław 1997, s. 29; taż, *Samoistne orzekanie środków karnych w nowym kodeksie karnym*, „Państwo i Prawo" (PiP) 1997, nr 6, s. 54.

18 Wyrok Sądu Apelacyjnego (SA) we Wrocławiu z 2 grudnia 2014 r., II AKa 354/14, Legalis nr 1186101.

19 Postanowienie SN z 25 października 2007 r., I KZP 32/07, Legalis nr 88640.

20 Na temat precyzji wyroków, wnikliwego rozważenia przesłanek uprawniających do orzekania środków karnych zob. m.in. wyroki SN: z 23 kwietnia 2015 r., V KK 59/15, LEX nr 1681530; z 24 kwietnia 2007 r., IV KK 114/07, LEX nr 262667; postanowienie SN z 12 września 2006 r., II KK 225/06, LEX nr 202123; wyroki SA: w Krakowie z 23 lutego 2006 r., II AKa 14/06, „Krakowskie Zeszyty Sądowe" (KZS) 2006, nr 3, poz. 32; w Lublinie z 27 maja 2002 r., II AKa 99/02, KZS 2003, nr 3, poz. 62

21 Wyrok SN z 18 kwietnia 2007 r., V KK 56/07, LEX nr 311091.

określony w ustawie[22], czy też brak doprecyzowania przez sąd zakazu zajmowania określonego stanowiska, którego sprawca nadużył *in tempore criminis*[23]. Za równie nieuprawnione trzeba uznać orzeczenie środka karnego nieznanego ustawie, czyli rodzajowo niefunkcjonującego w obowiązującym prawie karnym[24], jak również takiego, który w odniesieniu do konkretnych sprawców nie znajduje prawnych podstaw zastosowania (np. art. 324 § 2 w zw. z art. 39 pkt 7 k.k.)[25]. Poza dyskusją pozostaje więc, że swoboda sędziowska w zakresie doboru oraz rozmiaru środków karnych musi zawierać się w granicach przewidzianych przez ustawę[26].

Sądowe rozstrzygnięcie o środkach karnych powinno być uzależnione nie tylko od spełnienia przesłanek ustanowionych w Kodeksie karnym, lecz także od ustawowych wskazań dotyczących rodzaju i zakresu ich intensywności[27]. Należy bowiem wspomnieć, że z art. 56 k.k. wynika, iż uregulowania związane z sądowym wymiarem kary powinny znaleźć odpowiednie zastosowanie także wobec środków karnych[28], czyli *de facto* takie, które najpełniej pozwoli realizować cele wskazane

---

[22] Postanowienie SN z 16 stycznia 2012 r., V KK 346/11, Legalis nr 471163.

[23] Wyrok SN z 3 września 2004 r., WA 9/04, Legalis nr 124753.

[24] Postanowienie SN z 1 lipca 2010 r., IV KK 122/10, Legalis nr 395378. Podobne uwagi należy odnieść do środka, który nie obowiązywał jeszcze w czasie popełnienia czynu zabronionego. „Skoro stan prawny w chwili popełnienia przez skazanego przestępstwa nie przewidywał możliwości orzeczenia środka karnego w postaci zakazu wstępu na imprezę masową, a taki środek w stosunku do niego orzeczono, bezsporne jest, że ustawa poprzednio obowiązująca była dla sprawcy względniejsza". Wyrok SN z 20 stycznia 2012 r., III KK 388/11, LEX nr 1119523; zob. także wyrok SA w Krakowie z 15 marca 1991 r., II AKr 15/91, KZS 1991, nr 3, poz. 6, w którym stwierdzono, że: „Określenie »utrata praw publicznych« nie jest znane obowiązującej ustawie karnej, która w odniesieniu do kary tego rodzaju używa nazwy »pozbawienie« tych praw. »Utrata« ma charakter deklaratoryjny (*ex tunc*), a »pozbawienie« – konstytutywny (*ex nunc*); ta semantyczna odmienność ma więc znaczenie głębsze, nie tylko językowe".

[25] Wyroki SN: z 18 października 2001 r., WKN 27/01, Legalis nr 123552; z 5 września 2001 r., WKN 21/01, Legalis nr 123543; postanowienie SN z 8 czerwca 2000 r., WKN 9/00, „Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Karna i Wojskowa" (OSNKW) 2000, nr 9–10, poz. 82. Wątpliwości mogłyby również powstać wówczas, jeżeli wobec żołnierza orzeczono by środek karny pozbawienia praw publicznych, a nadto środek karny w postaci degradacji – art. 324 § 1 pkt 3 k.k. Trafnie więc zauważono już w dawnym orzecznictwie, że bezprzedmiotowe jest jednoczesne orzekanie degradacji oraz pozbawienia praw publicznych, skoro ta ostatnia forma reakcji penalnej obejmuje w istocie utratę posiadanego stopnia wojskowego i w konsekwencji powrót do stopnia szeregowca. Wyrok SN z 8 lipca 1983 r., Rw 548/83, OSNKW 1984, nr 1, poz. 18.

[26] Wyrok SN z 10 stycznia 2007 r., IV KK 463/06, LEX nr 637453.

[27] W orzecznictwie nie bez racji podkreśla się, że reakcją współmierną oraz dającą zarazem zadośćuczynienie społecznemu poczuciu sprawiedliwości jest tylko taka, która uwzględnia wszystkie dyrektywy jej wymiaru, a w szczególności zawarte w art. 53 k.k. Por. wyroki: SA w Gdańsku z 12 października 2013 r., II AKa 334/13, LEX nr 1388796; SN z 4 stycznia 2006 r., IV KK 354/05, LEX nr 293453.

[28] Wyroki SA w Katowicach: z 27 października 2005 r., II AKa 239/05, KZS 2006 nr 4, poz. 49; z 12 grudnia 2014 r., II AKa 346/14, Legalis nr 1219030.

przez ogólne dyrektywy sądowego wymiaru kary[29]. Orzekanie o środkach karnych rządzi się więc zasadniczo tymi samymi regułami, co wymierzanie kar. W judykaturze stwierdzono to wprost: „Bez wątpienia […] tytuł rozdziału VI Kodeksu karnego wyklucza wszelkie wątpliwości co do zakresu stosowania art. 56 k.k. Niezależnie bowiem od możliwych wątpliwości dotyczących stosowania przepisów wymienionych w tym artykule do instytucji polityki karnej za bezsporny uznać należy obowiązek »odpowiedniego« stosowania przy orzekaniu środków karnych dyrektyw wymiaru kary i zasady indywidualizacji kary"[30].

Wobec tego należy stwierdzić, że swoboda sędziowska również tutaj jest ograniczana przez treść zasad, dyrektyw oraz okoliczności wpływających na ukształtowanie reakcji penalnej. Oznacza to więc, że także przy orzekaniu środków karnych należy odwołać się do postanowień konstytucyjnych, które zwracają uwagę na: obowiązek poszanowania przyrodzonej i niezbywalnej godności człowieka (art. 30 Konstytucji RP[31]), zakaz stosowania tortur oraz okrutnego traktowania (art. 40 Konstytucji RP), równe traktowanie przez władze publiczne (art. 32 ust. 2 Konstytucji RP), zachowanie proporcjonalności w ograniczaniu korzystania z konstytucyjnych praw i wolności (art. 31 ust. 3 Konstytucji RP). Niewątpliwie wysoka ranga wskazanych zasad ogólnoustrojowych przemawia za słusznością poglądu o ich konkretyzującym wpływie na ostateczny kształt stosowanej reakcji[32].

Katalog wyróżnionych w ten sposób zasad rządzących orzekaniem środków karnych uzupełniają regulacje wynikające bezpośrednio bądź pośrednio z przepisów kodeksu. Do wspominanej kategorii zalicza się najczęściej zasady: względnej swobody sądu, humanitaryzmu, indywidualizacji oraz oznaczoności środków karnych[33]. Te listę dopełnia przemodelowana w 2015 r. kodeksowa zasada zaliczania okresu rzeczywistego stosowania środków zapobiegawczych na poczet odpowiadających im rodzajowo orzeczonych środków karnych. Nowelizacja sprawiła bowiem, że na poczet środków karnych, o których mowa w art. 39 pkt 23 k.k. będzie można zaliczyć nie tylko dotychczas wskazywane regulacje – art. 275 i 276 ustawy

---

[29] A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 186.

[30] Uchwała SN z 20 czerwca 2000 r., I KZP 5/00, OSNKW 2000 nr 7–8, poz. 55; wyroki: SA w Warszawie z 13 grudnia 2012 r., II AKa 355/12, LEX nr 1240280; SA we Wrocławiu z 4 września 2013 r., II AKa 244/13, Legalis nr 999559.

[31] Ustawa z 2 kwietnia 1997 r., Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.

[32] J. Giezek, w: J. Giezek, N. Kłączyńska, G. Łabuda, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, J. Giezek (red.), Warszawa 2007, s. 387–388.

[33] Zob. Z. Sienkiewicz, w: M. Bojarski, J. Giezek, Z. Sienkiewicz, *Prawo karne materialne. Część ogólna i szczególna*, M. Bojarski (red.), Warszawa 2012, s. 390; V. Konarska-Wrzosek, *Dyrektywy wyboru kary w polskim ustawodawstwie karnym*, Toruń 2002, s. 51–52; J. Wojciechowska, w: E. Bieńkowska, B. Kunicka-Michalska, G. Rejman, J. Wojciechowska, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, G. Rejman (red.), Warszawa 1999, s. 915–917.

z 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego[34], lecz także inne, odpowiadające im rodzajowo środki zapobiegawcze, w postaci nakazu opuszczenia przez oskarżonego lokalu mieszkalnego (art. 275a k.p.k.) oraz zakazu opuszczania kraju (art. 277 k.p.k.). Ponadto ustawodawca przesądził, że okresy faktycznego zatrzymania dokumentu uprawniającego do prowadzenia pojazdów mechanicznych (prawa jazdy) oraz faktycznego zatrzymania dokumentu uprawniającego do prowadzenia określonej działalności (np. koncesji) zalicza się na poczet odpowiadających im rodzajowo środków karnych. W ten sposób usankcjonowane zostało stanowisko judykatury, które dotychczas jedynie przez analogię pozwalało na dokonanie wspomnianego zaliczenia[35].

Drugą grupę czynników zwężających swobodę sędziowską w orzekaniu środków karnych stanowią dyrektywy, które tradycyjnie dzieli się na ogólne i szczególne[36]. W świetle poglądów większości przedstawicieli nauki prawa karnego obowiązujące przepisy kodeksu pozwoliły na wyszczególnienie następujących ogólnych dyrektyw sądowego wymiaru kary: stopnia winy, stopnia społecznej szkodliwości czynu, prewencji szczególnej oraz prewencji ogólnej[37]. Z kolei do kategorii dyrektyw szczególnych należy zaliczyć te, które zostały ustanowione z myślą o karaniu: 1) określonych kategorii sprawców, 2) z wykorzystaniem określonych rodzajów środków reakcji penalnej albo ich wariantów, jak również 3) za czyny zabronio-

---

[34] Tekst jedn. Dz.U. z 2016 r. poz. 1749 ze zm., dalej „k.p.k.".

[35] Wyrok SN z 5 grudnia 2005 r., IV KK 319/05, „Orzecznictwo Sądów Polskich" 2006, nr 9, poz. 97; zob. także: uchwała SN z 25 lutego 2009 r., I KZP 33/08, OSNKW 2009, nr 5, poz. 32, w której podniesiono, że: „Ze wszech miar uzasadnione i nieodzowne jest wszak stwierdzenie, że jeśli przepis art. 63 § 2 k.k. nakazuje zaliczenie, na poczet orzeczonego środka karnego z art. 39 pkt 3 k.k., okresu stosowanego nakazu powstrzymywania się od prowadzenia pojazdów określonego rodzaju, to równie uzasadniony jest nakaz zaliczenia, na jego poczet, okresu rzeczywistego zatrzymania prawa jazdy lub innego dokumentu uprawniającego do prowadzenia pojazdu, zastosowanego przez prokuratora lub sąd z przyczyn wskazanych w art. 135 ust. 1 pkt 1 lit. a i pkt 2 Prawa o ruchu drogowym. Należy przy tym podkreślić, że wnioskowanie z opisywanego podobieństwa znajduje podstawę nie tylko w domniemanej woli ustawodawcy co do objęcia dyspozycją art. 63 § 2 k.k. instytucji zatrzymania wymienionego dokumentu, ale przede wszystkim w tym, iż zastosowanie tej analogii w pełni realizuje funkcję gwarancyjną w zakresie odpowiedzialności karnej (wymiaru środka karnego) – następuje na korzyść (w interesie) oskarżonego, a jednocześnie nie narusza ochrony praw innych osób". Zob. również M. Małecki, *Ustawowe zagrożenie karą i sądowy wymiar kary*, w: *Nowelizacja prawa karnego 2015*, W. Wróbel (red.), Kraków 2015, s. 319.

[36] Tak m.in. T. Bojarski, *Problemy wymiaru kary w świetle nowego kodeksu karnego*, w: *Polska lat dziewięćdziesiątych. Przemiany państwa i prawa*, L. Antonowicz (red.) i in., Lublin 1998, s. 279–280; Z. Sienkiewicz, w: M. Bojarski, J. Giezek, Z. Sienkiewicz, *Prawo karne materialne. Część ogólna…*, *op.cit.*, s. 393 i 402; V. Konarska-Wrzosek, *Dyrektywy wyboru kary…*, *op.cit.*, s. 105–113.

[37] *Ibidem*; odmiennie zob. m.in. B. Janiszewski, *Ogólne zasady sądowego wymiaru kary w nowym kodeksie karnym*, CzPKiNP 1999, nr 2, s. 54; K. Buchała, w: K. Buchała, A. Zoll, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz do art. 1–116 Kodeksu karnego*, Kraków 2001, s. 417; W. Wróbel, w: *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Komentarz do art. 1–116 k.k.*, A. Zoll (red.), Warszawa 2007, s. 690.

ne o określonym ciężarze gatunkowym[38]. Z kolei rozwiązania zawarte w art. 53 § 2 i 3 k.k. są najczęściej określane mianem okoliczności wpływających na sądowy wymiar określonej reakcji penalnej[39].

Wobec podjętej problematyki na szczególną uwagę zasługuje zasygnalizowana ustawowa formuła odpowiedniego stosowania powyższych wskazań (art. 56 k.k.) do innych środków przewidzianych w kodeksie[40]. Na podstawie tego przepisu można więc stwierdzić, że choć kierunki racjonalizacji wymiaru kary odnoszą się także do rozważanych środków karnych[41], będą one wymagać stosownej modyfikacji, wynikającej ze specyfiki wspomnianych form reakcji karnoprawnej[42]. W orzecznictwie nie bez racji podnosi się, że w ramach odpowiedniego stosowania należy przede wszystkim uwzględnić „konsekwencje tego, że przepis, który ma być odpowiednio stosowany, jest źródłem normy kierowanej do dwóch zakresów odniesienia. Pierwszy z nich reguluje instytucję prawną, z którą przepis odesłania jest bezpośrednio związany. Drugi zakres odniesienia obejmuje regulację innej instytucji, przy której normowaniu zamieszczono przepis odsyłający. Treść normy funkcjonującej w pierwszym zakresie odniesienia daje się ustalić wprost z brzmienia przepisu odesłania. Natomiast przeniesienie tej normy poza macierzysty zakres regulacji odbywa się z założonym przez ustawodawcę dostosowaniem do drugiego

---

[38] V. Konarska-Wrzosek, w: *System prawa karnego*, t. 5, *Nauka o karze. Sądowy wymiar kary*, T. Kaczmarek (red.), Warszawa 2015, s. 287–289.

[39] Z. Sienkiewicz, w: M. Kalitowski i in., *Kodeks karny. Komentarz*, t. II, Gdańsk 1999, s. 94; J. Giezek, w: J. Giezek, N. Kłączyńska, G. Łabuda, *Kodeks karny…, op.cit.*, s. 404; P. Hofmański, L.K. Paprzycki, w: *Kodeks karny. Komentarz*, M. Filar (red.), Warszawa 2014, s. 245; M. Królikowski, S. Żółtek, w: *Kodeks karny. Część ogólna...*, M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *op.cit.*, s. 169–170.

[40] Na temat „odpowiedniego stosowania" zob. m.in.: J. Nowackiego, *„Odpowiednie" stosowanie przepisów prawa*, w: J. Nowacki, *Studia z teorii prawa*, Kraków 2003, s. 451 i n. Według autora „odpowiednie stosowanie" wymaga wyróżnienia następujących sytuacji: 1) stosowanie przepisów bez żadnych zmian względem drugiego zakresu odniesienia; 2) stosowanie przepisów z pewnymi zmianami, oraz 3) zakaz stosowania określonych przepisów do drugiego zakresu odniesienia, przede wszystkim ze względu na ich bezprzedmiotowość. Zob. również tenże, *„Odpowiednie" stosowanie przepisów prawa*, PiP 1964, nr 3, s. 374; Z. Siwik, *„Odpowiednie" stosowanie przepisów kodeksu karnego w prawie karnym skarbowym*, „Przegląd Prawa i Administracji" (PPiA) 1987, t. XXIII, s. 97 i n.; L. Morawski, *Wykładnia w orzecznictwie sądów. Komentarz*, Toruń 2002, s. 299–302; A. Błachnio-Parzych, *Przepisy odsyłające systemowo (wybrane zagadnienia)*, PiP 2003, nr 1, s. 43 i n.; R. Hauser, *Odpowiednie stosowanie przepisów prawa – uwagi porządkujące*, PPiA 2005, t. LXV, s. 151 i n.; W. Cieślak, *Prawo karne. Zarys instytucji i naczelne zasady*, Warszawa 2010, s. 229–232. W piśmiennictwie wskazuje się przy tym, że „odpowiednie stosowanie określonych zasad i dyrektyw wymiaru kary oznacza posługiwanie się nimi zarówno przy wyborze środków tak, aby były odpowiednie dla danego przypadku oraz ich dozowanie pod względem czasu trwania, zakresu lub rozmiaru". V. Konarska-Wrzosek, w: *Kodeks karny. Komentarz*, R.A. Stefański (red.), Warszawa 2015, s. 382–383.

[41] Por. P. Góralski, *Zagadnienie odpowiedniego stosowania dyrektyw wymiaru karu do środków zabezpieczających (art. 56 Kodeksu karnego)*, „Przegląd Sądowy" 2014, nr 2, s. 58.

[42] R.G. Hałas, w: *Kodeks karny. Komentarz*, A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), Warszawa 2014, s. 344–345.

zakresu odniesienia, dopuszczonym formułą »odpowiedniego« stosowania przepisu. Przy ustalaniu sposobu dostosowania normy w drugim zakresie odniesienia niezbędne staje się wykorzystanie zasad wykładni systemowej i funkcjonalnej. Te zaś skłaniają do przyjęcia, że stosowanie normy w drugim zakresie odniesienia, chociaż »odpowiednie«, powinno nastąpić w sposób najbardziej zbliżony do tego, w jakim funkcjonuje ona w pierwszym zakresie. Przy odmiennym założeniu posłużenie się odesłaniem do innego przepisu, odpowiednio stosowanego, traciłoby rację bytu, gdyż osłabiałoby wymóg ścisłego i jasnego określenia granic obowiązywania normy prawnej, jako wzorca powinnego zachowania się jej adresata"[43]. W praktyce odpowiednie stosowanie będzie oznaczać możliwość stosowania pewnych rozwiązań wprost bądź tylko w pewnym zakresie, bądź też będzie równoznaczne z ich pominięciem w ogólności[44]. Z tych uwag wynika zatem, że nie każdy środek karny jest zdolny do urzeczywistnienia wszystkich celów penalnych[45], a ponadto nawet wówczas, gdyby okazało się to możliwe, i tak ich realizacja następuje *de facto* w różnym stopniu[46]. W tym miejscu należy jednak zaznaczyć, że założenie o odpowiednim stosowaniu nie pozostaje wolne od wielu wątpliwości interpretacyjnych[47]. Przede wszystkim decyzja o zastosowaniu określonych środków karnych zostaje często *de facto* zdeterminowana wolą ustawodawcy[48], co w konsekwencji ogranicza dyskrecjonalną władzę sędziowską oraz możliwość realizacji celów penalnych wynikających z ogólnych dyrektyw wymiaru kary[49]. Trafnie więc zauważa Miro-

---

[43] Uchwały SN: z 30 stycznia 2001 r., I KZP 50/00, OSNKW 2001, nr 3–4, poz. 16; z 23 maja 2006 r., I KZP 6/06, OSNKW 2006, nr 6, poz. 56. Z dawnych orzeczeń dotyczących obowiązku naprawienia szkody oraz zadośćuczynienia za doznaną krzywdę lub przepadku zob. w szczególności wyroki SA: w Katowicach z 12 grudnia 2014 r., II AKa 346/14, KZS 2015 nr 5, poz. 87; w Krakowie z 25 listopada 2014 r., II AKa 210/14, KZS 2015, nr 1, poz. 55; w Białymstoku z 28 stycznia 2014 r., II Aka 1/14, Legalis nr 1241693.

[44] „Pojęcie »odpowiedniości« stosowania określonego przepisu oznacza, że niektóre […] postanowienia będzie można stosować bez żadnej modyfikacji, inne trzeba będzie odpowiednio zmodyfikować, a jeszcze innych w ogóle nie będzie można stosować". Uchwała SN z 17 stycznia 2013 r., III CZP 57/12, LEX nr 1321173.

[45] R.A. Stefański, *Kary dodatkowe orzekane samoistnie*, „Prokuratura i Prawo" (Prok. i Pr.) 1997, nr 4, s. 30–31.

[46] A. Zoll, *Zasady wymiaru kary w projekcie kodeksu karnego*, PiP 2002, nr 1, s. 6.

[47] S. Wronkowska, M. Zieliński, *Komentarz do zasad techniki prawodawczej z dnia 20 czerwca 2002 r.*, Warszawa 2004, s. 300. Zob. w tym zakresie również wyroki Trybunału Konstytucyjnego: z 13 marca 2000 r., K 1/99, „Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego" (OTK) 2000, nr 2, poz. 59; z 7 września 2010 r., P 94/08, OTK 2010, nr 7, poz. 6.

[48] Modelowym przykładem w tym zakresie pozostaje art. 42 § 2 k.k., określający przypadek obligatoryjnego, trwającego nie krócej niż trzy lata zakazu prowadzenia pojazdu. Ustawa z 20 marca 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. poz. 541. Por. w tym zakresie m.in. R.A. Stefański, *Obligatoryjny zakaz prowadzenia pojazdów*, Prok. i Pr. 2011, nr 5, s. 8.

[49] Z. Sienkiewicz, *Kilka refleksji o dyrektywach wymiaru środków karnych*, w: *Zagadnienia teorii i nauczania prawa karnego. Kara łączna. Księga Jubileuszowa Profesor Marii Szewczyk*, W. Górowski, P. Kardas, T. Sroka, W. Wróbel (red.), Warszawa 2013, s. 292.

sława Melezini, że obligatoryjność niektórych rozwiązań kodeksowych, zwężająca swobodne uznanie sądu, prowadzi do swoistego automatyzmu w kształtowaniu sędziowskiego orzekania środków karnych, który „uniemożliwia zindywidualizowane traktowanie poszczególnych przypadków, a więc dostosowanie sposobu reakcji karnej do konkretnego czynu i jego uwarunkowań oraz do cech osobowości konkretnego sprawcy. To stwarza – jak argumentowano dalej – niebezpieczeństwo nieracjonalnych i niesprawiedliwych decyzji, za których podejmowanie sędzia nie czuje się odpowiedzialny”[50].

Jeszcze innego rodzaju kontrowersje związane z odpowiednim stosowaniem pojawiają się przy orzekaniu środków karnych na mocy art. 59 k.k. Ustawodawca wyraźnie bowiem zastrzegł, że orzeczony w związku z odstąpieniem od wymierzenia kary środek karny powinien spełnić jej cele. W tym miejscu można postawić pytanie: jakie cele penalne ustawodawca zamierzał tutaj wyeksponować? Zdaniem niektórych autorów cele te zostały wprost sformułowane w art. 53 § 1 k.k. oraz w art. 54 § 1 k.k. i w konsekwencji są nimi prewencja indywidualna oraz ogólna[51]. W ramach zaś szerszej interpretacji wskazano na potrzebę uwzględnienia w tym zakresie także celu sprawiedliwościowego, związanego ze stopniem winy sprawcy oraz stopniem społecznej szkodliwości jego czynu[52]. W świetle tego ujęcia starano się tym samym wykazać, że „wybór rodzaju środka nie jest obojętny, gdyż musi być tak dobrany do stopnia szkodliwości danego czynu i stopnia winy sprawcy oraz jego potrzeb zapobiegawczych i wychowawczych, aby spełniał wszystkie podstawowe cele stawiane przed karą, zarówno o charakterze sprawiedliwościowym, jak i prewencyjnym, w tym także w zakresie prewencji ogólnej”[53]. Przychylając się do drugiego z zaprezentowanych poglądów, należałoby jednocześnie podkreślić, że niezależnie od zaprezentowanych stanowisk *in abstracto* trudno w istocie przesądzić, który – w konkretnym przypadku – cel penalny może uzyskać dominujące, a który jedynie poboczne znaczenie[54].

---

[50] M. Melezini, *Granice swobodnego uznania sądu przy wymiarze środków karnych*, w: *Problemy współczesnego prawa karnego i polityki kryminalnej. Księga Jubileuszowa Profesor Zofii Sienkiewicz*, M. Bojarski (red.), Wrocław 2015, s. 284.

[51] M. Królikowski, S. Żółtek, w: *Kodeks karny. Część ogólna...,* M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *op.cit.*, s. 169 i n.

[52] V. Konarska-Wrzosek, w: *System prawa karnego*, t. 5, *op.cit.*, s. 303; J. Skorupka, w: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, J. Skorupka (red.), Warszawa 2015, s. 95.

[53] V. Konarska-Wrzosek, w: P. Daniluk i in., *Kodeks karny…*, R.A. Stefański (red.), *op.cit.*, s. 394.

[54] Por. w tym zakresie uwagi, jakie zaprezentowano w odniesieniu co do wzajemnej hierarchiczności ogólnych dyrektyw sądowego wymiaru kary. Zob. m.in. T. Kaczmarek, *Teoretyczne i praktyczne aspekty sporu co do hierarchii ogólnych dyrektyw sądowego wymiaru kary*, „Zeszyty Naukowe Instytutu Badania Prawa Sądowego” 1980, nr 13, s. 26 i n.; J. Giezek, w: J. Giezek, N. Kłączyńska, G. Łabuda, *Kodeks karny…, op.cit.*, s. 389–390; Z. Sienkiewicz, *Społeczne niebezpieczeństwo czynu jako dyrektywa sądowego wymiaru kary (na tle teorii i praktyki sądowej)*, Wrocław 1977, s. 95–96; wyrok SN z 11 maja 1972 r., Rw 331/71, OSNKW 1972, nr 9, poz. 145.

III

Reasumując dotychczasowe ustalenia, od 1 lipca 2015 r. do środków karnych nie zalicza się już przepadku oraz środków kompensacyjnych. Zostały one wyłączone z katalogu środków karnych i uznane za odrębną kategorię instrumentów reakcji karnoprawnej. Ten zabieg legislacyjny, podobnie jak podniesione w niniejszym opracowaniu kwestie związane z kodeksowymi uwarunkowaniami orzekania środków karnych, wzbudzają wątpliwości. W charakterze ogólnego wniosku wypada w tym miejscu zaznaczyć, że ogólne dyrektywy oraz zasady sądowego wymiaru kary nie mogą być uwzględnione w takim samym zakresie do orzekania środków karnych, jak w przypadku kar. Możliwość wypełniania poszczególnych celów penalnych przez środki karne, ze względu na ich charakter oraz podstawy prawne, pozostaje bowiem w istotnym stopniu ograniczona. Trudności interpretacyjne łagodzi w pewnym stopniu art. 56 k.k., stanowiący o odpowiednim stosowaniu zasad i dyrektyw sądowego wymiaru kary do orzekania innych niż kary środków przewidzianych w kodeksie (dotyczy to także środków karnych). Zaakcentowana odpowiedniość wymagać będzie niekiedy bardzo radykalnej wykładni, skutkującej koniecznością pominięcia niektórych przepisów dyrektywalnych z powodu ich bezprzedmiotowości.

Bibliografia

Błachnio-Parzych A., *Przepisy odsyłające systemowo (wybrane zagadnienia)*, PiP 2003, nr 1.

Bojarski T., *Problemy wymiaru kary w świetle nowego kodeksu karnego*, w: *Polska lat dziewięćdziesiątych. Przemiany państwa i prawa*, L. Antonowicz (red.) i in., Lublin 1998.

Buchała K., *Dyrektywy sądowego wymiaru kary*, Warszawa 1964.

Buchała K., w: K. Buchała, A. Zoll, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz do art. 1–116 Kodeksu karnego*, Kraków 2001.

Chomiuk-Żywalewska A., *Przepadek przedmiotów i korzyści pochodzących z przestępstwa na podstawie badań*, w: *Przepadek przedmiotów i korzyści pochodzących z przestępstwa*, E.M. Guzik-Makaruk (red.), Warszawa 2012.

Cieślak M., *O węzłowych pojęciach związanych z sensem kary*, „Nowe Prawo" 1969, nr 2.

Cieślak W., *Nawiązka w polskim prawie karnym*, Gdańsk 2006.

Cieślak W., *Prawo karne. Zarys instytucji i naczelne zasady*, Warszawa 2010.

Czech-Osowicz M., *Nawiązka w kodeksie karnym i w przepisach pozakodeksowych – zagadnienia wybrane*, CzPKiNP 2004, nr 2.

Gensikowski P., *Wybrane problemy nawiązki jako środka kompensacyjnego w świetle projektu Komisji Kodyfikacyjnej*, 2014, nr 13, zeszyt specjalny.

Giezek J., w: J. Giezek, N. Kłączyńska, G. Łabuda, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, J. Giezek (red.), Warszawa 2007.

Giętkowski R., *Hierarchia funkcji karnoprawnego obowiązku naprawienia szkody i jej znaczenie praktyczne*, „Palestra" 2003, nr 11–12.

Góralski P., *Zagadnienie odpowiedniego stosowania dyrektyw wymiaru karu do środków zabezpieczających (art. 56 Kodeksu karnego)*, „Przegląd Sądowy" 2014, nr 2.

Hałas R.G., w: *Kodeks karny. Komentarz*, A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), Warszawa 2014.

Hauser R., *Odpowiednie stosowanie przepisów prawa – uwagi porządkujące*, PPiA 2005, t. LXV.

Hofmański P., Paprzycki L.K., w: *Kodeks karny. Komentarz*, M. Filar (red.), Warszawa 2014.

Iwański M., Jakubowski M., Pałka K., *Środki kompensacyjne*, w: *Nowelizacja prawa karnego 2015 r. Komentarz*, W. Wróbel (red.), Kraków 2015.

Janiszewski B., *Ogólne zasady sądowego wymiaru kary w nowym kodeksie karnym*, CzPKiNP 1999, nr 2.

Kaczmarek T., *Kryminalnopolityczne założenia nowego kodeksu karnego*, „Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego" 1997, nr 1.

Kaczmarek T., *Ogólne dyrektywy wymiaru kary w teorii i praktyce sądowej*, Wrocław 1980.

Kaczmarek T., *Sędziowski wymiar kary w Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej w świetle badań ankietowych*, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk 1972.

Kaczmarek T., *Teoretyczne i praktyczne aspekty sporu co do hierarchii ogólnych dyrektyw sądowego wymiaru kary*, „Zeszyty Naukowe Instytutu Badania Prawa Sądowego" 1980, nr 13.

Konarska-Wrzosek V., *Dyrektywy wyboru kary w polskim ustawodawstwie karnym*, Toruń 2002.

Konarska-Wrzosek V., w: *Kodeks karny. Komentarz*, R.A. Stefański (red.), Warszawa 2015.

Konarska-Wrzosek V., w: *System prawa karnego*, t. 5, *Nauka o karze. Sądowy wymiar kary*, T. Kaczmarek (red.), Warszawa 2015.

Królikowski M., Żółtek S., w: *Kodeks karny. Część ogólna. Tom II. Komentarz : art. 32–116*, M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), Warszawa 2015.

Krukowski A., *Problemy zapobiegania przestępczości*, Warszawa 1982.

Krzymuski E., *Wykład prawa karnego*, Kraków 1911.

Lachowski J., w: *Kodeks karny. Część ogólna. Tom II. Komentarz : art. 32–116*, M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), Warszawa 2015.

Lernell L., *Podstawy nauki polityki kryminalnej*, Warszawa 1967.

Lernell L., *Współczesne zagadnienia polityki kryminalnej. Problemy kryminologiczne i penologiczne*, Warszawa 1978.

Małecki M., *Ustawowe zagrożenie karą i sądowy wymiar kary*, w: *Nowelizacja prawa karnego 2015*, W. Wróbel (red.), Kraków 2015.

Marek A., *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010.

Marek A., Oczkowski T., w: *System prawa karnego*, t. 6, *Kary i środki karne. Poddanie sprawcy próbie*, M. Melezini (red.), Warszawa 2010.

Melezini M., *Granice swobodnego uznania sądu przy wymiarze środków karnych*, w: *Problemy współczesnego prawa karnego i polityki kryminalnej. Księga Jubileuszowa Profesor Zofii Sienkiewicz*, M. Bojarski (red.), Wrocław 2015.

Morawski L., *Wykładnia w orzecznictwie sądów. Komentarz*, Toruń 2002.

Muszyńska A., *Naprawienie szkody wyrządzonej przestępstwem*, Warszawa.

Nowacki J., *„Odpowiednie" stosowanie przepisów prawa*, PiP 1964, nr 3.

Nowacki J., *„Odpowiednie" stosowanie przepisów prawa*, w: J. Nowacki, *Studia z teorii prawa*, Kraków 2003.

Raglewski J., *Przepadek i środki kompensacyjne w projektowanej nowelizacji Kodeksu karnego*, KKSSiP 2014, nr 13, zeszyt specjalny.

Raglewski J., *Przepadek*, w: *Nowelizacja prawa karnego 2015 r. Komentarz*, W. Wróbel (red.), Kraków 2015.

Raglewski J., *Środki karne*, w: *Nowelizacja prawa karnego 2015 r. Komentarz*, W. Wróbel (red.), Kraków 2015.

Sienkiewicz Z., *Kilka refleksji o dyrektywach wymiaru środków karnych*, w: *Zagadnienia teorii i nauczania prawa karnego. Kara łączna. Księga Jubileuszowa Profesor Marii Szewczyk*, W. Górowski, P. Kardas, T. Sroka, W. Wróbel (red.), Warszawa 2013.

Sienkiewicz Z., *O kompensacji w nowym kodeksie karnym*, w: *U progu nowych kodyfikacji karnych. Księga Pamiątkowa ofiarowana Profesorowi Leonowi Tyszkiewiczowi*, O. Górniok (red.), Katowice 1999.

Sienkiewicz Z., *Obowiązek naprawienia szkody w systemie środków karnych projektu kodeksu karnego*, w: *Współczesne problemy nauk penalnych. Zagadnienia wybrane*, M. Bojarski (red.), Wrocław 1994.

Sienkiewicz Z., *Społeczne niebezpieczeństwo czynu jako dyrektywa sądowego wymiaru kary (na tle teorii i praktyki sądowej)*, Wrocław 1977.

Sienkiewicz Z., *Uwagi o regulacji przepadku przedmiotu przestępstwa i konfiskacie mienia w projekcie kodeksu karnego*, w: *Wybrane zagadnienia reformy prawa karnego*, Z. Sienkiewicz (red.), Wrocław 1997.

Sienkiewicz Z., w: *Prawo karne materialne. Część ogólna i szczególna*, M. Bojarski (red.), Warszawa 2012.

Sienkiewicz Z., w: M. Kalitowski i in., *Kodeks karny. Komentarz*, t. II, Gdańsk 1999.

Sienkiewicz Z., *Samoistne orzekanie środków karnych w nowym kodeksie karnym*, PiP 1997, nr 6.

Siwik Z., *„Odpowiednie" stosowanie przepisów kodeksu karnego w prawie karnym skarbowym*, PPiA 1987, t. XXIII.

Skorupka J., w: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, J. Skorupka (red.), Warszawa 2015.

Stefański R.A., *Kary dodatkowe orzekane samoistnie*, Prok. i Pr. 1997, nr 4.

Stefański R.A., *Kompensacyjna rola środka karnego obowiązku naprawienia szkody*, CzPKiNP 2002, nr 2.

Stefański R.A., *Obligatoryjny zakaz prowadzenia pojazdów*, Prok. i Pr. 2011, nr 5.

Szewczyk M., *Kilka uwag na temat funkcji środków karnych na tle obowiązującego kodeksu karnego*, w: *W kręgu teorii i praktyki prawa karnego. Księga poświęcona pamięci Profesora Andrzeja Wąska*, L. Leszczyński, E. Skrętowicz, Z. Hołda (red.), Lublin 2005.

Szewczyk M., *Miejsce środków karnych w systemie karnoprawnej reakcji na popełnienie przestępstwa*, w: *Państwo prawa i prawo karne. Księga Jubileuszowa Profesora Andrzeja Zolla*, t. II, P. Kardas. T. Sroka, W. Wróbel (red.), Warszawa 2012.

Szwarczyk M., *Przepadek korzyści majątkowej po zmianach kodeksu karnego*, w: *Nowe prawo karne po zmianach*, T. Bojarski, E. Skrętowicz (red.), Lublin 2002.

Śliwiński S., *Polskie prawo karne materialne. Część ogólna*, Warszawa 1946.

Warylewski J., *Prawo karne. Część ogólna*, Warszawa 2015.

Wojciechowska J., w: *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, G. Rejman (red.), Warszawa 1999.

Wronkowska S., Zieliński M., *Komentarz do zasad techniki prawodawczej z dnia 20 czerwca 2002 r.*, Warszawa 2004.

Wróbel W., w: *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Komentarz do art. 1–116 k.k.*, A. Zoll (red.), Warszawa 2007.

Zalewski W., *Tak zwany kompleks cywilnoprawny w prawie karnym po nowelizacjach*, w: *Problemy współczesnego prawa karnego i polityki kryminalnej. Księga Jubileuszowa Profesor Zofii Sienkiewicz*, M. Bojarski (red.), Wrocław 2015.

Zoll A., *Zasady wymiaru kary w projekcie kodeksu karnego*, PiP 2002, nr 1.

Streszczenie
Wybrane problemy stosowania środków karnych – uwagi na tle poglądów doktryny i orzecznictwa

Artykuł poświęcono wybranym zagadnieniom dotyczącym problematyki stosowania środków karnych (art. 39 k.k.). W opracowaniu tym skoncentrowano uwagę nie tyle na omówieniu poszczególnych przesłanek orzekania tej niejednolitej grupy środków penalnych, ile na realizowanych za ich pośrednictwem celach. Szczególną uwagę zwrócono na art. 56 k.k., nakazujący „odpowiednie stosowanie" ustawowych wskazań sądowego wymiaru kary na płaszczyźnie orzekania w przedmiocie środków karnych.

Summary
Selected problems in the field of punitive measures – comments on the background of the views of the legal doctrine and the judicial decisions

This article is dedicated to selected issues concerning the adjudicating of punitive measures (art 39 of the Penal Code) In this study the focus was put not so much on the discussion on the various conditions that determine the use of this group of varying penal measures, but, above all, on the goals achieved through them. The particular attention has been paid to the article 56 of the Penal Code, ordering the „appropriate use" of the statutory indications on the sentencing in criminal cases in the field of adjudicating in punitive measures subject.

Tomasz Licak*

Rewanżyzm prokuratorski w USA

1. Uwagi ogólne

Od początku historii Stanów Zjednoczonych Ameryki stale widoczny jest wysoki poziom przestępczości w tym kraju. Europejscy kolonizatorzy siłą zdobywali ogromne przestrzenie ziemi kosztem ludności autochtonicznej. Ponadto wstydliwą kartą w amerykańskiej kulturze jest tradycja samosądu czy też zorganizowanej przestępczości[1].

Źródłami prawa karnego w USA są: zwyczaj, orzecznictwo, prawodawstwo oraz doktryna. Zgodnie z powszechnym prawem karnym sądowe rozstrzygnięcia zachowują moc wiążącą w odniesieniu do późniejszych rozstrzygnięć w podobnych sprawach (precedensy). W systemie źródeł prawa karnego naczelne miejsce zajmuje oczywiście Konstytucja Stanów Zjednoczonych Ameryki[2]. Oprócz niej obowiązują federalny kodeks karny i kodeksy karne dla poszczególnych stanów. Warto w tym miejscu wskazać na szczególne uprawnienia Sądu Najwyższego USA, który ma prawo do kontrolowania konstytucyjności ustaw. Prawo kontroli dotyczy zarówno prawodawstwa, jak i orzecznictwa niejasno określającego znamiona przestępstw.

Wybór efektywnego modelu walki z przestępczością jest wyrazem kompromisu między potrzebą wzmocnienia uprawnień organów ścigania, z jednej strony, a zagwarantowaniem uprawnień jednostki, z drugiej strony. Trzeba w tym miejscu dodać, że obraz przestępczości może wydawać się zdeformowany, gdyż z oficjalnych statystyk prowadzonych od 1981 r. wynika, że liczba najpoważniejszych przestępstw spada[3]. Tymczasem relacje telewizyjne i ogólne zainteresowanie mediów najdrastyczniejszymi sprawami tworzą wrażenie wzrastającego zagrożenia przestępczością. Jest to zjawisko określane sensacjonizmem (*sensationism*). Polega ono na tym, że

* Mgr, Wyższa Szkoła Gospodarki Euroregionalnej w Józefowie.

1 R. Tokarczyk, *Prawo amerykańskie*, Warszawa 2011, s. 231.

2 *Ibidem*, s. 232.

3 T. Tomaszewski, *Proces amerykański. Problematyka śledcza*, Toruń 1996, s. 8.

liczne wątki związane z przestępczością trafiają na pierwsze strony gazet, ponadto są inspiracją dla autorów różnego rodzaju książek czy fabuł filmowych[4].

Oczywiście przestępczość jest zjawiskiem obecnym we wszystkich krajach, ale w Stanach Zjednoczonych, ze względu na poziom ich uprzemysłowienia i urbanizacji, jest to problem szczególnie wyrazisty i wymagający troski oraz nakładów ze strony państwa. Skuteczne ściganie przestępstw jest zadaniem wyjątkowo trudnym, ponieważ jednej strony prawo karne musi gwarantować obywatelom życie, bezpieczeństwo i inne dobra, a z drugiej – musi chronić jednostkę przed nadużyciami procedury karnej ze strony aparatu państwowego. Wysoki poziom przestępczości skłania więc do energicznych działań i surowego traktowania oskarżonych. Ponadto uzasadnia przyznanie policji i prokuraturze większych uprawnień, a czasem usprawiedliwia przypadki łamania prawa przez organy ścigania w imię większej skuteczności w zwalczaniu przestępstw. Jednakże przeciwnicy tej twardej postawy domagają się pełnego respektowania prawa i gwarancji oskarżonych[5].

Aby w ogóle mówić o przestępstwie i pociągnięciu sprawcy do odpowiedzialności karnej, musi wystąpić łącznie sześć przesłanek. Po pierwsze, musi obowiązywać prawo zakazujące określonych czynów. Po drugie, koniecznym warunkiem bytu przestępstwa jest wina w sensie stanu świadomości przestępcy. Po trzecie, konieczny jest związek przyczynowy między działaniem lub zaniechaniem a skutkiem. Po czwarte, wynikiem działania lub zaniechania musi być zło samo w sobie (*male in se*). Po piąte, musi zaistnieć związek przyczynowo-skutkowy między winą a bezprawnym skutkiem. Po szóste, prawo musi określać sankcje karne za bezprawne działania lub zaniechania[6]. Postępowanie karne w USA na etapie przedsądowym (*pretrial motion*) ma na celu stwierdzenie popełnienia przestępstwa, zabezpieczenie dowodów i w zależności od ich oceny wniesienie aktu oskarżenia lub zakończenie postępowania.

2. Pozycja prokuratury w USA

Na czele prokuratury stoi prokurator generalny i minister sprawiedliwości (*attorney general*) w jednej osobie. Jest on członkiem gabinetu, mianowanym przez prezydenta za zgodą senatu. Jego głównym obowiązkiem jest reprezentowanie władzy federalnej w ważnych sprawach oraz wszczynanie i nadzorowanie tych postępowań. W każdym z 94 dystryktów działają prokuratorzy federalni (*U.S. attorneys*), wyznaczani przez prezydenta za zgodą senatu, którzy reprezentują władzę federalną w sądach federalnych. W poszczególnych stanach zaś działają prokuratorzy okręgowi (*district attorneys*) oraz prokuratorzy na szczeblach powiatu (*county attorneys*), którzy

[4] R. Tokarczyk, *Prawo…*, *op.cit.*, s. 231.
[5] T. Tomaszewski, *Proces…*, *op.cit.*, s. 15.
[6] R. Tokarczyk, *Prawo…*, *op.cit.*, s. 233.

dobierają sobie asystentów do wykonywania czynności pomocniczych. Prokuratorzy stanowi (w tym generalni) wybierani są w wyborach powszechnych na określoną kadencję (z reguły czteroletnią)[7].

Pozycja prokuratora w Stanach Zjednoczonych nie ma swojego odpowiednika nigdzie na świecie. Prokurator został ustanowiony jako reprezentant państwa w sprawach karnych, lecz nie ma on legitymacji konstytucyjnej czy ustawowej, a jedynie mandat pochodzący z wyborów, i dlatego jest bezpośrednio odpowiedzialny przed wyborcami. *District attorneys* nie są z kolei odpowiedzialni wobec wyborców, ale służą ich interesom. Podobnie *U.S. attorneys* są wybierani z tzw. klucza politycznego z określonymi zależnościami lojalnościowymi wobec prezydenta, który jest odpowiedzialny za ich status. *State attorneys general*, którzy nie są prokuratorami w tradycyjnym tego słowa znaczeniu, są również urzędnikami wybieralnymi.

Amerykańscy prokuratorzy są wyjątkowymi funkcjonariuszami, chociażby z tego względu, że wykonują wiele bardzo różnorodnych czynności[8], przede wszystkim reprezentują rząd przed sądem, stosują prawo oraz strzegą konstytucji federalnej i stanowej. Ponadto mają oni instrumenty wpływające na proces stosowania prawa. Mogą zmienić zarówno jakość, jak i samą istotę czynności śledczych, np. decydując, których sprawców przestępstw ścigać, a w stosunku do których zaniechać ścigania. Poza tym prokuratorzy, a właściwie instytucje reprezentujące ich interesy (np. National District Attorneys Association)[9], wpływają na proces legislacyjny tak, aby treść przyjmowanych przepisów była dla nich korzystna. Nie można też zapomnieć o wpływie wyborców na jakość pracy amerykańskich prokuratorów. Prokurator amerykański jest zatem, z jednej strony, urzędnikiem państwowym, a z drugiej – tylko jedną ze stron postępowania współzawodniczącą z obroną w wykazaniu, czyja racja jest lepiej uzasadniona. Cechą wyróżniającą prokuratora jest także jego uprawnienie do „wymierzania sprawiedliwości". Ponieważ większość spraw karnych w USA kończy się w fazie śledztwa, decyzja prokuratora o tym, kogo oskarżyć, jest formą wymierzania sprawiedliwości. Takie twierdzenie jest uprawnione tym bardziej, że prokurator ma prawo do samodzielnego prowadzenia negocjacji z podejrzanym i oskarżonym co do jego winy[10].

Duża władza dyskrecjonalna prokuratora jest skutkiem jego pozycji w systemie prawa karnego USA. Z tego względu można mówić o swego rodzaju selektywności jako cesze tego prawa[11]. Tylko co piąte przestępstwo jest wykrywane, a połowa zatrzymanych jest zwalniana z różnych powodów. Spośród oskarżonych tylko

---

7 T. Tomaszewski, *Proces…*, *op.cit.*, s. 97.

8 J.N. Worrall, *Prosecution in America A Historical and Comparative Account*, w: *The Changing Role of the American Prosecutor*, State University of New York Press 2008, s. 1.

9 *Ibidem*, s. 2.

10 T. Tomaszewski, *Proces…*, *op.cit.*, s. 95.

11 R. Tokarczyk, *Prawo…*, *op.cit.*, s. 244.

30–50 proc. zostaje skazanych i tylko część z nich odbywa całą karę. Owa selektywność jest w dużej mierze pochodną właśnie władzy dyskrecjonalnej prokuratora, który z reguły skoncentrowany jest na ściganiu sprawców najpoważniejszych przestępstw. Takie przestępstwa, jak uczestnictwo w mafii, napady na bank, fałszowanie pieniędzy, obrót narkotykami czy kidnaping ujęte są w Uniform Crime Raports i są one pod szczególnym nadzorem prokuratury i innych wyspecjalizowanych jednostek policji[12]. Te wyjątkowe uprawnienia sprawiają, że prokuratorzy w USA współtworzą politykę kryminalną i wpływają na kształt całego wymiaru sprawiedliwości.

Pozycję prokuratorów wzmacniają także czynniki ustrojowe, tzn. oskarżyciel jest niezależny (*independence*) od władzy wykonawczej, która z kolei nie ma prawa do ingerowania w decyzje prokuratora. Szeroka władza dyskrecjonalna prokuratorów może stanowić też czasami spore niebezpieczeństwo. Decydują oni bowiem bardzo często w sposób praktycznie niekontrolowany o życiu lub śmierci innych ludzi i w praktyce nie ponoszą konsekwencji swych błędnych decyzji[13].

3. Obowiązek poszukiwania sprawiedliwości

Prokurator w systemie prawa USA jest jednocześnie rzecznikiem sprawiedliwości, jego obowiązki więc nie mogą być tożsame z obowiązkami zwykłego adwokata. Jest on zobowiązany do poszukiwania sprawiedliwości (*duty to seek justice*) i nie wolno mu dążyć do skazania oskarżonego ze złamaniem prawa i wbrew poczynionym w toku postępowania ustaleniom faktycznym. W sprawie znanej jako Berger v. United States (1935) Sąd Najwyższy Stanów Zjednoczonych Ameryki stwierdził: „Prokurator nie jest reprezentantem żadnej ze stron, tylko władzy suwerennej i jego obowiązkiem jest działać w sprawie w sposób bezstronny. W jego interesie nie leży wygranie sprawy za wszelką cenę, tylko troska o to, by sprawiedliwości stało się zadość. W tym sensie jest on szczególnego rodzaju sługą prawa z podwójnym obowiązkiem, tj. aby wina nie pozostała nieukarana, a niewinność nie poniosła żadnej szkody. Oczywiście ma on prawo i obowiązek ścigania przestępstw w sposób zdecydowany i stanowczy. Ale prawo do zdeterminowanych działań nie oznacza prawa do działań nieetycznych. Obowiązkiem prokuratora jest powstrzymywanie się od stosowania niewłaściwych metod w celu uzyskania niesłusznego wyroku, a nakazanym jest używanie takich środków, które doprowadzą do wydania sprawiedliwego wyroku”[14].

---

[12] *Ibidem*, s. 245.

[13] H. Gee, *Weighing Prosecutorial Power and Discretion. Fixing the Imbalance*, „Valparaiso University Law Review” 2010, Vol. 44, No 2, s. 380.

[14] D.B. Hergett, M. HuYoung, *Zealous representation is not winning at all costs*, „Journal of the Virginia Trial Lawyers Association” 2009, Vol. 21, No. 2, s. 1.

Dążenie do urzeczywistniania sprawiedliwości upodabnia pozycję prokuratorów amerykańskich do pozycji sędziów, a różni, jeśli chodzi o adwokatów. Historycznie rzecz biorąc, już w 1854 r. George Sharswood napisał esej, na którym później American Bar Association oparła zestaw reguł etycznych prawników. Następujące słowa stały się fundamentem etyki prokuratorskiej: „Urząd prokuratorski jest urzędem zaufania publicznego, który posiada tę cechę, iż posługuje się dużym zakresem uznaniowości tylko w takim zakresie, w jakim przysługuje również sądowi"[15]. W praktyce przyjmowano, że prokurator nie ma prawa ścigać kogokolwiek, jeśli uważa taka osobę za niewinną. Takie stanowisko przyjmowały także sądy amerykańskie uznające urząd prokuratorski za *quasi*-sądowy.

Sąd w Michigan w 1872 r. stwierdził: „Urząd prokuratorski reprezentuje interes publiczny, który nie może być realizowany w ten sposób, że osoba niewinna zostaje skazana. Celem urzędu prokuratorskiego – podobnie jak i sądowego – pozostaje sprawiedliwość, która nie może zostać poświęcona dla realizacji prywatnego sukcesu zawodowego. Niezależnie od tego, jak bardzo prokurator jest przekonany o winie oskarżonego, stosując nieetyczne środki, czyni niesprawiedliwość i to zarówno w wymiarze indywidualnym, jak i wspólnotowym"[16].

Z kolei Sąd Najwyższy Stanów Zjednoczonych Ameryki w sprawie Miranda v. Arizona (1966) zauważył, że obowiązek prokuratora poszukiwania sprawiedliwości powinien sprawić, iż oskarżony nie będzie zniechęcony do udzielania odpowiedzi śledczym w trakcie przesłuchania[17].

Dążenie do poszukiwania sprawiedliwości może być niekiedy niebezpieczne dla prokuratorów, o czym świadczy przypadek Richarda Ceballosa. Naraził się on swoim przełożonym tym, że wykrył nieprawidłowości w pracy policji i mimo nacisków zwierzchników odmówił zatuszowania sprawy. Ostatecznie, nie mogąc dowieść swoich racji na drodze służbowej, zdecydował się na proces cywilny w oparciu o pierwszą poprawkę do konstytucji gwarantującą każdemu obywatelowi drogę sądową w sprawach doniosłych społecznie. Sąd oddalił pozew prokuratora, stwierdzając, że wniesiona przez niego sprawa dotyczyła relacji służbowych i w żaden sposób nie naruszała jego praw jako obywatela[18].

W wyjaśnieniu tej sprawy należy odwołać się do zasad etycznych obowiązujących prokuratorów (*ABA Standards*). Wprawdzie wynika z nich w sposób oczywisty, że prokurator ma obowiązek poszukiwania sprawiedliwości, ale brak jest definicji pojęcia „poszukiwanie sprawiedliwości". Prokurator Ceballos, ujawniając obronie

---

[15] B.A. Green, *Why Should Prosecutors „Seek Justice"?*, „Fordham Urban Law Journal" 1998, Vol. 26, s. 612.

[16] *Ibidem*, s. 613.

[17] *Ibidem*, s. 615.

[18] B.A. Green, *Prosecutors' Professional Independence*, „Criminal Justice" Summer 2007, s. 6.

dowody niewinności oskarżonego, nie był związany zasadą wynikającą z rozstrzygnięcia znanego jako Brady, gdyż mógł je zinterpretować zwężająco. Można powiedzieć, że poszukiwanie sprawiedliwości, którym kierował się prokurator, to rodzaj wewnętrznej uczciwości (*fairness*), która nie pozwalała mu przymknąć oczu na nieprawidłowości w pracy organów ścigania. *ABA standards* nie zawierają jednak żadnych reguł, które wzmacniałyby zasadę trafnej uznaniowości prokuratorskiej. Mimo że prasa ujawnia coraz więcej przypadków błędnych wyroków sądowych, brak jest zasad, które wymagałyby od prokuratorów podobnej staranności jak ta, którą wykazał Ceballos[19]. Nie jest wobec tego wystarczające zatrudnianie na stanowiskach prokuratorów osób o nieskazitelnym charakterze, ale potrzebne są także instytucjonalne gwarancje niezależności prokuratorskiej[20]. Trzeba też dodać, że w amerykańskim systemie prawnym nie zdarzyło się jeszcze nigdy tak, aby jakikolwiek prokurator został pociągnięty do odpowiedzialności za to, że w swojej pracy nie poszukiwał sprawiedliwości[21].

Prokuratorski obowiązek poszukiwania sprawiedliwości wspiera się na dwóch filarach. Pierwszym jest władza prokuratorska, drugim – rola prokuratora jako reprezentanta suwerena. Jeśli chodzi o władzę prokuratorską, to jest oczywiste, że jest ona znacznie większa niż uprawnienia adwokata, a zatem obowiązek poszukiwania sprawiedliwości ma na celu niejako zbalansowanie tej nierówności. Przede wszystkim prokuratorzy reprezentują potężnego klienta, którym jest suweren. Zasoby ośrodków rządowych są nieporównanie większe niż jakiegokolwiek innego przeciwnika czy to indywidualnego, czy instytucjonalnego[22]. Z kolei prokurator występujący w imieniu suwerena pełni dwie funkcje, tj. z jednej strony jest prawnikiem, z drugiej – reprezentuje rząd USA. Musi poszukiwać sprawiedliwości, ponieważ obowiązkiem państwa, które reprezentuje, jest rządzić sprawiedliwie. Jak więc wyraźnie widać, obowiązkiem prokuratury jest gorliwe ściganie sprawców przestępstw oraz nie mniej staranne działania mające na celu uniknięcie pociągnięcia do odpowiedzialności karnej osób niewinnych. Innymi słowy, prokuratorzy mają obowiązek nie tylko ścigania przestępców, ale też powstrzymywania się od naruszania norm proceduralnych podczas ścigania przestępstw, a także przyznania się do błędów, jeśli doszło do niesłusznego skazania[23].

---

[19] *Ibidem*, s. 8.
[20] *Ibidem*, s. 9.
[21] B.L. Gershman, *The Zealous Prosecutor as Minister of Justice*, „San Diego Law Review" 2011, s. 155.
[22] B.A. Green, *Why Should Prosecutors…*, *op.cit.*, s. 626.
[23] *Ibidem*, s. 643.

4. Istota rewanżyzmu prokuratorskiego

Rewanżyzm prokuratorski (*prosecutorial vindictiveness*) obejmuje działania podjęte przez prokuratora w celu ukarania oskarżonego za to, że nie zaakceptował jego żądań. *Prosecutorial vindictiveness* definiowane jest jako ściganie oparte na mściwych motywach, okazywanych przez prokuratora niejako w odwecie za to, że oskarżony skorzystał ze swoich praw i nie zgodził się ze stanowiskiem prokuratury. Sąd Najwyższy Stanów Zjednoczonych Ameryki uznał, że konstytucyjna gwarancja (*the constitutional guarantee*) prawidłowego procesu (*due process*) powinna chronić oskarżonego przed rewanżyzmem prokuratury. W domniemywanych przypadkach rewanżyzmu prokuratorskiego oskarżony musi wskazać albo bezpośredni dowód faktycznego rewanżyzmu, albo przynajmniej wykazać, że zaistniał fakt noszący znamiona rewanżyzmu. Orzeczenie Blackledge v. Perry (1974) jest wiodącym rozstrzygnięciem dotyczącym rewanżyzmu prokuratorskiego. Niestety, orzeczenie to zostało ograniczone w skutkach przez późniejsze rozstrzygnięcia. Znaczna trudność pojawia się wtedy, kiedy z jednej strony chce się zapobiec *prosecutorial vindictiveness*, a z drugiej zagwarantować prokuratorom prawo do podejmowania decyzji w ramach uznania (*prosecutorial discretion*). Rewanżyzm prokuratorski może być także podstawą roszczeń odszkodowawczych, warunkiem jednak skuteczności pozwu jest to, że najpierw pierwotna sprawa karna zostanie rozstrzygnięta na korzyść oskarżonego.

Słowo „mściwy" oznacza kogoś, kto działa pod wpływem odwetowych pobudek i zamierza wyrządzić przykrość, szkodę lub ból innej osobie. Nie są to zatem pobudki, które społeczeństwo powinno aprobować. Sąd Najwyższy USA zakazuje prokuratorom wydawania orzeczeń motywowanych mściwością, ale jednocześnie odmawia wyrażania zgody na badanie stanu ich świadomości, co wydaje się istotą problemu[24]. O ile system prawny akceptuje odwet ze strony społeczeństwa w postaci karania kryminalistów, o tyle mściwość jako osobisty motyw działania prokuratorów nie jest tolerowana.

Mściwość prokuratorów różni się od mściwości sędziowskiej, gdyż prokuratorzy z reguły działają za zamkniętymi drzwiami, decydując, kogo i o co oskarżyć. Ponadto siłą rzeczy istotą ich pracy jest swoisty rodzaju odwetu za krzywdę, którą oskarżony wyrządził jednostce lub społeczeństwu. Istnienie zjawiska mściwości prokuratorskiej (a także sędziowskiej) powoduje liczne pytania dotyczące jego przyczyn leżących w osobowości stróżów prawa. Z jednej bowiem strony w aparacie państwowym zatrudniane są osoby nieliczące się z innymi, których traktują jak narzędzia do realizacji własnych celów. Z drugiej – występuje społeczeństwo, które dostrzega w prokuratorach ludzi energicznych, zdecydowanych, stanowczych i odważnych.

---

[24] P.J. Henning, *Prosecutorial Misconduct and Constitutional Remedies*, „Washington University Law Quarterly" 1999, Vol. 77, s. 735.

Akceptuje ono pozory sprawiedliwości, gdyż nie ma siły, czasu ani inteligencji, aby uzmysłowić sobie mechanizmy wymierzania sprawiedliwości z powodu swej krótkowzroczności i koncentracji na własnych sprawach[25].

Prokuratorzy mają szeroką władzę dyskrecjonalną dotyczącą sposobu prowadzenia spraw karnych. Niektóre ich praktyki nie są nielegalne, ale oskarżony może bronić się, twierdząc, że prokurator działał „nie fair". Nadużycia władzy prokuratorskiej podkopują wiarę opinii publicznej w uczciwość systemu prawnego. Zjawisko to osłabia także zdolność sądów „do poszukiwania sprawiedliwości". Głównym powodem nadużyć prokuratorów jest ich gorliwość w dążeniu do uzyskania skazania oskarżonych. Dlatego nie ujawniają oni dowodów korzystnych dla podsądnych. Wielkim zagrożeniem dla prawidłowości procesu w sprawach karnych jest ukrywanie przez prokuratorów dowodów mogących świadczyć o niewinności oskarżonych. Nadużycie władzy jest także ewidentne wówczas, gdy prokurator zezwala na wykorzystanie fałszywych zeznań. W takim przypadku prawo oskarżonego do uczciwego procesu zostaje naruszone.

Nadużycia prokuratorskie są rozpowszechnione, gdyż kary za nieuczciwe zachowania są zbyt niskie. Większość sankcji nie dotyka prokuratora osobiście, poza tym korzysta on z całkowitego immunitetu w zakresie odpowiedzialności cywilnej w związku z pełnioną funkcją.

5. Rewanżyzm prokuratorski w sprawach

Amerykańscy prokuratorzy często działają z niskich pobudek, co wynika zazwyczaj z sytuacji zawodowej, w jakiej większość z nich się znajduje. Przeważająca część spraw karnych nigdy nie trafia do sądów, które nie mają fizycznych możliwości badania wszystkich spraw kwalifikowanych jako przestępstwa. Dlatego też istnieje ogromna presja na prokuratorów, aby negocjować z przestępcami. W takich negocjacjach, zwanych *plea bargaining*, prokurator czasami oferuje oskarżonemu mniejszy wymiar kary w zamian za przyznanie się do winy[26] i zakończenie sprawy bez wnoszenia jej do sądu. Ponadto motywem jest statystyka skazań obrazująca skuteczność prokuratora. Ocenia się, że około 80–95 proc. spraw kończy się na etapie *plea bargaining*[27]. Wysoka skuteczność prokuratora zaś najczęściej przekłada się na możliwość jego szybkiego awansu. W związku z tym często pojawia się pokusa, aby przedkładać skuteczność nad sprawiedliwość i ryzykować skazanie niewinnego oskarżonego.

---

[25] K. Dąbrowski, *Moralność w polityce. Wielopoziomowość funkcji uczuciowych i popędowych w życiu społecznym i politycznym oraz instytucjach*, Warszawa 1991, s. 18.

[26] J.P. Krimmel, *Prosecutorial Vindictiveness*, „University Tennessee Honors Thesis Projects" 1994, s. 6.

[27] L. Devers, *Plea and Charge Bargaining. Research Summary*, 2011, s. 1.

Sąd Najwyższy Stanów Zjednoczonych Ameryki konsekwentnie odmawiał jakichkolwiek prób badania motywów prokuratorów działających mściwie. Jednym z możliwych wyjaśnień tego stanu rzeczy było przekonanie sędziów, że prokuratorzy nigdy nie ujawniliby swoich rzeczywistych pobudek działania.

Centralną zasadą w jurysprudencji amerykańskiej jest ta, że żaden prokurator, sąd czy nawet władza ustawodawcza nie mogą naruszać konstytucyjnych praw oskarżonego. Pierwszym orzeczeniem, w którym sąd odniósł się w tym kontekście do problematyki mściwości, była sprawa North California v. Pearce (1969)[28]. Dotyczyło ono mściwości sędziowskiej. Pięć lat później Sąd Najwyższy Stanów Zjednoczonych Ameryki w orzeczeniu Blackledge v. Perry (1974) rozciągnął omawianą zasadę na prokuratorów. Sąd orzekł, że prawidłowość procesu wymaga, aby uznać za niedopuszczalne rozszerzenie przez prokuratora zarzutów w nowym procesie po skutecznie złożonej apelacji oskarżonego[29].

Kazus Blackledge v. Perry pokazuje oskarżonego, który korzystając ze swoich konstytucyjnych uprawnień (prawa do apelacji), doprowadził do sytuacji, w której odbył karę pozbawienia wolności dłuższą o 17 miesięcy od kary, którą by odbywał, gdyby apelacji nie wniósł. Sąd Najwyższy uznał, że surowszy wyrok był niedopuszczalny nie dlatego, że co do zasady w ponownym procesie nie może zapaść surowsze orzeczenie, ale dlatego, że istniało w sprawie realne prawdopodobieństwo mściwości prokuratorskiej[30]. W związku z tym należało oddalić surowsze zarzuty sformułowane pod adresem oskarżonego, aby usunąć nawet pozory odwetowego charakteru oskarżenia[31].

Istotą prawidłowego procesu jest założenie, iż oskarżony korzystający ze swoich konstytucyjnych praw (tj. prawa do nowego procesu) nie może obawiać się odwetu ze strony państwa w postaci surowszego oskarżenia w nowym procesie. Sąd Najwyższy stwierdził wyraźnie, że dyskrecjonalne uprawnienie prokuratora do ponownego skazania oskarżonego jest ograniczone zasadą prawidłowego procesu. W tej sprawie brak było jakiegokolwiek dowodu, że prokurator działał w złej wierze lub złośliwie. Sąd uznał jednak, że obawa mściwości prokuratora może powstrzymać oskarżonego od wykorzystania przysługujących mu konstytucyjnie praw[32].

---

[28] G.H. Kobayashi, *Reexamining Judicial Vindictiveness – Fourteenth Amendment: Texas v. McCullough,* 106 S. Ct. 976 (1986), s. 867.

[29] D.C. Smaltz, *Due Process Limitations on Prosecutorial Discretion in Re-charging Defendants: Pearce to Blackledge to Bordenkircher*, „Washingon and Lee Law Review" 1979, Vol. 3, s. 351.

[30] *Ibidem,* s. 352.

[31] C.P. Erlinder, D.C. Thomas, *Prohibiting Prosecutorial Vindictiveness While Protecting Prosecutorial Discretion: Toward a Principled Resolution of a Due Process Dilemma*, „Journal of Crimminal Law and Criminology" 1985, Vol. 76, s. 365–367.

[32] M. Bales, *Opening the Umbrella: The Expansion of the Prosecutorial Vindictiveness Doctrine in United States v. Jenkins*, „Catholic University Law Review" 2010, Vol. 59, s. 859.

Od czasu wyroku Blackledge v. Perry przyjęło się w doktrynie, że prokurator nie ma prawa karać oskarżonego za korzystanie przez niego z przysługujących mu praw proceduralnych. Wymagane jest zaistnienie obiektywnych okoliczności uzasadniających domaganie się przez oskarżyciela wyższej kary[33].

Oczywiście mściwość prokuratorska może zaistnieć na etapie negocjacji oskarżyciela z oskarżonym. W sytuacjach, w których materiał dowodowy nie jest zbyt mocny lub oskarżony ma dobrego adwokata, a prokurator obciążony jest wieloma sprawami, do nadużyć prawa w postaci mściwości prokuratorskiej nie dochodzi często, niemniej ujawniane są takie przypadki. Przykładowo, jeśli oskarżony odmawia negocjacji co od wysokości kary lub w inny sposób komplikuje sprawę, prokurator może chcieć pozbawić oskarżonego jego konstytucyjnych praw. Wobec konieczności zaangażowania większych środków (czasu i pieniędzy) prokuratorzy często grożą oskarżonym, że będą domagać się surowszej kary, jeśli nie zaakceptują proponowanej treści wyroku. Takie działania są, zdaniem Sądu Najwyższego USA, ciężkim nadużyciem władzy dyskrecjonalnej prokuratora i kwalifikują się jako mściwość, czyli naruszenie czternastej poprawki do konstytucji[34].

Sąd Najwyższy wielokrotnie wypowiadał się w tym tonie, że prokurator ma podobne, a nawet poważniejsze powody niż sąd do działań o charakterze odwetowym. W przypadku bowiem prokuratorów skuteczność oskarżonych w uzyskiwaniu wyroków uniewinniających sprawia, iż gorzej wygląda statystyka prokuratorska, a to z kolei ma reperkusje polityczne. We wspomnianej sprawie Blackledge v. Perry sąd stwierdził, że zaistniała sama możliwość mściwości mimo braku dowodu na odwetowe motywy działania prokuratora[35]. Już bowiem możliwość działań odwetowych ze strony prokuratury mogłaby działać deprymująco na oskarżonego i powstrzymywać go od wykorzystania przysługujących mu środków prawnych. Dobra lub zła wiara prokuratora nie ma w tym wypadku żadnego znaczenia i nie jest wymagane, aby oskarżony był zmuszony wykazać faktyczną mściwość prokuratorską.

W konsekwencji z kazusu Blackledge v. Perry wywodzona jest reguła, zgodnie z którą oskarżony może powoływać się na istnienie mściwości prokuratorskiej nawet wówczas, gdy prokurator nie okazał motywu odwetowego. Są dwa powody, dla których przyjęto takie założenie. Po pierwsze, bardzo trudno jest udowodnić w sądzie rzeczywisty stan umysłu prokuratora w trakcie wykonywania przez niego uprawnień dyskrecjonalnych. Po drugie, powtórne skazania, które mają znamiona mściwości, nawet gdy takie nie były, w rzeczywistości mogą powstrzymywać w przyszłości potencjalnych skazanych od korzystania z przysługujących im praw.

---

[33] C.P. Erlinder, D.C. Thomas, *Prohibiting Prosecutorial…*, *op.cit.*, s. 360.
[34] J.P. Krimmel, *Prosecutorial Vindictiveness*, *op.cit.*, s. 10.
[35] *Ibidem*, s. 15.

W sprawie znanej jako Hardwick v. Doolittle (1977) przyjęto założenie, że nawet pozory mściwości prokuratorskiej są wystarczające do uznania, iż doszło do złamania konstytucji. Wówczas na państwie będzie ciążył obowiązek udowodnienia, że orzeczenie surowszej kary nie miało cech odwetu. Jeśli państwu nie uda się wykazać, że było inaczej, sąd będzie zobowiązany do stwierdzenia faktycznej mściwości, a co za tym idzie ciężkiego naruszenia konstytucji. Podobnie sprawa Byrd v. McKaskle (1984) pokazała, że zasada prawidłowego procesu jest naruszona, gdy istnieje realne prawdopodobieństwo mściwości prokuratorskiej – bez konieczności wystąpienia faktycznej mściwości ze strony prokuratora. Z kolei sprawa znana jako U.S. v. Alvarado-Sandoval (1993) jest przykładem zaistnienia nie faktycznej mściwości prokuratorskiej, ale występowania jej znamion.

W każdym przypadku, gdy prokurator kieruje do sądu powtórny akt oskarżenia, zawierający surowsze zarzuty, zobowiązany jest on odpowiednio uzasadnić swoją decyzję. W braku odpowiedniego uzasadnienia może zostać stwierdzone działanie mające cechy mściwości prokuratorskiej. W takim tonie utrzymane jest orzeczenie United States v. Jamison (1974). Sąd stwierdził w nim, że trudność przeprowadzenia wyraźniej granicy między rzeczywistymi motywami surowszych aktów oskarżenia sprawia, iż należy założyć domniemanie mściwości. Nawet minimalna obawa odwetu zobowiązuje do zastosowania reguły Pearce[36]. Również w sprawie United States v. Ruesga-Martinez (1976) sąd zastosował regułę Pearce/Perry przy ponownym skazaniu, uznając istnienie znacznego prawdopodobieństwa, że surowsze oskarżenie może być wynikiem mściwości prokuratorskiej. Istnienie chociażby pozorów mściwości wymaga uzasadnienia nowych bądź cięższych zarzutów[37]. Sąd wyraźnie stwierdził, że na prokuratorze ciąży obowiązek wykazania, iż surowsza kara nie była motywowana odwetem[38].

Jeśli prokurator nie udowodni istnienia rzeczywistych i uzasadnionych powodów surowszego oskarżenia, trudno będzie obalić domniemanie zaistnienia mściwości prokuratorskiej.

Sąd Najwyższy USA odszedł od kierunku wyznaczonego wyrokami w sprawach Pearce/Perry w orzeczeniu znanym jako Bordenkircher v. Hayes (1978). Uznał w nim, że mściwość prokuratorska nie narusza zasady prawidłowego procesu, jeśli wystąpiła na etapie negocjacji wysokości kary w postępowaniu przygotowawczym (*plea bargaining*)[39].

W sprawie tej prokurator groził oskarżonemu wniesieniem surowszego aktu oskarżenia, jeśli nie zgodzi się na negocjacje. Sąd Najwyższy stwierdził, że tego

---

[36] D.C. Smaltz, *Due Process…, op.cit.,* s. 355.

[37] *Ibidem,* s. 356.

[38] M. Bales, *Opening the Umbrella…, op.cit.*, s. 860.

[39] N.E. Matteuzzi, *Prosecutorial Vindictiveness in a Pretrial Setting: Determining the Proper*, „Standard Missouri Law Review" 1983, Vol. 48, s. 5.

rodzaju negocjacje są obopólnie korzystne, a więc zarówno dla oskarżonego, jak i prokuratora. Zdaniem sądu oba podmioty zainteresowane są tym, aby uniknąć procesu, chociaż z różnych powodów. Oskarżony Hayes był wcześniej skazany za dwa przestępstwa. Prokurator zaproponował mu karę pięciu lat pozbawienia wolności za posługiwanie się fałszywym czekiem i zapowiedział jednocześnie, że wystąpi o karę dożywotniego pozbawienia wolności, jeśli oskarżony nie zgodzi się na jego warunki. Hayes nie przyjął propozycji prokuratora i w konsekwencji został skazany na karę dożywotniego więzienia. Prokurator, wyjaśniając motywy swojego postępowania, tłumaczył, że chciał zaoszczędzić sądowi nieprzyjemności i konieczności przeprowadzenia rozprawy. Przyznał też, że mścił się na oskarżonym, ponieważ odrzucił on proponowany mu wymiar kary. Sąd uznał, że rozszerzenie zarzutów w odpowiedzi na odmowę ugody z prokuratorem nie ma cech kary czy odwetu, jeśli oskarżony miał nieskrępowaną możliwość przyjęcia lub odrzucenia oferty. Tak więc groźby dodatkowych zarzutów oraz kary dożywotniego pozbawienia wolności są dopuszczalne na etapie *plea bargaining*[40].

Wyrok ten był trudny do pogodzenia z wcześniejszą linią orzecznictwa. Sędziowie orzekający w tej sprawie: Blackmun, Brennan, Marschall i Powell zauważyli, że kazus Bordenkircher jest odejściem od zasad ustanowionych w orzeczeniach North Carolina v. Pearce i Blackledge v. Perry. Blackmun zakwestionował regułę, zgodnie z którą nie można mówić o mściwości prokuratorskiej, jeśli oskarżony ma wolny wybór przyjęcia lub odrzucenia oferty prokuratorskiej. Prokurator bowiem w tej sprawie sam przyznał, że obostrzył zarzuty dla oskarżonego, aby odwieść go od zamiaru skierowania sprawy do sądu[41]. Zdaniem sędziego opisana sytuacja jest dokładnie tym, czego zabrania konstytucyjna klauzula prawidłowego procesu. Jego zdaniem mściwość prokuratorska jest mściwością niezależnie od tego, w jakim kontekście występuje. Zdaniem sędziego Powella ani prokurator, ani sędzia nie mogą używać swojej władzy do tego, aby skłonić oskarżonego do przyznania się do winy. Ponadto mściwość prokuratorska była w tym wypadku zastosowaniem strategii obliczonej na zniechęcenie oskarżonego do skorzystania z przysługujących mu konstytucyjnych praw[42].

Późniejsze orzeczenia często stwierdzały brak uzasadnionego zarzutu zaistnienia mściwości prokuratorskiej. Przykładowo, nie można uznać za akt mściwości prokuratorskiej wezwania oskarżonego do składania zeznań przed wielką ławą przysięgłych, nawet gdy wcześniej odmówił współpracy z organami wymiaru sprawiedliwości (United States v. Ward, 1980)[43].

---

[40] C.P. Erlinder, D.C. Thomas, *Prohibiting Prosecutorial…*, *op.cit.*, s. 360–361.
[41] C.P. Erlinder, D.C. Thomas, *Prohibiting Prosecutorial…*, *op.cit.*, s. 363.
[42] *Ibidem*, s. 363.
[43] *Ibidem*, s. 403.

W sprawie United States v. Goodwin (1982) sąd stwierdził: „Nałożenie kary na oskarżonego jest istotą procesu karnego. Dlatego też istnienie odwetowego motywu nie dostarcza odpowiedniej podstawy do rozróżnienia działań rządowych, które są całkowicie uzasadnione i posiadające legitymację społeczną, od działań, które są niedopuszczalną reakcją na niekryminalne korzystanie z przysługujących praw”[44].

Brak mściwości prokuratorskiej został także stwierdzony w sprawach Delaney v. Estelle (1983), gdzie oskarżony otrzymał co prawda po ponownym procesie wyższą karę, ale nie odbiegała ona od zawartej w pierwszym akcie oskarżenia[45], oraz United States v. Hilton (1985), gdzie oskarżony twierdził, że prokurator dodał kolejny zarzut po tym, jak adwokat wykazał słabość pierwotnego oskarżenia na etapie *plea bargaining*.

Nie można stwierdzić mściwości prokuratorskiej wówczas, gdy oskarżony otrzymał surowszy wyrok za przestępstwo poważniejsze niż to, które było podstawą pierwszego skazania (United States v. Whitley, 1995).

Orzeczenie United States v. Johnson (1999) rozstrzygało sytuację, w której po uniewinnieniu oskarżonego z jednego zarzutu prokuratura wniosła nowy akt oskarżenia o inne czyny. Sąd uznał, że brak jest znaczącego prawdopodobieństwa mściwości prokuratorskiej, gdyż prokurator mógł mieć swoje inne powody tego, że powstrzymywał się z późniejszymi zarzutami do czasu rozpoznania pierwszego aktu oskarżenia[46].

Przypadek znany jako Williams v. Bartow (2007) polegał na tym, że oskarżonemu o molestowanie seksualne dziecka w 1996 r. postawiono dodatkowy zarzut molestowania innej osoby w 1990 r., która była świadkiem w tej sprawie. Sąd uznał, iż dodatkowe zarzuty nie były motywowane mściwością prokuratorską, lecz dotyczyły czynu niezwiązanego z pierwotnym oskarżeniem[47].

Orzeczenie United States v. Shakur (2012) zawierało regułę, iż sama możliwość mściwości prokuratorskiej nie jest wystarczająca do uchylenia wyroku, musi zaistnieć duże prawdopodobieństwo surowszej kary jako rezultat mściwości.

Podsumowując, problem mściwości prokuratorskiej sprowadza się do jednej z trzech jej postaci: znamion mściwości, realnego prawdopodobieństwa jej wystąpienia oraz faktycznej mściwości. Dwie pierwsze stwarzają domniemanie mściwości (*presumption of vindictiveness*). Sąd Apelacyjny Stanów Zjednoczonych Ameryki dla Ósmego Okręgu (United States Court of Appeals for the Eighth Circuit) sformułował standardy konieczne dla zaistnienia znamion mściwości (*appearance of vindictiveness standard*). Jego zdaniem wystarczy, gdy oskarżony wykaże możliwość mściwości

---

[44] *Ibidem*, s. 364.
[45] *Ibidem*, s. 404.
[46] M. Bales, *Opening the Umbrella…*, *op.cit.*, s. 867.
[47] *Ibidem*, s. 866.

oraz że można o niej wnioskować na podstawie okoliczności sprawy. Tego rodzaju stanowisko jest wyrazem przekonania, że nadużycie władzy uznaniowej przez prokuratora skutkowałoby nie tylko wielką szkodą dla jednostki, ale także dla społeczeństwa[48].

Sądy niższych instancji określiły trzy rodzaje sytuacji, które nie podlegają regule Pearce/Perry, tj.:

1) powtórzenie treści aktu oskarżenia po wycofaniu się z negocjacji wysokości kary (*plea bargaining*);
2) ujawnienie nowych dowodów dodatkowych przestępstw;
3) zaistnienie bardzo ważnych powodów do niezakładania nowej sprawy.

Każdy z powodów zaostrzenia treści aktu oskarżenia powinien być przez prokuratora szczegółowo uzasadniony i wnikliwie zbadany przez sąd[49].

Ciekawym przykładem niejednolitej linii orzecznictwa jest sprawa znana jako State v. Stevens (1981). Zdaniem Sądu Najwyższego Stanu Nowy Meksyk prokurator nie miał wystarczających powodów, aby działać w sposób odwetowy na etapie postępowania przygotowawczego. Jest to błędne stanowisko, gdyż nie uwzględnia wszystkich możliwości, jakie ma prokurator na etapie *plea bargaining*. Ponadto, zdaniem sądu, istnienie domniemania mściwości na etapie przedsądowym naruszałoby sferę uznaniowości prokuratora. Sądy powinny gwarantować oskarżonemu prawo do prawidłowego procesu na każdym etapie postępowania karnego[50].

W tej sprawie sądy różnych instancji wydawały różne orzeczenia, raz uznające istnienie mściwości prokuratorskiej, raz ją odrzucające. Oskarżony zobowiązany został ostatecznie do wykazania faktycznej mściwości, co mu się jednak nie udało. Mściwość prokuratorska bowiem, która jest niedopuszczalna z punktu widzenia praw konstytucyjnych, polega na nałożeniu na oskarżonego surowszej sankcji w odwecie za skorzystanie z przysługujących mu praw, a nie za przestępstwa, których się dopuścił. Wymaga to często od oskarżonego wykazania odwetowych intencji prokuratora, co nie jest zadaniem łatwym[51]. Jak więc widać wyraźnie, sąd odmówił zastosowania standardu znanego jako Perry. Próbował przy tym wcielić standard faktycznej mściwości do etapu przedsądowego różnymi drogami. Większość sądów jednak przyjmuje, że standard ten właściwie zastosowany nie hamuje władzy dyskrecjonalnej prokuratora.

Z kolei w sprawie United States v. Jenkins (2007) Sąd Najwyższy Stanów Zjednoczonych Ameryki dopatrzył się mściwości prokuratorskiej i przyznał rację oskarżonej. Stan faktyczny w sprawie był następujący: Sharon Ann Jenkins

---

[48] C.P. Erlinder, D.C. Thomas, *Prohibiting Prosecutorial…*, *op.cit.*, s. 271.
[49] D.C. Smaltz, *Due Process…*, *op.cit.*, s. 365.
[50] N.E. Matteuzzi, *Prosecutorial Vindictiveness…*, *op.cit.*, s. 273.
[51] *Ibidem*, s. 5.

– obywatelka USA została dwa razy zatrzymana przez policję na granicy z Meksykiem podczas próby nielegalnego przewiezienia obcokrajowców do stanu Kalifornia. Po raz pierwszy została schwytana 10 października 2004 r., przyznała wtedy, że otrzymała pieniądze za szmugiel emigrantów. Po raz drugi policja zatrzymała ją 20 października 2004 r. i wtedy oświadczyła, że zapłacono jej za przejazd samochodem, ale nie miała świadomości, że przewozi nielegalnych emigrantów[52]. Dnia 9 stycznia 2005 r. kobieta została ponownie zatrzymana przez patrol policji na granicy z Meksykiem, ale tym razem w samochodzie przewoziła znaczne ilości marihuany. Podczas odczytywania jej tzw. Miranda right przyznała, że miała świadomość szmuglowania nielegalnych emigrantów, ale nic nie było jej wiadomo na temat przewożonych rzekomo narkotyków. Ostatecznie została oskarżona o nielegalny wwóz narkotyków. W ramach swojej obrony przed sądem podnosiła, że miała świadomość nielegalnego przewożenia emigrantów przez granicę z Meksykiem i była przekonana, że po raz trzeci robi to samo. W czasie gdy ława przysięgłych debatowała nad zarzutem wprowadzania do obrotu narkotyków, prokuratura oskarżyła ją o dwukrotną próbę nielegalnego przewiezienia emigrantów przez granicę. Oskarżona zauważyła, że te ostatnie zarzuty były formą odwetu prokuratury za to, iż skorzystała ze swojego prawa do obrony w sprawach o narkotyki. Sąd uznał, że przedstawienie zarzutów o szmuglowanie ludzi po sprawie o narkotyki ma znamiona mściwości, a tym samym domniemywać można mściwość prokuratorską. W opinii sądu prokuratura nie obaliła tego domniemania, przede wszystkim nie wykazała, że wniesienie dodatkowych zarzutów przeciwko oskarżonej nie było motywowane odwetem, lecz miało niezależne przyczyny[53]. Część sędziów nie zgodziła się z taką oceną i złożyła zdania odrębne, wskazując przede wszystkim na swobodę prokuratury, która już na wcześniejszym etapie mogła wnieść akt oskarżenia opary na zarzutach dotyczących szmuglowania emigrantów. W konkluzji można stwierdzić, że z jednej strony oskarżeni nie muszą obawiać się odwetu z powodu korzystania z przysługujących im praw. Z drugiej jednak – sąd w sprawie United States v. Jenkins roztoczył nad oskarżonymi swoisty parasol chroniący przed uzasadnionymi działaniami prokuratury. W konsekwencji oskarżeni mogą pozostać bezkarni za czyny, do których popełnienia się przyznali, jeśli toczy się przeciwko nim inne postępowanie karne[54].

---

[52] M. Bales, *Opening the Umbrella…*, *op.cit.*, s. 870.
[53] *Ibidem*, s. 872.
[54] *Ibidem*, s. 882.

6. Wnioski

1. Mściwość prokuratorska jest poważnym problemem wymiaru sprawiedliwości w Stanach Zjednoczonych Ameryki, chociaż z całą pewnością występuje także w innych państwach i systemach prawnych.

2. Doktryna mściwości prokuratorskiej wyewoluowała z mściwości sędziowskiej, co oznacza, że podobne zjawisko może występować także wśród innych funkcjonariuszy publicznych.

3. Mściwość prokuratorska jest poważnym naruszeniem zasady prawidłowego procesu, i dlatego podważa zaufanie obywateli do wymiaru sprawiedliwości.

4. Jest to zjawisko, które samo w sobie jest szkodliwe, ale pośrednio wskazuje też na deficyty etyki prokuratorskiej i prawdopodobne istnienie o wiele poważniejszych patologii.

5. Istniejące instrumenty zapobiegające tej patologii są niewystarczające, ale wydaje się, że jednym ze skuteczniejszych sposobów eliminacji tego zjawiska jest odpowiednia selekcja do zawodu i usunięcie z korporacji osób skompromitowanych.

Bibliografia

Bales M., *Opening the Umbrella: The Expansion of the Prosecutorial Vindictiveness Doctrine in United States v. Jenkins*, „Catholic University Law Review" 2010, Vol. 59.

Dąbrowski K., *Moralność w polityce. Wielopoziomowość funkcji uczuciowych i popędowych w życiu społecznym i politycznym oraz instytucjach*, Warszawa 1991.

Devers L., *Plea and Charge Bargaining. Research Summary*, 2011.

Erlinder C.P., Thomas D.C., *Prohibiting Prosecutorial Vindictiveness While Protecting Prosecutorial Discretion: Toward a Principled Resolution of a Due Process Dilemma*, „Journal of Crimminal Law and Criminology" 1985, Vol. 76.

Gee H., *Weighing Prosecutorial Power and Discretion. Fixing the Imbalance*, „Valparaiso University Law Review" 2010, Vol. 44, No 2.

Gershman B.L., *The Zealous Prosecutor as Minister of Justice*, „San Diego Law Review" 2011.

Green B.A., *Prosecutors' Professional Independence*, „Criminal Justice" Summer 2007.

Green B.A., *Why Should Prosecutors „Seek Justice"?*, „Fordham Urban Law Journal" 1998, Vol. 26.

Henning P.J., *Prosecutorial Misconduct and Constitutional Remedies*, „Washington University Law Quarterly" 1999, Vol. 77.

Hergett D.B., HuYoung M., *Zealous representation is not winning at all costs*, „Journal of the Virginia Trial Lawyers Association" 2009, Vol. 21, No. 2.

Kobayashi G.H., *Reexamining Judicial Vindictiveness – Fourteenth Amendment: Texas v. McCullough,* 106 S. Ct. 976 (1986).

Krimmel J.P., *Prosecutorial Vindictiveness*, „University Tennessee Honors Thesis Projects" 1994.

Matteuzzi N.E., *Prosecutorial Vindictiveness in a Pretrial Setting: Determining the Proper*, „Standard Missouri Law Review" 1983, Vol. 48.

Smaltz D.C., *Due Process Limitations on Prosecutorial Discretion in Re-charging Defendants: Pearce to Blackledge to Bordenkircher*, „Washingon and Lee Law Review" 1979, Vol. 3.

Tokarczyk R., *Prawo amerykańskie*, Warszawa 2011.

Tomaszewski T., *Proces amerykański. Problematyka śledcza*, Toruń 1996.

Worrall J.N., *Prosecution in America: A Historical and Comparative Account*, w: *The Changing Role of the American Prosecutor*, State University of New York Press 2008.

Streszczenie
Rewanżyzm prokuratorski w USA

Rewanżyzm prokuratorski (mściwość prokuratorska) oznacza działania podjęte przez prokuratora w celu ukarania oskarżonego za to, że nie zaakceptował jego żądań. Oparty jest na odwecie. Sąd Najwyższy Stanów Zjednoczonych Ameryki uznał, że konstytucyjna gwarancja prawidłowego procesu powinna chronić oskarżonego przed rewanżyzmem prokuratury. W domniemywanych przypadkach rewanżyzmu prokuratorskiego oskarżony musi wskazać albo bezpośredni dowód faktycznego rewanżyzmu, albo przynajmniej wykazać, że zaistniał fakt noszący znamiona rewanżyzmu. Orzeczenie Blackledge v. Perry (1974) jest wiodącym rozstrzygnięciem dotyczącym tej kwestii.

Summary
Prosecutorial vindictiveness in USA

The prosecutorial revanchism (the prosecutorial vindictiveness) means an action taken by the prosecutor to punish the accused for the fact that did not accept his demands. It is based on a vengeful motives. The Supreme Court of the United States of America declared that the constitutional guarantee of proper process should protect the accused against revanchism prosecutor's office. The alleged cases of revanchism accused must indicate either a direct proof of actual revanchism, or at least show that there is a fact of bearing the hallmarks of revanchism. The ruling Blackledge v. Perry (1974) is a leading ruling in that respect.

Jakub Kociubiński*

Interes konsumentów w postępowaniach dotyczących wertykalnej współpracy między przedsiębiorstwami w prawie konkurencji Unii Europejskiej

I

Status i standard ochrony interesów konsumentów, rozumianych jako odbiorców końcowych, w prawie konkurencji Unii Europejskiej (UE) zawsze pozostawał przedmiotem kontrowersji[1]. Od początku integracji europejskiej konstrukcja przepisów kształtujących europejski ustrój gospodarczy wskazywała na priorytyzację ochrony abstrakcyjnie pojmowanego procesu konkurowania. W takim modelu tytułowy dobrobyt, nieco niejasno definiowany jako szeroki wybór towarów (usług) oferowanych po uczciwych cenach, traktowany był jako konsekwencja efektywnej i wysoce konkurencyjnej gospodarki, czyli sprawnie działającego mechanizmu rynkowego[2]. Nie było więc potrzeby podejmowania działań *expressis verbis* nakierowanych na dbanie o wspomniany dobrobyt, gdyż konsumenci byli postrzegani jako ostateczni, choć pośredni beneficjenci narzędzi proefektywnościowych[3].

* Dr, Uniwersytet Wrocławski.

1 Pojęcie „konsument" używane w prawie konkurencji UE może obejmować wszystkich pośrednich i bezpośrednich użytkowników, nie tylko końcowych, nabywających określone dobra na własny użytek. Por. orzeczenie TS T-29/92, *Vereniging van Samenwerkende Prijsregelende Organisaties in de Bouwnijverheid (SPO) i inni v. Komisja Wspólnot Europejskich,* [1995] ECR II-28. W niniejszym opracowaniu pojęcie konsumenta będzie używane w podanym znaczeniu.

2 Por. J. Stuyck, *European Consumer Law after the Treaty of Amsterdam: Consumer Policy in or Beyond the Internal Market*, „Common Market Law Review" 2000, Vol. 37, s. 367–386.

3 E. Buttigieg, *Competition Law: Safeguarding the Consumer Interest. A Comparative Analysis of US Antitrust Law and EC Competition Law*, Alphen aan den Rijn 2009, s. 65.

Sytuacja uległa zmianie w wyniku wejścia w życie Traktatu z Lizbony[4], który ostatecznie doprowadził do porzucenia dotychczasowego postrzegania prawa konkurencji (choć można argumentować, że proces rozpoczął się wcześniej) i przyjęcia bardziej instrumentalnej optyki[5]. Obecnie wyodrębnić można trychotomiczny podział celów opisywanej gałęzi prawa, gdzie obok tradycyjnie leseferystycznych priorytetów, jakimi są efektywna alokacja zasobów i integracja rynku wewnętrznego, pojawił się dobrobyt konsumentów[6].

Literalna analiza brzmienia art. 101 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej[7] wskazuje, że interes konsumentów jest jednym z elementów wymagających uwzględnienia podczas oceny zgodności z rynkiem wewnętrznym skoordynowanych zachowań przedsiębiorstw[8]. Praktyka decyzyjna jednak Komisji Europejskiej (KE) oraz orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości (TS) pozwalają zauważyć, że przesłanka dobrobytu konsumentów jedynie incydentalnie stanowi czynnik decydujący o kształcie rozstrzygnięcia[9].

Współpraca wertykalna nawiązywana jest między przedsiębiorstwami znajdującymi się na różnych szczeblach obrotu (produkcji lub sprzedaży)[10]. Nazywana jest także porozumieniem dystrybucyjnym, dlatego że typowo zawierana jest między podmiotami, które nie są konkurentami, lecz stanowią ogniwa łańcucha dystrybucji. Motywacja do zawierania tego rodzaju porozumień jest czytelna. Przedsiębiorstwa uzyskują możliwość integracji systemu logistyki, a przez to wzrost efektywności prowadzonej działalności. Z perspektywy konsumentów – odbiorców końcowych skutki tej kooperacji mogą być trudno zauważalne, gdyż większość zaangażowanych przedsiębiorstw nie dostarcza towarów lub usług bezpośrednio dla tej grupy. Porozumienia mogą jednak realnie wpływać na sytuację klientów (czego oni sami mogą być nieświadomi) i podczas oceny zgodności z rynkiem wewnętrznym

---

4 Traktat z Lizbony zmieniający Traktat o Unii Europejskiej i Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską, sporządzony w Lizbonie dnia 13 grudnia 2007 r., Dz.U. z 2009 r. Nr 203, poz. 1539.

5 Por. J. Kociubiński, *Prawo konkurencji w modelu gospodarczym Unii Europejskiej*, w: *Rządy prawa i europejska kultura prawna*, A. Bator, J. Helios, W. Jedlecka (red.), Wrocław 2014, s. 229–242.

6 *Ibidem*.

7 Strona: http://eur-lex.europa.eu/legal-content/pl/TXT/?uri=CELEX%3A12012E%2FTXT, dalej „TFUE".

8 E. Buttigieg, *Competition Law…*, *op.cit*., s. 65 i n.

9 Orzeczenia Trybunału i Sądu: C-481/01 P (R), *NDC Health GmbH & Co. KG i NDC Health Corporation v. Komisja Wspólnot Europejskich*, [2002] ECR I-3401; T-168/01, *GlaxoSmithKline Services Unlimited v. Komisja Wspólnot Europejskich*, [2006] ECR II-2969; T-209/01, *Honeywell International, Inc. v. Komisja Wspólnot Europejskich*, [2005] ECR II-5527; T-210/01, *General Electric Company v. Komisja Wspólnot Europejskich*, [2005] ECR II-5575. Por. również A. Lofaro, D. Ridyard, *Beyond Bork: New Economic Theories of Exclusion in Merger Cases*, „European Competition Law Review" 2002, Vol. 23, s. 151.

10 Rozporządzenie Komisji (UE) nr 330/2010 z 20 kwietnia 2010 r. w sprawie stosowania art. 101 ust. 3 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej do kategorii porozumień wertykalnych i praktyk uzgodnionych, Dz.Urz. UE z 23.04.2010, L 102/1, art. 1 lit. a.

kooperacji wertykalnych istnieje wymaganie uwzględnienia skutków określonej aktywności na sytuację odbiorców końcowych.

II

Właściwość przedmiotowa art. 101 TFUE obejmuje trzy kategorie aktywności: porozumienia, decyzje związków przedsiębiorstw oraz praktyki uzgodnione[11]. Istnienie porozumienia uzależnione jest od wykazania, że przynajmniej dwa przedsiębiorstwa wspólnie wyraziły wolę podjęcia określonego działania[12]. Dla stwierdzenia jego istnienia wymagane jest przedstawienie „precyzyjnych i spójnych" dowodów na współdziałanie, natomiast nie ma znaczenia, czy określona aktywność odbywa się na podstawie sformalizowanego kontraktu[13]. Jako decyzje mogą być zakwalifikowane m.in. wiążące członków określonej organizacji postanowienia kodeksów postępowania czy rekomendacje[14]. Niezależnie od formy, musi być możliwe precyzyjne zdekodowanie woli części składowych danego kolektywu[15]. Natomiast koncepcja praktyki uzgodnionej obejmuje liczne możliwe interakcje biznesowe, co do których nie ma wystarczających dowodów na występowanie wspomnianych porozumień

---

[11] Por. orzeczenie Sądu T-41/96, *Bayer AG v. Komisja Wspólnot Europejskich*, [2000] ECR II-3383, pkt 174. Odwołanie odrzucone w całości w orzeczeniu TS w sprawach połączonych C-2/01 P i C-3/01 P, *Bundesverband der Arzneimittel-Importeure eV i Komisja Wspólnot Europejskich v. Bayer AG*, [2004] ECR I-23.

[12] Por. orzeczenia TS: 19/77, *Miller International Schallplatten GmbH v. Komisja Wspólnot Europejskich*, [1978] ECR 00131, pkt 7; 32/78, 36/78 do 82/78, *BMW Belgium SA i inni v. Komisja Wspólnot Europejskich*, [1979] ECR 02435, pkt 27–36; 246/86, *SC Belasco i inni v. Komisja Wspólnot Europejskich*, [1989] ECR 02117, pkt 15 oraz Opinia Rzecznika Generalnego Tizzano do sprawy C-74/04 P, *Komisja Wspólnot Europejskich v. Volksvagen* AG, [2006] ECR I-6585 pkt 48.

[13] Por. *inter alia* orzeczenia TS i Sądu: 41/69, *ACF Chemiefarma NV v. Komisja Wspólnot Europejskich*, [1970] ECR 661, pkt 112; 209/78, *FEDTAB*, pkt 85–91; C-49/92 P, *Polypropylene*, pkt 81; T-59/99, *Ventouris Group Enterprises SA v. Komisja Wspólnot Europejskich*, [2003] ECR II-5257, pkt 52; T-66/99, *Minoan Lines SA v. Komisja Wspólnot Europejskich*, [2003] ECR II-5515, pkt 207; T-44/02, *Dresdner Bank AG i inni v. Komisja Wspólnot Europejskich*, [2006] ECR II-3567; T-48/02, *Brouwerij Haacht NV v. Komisja Wspólnot Europejskich*, [2005] ECR II-5259; T-53/03, *BPB plc v. Komisja Wspólnot Europejskich (Plasterboard)*, [2008] ECR II-1333, pkt 82; T-450/05; *Automobiles Peugeot SA i Peugeot Nederland NV v. Komisja Wspólnot Europejskich*, [2009] ECR II-2533, pkt 175 oraz T-185/96, T-189/96 i T-190/96, *Riviera Auto Service Etablissements Dalmasso SA, Garage des quatre vallées SA, Pierre Joseph Tosi, Palma SA (CIA – Groupe Palma), Christophe and Gérard Palma v. Komisja Wspólnot Europejskich*, [1999] ECR II-93, pkt 47

[14] Por. *inter alia* orzeczenie Sądu T-29/92, *Vereniging van Samenwerkende Prijsregelende Organisaties in de Bouwnijverheid and others v. Komisja Wspólnot Europejskich (SPO)*, [1995] ECR II-289.

[15] Orzeczenia TS i Sądu: 45/85, *Verband der Sachversicherer e.V. v Commission of the European Communities*, [1987] ECR 405, pkt 32; 209/78, 215/78 do 218/78, *Heintz van Landewyck SARL i inni v. Komisja Wspólnot Europejskich*, [1980] ECR 3125, pkt 20; 96/82 do 102/82, 104/82, 105/82, 108/82 i 110/82, *IAZ*, pkt 20; C-309/99, *Wouters*, pkt 64; T-325/01, *DaimlerChrysler AG v. Komisja Wspólnot Europejskich*, [2005] ECR II-03319 pkt 210; T-193/02, *Laurent Piau v. Komisja Wspólnot Europejskich*, [2005] ECR II-209, pkt 75.

lub decyzji[16]. Będą to więc działania przedsiębiorstw, wobec których możliwe jest stwierdzenie faktycznej, choć niesformalizowanej koordynacji[17]. A zatem stanowią one swoistą granicę obowiązywania art. 101 TFUE[18].

Na płaszczyźnie semantycznej użyte wyrażenia przenikają się, co podyktowane jest intencją objęcia jak największej kategorii „zmów" (*collusion*), mających zasadniczo ten sam charakter, ale różniących się stopniem intensywności i formami[19]. Innymi słowy, badanie zachowań przedsiębiorstw pod kątem możliwości naruszenia ogólnego zakazu praktyk antykonkurencyjnych sformułowanego w ust. 1 przywołanego artykułu powinno skupić się na ocenie, czy istnieje faktyczne ograniczenie samodzielności zaangażowanych podmiotów, a nie konstrukcji prawnej, za pomocą której tego dokonano[20]. A zatem to, do której z wyszczególnionych w art. 101 ust. 1 TFUE kategorii dana aktywność zostanie zaliczona, pozostaje w znacznej mierze irrelewantne[21].

Artykuł 101 ust. 3 TFUE wprowadza możliwość uznania za zgodną z rynkiem wewnętrznym działalności, która wypełnia przesłanki wskazane w ust. 1, gdy pozytywne efekty kooperacji będą w stanie zrównoważyć jej niekorzystne oddziaływanie[22]. Przepis stanowi, że konieczne jest kumulatywne wystąpienie czterech przesłanek: musi wystąpić poprawa pod względem efektywności zaangażowanych przedsiębiorstw, ograniczenia muszą być niezbędne, nie może dojść do eliminacji konkurencji oraz – kluczowa dla tytułowego zagadnienia – przesłanka wskazująca na konieczność wystąpienia „słusznego udziału dla konsumentów"[23].

Przepis art. 101 ust. 3 TFUE nie wyklucza *a priori* żadnego rodzaju porozumienia ani formy współpracy. Każda kooperacja wypełniające cztery wymienione przesłanki zostanie objęta wyłączeniem pozwalającym na uznanie jej za zgodną z rynkiem

---

[16] Por. decyzja KE COMP/39.188 – *Bananas*, Dz.Urz. UE z 12.08.2009, C 189/12 podtrzymana w drugiej instancji T-587/08, *Fresh Del Monte Produce, Inc. v. Komisja Europejska* [niepublikowane].

[17] Orzeczenie TS 48/69, *Imperial Chemical Industries Ltd. (ICI) v. Komisja Wspólnot Europejskich (Dyestuffs)*, [1972] ECR 00619, pkt 64.

[18] Decyzja COMP/39.188 – *Bananas*, pkt 245.

[19] Orzeczenie TS C-49/92 P, *Komisja Wspólnot Europejskich v. Anic Partecipazioni SpA (Polypropylene)*, [1999] ECR I-4125. Kategorie nie wykluczają się wzajemnie.

[20] *Ibidem* oraz orzeczenie Sądu C-8/08, *T-Mobile Netherlands BV, KPN Mobile NV, Orange Nederland NV iVodafone Libertel NV v. Raad van bestuur van de Nederlandse Mededingingsautoriteit*, [2009] ECR I-4529, pkt 23, a także decyzja KE IV/31.149 – *Polypropylene*, Dz.Urz. WE z 18.08.1986, L 230/1, pkt. 86–87.

[21] Orzeczenie TS C-238/05, *Asnef-Equifax, Servicios de Información sobre Solvencia y Crédito, SL v. Asociación de Usuarios de Servicios Bancarios (Ausbanc)*, [2006] ECR I-11125, pkt 32.

[22] J. Faull, L. Kjølbye, H. Leupold, A. Nikpay, *Article 101*, w: *Faull & Nikpay The EU Law of Competition*, J. Faull, A. Nikpay (red.), 3rd Edition, Oxford 2014, s. 310; A. Jurkowska-Gomułka, G. Materna, D. Miąsik, *Artykuł 101*, w: *Traktat o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej. Komentarz*, t. II, A. Wróbel, K. Kowalik-Bańczyk, M. Szwarc-Kuczer (red.), Warszawa 2012, s. 214–215.

[23] Orzeczenia Sądu: T-213/00, *CMA CGM i inni v. Komisja Wspólnot Europejskich*, [2003] ECR II-913; T-168/01, *GlaxoSmithKline Services Unlimited v. Komisja Wspólnot Europejskich*, [2006] ECR II-2969, pkt 233.

wewnętrznym[24]. Jednocześnie zwraca się uwagę, że choć art. 101 TFUE nie zawiera reguły *per se*, nie jest możliwe wypełnienie wspomnianych przesłanek w przypadku porozumień szczególnie ograniczających konkurencję (*hardcore restrictions*)[25]. Czysto teoretycznie, gdyby nie wychodzić poza leksykalną interpretację przepisu, taka sytuacja byłaby możliwa, natomiast praktycznie wysoce restrykcyjne porozumienie nie będzie ani niezbędne w stosunku do ewentualnych korzyści, ani nie będzie wiązać się z poprawą sytuacji konsumentów[26].

III

Konstrukcja art. 101 TFUE zawiera wbudowany test balansujący, z jednej strony, poprawę efektywności uczestniczących w porozumieniu przedsiębiorstw, z drugiej – skutki obniżenia konkurencji na danym rynku właściwym[27]. Zwraca bowiem uwagę, że nawet w teoretycznym modelu konkurencji doskonałej nie w każdym przypadku optymalna alokacja zasobów w sensie Pareta wygeneruje maksimum dobrobytu (rozumianego tutaj jako nadwyżka) konsumenta[28]. Należy w tym kontekście stwierdzić, że konkurencja nie zawsze jest tożsama z efektywnością[29]. Zatem ograniczenia konkurencji mogą w niektórych wypadkach być pożądane z punktu widzenia odbiorców końcowych, tak samo jak poprawa efektywności może pozostać dla nich nieodczuwalna w niektórych sytuacjach[30].

Zwłaszcza w przypadku kooperacji wertykalnej ograniczenia konkurencji mogące ostatecznie okazać się szkodliwe dla konsumentów będą wprost proporcjonalne do siły rynkowej zaangażowanych przedsiębiorstw[31]. Integracja operatorów aktywnych na rynkach *upstream* i *downstream* ułatwiać będzie powstawanie zmów między dotychczasowymi konkurentami, ułatwiając utrzymanie cen powyżej poziomu konkurencyjnego[32]. Jeżeli bowiem w jednych rękach znajduje się cały

---

[24] *Ibidem* oraz T-17/93, *Matra Hachette SA v. Komisja Wspólnot Europejskich*, [1994] ECR II-595, pkt 139.

[25] J. Faull, L. Kjølbye, H. Leupold, A. Nikpay, *Article 101…*, *op.cit.*, s. 310.

[26] Orzeczenia TS i Sądu: 258/78, *L.C. Nungesser KG i Kurt Eisele v. Komisja Wspólnot Europejskich*, [1982] ECR 2015; T-29/92, *Vereniging van Samenwerkende Prijsregelende Organisaties in de Bouwnijverheid i inni v. Komisja Wspólnot Europejskich (SPO)*, [1995] ECR II-289.

[27] Por. F. Jenny, *Competition and Efficiency*, w: *Antitrust in Global Economy*, B. Hawk (ed.), Fordham 1994, s. 185. Z reguły najbardziej zauważalna będzie poprawa efektywności produkcyjnej. Pozostałe rodzaje efektywności są w mniejszym stopniu uzależnione od wystąpienia synergetycznego efektu skali, osiąganemu dzięki nawiązaniu współpracy miedzy przedsiębiorstwami.

[28] G.G. Howell, S. Weatherhill, *Consumer Protection Law*, 2nd Edtition, Aldershot 2005, s. 517–576.

[29] R.A. Posner, *The Rule of Reason and the Economic Approach: Reflections on the Sylvania Decision*, „University of Chicago Law Review" 1977, Vol. 1, s. 45.

[30] G.G. Howell, S. Weatherhill, *Consumer Protection…*, *op.cit.*, s. 517 i n.

[31] E. Buttigieg, *Competition Law…*, *op.cit.*, s. 81.

[32] J. Kay, *Vertical Restraints in European Competition Policy*, „European Economic Review" 1990, Vol. 34, s. 551; R. Pitofsky, *Vertical Restraints and Vertical Aspects of Mergers – A US Perspective*, w: *Antitrust in Global Economy*, B. Hawk (ed.), Fordham 1998, s. 111.

łańcuch podmiotów uczestniczących w wyprodukowaniu określonego dobra, to możliwe jest podnoszenie cen konkurentowi, a należy wskazać, że skuteczność mechanizmu odwetu na przedsiębiorstwie odchodzącym od ustalonego wzorca zachowań jest jednym z głównych czynników petryfikujących zmowę[33]. Jednocześnie mocna pozycja rynkowa kooperujących operatorów w sektorze *upstream* tworzy bariery wejścia w segmencie *downstream*[34]. Do tego dochodzi możliwość sztucznego ograniczenia wielkości produkcji[35]. Redukcja podaży skutkująca powstaniem nieskonsumowanego popytu umożliwia podniesienie cen[36]. Jest to jednak działanie, którego skuteczność determinowana będzie podażą substytutów danego produktu[37].

Jednocześnie wskazuje się, że współpraca wertykalna niesie ze sobą wiele korzyści. Dochodzi bowiem do swoistej konwergencji interesów hurtowników i detalistów, co większa efektywność tych ostatnich dzięki wzajemnie korzystnym warunkom wymiany[38]. Konsument będzie w takiej sytuacji pośrednim beneficjentem. Argumentacja opiera się na teoretycznym modelu, gdzie – przy założeniu ogólnej konkurencyjności rynku – wspólnota interesów doprowadzi do optymalnej alokacji zasobów[39]. Równocześnie można argumentować, że w braku ograniczeń pionowych, będących skutkiem współpracy, hurtownik nie będzie miał wpływu na strategię biznesową detalisty, który będzie dążył do pozyskania produktów po maksymalnie niskiej cenie, niekiedy nieakceptowalnej z perspektywy dostawcy[40]. Niższe koszty po stronie podmiotu sektora *downstream* nie zawsze powodują ukształtowanie korzystniejszych warunków cenowych dla konsumentów, gdyż przedsiębiorstwo będzie po prostu w stanie narzucić wyższe marże faktycznie kosztem marży podmiotów *upstream*[41]. A zatem współpraca pionowa może być postrzegana jako mechanizm ograniczania swobody detalisty w zakresie polityki cenowej[42]. Możliwość narzucenia cen monopolisty przez przedsiębiorstwo sektora *downstream* nie leży bowiem w interesie jego dostawcy[43].

---

[33] Orzeczenie Sądu T-342/99 DEP, *Airtours v. Komisja Wspólnot Europejskich,* [2004] ECR II-1785.

[34] J. Kay, *Vertical Restraints…*, *op.cit.*, s. 551; R. Pitofsky, *Vertical Restraints and…*, *op.cit.*, s. 111.

[35] E. Buttigieg, *Competition Law…*, *op.cit.*, s. 82.

[36] Z. Biro, A. Fletcher, *The EC Green Paper on Vertical Restraints: An Economic Comment*, „European Competition Law Review" 1998, Vol. 19, s. 129–138.

[37] Por. *inter alia* decyzje decyzje KE: IV/M.206 – *Rhone-Pulec/SNIA*, Dz.Urz. WE z 1992 r. Nr C 212/23; IV/M.337 – *Knorr Bremse/Allied Signal*, Dz.Urz. UE z 1993 r. Nr C 293/6.

[38] Por. M.H. Riordan, *Competitive Effects of Vertical integration*, w: *Handbook of Antitrust Economics*, P. Buccirossi (ed.), Cambridge MA 2008, s. 145–180.

[39] R. Pitofsky, *Vertical Restraints and…*, *op.cit.*, s. 111 i n.

[40] L.G. Telser, *Why Should Manufacturers Want Fair Trade?*, „Journal of Law and Economics" 1960, Vol. 3, s. 86–105.

[41] *Ibidem*.

[42] E. Buttigieg, *Competition Law…*, *op.cit.*, s. 83.

[43] R.A. Posner, *The Rule of Reason…*, *op.cit.*, s. 45; L.G. Telser, *Why Should Manufacturers…*, *op.cit.*, s. 86–105.

Nie kwestionując teoretycznych podstaw przytoczonej linii rozumowania, jej praktyczne zastosowanie ograniczone będzie przez zakres wyboru dostawcy lub detalisty[44]. Jeżeli żaden z uczestników procesu produkcji i dystrybucji określonego dobra nie będzie w stanie uzależnić od siebie pozostałych podmiotów, to nie będzie dysponował możliwością swobodnego kształtowania polityki cenowej i narzucania warunków sprzedaży swoim kooperantom[45]. Można więc skonstatować, że pozytywny, balansujący wpływ porozumień wertykalnych będzie się co do zasady ujawniał w sektorach o niewielkiej konkurencyjności[46].

IV

Początkowo dominowała restrykcyjna interpretacja (obecnego) art. 101 ust. 1 TFUE, zgodnie z którą każda kooperacja ograniczająca swobodę zachowań zaangażowanych przedsiębiorstw jest złamaniem zakazu sformułowanego w tym przepisie[47]. Podejście było krytykowane za niewystarczające uwzględnienie szerszego tła ekonomicznego[48].

Zbyt rygorystyczne podejście do ograniczeń, zwłaszcza wertykalnych, miało też wymiar praktyczny, bo wiązało się z ogólnym wzrostem liczby postępowań, a także z rozwojem doktryny *de minimis*, zgodnie z którą określona praktyka jest uznawana za niezgodną z rynkiem wewnętrznym, tylko jeżeli ma odczuwalny wpływ na rynek[49]. Oczywiście ekonomika procesowa nie jest celem samym w sobie, natomiast istnieje na tyle dużo sytuacji, kiedy ta restrykcyjna interpretacja nie ma racji bytu i nieuchronnie zaczęły pojawiać się wyłączenia blokowe *ex lege* dopuszczające określone praktyki[50]. Konsekwencją proliferacji wyłączeń blokowych

---

[44] E. Buttigieg, *Competition Law…*, *op.cit.*, s. 85.

[45] *Ibidem.*

[46] Por. R.H. Bork, *The Antitrust Paradox: A Policy at War with Itself*, Basic Books Inc, New York 1978; W.S. Comanor, *Vertical Price-Fixing, Vertical Market Restrictions and the New Antitrust Policy*, „Harvard Law Review" 1985, Vol. 98, s. 983; J.J. Flynn, *Antitrust Protection of the Consumer: Myth or Reality?*, „Forum" 1978, Vol. 13, s. 939–957.

[47] A. Schaub, *EC Competition System: Proposals for Reform*, „Fordham International Law Journal" 1998, Vol. 22, s. 853; J.W. Winterscheid, M.A. Ward, *Two Part Harmony: New Rules for Vertical Agreements under European Union Competition Policy*, „Antitrust" 2000, Vol. 14, s. 52.

[48] *Ibidem.*

[49] Por. Komunikat Komisji – Zawiadomienie w sprawie porozumień o mniejszym znaczeniu, które nie ograniczają odczuwalnie konkurencji na mocy art. 101 ust. 1 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (zawiadomienie *de minimis*), Dz.Urz. UE z 30.08.2014, C 291/1.

[50] Obecnie obowiązują: rozporządzenie Komisji (UE) nr 330/2010 z 20 kwietnia 2010 r. w sprawie stosowania art. 101 ust. 3 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej do kategorii porozumień wertykalnych i praktyk uzgodnionych, Dz.Urz. UE z 23.04.2010, L 102/1 i rozporządzenie Komisji (UE) nr 461/2010 z 27 maja 2010 r. w sprawie stosowania art. 101 ust. 3 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej do kategorii porozumień wertykalnych i praktyk uzgodnionych w sektorze pojazdów silnikowych, Dz.Urz. UE z 28.05.2010 r., L 129/52.

jest swoista standaryzacja porozumień między przedsiębiorstwami[51]. Pojawiło się w związku z tym stanowisko, że system wspomnianych sektorowych wyłączeń niewystarczająco uwzględnia interesy konsumentów wbrew literalnemu brzmieniu art. 101 ust. 3 TFUE[52].

Nowsza interpretacja art. 101 TFUE częściowo odchodzi od restrykcyjnej linii w kontekście uwzględniania interesu konsumentów[53]. Daje się zauważyć podobieństwo z podejściem stosowanym w amerykańskim prawie antymonopolowym, gdzie dobrobyt konsumentów traktowany jest w kategoriach reguły rozsądku[54]. Jednocześnie twierdzenie o bezpośredniej adopcji koncepcji reguły rozsądku jest zbytnim uproszczeniem, ponieważ cele unijnego prawa konkurencji wykraczają poza wąsko pojmowaną efektywność ekonomiczną[55]. Abstrahując nawet od różnic w konstrukcji przepisów prawa materialnego i mechanizmów egzekucji między europejskim a amerykańskim systemem, wprowadzenie kryterium dobrobytu konsumentów jako wspomnianej reguły aplikacji art. 101 TFUE pozbawiłoby efektywności i jakiejkolwiek racji bytu przepis art. 101 ust. 3 TFUE[56]. Reguła rozsądku w amerykańskim prawie antytrustowym funkcjonuje bowiem jako nieskodyfikowana zasada o charakterze ogólnym, natomiast wymaganie uwzględniania „słusznego udziału" konsumentów sformułowane jest *expressis verbis* w art. 101 ust. 3 TFUE[57].

O ile reguła rozsądku (w jej amerykańskim wydaniu) nie daje się zaimplementować na grunt europejskiego prawa konkurencji, o tyle w orzecznictwie TS można dostrzec argumentację odwołującą się do ogólnie pojmowanego interesu publicznego[58]. Wykładnia przedstawia się następująco: określona praktyka, mimo że wypełnia przesłanki niezgodności z rynkiem wewnętrznym sformułowane w art. 101 ust. 1 TFUE, może być uznana za dopuszczalną, jeżeli służyć będzie „uzasadnionemu

---

[51] J. Turney, *Is the Emerging Legal Concept of Culture the Cuckoo's Egg in the EU Competition Law Nest?*, „European Competition Law Review" 2001, Vol. 22, s. 173.

[52] E. Buttigieg, *Competition Law…*, *op.cit.*, s. 138–150.

[53] J. Faull, L. Kjølbye, H. Leupold, A. Nikpay, *Article 101…*, *op.cit.*, s. 310 i n.

[54] Por. *inter alia* orzeczenia Trybunału i Sądu: 5/69, *Franz Völk v. S.P.R.L. Ets J. Vervaecke*, [1969] ECR 295; C-234/89, *Stergios Delimitis v Henninger Bräu AG*, [1991] ECR I-935 C-250/92, *Gøttrup-Klim e.a. Grovvareforeninger v. Dansk Landbrugs Grovvareselskab AmbA*, [1994] ECR I-5641; T-88/92, *Groupement d'achat Édouard Leclerc v. Komisja Wspólnot Europejskich, [1996] ECR II-1961; T-7/93, Langnese Iglo GmbH v. Komisja Wspólnot Europejskich*, [1995] ECR II-1533; Por. także D. Miąsik, *Reguła rozsądku w prawie antymonopolowym*, Kraków 2004.

[55] A. Schaub, *EC Competition System…*, *op.cit.*,s. 152–153.

[56] Modelowy przykład argumentacji został zastosowany w orzeczeniu brytyjskiego Competition Appeal Tribunal w sprawie 1004/2/1/01, *Institute of Independent Insurance Brokers v DGFT and ABTA Ltd v DGFT*, [2001] CompAR 62.

[57] A. Jurkowska-Gomułka, G. Materna, D. Miąsik, *Artykuł 101…*, *op.cit.*, s. 229–237.

[58] Por. M. Monti, *EC Competition Law*, Cambridge 2007, s. 21 i n.

celowi" (*legitimate objective*)[59]. Choć nie odwołuje się *expressis verbis* do dobrobytu konsumentów, część autorów (w szczególności były komisarz ds. konkurencji Mario Monti) wskazuje, że konstrukcyjnie interpretacja przypomina regułę rozsądku[60].

Aktualna wobec tego pozostaje kwestia relacji między ust. 1 a ust. 3 art. 101 TFUE. Co do zasady bowiem dopiero łączna analiza obydwu przepisów pozwala dokonać oceny, czy określona kooperacja jest zgodna z rynkiem wewnętrznym[61]. Choć art. 101 ust. 1 nie przewiduje odstępstwa od zakazu ze względu na skutek praktyki, art. 101 TFUE jako całość posiada wbudowane kryterium balansujące i nie ma potrzeby uzupełniania go o „zewnętrzną" zasadę rozsądku, która może przez to być traktowana jako mająca charakter *ultra vires*[62].

Stosując art. 101 TFUE, konieczne jest zachowanie proporcji między ust. 1 a ust. 3 w celu zapewnienia, że zakaz obejmować będzie współpracę mającą antykonkurencyjne skutki, podczas gdy kooperacja niosąca ze sobą pozytywne skutki dla rynku pozostanie dozwolona[63]. Wydane przez Komisję Wytyczne dotyczące stosowania (obecnego) art. 101 TFUE stanowią narzędzie umożliwiające dokonanie takiego wyważenia[64] przez połączenie zwężającej interpretacji ust. 1 i 3 omawianego artykułu i wprowadzenie dystynkcji pomiędzy ograniczeniami ze względu na ich cel bądź skutek[65]. Tak pojmowanie rozwiązanie zbiegło się ze zmianą podejścia do interpretacji prawa konkurencji przez położenie większego nacisku na jej ekonomiczną adekwatność (*more economic approach*)[66].

---

[59] Orzeczenie TS C-519/04 P, *David Meca-Medina i Igor Majcen v. Komisja Wspólnot Europejskich*, [2006] ECR I-6991.

[60] Orzeczenia TS i Sądu: C-309/99, *J.C.J. Wouters, J.W. Savelbergh i Price Waterhouse Belastingadviseurs BV v. Algemene Raad van de Nederlandse Orde van Advocaten, intervener: Raad van de Balies van de Europese Gemeenschap*, [2002] ECR I-1577; T-374/94, T-375/94, T-384/94 i T-388/94, *European Night Services Ltd (ENS), Eurostar (UK) Ltd,* dawniej *European Passenger Services Ltd (EPS), Union internationale des chemins de fer (UIC), NV Nederlandse Spoorwegen (NS) and Société nationale des chemins de fer français (SNCF) v. Komisja Wspólnot Europejskich*, [1998] ECR II-3141 oraz R. O'Loughlin, *EC Competition Rules and Free Movement Rules: An Examination of the Parallels and their Furtherance by the ECJ Wouters Decision*, „European Competition Law Review" 2003, Vol. 24, s. 68; M. Monti, *EC Competition…, op.cit.*

[61] Rozporządzenie Rady (WE) nr 1/2003 z 16 grudnia 2002 r. w sprawie wprowadzenia w życie reguł konkurencji ustanowionych w art. 81 i 82 Traktatu, Dz.Urz. UE z 04.01.2003 r., L 1/1 (wersja ujednolicona), motyw 9.

[62] Orzeczenia Sądu: T-65/98, *Van den Bergh Foods Ltd v. Komisja Wspólnot Europejskich*, [2003] II-4653; T-112/99, *Métropole télévision (M6), Suez-Lyonnaise des eaux, France Télécom and Télévision française 1 SA (TF1) v. Komisja Wspólnot Europejskich*, [2001] ECR II-2459.

[63] J. Faull, L. Kjølbye, H. Leupold, A. Nikpay, *Article 101…*, *op.cit.*, s. 309.

[64] Komunikat Komisji – Wytyczne dotyczące stosowania art. 81 ust. 3 Traktatu, Dz.Urz. UE z 27.4.2004 r. C 101/97, pkt. 23.

[65] A. Jurkowska-Gomułka, G. Materna, D. Miąsik, *Artykuł 101…*, *op.cit.*, s. 229–237.

[66] J. Kociubiński, *Prawo konkurencji…*, *op.cit.*, s. 233 i n.

V

Mimo spojrzenia na art. 101 TFUE przez pryzmat tzw. bardziej ekonomicznego podejścia nie ulega kwestii, że cele UE, których uwzględnienie wymagane jest *ex lege* podczas aplikacji każdej gałęzi prawa unijnego, nie tylko prawa konkurencji, wykraczają poza związane z efektywnością ekonomiczną[67]. Można w tym miejscu wskazywać, że widoczny większy nacisk na ochronę celów pozaekonomicznych stanowi odbicie szerszego procesu reorientacji aksjologicznej UE[68]. Nie chcąc powtarzać analizy zjawiska, które zostało dobrze opisane w doktrynie, w kontekście opisywanego zagadnienia zasadne jest wskazanie, że konsekwencją jest zwiększenie elastyczności wyłączeń blokowych przez wprowadzenie większej elastyczności w podejściu do porozumień wertykalnych[69]. Manifestowało się to eliminacją taksatywnych kryteriów faktycznie unifikujących (lub znacznie harmonizujących) katalog akceptowalnych porozumień[70]. Punkt ciężkości oceny uległ zatem przesunięciu z analizy samej prawnej formy określonej kooperacji na analizy faktycznych skutków danej działalności[71].

W kontekście tytułowego zagadnienia najbardziej relewantne okazuje się wobec tego wymaganie „słusznego udziału konsumentów", stanowiące jedną z przesłanek uznania określonej praktyki za zgodną z rynkiem wewnętrznym w trybie art. 101 ust. 3 TFUE[72]. Koncepcja „słusznego udziału" (*fair share*) została skonkretyzowana we wspomnianych Wytycznych, które wskazują, że dla wypełnienia analizowanej przesłanki konieczne jest, żeby pozytywne skutki danej kooperacji odnoszone przez jej uczestników zostały przeniesione na odbiorców końcowych w stopniu co najmniej kompensującym obniżenie konkurencji[73]. Nie jest więc konieczne, żeby konsumenci byli beneficjentami każdego z pozytywnych efektów odczuwanych przez przedsiębiorstwa[74]. Wystąpienie kompensacyjnego efektu o wystarczającej skali zostanie stwierdzone na podstawie porównania prognozowanego wzrostu cen (w wyniku danej współpracy) w stosunku do pozostałych elementów standardu

---

[67] *Ibidem*.

[68] *Ibidem*.

[69] Por. w związku z tym Wytyczne w sprawie oceny niehoryzontalnych połączeń przedsiębiorstw na mocy rozporządzenia Rady w sprawie kontroli koncentracji przedsiębiorstw, Dz.Urz. UE z 18.10.2008 r., C 265/6.

[70] E. Buttigieg, *Competition Law…*, *op.cit.*, s. 92.

[71] *Ibidem*.

[72] Art. 101 ust. 3 TFUE *in fine* oraz Wytyczne dotyczące stosowania art. 81 ust. 3 Traktatu, pkt. 85.

[73] J. Faull, L. Kjølbye, H. Leupold, A. Nikpay, *Article 101…*, *op.cit.*, s. 324; A. Jurkowska-Gomułka, G. Materna, D. Miąsik, *Artykuł 101…*, *op.cit.*, s. 299–300.

[74] Orzeczenie TS 26/76, *Metro SB-Großmärkte GmbH & Co. KG v Komisja Wspólnot Europejskich*, [1977] ECR 1875.

oferowania[75]. Jeżeli ceny nie ulegną zmianie, można założyć, że dobrobyt konsumentów nie ucierpi. Natomiast podobna automatyczna asumpcja jest niemożliwa, jeżeli dojdzie do podwyżki, ale jednocześnie poprawa innowacyjności wpłynie na wyższą jakość produktu. Nie jest oczywiste, że droższy, „lepszy" produkt będzie odpowiadał na oczekiwania konsumentów na danym rynku relewantnym, a jeżeli nie, to w braku realnej alternatywy dojdzie do pogorszenia sytuacji odbiorców[76].

Konieczne staje się zatem uwzględnienie struktury danego rynku, elastyczności popytu, skali ograniczenia konkurencji (na skutek określonej praktyki) i charakterystyki powstałych pozytywnych efektów[77]. Zwraca bowiem uwagę, że niektóre pozytywne skutki w łatwiejszy sposób mogą wpłynąć na interes odbiorców niż inne. Bezpośrednia relacja będzie widoczna zwłaszcza w przypadku konsekwencji współpracy związanej z poprawą wskaźników jakościowych, natomiast wzrost skali operacji może być irrelewantny dla klientów, szczególnie że może wiązać się z ekspansją na nowe rynki bez jakiejkolwiek zmiany warunków oferowania na rynku właściwym dla danego postępowania[78].

Bardziej kompleksowa relacja występuje w przypadku poprawy strony kosztowej zaangażowanych przedsiębiorstw. Z jednej strony możliwa staje się obniżka ceny, a więc działanie jednoznacznie wypełniające kryteria wzrostu dobrobytu konsumentów, z drugiej – przedsiębiorstwo staje przed możliwością zwiększenia marży, co może oznaczać utrzymanie cen na dotychczasowym poziomie lub nawet ich podwyżkę[79]. Komisja stoi na stanowisku, że im większy będzie wzrost wolumenu sprzedaży osiągnięty na skutek redukcji kosztów i obniżki cen, tym większe prawdopodobieństwo, że ów przyrost zrównoważy zmniejszenie jednostkowych przychodów[80]. Przedsiębiorstwo nie będzie wtedy miało żadnej dodatkowej motywacji do zawyżania cen[81].

VI

W aksjologicznej hierarchii ustroju gospodarczego UE, w przeciwieństwie do np. amerykańskiego prawa antymonopolowego, konsument nie jest traktowany jako „najsłabsze ogniwo" obrotu gospodarczego, które wymaga specjalnej ochrony przed wykorzystywaniem przez przedsiębiorstwa swej siły rynkowej[82]. Kryterium

---

[75] J. Faull, L. Kjølbye, H. Leupold, A. Nikpay, *Article 101…*, *op.cit.*, s. 324; A. Jurkowska-Gomułka, G. Materna, D. Miąsik, *Artykuł 101…*, *op.cit.*, s. 299–303.

[76] J. Faull, L. Kjølbye, H. Leupold, A. Nikpay, *Article 101…*, *op.cit.*, s. 324 i n.

[77] *Ibidem*.

[78] *Ibidem*; A. Jurkowska-Gomułka, G. Materna, D. Miąsik, *Artykuł 101…*, *op.cit.*, s. 301.

[79] Wytyczne dotyczące stosowania art. 81 ust. 3 Traktatu, pkt 98.

[80] *Ibidem*, pkt 99.

[81] *Ibidem*, pkt. 90, 91 i 105.

[82] Por. także E. Gellhorn, T. Tatham, *Making Sense Out of the Rule of Reason*, „Case Western Reserve Law Review" 1984–1985, Vol. 35, s. 155.

balansujące wbudowane w strukturę art. 101 ust. 3 TFUE wskazuje interes konsumentów jako jeden z czterech elementów, których uwzględnienie jest konieczne podczas oceny zgodności kooperacji z rynkiem wewnętrznym.

Logicznie poprawny mechanizm, w jaki sposób kooperacja wertykalna może szkodzić odbiorcom końcowym, jest dobrze zbadany, natomiast w praktyce bardzo trudno dokonać wyważenia na zasadzie *case-to-case* między pozytywnymi skutkami integracji łańcucha dostaw, co jest bezpośrednio dostrzeganą konsekwencją współpracy, a trudno dostrzegalnymi pośrednimi skutkami dla klientów. Określone w art. 101 ust. 3 TFUE wymaganie gwarantowania „słusznego udziału" odbiorcom końcowym jest dosyć trudne do zastosowania jako dająca się wyodrębnić autonomiczna przesłanka w przypadku kooperacji wertykalnej.

Można wobec tego argumentować, że w razie badania pionowych układów między przedsiębiorstwami zasadniczy nacisk powinien być kładziony na ochronę samego procesu konkurowania, bo akurat w przypadku opisywanej relacji biznesowej wzmiankowana prawidłowość obecna w początkowym podejściu do jeszcze wspólnotowego prawa konkurencji, zgodnie z którą konkurencyjność jest gwarantem dobrobytu konsumenta, sprawdza się najlepiej. Zwłaszcza że nieopisany w tym miejscu art. 102 TFUE, zawierający ogólny zakaz nadużywania pozycji dominującej, stanowi dodatkową „sieć bezpieczeństwa" chroniącą przede wszystkim interesy podwykonawców, ale też konsumentów, przed unilateralnymi działaniami strony posiadającej najmocniejsza pozycję w danym łańcuchu produkcji lub dystrybucji.

Bibliografia

Biro Z., Fletcher A., *The EC Green Paper on Vertical Restraints: An Economic Comment*, „European Competition Law Review" 1998, Vol. 19.

Bork R.H., *The Antitrust Paradox: A Policy at War with Itself*, Basic Books Inc, New York 1978.

Buttigieg E., *Competition Law: Safeguarding the Consumer Interest. A Comparative Analysis of US Antitrust Law and EC Competition Law*, Alphen aan den Rijn 2009.

Comanor W.S., *Vertical Price-Fixing*, *Vertical Market Restrictions and the New Antitrust Policy*, „Harvard Law Review" 1985, Vol. 98.

Faull J., Kjølbye L., Leupold H., Nikpay A., *Article 101*, w: *Faull & Nikpay The EU Law of Competition*, J. Faull, A. Nikpay (red.), 3rd Edition, Oxford 2014.

Flynn J.J., *Antitrust Protection of the Consumer: Myth or Reality?*, „Forum" 1978, Vol. 13.

Gellhorn E., Tatham T., *Making Sense Out of the Rule of Reason*, „Case Western Reserve Law Review" 1984–1985, Vol. 35.

Howell G.G., Weatherhill S., *Consumer Protection Law*, 2nd Edtition, Aldershot 2005.

Jenny F., *Competition and Efficiency*, w: *Antitrust in Global Economy*, B. Hawk (ed.), Fordham 1994.

Jurkowska-Gomułka A., Materna G., Miąsik D., *Artykuł 101*, w: *Traktat o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej. Komentarz*, t. II, A. Wróbel, K. Kowalik-Bańczyk, M. Szwarc-Kuczer (red.), Warszawa 2012.

Kay J., *Vertical Restraints in European Competition Policy*, „European Economic Review" 1990, Vol. 34.

Kociubiński J., *Prawo konkurencji w modelu gospodarczym Unii Europejskiej*, w: *Rządy prawa i europejska kultura prawna*, A. Bator, J. Helios, W. Jedlecka (red.), Wrocław 2014.

Lofaro A., Ridyard D., *Beyond Bork: New Economic Theories of Exclusion in Merger Cases*, „European Competition Law Review" 2002, Vol. 23.

Miąsik D., *Reguła rozsądku w prawie antymonopolowym*, Kraków 2004.

Monti M., *EC Competition Law*, Cambridge 2007.

O'Loughlin R., *EC Competition Rules and Free Movement Rules: An Examination of the Parallels and their Furtherance by the ECJ Wouters Decision*, „European Competition Law Review" 2003, Vol. 24.

Pitofsky R., *Vertical Restraints and Vertical Aspects of Mergers – A US Perspective*, w: *Antitrust in Global Economy*, B. Hawk (ed.), Fordham 1998.

Posner R.A., *The Rule of Reason and the Economic Approach: Reflections on the Sylvania Decision*, „University of Chicago Law Review" 1977, Vol. 1.

Riordan M.H., *Competitive Effects of Vertical integration*, w: *Handbook of Antitrust Economics*, P. Buccirossi (ed.), Cambridge MA 2008.

Schaub A., *EC Competition System: Proposals for Reform*, „Fordham International Law Journal" 1998, Vol. 22.

Stuyck J., *European Consumer Law after the Treaty of Amsterdam: Consumer Policy in or Beyond the Internal Market*, „Common Market Law Review" 2000, Vol. 37.

Telser L.G., *Why Should Manufacturers Want Fair Trade?*, „Journal of Law and Economics" 1960, Vol. 3.

Turney J., *Is the Emerging Legal Concept of Culture the Cuckoo's Egg in the EU Competition Law Nest?*, „European Competition Law Review" 2001, Vol. 22.

Winterscheid J.W., Ward M.A., *Two Part Harmony: New Rules for Vertical Agreements under European Union Competition Policy*, „Antitrust" 2000, Vol. 14.

Streszczenie
Interes konsumentów w postępowaniach dotyczących wertykalnej współpracy między przedsiębiorstwami w prawie konkurencji Unii Europejskiej

Model prawa konkurencji w Unii Europejskiej nie ogranicza się do ochrony tylko przesłanek procesu konkurowania, ale przyjmuje szerszą paletę celów, gdzie obok efektywnej alokacji zasobów i integracji rynku wewnętrznego znajduje się

wspieranie dobrobytu konsumenta. W przypadku wertykalnych porozumień między przedsiębiorstwami wpływ danej kooperacji na odbiorców końcowych, którzy mają faktyczny kontakt tylko z niewielka częścią zaangażowanych przedsiębiorstw, może być trudny do precyzyjnej identyfikacji. Artykuł 101 TFUE uzależnia jednak możliwość uznania danej kooperatywnej działalności za zgodną z rynkiem wewnętrznym od tego, czy konsumenci będą mieli w niej „słuszny udział".

Summary
Consumer Interest in Vertical Cooperation Cases in EU Competition Law

The model of competition law in the European Union had departed from safeguarding the competitive process and instead has adopted wide spectrum of objectives where the imperatives of maintaining efficient allocation of resources and promoting integration of Internal Market is coupled with promoting of consumer welfare. In case of vertical agreements between undertaking identifying and gauging the precise impact on end-users is difficult as this group is in direct contact with only a fraction of companies involved. Yet under the provision of Article 101 TFEU a given cooperative relation between undertaking can be considered to be compatible with the Internal Market only when customers would get a „fair share" out of it.

Paulina Dula*

Autoryzacja jako granica wypowiedzi dziennikarskich – *case study* Jerzego Wizerkaniuka

1. Prawne aspekty wolności słowa i jej granice w wykonywaniu zawodu dziennikarza

Rozważając prawne aspekty wolności słowa i jej granic w wykonywaniu zawodu dziennikarza, przede wszystkim wskazać należy na jej definicję, istotę i znaczenie dla demokratycznego państwa prawnego. Słuszne wydaje się twierdzenie, że najszerszym pojęciem odnoszącym się i określającym swobodę do nieskrępowanego wyrażania swoich myśli i poglądów pozostaje w dalszym ciągu wolność słowa lub swoboda wypowiedzi. Pamiętać jednak trzeba, że wolność ta nie jest absolutna, nie jest nieograniczonym przyzwoleniem na rozpowszechnianie własnych opinii i poglądów, gdyż kreowane relacje interpersonalne i przekazywane w ten sposób informacje nie powinny ingerować w podstawowe prawa i wolności innych osób ani być źródłem nieporozumień, konfliktów, ani nie powinny zagrażać bezpieczeństwu narodowemu. Wolność słowa jest narzędziem oddanym przez władzę ustawodawczą w ręce człowieka, obywatela, w tym także dziennikarza, które umożliwia swobodne komunikowanie się i przekazywanie treści. Wszelkie ograniczenia wolności słowa powinny być wyjątkiem[1].

Swoboda wypowiedzi stanowi fundament społeczeństwa demokratycznego, jest też niezwykle istotna z punktu widzenia człowieka, bo jest warunkiem jego prawidłowego rozwoju[2]. Uregulowana została w wielu aktach prawnych. Konieczne

* Mgr, aplikantka adwokacka, Okręgowa Rada Adwokacka w Warszawie.

[1] W. Mojski, *Ochrona wolności wypowiedzi w świetle Uwag Ogólnych nr 34 Komitetu Praw Człowieka ONZ*, „Studia Iuridica Lublinesia" 2014, nr 22, s. 5.

[2] W dniu 21 lipca 2011 r., podczas swojej 102 sesji, Komitet Praw Człowieka ONZ uchwalił Zbiór Uwag Ogólnych nr 34, który dotyczy interpretacji norm ochronnych wolności wypowiedzi.

jest zatem omówienie tej swobody na kanwie najważniejszych aktów prawnych międzynarodowych i krajowych. Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Podstawowych Wolności, uchwalony w 1966 r. przez Organizację Narodów Zjednoczonych (ONZ), wiążący dla państw-stron ONZ (Rzeczypospolita Polska jest stroną tej konwencji od 1977 r.), w art. 19 w sposób wyraźny określa prawo do swobodnego wyrażania opinii, tworząc w ten sposób nową instytucję prawną, która była regulowana w późniejszych aktach prawnych. Tą instytucją jest właśnie prawo do swobodnego wyrażania opinii (*freedom of expression*). Kolejnym istotnym aktem prawnym, w którym została ona uregulowana, jest europejska Konwencja praw człowieka i podstawowych wolności[3], sporządzona w Rzymie w 1950 r. Jak twierdzi Ireneusz C. Kamiński: „Akt ten określa standard praw ludzkich, który można obecnie traktować jako fundament europejskiego porządku prawnego. W jednym z orzeczeń konwencja została określona jako »konstytucyjny instrument europejskiego porządku publicznego«. Konwencja europejska jest obecnie tzw. statutową konwencją, co oznacza, że każde państwo członkowskie Rady Europy musi stać się jej stroną i poddać się w całości jej mechanizmowi kontrolnemu"[4]. Polska podpisała konwencję 19 stycznia 1993 r., tak więc jej postanowienia musiały być stosowane przez Polskę wcześniej niż normy Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 r.[5]

Wolności wskazane w art. 10 ust. 1 EKPCz są trojakie i polegają one na: 1) posiadaniu poglądów, 2) przekazywaniu innym informacji oraz opinii, a także 3) na otrzymywaniu samemu informacji oraz opinii[6]. Z punktu widzenia jednostki postanowienia te mają charakter rudymentarny, ponieważ zyskuje ona w ten sposób swobodę wyrażania swoich poglądów, a także otrzymywania opinii oraz informacji od innych ludzi. Prawne uregulowanie tej swobody ma doniosłe znaczenie również dla dziennikarzy, ponieważ ich zawód staje się możliwy i dopuszczalny względem prawa. Podkreślenia wymaga fakt, że nie tylko wypowiedzi dziennikarskie, ale również wypowiedzi osób prywatnych wyrażające opinie, idee lub informacje niezależnie od ich treści oraz sposobu komunikowania się, zwłaszcza wypowiedzi o charakterze politycznym lub dotyczące spraw publicznej troski oraz wypowiedzi artystyczne, informacje o charakterze handlowym, muzyki rozrywkowej, pozostają pod ochroną wynikającą z art. 10 EKPCz[7].

Komitet zwrócił uwagę, że wolność wypowiedzi ma istotne znaczenie nie tylko dla społeczeństwa obywatelskiego, ale również dla poszczególnych jednostek.

[3] Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284, dalej „EKPCz".

[4] I.C. Kamiński, *Ograniczenia swobody wypowiedzi dopuszczalne w Europejskiej Konwencji Praw Człowieka. Analiza krytyczna*, Warszawa 2010, s. 23.

[5] Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.

[6] I.C. Kamiński, *Ograniczenia…*, *op.cit.*, s. 32.

[7] M. Nowicki, *Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, Warszawa 2010, LEX.

W kontekście swobody wypowiedzi należy nawiązać do zawodu dziennikarza i jego zadań dotyczących informowania społeczeństwa. Dzięki ochronie wypowiedzi wyrażonej w art. 10 EKPCz etatowy dziennikarz[8] na skutek prowadzonej przez państwo polityki lub działań pracodawcy dążącego do ingerencji w wolność dziennikarską może czuć się pokrzywdzony. Ingerencja państwa lub pracodawcy musi być jednak równoznaczna z pogwałceniem przepisów prawnych, co oznacza, że sankcja lub inny środek represyjny podjęty przez organy państwowe lub pracodawcę przeciwko etatowemu dziennikarzowi w rażący sposób naruszałyby wolność dziennikarską[9]. Ta wolność bowiem zawiera w sobie zgodę na „posługiwanie się pewną dozą »przesady lub nawet prowokacji« i przybiera szczególnie szeroki wymiar, gdy przedmiotem wypowiedzi lub ocen są politycy czy osoby publiczne, a wypowiedź ta ma charakter ocenny, a nie informujący o konkretnych faktach"[10]. Trzeba zwrócić uwagę, że według literatury prawniczej prasa powinna pełnić funkcję „»publicznego psa strażniczego« (*public watchdog*), reagując na wszelkie nieprawidłowości i zapewniając pełną i rzetelną informację"[11]. Prawnej oceny szczególnej ochrony wypowiedzi dziennikarzy należy doszukiwać się w występujących wraz z nią obowiązkach i odpowiedzialności dziennikarza, a zwłaszcza obowiązku działania w dobrej wierze i z poszanowaniem zasad etyki zawodowej[12]. Swoboda wypowiedzi dziennikarza ulega naturalnemu ograniczeniu, gdy występuje on jako osoba prywatna. Z tego względu trafny wydaje się wniosek, że dziennikarz może zrobić i powiedzieć więcej. Zadania czy też misja, które ma do zrealizowania, oraz funkcje, które pełni w społeczeństwie i dla niego, rozszerzają co prawda dziennikarską wolność słowa, ale też nakładają obowiązki.

---

[8] Pojęcie etatowego dziennikarza odnosić należy do dziennikarza zatrudnionego w redakcji na podstawie umowy o pracę. Art. 10 pkt 2 ustawy w 26 stycznia 1984 r. – Prawo prasowe (Dz.U. Nr 5, poz. 24 ze zm., dalej „pr.pras.") stanowi: „Dziennikarz, w ramach stosunku pracy, ma obowiązek realizowania ustalonej w statucie lub regulaminie redakcji, w której jest zatrudniony, ogólnej linii programowej tej redakcji". Obowiązek ten dotyczy również wszystkich osób, które zajmują się przygotowywaniem materiałów prasowych w redakcji. Linia programowa pisma musi zostać ustalona na piśmie, w statucie lub regulaminie redakcji. Dziennikarza etatowego należy odróżnić od dziennikarza zatrudnionego na innej podstawie niż umowa o pracę, ponieważ osoba, którą łączy stały stosunek pracy z daną organizacją, chce z zasady dbać o jej wizerunek i pozycję. Obecnie większość dziennikarzy, to tzw. wolni strzelcy, co oznacza, że pracują oni na zlecenie redakcji i przeważnie działają tylko na swój rachunek. Zawarta z redakcją umowa cywilnoprawna może nie wymagać określonych zachowań, które warunkowałyby dbałość o dobro pisma.

[9] M. Nowicki, *Wokół Konwencji…, op.cit.*

[10] L. Garlicki, *Artykuł 14*, w: L. Garlicki, K. Działocha, P. Sarnecki, W. Sokolewicz, J. Trzciński, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2007, s. 2.

[11] *Ibidem*, s. 2.

[12] L. Garlicki, *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Tom I. Komentarz do art. 1–18*, Warszawa 2010, s. 622.

Omawiając prawne aspekty wolności słowa, zasadne i celowe jest zestawienie i porównanie przepisów EKPCz i Konstytucji RP łącznie, gdyż skonstatowanie różnic występujących w tych aktach będzie wyraźniejsze, co ma istotne znaczenie z perspektywy granic wypowiedzi dziennikarskich. Artykuł 54 ust. 2 Konstytucji RP stanowi, że cenzura prewencyjna oraz koncesjonowanie prasy są zakazane, ale na podstawie odrębnych ustaw może zostać ustanowiony obowiązek uzyskania koncesji na prowadzenie stacji radiowej lub telewizyjnej. Z kolei niepisanym założeniem konwencji jest pluralizm medialny, co oznacza, że „państwo nie może dysponować monopolem w żadnej sferze przekazu, czyli że musi istnieć wielość autonomicznych tytułów, wydawców czy nadawców. Zarazem wymaga to, by istniejące media reprezentowały wielość orientacji i poglądów politycznych, kulturalnych, religijnych i społecznych, odzwierciedlając podstawowe zróżnicowania każdego społeczeństwa”[13].

W kontekście art. 10 ust. 2 EKPCz duże znaczenie ma art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Konstytucja dopuszcza bowiem, że mogą być ustanowione ograniczenia w podstawowych, gwarantowanych przez ten akt wolnościach i prawach, lecz jedynie wtedy, „gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw”. Z kolei „art. 10 EKPCz należy do grupy kilku postanowień konwencji, które, zakładając wyraźnie, że może powstać konflikt chronionego prawa z innymi wartościami, dobrami lub interesami, zawierają tzw. klauzulę limitacyjną. Ustęp 2 zezwala państwom członkowskim na dokonanie ingerencji, ale równocześnie formułuje warunki, po spełnieniu których będzie to dopuszczalne”[14]. Konwencja dopuszcza więc ograniczenia w swobodzie wypowiedzi, co potwierdza to, że wolność ta nie jest wartością absolutną. O ile przepis EKPCz stanowi o tym bezpośrednio, o tyle w Konstytucji RP, aby doprecyzować normę, należy odwołać się jeszcze do innych jej przepisów, tj. art. 14 i 54. Choć zostały one przez ustawodawcę umieszczone w różnych rozdziałach, są ze sobą ściśle powiązane, a ich właściwego zastosowania w praktyce należy doszukiwać się m.in. w ustawie – Prawo prasowe z 1984 r. czy ustawie z 29 grudnia 1992 r. o radiofonii i telewizji[15]. Nie ulega wątpliwości, że art. 10 EKPCz jest znacznie szerszy pod względem treści w porównaniu z przepisem konstytucyjnym, ponieważ ograniczenia w swobodzie wypowiedzi mogą zostać wprowadzone również w wtedy, gdy zagrażać to może integralności terytorialnej, ochronie dobrego imienia i praw innych osób oraz ze względu na zapobieżenie ujawnieniu informacji poufnych lub na zagwarantowanie powagi

[13] *Ibidem*, s. 605.
[14] I.C. Kamiński, *Ograniczenia…*, *op.cit.*, s. 28.
[15] Tekst jedn. Dz.U. z 2016 r. poz. 639 ze zm.

i bezstronności władzy sądowej. Jednakże treści wskazanych przepisów są ze sobą zbieżne i nie pozostawiają żadnych wątpliwości interpretacyjnych.

Omawiając akty prawne ustanawiające wolność wypowiedzi, nie można pominąć Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej, która jest fundamentalnym katalogiem praw podstawowych chronionych przez Unię Europejską (UE). Przyjęto ją w Nicei 7 grudnia 2000 r. i pierwotnie dokument ten miał być prawnie niewiążący dla państw-członków UE. W konsekwencji jednak na mocy traktatu lizbońskiego Karta uzyskała taką samą moc prawną jak traktaty założycielskie, czyli zaliczana jest obecnie do źródeł prawa pierwotnego UE. Większość praw w niej zawartych nie przysługuje jednak tylko na mocy samej Karty, ponieważ prawa te funkcjonują już w judykaturze, stanowią ogólne zasady, które zostały w niej tylko przypomniane i powtórzone[16]. Jak twierdzi Ireneusz C. Kamiński, Karta jest swoistym „resumé podstawowych praw i swobód"[17]. Z kolei Zdzisław Brodecki i Tomasz Koncewicz twierdzą, że: „Karta potwierdza stan prawny obowiązujący dzisiaj i aksjologię, która jest wspólna z obecnie obowiązującą Konstytucją RP"[18]. Pamiętać jednak trzeba, że Karta Praw Podstawowych nie potwierdza bezwzględnie wolności i praw podstawowych.

2. Autoryzacja wypowiedzi dziennikarskich na przykładzie sprawy Jerzego Wizerkaniuka

Obecnie coraz częstsze stają się postępowania sądowe, których źródłem są wypowiedzi dziennikarskie naruszające art. 14 i 54 Konstytucji RP oraz inne przepisy polskiego prawa, m.in. ustawę – Prawo prasowe. Wzrost liczby takich postępowań związany jest m.in. z rozwojem świadomości medialnej społeczeństwa, upowszechnieniem się wiedzy na temat ochrony dóbr osobistych, a także ze wzbudzającymi kontrowersje unormowaniami w prawie, tj. z obowiązującymi przepisami o autoryzacji wypowiedzi oraz spenalizowanym w art. 212 ustawy z 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny[19] przestępstwie pomówienia.

Instytucja autoryzacji funkcjonuje w polskim prawie na mocy art. 14 ust. 2 pr.pras. i oznacza ona prawo podmiotowe osoby udzielającej wypowiedzi mające na celu potwierdzenie przez zainteresowaną osobę autorstwa wypowiedzi – zarówno

---

[16] J. Barcz, *Instytucje i prawo Unii Europejskiej*, Warszawa 2011, s. 110–111.

[17] I.C. Kamiński, *Karta Praw Podstawowych jako połączenie praw i zasad – strukturalna wada czy szansa?*, w: *Karta Praw Podstawowych w europejskim i krajowym porządku prawnym*, A. Wróbel (red.), Warszawa 2009, s. 37.

[18] Z. Brodecki, T.T. Koncewicz, *Karta Praw Podstawowych i zasady ogólne prawa wspólnotowego*, w: *Karta Praw Podstawowych w europejskim i krajowym porządku prawnym*, A. Wróbel (red.), Warszawa 2009, s. 21.

[19] Dz.U. Nr 88, poz. 553 ze zm., dalej „k.k.".

jej treści, jak i formy. Istotne jest to, że autoryzacja dotyczy całości lub fragmentu materiału prasowego, który jest dosłownie cytowaną wypowiedzią rozmówcy (komentarz dziennikarski lub ponowna publikacja wcześniej już rozpowszechnionego materiału prasowego, tzw. przedruk, nie wymaga autoryzacji)[20]. Na publikację materiału prasowego zgodę musi wyrazić informator, rozmówca dziennikarza. Zgoda powinna być rozumiana ściśle, tak jak tego wymaga art. 60 ustawy z 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny[21], który stanowi, że wola osoby dokonującej czynności prawnej może być wyrażana przez każde zachowanie się tej osoby, które ujawnia jej wolę w sposób dostateczny[22]. Z punktu widzenia etyki dziennikarskiej (kodeks etyki dziennikarskiej to tzw. *soft law*[23]) rozmówca powinien być poinformowany przez dziennikarza o tym, w jaki sposób jego wypowiedź będzie wykorzystana, autoryzacji zaś informator może wymagać, jeżeli ją wcześniej zastrzeże. Dziennikarz może wykorzystać wypowiedzi dzieci tylko za zgodą ich rodziców lub opiekunów prawnych[24]. Wypowiedzi osób niepełnoletnich powinny być dla ich dobra i bezpieczeństwa szczególnie chronione pod względem faktycznym i prawnym.

Z art. 14 ust. 2 pr.pras. jasno wynika, że „dziennikarz nie może odmówić osobie udzielającej informacji autoryzacji dosłownie cytowanej wypowiedzi. Oznacza to, że inicjatywa procedury autoryzacji powinna wyjść od rozmówcy"[25]. Zatem trafny jest wniosek, że na dziennikarzu nie ciąży prawny obowiązek zabiegania o autoryzację przez rozmówcę jego wypowiedzi, a mimo to właśnie dziennikarz ponosi konsekwencje prawne i etyczne za jej brak. Jak twierdzi Grzegorz Bajorek, „prawo prasowe jest tak skonstruowane, że dziennikarz w zasadzie sprowadzony jest do roli »echa«"[26], nie można przecież pomijać, iż dziennikarz powinien realizować misję prasy i przekazywać społeczeństwu rzetelne, zgodne z prawdą informacje. W związku z tym środki masowego przekazu, a więc również wypowiedzi dziennikarskie, powinny pełnić w odpowiednim zakresie właśnie tę funkcję echa, tj. muszą odzwierciedlać rzeczywistość i być zgodne z faktami. Społeczeństwo bowiem ma prawo do tego, aby otrzymywać wiadomości pozbawione subiektywnej oceny dziennikarza, wiadomości rzetelne, żywe, „wyjęte" wprost z rzeczywistości.

Powinność poinformowania rozmówcy przez dziennikarza o przysługującym mu prawie autoryzacji wypowiedzi wynika raczej z dziennikarskich zasad etyki niż z prawa. Ciężar decydowania o przeprowadzeniu autoryzacji jest przeniesiony na interlokutora, dziennikarz nie ma możliwości, by ingerować w osobistą decyzję

---

[20] B. Kosmus, G. Kuczyński, *Prawo prasowe. Komentarz*, Warszawa 2013, Legalis.
[21] Tekst jedn. Dz.U. z 2016 r. poz. 380 ze zm., dalej „k.c.".
[22] E. Ferenc-Szydełko, *Prawo prasowe. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 123.
[23] R. Socha, *Piórem i paragrafem. Praktyczny przewodnik dla dziennikarzy*, Warszawa 2009, s. 72.
[24] J. Sobczak, *Prawo prasowe. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 540.
[25] E. Ferenc-Szydełko, *Prawo prasowe…*, *op.cit.*, s. 124.
[26] G. Bajorek, *Głucha Temida*, „Jurysta" 2008, nr 5, s. 5.

rozmówcy. Odmowa autoryzacji przez interlokutora powoduje wygaśnięcie omawianego prawa podmiotowego, pamiętać jednak należy, że: „Jeżeli informator zrzeknie się uprawnienia do autoryzacji, zaś po udzieleniu wywiadu dojdzie do przekonania, iż pewne jego wypowiedzi były zbyt pochopne, a postawione zarzuty nietrafne (np. nie znajdują potwierdzenia w dokumentach, którymi nie dysponował w trakcie wywiadu), to pomimo zrzeczenia się prawa do autoryzacji może zasygnalizować te okoliczności dziennikarzowi. Dziennikarza co prawda nie dotyczy wówczas obowiązek przewidziany art. 14 ust. 2 pr.pras. – przedstawienia wypowiedzi informatora do jego akceptacji – jednakże jest zobligowany na gruncie art. 12 ust. 1 pr.pras. dokonać korekty wypowiedzi informatora (po uprzedniej weryfikacji, jakie były przyczyny zmiany stanowiska informatora)"[27]. Jeżeli dziennikarz przed rozmową poinformuje swojego rozmówcę, że w przypadku gdy udzieli on informacji o dużej wadze lub ze względu na specyfikę pracy zespołu redakcyjnego autoryzacja nie będzie mogła zostać dokonana, a rozmówca zgodzi się na przedstawione warunki, to wobec dziennikarza nie będą mogły zostać wyciągnięte konsekwencje prawne[28]. Przy czym istotne jest, by zgoda na brak autoryzacji, podobnie jak jej żądanie miało formę wyraźnego oświadczenia woli. Jak twierdzą Wojciech Lis, Zbigniew Husak i Piotr Wiśniewski: „Żądanie autoryzacji może być zgłoszone w dowolnej formie, byle tylko było ono kategoryczne i zrozumiałe dla dziennikarza"[29]. Przepisy prawa prasowego nie określają dokładnie, w jakim momencie ani w jakiej formie rozmówca powinien zwrócić się do dziennikarza o umożliwienie mu autoryzacji wypowiedzi. W praktyce przyjmuje się, że „autoryzacja realizuje się poprzez udostępnienie tekstu (nagrania) wypowiadającemu się, a on powinien w umówionym terminie zwrócić tekst z oświadczeniem na końcu wydruku albo na każdej stronie: »autoryzowałem«, oraz złożyć podpis"[30]. Zasadne wydaje się odniesienie tych przesłanek również do kwestii wyrażenia zgody na brak autoryzacji, oświadczenie to bowiem także nie może budzić żadnych wątpliwości. Trafny wydaje się wniosek, że dorozumiana zgoda rozmówcy, niewyrażona wyraźnym przyzwoleniem byłaby w tej materii niewystarczająca.

Autoryzacja ma na celu *in concreto* przypisanie autorstwa wypowiedzi konkretnej osobie i *post factum* umożliwienie identyfikowania osób potencjalnie odpowiedzialnych za treść wypowiedzi. Wyłącza ona jednak pod pewnymi warunkami bezprawność działania dziennikarza, a więc może uwalniać go od odpowiedzialności prawnej wynikającej z art. 49 pr.pras.[31] Dokonanie autoryzacji zwalnia dziennikarza

---

[27] B. Kosmus, G. Kuczyński, *Prawo prasowe…, op.cit.*

[28] *Ibidem*.

[29] W. Lis, P. Wiśniewski, Z. Husak, *Prawo prasowe. Komentarz*, Warszawa 2012, Legalis.

[30] E. Ferenc-Szydełko, *Prawo prasowe…, op.cit.*, s. 125.

[31] *Ibidem*, s. 563.

„z odpowiedzialności za takie naruszenie praw osób trzecich, o których mógł wiedzieć tylko udzielający wypowiedzi"[32]. Zwrócić należy uwagę na fakt, że instytucja autoryzacji wykorzystywana jest po dokonaniu publikacji materiału prasowego, co wykracza poza wolę ustawodawcy, ponieważ o niedopełnieniu obowiązku autoryzacji zarówno rozmówca, jak i czytelnik dowiadują się już po rozpowszechnieniu materiału prasowego[33].

Mimo że to rozmówca powinien zwrócić się do dziennikarza z prośbą o przesłanie mu materiałów prasowych w celu autoryzacji, w praktyce dziennikarze zabiegają o autoryzację, ponieważ zależy im, aby rozmowa, którą przeprowadzili, w ogóle została opublikowana. Wiąże się to oczywiście nie tylko z ideą pełnienia funkcji informacyjnej, ale także z chęcią osiągnięcia zysku za opublikowany tekst, zwłaszcza jeśli jest on kontrowersyjny i może wywołać dyskusję społeczną, która umniejszy osobistą, etyczną, cywilną lub karną odpowiedzialnosą dziennikarza. Jak twierdzi Robert Socha: „Uzyskanie autoryzacji [...] jest najłatwiejsze dla dziennikarza prasowego, ponieważ może to zrobić nawet telefonicznie, ewentualnie przez pocztę elektroniczną, wprowadzając następnie do tekstu poprawki związane z autoryzacją. Dla dziennikarza radiowego jest to już zadanie trudniejsze. Najtrudniej w tym przypadku ma dziennikarz telewizyjny, a zwłaszcza informacyjny (newsowy). Zwykle ma bardzo mało czasu na przygotowanie materiału, a jeśli jeszcze musi – aby wprowadzić ewentualne zmiany związane z autoryzacją – korzystać z montażu, może to sparaliżować jego pracę"[34]. Dowodzi to, iż w zależności od specjalizacji lub miejsca pracy forma oraz czas na autoryzowanie materiału prasowego nie są dla dziennikarzy identyczne. Brak dookreślenia przez ustawodawcę, w jakiej formie i w jakim terminie powinna być dokonana akceptacja dosłownie cytowanej wypowiedzi, powoduje, że każdy przedstawiciel zawodu dziennikarskiego może wypracować swój własny styl kontaktu z rozmówcą oraz formę, w jakiej dokonuje autoryzacji.

W uprawnienia przysługujące osobie żądającej autoryzacji wpisują się: prawo do oznaczenia wypowiedzi swoim nazwiskiem, nienaruszalność treści i formy wypowiedzi, prawo do rzetelnego wykorzystania wypowiedzi oraz decydowania o pierwszym jej udostępnieniu publiczności[35]. Jacek Sobczak stoi na stanowisku, że „autoryzowanie wypowiedzi służyć może także ochronie wielu dóbr, takich jak w szczególności: swoboda wypowiedzi, sfera życia prywatnego, głos, wizerunek, cześć"[36]. Ma ona ochraniać wartości bliskie człowiekowi i jednocześnie realizować wszystkie zasady prawa oraz współżycia społecznego. Jednakże część doktryny stoi

---

[32] *Ibidem*, s. 125.
[33] J. Taczkowska, *Autoryzacja wypowiedzi*, Warszawa 2008, s. 67.
[34] R. Socha, *Piórem i paragrafem..., op.cit.*, s. 70–71.
[35] *Ibidem*, s. 58.
[36] J. Sobczak, *Prawo prasowe…, op.cit.*, s. 540.

na stanowisku, że autoryzacja to relikt przeszłości, który godzi w zasadę wolności słowa, nie pozostawiając możliwości swobodnego przekazywania informacji. Tak twierdzi np. Joanna Taczkowska: „Autoryzacja gwarantuje […] swobodę wypowiedzi, dając każdej osobie prawo do podjęcia decyzji o upowszechnieniu własnych wypowiedzi za pośrednictwem środków społecznego przekazu, a także nadania im ostatecznego kształtu. Autoryzacja rozumiana jako zakaz wprowadza natomiast ograniczenia dla prasy, odbierając dziennikarzowi dowolność dysponowania zebranym materiałem, o ile chce się on posługiwać w tekście cudzą wypowiedzią. Słusznie zatem instytucja autoryzacji budzi kontrowersje. Nie może to jednak oznaczać, że jako kontrowersyjna jest w istocie szkodliwa i bezużyteczna"[37].

Od lat toczone są liczne dyskusje na temat *ratio legis* autoryzacji w polskim prawie oraz korzyści i strat płynących z jej funkcjonowania. Istotne jest to, że art. 49 pr.pras. wprowadza sankcje karne za czyny przeciwko wolności prasy, dostępowi do informacji, naruszeniu prawa do prywatności, naruszeniu innych dóbr osobistych osób trzecich, a także przeciwko porządkowi publicznemu w sferze stosunków wydawniczych. Sankcją za wymienione czyny jest grzywna lub kara ograniczenia wolności, co budzi uzasadnione obiekcje zarówno w środowisku dziennikarskim, jak i prawniczym. Dyskusja na temat *status quo* autoryzacji jest ciągle żywa. Michał Zaremba uważa, że art. 14 w związku z art. 49 pr.pras. jest sprzeczny z Konstytucją RP, gdyż autoryzacja naraża redakcje na niepotrzebne koszty oraz stanowi hamujący element (tzw. efekt schładzający, *chilling effect*[38]) rozpowszechniania informacji; ponadto jest ona nieefektywna. Twierdzi także, że tego rodzaju kontrola prawidłowości materiału prasowego przez rozmówcę przybiera charakter cenzury prewencyjnej[39]. Instytucja autoryzacji według M. Zaremby „jest nie do pogodzenia z konstytucyjnymi wypowiedziami na temat wolności i prasy, i powinna być ona usunięta z systemu prawnego"[40].

Z poglądami tymi wyraźnie nie zgadza się J. Sobczak: „Istotnie regulacja autoryzacji w polskim prawie prasowym razi swoją niekonsekwencją, gdyż nie nakłada na dziennikarza obowiązku informowania rozmówcy o prawie do autoryzacji wypowiedzi. Pozornie narusza to równość wobec prawa w tym sensie, że z autoryzacji korzystać będą mogli jedynie ci, którzy o takiej możliwości wiedzą, a także te osoby, które dziennikarz o istnieniu takiego prawa poinformuje. Należy jednak pamiętać, iż ustawodawca wychodzi ze słusznego założenia, że *ignorantia iuris nocet*"[41]. Autor ten uważa instytucję autoryzacji za racjonalną i potrzebną, ponieważ chroni

---

[37] J. Taczkowska, *Autoryzacja..., op.cit.*, s. 86.

[38] M. Zaremba, *O sprzeczności instytucji autoryzacji z Konstytucją*, „Palestra" 2006, nr 3–4, s. 60.

[39] *Ibidem*, s. 57.

[40] *Ibidem*, s. 63.

[41] J. Sobczak, *Prawo prasowe…, op.cit.*, s. 546.

ona wolność prasy rozumianą *sensu largo*, jako wolność przysługującą każdemu człowiekowi.

Ze stanowiskiem M. Zaremby polemizują również Bogusław Kosmus i Grzegorz Kuczyński: „Prawo społeczeństwa do uzyskania informacji nie oznacza prawa do uzyskania jakiejkolwiek informacji, lecz informacji o odpowiedniej jakości, sprawdzonej i rzetelnej. Autoryzacja jest narzędziem zmierzającym do podniesienia wartości materiału prasowego. Nie istnieje również ryzyko efektu »schładzającego« debatę, [...] jako że treścią autoryzacji nie jest możliwość zablokowania ukazania się materiału prasowego. Instytucja autoryzacji nie zagraża wolności słowa, przeciwnie, stanowi (co prawda wątłą) gwarancję symetrii w obszarze wolności słowa"[42]. Nie stwierdzają więc jednoznacznie o bezużyteczności czy wręcz szkodliwości autoryzacji. Przedstawione twierdzenia świadczą raczej o tym, że instytucja ta odpowiednio stosowana nie powinna powodować problemów natury prawnej dla dziennikarzy. Biorąc pod uwagę także zadania, które na podstawie polskiego prawa należą do prasy, to istotne jest to, że za pomocą autoryzacji można dbać o kulturę wypowiedzi. Aby zachować wysoki poziom – nie tylko merytoryczny, ale również stylistyczny – publikowanych materiałów prasowych trzeba poddawać je sprawdzaniu i poprawkom, które wyeliminują błędy zdarzające się przeważnie osobom, które udzielają wypowiedzi *ad hoc* (niekiedy niedbale, bez namysłu) i takim, które nie mają doświadczenia w kontaktach z mediami[43].

Na tle art. 49 pr.pras. oraz art. 212 k.k. można rozważyć kwestię: „Czy jest sens karać dziennikarzy za wykonywanie przez nich działalności zawodowej, w sytuacji kiedy równie dobrze mogliby oni odpowiadać – wraz z redaktorem naczelnym oraz wydawcą – przed sądem cywilnym w sprawie o ochronę dóbr osobistych"[44]? Nie ulega wątpliwości, że najczęściej stosowanym środkiem represji za zniesławienie jest odpowiedzialność karna[45]. Czy jednak tego rodzaju odpowiedzialność ciążąca na dziennikarzu jest konieczna, proporcjonalna i znajduje swoje uzasadnienie już nie tylko w przepisach prawa o charakterze krajowym i międzynarodowym, ale przede wszystkim czy jest zgodna z zasadami współżycia społecznego i czy droga postępowania cywilnego w zakresie ochrony dóbr osobistych nie byłaby wystarczającym elementem dyscyplinującym dziennikarzy? Aby zrozumieć istotę problemu konieczne jest omówienie go na podstawie konkretnego kazusu, który stał się swoistym kamieniem milowym dla polskiego prawa prasowego i środowiska dziennikarskiego.

---

[42] B. Kosmus, G. Kuczyński, *Prawo prasowe…*, *op.cit.*

[43] *Ibidem*.

[44] A. Bodnar, *Wstęp od Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka*, w: D. Sześciło, *Paragraf 212. Karanie dziennikarzy za zniesławienie w polskiej praktyce*, Warszawa 2009, http://www.hfhrpol.waw.pl/obserwatorium/images/konferencje/212/Paragraf%20212%20Wersja%20Elektr.pdf, s. 5.

[45] D. Sześciło, *Paragraf 212…*, *op.cit.*, s. 7.

Sprawa Jerzego Wizerkaniuka, która swój finał miała przed Europejskim Trybunałem Praw Człowieka (ETPCz) w Strasburgu, w sposób bezpośredni dotyczy omawianego problemu, tj. instytucji autoryzacji wypowiedzi, a ściślej: odpowiedzialności karnej za niedopełnienie autoryzacji. Podkreślić trzeba, że wyroki Trybunału Konstytucyjnego (TK) i ETPCz wydane w tej sprawie odzwierciedlają poglądy funkcjonujące w środowiskach naukowych.

Jerzy Wizerkaniuk jest redaktorem naczelnym lokalnej gazety w województwie wielkopolskim, tygodnika regionalnego „Gazeta Kościańska". Dnia 24 lutego 2003 r. dziennikarki, które pracowały dla tej gazety, Alicja M. i Karina J. przeprowadziły wywiad z lokalnym posłem Tadeuszem P. (termin wywiadu został ustalony przez jednego z dziennikarzy oraz posła kilka dni wcześniej). Rozmowa trwała około dwóch godzin, a jej treść została zarejestrowana za pomocą nagrań magnetofonowych. Wszystkie pytania zadawane przez dziennikarki dotyczyły działalności publicznej i finansowej posła. Polityk chciał, aby sporządzony przez dziennikarki tekst został przedłożony mu przed jego publikacją do autoryzacji. Zapis rozmowy obejmował 40 stron, dlatego został skrócony do objętości trzech stron. Tę skróconą wersję przedstawiono posłowi do autoryzacji[46]. Polityk po otrzymaniu tego tekstu stwierdził, że rozmowa z dziennikarkami nie miała charakteru wywiadu, ale wyłącznie luźnej rozmowy, a także utrzymywał, że tekst, który miał autoryzować, otrzymał aż miesiąc po przeprowadzonej rozmowie, jego treść zaś nie odzwierciedlała jego słów i pomijała istotne, poruszane przez niego kwestie. W związku z tym poseł nie wyraził zgody na autoryzację. Mimo to 29 kwietnia 2003 r. „gazeta opublikowała […] krótki tekst, pytając czytelników, czy mają ochotę czytać wywiad z posłem. Następnie gazeta opublikowała część stenogramu rozmowy wraz ze zdjęciami wykonanymi w jej trakcie [sama publikacja miała miejsce dnia 7 maja 2003 r., na rozpowszechnienie zdjęć wykonanych w czasie rozmowy nie było wyraźnej zgody interlokutora – uwaga P.D.]. Publikacji tej towarzyszyła informacja, że parlamentarzysta odmówił autoryzacji wywiadu i wobec tego gazeta publikuje jedynie fragmenty stenogramu rozmowy w jej gramatycznym oryginale"[47]. Konsekwencją zamieszczenia w gazecie tego tekstu było podjęcie przeciwko Jerzemu Wizerkaniukowi postępowania karnego (na podstawie art. 14 w zw. z art. 49 pr.pras.) za opublikowanie materiału prasowego bez wcześniejszej autoryzacji rozmówcy.

W wyroku wydanym 30 kwietnia 2004 r. Sąd Rejonowy w Poznaniu uznał Jerzego Wizerkaniuka za winnego opublikowania wywiadu, choć osoba, która go udzieliła, nie wyraziła zgody na publikację. Sąd stwierdził, że poseł „niezdarnie sformułował zdanie, w którym wycofał swój sprzeciw", co w rzeczywistości nie było jego intencją. Sąd był zdania, że przez publikację naruszone zostały dobra osobiste

---

[46] M. Górski, *Glosa do wyroku ETPC z dnia 5 lipca 2011 r., skarga nr 18890/05*, LEX.

[47] *Ibidem*.

posła, chociaż nie zostało popełnione poważne przestępstwo. Sąd warunkowo umorzył postępowanie, zobligował Jerzego Wizerkaniuka do zapłaty 1000 zł na cele charytatywne[48] oraz obciążył go kosztami postępowania. Na skutek wniesionej apelacji Sąd Okręgowy w Poznaniu w wyroku wydanym 6 października 2004 r. utrzymał w mocy wyrok sądu I instancji, tym samym uznając i przyjmując za swoją argumentację sądu rejonowego.

Jerzy Wizerkaniuk skierował więc skargę do Trybunału Konstytucyjnego w sprawie niezgodności art. 14 ust. 1 i 2 pr.pras. z art. 14 i art. 54 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP oraz art. 49 pr.pras. w zakresie, w jakim przepis ten przewiduje grzywnę albo karę ograniczenia wolności za naruszenie art. 14 ust. 1 albo art. 14 ust. 2 tej ustawy z art. 14 i art. 54 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji.

W wyroku z 29 września 2009 r.[49] Trybunał Konstytucyjny[50] orzekł o zgodności art. 14 ust. 1 i 2 oraz art. 49 pr.pras. z Konstytucją RP.

Należy zwrócić uwagę, że w opinii skarżącego „art. 14 ust. 1 i 2 oraz art. 49 prawa prasowego, stosowane łącznie, ograniczają wolność prasy oraz wolność słowa przejawiające się w swobodzie rozpowszechniania informacji pod postacią zapisów wizualnych, w szczególności zdjęć"[51]. Ponadto skarżący zwrócił uwagę na to, że osoba, której wizerunek utrwalił i rozpowszechnił, była osobą publiczną, pełniła bowiem funkcję posła. Tym samym na mocy art. 81 ust. 2 pkt 1 ustawy z 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych dopuszczalna jest możliwość rozpowszechniania wizerunku osób publicznych bez ich zgody, gdy wizerunek ten utrwalono w związku z pełnieniem przez nie funkcji publicznych (w szczególności społecznych, politycznych i zawodowych). Osoby publiczne powinny zachować rozwagę i rozsądek w kontaktach z dziennikarzami i jeśli czułyby się zagrożone możliwością naruszenia swojego wizerunku, to powinny powstrzymywać się od rozmów z dziennikarzami[52]. W związku z tym, zdaniem skarżącego, art. 14 i art. 49 pr.pras. są niezgodne w Konstytucją, przynajmniej w takim zakresie, w jakim przewidują odpowiedzialność karną za rozpowszechnianie utrwalonego wizerunku osoby publicznej związanego *stricte* z wykonywaniem przez nią funkcji publicznych. Jerzy Wizerkaniuk wskazał również, iż autoryzacja to forma cenzury prewencyjnej, która z mocy art. 54 ust. 2 Konstytucji powinna być zakazana i derogowana z prawa polskiego. Autoryzacja jako forma przeciwdziałania publikowania treści niewygodnych dla osób publicznych jest instytucją, która może mieć zastosowanie tylko do

---

[48] Strona: http://koscian.net/gazeta/wyrok/TPC.pdf (data dostępu: 21 grudnia 2012 r.).

[49] Sygn. akt SK 52/05, „Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego. Zbiór Urzędowy" 2008, nr 7A, poz. 125, http://otkzu.trybunal.gov.pl/2008/7A/125.

[50] Trybunał Konstytucyjny orzekał w składzie: Wojciech Hermeliński (przewodniczący), Zbigniew Cieślak, Marian Grzybowski, Marek Kotlinowski, Andrzej Rzepliński.

[51] Por. wyrok TK z 29 września 2008 r., s. 2.

[52] *Ibidem*, s. 3.

osób, które są świadome funkcjonowania takich przepisów. Ponadto, jak zauważył skarżący: „działa na niekorzyść osób cytowanych, gdyż skłania dziennikarzy do wyboru mniej uciążliwej formy cytowania niedosłownego, z którą to formą związane jest jednak większe ryzyko wypaczenia istoty wypowiedzi, a także pomimo istnienia tej instytucji, w dalszym ciągu możliwe jest zmanipulowanie cytowanej wypowiedzi, choćby przez zwykłą zmianę pytań”[53]. Co więcej, obowiązek autoryzacji, jak podkreślał skarżący, nakłada na dziennikarza dodatkowe powinności związane z przesłaniem materiału prasowego zainteresowanej osobie celem weryfikacji, ponownego kontaktowania się w sprawie już sprawdzonego materiału oraz nakładaniem ewentualnych poprawek. W wyniku tego wizerunek osoby publicznej oraz informacje przekazane dziennikarzowi w trakcie wywiadu na skutek upływu czasu mogą się zdezaktualizować. Niewątpliwie ucierpi na tym społeczeństwo, ponieważ prasa nie będzie realizować swojego podstawowego zadania, jakim jest przekazywanie informacji. Swobodny obieg informacji jest niezbędnym elementem wolności prasy i stanowi podstawę demokratycznego państwa prawnego, a co za tym idzie jako instytucja, które godzi w jego integralność, powinna być zniesiona.

W sprawie Jerzego Wizerkaniuka wypowiedzieli się Marszałek Sejmu, Rzecznik Praw Obywatelskich i Prokurator Generalny. Poparli oni argumentację skarżącego.

Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu orzeczenia zaznaczył, że regulacje ustanowione w treści art. 14 i art. 54 Konstytucji to fundamentalne wolności konstytucyjne, które stanowią podstawę organizacji społeczeństwa demokratycznego. Rolą dziennikarzy jest natomiast przekazywanie informacji społeczeństwu i dbałość o rozpowszechnianie idei będących przedmiotem publicznego zainteresowania. Jednakże swoboda wypowiedzi nie jest absolutna i może doznawać ograniczeń na mocy art. 31 ust. 3 Konstytucji[54]. Trybunał, argumentując swoje stanowisko, stwierdził, że: „Treść art. 14 nakłada na państwo obowiązek powstrzymywania się od ingerencji naruszających wolność prasy i innych środków społecznego przekazu. Nie oznacza to, że państwo pozbawione jest możliwości prawnego oddziaływania na prasę. Pozostawienie ich państwu jest niezbędne, chociażby dla zapewnienia realizacji innych wolności i praw”[55]. Wprowadzone ograniczenia muszą być również proporcjonalne do wolności i praw.

Na marginesie można dodać, że za tym stanowiskiem optował także Wojciech Sokolewicz, który uznawał, że wolność prasy (mediów) może być limitowana, ale

---

[53] *Ibidem*, s. 3.

[54] „Ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać wolności i praw innych osób”.

[55] Wyrok TK z 29 września 2008 r., SK 52/05, s. 8.

wyłącznie z uwzględnieniem zasady proporcjonalności i wtedy, gdy jest to konieczne w demokratycznym państwie prawnym[56].

Trybunał Konstytucyjny w sprawie Jerzego Wizerkaniuka stanął na stanowisku, że autoryzacja dotyczy tylko wypowiedzi cytowanej, nie odnosi się więc do opisowych relacji, streszczeń oraz komentarzy. Tym samym nie ingeruje ona w wolność prasy, choć jest swoistym zachęceniem środowiska dziennikarskiego do jej omijania przez publikację streszczonych wypowiedzi, wobec których nie jest wymagana. „Co więcej, postulowane zlikwidowanie autoryzacji jest postrzegane jako niebezpieczne i godzące z jednej strony w dobra osobiste informatorów, z drugiej strony, w wolność wypowiedzi"[57]. Zdaniem Trybunału autoryzacja ma na celu ochronę dóbr osobistych informatorów, ponieważ publikacja niektórych materiałów prasowych może prowadzić do naruszenia w sposób istotny, nieodwracalny i trudny do zrekompensowania ich praw i wolności osobistych. Trybunał określił trzy kryteria wprowadzanych ograniczeń: przydatności, konieczności i proporcjonalności. Zdaniem większości składu orzekającego wprowadzone ograniczenia wolności prasy spełniają te kryteria, a co za tym idzie – są one konstytucyjne. Autoryzacja ma też, zdaniem Trybunału, niemałe znaczenie dla debaty publicznej, ponieważ służy podnoszeniu jej wiarygodności: „Uwolnienie dziennikarza od obowiązku uzyskania autoryzacji nie gwarantowałoby odbiorcom, że publikowane przez nich wypowiedzi będą stanowiły dosłowne przytoczenie wypowiedzianych słów z zachowaniem ich sensu i kontekstu"[58]. Trybunał wyraził pogląd, że „instytucja autoryzacji jest przejawem realizacji prawa obywateli do rzetelnej, czyli wiarygodnej, prawdziwej, uczciwej, jasnej, niewprowadzającej w błąd, odpowiedzialnej informacji"[59]. Wynika z tego, iż Trybunał wyraźnie powątpiewa w rzetelność dziennikarzy i ich szczere oddanie się realizacji misji, która spoczywa na prasie. Instytucja autoryzacji ma mieć więc charakter prewencyjny, a przewidziane prawem sankcje karne powinny działać odstraszająco, „celem zobligowania wszystkich, którzy chcą publikować dosłownie cytowane wypowiedzi, do dokonania ich autoryzacji"[60]. Co więcej, Trybunał odwołał się do kodeksu etyki dziennikarskiej w kwestii moralnego i etycznego postępowania dziennikarzy wobec rzetelnego i bezstronnego przekazywania informacji.

W sprawie skargi konstytucyjnej Jerzego Wizerkaniuka zostało zgłoszone jedno zdanie odrębne – Andrzeja Rzeplińskiego. Argumentacja sędziego jest niezwykle ważna dla świadomości prawnej i kształtowania się poglądów na temat autoryzacji w prawie polskim. Podzielił on stanowisko skarżącego oraz wypowiadających się

---

[56] W. Sokolewicz, *Prasa i konstytucja,* Warszawa 2011, s. 135.
[57] Wyrok TK z 29 września 2008 r., SK 52/05, s. 9.
[58] *Ibidem*, s. 11.
[59] *Ibidem*, s. 11.
[60] *Ibidem*, s. 13.

w rozpatrywanej sprawie Rzecznika Praw Obywatelskich, Prokuratora Generalnego i Marszałka Sejmu. W swoim *votum separatum* A. Rzepliński stwierdził, że art. 14 pr.pras. stanowi ograniczenie wolności prasy. Ponadto wskazał na archaiczne źródło zaskarżanych przepisów, gdyż autoryzacja wywodzi się z ustawy z 31 lipca 1981 r. o kontroli publikacji i widowisk, która restrykcyjnie odnosiła się do wszystkich publikacji i ścigała dziennikarzy, wydawców oraz kolporterów wolnej prasy w Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej. Sędzia zauważył także: „Zaskarżone przepisy, […] kryminalizując opublikowanie informacji – stanowią niekonieczną oraz nadmierną ingerencję ustawodawcy w wolność prasy w imię ochrony tego dobra już w momencie ich uchwalenia i tym bardziej są niekonstytucyjne w demokratycznym państwie prawnym, które podniosło wolność prasy i innych środków społecznego przekazu do rangi zasady konstytucyjnej"[61]. Wynika z tego jasno, że odpowiedzialność karna za brak autoryzacji wypowiedzi jest sankcją zbyt wygórowaną i nieuzasadnioną. Co więcej, jak podkreśla A. Rzepliński, funkcjonowanie tej instytucji na gruncie prawa polskiego prowadzić będzie do „samocenzury" dziennikarzy. Będą oni omijać cytowanie wypowiedzi przez publikacje komentarzy lub też będą ograniczać się wyłącznie do zadawania tendencyjnych pytań, które w konsekwencji będą rodzić proste, niewzbudzające kontrowersji odpowiedzi. Istotne jest to, że o tym, czy publikowane informacje zawierają elementy prawdy czy też ich nie zawierają, decydować powinien wedle swojego uznania słuchacz, czytelnik, internauta – osoba, która odbiera informacje.

Andrzej Rzepliński stwierdził także, że osoby publiczne, interlokutorzy, którzy w sposób przemyślany i rozważny udzielają wypowiedzi, nie będą żądać jej skorygowania. Nawet gdyby rozmówcy chcieli zmienić treści, które zostały poruszone w trakcie wywiadu, to dysponują oni wystarczającymi środkami prawnymi dla ochrony swojego wizerunku i obrony stanowiska. Odpowiedzialność prawnokarna, której podlegają dziennikarze, jest środkiem wymierzonym przeciwko wolności prasy i stanowi element, który w sposób klarowny zagraża tej swobodzie.

Trafnym podsumowaniem argumentów A. Rzeplińskiego jest punkt IV.27 jego zdania odrębnego, w którym w istocie odpowiada na pytanie o słuszność autoryzacji: „Gdyby w reżimie obowiązującego polskiego prawa prasowego wymagającego pod groźbą kary kryminalnej autoryzacji od osoby, która uprzednio swobodnie, świadomie i bezpośrednio udzieliła informacji dziennikarzowi, miała publikować swoje wywiady Oriana Fallaci – świat nie poznałby odpowiedzi na najbardziej niewygodne i brutalne pytania zadawane przez nią możnym tego świata: J. Arafatowi, Hajle Sellasje, M. Reza Pahlavi, Indirze Gandhi, Goldzie Meir, Z.A. Bhutto, W. Brandtowi, R. Chomeiniemu, M. Kadafiemu, Deng Xiaopingowi, L. Wałęsie. Jej wywiad z Henrym Kissingerem w 1972 r. przeszedł do historii. Kissinger nazwał

[61] Pkt IV.25 zdania odrębnego do wyroku TK z 29 września 2008 r., SK 52/05.

go później »najbardziej katastrofalną rozmową z przedstawicielem prasy w mojej karierze« (Milada Jędrysik, Oriana Fallaci nie żyje, „Gazeta Wyborcza", 16 września 2006, nr 217, s. 2). Bez tych wywiadów słabiej byśmy rozumieli świat, a jest praktycznie pewne, że przy autoryzacji większość z nich nie ujrzałaby światła dziennego z powodu braku zgody interlokutora albo z tej racji, że po autoryzacji odpowiedzi byłyby zbiorem opracowanych przez sztab zauszników komunałów płynących obok zadanych w rozmowie pytań"[62]. Fragment ten stał się trafnym podsumowaniem tego, że instytucja autoryzacji nie jest słuszna. Przepisy art. 14 pr.pras. w sposób istotny wpływają na sposób podawania informacji przez dziennikarzy. Ustawowy obowiązek autoryzacji może powodować, że społeczeństwo nigdy nie dowie się o zaistniałych, istotnych z punktu widzenia opinii publicznej faktach, ponieważ dziennikarze świadomi możliwości pociągnięcia ich do odpowiedzialności karnej nie będą zadawać swoim rozmówcom niewygodnych pytań.

Po wyczerpaniu drogi sądowej w Polsce Jerzy Wizerkaniuk wniósł skargę do ETPCz w Strasburgu. Jako uzasadnienie skargi podał, że autoryzacja nie występuje w żadnym innym państwie Rady Europy, a jej wymaganie jest ingerencją w wolność słowa i w istotę wywiadów. Co więcej, zdaniem skarżącego, kara pozbawienia wolności w zawieszeniu była nieproporcjonalna do popełnionego przez niego czynu.

W opozycji do przedstawionego już wyroku Trybunału Konstytucyjnego pozostaje wyrok ETPCz z 5 lipca 2011 r. w sprawie naruszenia przez Polskę art. 10 EKPCz. Jak twierdzi I.C. Kamiński: „Aby pozostawać w zgodzie z Konwencją, ograniczenie swobody wypowiedzi musi być równocześnie przewidziane przez prawo (legalność), chronić co najmniej jedno z dóbr (interesów) wyraźnie wskazanych w art. 10 (celowość) i być konieczne w demokratycznym społeczeństwie. Trybunał oznajmia w wyroku Wizerkaniuk, że ma wątpliwości już co do celowości ingerencji (par. 63). To bardzo rzadki przypadek, gdy na wstępnym, rudymentarnym poziomie związanym z »jakością prawa« identyfikowana jest wada krajowego ustawodawstwa"[63]. Zdaniem ETPCz jednym z podstawowych filarów demokratycznego państwa prawnego oraz warunkiem jego rozwoju, a także warunkiem samorealizacji jednostki jest swoboda wypowiedzi. Treść art. 10 EKPCz ma zastosowanie nie tylko do wypowiedzi, które są odbierane w sposób przychylny lub obojętny, ale również do wypowiedzi, które są szokujące, niepokojące i obraźliwe. Są to wymagania pluralizmu, tolerancji i otwartości, bez których nie może być mowy o demokratycznym społeczeństwie. Konieczność ograniczeń tych wolności jest przedmiotem wyjątków dopuszczanych przez art. 10 EKPCz, ale muszą być one proporcjonalne i szczegółowo uargumentowane[64].

---

[62] Pkt IV.26 zdania odrębnego do wyroku TK z 29 września 2008 r., SK 52/05.

[63] Strona: http://www.prawaczlowieka.edu.pl/index.php?orzeczenie=cea8be18f8249fdbaaa535b000505661dd160000-b0, (data dostępu: 28 października 2012 r.).

[64] Pkt 58 wyroku ETPCz w Strasburgu, skarga nr 18990/05.

Prasa według ETPCz nie może być pozbawiona możliwości korzystania z wolności wypowiedzi. Odgrywa ona istotną rolę w społeczeństwie demokratycznym i mimo że sama nie może przekraczać ustalonych prawem i wolnościami innych osób granic, jej obowiązkiem jest przekazywanie informacji społeczeństwu, społeczeństwo natomiast ma prawo do otrzymywania od niej informacji. Zatem prasa, a więc i dziennikarze mają do spełnienia wobec społeczeństwa misję, którą realizować mogą za pomocą wolności wypowiedzi. Prasa pełni funkcję *public watchdog* i ma obowiązek dostarczać społeczeństwu wiadomości. Trybunał zwracał po wielokroć uwagę, że art. 10 EKPCz nie gwarantuje nieograniczonej wolności wypowiedzi, nawet wtedy, gdy dotyczą poważnego interesu społecznego. Zgodnie z § 2 przywołanego artykułu realizacja tej wolności niesie ze sobą „prawa i obowiązki", które zastosowanie mają także do prasy. W związku z tym ochrona przyznana dziennikarzom przez art. 10 EKPCz jest przedmiotem klauzuli, że działają oni w dobrej wierze w celu zapewnienia dokładnej i wiarygodnej informacji zgodnie z przyjętą etyką zawodu dziennikarza[65].

Europejski Trybunał Praw Człowieka, wykorzystując opracowany we wcześniejszym orzecznictwie model sprawdzający celowość i konieczność ingerencji w prawa i wolności zawarte w EKPCz, stwierdził, że w tym wypadku doszło do naruszenia jej art. 10 (należy zwrócić tutaj uwagę na tezę wyroku Sądu Najwyższego z 2 czerwca 2013 r., III K 161/13). Podkreślić należy, że tym samym ETPCz wydał wyrok odmienny od wyroku Trybunału Konstytucyjnego. Sędziowie ETPCz mieli podobne zdanie jak A. Rzepliński. Trybunał w Strasburgu w pierwszej kolejności zwrócił uwagę, że sądy krajowe na żadnym etapie postępowania nie odniosły się do opublikowanego przez Jerzego Wizerkaniuka wywiadu. Nie stwierdziły, czy rozpowszechniona wypowiedź posła została w jakikolwiek sposób zniekształcona lub zmieniona, jednakże nie wątpiono, że opublikowany artykuł zawierał dosłownie cytowane wypowiedzi posła T.P.[66] Europejski Trybunał Praw Człowieka stoi na stanowisku, że osoby pełniące funkcje publiczne i mające częsty kontakt z dziennikarzami i mediami *sensu largo* mogą znajdować się w nieprzewidzianych sytuacjach, w których udzielają wypowiedzi po czasie ocenianych jako niecelowe. Wtedy mogą żałować swojej lekkomyślnej bądź niesprawdzonej pod względem merytorycznym opinii. W sprawie Wizerkaniuka nie zostało jednak wykazane, aby sądy krajowe zwróciły w ogóle uwagę na treść udzielonego przez posła wywiadu. Trybunał zgodził się z poglądami A. Rzeplińskiego, że przepisy o autoryzacji mogą mieć efekt schładzający (mrożący) (*chilling effect*) dla zawodu dziennikarza, co będzie miało wpływ przede wszystkim na sedno, istotę i treści wywiadów prasowych[67].

---

[65] Pkt 61 wyroku ETPCz.
[66] Pkt 77 wyroku ETPCz.
[67] Pkt 82 wyroku ETPCz.

Zdaniem ETPCz sądy krajowe nie wzięły także pod uwagę statusu rozmówcy, który jako osoba pełniąca funkcję publiczną (czynny polityk, poseł na Sejm RP) powinien być przygotowany na zainteresowanie jego osobą nie tylko środowiska dziennikarzy, ale również społeczeństwa. Istotne jest, że na funkcjonariuszach publicznych ciąży obowiązek udzielania informacji społeczeństwu. Zatem jeśli osoba publiczna ma jakieś informacje, to musi zdawać sobie sprawę ze wzrostu zainteresowania opinii publicznej jego osobą[68]. Zaznaczyć trzeba, że granice dopuszczalnej krytyki względem osób publicznych są szersze niż w stosunku do osób prywatnych, z tego też względu osoby pełniące funkcje istotne dla społeczeństwa powinny być świadome, że ich czyny i słowa będą w sposób jawny kontrolowane przez dziennikarzy. Konsekwencją pełnienia funkcji publicznej powinien być większy margines tolerancji[69].

W przedmiotowym wyroku Trybunał, mając na uwadze stan faktyczny, argumentację sądów krajowych oraz Trybunału Konstytucyjnego, orzekł, że sankcja karna była nieproporcjonalna do popełnionego przez oskarżonego czynu. Za paradoksalny uznał art. 14 pr.pras., który wymaga od dziennikarzy prasowych autoryzacji wyłącznie w odniesieniu do wywiadu przeprowadzonego w formie dźwiękowej lub wizualnej, podczas gdy obowiązek taki nie jest nakładany w przypadku dziennikarza, który sporządza tylko notatki z wywiadu. Skarżący mógł przecież parafrazować wypowiedź interlokutora, czego jednak nie zrobił, a mimo publikacji wywiadu w niezmienionej treści został pociągnięty do odpowiedzialności karnej[70], co należy uznać za zbyt daleko idące. Konieczne jest podkreślenie, że wspólne, podzielające opinię Trybunału zdania odrębne zgłosili sędziowie: Bratza i Hirvelä oraz Garlicki i Vučinić. *Votum separatum* sędziów Bratzy i Hirveli jest zgodne z poglądem ETPCz w zakresie naruszenia art. 10 EKPCz. Główny problem naruszenia przepisów konwencji leży, zdaniem sędziów, w tym, że niedopełnienie obowiązku uzyskania autoryzacji przez dziennikarzy traktowane jest jako czyn zagrożony karą. Jak wynika ze sprawy, przestępstwo zostało popełnione na skutek publikacji nieautoryzowanego wywiadu w niezmienionej treści. Przepis taki jest nie do pogodzenia z prawem do wolności wypowiedzi zagwarantowanym w art. 10 EKPCz. Z kolei sędziowie Garlicki i Vučinić byli zdania, że wyrok ETPCz powinien być bardziej precyzyjny, gdyż stwierdzenie naruszenia powinno być oparte w jasny i wyłączny sposób na trzech przesłankach: (i) wymóg autoryzacji dotyczy nie tylko tekstu publikacji, ale również fotografii, (ii) wymóg uzyskania zezwolenia na publikację wprowadza całkowity zakaz publikowania nieautoryzowanych wypowiedzi,

---

[68] Strona: http://www.prawaczlowieka.edu.pl/index.php?orzeczenie=cea8be18f8249fdbaaa535b000505661dd160000-b0 (data dostępu: 26 grudnia 2015 r.).

[69] Pkt 73 wyroku ETPCz.

[70] Pkt 86 wyroku ETPCz.

(iii) zastosowanie sankcji karnej wobec skarżącego nie było zasadniczo niezgodne z rozumianą przez Trybunał wolnością słowa, ale w tym przypadku postępowanie karne zostało wszczęte przez prokuratora, a nie na skutek prywatnego aktu oskarżenia. Zdaniem sędziów ETPCz przywiązał zbyt dużą wagę do odpowiedzialności karnej, jaka została nałożona na skarżącego w postępowaniach przed sądami krajowymi. Sankcja karna orzeczona względem Jerzego Wizerkaniuka nie może zostać uznana za surową. Podkreślenia wymaga, że autoryzacja, zdaniem sędziów Garlickiego i Vučinić, nie jest instytucją, która powinna być całkowicie derogowana. Wskazują oni na trzy kwestie, które wykazują *ratio legis* autoryzacji. Po pierwsze, dotyczy ona tylko wypowiedzi dosłownie cytowanych, tak więc uzyskanie zezwolenia na publikację nie będzie konieczne dla materiału, który będzie wyrażał opinię dziennikarza lub zawierał omówienie przez niego wypowiedzi udzielonej przez rozmówcę. Po drugie, dziennikarze mogą manipulować treścią wywiadu. Fakt, że wywiad z posłem liczył 40 stron, a opublikowane zostały jedynie trzy strony, świadczy o tym, że dziennikarze mogą wybierać tylko te fragmenty wywiadów, które są dla nich interesujące, co jest równoznaczne z manipulacją wypowiedzi. Po trzecie, wymaganie autoryzacji może stać się narzędziem, które służyć będzie zapewnieniu społeczeństwu rzetelnych informacji i przyczynianiu się do rozpowszechniania praktyki odpowiedzialnego dziennikarstwa.

Mimo braku jednomyślności ETPCz uznał skargę Jerzego Wizerkaniuka za zasadną, wydał wyrok, w którym zasądził od Rzeczypospolitej Polskiej na rzecz skarżącego łączną kwotę 8375 euro tytułem szkód materialnych oraz szkody niemajątkowej poniesionej w związku ze sprawą. Jak wynika *in fine* z wyroku, zastosowanie sankcji karnej wobec skarżącego Jerzego Wizerkaniuka za brak autoryzacji było naruszeniem art. 10 EKPCz. Pozostaje jednak pytanie o wpływ tego orzeczenia na sytuację prawną w Polsce. Europejski Trybunał Praw Człowieka stwierdził naruszenie przez Polskę art. 10 EKPCz, a więc zasadne jest poszukiwanie rozwiązania powstałego problemu prawnego związanego z odpowiedzialnością karną za brak autoryzacji.

3. Rekomendacje określające wzorzec rozwiązań ustawowych zapewniających swobodę wypowiedzi dziennikarzom

W związku z uwzględnieniem przez ETPCz skargi Jerzego Wizerkaniuka konieczna jest zmiana obowiązujących w Polsce rozwiązań ustawowych. Ma to kluczowe znaczenie dla podobnych toczących się już postępowań karnych wszczętych przeciwko dziennikarzom. W czasie posiedzenia Komisji Sprawiedliwości i Praw Człowieka w 2012 r. prokurator Prokuratury Generalnej Piotr Turek nawiązał do wyroku wydanego w sprawie Wizerkaniuk przeciwko Polsce: „Sprawa dotyczy skazania dziennikarza za opublikowanie wywiadu bez autoryzacji. Było to skazanie, dokładnie rzecz

biorąc warunkowe umorzenie postępowania z art. 49 pr.pras. Chciałem zwrócić uwagę, że ten artykuł dalej obowiązuje, w związku z czym prokuratorzy stoją przed trudnym zadaniem, ponieważ czuwają nad ściganiem przestępstw, ale jednocześnie postawienie kogoś w stan oskarżenia z tego artykułu prowadzi automatycznie do naruszenia art. 10 EKPC"[71]. W dalszym ciągu są wszczynane i prowadzone postępowania karne przeciwko dziennikarzom za brak autoryzacji. W kwietniu 2015 r. Sąd Okręgowy w Sieradzu uchylił wyrok Sądu Rejonowego w Sieradzu skazującego na grzywnę w kwocie 500 zł dziennikarkę Natalię Ptak za opublikowanie bez autoryzacji artykułu pt. *Wójt wspiera czy poniewiera* (dziennikarka, przygotowując artykuł, przesłała do wójta gminy Konopnica za pośrednictwem wiadomości e-mail kilka pytań; odpowiedzi wójta opublikowała bez uzyskania autoryzacji) i umorzył postępowanie w sprawie[72].

Podkreślić trzeba, że obowiązujące przepisy prawa prasowego (w tym dotyczące autoryzacji) nie zostały zasadniczo znowelizowane od 1984 r., choć Polska od tego czasu przeszła fundamentalne, głębokie zmiany ustrojowe i społeczne, które powinny mieć swoje odzwierciedlenie w prawie. Nie można przy tym pomijać wszystkich stanowisk naukowych opowiadających się za autoryzacją i przeciw niej. Można twierdzić, w ślad za zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, że ma ona cel prewencyjny i chroni interlokutora przed manipulacją dziennikarza oraz niechcianymi poprawkami w tekście. Nie można jednak zapominać, że ETPCz stwierdził, iż karanie dziennikarzy za brak autoryzacji jest niezgodne z zasadami społeczeństwa demokratycznego. Dozwolenie bowiem na przedstawianie słów rozmówców w sposób opisowy, a nie za pośrednictwem dosłownego cytatu, powoduje ryzyko przeinaczenia i zmanipulowania wypowiedzi, a co za tym idzie niekonsekwentną realizację zasad prasy. Jak twierdzi I.C. Kamiński: „Nie wydaje mi się możliwe takie zmodyfikowanie przepisów o autoryzacji, które czyniłyby je zgodnymi z Konwencją. Autoryzacja musi zniknąć z polskiego prawa, bo w przeciwnym wypadku czekają nas kolejne przegrane w Strasburgu. Ochronę praw osoby wypowiadającej się zapewnią natomiast w należyty sposób przepisy o sprostowaniu lub odpowiedzi. Ale tym razem już na podstawie zrozumiałej reguły: środek prawny przysługiwałby jednostce wtedy, gdy udzielona przez nią wypowiedź ulegałaby zniekształceniu. Problemem jest przecież odejście od wypowiedzi, a nie jej dokładne przytoczenie"[73].

---

[71] Strona: http://orka.sejm.gov.pl/zapisy7.nsf/0/5C739BCEF7DAD200C12579E6004535AB/%24File/0043007.pdf, s. 1920 (data dostępu: 8 listopada 2012 r.).

[72] Strona: http://www.press.pl/newsy/prasa/pokaz/48608,Umorzono-proces-dziennikarki-oskarzonej-za-brak-autoryzacji?fb_action_ids=864330060272959&fb_action_types=og.comments (data dostępu: 13 grudnia 2015 r.).

[73] I.C. Kamiński, *Autoryzacja musi zniknąć – komentarz do wyroku*, http://www.prawaczlowieka.edu.pl/index.php?orzeczenie=cea8be18f8249fdbaaa535b000505661dd160000-b0 (data dostępu: 10 listopada 2012 r.).

W innym miejscu autor ten stwierdza: „Ze względu na wskazane powyżej racje instytucja autoryzacji oraz towarzyszące jej sankcje prawne pozostają w sprzeczności z Konwencją. Dlatego uważam, że powinno dojść do wykreślenia tej instytucji z polskiego prawa. Zachowanie autoryzacji przy równoczesnej zmianie charakteru tej instytucji z karnej na cywilną nie usunie podniesionych wcześniej wad. W przypadku naruszenia przez dziennikarza interesów prawnych osoby udzielającej wypowiedzi pokrzywdzony ma wystarczające środki obrony swoich praw przewidziane przez ustawę – Prawo prasowe (sprostowanie i odpowiedź) oraz prawo cywilne (ochrona dóbr osobistych)”[74]. Nie ulega wątpliwości, że obowiązywanie przepisów dotyczących autoryzacji w niezmienionym kształcie będzie wiązało się z kolejnymi wyrokami ETPCz niekorzystnymi dla Polski. Rozmówca, który będzie czuł się pokrzywdzony z powodu publikacji zmienionego materiału prasowego, może domagać się ochrony na drodze cywilnej. Ponadto na mocy art. 51 ust. 4 Konstytucji RP, który dotyczy ograniczeń państwa w zakresie zbierania i udostępniania informacji dotyczących obywateli: „Każdy ma prawo do żądania sprostowania lub usunięcia informacji nieprawdziwych, niepełnych lub zebranych w sposób sprzeczny z ustawą”. Ustawodawca wprowadził w ten sposób instytucję sprostowań prasowych, na które składają się odpowiedzi i sprostowania. Szczegółowe przepisy dotyczące sprostowań zostały zawarte w art. 31a pr.pras. (wcześniej w art. 31, który utracił moc na skutek wyroku TK z 1 grudnia 2010 r., sygn. akt K 41/07). Wydaje się więc, że środki ochrony rozmówcy są wystarczające i sankcja odpowiedzialności karnej dla dziennikarzy jest zbyt nieproporcjonalna do popełnionego czynu. „Odpowiedzialność cywilną za naruszenie prawa spowodowane opublikowaniem materiału prasowego ponoszą solidarnie autor, redaktor naczelny oraz wydawca. Jednak w praktyce zdarzają się sytuacje, gdy władze redakcji zostawiają dziennikarza samemu sobie”[75]. Zjawisko to związane jest z powszechnym zawieraniem umów cywilnoprawnych zamiast umów o pracę. Brak stosunku pracy i powstającej w ten sposób więzi między redakcją a dziennikarzem powoduje, że dziennikarz ponosi osobistą odpowiedzialność za opublikowany materiał prasowy. Wydaje się, że nie jest to rozwiązanie dobre, gdyż skutki prawne rozpowszechnionych tekstów ponosić będzie nie redakcja i odpowiedzialne za nią podmioty, ale tylko dziennikarz. Ustawowo to wydawca, autor tekstu i redaktor naczelny solidarnie ponoszą odpowiedzialność za powzięte decyzje i działania, w praktyce mimo istnienia takiego przepisu dąży się do ograniczenia roli wydawcy i redaktora naczelnego w tym względzie. Nie można pominąć, że Trybunał Konstytucyjny nie wskazuje żadnej alternatywy dla sankcji karnych – nie

---

[74] I.C. Kamiński, *Autoryzacja wypowiedzi a europejskie standardy swobody wypowiedzi*, w: A. Bodnar i in., *Autoryzacja wypowiedzi: wyrok TK i co dalej?: materiały z konferencji zorganizowanej przez Obserwatorium Wolności Mediów w Polsce w dniu 13 stycznia 2009 roku*, Warszawa 2009, s. 24.

[75] L. Pokrzycka, *Kondycja prasy lokalnej w Polsce*, „Infos” 2013, nr 6, s. 4.

przedstawiono rozważań na temat tego, jaką rolę w ochronie wypowiedzi rozmówcy może odgrywać proces cywilny o ochronę dóbr osobistych[76]. Mimo że ustawodawca ustanowił regulacje prawne zapewniające ochronę rozmówcy wynikające z prawa cywilnego, to jak wskazuje sprawa Jerzego Wizerkaniuka czy też niedawna sprawa Natalii Ptak, dziennikarze w dalszym ciągu są pociągani do odpowiedzialności karnej. Podkreślić trzeba, że autoryzacja ukształtowana jako instytucja, która nie zakreśla rozmówcy terminów weryfikacji tekstu ani przekazania go dziennikarzowi do publikacji, nastręcza wielu problemów nie tylko dziennikarzom, ale również prawnikom. Trafne jest stanowisko A. Bodnara: „Społeczeństwo rzekomo oczekuje prawdziwych informacji oraz że tylko dzięki prawdziwym informacjom kształtować się będzie debata publiczna. Ale z powodzeniem można sformułować tezę odwrotną. Przedstawianie wypowiedzi bez autoryzacji – tak jak one zostały wyrażone – może służyć właśnie prawdzie, poznaniu oblicza polityków i innych osób pełniących funkcje publiczne. Temu przecież służą wywiady radiowe i telewizyjne »na żywo«, w których nie ma mowy o autoryzacji"[77].

Autoryzacja z jednej strony chroni rozmówców przed publikacją ich niestosownych, niewygodnych wypowiedzi, z drugiej ogranicza przekazywanie informacji społeczeństwu. Michał Zaremba wywodzi jednak, że korzyści wynikające z funkcjonowania tej instytucji na gruncie prawnym w żaden sposób nie rekompensują jej negatywnych skutków. W istocie jedynie dziennikarze mają wiedzę na temat ilości tekstu wykreślonego przez interlokutorów i mogą oni swobodnie kontrolować przepływ informacji[78]. Nie można jednak doprowadzić do sytuacji, w której wolność i swoboda prasy zagwarantowane w Konstytucji RP zostaną zagrożone przez nadmierną ingerencję osób trzecich w sprawy związane z publikacją materiałów prasowych. Wolność prasy nie jest wartością absolutną i może zostać ograniczona, ale ograniczenia te wynikają z faktu nieingerowania w prawa i wolności obywatela. Prasa istnieje przecież po to, by przekazywać społeczeństwu rzetelne i prawdziwe informacje, które powinny być chronione przed wszelkimi niepożądanymi działaniami mającymi na celu ich zniekształcenie lub zmanipulowanie. Obecnie zapomina się o innych środkach prawnych, takich jak sprostowanie, które ochraniałyby oryginalność wypowiedzi[79]. Dziennikarz powinien w sposób obiektywny i zgodny z prawdą relacjonować społeczeństwu zaistniałe fakty, „zadaniem dziennikarza

---

[76] A. Bodnar, *Wstęp*, w: A. Bodnar i in., *Autoryzacja wypowiedzi: wyrok TK i co dalej?: materiały z konferencji zorganizowanej przez Obserwatorium Wolności Mediów w Polsce w dniu 13 stycznia 2009 roku*, Warszawa 2009, s. 8.

[77] *Ibidem*, s. 8.

[78] M. Zaremba, *Komentarz do wyroku Trybunału Konstytucyjnego w sprawie autoryzacji*, w: A. Bodnar i in., *Autoryzacja wypowiedzi: wyrok TK i co dalej?: materiały z konferencji zorganizowanej przez Obserwatorium Wolności Mediów w Polsce w dniu 13 stycznia 2009 roku*, Warszawa 2009, s. 16.

[79] Szczegółowo na ten temat rozwodził się M. Zaremba w: *ibidem*, s. 17.

jest odtworzyć faktyczny stan rzeczy. Godząc się na zmiany w czyjejś wypowiedzi, godzi się na jej zafałszowanie"[80]. Zatem nie powinien wyrażać zgody na zafałszowanie prawdy i rozpowszechnienie takiej informacji. Kłóciłoby się to z jego zadaniami i służebną rolą względem społeczeństwa. Nie można zapominać, że metoda postępowania dziennikarza zależy także od tematu wypowiedzi. Dziennikarze polityczni bowiem mają większe możliwości i są bardziej elastyczni, jeśli chodzi o wprowadzanie zmian do wywiadów, tabloidom zaś nie zależy na poprawności informacji, lecz cenie za jej sprzedaż[81]. Kwestie finansowe mają kluczowe znaczenie dla wielu redakcji, które często nie mogą pozwolić sobie na to, aby opublikować nieautoryzowany wywiad. Naraziłoby to wydawcę na znaczne straty (np. jeśli została przeprowadzona również droga sesja fotograficzna). Z tego względu dziennikarze muszą postępować zgodnie z przepisami dotyczącymi autoryzacji, tak aby nie naruszać praw i swobód rozmówcy.

W dalszym ciągu pozostaje aktualne pytanie o granicę ingerencji interlokutorów w tekst, który ma zostać opublikowany. Czy rozmówca ma prawo zmieniać pytania dziennikarza czy też może ingerować tylko w treść swojej własnej wypowiedzi? Wydaje się, że osoba, która udzieliła wywiadu, nie ma prawa zmieniać pytań, które nie są jej autorstwa, należą do zupełnie innej osoby. Można dopuścić, iż interlokutor dokona weryfikacji swojej wypowiedzi, ponieważ już po udzieleniu wywiadu może zmienić swoje poglądy i może nie chcieć, aby jego wcześniejsze opinie zostały upublicznione, lecz trudno przyjąć, że będzie on mógł w swobodny sposób uciekać od niewygodnych pytań, pomijać je, zbywać. Przyjęcie takiego modelu mogłoby spowodować, że wywiady stałyby się monologami indagowanych osób.

Planowane ustawowe zmiany dotyczące autoryzacji wypowiedzi przewidywały doprecyzowanie tej instytucji, ale nie zakładały jej całkowitego usunięcia z obowiązującego porządku prawnego. Minister Kultury i Dziedzictwa Narodowego zaproponował modyfikacje, które polegałyby m.in. na „zdyscyplinowaniu osób udzielających informacji do szybkiej autoryzacji swoich wypowiedzi, aby ich treść nie uległa dezaktualizacji (cytat z uzasadnienia projektu)"[82]. Projekt proponował terminy dokonania autoryzacji przez osoby udzielające wypowiedzi. Zdaniem twórców projektu nowelizacji za autoryzację nie należy uważać jednak „napisania na nowo swojej wypowiedzi lub zmiany treści wypowiedzi na przeciwną lub zaproponowania nowych pytań i nowych odpowiedzi"[83]. Warto odpowiedzieć także na pytanie, czy przeniesienie autoryzacji ze sfery obowiązków prawnych do sfery etycznej byłoby w dzisiejszych czasach trafnym rozwiązaniem. Z pewnością nie

---

[80] M. Nowicki, *Autoryzacja a wolność słowa*, „Newsweek" 2001, nr 10, s. 94.
[81] *Ibidem*, s. 95.
[82] Za: A. Bodnar, *Wstęp...*, *op.cit.*, s. 8.
[83] *Ibidem*, s. 8.

spowodowałoby to całkowitego usunięcia autoryzacji z systemu obowiązujących reguł, ale jednocześnie nie zagrażałoby ponoszeniem przez dziennikarzy odpowiedzialności karnej. Taka pozycja autoryzacji wydaje się rozwiązaniem, które mogłoby połączyć i doprowadzić do kompromisu polskie środowiska intelektualne. Rację ma Teresa Torańska, pisząc: „Bardzo ważnym aspektem warsztatu dziennikarskiego jest wykazanie pokory i osobistej kultury, ale także stanowczości, wiedzy i charakteru podczas rozmowy. [...] Chciałabym jeszcze zwrócić uwagę na etykę dziennikarską i rzetelność zawodową, z której autoryzacja wypowiedzi powinna naturalnie wynikać, niezależnie od tego, co stanowi prawo”[84].

W kontekście sprawy Jerzego Wizerkaniuka należy rozważyć proponowane zmiany w obowiązującej ustawie – Prawo prasowe. Postulowane modyfikacje wzbudzają wiele kontrowersji i wątpliwości prawnych. Pierwsze zmiany zaproponowane przez Senat RP były szeroko komentowane zarówno przez środowiska prawnicze, jak i dziennikarskie, zakładały bowiem utrzymanie autoryzacji i rezygnację z instytucji odpowiedzi i sprostowania. Dopiero modyfikacja tego projektu (druk 63S) utrzymywała sprostowanie jako możliwość reakcji i zmiany nieprawdziwych twierdzeń dotyczących faktów[85]. Zmiany, które według organu ustawodawczego wpłynęłyby pozytywnie na stan polskiej prasy, spotkały się z negatywnymi komentarzami dziennikarzy. W dniu 12 marca 2014 r. odbyło się pierwsze czytanie poselskiego projektu ustawy w komisjach (Kultury i Środków Przekazu), który miałby zliberalizować prawo prasowe i dostosować je do wyroków Trybunału Konstytucyjnego (z 1 grudnia 2010 r. i 5 maja 2004 r. oraz ETPCz z 5 lipca 2011 r.[86] Dowodzi to, że polski ustawodawca podejmuje działania zmierzające do zmiany przepisów, które zostały wskazane przez ETPCz jako nieracjonalne.

Należy zwrócić także uwagę, że 1 maja 1996 r. utworzone zostało Centrum Monitoringu Wolności Prasy Stowarzyszenia Dziennikarzy Polskich, które „broni wolności słowa zgodnie z art. 10 EKPCz, a szczególnie swobody dziennikarza w docieraniu do źródeł informacji, umacnia wolność prasy i mediów elektronicznych, strzeże wykorzystania wolności słowa”[87]. Powołanie takiej instytucji wskazuje na to, że konieczna jest ochrona wolności słowa, ponieważ istnieją struktury, które w nią ingerują lub skutecznie utrudniają albo wręcz uniemożliwiają jej realizację. Centrum zajmuje się przeprowadzaniem badań związanych z aktywnością zawodową dziennikarzy, przestrzeganiem wolności słowa w Polsce, publikacją materiałów, które

---

[84] T. Torańska, *Autoryzacja wypowiedzi w prawie prasowym: wyrok TK i co dalej?*, w: A. Bodnar i in., *Autoryzacja wypowiedzi: wyrok TK i co dalej?: materiały z konferencji zorganizowanej przez Obserwatorium Wolności Mediów w Polsce w dniu 13 stycznia 2009 roku,* Warszawa 2009, s. 27.

[85] M. Górski, *Glosa do wyroku ETPC z dnia 3 kwietnia 2012 r., 43206/07*, LEX.

[86] Strona: http://www.sejm.gov.pl/Sejm7.nsf/PrzebiegProc.xsp?nr=459 (data dostępu: 22 grudnia 2015 r.).

[87] Informacja pochodzi ze strony internetowej Centrum Monitoringu Wolności Prasy: www.freepress.org.pl.

realizują tego rodzaju tematykę. Funkcjonowanie tej instytucji zwiększa gwarancje prawidłowego realizowania swobody wypowiedzi i wyrażania opinii.

***

Podsumowując rozważania, należy zwrócić uwagę na konieczność zmian w polskim prawie. Wyrok ETPCz podyktował standardy, które krajowy ustawodawca powinien wdrożyć tak, aby prawo krajowe było niesprzeczne z EKPCz. Instytucja autoryzacji wzbudzająca już od dłuższego czasu kontrowersje w środowiskach naukowych i za sprawą kazusu Jerzego Wizerkaniuka powinna zostać zmieniona przynajmniej w takim zakresie, w jakim przewiduje ona odpowiedzialność karną dziennikarza za jej niedopełnienie. Żaden człowiek, bez względu na to, czy pełni funkcję publiczną czy jest osobą prywatną, nie jest zmuszany do rozmów z prasą ani nie ma obowiązku udzielania wywiadów. W sytuacji gdy się na to godzi, musi liczyć się z tym, że jego wypowiedź zostanie rozpowszechniona i dotrze do odbiorców. Autoryzacja jako forma prawna przewiduje odpowiedzialność karną za brak przekazania przez dziennikarza materiału prasowego interlokutorowi celem weryfikacji i dokonania zmian, natomiast jako forma etyczna odwołuje się do rzetelności i wierności przyjętym zasadom. Przesunięcie autoryzacji ze sfery prawnej do sfery etycznej może być szansą na uregulowanie prawa w duchu EKPCz, choć w czasach tabloidyzacji mediów wydaje się, iż byłoby to zbyt daleko idące. Oczywiście nie można karać rzetelnych, postępujących etycznie dziennikarzy za wadliwe praktyki ich niesumiennych kolegów, należy jednak mieć świadomość, iż współczesność oprócz dobrej prasy oferuje i sprzedaje odbiorcom – niezależnie od wieku, wykonywanego zawodu i pozycji społecznej – plotki i informacje nastawione wyłącznie na wzbudzenie zainteresowania i osiągnięcie zysku.

Konkludując, wskazane jest powtórzenie za M. Nowickim słów: „Autoryzacja jest więc często wojną, w której nie ma zwycięzców. Tyle, że wtedy informacja często zamienia się w plotkę”[88]. Należy w sposób racjonalny wyważyć role dziennikarzy i interlokutorów. Informacje, które są przekazywane społeczeństwu, muszą być rzetelne i sprawdzone. Sama informacja nie może być plotką, rozmówca nie może pełnić funkcji dziennikarza, a dziennikarz powinien realizować swoją zawodową misję. Tylko w taki sposób zapewnimy odpowiednią ochronę demokratycznemu państwu prawnemu, którego jesteśmy częścią. Tym samym, zgodnie ze stanowiskiem Naczelnej Rady Adwokackiej, aby ustabilizować wolność słowa w Polsce, powinno się ograniczyć zagrożenie ustawowe, doskonalić kadry sądowe, a przede wszystkim wypracować takie standardy orzecznicze w praktyce, które będą realizowały standardy konwencyjne[89].

---

[88] M. Nowicki, *Autoryzacja...*, *op.cit.*, s. 95.

[89] G. Kuczyński, *Raport o wolności słowa w Polsce*, http://www.adwokatura.pl/admin/wgrane_pliki/adwokatura-tresc-8196.pdf (data dostępu: 21 grudnia 2015 r.).

Bibliografia

Bajorek G., *Głucha Temida*, „Jurysta" 2008, nr 5.

Barcz J., *Instytucje i prawo Unii Europejskiej*, Warszawa 2011.

Bodnar A., *Wstęp do Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka*, w: D. Sześciło, *Paragraf 212. Karanie dziennikarzy za zniesławienie w polskiej praktyce*, Warszawa 2009, http://www.hfhrpol.waw.pl/obserwatorium/images/konferencje/212/Paragraf%20212%20Wersja%20Elektr.pdf.

Bodnar A., *Wstęp*, w: A. Bodnar i in., *Autoryzacja wypowiedzi: wyrok TK i co dalej?: materiały z konferencji zorganizowanej przez Obserwatorium Wolności Mediów w Polsce w dniu 13 stycznia 2009 roku*, Warszawa 2009.

Brodecki Z., Koncewicz T.T., *Karta Praw Podstawowych i zasady ogólne prawa wspólnotowego*, w: *Karta Praw Podstawowych w europejskim i krajowym porządku prawnym*, A. Wróbel (red.), Warszawa 2009.

Ferenc-Szydełko E., *Prawo prasowe. Komentarz*, Warszawa 2010.

Garlicki L., *Artykuł 14*, w: L. Garlicki, K. Działocha, P. Sarnecki, W. Sokolewicz, J. Trzciński, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2007.

Garlicki L., *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Tom I. Komentarz do art. 1–18*, Warszawa 2010.

Górski M., *Glosa do wyroku ETPC z dnia 3 kwietnia 2012 r., 43206/07*, LEX.

Górski M., *Glosa do wyroku ETPC z dnia 5 lipca 2011 r., skarga nr 18890/05*, LEX.

Kamiński I.C., *Autoryzacja musi zniknąć – komentarz do wyroku*, http://www.prawaczlowieka.edu.pl/index.php?orzeczenie=cea8be18f8249fdbaaa535b000505661dd160000-b0 (data dostępu: 10 listopada 2012 r.).

Kamiński I.C., *Autoryzacja wypowiedzi a europejskie standardy swobody wypowiedzi*, w: A. Bodnar i in., *Autoryzacja wypowiedzi: wyrok TK i co dalej?: materiały z konferencji zorganizowanej przez Obserwatorium Wolności Mediów w Polsce w dniu 13 stycznia 2009 roku*, Warszawa 2009.

Kamiński I.C., *Karta Praw Podstawowych jako połączenie praw i zasad – strukturalna wada czy szansa?*, w: *Karta Praw Podstawowych w europejskim i krajowym porządku prawnym*, A. Wróbel (red.), Warszawa 2009.

Kamiński I.C., *Ograniczenia swobody wypowiedzi dopuszczalne w Europejskiej Konwencji Praw Człowieka. Analiza krytyczna*, Warszawa 2010.

Kosmus B., Kuczyński G., *Prawo prasowe. Komentarz*, Warszawa 2013, Legalis.

Kuczyński G., *Raport o wolności słowa w Polsce*, http://www.adwokatura.pl/admin/wgrane_pliki/adwokatura-tresc-8196.pdf (data dostępu: 21 grudnia 2015 r.).

Lis W., Wiśniewski P., Husak Z., *Prawo prasowe. Komentarz*, Warszawa 2012, Legalis.

Mojski W., *Ochrona wolności wypowiedzi w świetle Uwag Ogólnych nr 34 Komitetu Praw Człowieka ONZ*, „Studia Iuridica Lublinesia" 2014, nr 22.

Nowicki M., *Autoryzacja a wolność słowa*, „Newsweek" 2001, nr 10.

Nowicki M., *Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, Warszawa 2010, LEX.

Pokrzycka L., *Kondycja prasy lokalnej w Polsce*, „Infos" 2013, nr 6.

Sobczak J., *Prawo prasowe. Komentarz*, Warszawa 2008.

Socha R., *Piórem i paragrafem. Praktyczny przewodnik dla dziennikarzy*, Warszawa 2009.

Sokolewicz W., *Prasa i konstytucja,* Warszawa 2011.

Taczkowska J., *Autoryzacja wypowiedzi*, Warszawa 2008.

Torańska T., *Autoryzacja wypowiedzi w prawie prasowym: wyrok TK i co dalej?*, w: A. Bodnar i in., *Autoryzacja wypowiedzi: wyrok TK i co dalej?: materiały z konferencji zorganizowanej przez Obserwatorium Wolności Mediów w Polsce w dniu 13 stycznia 2009 roku*, Warszawa 2009.

Zaremba M., *Komentarz do wyroku Trybunału Konstytucyjnego w sprawie autoryzacji*, w: A. Bodnar i in., *Autoryzacja wypowiedzi: wyrok TK i co dalej?: materiały z konferencji zorganizowanej przez Obserwatorium Wolności Mediów w Polsce w dniu 13 stycznia 2009 roku*, Warszawa 2009.

Zaremba M., *O sprzeczności instytucji autoryzacji z Konstytucją*, „Palestra" 2006, nr 3–4.

Streszczenie
Autoryzacja jako granica wypowiedzi dziennikarskich – *case study* Jerzego Wizerkaniuka

Autorka omawia prawne aspekty wolności słowa i jej granice w wykonywaniu zawodu dziennikarza. Wynikająca z art. 14 Prawa prasowego konieczność autoryzacji wypowiedzi dla prasy ogranicza tę wolność. Sprawa Jerzego Wizerkaniuka dotyczyła zamieszczenia wywiadu bez autoryzacji. Sądy polskie, w tym Trybunał Konstytucyjny, opowiedziały się utrzymaniem autoryzacji w polskim prawie, odmiennie niż Europejski Trybunał Praw Człowieka, który dostrzegł niezgodność polskich przepisów z art. 10 Konwencji praw człowieka i podstawowych wolności.

Summary
Authentication as the limit of expression of journalists – case study George Wizerkaniuk

The author discusses the legal aspects of freedom of speech and its limits in the work of journalists. The necessity of authorization statements to the press on the basis of art. 14 of the Press Law restricts this freedom. The case of George Wizerkaniuk concerned the publication of the interview without authorization. Polish courts, including the Constitutional Court, supported the maintenance of the authorization in Polish law, unlike the European Court of Human Rights, which saw the incompatibility of Polish regulations with art. 10 of the Convention of Human Rights and Fundamental Freedoms.

Prawo. Kultura prawna. Zaufanie do prawa

Waldemar J. Wołpiuk

Wyższa Szkoła Prawa im. Heleny Chodkowskiej we Wrocławiu, Wrocław 2016, ss. 295

Recenzowana książka to dzieło dosyć oryginalne. Powstała w rezultacie szerokiego wykorzystania przez Autora jedenastu Jego studiów i artykułów naukowych opublikowanych w latach 2006–2014 w pracach zbiorowych i w czasopismach fachowych, uzupełnionych i uaktualnionych przed oddaniem książki do druku. Autor wyjaśnia (s. 9), że na powstanie tej pracy złożyło się kilka przyczyn: 1) niemalejące znaczenie prawa we współczesnym świecie oraz jego rola w życiu jednostki i społeczeństwa, 2) świadomość znaczenia prawa jako czynnika inspirującego do poszukiwania skutecznych sposobów służących członkom wspólnoty państwowej do ochrony ich wolności i praw, 3) społecznych funkcji spełnianych przez prawo w demokratycznych wspólnotach państwowych, 4) tworzenie prawa jako rezultat przeobrażeń społecznych oraz cywilizacyjnych w stosunkach wewnętrznych państw i w stosunkach między państwami. W kwestii tworzenia prawa Autor już we wprowadzeniu do książki słusznie zauważa, że współcześnie obserwuje się nowe zjawiska w tym procesie, wyrażające się w tym, że konwencjonalne mechanizmy państwowe są wzbogacane przez coraz większy udział sił i metod niewłączonych w formalne procedury. Autor stawia więc ważne otwarte pytanie: czy mechanizmy tworzenia prawa pochodzące z innych epok rozwoju społecznego będą podlegać petryfikacji czy być może będą modernizowane przez inicjatywy członków wspólnot państwowych będące wyrazem ich wolności (s. 9)?

Książka jest tomem dwunastu samodzielnych właściwie studiów, nieskładających się na w pełni usystematyzowaną pracę. Samodzielność owych studiów wyraziła się również w tym, że każde z nich ma swoją własną bibliografię. Książka składa się z czterech części, zatytułowanych: I najobszerniejsza (114 stron) – *Prawo jako nauka i przedmiot badań naukowych* (4 studia), II – *Kultura prawna* (2 studia), III – *Zaufanie do państwa i stanowionego przez nią prawa* (1 studium), IV – również obszerna (114 stron) zatytułowana dosyć enigmatycznie: *Egzemplifikacje* (5 studiów). Przyswajanie treści pracy utrudnia trochę brak w poszczególnych, dosyć obszernych jednak studiach, śródtytułów. Książka jest wielowątkowa, niełatwa do zrecenzowania w rozsądnych objętościowo rozmiarach. Autor recenzji postanowił więc zająć się niektórymi jedynie wątkami rozważań pracy zawartymi w kilku studiach, wątkami, które

wydają się intersujące, nowatorskie, wzbogacające wiedzę na temat analizowanych zagadnień albo nieco dyskusyjne.

W pierwszym ze studiów zawartych w części I, zatytułowanym: *W nurcie związków prawa z kulturą prawną*, ciekawe i inspirujące wydają się rozważania Autora na temat prawa i procedury ustawodawczej. Będąc świadomym wielkiej różnorodności pojmowania terminu „prawo", Autor rozumie je jako „treść norm prawnych stworzonych lub uznanych przez kompetentne organy władzy za obowiązujące w państwowym porządku prawnym oraz służące do regulowania stosunków prawnych w państwie" (s. 12). Chociaż w definicji tej nie eksponuje się tego, że cechą charakterystyczną norm prawnych, odróżniającą je od innych zespołów norm istniejących w społeczeństwie, jest to, że ich przestrzeganie jest zagwarantowane przez państwo, ów ważny element określenia prawa da się wyinterpretować z tego fragmentu definicji, w którym wskazuje się, iż normy prawne są tworzone lub uznane przez państwo (może byłoby bardziej poprawnie mówić, że są one stanowione lub uznane przez państwo, gdyż obie te formy to postacie tworzenia prawa). Autor, traktując prawo jako system norm, którymi posługują się organy państwa (czy jak się obecnie często mówi – organy władzy publicznej) w swojej działalności wewnętrznej i zewnętrznej oraz członkowie wspólnoty państwowej (to często używane, trafne określenie) w wielu przejawach życia społecznego, słusznie zwraca uwagę na dwoisty charakter prawa. Z jednej strony jest ono „instrumentem do zapewniania i funkcjonowania wspólnoty państwowej i w tym sensie jest spoiwem życia społecznego" (s. 14–15), z drugiej jest kształtowane przez zespół różnorodnych czynników, takich jak: ustrój polityczny państwa, wiedza o prawie, kultura prawna, stopień zaufania do państwa i prawa i inne.

Godny odnotowania jest wątek rozważań Autora dotyczący tzw. dobrego prawa. Postulat dobrego prawa był w dziejach ludzkości rozmaicie formułowany i rozumiany. Idea pojmowania prawa jako skutków stosowania tego, co dobre i słuszne (*ius est ars boni et aequi*), była znana już prawu rzymskiemu, a z różnym nasileniem i skutkiem była głoszona także w późniejszych epokach. Wymaganie stanowienia dobrego prawa nabrało istotnego znaczenia w czasach nowożytnych, zwłaszcza w epoce oświecenia, w której na znaczeniu zyskały rządy prawa oraz prawa człowieka i obywatela. Współcześnie w prawoznawstwie poszukuje się kryteriów, według których byłoby możliwe pozytywne lub negatywne klasyfikowanie określonych norm jako elementów składowych dobrego albo złego prawa. Kryteria te postrzegane są w różny sposób, nie ma ich powszechnie akceptowanego katalogu, a więc brak jest aprobowanej przez wszystkich definicji dobrego prawa. Autor trafnie zauważa, że kryteria dobrego prawa mają z reguły zastosowanie do formalnej strony prawa, ponieważ ustalenie takich kryteriów formalnych nie nastręcza na ogół zbyt wielu trudności. Znacznie trudniej jest natomiast określić kryteria materialne dobrego prawa, zwłaszcza wtedy, gdy chciałoby się, aby kryteria te były pojmowane

jako standardy względnie uniwersalne oraz stabilne w określonym kręgu kulturowym, środowisku geograficznym czy politycznym. Niemniej jednak dążenie do tworzenia dobrego prawa jest – jak nie bez racji wskazuje W.J. Wołpiuk – „nie tylko jednym z formalnych obowiązków władz publicznych, lecz także jednym z relewantnych celów państwa" (s. 21), ze względu na rolę, jaką odgrywa prawo we współczesnych systemach demokratycznych. Autor wskazuje, że obowiązek tworzenia dobrego prawa daje się w Polsce wyprowadzić z treści art. 1 Konstytucji RP z 1997 r. – „Rzeczpospolita Polska jest dobrem wspólnym wszystkich obywateli", za dobro wspólne bowiem może być uznane takie prawo służące celom, dla których społeczeństwo zostało zorganizowane w demokratyczne państwo.

Kilka ciekawych uwag zostało sformułowanych także w rozważanym studium na temat demokratycznej procedury ustawodawczej, która powinna być zgodna z wymaganiami Konstytucji, służyć zgodności prawa o mocy ustawy z dobrem wspólnym. Rozpatrując zagadnienie składników pojęcia „demokratyczna procedura ustawodawcza", Autor trafnie zwraca uwagę, że „nie składa się ona wyłącznie z komponentów instytucjonalnych, lecz że tworzą ją elementy pochodzące spoza struktury instytucjonalnej" (s. 26). W poszczególnych demokratycznych kulturach prawnych niejednakowo wskazuje się na udział podmiotów dopuszczonych do wpływu na proces prawotwórczy, a może to również mieć znaczenie dla powstawania dobrego lub niedobrego prawa, chociaż zaangażowanie licznych podmiotów w proces tworzenia prawa nie stanowi jeszcze dostatecznej gwarancji dobrego prawa. Trzeba to również mieć na uwadze w kontekście krytycznych opinii badanych przez CBOS respondentów o stanie polskiego prawa.

Dwa studia poświęcono w książce zagadnieniom kultury prawnej. Noszą one tytuły: *Kultura prawna z perspektywy dystynkcji między cywilizacją a kulturą*, *Kultura prawna – wartości jurydyczne i społeczne*. Trzeba stwierdzić, że w piśmiennictwie naukowym nie mamy do czynienia z wielka liczbą prac poświęconych problemom kultury prawnej w ogóle, w tym zwłaszcza kultury prawnej społeczeństwa polskiego.

W drugim z przywołanych studiów Autor uzasadnia tezę, że prawo, a wraz z nim – będąca tak jak ono wytworem kultury ogólnej – kultura prawna, zostały stworzone wówczas, gdy ludzie osiągnęli odpowiedni poziom rozwoju cywilizacyjnego, a ponadto wtedy, gdy powstała potrzeba układania stosunków między ludźmi na podstawie norm kulturowych i prawnych. Przedstawiając w bardzo syntetycznym zarysie historię prawa, Autor zauważa, że pomniki prawne trzech starożytnych despotii – egipskiej, mezopotamskiej i greckiej, różniące się od siebie i podlegające ewolucji w czasach antycznych, zakończyły swoje istnienie wówczas, gdy zmieniły się stosunki społeczne, których regulowaniu służyły. Chociaż nie zachowały ciągłości, mogły w pewnym stopniu służyć jako wzorzec do tworzenia prawa w warunkach społecznych starożytnego Rzymu i, jako skutek, kształtującej się w nim kultury prawnej. Z kolei prawo rzymskie w jego schrystianizowanej formie,

a więc z okresu cesarstwa od rządów Konstantyna Wielkiego, stało się podwaliną tworzenia i stosowania prawa, a także jego nauczania w państwach europejskich, co miało również wpływ na kształtowanie się w tych państwach kultury prawnej.

Autor trafnie wskazuje z punktu widzenia rozważań pracy, że: „Spośród wielu idei świata antycznego i kultury śródziemnomorskiej na uwagę zasługuje urzeczywistniona praktycznie idea organizowania wspólnot ludzkich i stosunków międzyludzkich na podstawie prawa" (s. 138). Można jednak zastanawiać się, czy nie nazbyt optymistycznie, a nie za mało krytyczna jest ocena Autora, iż właśnie ta idea stała się: „Dla Europy i jej kręgu kulturowego […] relewantną wartością społeczną", która „doprowadziła do stworzenia konstytucji" i „wykreowania klauzuli państwa prawnego" (s. 138). Autor dokonał bowiem w tym fragmencie ogromnego skrótu myślowego. Oczywiście, że idea rządów prawa towarzyszyła rozwojowi myśli prawniczej od czasów starożytnych Grecji i Rzymu. Jednakże przez kilkanaście wieków nie przybierała ona postaci idei państwa prawnego, ale raczej zasady praworządności, ograniczającej się do akcentowanego zwłaszcza w czasach nowożytnych wymagania przestrzegania prawa przez organy państwowe. Pojęcie „państwo prawa" pojawiło się dopiero w pierwszej połowie XIX w. w niemieckiej myśli prawniczej, jego treść stopniowo ewoluowała, aby w XX w. ukształtować się jako koncepcja państwa prawa pojmowanego w sposób materialny, określanego czasem jako demokratyczne państwo prawa.

W sposób interesujący przedstawił Autor dylematy związane z rozumieniem pojęcia „kultura prawna". Przywołał pojmowanie tego terminu przez prominentnych przedstawicieli polskiej nauki (M. Borucka-Arctowa, S. Wronkowska, J. Oniszczuk, R. Tokarczuk i inni), co uwypukliło różnorodność widzenia fenomenu, jakim jest kultura prawna. Za jedną z rudymentarnych kwestii, która powoduje trudności w zdefiniowaniu pojęcia kultury prawnej, uznał Autor to, że nieostre znaczenie treściowe mają oba jego składniki. Zarówno bowiem kultura, jak i prawo należą do pojęć, które są w nauce rozumiane i interpretowane w niejednakowy sposób. Powoduje to, że określenie „kultura prawna" jest nie tylko wielce niejednoznaczne, ale często także silnie zabarwione emocjonalnie. Spośród rozmaitych koncepcji rozumienia pojęcia „kultura prawna", Autor opowiedział się za „ujęciem aktywistycznym", pojmując ten fenomen jako „swoisty rodzaj kultury, która ma związek z prawem za pośrednictwem norm (wzorców) kulturowych oraz oddziałuje na jego tworzenie i stosowanie" (s. 151). Tak pojmowana kultura prawna promuje, tworzy i upowszechnia dodatnie najczęściej wartości, a jeżeli jest ona wraz z prawem wdrażana w skutecznej formie, wówczas służy społeczeństwu i społecznemu bytowi wspólnoty państwowej.

Zaufanie do państwa i stanowionego przez nie prawa to nie tylko tytuł trzeciej części recenzowanej książki, ale także studium wypełniające treść tej części. Autor rozpoczyna rozważania na ten temat od konstatacji, że „stosowanie postanowień

Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 r. – jako ustawy zasadniczej państwa polskiego – wymaga zrozumienia nie tylko wyraźnie sformułowanych w niej treści normatywnych, lecz także aksjologii, która wskazuje na wartości stanowiące jej fundament" (s. 160). Słuszna generalnie teza W.J. Wołpiuka wymaga poczynienia jednak jednej uwagi, takiej mianowicie, że obowiązująca Konstytucja jest ustawą zasadniczą regulującą nie tylko sprawy państwa (to w niej dominuje), ale także niektórych ważnych pozapaństwowych form organizacji życia społecznego – partii politycznych, grup nacisku, samorządów, Kościołów. Nie oznacza to, oczywiście, iż obecną Konstytucję należałoby określać znanym z lat 70. i 80. ideologicznym terminem „konstytucja państwa i społeczeństwa", ponieważ Konstytucja z 1997 r., jako konstytucja „pełna", konsekwentnie reguluje w szerokim zakresie m.in. zagadnienia związane ze strukturami i wykonywaniem władzy publicznej w RP i czyni to w sposób zgodny z unormowaniami wielu innych państw demokratycznych.

Rozważając problem zasad konstytucyjnych, traktowanych często w nauce zamiennie z dyrektywami, ideami ogólnymi, klauzulami lub wartościami, Autor wyraża swój stosunek do statusu prawnego i konstytucyjności zasady ochrony obywateli do państwa i stanowionego przez nią prawa, która jednak ani w preambule, ani w części artykułowej ustawy zasadniczej nie została wyrażona *expressis verbis*, chociaż – jak wskazuje W.J. Wołpiuk – można owo zaufanie wyinterpretować ze sformułowania wstępu do Konstytucji o zapewnieniu w działaniu instytucji publicznych „rzetelności i sprawności". Rozważana zasada, nazywana obecnie w taki sposób, została ukształtowana w wyniku praktyki tworzenia i stosowania prawa oraz orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego. Autor wywodzi rozważaną zasadę z konstytucyjnych klauzul o „dobru wspólnym" (art. 1) i o „demokratycznym państwie prawnym" (art. 2) oraz z konstytucyjnych zasad: legalizmu, pomocniczości, społeczeństwa obywatelskiego, samorządności oraz służebności władzy publicznej. Spośród tych klauzul i zasad szczególne znaczenie ma zasada demokratycznego państwa prawnego, z której wywiedziona została zasada zaufania do państwa i stanowionego przez nią prawa. Waldemar J. Wołpiuk formułuje pogląd, że pomimo braku samoistnego znaczenia w prawie terminu „zaufanie", może ono „mieć pomocnicze znaczenie w wyrażaniu aksjologii Konstytucji i jej zasad oraz treści niektórych norm konstytucyjnych" (s. 167).

Zasada zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa kształtowała się w judykaturze Trybunału Konstytucyjnego w sposób ewolucyjny. W orzeczeniach z lat 80. XX w., wykazujących związek z kwestiami zaufania, Trybunał zajmował się regułą nieretroakcji i wskazywał na istnienie odrębnej zasady prawnokonstytucyjnej, nazwanej przez niego wprost „zasadą zaufania obywateli do państwa", która rodzi określone obowiązki w sferze działalności państwa, stwarzając w dziedzinie prawodawczej w szczególności obowiązek kształtowania prawa w taki sposób, aby służyło ono wolnościom i prawom obywateli. U zarania XXI w., już po wejściu

w życie Konstytucji RP z 1997 r., Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 2000 r. rozszerzył brzmienie nazwy rozważanej zasady, określając ją „zasadą ochrony zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa" i powiązał ją z „zasadą bezpieczeństwa prawnego", obie wywodząc z zawartej w art. 2 ustawy zasadniczej klauzuli demokratycznego państwa prawnego. Na tle przywołanych orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego Autor wyraża pogląd, że „zaufanie członków wspólnoty państwowej do państwa i stanowionego przez nie prawa może być traktowane zarówno jako jedna z zasad wywiedzionych z klauzuli demokratycznego państwa prawnego, jak i wartość konstytucyjna ustalająca konieczność urzeczywistniania stosunków między jednostkami i zbiorowościami a państwem, wraz z całym reprezentującym je mechanizmem sprawowania władzy w oparciu o czynnik zaufania" (s. 175). Traktowanie zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa jako niewypowiedzianej *explicite* zasady prawnokonstytucyjnej upoważnia do posługiwania się nią w obrocie prawnym. Z kolei zaufanie to rozumiane jako jedna z wartości, na jakich oparta jest Konstytucja RP, stwarza znacznie szersze niż zasada prawnoustrojowa możliwości badania stopnia zaufania do państwa i prawa, pozyskiwania opinii o państwie i prawie od adresatów norm i w ten sposób oddziaływania na aktywność organów władzy publicznej.

W czwartej części pracy dwa studia są ze sobą w określony sposób powiązane treściowo. Zatytułowane zostały: *Europeizacja prawa – istota pojęcia i przejawy* oraz *Wpływ organów państwa na prawo Unii Europejskiej*. Pierwsze studium dotyczy zjawiska oddziaływania prawa tworzonego przez organizacje europejskie, prawa Rady Europy, a zwłaszcza prawa Unii Europejskiej, na wewnętrzne systemy prawne państw członkowskich. Przedmiotem drugiego studium jest ukazanie zmian, jakie nastąpiły w funkcjonowaniu wewnętrznego systemu prawnego w relacji do systemu unijnego po przystąpieniu Polski do Unii Europejskiej, ze szczególną koncentracją uwagi na wpływie wywieranym przez organy państwa RP na prawo unijne, głównie prawo pochodne (Autor najczęściej używa określenia „prawo wtórne", tylko raz w nawiasie na stronie 234 pojawia się termin „pochodne", podczas gdy obecnie częściej mówi się w nauce o prawie pochodnym niż wtórnym).

Problemy europeizacji prawa rozpatruje W.J. Wołpiuk na szerokim tle zagadnień europeizacji oznaczającej upowszechnianie cywilizacji europejskiej. Zjawisko to i związane z nim pojęcie było znane od dawna, ale od pewnego czasu owo pojęcie jest używane w nowym znaczeniu, zwłaszcza w celu charakteryzowania niektórych zjawisk związanych z procesami integracyjnymi urzeczywistnianymi w Europie. Na tym tle obserwować można proces umownie nazwany „europeizacją" różnych gałęzi prawa państw członkowskich Unii Europejskiej. Proces ów przejawia się w tym, że w rozmaitych formach dokonuje się zbliżanie i ujednolicanie (lub podejmowane są próby ujednolicenia) regulacji prawnych. Ten proces ma nie tylko doniosłe znaczenie utylitarne ułatwiające obrót prawny w jednoczącej się Europie,

lecz także istotną wartość ze względu na wykorzystanie doświadczeń i dorobku prawnego wytworzonego w wielu kulturach prawnych społeczności europejskiej. Obowiązkiem państw członkowskich Unii Europejskiej jest dostosowywanie ich prawa krajowego do standardów i norm prawa Unii, tworzenie rozwiązań prawnych umożliwiających stosowanie norm unijnych w krajowym porządku prawnym, powstrzymywanie się od ustanowienia aktów normatywnych regulujących sprawy przyznane kompetencji Unii oraz powstrzymywanie się od ustanawiania aktów prawotwórczych sprzecznych z unijnym porządkiem prawnym i orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Autor trafnie zwraca przy tym uwagę, że europeizacja prawa państw członkowskich Unii ma charakter zróżnicowany, mimo że jej istota i zakres nie jest wynikiem tylko swobodnego wyboru, ale jest delimitowana postanowieniami unijnego prawa pierwotnego i pochodnego.

Punktem wyjścia do rozważań w pracy o wpływie organów państwowych RP na prawo Unii Europejskiej jest konstatacja, że wraz ze wstąpieniem do Unii państwo utraciło część należących doń kompetencji prawodawczych, uzyskując równocześnie kompetencje w zakresie współtworzenia prawa unijnego. Od tego momentu formalnie zniknął obowiązek dostosowywania polskiego porządku prawnego do porządku unijnego (występujący poprzednio w szerokim zakresie), pojawiła się natomiast kompetencja kolegialnego organu władzy wykonawczej RP – Rady Ministrów – do współuczestnictwa w działalności prawodawczej na szczeblu Unii oraz obowiązek wszystkich organów władzy publicznej przejawiania lojalności wobec celów traktatowych w zakresie tej działalności prawotwórczej, która pozostała nadal we władaniu państwa.

Konstytucja RP z 1997 r. w żadnym z przepisów nie przewiduje prawa do realizacji funkcji ustawodawczej przez podmioty nienależące do władzy ustawodawczej. Polska ustawa zasadnicza ustanawia jako regułę wyłączność Sejmu i Senatu, w normalnych warunkach funkcjonowania państwa, stanowienia prawa o mocy ustawy. Jednakże samodzielność ustawodawcza Sejmu i Senatu została merytorycznie uszczuplona w rezultacie przystąpienia RP do Unii Europejskiej. Na podstawie art. 90 ust. 1 Konstytucji, stanowiącego konstytucyjnoprawną podstawę przystąpienia Polski do Unii, przekazane zostały Unii stosowną umową międzynarodową, ratyfikowaną przez Polskę w specjalnym trybie referendalnym, „kompetencje organów władzy państwowej w niektórych sprawach". Oznaczało to m.in. ograniczenie wcześniejszych kompetencji ustawodawczych Sejmu i Senatu, ale, niejako w zamian, równoczesne uzyskanie przez Sejm i Senat nowych, nieistniejących wcześniej kompetencji prawotwórczych, związanych z uczestnictwem w tworzeniu przez instytucje Unii prawa pochodnego.

Uczestnictwo parlamentów państw członkowskich Unii Europejskiej w tworzeniu unijnego prawa pochodnego nie zostało w sposób generalny uregulowane postanowieniami prawa traktatowego Unii. Odnotować jednak należy, że pewne

rozstrzygnięcia dotyczące tych kwestii zostały zawarte w załączonych do traktatu z Lizbony protokołach: nr 1 – „Informacje dla parlamentów narodowych"; nr 2 – „W sprawie stosowania zasad pomocniczości i proporcjonalności". W tej sytuacji sprawy udziału parlamentów narodowych w procesie stanowienia prawa unijnego stały się przedmiotem przede wszystkim regulacji normatywnych w poszczególnych państwach i kształtują się w nich w sposób zróżnicowany. W Polsce zagadnienia te są normowane przepisami ustawowymi (ustawa tzw. kooperacyjna z 2004 r., zastąpiona przez nową taką ustawę z 2010 r.) oraz regulaminy Sejmu i Senatu. Analiza udziału Sejmu i Senatu w procesach tworzenia prawa Unii oraz współpracy Rady Ministrów z izbami parlamentu w tych sprawach zajmuje w rozważanym studium wiele miejsca.

Przybliżyliśmy niektóre kwestie rozważane przez Autora w wielowątkowej recenzowanej pracy. Odnotować należy, że w książce poruszono wiele innych jeszcze zagadnień dotyczących: nauki w ogóle, a w szczególności nauki prawa, jej problemów terminologicznych oraz badawczych; związków miedzy prawem konstytucyjnym a konstytucjonalizmem; zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa w świetle badań sondażowych; inicjatyw prawotwórczych rządu. W konkluzji trzeba stwierdzić, że recenzowana praca W.J. Wołpiuka to bardzo interesujące, bogate treściowo dzieło naukowe, które z racji jego walorów można polecić wszystkim interesującym się prawem – zarówno prawoznawcom, jak i studentom oraz doktorantom prawa.

Jerzy Kuciński

Wolność gospodarcza – pierwszy filar społecznej gospodarki rynkowej,

Przemysław Czarnek

Wydawnictwo KUL, Lublin 2014, ss. 304

W ostatnich latach nie brakuje wprowadzonych do obiegu naukowego prac, które zostały poświęcone problematyce wolności gospodarczej czy też kwestiom mniej lub bardziej wiążących się z tym obszarem problemowym w ramach prawoznawstwa. Niewątpliwie większość z tego typu opracowań monograficznych sytuuje się w obrębie prawa gospodarczego publicznego (co jest całkowicie zrozumiałe), natomiast rzadziej możemy tu napotkać prace napisane przez konstytucjonalistów. Z tego też względu warto sięgnąć do książki napisanej przez Przemysława Czarnka, wykładowcę prawa konstytucyjnego na Katolickim Uniwersytecie Lubelskim, pod tytułem: *Wolność gospodarcza – pierwszy filar społecznej gospodarki rynkowej*, która stanowi ciekawą próbę analizy podstaw prawnych ustroju gospodarczego wprowadzonego na mocy Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r.

Na samym początku trzeba zauważyć wątpliwości dotyczące sformułowanego przez Autora tytułu pracy. W kluczowym dla snucia rozważań na temat zakreślonych przez ustrojodawcę prawnych podstaw polskiego modelu gospodarki rynkowej art. 20 Konstytucji RP pierwszym filarem tej gospodarki pozostaje bowiem wolność działalności gospodarczej. Nie jest zaś nim eksploatowana w recenzowanej monografii wolność gospodarcza, której jednym z elementów jest wolność (swoboda) prowadzenia wspomnianej działalności, rozumianej jako suma swobód przedsiębiorców (a więc podmiotów prowadzących działalność gospodarczą).

We wstępie pracy Przemysław Czarnek uznaje, że kluczową przyczyną głębokiego kryzysu gospodarczego, z jakim od wielu lat boryka się nie tylko gospodarka europejska, ale również światowa, jest nasilający się interwencjonizm państwowy w postaci nazbyt dużej liczby zadań realizowanych przez państwo w stosunku do przejawów funkcjonowania wolnego rynku. Świadom tego stanu rzeczy Autor stara się o to, aby sformułowane przez niego (w wyniku przeprowadzenia stosownych analiz odnoszących się do konstytucyjnych podstaw ustroju gospodarczego) postulaty *de lege ferenda* i *de lege lata* stanowiły wkład w dyskusję nad przyczynami zjawisk kryzysowych oraz zaprogramowanie w tej mierze na przyszłość stosownych środków zapobiegawczych. Co więcej, Autor deklaruje, że tylko po dokładnej analizie podstaw prawnych regulujących w polskim modelu ustrojowym funkcjonowanie społecznej gospodarki rynkowej okaże się, czy zachowano w praktyce

ustrojowej wierność założeniom pryncypiom ordoliberalnego wzorca oraz ideałowi gospodarczemu, który został sformułowany i wcielony w życie u schyłku lat 40. ubiegłego stulecia w tworzonej na gruzach III Rzeszy Niemieckiej Republice Federalnej. Rekonstruując poglądy przedstawicieli neoliberalnej szkoły freiburskiej, P. Czarnek opisuje w interesujący sposób koncepcję ordoliberalizmu oraz naświetla okoliczności towarzyszące wdrożeniu w praktyce modelu *Soziale Markwirtschalt*. Wychodząc z założenia, że jest to *stricte* wolnorynkowa koncepcja gospodarcza, odwołuje się do poglądów przedstawicieli niemieckiej doktryny ekonomicznej (tzn. W. Röpkego, L. Erharda i W. Euckena), a także wskazuje na postanowienia programu gospodarczego działających w Niemczech chadeckich ugrupowań politycznych CDU-CSU. Następnie przechodzi do omówienia zagadnień dotyczących recepcji społecznej gospodarki rynkowej na polski grunt ustrojowy. Wymaga zaznaczenia, że Autor w niewielkim tylko stopniu sięga tutaj do literatury prawniczej, wskazując, że „wszelkie rozważania natury prawnej powinny uwzględniać rzeczywistość społeczną", a „ekonomiczny kontekst rozważań prawniczych" ma sprawiać, że jego opracowanie „stanowi pewne *novum* i wnosi nowe argumenty do dyskusji na temat konstytucyjnych podstaw ustroju gospodarczego naszego państwa" (s. 14).

Wymaga jednak zaznaczenia, że Autor nie wyjaśnia, dlaczego przyjęty przez rządzących po II wojnie światowej w RFN chadeków program społeczno-gospodarczy przestał stanowić podstawę polityki gospodarczej państwa niemieckiego po 1966 r. (a więc na długo przed „szokami naftowymi" i powstaniem zjawiska tzw. stagflacji w latach 70. czy podjętemu od początku lat 90. XX w. niezmiernie kosztownemu procesowi zjednoczenia obu części Niemiec). Ponadto P. Czarnek nie przedstawia przekonywającego dowodu, że zadowalającym remedium na współczesne problemy ekonomiczne oraz występujące różnego rodzaju zagrożenia kryzowe jest wdrożenie (także w naszym kraju) w dobie globalizacji koncepcji składających się na realizację projektu *Soziale Markwirtschalt*. Można mieć tutaj poważne wątpliwości, skoro pragmatyczni i znani ze swej gospodarności nasi zachodni sąsiedzi odeszli w czasach niewątpliwej prosperity od pierwotnych założeń opracowanego w latach 40. ordoliberalnego projektu społeczno-ekonomicznego na rzecz modelu realizującego w praktyce znaczny udział związków zawodowych oraz własności publicznej w niemieckim życiu gospodarczym. Czy w takim razie w dobie wzrastającego w większości krajów o ugruntowanej gospodarce rynkowej poziomu państwowego interwencjonizmu gospodarczego (ale i nierówności społecznych) oraz przejmowania przez agendy publiczne (niekiedy właściwie za darmo) zagrożonych bankructwem czołowych koncernów prywatnych wołanie o powrót do neoliberalnych korzeni nie okaże się po prostu niepraktycznym anachronizmem myślowym? Można powątpiewać, czy zwłaszcza więksi przedsiębiorcy, w praktyce skwapliwie korzystający z rozmaitych form wsparcia państwa (w rodzaju ulg podatkowych, dotacji finansowych czy pomocy publicznej) w istocie rzeczy opowiadają

się za zredukowaniem tych form aktywności współczesnej administracji publicznej. Być może w praktyce stosunków rynkowych to nie zasada wolności, ale równości gospodarczej (np. proporcjonalności obciążeń podatkowych) jest właściwym remedium na dolegliwości ekonomiczne dotykające systemy gospodarcze współczesnych państw

Zdaniem Autora „najważniejszym filarem" społecznej gospodarki rynkowej jest wolność gospodarcza, ponieważ jej respektowanie prowadzi przede wszystkim do powstawania i rozwoju nowych podmiotów gospodarczych, przez co w praktyce realizowany jest propagowany przez twórcę zachodnioniemieckiego „cudu gospodarczego" Ludwiga Erhardta postulat „dobrobytu dla wszystkich" (*wohlstand für alle*). Dzięki wolności gospodarczej oraz prowadzenia przez państwo odpowiedniej polityki gospodarczej „nieprzeszkadzającej jednostce w osiąganiu zysków z podjętej przez nią inicjatywy gospodarczej" tworzone są tak potrzebne zwłaszcza w dobie dzisiejszej miejsca pracy (s. 12). Oznacza to w praktyce, że wszystkim (tj. zarówno władzom, jak i całemu społeczeństwu) po prostu opłaca się troska o przedsiębiorcę, który dzięki korzystaniu w ramach prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej z przymiotu wolności gospodarczej jednocześnie buduje gospodarkę rynkową oraz zatrudnia poszukujące pracy osoby.

Z tych względów Autor wyraźnie zaznacza, że traktuje społeczną gospodarkę rynkową jako konstytucyjną zasadę ustroju gospodarczego, a wolność gospodarczą jako jej pierwszy, a zarazem podstawowy filar oraz element konstrukcyjny. Jest on uzupełniany w art. 20 Konstytucji RP przez własność prywatną, natomiast solidarność, dialog i współpraca partnerów społecznych ma jedynie „drugorzędne" znaczenie i nie są „komplementarne". W rezultacie zgodnie z kolejnością wskazania przez ustrojodawcę pierwszy filar konstrukcji społecznej gospodarki rynkowej ma charakter najważniejszy i decydujący dla jej egzystencji, drugi – jedynie uzupełniający (wobec pierwszego), a trzeci – ma tylko drugorzędne (czyli w istocie podrzędne) znaczenie, zwłaszcza w stosunku do zasady wolności gospodarczej, i nie może być traktowany na równi (komplementarnie) z dwoma pierwszymi filarami. Tak więc jakkolwiek wolność gospodarcza jest uzupełniana przez solidarność, dialog i współpracę partnerów społecznych, to zarazem nie stanowi ona uzupełnienia trzeciego filara, ponieważ stanowi warunek ich uzupełnienia.

Autor neguje przy tym zarówno potrzebę, jak i możliwość ograniczania wolności gospodarczej za pomocą mechanizmu i konstrukcji prawnej społecznej gospodarki rynkowej. Uznaje bowiem wolność gospodarczą za byt w istocie rzeczy niezależny od społecznej gospodarki rynkowej. Ponadto uznaje zawartą w art. 22 Konstytucji RP normę prawną w istocie rzeczy za niepotrzebną i wadliwą regulację, która prowadzi do tworzenia interpretacji deprecjonujących wartość wolności gospodarczej. Zdaniem P. Czarnka zbędność wspomnianej normy konstytucyjnej wynika z nałożonych przez ustrojodawcę w art. 31 ust. 3 Konstytucji istotnych ograniczeń wolności gospodarczej.

Argumentacja Autora może budzić wątpliwości w świetle literalnej wykładni art. 20 Konstytucji RP. Można bowiem bronić poglądu, że ustrojodawca zmierzał tutaj do skojarzenia potrzeb i celów ekonomicznych oraz gospodarczych z potrzebami i celami o charakterze społecznym. Co więcej, skojarzenie to stanowiło zarówno przesłankę zastosowania nazwy „społeczna gospodarka rynkowa", jak i samej konstrukcji normatywnej tego typu instytucji. Warto także zwrócić uwagę na to, że w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego oraz literaturze przedmiotu od wielu lat ugruntowały się poglądy, zgodnie z którymi konstrukcja społecznej gospodarki rynkowej upoważnia państwo do ingerowania w mechanizmy funkcjonowania wolnego rynku w sposób łagodzący społeczne skutki ich funkcjonowania (z poszanowaniem praw wolnorynkowych). Ze względu na klauzule ważnego interesu publicznego czy charakter działalności gospodarczej i jej związki z interesami innych podmiotów dopuszcza się także ograniczenie wolności gospodarczej w większym stopniu niż w odniesieniu do praw i wolności obywatelskich czy politycznych.

Z przedstawionych względów można w szczególności odrzucić priorytetowe traktowanie zasady wolności gospodarczej oraz uznawanie, że pozostałe filary konstytucyjnego ustroju gospodarczego w naszym kraju nie przyczyniają się do ustalenia istoty i znaczenia konstrukcji społecznej gospodarki rynkowej. Urzeczywistniany przede wszystkim za pośrednictwem działalności Komisji Trójstronnej proces dialogu społecznego i współpracy rządu, pracodawców i związków zawodowych ma w praktyce nader ograniczony wpływ na zakres wolności gospodarczej czy własności prywatnej. Czym innym jest bowiem działalność reglamentacyjna państwa i podejmowane w jej ramach przez prywatnych przedsiębiorców czy właścicieli ryzyko gospodarcze, a czym innym wspólne rozwiązywanie najbardziej trudnych i kontrowersyjnych problemów społecznych (dotyczących na przykład określenia poziomu płacy minimalnej czy kwestii wcześniejszych emerytur). Jak się wydaje, tego typu kwestii nie sposób rozwiązać bez negocjacji partnerów społecznych i osiągnięcia w tej mierze stosownego kompromisu. Dlatego też z uznaniem należy powitać aprobatę wyrażoną przez Autora dla poglądu, zgodnie z którym formuła dialogu i partnerstwa społecznego wyraża przede wszystkim koncepcję równowagi interesów uczestników rynku oraz zarazem poszanowania ich autonomii, tworząc konstytucyjną gwarancję negocjacyjnego sposobu rozwiązywania konfliktów pojawiających się na tle funkcjonowania rynku (s. 109).

Jako nader wartościowe należy odebrać zawarte w rozdziale czwartym rozważania na temat konstytucyjnych gwarancji wolności gospodarczych. Autor nader sprawnie porusza się w obrębie tej problematyki, przedstawiając własne ustalenia na temat zasady państwa prawa, dobra wspólnego i równości wobec prawa. Można jednak mieć wątpliwości, czy właściwe jest przedstawienie w tym miejscu pracy problematyki dotyczącej realizowanej ochrony konkurencji i konsumentów. Zespół środków prawnych i instytucjonalnych służących w interesie publicznym zaistnieniu

stanu rzeczywistej rywalizacji rynkowej pomiędzy przedsiębiorcami nie stanowi bowiem wyrazu gwarancji wolności gospodarczej, lecz jest po prostu przejawem ograniczenia swobód tego typu podmiotów. Dyskusyjne jest także podzielanie przez Autora poglądu, zgodnie z którym istotą wolności gospodarczej jest osiąganie zysku przez podmioty prowadzące działalność gospodarczą (s. 124).

W kolejnym rozdziale przedstawiono interesujące rozważania na temat ograniczeń konstytucyjnej zasady wolności gospodarczej. Z aprobatą należy powitać omówienie kwestii dotyczących materialnych i formalnych podstaw wspomnianych ograniczeń, choć brakuje tutaj odniesienia się do zjawisk godzących w podstawy wolności gospodarczej w rodzaju zamówień publicznych czy pomocy publicznej dla przedsiębiorców.

Należy zgodzić się z zaakceptowaniem przez Autora występowania zjawiska interwencjonizmu państwowego oraz docenić solidność skatalogowania ograniczeń wolności gospodarczej *sensu stricto* i *sensu largo* (s. 229 i n.). Trochę szkoda jednak, że P. Czarnek nie prowadzi rozważań na temat instrumentów (środków) tych ograniczeń czy też celów ich wprowadzenia.

W konkluzji (s. 277 i n.) Autor stwierdza, że ustrój gospodarczy oparty na koncepcji społecznej gospodarki rynkowej jest ustrojem liberalnym, wolnorynkowym oraz możliwym do urzeczywistnienia jedynie w warunkach korzystania przez obywateli i inne podmioty z wolności gospodarczej. Jego zdaniem wolność gospodarki oznacza oddanie jej społeczeństwu, błędne jest natomiast doszukiwanie się w przymiotniku „społeczna" uzasadnień wzmożonego interwencjonizmu agend publicznych czy budowy podstaw państwa opiekuńczego. Z art. 20 Konstytucji RP wynikają bowiem przede wszystkim ograniczenia w zakresie realizacji przez państwo funkcji społeczno-opiekuńczych i konieczność skoncentrowania się jedynie na realizacji tych zadań ze sfery użyteczności publicznej, które nie mogą być wykonywane przez podmioty prywatne. Priorytetowe traktowanie zasady wolności gospodarczej powinno przy tym skłonić zarówno Trybunał Konstytucyjny, jak i przeważającą część doktryny do przewartościowania dotychczasowego pojmowania istoty społecznej gospodarki rynkowej i uznania, że pierwszy jej filar jest uzupełniany zwłaszcza przez solidarność, dialog i współpracę partnerów społecznych.

Dostrzegalnymi walorami recenzowanej pracy są w dużym stopniu prawidłowa konstrukcja, dbałość Autora o prawidłowe formułowanie tez oraz trafny dobór wspierających je argumentów, jak również sięgnięcie do wielu tekstów źródłowych bądź stanowisk judykatury. Należy podkreślić, że bibliografia recenzowanej monografii pod względem liczbowym jest nader pokaźna (gdyż liczy ponad 300 pozycji). Z uznaniem należy w szczególności zaznaczyć szerokie wykorzystanie nie tylko pozycji z zakresu literatury prawniczej, ale również nieczęste w pracach pisanych przez prawników docenienie dorobku nauki ekonomii (w tym obcej).

Z nader pozytywną oceną powinno się spotkać zamieszczanie (na początku każdego z rozdziałów) uwag wstępnych oraz kończących te rozdziały podsumowań stanowiących wyraz przemyśleń oraz wniosków autorskich.

Ogromnymi pozytywami recenzowanej pracy są ładny i zrozumiały język oraz wysoki poziom merytoryczny wywodów (wymaga zaznaczenia, że niekiedy polemicznych wobec stanowiska Trybunału Konstytucyjnego czy przedstawicieli doktryny).

W podsumowaniu należy stwierdzić, że P. Czarnkowi udało się poruszyć stanowiące istotne podstawy konstrukcji ładu publicznego zagadnienia ze sfery wolności gospodarczej oraz podstaw ustroju gospodarczego RP w sposób interesujący zwłaszcza dla Czytelników zainteresowanych problematyką prawa konstytucyjnego oraz prawa gospodarczego publicznego.

Przemysław Czernicki

GLOSA

MARCIN RULKA*

Glosa do wyroku Sądu Konstytucyjnego Republiki Włoskiej z 4 grudnia 2013 r., nr 1/2014[1]

1. Glosowany wyrok dotyczy zgodności instytucji tzw. premii większościowej oraz zamkniętych list kandydatów z zasadami prawa wyborczego wynikającymi z Konstytucji Włoch. Zbliżone w systemach prawnych różnych państw katalog i treść zasad prawa wyborczego pozwala na zajęcie stanowiska w tej kwestii przez przedstawiciela polskiej doktryny. Uniwersalny charakter problemu, przed którym stanął włoski Sąd Konstytucyjny, został potwierdzony przez powołanie go w wyroku niemieckiego sądu konstytucyjnego. Ciekawym aspektem sprawy jest również fakt, że instytucje, których zgodność z włoską konstytucją zakwestionowano, były badane wcześniej przez Europejski Trybunał Praw Człowieka (ETPCz).

2. Wymienione na wstępie instytucje zostały wprowadzone do włoskich ustaw wyborczych[2] w 2005 r.[3] Premia większościowa jest bardzo rzadko spotykana w prawie wyborczym. Polega na tym, że pojedyncza lista kandydatów lub ich koalicja, która uzyskała największą liczbę głosów, ma zagwarantowaną określoną liczbę mandatów; przypadku Włoch jest to 54 proc. w Izbie Deputowanych oraz 55 proc. mandatów w Senacie. Ustanowienie tej instytucji miało stanowić odpowiedź na

* Dr, SWPS Uniwersytet Humanistycznospołeczny, Wydział Zamiejscowy w Poznaniu

1 Numer wynika z wydania uzasadnienia do wyroku 13 stycznia 2014 r. Opublikowany w: „Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana" z 15 stycznia 2014 r., nr 3 oraz na stronie Sądu Konstytucyjnego: http://www.cortecostituzionale.it/actionSchedaPronuncia.do?anno=2014&numero=1.

2 Dekret prezydencki nr 361 z 30 marca 1957 r. zatwierdzający ustawę kodyfikującą zasady wyborów do Izby Deputowanych oraz dekret ustawodawczy nr 533 z 20 grudnia 1993 r. kodyfikujący zasady wyborów do Senatu.

3 Law of 21 December 2005 No. 270 „Modifications to the standards for the election of the Chamber of Deputies and of the Senate of the Republic" published in „Gazzetta Ufficiale" (Italian Official Journal of Laws) No. 303 of 30 December 2005 ordinary supplement No. 213, http://www.legislationline.org/documents/action/popup/id/5084.

dużą fragmentację sceny politycznej, co utrudniało wyłonienie stabilnej większości rządowej. Wcześniej bowiem obowiązywał tzw. czysty system proporcjonalny, w którym do uzyskania mandatu wystarczała niewielka liczba głosów, co skutkowało znacznym rozdrobnieniem politycznym oraz niestabilnością koalicji rządowych. W wyborach do Izby Deputowanych premia większościowa ma zastosowanie na poziomie krajowym, w wyborach do Senatu jedynie na poziomie regionów. Instytucja list zamkniętych jest z kolei spotykana w systemach wyborczych wielu państw i polega na tym, że wyborca nie ma możliwości wskazania konkretnego kandydata z listy, a jedynie oddania głosu *en bloc* na całą listę. Oznacza to, że decyzję o podziale mandatów pomiędzy kandydatów z listy podejmują władze partyjne, a nie wyborcy.

Jeszcze przed rozpatrzeniem sprawy przez Sąd Konstytucyjny instytucja premii większościowej była szeroko krytykowana. W rezultacie w dniach 21–22 lipca 2009 r. zostało przeprowadzone referendum, którego przedmiotem było m.in. uchylenie instytucji premii większościowej zarówno w wyborach do Izby Deputowanych, jak i Senatu (propozycja ta uzyskała poparcie ponad 70 proc. głosujących), które zostało jednak unieważnione z powodu braku wymaganej frekwencji wyborczej. Ponadto dwukrotnie Sąd Konstytucyjny napominał ustawodawcę o potrzebie zmiany kształtu systemu wyborczego[4]. Ustawodawca nie uwzględnił jednak w swojej działalności legislacyjnej ani woli wyborców, ani uwag Sądu Konstytucyjnego.

3. Sąd Konstytucyjny zajął się przedmiotową sprawą na skutek pytania prawnego wniesionego postanowieniem z 17 maja 2013 r. przez Sąd Najwyższy rozpatrujący odwołanie od orzeczenia sądu niższej instancji, w którym ten odrzucił skargę grupy obywateli podnoszących, że zostali pozbawieni możliwości wykonywania prawa do głosowania wynikającego z zasad konstytucyjnych. Należy zauważyć, że wniosek o zbadanie konstytucyjności omawianych instytucji prawa wyborczego został złożony już wcześniej (7 kwietnia 2008 r.) przez obywatela włoskiego, ale wówczas został on odrzucony, ponieważ we włoskim systemie prawnym nie została przewidziana skarga konstytucyjna. Następnie ten wnioskodawca wraz z grupą innych osób skierował skargę do ETPCz w związku z naruszeniem prawa do wolnych wyborów (art. 3 Protokołu dodatkowego do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności[5]) oraz prawa do sądu (art. 6 Konwencji).

Sąd Najwyższy w pytaniu prawnym wskazał na niezgodność premii większościowej w wyborach do Izby Deputowanych z art. 3 ust. 1 Konstytucji statuującym ogólną zasadę równości obywateli wobec prawa w powiązaniu z art. 1 ust. 2 Konstytucji ustanawiającym zasadę suwerenności ludu. Przyjęta konstrukcja, jak zauważył, nie gwarantuje, że po wyborach koalicja utworzona w celu uzyskania premii się nie rozpadnie, co zniweczyłoby cel tej instytucji, tj. zapewnienie stabilnych

[4] Decyzja nr 15-16/2008 oraz decyzja nr 13/2012.

[5] Dalej przywoływanej jako Konwencja.

rządów. Konstrukcja ta pozostaje również w sprzeczności z art. 48 ust. 2 Konstytucji (zasada równości głosowania).

Co do kształtu tej instytucji w wyborach do Senatu zauważył, że zastosowanie przez ustawodawcę premii większościowej również nie osiąga założonego celu, gdyż wyniki z poszczególnych regionów mogą być tak różne, że na poziomie krajowym i tak powstanie organ rozdrobniony politycznie. Ponadto zastosowanie premii większościowej na szczeblu regionalnym powoduje naruszenie zasady równości (art. 3 ust. 1, art. 48 ust. 2 Konstytucji), gdyż wysokość premii, a tym samym siła głosu wyborcy, zależeć będzie od tego, w którym regionie mieszka.

Zdaniem organu wnioskującego włoską Konstytucję narusza także instytucja list zamkniętych. Wskazał na następujące przepisy: art. 56 ust. 1 i art. 58 ust. 1 (zasada powszechności i bezpośredniości odpowiednio w wyborach do Izby Deputowanych oraz Senatu), art. 48 ust. 2, zgodnie z którym głosowanie powinno być m.in. osobiste i wolne, art. 117 ust. 12 (obowiązek przestrzegania prawa międzynarodowego) w powiązaniu z art. 3 Protokołu dodatkowego do Konwencji, art. 49 (prawo swobodnego zrzeszania się obywateli w partie polityczne) oraz art. 67 ustanawiający mandat wolny, który powinien być przyznawany bezpośrednio przez wyborców.

4. W pierwszej kolejności Sąd Konstytucyjny zauważył, że włoska ustawa zasadnicza nie reguluje kwestii systemu wyborczego. Nie oznacza to jednak, że ustawodawca jest zupełnie swobodny w jego konstruowaniu. Konstytucyjne wartości, jak stabilność rządów powinny być uwzględniane w odpowiedniej proporcji do reprezentatywności parlamentu. Powzięte środki powinny być konieczne i odpowiednie do założonego celu, a spośród kilku możliwych rozwiązań powinny być wybrane te, które są najmniej dolegliwe dla osiągnięcia innej, czasem przeciwstawnej jak w tym wypadku wartości. Zdaniem Sądu regulacja ustawowa dotycząca systemu wyborczego z premią większościową w wyborach do Izby Deputowanych oraz Senatu tych wymagań nie spełnia. Osłabia bowiem funkcję reprezentacyjną parlamentu oraz równości głosowania. Narusza tym samym art. 1 ust. 2 (zasada suwerenności ludu), art. 3 (zasada równości), art. 48 (zasada równości wyborów) oraz art. 67 (zasada mandatu wolnego) Konstytucji.

5. Premia większościowa jest progiem prawnym powodującym, że ugrupowania, które nie uzyskały określonego poparcia, w ogóle nie uczestniczą w podziale mandatów, a głosy te zostają *de facto* rozdzielone pomiędzy ugrupowania, które próg osiągnęły. Instytucja premii większościowej jest podobna do progów wyborczych, ale zamiast zabierać głosy ugrupowaniom najsłabszym i rozdzielać je w miarę proporcjonalnie pomiędzy te, które przekroczyły próg wyborczy, przyznaje je wyłącznie ugrupowaniu, które uzyskało największą liczbę głosów. Opcja zwycięska ma w ten sposób zagwarantowane 54 (55) proc. mandatów niezależnie od uzyskanego wyniku. Zbliża to włoski system wyborczy do systemu większościowego.

Rozpatrując problem zgodności premii większościowej z włoską konstytucją, na początku należy zauważyć, że niemal w każdym państwie podstawą tworzenia systemu wyborczego są przepisy konstytucji, a w szczególności zasady prawa wyborczego w niej określone. Podstawowe reguły przeprowadzania wyborów są bowiem jednym ze stałych elementów współczesnych konstytucji. Reguły te stanowią odpowiedź na pytanie, jak szeroką swobodą dysponuje ustawodawca w tworzeniu systemu wyborczego.

Konstytucja nie określa systemu wyborczego ani do Izby Deputowanych, ani Senatu, co wskazuje na swobodę ustawodawcy zwykłego w tworzeniu systemu wyborczego. Czy jednak jest ona niczym nieograniczona? Z pewnością jest bardzo szeroka. Jedynie systemy wyborcze, które generują lub chociażby dopuszczają sposoby przeliczania głosów na mandaty, co zaprzecza podstawowym zasadom demokracji (tj. wybory wygrywa ugrupowanie, które uzyskało widocznie mniejszą liczbę głosów), można by uznać za niedopuszczalne, gdyż godzące w istotę ustroju demokratycznego. Poza tym skrajnym przypadkiem swoboda ta zależy przede wszystkim od tego, czy w katalogu konstytucyjnych zasad prawa wyborczego znajduje się zasada równości wyborów. We włoskiej konstytucji zasada równości (lecz tylko głosowania, nie zaś wyborów) została umieszczona w tym katalogu. W doktrynie przyjęło się, że zasada ta wymaga nie tylko równej liczby głosów (to wynika już z ogólnej zasady równości), lecz również podobnej siły głosu wszystkich obywateli. Z pewnością równość materialna może zostać łatwiej osiągnięta w systemie proporcjonalnym aniżeli większościowym. Umieszczenie w konstytucyjnym katalogu zasad prawa wyborczego zasady równości wyborów (głosowania) nie oznacza jednak obowiązku wprowadzenia systemu proporcjonalnego. Należy bowiem zauważyć, że w przypadku zastosowania odpowiednich mechanizmów wyrównujących dysproporcje w relacji głosy mandaty możliwe jest również wprowadzenie przez ustawodawcę systemu większościowego z elementami systemu proporcjonalnego.

Na marginesie należy odnieść się również do sporów o dopuszczalność przynajmniej częściowo większościowego systemu wyborczego w przypadku zamieszczenia zasady proporcjonalności w konstytucyjnym katalogu zasad prawa wyborczego. Niektórzy twierdzą, że wystarczy, aby system wyborczy zapewniał mniej więcej równą siłę głosu wyborców, a niekoniecznie musi być pod względem technicznym czystym systemem proporcjonalnym. Liczy się bowiem końcowy efekt, a więc podobny udział komitetów wyborczych w rozdziale mandatów, jak udział w zdobytych głosach. Gdyby jednak ustawodawca wyrażał taki zamiar, wprowadziłby tylko zasadę równości, która mówi o równej sile głosu, pomijając przy tym zasadę proporcjonalności. Z takim przypadkiem mamy właśnie do czynienia we Włoszech. Wobec ustawodawcy zwykłego ustanowione zostało wymaganie skonstruowania systemu wyborczego zapewniającego równość głosu (również materialną) bez wskazania jego konkretnego typu. Tylko jednoczesne obowiązywanie zasad równości

i proporcjonalności w konstytucyjnym katalogu zasad prawa wyborczego przekreśla możliwość wmontowania w ustawowy system wyborczy jakichkolwiek elementów systemu większościowego.

Prawodawca włoski pozostawił zatem ustawodawcy swobodę co do kształtu systemu wyborczego. Miał on jednak osiągnąć cel w postaci zapewnienia mniej więcej równej siły głosu wszystkim wyborcom. Zasada równości głosu w aspekcie materialnym nie wymaga idealnie równej siły głosów, lecz jedynie siłę przybliżoną. Dopuszcza się zwykle odchylenia w liczbie mieszkańców przypadających na mandat. Należy tutaj zauważyć, że zasada ta chroni przede wszystkim wyborców, pośrednio zaś tylko kolejności ugrupowania politycznego, na które ci wyborcy głosują. Na poziomie kraju bowiem odchylenia w sile głosów wyborców z poszczególnych okręgów najczęściej się kompensują i rzadko wyraźną stratę ponosi konkretne ugrupowanie. Równość materialna nie zostaje zatem naruszona w sytuacji, kiedy głos nie ma bezpośredniego wpływu na wynik wyborów, gdyż ugrupowanie, na które wyborca oddał głos, nie uzyskało mandatu, pod względem formalnym zapewniona została bowiem równa siła głosu. Do przedstawionej sytuacji można odnieść jedynie trzeci aspekt zasady równości (obok formalnego i materialnego), tj. równość szans wyborów, zgodnie z którym wszystkie ugrupowania i kandydaci startujący w wyborach powinni mieć równe szanse na uzyskanie mandatu. Po pierwsze jednak, nie stanowi on gwarancji dla wyborców, tylko kandydatów, po drugie zaś, włoska konstytucja w ogóle tego aspektu równości nie uwzględnia, gdyż mowa jest w niej o równości głosowania, a nie równości wyborów.

Nie można również wyprowadzić zasady równości szans z ogólnej zasady równości. Ten aspekt zasady równości wyborów stanowi bowiem wyraz preferowania przez prawodawcę funkcji odzwierciedlenia poglądów wyborców ponad funkcję zapewnienia stabilnej większości rządowej, czego nie można domniemywać.

Sąd Konstytucyjny w ocenie konstytucyjności premii większościowej odwołał się do wynikającego z zasady proporcjonalności testu proporcjonalności, wykorzystywanego jak wskazał również przez inne europejskie sądy konstytucyjne, a także Trybunał Sprawiedliwości. Zasada proporcjonalności jest powiązana z zasadą równości, gdyż pozwala uniknąć sytuacji, w której bezwzględna równość prowadziłaby do naruszenia innych konstytucyjnych praw i wartości. Przeprowadzenie testu proporcjonalności odnośnie do zastosowanego systemu wyborczego wobec braku zasady równości szans oznaczałoby jednak podważanie woli prawodawcy. Jej brak oznacza bowiem dopuszczalność wszelkich ograniczeń dotyczących stosowania progów dostępu do udziału w rozdziale mandatów. Zresztą również w przypadku jej ustanowienia na poziomie konstytucyjnym nie byłoby konieczności odwoływania się do niego, gdyż taki test jest wbudowany w nią samą i odnosi się tego, czy wprowadzone od niej odstępstwa są uzasadnione założonym celem, tj. zachowaniem stabilności rządowej.

Nie można jednak zgodzić się z Sądem Konstytucyjnym, kiedy twierdzi, powołując się na niemiecki sąd konstytucyjny[6], że jeśli ustawodawca ustanowił system proporcjonalny, to powinien go przestrzegać i zagwarantować równą siłę głosów wyborców. Skoro wszystkie regulacje dotyczące systemu wyborczego znajdują się w tym samym akcie prawnym, nie jest uzasadnione twierdzenie, że jedna z nich jest sprzeczną z drugą. Ustawa nie stanowi o wprowadzeniu systemu proporcjonalnego, a jedynie ustanawia określony mechanizm rozdziału mandatów. Niektóre systemy wyborcze wymykają si**ę** z dualistycznego podziału na większościowe i proporcjonalne. Tak jest w przypadku włoskiego systemu wyborczego. Tak czy inaczej tego typu rozważania maj**ą** znaczenie jedynie w razie ustanowienia określonej zasady podziału mandatów w konstytucji, czego brak w państwie włoskim.

W takiej sytuacji niekonstytucyjność proporcjonalnego systemu wyborczego z wmontowaną premią większościową może wynikać jedynie z naruszenia podstawowej zasady demokracji, tj. rząd**ów** większości, któr**ą** można wyinterpretować z art. 1 („Włochy są Republiką demokratyczną opartą na pracy"; „Suwerenność należy do ludu, który wykonuje ją w formach i w granicach określonych w Konstytucji"). W przypadku wyborów do Izby Deputowanych system wyborczy gwarantuje uzyskanie największej liczby mandatów ugrupowaniu, które poparła największa liczba wyborców.

Inaczej sytuacja przedstawia się w przypadku wyborów do Senatu, gdyż jak zauważył wnioskodawca i Sąd Konstytucyjny, może dojść do takiej kompensacji wyników z poszczególnych regionów, że założony cel, tj. stabilna większość, nie zostanie osiągnięty. Ponadto możliwa jest sytuacja, w której większość mandatów zdobędzie opcja polityczna, która wcale nie uzyskała największej liczby głosów w skali kraju. Mając na uwadze obowiązujący we Włoszech bikameralizm równorzędny, może to skutkować podejmowaniem ważnych decyzji przez przedstawicieli popieranych przez mniejszość obywateli (tych, którzy brali udział w wyborach). Taka możliwość nie oznacza jeszcze złamania podstawowych zasad demokracji, gdyż istotne jest, jakie faktycznie skutki dany system wywołuje. Jak bowiem wiadomo, system wyborczy, który w jednym państwie przynosi stabilną większość, w innym może przynieść dużą fragmentację sceny politycznej. W wyborach w 2013 r. koalicja centroprawicowa (*Coalizione del centrodestra)* zdobyła 30,71 proc. głosów oraz 116 mandatów, podczas gdy koalicja Włochy Wspólne Dobro (*Italia. Bene Comune)* mimo uzyskania większego poparcia rzędu 31,6 proc. uzyskała mniejszą liczbę mandatów (113).

Podsumowując tę część rozważań, instytucja premii większościowej jest sprzeczna z włoską konstytucją, ale tylko w zakresie wyborów do Senatu, ponieważ narusza

---

[6] Wyrok Federalnego Trybunału Konstytucyjnego z 25 czerwca 2012 r., sygn. 2 BvF 3/11, 2 BvR 2670/11, 2 BvE 9/11.

art. 1 ustanawiający demokrację jaką formę rządów oraz zasadę suwerenności ludu. Nie została natomiast naruszona zasada równości, w szczególności w aspekcie materialnym, gdyż prawodawca zapewnił pod względem formalnym równą siłę głosu wyborców (a przynajmniej tej kwestii nie rozpatrywano). Istotne jest bowiem to, aby wyborcy mieli potencjalnie równą siłę głosu na etapie głosowania, nieistotne natomiast z perspektywy przestrzegania tej zasady są okoliczności faktyczne, które powodują, że część głosów zostanie „zmarnowana". Nie sposób konfrontować instytucji progu prawnego (jakim jest również premia większościowa) z zasadą równości materialnej, gdyż progi te są ustanawiane w celu zapewnienia stabilności rządów, a koniecznym skutkiem tego jest naruszenie równej siły głosu wyborców. Progi prawne mogą być rozważane jedynie z punktu widzenia trzeciego aspektu konstytucyjnej zasady równości wyborów, tj. równości szans.

6. Drugą kwestią podniesioną przez sąd odsyłający była konstytucyjność tzw. list zamkniętych. Jak już wskazano, w systemie wyborczym wykorzystującym tę instytucję wyborca, oddając głos, nie ma możliwości wskazania konkretnego kandydata z listy, lecz jedynie całą listę. Zdaniem Sądu Konstytucyjnego taka regulacja czyni wybory w praktyce pośrednimi, co narusza art. 67 Konstytucji zakładający, że mandat powinien pochodzić bezpośrednio od wyborcy. Wskazał również na naruszenie art. 56 ust. 1 i art. 58 ust. 1 (zasada bezpośredniości), art. 117 w nawiązania do art. 3 Protokołu dodatkowego do Konwencji, art. 49 (prawo do swobodnego zrzeszania się) oraz art. 48 (zasada wolności głosowania) Konstytucji.

Sąd Konstytucyjny zauważył, że o ile w małych okręgach wyborczych wyborca, oddając głos na listę, może estymować, ilu kandydatów z listy ma szansę na uzyskanie mandatu, o tyle w dużych okręgach wyborczych nie jest w stanie przewidzieć, którzy kandydaci mogą uzyskać mandat. Ponadto na listach znajduje się duża liczba kandydatów, których większość wyborców może w ogóle nie znać. Wyborca nie może więc podjąć w pełni świadomej i swobodnej decyzji wyborczej.

Co godne podkreślenia, Sąd Konstytucyjny spośród licznych przepisów naruszających zdaniem sądu odsyłającego konstytucję uznał tę instytucję za niezgodną tylko z jednym z nich, a konkretnie z zasadą wolności głosowania (w innych państwach rozciąga się ona zwykle na całą procedurę wyborczą i nosi nazwę zasady wolnych wyborów). Sąd nie mógł wywodzić tego obowiązku z zasady bezpośredniości, która przez niektórych rozumiana jest również jako wymaganie pozostawienia wyborcom wyboru nie tylko pomiędzy listami kandydatów, ale również pomiędzy poszczególnymi kandydatami z wybranej listy, gdyż włoska konstytucja stanowi jedynie o głosowaniu osobistym (art. 48 ust. 2), a więc jednym tylko aspekcie zasady bezpośredniości wyborów. Wyrok ten rzuca zatem nowe światło na sposób rozumienia zasady wolnych wyborów (głosowania) oraz jej znaczenie. Dotychczas rozumiana była ona raczej jako obowiązek praktycznego zapewnienia przez władze państwowe swobody w wyrażaniu opinii przez wyborcę na poszczególnych etapach procedury

wyborczej, w szczególności zaś kampanii wyborczej oraz samego głosowania[7], a także wolności od przymusu oraz różnego rodzaju nacisków[8]. Jej wprowadzenie traktowane było jako reakcja na wcześniejsze wybory, w których wyborcy znajdowali się pod presją rządzącej władzy, głównie komunistycznej. Jej upadek skutkował zwykle rezygnacją z zasady wolnych wyborów.

Omawiany wyrok pokazuje jednak, że zasada ta powinna być rozumiana szerzej, nie tylko w aspekcie negatywnym jako brak przymusu w procesie wyborczym, a w szczególności głosowaniu, ale również w aspekcie pozytywnym i to nie tylko przejawiającym się w praktycznej realizacji istniejących uprawnień, ale również takim ukształtowaniu mechanizmu głosowania, które w sposób możliwie pełny pozwoli na wyrażenie przez wyborcę swoich preferencji. Wyrok ten powinien skłonić do ponownej analizy znaczenia zasady wolnych wyborów, której dotychczas nie przydawano znaczenia normatywnego. Wskazywano bowiem, że nie ustanawia żadnych dodatkowych praw ponad te, które wynikają z innych zasad, a stanowi jedynie deklarację, odcięcie się od wcześniejszych wyborów przeprowadzanych pod przymusem państwowym. Warto dlatego zastanowić się nad zasadnością wprowadzenia tej zasady do katalogu konstytucyjnych zasad prawa wyborczego. Tak rozumiana zasada wolnych wyborów z pewnością wzmocniłaby niezwykle istotną w każdej demokracji koncepcję mandatu wolnego, która przy istnieniu list zamkniętych ulega daleko idącemu ograniczeniu i która i bez nich jest istotnie nadwątlona przez liczne regulacje w szczególności utrudniające zdobycie mandatu przez kandydata pozapartyjnego. Uwaga ta dotyczy również Konstytucji RP. Nie wydaje się bowiem, aby zasada ta, nawet jeśli jest pojęciem zastanym, trwale wpisanym do polskiego systemu wyborczego, której treść można wyinterpretować z innych przepisów konstytucyjnych, była w sposób pełny w niej wyrażona[9].

7. W związku ze stwierdzeniem przez Sąd Konstytucyjny niekonstytucyjności premii większościowej oraz list zamkniętych powstało pytanie o konsekwencje przeprowadzenia wyborów na podstawie regulacji niekonstytucyjnych. Sąd Konstytucyjny stwierdził, że zastosowanie znajduje tutaj ogólna reguła określona w art. 136 Konstytucji, zgodnie z którą niekonstytucyjna norma traci moc obowiązującą od dnia następnego po ogłoszeniu wyroku. Wskazał, że konieczność zachowania ciągłości organów konstytucyjnych jest wartością wyższą aniżeli wybór przedstawicieli ludu według regulacji zgodnych z włoską konstytucją. Przywołał art. 61 Konstytucji wskazujący, że do czasu zebrania się nowo wybranych izb pełnomocnictwa izb

---

[7] G. Clerfayt, *The European electoral heritage and the Code of Good Practice in Electoral Matters*, w: *European Standards of Electoral Law in Contemporary Constitutionalism. Council of Europe, Collection Science and Technique of Democracy*, no. 39, Strasburg 2005, s. 32.

[8] J. Buczkowski, *Istota i gwarancje „wolnych wyborów"*, Przemyśl 1998, s. 16–17.

[9] B. Opaliński, *Wolność wyborów parlamentarnych i jej gwarancje na gruncie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego" 2012, nr 2, s. 6970.

poprzednich uznaje się za przedłużone, oraz art. 77 Konstytucji, zgodnie z którym nawet w wypadku rozwiązania izb są one w nadzwyczajnych sytuacjach zwoływane w celu przekształcenia wydanego przez rząd rozporządzenia z mocą ustawy w ustawę. Podobne zapatrywanie na problem ważności wyborów przeprowadzonych według niekonstytucyjnych przepisów można spotkać również w orzeczeniach dotyczących systemu wyborczego sądów konstytucyjnych innych państw[10].

8. Jak już wspomniano, badaniem legalności (z punktu widzenia zgodności z Konwencją) premii większościowej oraz list zamkniętych zajmował się również ETPCz, ostatecznie rozstrzygając sprawę postanowieniem z 13 marca 2012 r.[11]

Trybunał nie dostrzegł naruszenia zasady wolnych wyborów w zastosowaniu instytucji premii większościowej. Powołał się na wyrok w sprawie Yumak i Sadak przeciwko Turcji[12], w którym dopuścił zastosowanie progu wyborczego w wysokości 10 proc. Jak zauważył Trybunał, premia większościowa jest podobnym mechanizmem, gdyż na ten sam cel, a konkretnie zapewnienie bardziej stabilnego rządu. Artykuł 3 Protokołu dodatkowego do Konwencji nie oznacza, że wszystkie głosy powinny mieć jednakową wagę, a wszyscy kandydaci równe szanse na uzyskanie mandatu.

Analizując instytucję list zamkniętych z punktu widzenia zasady wolnych wyborów Trybunał wskazał z kolei, że z analizy regulacji państw członkowskich z porównywalnym do włoskiego systemem wyborczym większość z nich (13 z 22) przyjęła takie rozwiązanie w co najmniej jednej izbie parlamentarnej. Chociaż wiąże się ona z ograniczeniem wyborców w wyborze kandydatów, może zostać uznana za dopuszczalny element systemu wyborczego ze względu na rolę partii politycznych w życiu demokratycznym państwa. Państwa dysponują szerokim „marginesem oceny" w zakresie regulacji prawa wyborczego, a szczególnie systemu wyborczego. Jak wskazał ETPCz, regulacje prawa wyborczego powinny być oceniane w świetle rozwoju sytuacji politycznej w kraju, więc to, co byłoby nie do zaakceptowania w kontekście jednego systemu, może być uzasadnione w innym[13], przynajmniej tak długo, jak wybrany system zapewnia wyborcom „swobodę wyrażania opinii".

Co do naruszenia prawa do sądu Trybunał przypomniał z kolei, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem spory wyborcze wykraczają poza zakres art. 6 w zakresie, w jakim odnoszą się one do wykonywania praw politycznych[14].

---

[10] Zob. wyrok Federalnego Trybunału Konstytucyjnego z 9 listopada 2011 r., sygn. 2 BvC 4/10, BvC 6/10, BvC 8/10.

[11] Postanowienie ETPCz z 13 marca 2012 r. w sprawie Giacomo Francesco Saccomanno i inni przeciwko Włochom, skarga nr 11583/08.

[12] Wyrok ETPCz (Wielka Izba) z 8 lipca 2008 r. w sprawie Yumak i Sadak przeciwko Turcji, skarga nr 10226/03.

[13] Wyrok ETPCz z 6 czerwca 2005 r. w sprawie Py przeciwko Francji, skarga nr 66289/01, § 46.

[14] Wyrok ETPCz z 21 listopada 1997 r. w sprawie Pierre-Bloch przeciwko Francji, skarga nr 24194/94, § 50.

Porównując te dwa judykaty można zauważyć, że regulacje prawa wyborczego są jednymi z niewielu obszarów objętych Konwencją, w stosunku do których jej standardy są niższe aniżeli ustanowione w konstytucjach krajowych. Państwa cieszą się w obszarze elementów konstrukcyjnych systemu wyborczego szczególnie szerokim „marginesem oceny".

9. *De lege ferenda* z uwagi na doniosłość regulacji prawa wyborczego, w szczególności dotyczących systemu wyborczego, które mają bezpośredni wpływ na wynik wyborów, należałoby wprowadzić przyśpieszony tryb rozpatrywania przez sąd konstytucyjny spraw wyborczych, zwłaszcza dotyczących regulacji mających bezpośredni wpływ na wynik wyborów. Najlepszym zaś rozwiązaniem byłby obowiązek badania zgodności z konstytucją tego typu regulacji przed ich wejściem w życie. W ten sposób znacząco zmniejszyłoby się ryzyko wyboru parlamentu mającego wątpliwą legitymację z uwagi na późniejsze stwierdzenie niekonstytucyjności przepisów mających wpływ na rozdział mandatów w tym parlamencie. W braku takich przepisów parlament powinien rozważyć skrócenie swej kadencji, w szczególności jeśli niekonstytucyjne przepisy miały istotny wpływ na liczbę mandatów uzyskanych przez poszczególne komitety wyborcze, wcześniej oczywiście wprowadzając konieczne uzupełnienia do przepisów wyborczych. Jak jednak zauważa Marek Safjan, legitymacja organu wybranego na podstawie takich przepisów również byłaby nadwyrężona w związku z przyjęciem ich przez poprzedni skład wybrany na podstawie niekonstytucyjnych przepisów[15]. Tym bardziej zasadny wydaje się postulat obligatoryjnego badania konstytucyjności najważniejszych regulacji prawa wyborczego. Ze względu na uniwersalny charakter analizowanego problemu jest to postulat dotyczący nie tylko włoskiego systemu prawnego. Dotyczy on też takich państw, jak Włochy, Francja czy Portugalia[16], gdzie nie ma instytucji skargi konstytucyjnej, dzięki której obywatele mogliby samodzielnie zakwestionować konstytucyjność przepisu wobec nich zastosowanego. Państwa członkowskie Rady Europy powinny przywiązywać szczególną wagę do regulacji dotyczących systemu wyborczego zarówno ze względu na ich doniosłość, jak i fakt, że jednostka w związku z przyjętą przez ETPCz linią orzeczniczą w zasadzie jest pozbawiona możliwości skutecznego dochodzenia swoich praw w pozakrajowym systemie ochrony, co pokazał wyrok w sprawie Saccomanno i inni przeciwko Włochom.

---

[15] M. Safjan, *Skutki prawne orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego*, http://trybunal.gov.pl/wiadomosci-trybunalskie/wystapienia-publiczne-prezesa-i-wiceprezesa-trybunalu/marek-safjan-2/.

[16] A. Łabno, *Skarga konstytucyjna jako środek ochrony praw człowieka. Przyczynek do dyskusji*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego" 2012, nr 4, s. 40.

Bibliografia

Clerfayt G., *The European electoral heritage and the Code of Good Practice in Electoral Matters*, w: *European Standards of Electoral Law in Contemporary Constitutionalism. Council of Europe*, Collection Science and Technique of Democracy, no. 39, Strasburg 2005.

Buczkowski J., *Istota i gwarancje „wolnych wyborów"*, Przemyśl 1998.

Opaliński B., *Wolność wyborów parlamentarnych i jej gwarancje na gruncie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego" 2012, nr 2.

Safjan M., *Skutki prawne orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego*, http://trybunal.gov.pl/wiadomosci-trybunalskie/wystapienia-publiczne-prezesa-i-wiceprezesa-trybunalu/marek-safjan-2/.

Łabno A., *Skarga konstytucyjna jako środek ochrony praw człowieka. Przyczynek do dyskusji*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego" 2012, nr 4.

Streszczenie
Glosa do wyroku Sądu Konstytucyjnego Republiki Włoskiej z 4 grudnia 2013 r., nr 1/2014

Glosowany wyrok dotyczy niezgodności instytucji premii większościowej oraz zamkniętych list kandydatów z zasadami prawa wyborczego wynikającymi z Konstytucji Włoch. Autor przedstawia ten problem jako uniwersalny, dotyczący prawodawstwa innych krajów oraz w odniesieniu do Konwencji praw człowieka i podstawowych wolności.

Summary
Gloss to the judgment of the Constitutional Court of the Italian Republic on 4 December 2013, n. 1/2014

Judgment relates to non-compliance of bonuses majority and closed lists of candidates with the principles of electoral rights under the Italian Constitution. The author presents the problem as universal, concerning the legislation of other countries, and in relation to the Convention of human-rights and fundamental freedoms.

Justyna Żylińska*

VI Konferencja Kół Naukowych „Współczesne problemy nauk społecznych i logistyki"

Warszawa, 10 marca 2016 roku

10 marca 2016 r. na Wydziale Zarządzania i Logistyki Uczelni Techniczno-Handlowej im. Heleny Chodkowskiej (UTH) odbyła się VI Konferencja Kół Naukowych „Współczesne problemy nauk społecznych i logistyki", poświęcona zagadnieniom z zakresu prawa, bezpieczeństwa, zarządzania oraz problematyce transportu, spedycji i logistyki (TSL). Była to już kolejna konferencja zorganizowana przez koła naukowe zrzeszające studentów dwóch partnerskich szkół: UTH oraz Wyższej Szkoły Prawa im. Heleny Chodkowskiej we Wrocławiu. Podkreślić należy, że tego rodzaju spotkania naukowe to już wieloletnia tradycja. Są one pozytywnie oceniane przez uczestniczących w nich przedstawicieli środowisk akademickich: pracowników naukowo-dydaktycznych, studentów i doktorantów, stanowią bowiem forum prezentacji aktualnych zagadnień, a także wymiany poglądów i opinii na płaszczyźnie naukowej.

Celem tego wydarzenia było nie tylko umożliwienie studentom i doktorantom prezentacji wyników swoich badań oraz stworzenie płaszczyzny wymiany poglądów i opinii, ale również inspirowanie uczestników konferencji do zgłębienia problemów, z którymi przyjdzie im się zmierzyć w ich życiu zawodowym.

Merytoryczną część konferencji podzielono na trzy panele. Pierwszy z nich, moderowany przez Marka Dukaczewskiego (UTH), objął aktualne zagadnienia z dziedziny nauk penalnych, nauk o bezpieczeństwie oraz organizacji i funkcjonowania służb odpowiedzialnych za szeroko pojęte bezpieczeństwo publiczne w Polsce. Zainicjowało go wystąpienie Andrzeja Karpińskiego (UTH), który przedstawił zagadnienie bezpieczeństwa teleinformatycznego w kontekście działalności operatora telekomunikacyjnego. Następnie mgr Katarzyna Woźniak (Uniwersytet

*Dr, Uczelnia Techniczno-Handlowa im. Heleny Chodkowskiej w Warszawie.

Ekonomiczny w Poznaniu) omówiła zasadnicze problemy prawne, organizacyjne i socjologiczne związane z ruchami migracyjnymi na świecie. Kolejny z prelegentów, mgr Bartosz Totleben (Uniwersytet Ekonomiczny w Poznaniu) poddał analizie mierniki instytucjonalnej upadłości państwa. Trzy kolejne wystąpienia zdominowała problematyka z zakresu prawa karnego: Aleksandra Dobiesz (UTH) mówiła o systemie ochrony świadka koronnego w systemie prawa karnego procesowego, mgr Joanna Wysocka (Uniwersytet Łódzki) dokonała analizy ekonomicznego podejścia do przestępczości i kary pozbawienia wolności, a mgr Klaudia Krzymińska (Uniwersytet Jagielloński) omówiła odpowiedzialność karną i karnoskarbową za wystawianie fałszywych (pustych) faktur. Problematykę prawną podjął również mgr Roman Burenko (Uniwersytet Warszawski), analizujący funkcjonowanie sądownictwa administracyjnego na Białorusi.

Dalszą część panelu poświęcono systemowi organizacyjnemu mającemu na celu zapewnienie bezpieczeństwa wewnętrznego i porządku publicznego: mgr Magdalena Dobrowolska-Opała (Uniwersytet Warszawski) przedstawiła referat pt. *Między przestrzenią publiczną a przedsięwzięciem prywatnym – rola Policji w obszarze bezpieczeństwa imprez masowych*, Łukasz Olech (UTH) za temat swojego wystąpienia obrał rolę Straży Granicznej w zwalczaniu transgranicznej przestępczości zorganizowanej, natomiast Tomasz Grądzki (UTH) przedstawił opracowanie *Straż pożarna w systemie ratownictwa i ochrony ludności*.

Panel zakończyło wystąpienie dr. Krzysztofa Gawkowskiego (UTH) pt. *Rozwój i bezpieczeństwo inteligentnych miast*.

Drugi panel konferencji moderowany był przez dr Agnieszkę Wikarczyk (UTH). Swoim zakresem objął zagadnienia dotyczące współczesnych problemów gospodarczych, analizowanych przez pryzmat ekonomii, finansów oraz zarządzania. Paneliści mieli możliwość zaprezentowania swojego stanowiska oraz podjęcia dyskusji w sprawach w szczególności dotyczących:

- podniesienia konkurencyjności rynkowej firm rodzinnych przez zdiagnozowanie ich problemów (dr Monika Szczerbak; UTH);
- umów licencyjnych na rynku technologii informacyjnych (dr Joanna Łukaszyk; UTH);
- wydatków na konsumpcję w krajach Europy Środkowej, w kontekście implikacji dla przedsiębiorstw (dr Marlena Piekut, Monika Grudna; Politechnika Warszawska – Filia w Płocku, Kolegium Nauk Ekonomicznych i Społecznych w Płocku);
- rozwoju social media w procesie pozyskiwania pracowników (mgr Paulina Natywa, mgr Joanna Michalak; Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu);
- ikony działu HR a bezpieczeństwo organizacji w korporacjach (mgr Patrycja Kowalik; Uniwersytet Śląski w Katowicach);

- wynagrodzenia jako czynnika motywującego Polaków do pracy (Justyna Klimek, Maja Boczkowska; Politechnika Warszawska – Filia w Płocku, Kolegium Nauk Ekonomicznych i Społecznych w Płocku);
- bezrobocia jako problemu młodych (Agata Obszyńska, Dagmara Jędrzejewska; Politechnika Warszawska – Filia w Płocku, Kolegium Nauk Ekonomicznych i Społecznych w Płocku);
- roli funduszy Unii Europejskiej w rozwoju przedsiębiorstw województwa mazowieckiego (Agata Kwiatkowska, Alina Agnieszka Balicka; Politechnika Warszawska – Filia w Płocku, Kolegium Nauk Ekonomicznych i Społecznych w Płocku);
- metody Kaizen i jej zastosowania w praktyce (Margareta Sałata vel Sałacińska; UTH);
- roli organizacji pozarządowych w budowaniu modelu work-life balance (mgr Wiktoria Domagała; Uniwersytet Ekonomiczny w Poznaniu);
- oceny wpływu reorganizacji pracy w hurtowni na cykliczność tygodniową, miesięczną i roczną opisaną na podstawie danych dziennych (mgr Joanna Michalak; Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu);
- zastosowania analizy danych Big Data w zarządzaniu finansami przedsiębiorstw (mgr Alicja Choma; Uniwersytet Ekonomiczny w Poznaniu);
- marketingowych aspektów innowacji w przedsiębiorstwach produkcyjnych (mgr Anna Kowalczyk, mgr Henryk Wojtaszek; Politechnika Częstochowska);

W trzecim panelu konferencji, moderowanym przez dr Renatę Runiewicz, analizie poddane zostały zagadnienia prawnoorganizacyjne odnoszące się do transportu, spedycji, infrastruktury logistycznej i zarządzania łańcuchem dostaw, planowania logistycznego i zarządzania flotą pojazdów, a także funkcjonowania nowoczesnej logistyki transportu. Tę część konferencji rozpoczęło wystąpienie Rafała Tryka (UTH), podejmujące temat: *Naczepy w transporcie drogowym i intermodalnym*. Następnie mgr Emilia Sielicka i mgr Damian Kowalczyk (Uniwersytet Ekonomiczny w Poznaniu) omówili zagadnienie zarządzania ryzykiem w łańcuchu dostaw. Kolejna prelegentka Diana Golińska (UTH) przedstawiła wystąpienie pt. *Systemy zasilania LNG*.

Następne wystąpienia zdominowała problematyka logistyki transportu zwierząt: mgr inż. Daria Łuczak (Uniwersytet Przyrodniczo-Humanistyczny w Siedlcach) omówiła przewóz zwierząt drogą lotniczą, Daniel Radzikowski (Uniwersytet Przyrodniczo-Humanistyczny w Siedlcach) przedstawił referat pt. *Transport samochodowy zwierząt rzeźnych*, Urszula Ostaszewska (Uniwersytet Przyrodniczo-Humanistyczny w Siedlcach) zreferowała zagadnienie logistyki podczas załadunku i transportu tuczników, a rozważania podjęte przez Magdalenę Kamilę Gajownik (Uniwersytet Przyrodniczo-Humanistyczny w Siedlcach) dotyczyły oceny dobrostanu tuczników podczas transportu i wpływu transportu na jakość mięsa.

Interesujące wystąpienia wygłosiły także: Laura Dylewicz (UTH) – *Łańcuch logistyczny na podstawie firmy KARI*, Monika Kozdroń (UTH) – *Potrzeby edukacyjne osób III wieku i sposoby ich realizacji* oraz Anna Kurzak (Politechnika Częstochowska) – *Zrównoważona logistyka – gospodarowanie odpadami*.

Konferencję krótkim podsumowaniem zakończyli moderatorzy: dr Agnieszka Wikarczyk, dr Renata Runiewicz oraz gen. Marek Dukaczewski.

Reasumując, walorem konferencji była nie tylko aktualność poruszanej tematyki, ale także to, że stanowiła ona forum merytorycznej debaty. Niewątpliwie podczas spotkania poruszono wiele ważnych kwestii, ale wciąż pozostają takie, które stanowią interesujący materiał do dyskusji lub podejmowania dalszych badań. Pozwala to uznać, że założone przez organizatorów cele konferencji zostały zrealizowane.

Monika Filipowska-Tuthill*

Ogólnopolska Konferencja Naukowa „Immunitet głowy państwa i immunitet parlamentarny z perspektywy konstytucyjnej i karnoprocesowej”

Wrocław, 28 kwietnia 2016 roku

W dniu 28 kwietnia 2016 r. w murach Wyższej Szkoły Prawa im. Heleny Chodkowskiej odbyła się Ogólnopolska Konferencja Naukowa pt. „Immunitet głowy państwa i immunitet parlamentarny z perspektywy konstytucyjnej i karnoprocesowej”. Wydarzenie to cieszyło się dużym zainteresowaniem ze względu na istotę omawianego tematu, który został osadzony wokół krytycznej analizy polskich rozwiązań normatywnych dotyczących immunitetów najwyższych przedstawicieli państwa. Szczególną uwagę poświęcono celowi i zakresowi ochrony immunitetowej oraz zagadnieniom proceduralnym związanym z obowiązywaniem immunitetu. Prelegentami tego dnia byli przedstawicieli różnych ośrodków naukowych, takich jak: Uniwersytet Gdański, Uniwersytet Wrocławski, Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu, Instytut Nauk Prawnych PAN, Wyższa Szkoła Prawa im. Heleny Chodkowskiej.

Konferencja rozpoczęła się oficjalnym powitaniem uczestników przez władze Uczelni. Następnie dr Marta Kłopocka-Jasińska w krótkim wystąpieniu wyjaśniła istotę wybranej przez organizatorów tematyki oraz przedstawiła główne założenie, którym było skonfrontowanie i wymiana poglądów między przedstawicielami nauki z całej Polski.

*Dr, Wyższa Szkoła Prawa im. Heleny Chodkowskiej we Wrocławiu.

W obszarze tematu konferencji można było odnaleźć zagadnienia ściśle związane z genezą immunitetu, a także aktualnym uzasadnieniem ochrony immunitetowej. Pojawiły się również rozważania dotyczące rodzajów immunitetu oraz ich wpływu na kwestię odpowiedzialności prawnej zarówno krajowej, jak i międzynarodowej. W trakcie wystąpień poruszono także problematykę wpływu immunitetu na przebieg postępowania karnego oraz procedury uchylania immunitetu w praktyce.

Konferencja została podzielona na dwie sesje. Pierwszej z nich: „O istocie immunitetu" przewodniczyła dr Monika Filipowska-Tuthill. Podczas tej części niezwykle interesującymi wystąpieniami zaszczycili uczestników konferencji m.in.: prof. dr hab. Krystian Complak (Uniwersytet Wrocławski), który wygłosił referat: *O genezie immunitetu i potrzebie ochrony immunitetowej najwyższych przedstawicieli władz państwowych w czasach współczesnych*. Profesor stanowczo sprzeciwił się ochronie parlamentarzystów w postaci immunitetu formalnego, który Jego zdaniem nie ma w czasach obecnych uzasadnienia. Następne wystąpienie pt. *O pojęciu i rodzajach immunitetów w świetle Konstytucji RP (parlamentarny immunitet materialny i procesowy, przywilej nietykalności oraz szczególny immunitet głowy państwa)* zaprezentował prof. nadzw. dr hab. Krzysztof Grajewski (Uniwersytet Gdański). Prelegent wyraził odmienne przekonanie o potrzebie istnienia immunitetu formalnego jako gwarancji dla opozycji parlamentarnej. Rozbieżność ta stała się początkiem dyskusji po zakończeniu pierwszej sesji.

Ostatnim prelegentem w tej sesji była prof. dr hab. Hanna Kuczyńska, która wystąpiła z referatem pt. *Immunitet głowy państwa a perspektywa odpowiedzialności międzynarodowej*. Pani Profesor niezwykle wzbogaciła sesję o rozważania dotyczące immunitetu z perspektywy unormowań międzynarodowych oraz odpowiedzialności przed międzynarodowymi trybunałami karnymi.

Dr Stanisław Rogowski, moderator kolejnej sesji, dotyczącej kwestii proceduralnych związanych z immunitetem, zaprosił jako pierwszego do wystąpienia prof. nadzw. dr. hab. Sławomira Steinborna (Uniwersytet Gdański), z referatem pt. O *zakresie ochrony immunitetowej*, w którym prelegent wyjaśnił, jak daleko sięga ochrona przysługująca posłom oraz jakie są jej konsekwencje z punktu widzenia przebiegu procesu karnego. Natomiast dr Barbara Janusz-Pohl (Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu) w referacie pt. *Immunitet a pojęcie odpowiedzialności karnej* omówiła znaczenie konstytucyjnego terminu odpowiedzialności karnej oraz zaprezentowała swoje stanowisko w kwestii katalogu czynów objętych immunitetem. W kolejnym wystąpieniu dr Joanna Juchniewicz (Uniwersytet Warmińsko-Mazurski, *O procedurze uchylenia immunitetu)* skupiła się na analizie trybu postępowania o uchylenie immunitetu na podstawie praktyki parlamentarnej. Na zakończenie tej sesji dr Marta Kłopocka-Jasińska (Wyższa Szkoła Prawa im. Heleny Chodkowskiej) zaprezentowała referat pt. *Immunitet jako ograniczenie prawa do sądu – uwagi w świetle orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*. Na przykładzie orzeczeń strasburskich omówiła zagadnienie dopuszczalności ograniczenia dostępu do sądu w postaci immunitetu krajowego. Wystąpienie

to było bardzo istotnym wkładem w merytoryczne rozważania podczas całej sesji. Po ostatnim wystąpieniu w dyskusji wzięli udział paneliści z obu sesji oraz bierni uczestnicy konferencji.

Spotkanie krótkim podsumowaniem zakończyła Rektor Uczelni i wręczyła prelegentom upominek, którym była najnowsza publikacja wydana przez Wydawnictwo Wyższej Szkoły Prawa im. Heleny Chodkowskiej pt. *Rozważania o przestępstwie i karze. Wybór prac z okresu 50-lecia naukowej twórczości* prof. dr. hab. Tomasza Kaczmarka.

Szanowne Czytelniczki, Szanowni Czytelnicy!

Zapraszamy do współpracy. Objętość proponowanych do druku artykułów o charakterze naukowym nie powinna przekraczać 22 stron znormalizowanego maszynopisu (1800 znaków ze spacjami). Prosimy przekazywać teksty (ze streszczeniem w języku angielskim i ewentualnie bibliografią) w formie elektronicznej jako załącznik do e-maila lub listownie nagrane na płytę CD, uzupełnione informacją o Autorze i adresie kontaktowym. Uwaga: dołączając do tekstów elementy graficzne, prosimy uwzględniać, że artykuły publikowane są w technice czarno-białej.

Szczegółowa procedura dotycząca zasad kwalifikowania artykułów do druku oraz recenzowania znajduje się na stronie wydawnictwa: http://www.chodkowska.edu.pl/panstwo-prawne.

Autorzy wyrażają zgodę na publikację tekstów zarówno w formie drukowanej, jak i w postaci elektronicznej. Wydawca nie przewiduje wypłaty honorariów za publikowane teksty.

Komitet Redakcyjny

Adres do korespondencji:
Uczelnia Techniczno-Handlowa im. H. Chodkowskiej w Warszawie
Redakcja „Państwa Prawnego"
Al. Jerozolimskie 200
02-486 Warszawa
e-mail: wydawnictwo@uth.edu.pl
tel. 22-539-19-44

„Państwo Prawne" – lista recenzentów

prof. dr hab. Jan Barcz (Akademia Leona Koźmińskiego)
prof. dr hab. Andrzej Bierć (Polska Akademia Nauk)
prof. dr hab. Elżbieta Chojna-Duch (Uniwersytet Warszawski)
dr Monika Filipowska-Tuthill (Wyższa Szkoła Prawa im. Heleny Chodkowskiej we Wrocławiu)
prof. dr hab. Stanisław Gebethner (Uniwersytet Warszawski)
dr Wojciech Goc (Uczelnia Techniczo-Handlowa im. Heleny Chodkowskiej w Warszawie)
prof. dr Iván Halász (Hungarian Academy of Sciences)
dr hab. prof. INP PAN Jolanta Jakubowska-Hara (Polska Akademia Nauk)
dr hab. prof. UTH Stefan Korycki (Uczelnia Techniczno-Handlowa im. Heleny Chodkowskiej w Warszawie)
dr Barbara Krupa (Politechnika Warszawska)
prof. dr hab. Jerzy Kuciński (Społeczna Akademia Nauk)
prof. dr hab. Jerzy Oniszczuk (Szkoła Główna Handlowa w Warszawie)
dr Jerzy Rychlik (Uczelnia Techniczo-Handlowa im. Heleny Chodkowskiej w Warszawie)
prof. dr Teruji Suzuki (Tokai University)
prof. dr hab. Janusz Trzciński (Uniwersytet Warszawski)
prof. dr hab. Waldemar J. Wołpiuk (Wyższa Szkoła Prawa im. Heleny Chodkowskiej we Wrocławiu)
dr Zbigniew Wrona (Uczelnia Techniczo-Handlowa im. Heleny Chodkowskiej w Warszawie)
dr Justyna Żylińska (Uczelnia Techniczno-Handlowa im. Heleny Chodkowskiej w Warszawie)