



# AEQUITAS

CZASOPISMO NAUKOWE

NR 2  
2014

WYDAWNICTWO  
UNIWERSYTETU GDAŃSKIEGO





#### Rada Naukowa

Prof. zw. dr hab. Andrzej Chodubski, prof. zw. dr hab. Janina Ciechanowicz-McLean,  
prof. zw. dr hab. Tadeusz Maciejewski, prof. zw. dr hab. med. Stefan Raszeja,  
prof. zw. dr hab. Jerzy Zajadlo, prof. dr hab. Michał Kaczmarczyk,  
prof. dr hab. Anna Machnikowska, prof. dr hab. Andrzej Powałowski, prof. dr hab. Dorota Pyć,  
prof. dr hab. Józef Arno Włodarski, dr Maja Maciejewska-Szałas, dr Maciej Nyka

#### Kolegium redakcyjne

mgr Dawid Michalski – redaktor naczelny  
Piotr Zieliński – sekretarz  
dr Piotr Kitowski  
mgr Krzysztof Paczoska  
mgr Tomasz Snarski

#### Adres redakcji

Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Gdańskiego  
ul. Bażyńskiego 6, 80-952 Gdańsk

#### Redaktor Wydawnictwa

Joanna Kamień

#### Skład i łamanie

Małgorzata Kostrzewska

#### Projekt okładki i stron tytułowych

Andrzej Taranek

Streszczenia w języku angielskim przygotowane przez autorów.

Publikacja sfinansowana z funduszu Prorektora ds. Studenckich  
Uniwersytetu Gdańskiego, ze środków Parlamentu Studentów,  
Uczelnianej Rady Doktorantów oraz Kancelarii Adwokackiej Tomasz Snarski.

© Copyright by Uniwersytet Gdański, Wydawnictwo Uniwersytetu Gdańskiego  
Wersja drukowana jest wersją pierwotną czasopisma.

ISSN 2300-7656

Wydawnictwo Uniwersytetu Gdańskiego  
ul. Armii Krajowej 119/121, 81-824 Sopot  
tel./fax 58 523 11 37, tel. 725 991 206  
wyd.ug.gda.pl, kiw.ug.edu.pl





## Spis treści

### I. Nauka o polityce

Prof. dr hab. Andrzej Chodubski, Uniwersytet Gdański	
Przemiany globalne a strategia rozwoju Unii Europejskiej .....	5
Dr Beata Słobodzian, Uniwersytet Gdański	
Obywatelskie postawy lokalne wobec reformy administracji publicznej w Polsce z 1998 r. ....	21
Dr Wojciech Stankiewicz, Uniwersytet Gdański	
Udział kobiet w polityce na wybranych przykładach z Polski i Unii Europejskiej .....	42

### II. Historia prawa

Dr Piotr Kitowski, Uniwersytet Gdański	
Statut cechu sukienników lędyckich z 1682 r. ....	66
Mgr Anna Mrozowska, Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu	
Walka prof. Józefa Buzka o rację stanu.	
Wizja ustroju Rzeczypospolitej w latach 1917–1919 .....	74
Paulina Sasal, Jakub Struck, Uniwersytet Gdański	
Prawne aspekty eugeniki w stanie Virginia (USA) w XX. w.	
Procedura podejmowania decyzji wykonania zabiegu przymusowej sterylizacji na podstawie Sterilization Act z 1924 r. i precedensu <i>Buck v. Bell</i> z 1927 r. ....	83

### III. Prawa człowieka i filozofia prawa

Dr Krzysztof Sawicki	
Prawa człowieka w Federacji Rosyjskiej .....	91
Dr Beata Kowalczyk, Uniwersytet Gdański	
Wpływ nauki na realizację trwałego i zrównoważonego rozwoju .....	123
Mgr Dawid Jacek Michalski, Uniwersytet Gdański	
Przepisy Gry w piłkę nożną jako przykład aktu normatywnego .....	131
Mgr Tomasz Snarski, Uniwersytet Gdański	
O potrzebie debaty w nauce prawa, wśród prawników i o prawie – kilka uwag o dyskursywnej tożsamości prawa .....	141



Mateusz Berent, Jan Buławski, Uniwersytet Gdański	
Podmiotowość jednostki w prawie międzynarodowym publicznym .....	151
Krzysztof Mularski, Uniwersytet Gdański	
Własność rzymska a <i>property</i> w prawie angielskim .....	162
Piotr Zieliński, Uniwersytet Gdański	
Zastępcza forma zgody pacjenta w polskim prawie medycznym .....	176

#### IV. Prawo cywilne

Dr Maja Maciejewska-Szałas, Uniwersytet Gdański	
Czas i miejsce wysłania oraz odebrania oświadczenia woli w formie elektronicznej w prawie Stanów Zjednoczonych Ameryki .....	185
Mgr Łukasz Kamiński, Uniwersytet Gdański	
Godność dłużnika a problem własności .....	198

#### V. Prawo karne

Mgr Piotr Kapusta, Uniwersytet Wrocławski	
<i>Ne bis in idem</i> . Ustawa o grach hazardowych <i>v.</i> kodeks karny skarbowy .....	209

#### VI. Prawo gospodarcze publiczne

Dr hab. Rafał Blicharz, prof. UŚ, Uniwersytet Śląski	
Ogólna charakterystyka instrumentów pochodnych .....	221

#### VII. Recenzje

Katarzyna Justyniarska-Chojak, <i>Testamenty i inwentarze pośmiertne z ksiąg miejskich województwa sandomierskiego (XVII–XVIII wiek)</i> , Wydawnictwo Uniwersytetu Humanistyczno-Przyrodniczego Jana Kochanowskiego, Kielce 2010, ss. 302 (Piotr Kitowski) .....	232
Łukasz Zaborowski, <i>Podział kraju na województwa. Próba obiektywizacji</i> , Wydawnictwo Naukowe Scholar, Warszawa 2013, ss. 164 (Beata Słobodzian) .....	235



Andrzej Chodubski

## Przemiany globalne a strategia rozwoju Unii Europejskiej

Wśród zjawisk współczesnego świata wyjątkową nośność zarówno w sferze intelektualnej, jak i postrzeganiu opinii międzynarodowej zdobywa zjawisko globalizacji<sup>1</sup>. Podejmowane są różne próby jej definiowania. Najczęściej jednak rozumie się przez nią proces zagęszczania oraz identyfikowania się powiązań i zależności ekonomicznych, finansowych, politycznych, militarnych, kulturowych, ideologicznych między społecznościami ludzkimi, co prowadzi do uniformizacji świata w tych wszystkich zakresach, a odzwierciedla się w pojawianiu się więzi społecznych, solidarności i tożsamości w skali ponadlokalnej i ponadnarodowej<sup>2</sup>.

W procesie tym obserwuje się jednocześnie przejawy unifikacji i dywersyfikacji. Współzależności te ujawniają się zarówno we wszystkich sferach gospodarki, jak i w życiu społecznym, politycznym oraz w kulturze. Głównymi siłami sprawczymi tych tendencji są: 1) postęp naukowo-techniczny, 2) tworzący się ład normatywnoprawny, 3) nowoczesna edukacja zorientowana na uświadamianie kierunków rozwoju współczesnego świata. Siły te powodują, że obserwuje się tworzenie wielkich transnarodowych korporacji, wzrasta ilość kapitału przekraczającego granice państwa, charakterystyczny jest transfer techniki i technologii, nasilają się migracje ludności, następuje uniwersalizacja wartości kulturowych i rozwiązań społeczno-politycznych, politycy i opinia międzynarodowa poświęcają coraz

---

<sup>1</sup> Por. W. Aniol, *Geneza i rozwój procesu globalizacji*, Warszawa 1989; Cz. Mojsiewicz, *Globalne problemy ludzkości*, Poznań 1998; J. Muszyński, *Megatrendy a polityka*, Wrocław 2001; Z. Bauman, *Globalizacja i co z tego dla ludzi wynika*, Warszawa 2002; *Globalizacja i my. Tożsamość lokalna wobec trendów globalnych*, red. R. Piekarski, M. Graban, Kraków 2003; L. Zacher, *Spór o globalizację. Eseje o przyszłości świata*, Warszawa 2003; A. Chodubski, *Wyzwania globalne współczesnego świata*, „Cywilizacja i Polityka” 2006, nr 4, s. 17-24; A. Chodubski, *Globalizacja a kultura w przestrzeni europejskiej*, [w:] *Na obrzeżach polityki*, cz. 9, red. M. Kosman, Poznań 2013, s. 105-114.

<sup>2</sup> P. Sztompka, *Socjologia. Analiza społeczeństwa*, Kraków 2002, s. 598; L. Zacher, *Transformacje społeczeństw. Od informacji do wiedzy*, Warszawa 2007, s. 158-162; Cz. Maj, *Socjologia stosunków międzynarodowych*, Lublin 2013, rozdz. VI.



więcej uwagi sprawom całego globu, wzrasta liczba instytucji, organizacji i ugrupowań międzynarodowych. W ślad za tym tworzy się „globalna społeczność obywatelska”. Ludzie uświadamiają sobie wspólnotę losu, coraz więcej problemów, które muszą rozwiązywać, ma charakter globalny, gdyż ich przyczyną są takie procesy i zjawiska, jak degradacja środowiska naturalnego, recesja, bezrobocie, patologie społeczne.

Obserwując przemiany dokonujące się we współczesnym świecie, jako główne tendencje dalszego rozwoju nierzadko przywołuje się wskazania amerykańskiego futurologa Johna Naisbitta<sup>3</sup>. Wśród nich można wymienić: 1) odchodzenie od modelu gospodarki narodowej na rzecz rozwoju podmiotów ładu międzynarodowego, światowego; 2) odchodzenie od modelu rozwoju społeczeństwa przemysłowego na rzecz urzeczywistniania ładu informacyjnego; 3) przechodzenie od paradygmatów myślenia i planowania krótkoterminowego do długoterminowej strategii i taktyki rozwoju; 4) przechodzenie od rzeczywistości scentralizowanej do ładu zdecentralizowanego, zdywersyfikowanego; 5) zastępowanie wzorów funkcjonowania demokracji reprezentatywnej przez partycypatywność obywatelską; 6) zastępowanie modeli pomocy instytucjonalnej przez działania samopomocowe, zastępowanie wzorów działania paternalistycznego przez rozwiązania aktywności partycypatywnej; 7) przemieszczanie się życia kulturowo-cywilizacyjnego z Północy na Południe; 8) ograniczanie wzorów i modeli technologii narzuconej na rzecz umacniania wyzwań ładu zhumanizowanego; podnoszenie wartości humanizacji życia ludzkiego w rozwoju cywilizacyjnym, a zwłaszcza wobec jego stechniczowania; 9) odchodzenie od wzorów i paradygmatów rozwiązań hierarchicznych (pionowych) na rzecz powiązań sieciowych (poziomych – horyzontalnych); 10) odchodzenie od wzorów, modeli wyboru prostego na rzecz alternatywności, ujawniania wielu możliwości, konkurencyjności itp.

Rozpoznając prawidłowości współczesnych przemian kulturowo-cywilizacyjnych, wskazuje się zwłaszcza na<sup>4</sup>: 1) umacnianie się sfery usług w sektorze gospodarczym; 2) ugruntowywanie się w zatrudnieniu silnej pozycji specjalistów, ludzi starannie wykształconych, zwłaszcza z branży informacyjnej i technicznej; 3) dominację wiedzy teoretycznej jako źródła innowacji i formułowania dróg dalszego rozwoju kulturowo-cywilizacyjnego – znaczenie nauki; 4) odwoływanie się w podej-

<sup>3</sup> Por. J. Naisbitt, *Megatrendy. Dziesięć nowych kierunków zmieniających nasze życie*, Poznań 1997; L.W. Zacher, *Gry o przyszłe światy*, Warszawa 2006; A. Chodubski, *Globalization – Politics – Education*, „Polish Political Science Yearbook” 2013, vol. XLII, s. 7-20.

<sup>4</sup> Por. D. Bell, *Nadejście społeczeństwa postindustrialnego*, Warszawa 1975; E. Polak, *Przemiany cywilizacji współczesnej w sferze kultury materialnej*, Gdańsk 1996, s. 38-40; A. Chodubski, *O wyzwaniach unifikujących i dezintegrujących Europę*, [w:] *Wybrane problemy integracji europejskiej*, red. B. Garbacik, Gdańsk 2005, s. 5-25; A. Chodubski, *Tradycja a wyzwania przyszłości w życiu kulturowym Gdyni*, „Zeszyty Gdynińskie. Tożsamość Kulturowo-Cywilizacyjna Gdyni” 2012, nr 7, s. 17-27.

mowaniu decyzji, w tym politycznych, do ładu technicyzowanego, bazującego na ustaleniach naukowo-badawczych – zorientowanie na urzeczywistnienie tzw. e-rzeczywistości; 5) zorientowanie na wyzwania przyszłości, w tym zarówno naukowo-badawcze (technologiczne), jak i prawne (prawa człowieka) oraz edukacyjne (uświadamiające znaczenie współczesnych przemian cywilizacyjnych i wskazujące ich predyktywność).

W obrazie przemian ujawnia się też nowy model człowieka (obywatela) określanego mianem ponowoczesnego, natychmiastowca, „x” czy też *homo mondial* (człowiek globany, globalczyk). Podstawowe jego cechy charakterystyczne stanowią: 1) konsumpcjonizm typu hollywoodzkiego – natychmiastowe zaspokojenie potrzeb ekonomicznych, bytowych, kulturowo-cywilizacyjnych, niezwracanie przy tym uwagi na następstwa i skutki, zwłaszcza dla otaczającej rzeczywistości; 2) zmienność w sferze postaw, zachowań, wyboru opcji ideowych, sygnalizowanie częstych zmian w życiu społecznym, politycznym; 3) kult technicyzowania (informatyczności) w życiu kulturowym, zastępowanie wartości życia kulturowego tzw. ładu obrazkowym, powierzchownym naśladownictwem gotowych wzorów rozwiązań z życia kulturowego<sup>5</sup>.

Postępująca otwartość na nowe znaki życia kulturowo-cywilizacyjnego staje się też przyczyną poważnych zagrożeń dla ludzkości. Są one w istotnym stopniu generowane przez tempo przemian cywilizacyjnych (globalnych). Wśród zagrożeń tych szczególnie nośne są: 1) degradacja środowiska naturalnego; 2) zastępowanie świata natury przez wytwory rzeczywistości naukowo-technicznej; 3) silne ingerowanie postępu naukowo-technicznego w tzw. ulepszanie człowieka i jego otoczenia; 4) osłabianie kreatywności intelektualnej człowieka z powodu wszechobecności urządzeń informatycznych, które wypierają podstawowe jego funkcje umysłowe; 5) osłabienie więzi społecznych, dehumanizacja stosunków międzyludzkich, zwłaszcza w środowisku pracy; 6) nasilanie się zjawiska bezrobocia jako następstwa postępującej w szybkim tempie automatyzacji, robotyzacji – bezrobocie generuje nasilanie się zjawisk niedowartościowania, zagubienia społecznego, wykluczenia, patologii społecznej; 7) skrajne dysproporcje w tworzącym się dwubiegunowym życiu kulturowo-cywilizacyjnym, nasilanie się trudności w przystosowaniu się ludzi do tempa zmian życia kulturowego, niezdolność do uczestnictwa w ładzie informacyjnym; 8) degradacja rodzimej, w tym lokalnej, kultury poprzez narzucenie za pośrednictwem środków masowego przekazu obcych systemów kulturowych, wzorów rozwiązań instytucjonalnych, norm, symboli; 9) nadmierna technicyzowana

<sup>5</sup> Por. A. Chodubski, *Jednostka, naród, państwo*, [w:] *Wprowadzenie do nauki o państwie i polityce*, red. B. Szmulik, M. Żmigrodzki, Lublin 2002, s. 105-180; K.D. Szulborski, *Wartości post-społeczeństwa*, [w:] *Świat po 11 września 2001 roku*, red. K. Gładkowski, Olsztyn 2003, s. 347-353; E. Bendyk, *Antymatrix. Człowiek w labiryncie sieci*, Warszawa 2004; Z. Bauman, *Społeczeństwo w stanie oblężenia*, Warszawa 2006.

i scentralizowana kontrola życia i działalności jednostek; 10) nasilanie się różnych zjawisk i form terroryzmu, także z możliwością wykorzystania broni atomowej<sup>6</sup>.

Europa, zwłaszcza jej funkcjonowanie w ramach Unii Europejskiej, wykazuje tendencję do wychodzenia naprzeciw globalizacji. Zauważa się, że Unia Europejska bazuje na koncentracji potencjałów gospodarczych, ludnościowych i techniczno-technologicznych. Europa jest globalnym partnerem gospodarczym, ekonomiczną potęgą i obok USA stanowi obiekt i źródło zjawisk globalnych<sup>7</sup>. Cele jej działania określono w Traktacie o Unii Europejskiej podpisanym 7 lutego 1992 r. w Maastricht (TUE). Wśród nich wskazano: 1) osiągnięcie trwałego i zrównoważonego postępu gospodarczo-społecznego – w szczególności poprzez stworzenie obszaru pozbawionego wewnętrznymi granicami, wzmacnianie spójności ekonomicznej i społecznej oraz ustanowienie unii gospodarczo-walutowej, docelowo ze wspólną walutą, zgodnie z postanowieniami traktatu; 2) potwierdzenie swej tożsamości w skali międzynarodowej, w szczególności poprzez realizację wspólnej polityki zagranicznej i bezpieczeństwa, obejmującej ostateczne ukształtowanie wspólnej polityki obronnej, mogącej doprowadzić do wspólnej obrony; 3) wzmocnienie ochrony praw i interesów obywateli państw członkowskich poprzez wprowadzenie obywatelstwa Unii; 4) rozwijanie bliskiej współpracy w zakresie wymiaru sprawiedliwości i spraw wewnętrznych; 5) pełne zachowanie i rozbudowywanie tego, co stanowi dorobek prawny Wspólnoty, tak aby móc określić w drodze procedury, w jakim stopniu polityka i formy współpracy wprowadzone traktatem wymagają skorygowania celem zapewnienia efektywności funkcjonowania mechanizmów i instytucji Wspólnoty.

W urzeczywistnianiu założeń powołania Unii Europejskiej wyjątkową rolę odgrywają ideały humanistyczne i pokojowe. One legły bowiem u podstaw utworzenia nowego ładu instytucjonalnego. Idee te stały się szczególnie istotne w sytuacji przemian dokonujących się w Europie po 1989 r., m.in. w związku z rozpadem Układu Warszawskiego<sup>8</sup>, zjednoczeniem Niemiec, rozczłonkowaniem Związku Radzieckiego

<sup>6</sup> Por. A. Peccei, *Przyszłość jest w naszych rękach*, Warszawa 1987; U. Świetochowska, *Patologie cywilizacji współczesnej*, Toruń 1998; Cz. Mojsiewicz, *Globalne problemy...*; J. Muszyński, *Społeczeństwo informacyjne. Szkice politologiczne*, Toruń 2006, s. 164-170.

<sup>7</sup> Por. *Unia Europejska – nowy typ wspólnoty międzynarodowej*, red. E. Haliżak, S. Parzymieś, Warszawa 2002; K. Łastawski, *Od idei do integracji europejskiej*, Warszawa 2003; *Europeistyka w zarysie*, red. A.Z. Nowak, D. Milczarek, Warszawa 2006; *Integracja europejska. Wstęp*, red. K. A. Wojtaszczyk, Warszawa 2006; R. Krawczyk, *Podstawy cywilizacji europejskiej*, Warszawa 2006; A. Chodubski, *Wyzwania globalne dla Polski w procesie integracji europejskiej*, „Studia Gdańskie. Wizje i Rzeczywistość” 2006, t. 3, s. 7-22; A. Chodubski, *Korzenie kultury politycznej w przestrzeni europejskiej*, [w:] *Na obrzeżach polityki*, cz. 9, red. M. Kosman, Poznań 2013, s. 5-14.

<sup>8</sup> Układ o przyjaźni, współpracy i pomocy wzajemnej między Ludową Republiką Albanii, Ludową Republiką Bułgarii, Węgierską Republiką Ludową, Niemiecką Republiką Demokra-



oraz odrodzeniem nacjonalizmów, które doprowadziły do wojny domowej i rozpadu Jugosławii. Konsekwencją tej rzeczywistości stało się ustanowienie mocą TUE unii politycznej. Jej powołaniem stały się realizacja wspólnej polityki zagranicznej oraz wspólna obrona. Wśród podstawowych jej celów wymieniono: 1) strzeżenie wspólnych wartości, fundamentalnych interesów i niepodległości Unii; 2) podniesienie bezpieczeństwa Unii i jej krajów członkowskich we wszystkich jego aspektach; 3) utrzymanie pokoju i bezpieczeństwa na świecie; 4) promowanie współpracy międzynarodowej; 5) rozwój i koordynację demokracji i praworządnego państwa oraz poszanowanie praw człowieka i podstawowych swobód.

Integracja europejska mimo postępującej uniformizacji, zwłaszcza w sferze życia ekonomicznego, nie dotyczy uniformizacji kulturowej. W rozwoju instytucji zakłada się zachowanie różnorodności, odmienności różnych wartości, zasad i mechanizmów funkcjonowania. Wyraźnie różnicują kulturę Europy religie, języki, systemy prawne, zwyczaje oraz warunki życia; różnorodność ta jest postrzegana jako rzeczywistość skłaniająca do wzajemnego poznawania i uczenia się. Ujednolicenie dotyczy natomiast modernizacji, rozwoju cywilizacyjnego.

Unię Europejską charakteryzuje oryginalny system instytucjonalny, który odróżnia ją od klasycznych organizacji międzynarodowych<sup>9</sup>. Państwa, które podpisały traktat paryski<sup>10</sup> i rzymski<sup>11</sup> oraz TUE, uzgodniły zrzeczenie się części suwerenności na rzecz niezależnych organów reprezentujących zarazem interesy narodowe i interes wspólnotowy, powiązanych między sobą zasadą dopełniania się, która wynika z procedur decyzyjnych.

Unia Europejska jest wspólnotą prawną, niemieszczącą się ani w tradycyjnych kategoriach prawa międzynarodowego, ani w uznanych modelach prawa konstytucyjnego. Stanowi połączenie samodzielnych państw, które postanowiły w określonych obszarach polityki rozstrzygać wspólnie, w innych ściśle współdziałać, a w pozostałych podejmować decyzje autonomiczne, uwzględniając jednocześnie interesy pozostałych państw członkowskich. Unia pełni funkcję swoistego parasola nad wspólnotami europejskimi – w sferze gospodarczej – I filar, współpraca między ich państwami członkowskimi w ramach wspólnej polityki zagranicznej i bezpieczeństwa

---

tyczną, Polską Rzeczpospolitą Ludową, Rumuńską Republiką Ludową, Związkiem Socjalistycznych Republik Radzieckich i Republiką.

<sup>9</sup> Por. J. Justyński, *Instytucje i porządek prawny Unii Europejskiej*, Toruń 2003; *System instytucjonalny Unii Europejskiej*, red. K.A. Wojtaszczyk, Warszawa 2005; A. Chodubski, *Instytucjonalizacja jako proces historyczny i kulturowy*, [w:] *Idee. Instytucje. Instytucjonalizacja polskiej transformacji ustrojowej*, red. L. Rubisz, Toruń 2006, s. 11-28.

<sup>10</sup> Traktat o utworzeniu Europejskiej Wspólnoty Węgla i Stali, podpisany w Paryżu 18 kwietnia 1951 r. przez Francję, RFN, Włochy, Belgię, Holandię i Luksemburg.

<sup>11</sup> Traktat ustanawiający Europejską Wspólnotę Energii Atomowej, podpisany 25 marca 1957 r. w Rzymie przez Francję, Republikę Federalną Niemiec, Włochy, Belgię, Holandię i Luksemburg.

– II filar, a także współpraca policyjna i sądowa w sprawach karnych – III filar. Wspólnoty są źródłem prawa i tworzą system prawny w takim zakresie, w jakim zgadzają się na to państwa członkowskie. Unia nie ma jednak podmiotowości prawnomiędzynarodowej<sup>12</sup>.

Struktura filarowa Unii Europejskiej jako ład zinstytucjonalizowany zawiera następujące ogniwa:

I filar – wspólnoty europejskie<sup>13</sup>: 1) unia celna i jednolity rynek wewnętrzny, 2) wspólna polityka handlowa, 3) wspólna polityka rolna i w rybołówstwie, 4) wspólna polityka transportowa, 5) wspólne reguły konkurencji, 6) unia gospodarcza i walutowa, 7) polityka społeczna oraz spójność społeczno-ekonomiczna, 8) ochrona środowiska naturalnego, 9) polityka badawczo-rozwojowa, 10) konkurencyjność przemysłu, 11) sieci transeuropejskie, 12) ochrona konsumenta i zdrowia, 13) edukacja i kultura, 14) obywatelstwo Unii, 15) polityka imigracyjna, wizowa i azyłowa, 16) współpraca sądownicza w sprawach cywilnych. Nadto w strukturze I filaru funkcjonuje Europejska Wspólnota Energii Atomowej – EUROATOM; organizacja międzynarodowa powstała 1 stycznia 1958 r. na podstawie traktatu rzymskiego, a jej celem jest prowadzenie badań nad energią atomową, stworzenie wspólnego rynku materiałów radioaktywnych i nadzór nad przemysłem nuklearnym.

II filar – wspólna polityka zagraniczna i bezpieczeństwa<sup>14</sup>: 1) wspólne działania, stanowiska i strategie, 2) wspieranie demokracji i praworządności, ochrona praw człowieka i podstawowych wolności, 3) misje pokojowe, 4) pomoc państw trzecim, 5) wzmacnianie bezpieczeństwa Unii Europejskiej i jej państw członkowskich (finansowe aspekty obrony), 6) rozbrojenie i utrzymanie pokoju, 7) współpraca i utrzymanie pokoju, 8) współpraca w ramach Europejskiej Wspólnoty Obronnej (Unii Zachodnioeuropejskiej – UZE) i NATO, a docelowo także 9) wspólna europejska polityka bezpieczeństwa i obrony.

III filar – współpraca policyjna i sądowa w sprawach karnych (określany też jako sprawy wewnętrzne i wymiar sprawiedliwości)<sup>15</sup>: 1) współpraca sądownicza

<sup>12</sup> Por. M. Ahlt, M. Szpunar, *Prawo europejskie*, Warszawa 2002; *Prawo instytucjonalne Unii Europejskiej*, red. M.M. Kenig-Witkowska, A. Łazowski, R. Ostrihansky, Warszawa 2004; *Stosowanie prawa Unii Europejskiej przez sądy*, red. A. Wróbel, Kraków 2005; *Debata nad przyszłością integracji europejskiej*, red. J. Mieczkowska, S. Sulowski, Warszawa 2007.

<sup>13</sup> Por. K. Michalowska-Gorywoda, L. Ciamaga, E. Latoszek, L. Ozeziak, *Wspólnota Europejska*, Warszawa 1994; A. Waszkiewicz, *Wspólnoty Europejskie 1951–1999. Zarys przemian społeczno-gospodarczych i instytucjonalnych w krajach Wspólnot Europejskich w latach 1951–1999*, Toruń 2002; *System instytucjonalny Unii...*; A. Nowak-Far, *Prawo i ekonomia rynku wewnętrznego Unii Europejskiej*, Warszawa 2013.

<sup>14</sup> Por. R. Zięba, *Wspólna polityka zagraniczna i bezpieczeństwa Unii Europejskiej*, Warszawa 2007.

<sup>15</sup> Por. P. Wawrzyk, *Polityka Unii Europejskiej w obszarze spraw wewnętrznych i wymiaru sprawiedliwości*, Warszawa 2007.

w sprawach karnych, 2) walka z przestępczością zorganizowaną (zwłaszcza terroryzmem, handlem ludźmi, przemytem narkotyków i broni, korupcją i oszustwami), 3) zwalczanie rasizmu i ksenofobii, 4) współpraca policji (Europol).

W urzeczywistnianiu wyzwań, założeń i idei Unii Europejskiej fundamentalne znaczenie ma przestrzeganie uniwersalnych wartości politycznych, do których zalicza się demokrację, ideę państwa prawa i podziału władz, które są podstawowym wyznacznikiem zasad ustrojowych, poszanowanie praw człowieka oraz podstawowych wolności, ochronę mniejszości etnicznych, wyznaniowych i innych, w tym seksualnych, ideę społeczeństwa obywatelskiego<sup>16</sup>:

Definiując tzw. standardy Unii Europejskiej, podkreśla się wyzwania przyszłości. Wskazuje się m.in., że w przyszłości musi się ona stać bardziej demokratyczna, zrozumiała i efektywna. Musi również rozwiązać podstawowe problemy: jak przyciągnąć obywateli, szczególnie młodych, do europejskich planów i instytucji, jak pokierować europejskim obszarem politycznym w rozszerzonej Unii oraz jak uczynić z Unii czynnik stabilizujący i model do naśladowania w nowym wielobiegunowym świecie.

W ładzie instytucjonalnym Unii Europejskiej przywiązuje się istotną wagę do przestrzegania zasad: urzeczywistniania idei świeckiego charakteru państwa, swobody działania partii politycznych, uznawania wolnej konkurencji między partiami politycznymi w ich walce o władzę, cywilnej kontroli nad armią i innymi służbami mundurowymi, wolności mediów.

Zarówno w globalnym, jak i europejskim ładzie instytucjonalnym szczególne miejsce zajmują media<sup>17</sup>. Starają się one łamać tradycyjny ład, wyznaczający im pozycję „czwartej władzy” w rzeczywistości ustawodawczej, wykonawczej i sądowniczej. W ładzie informatycznym starają się wpływać na decyzje podejmowane przez parlamenty, partie polityczne, dyktatorów oraz polityków, jak również generować i stymulować proces ich urzeczywistniania oraz manipulować opinią publiczną. Zauważa się przy tym, że są w stanie zarówno kreować w krótkim czasie bohaterów, jak i ich kompromitować; stają się rzeczywistym kreatorem wyborów politycznych, społecznych, w ogóle kulturowo-cywilizacyjnych. Podkreśla się, że siła współczesnych środków masowego przekazu polega na tym, iż nie trzeba

<sup>16</sup> *Standardy Unii Europejskiej a polskie realia. Wybrane problemy*, red. T. Wallas, Poznań 2002, s. 8-10; A. Chodubski, *Wartości globalne kultury europejskiej*, [w:] *Kultura polska w zintegrowanej Europie – szanse czy zagrożenia?*, red. R. Rybiński, Toruń 2003, s. 10-38; A. Chodubski, *Świat wartości europejskich*, [w:] *Nauka społeczna Kościoła, tradycja i kultura a Unia Europejska*, red. T. Linkner, A. Modrzejewski, Pelplin 2004, s. 9-33.

<sup>17</sup> Por. J. Green, *Nowa era komunikacji*, Warszawa 1999; T. Goban-Klas, *Cywilizacja medialna. Geneza, ewolucja, eksplozja*, Warszawa 2005; *Współczesne oblicza mediów*, red. J. Marszałek-Kawa, Toruń 2005; A. Chodubski, *Media a kształtowanie świadomości wyborczej*, [w:] *Media w wyborach. Kampanie wyborcze. Media w polityce*, red. T. Sasińska-Klas, Toruń 2007, s. 122-138; E. Stasiak-Jazukiewicz, M. Jas-Koziarkiewicz, *Polityka medialna Unii Europejskiej*, Warszawa 2012.

być kimś szczególnym, nie trzeba mieć wyjątkowych umiejętności ani predyspozycji, nie trzeba wyróżniać się z tłumu, by zaistnieć w masowej świadomości i stać się beneficjentem sukcesu oraz popularności. Powodują one przewartościowania oraz dewaluację takich ludzkich przymiotów, jak: wytrwałość w dążeniu do celu, cierpliwość, talent, pracowitość.

Współczesne media w swym działaniu są zorientowane na tzw. dogmat tryumfu młodości<sup>18</sup>. Uznając, że młodości przypisana jest świeżość i dynamika, pozostawiono jej prawo budowy nowego kanonu moralnego. W tej sytuacji świat postrzegany jest częściej przez pryzmat wyobrażeń niż wiedzy i doświadczenia, zwykle „bez odcienia szarości”. Ujawnia się przy tym chęć odgrywania różnych ról, m.in. młodzi dziennikarze chętnie przywdziewają szaty prokuratorów, sędziów i wydają wyroki, od których nie przysługuje apelacja.

W ładzie instytucjonalnym integracji europejskiej ważną rolę odgrywają takie organy, jak: Rada Europejska, Rada Unii Europejskiej, Parlament Europejski i Komisja Europejska.

Rada Europejska jest ważnym ogniwem Unii. Tworzą ją szefowie państw/rządów krajów członkowskich, ministrowie spraw zagranicznych państw Unii oraz przewodniczący i wiceprzewodniczący Komisji Europejskiej (organu stojącego na straży wypełniania dyrektyw i rozporządzeń Rady Europejskiej). Rada określa zasady i ogólne kierunki wspólnej polityki bezpieczeństwa, a także daje impulsy do rozwoju, w tym przede wszystkim o charakterze politycznym. Jej działalność została zapoczątkowana w 1961 r., a wyraźny zakres instytucjonalny określono w 1987 r. w Jednolitym Akcie Europejskim. Rada organizuje posiedzenia co najmniej dwa razy w roku.

Rada Unii Europejskiej jest główną instytucją decyzyjną. Tworzą ją przedstawiciele wszystkich państw członkowskich szczebla ministerialnego, upoważnieni do działania w imieniu rządu w danym państwie. Realizację polityki decyzyjnej urzeczywistnia poprzez: 1) podejmowanie uchwał o różnym charakterze prawnym, do których należą: rozporządzenia, dyrektywy, decyzje, zalecenia, opinie, 2) zawieranie w imieniu Wspólnoty umów międzynarodowych wiążących wszystkie państwa członkowskie, 3) wykonywanie budżetu – decyduje o wydatkach obligatoryjnych (m.in. polityka rolna), ustala uposażenia funkcjonariuszy Komisji, sędziów, rzeczników generalnych, sekretarza Trybunału Unii Europejskiej, co wiąże się z powoływaniem przez nią Komitetu Ekonomiczno-Społecznego, Komitetu Regionów, Komitetu Obrachunkowego (Trybunału Rewidentów – Księgowych). Celem Rady Unii Europejskiej jest zapewnienie koordynacji polityki gospodarczej państw członkowskich. Ma ona uprawnienia kontrolne i nominacyjne.

<sup>18</sup> Por. A. Willma, *Sąd młodości. O etyce i mediach*, [w:] *Współczesne oblicza...*, s. 340-343; M. Siwko, *Młodzież polska w integrującej się Europie*, Koszalin 2006, s. 150-165.

W procesie decyzyjnym obowiązują zasady: po pierwsze – tzw. większości kwalifikowanej (przynajmniej 62 głosy na 87; przy czym głosy te przydzielone są poszczególnym państwom w określonej ilości), po drugie – jednogłośnie. Jednogłośnie obowiązuje przy podejmowaniu decyzji dotyczących: 1) przystąpienia nowego państwa do Wspólnoty, 2) modyfikacji traktatów, 3) wprowadzenia nowej wspólnej polityki, 4) zmiany polityki podatkowej, 5) przepływu siły roboczej, 6) prawa i interesów pracowników. Większość kwalifikowana obowiązuje w decyzjach odnoszących się do sfery: 1) badawczo-rozwojowej, nowych technologii, 2) aspektów rynku wewnętrznego, 3) polityki regionalnej.

Parlament Europejski jest organem ponadnarodowym – instytucją ustawodawczą i kontrolną. Składa się z przedstawicieli narodów państw członkowskich wybieranych w głosowaniu powszechnym i bezpośrednim; jego kadencja trwa 5 lat, a wybory przebiegają zgodnie z krajowymi procedurami wyborczymi. W jego skład wchodzi 732 członków (zgodnie z traktatem nicejskim<sup>19</sup> liczba członków w przyszłości nie przekroczy 750); liczba przedstawicieli państw członkowskich jest pochodną ich obywateli (Polska ma 54 członków). Mandat poselski nie jest związany ani poleceniami, ani instrukcjami. Deputowani tej samej orientacji politycznej tworzą grupy polityczne (grupę taką może utworzyć co najmniej 19 posłów wybieranych w co najmniej jednej piątej państw członkowskich).

W ramach działalności legislacyjnej parlament uczestniczy w procesie stanowienia prawa wspólnie z Radą Unii Europejskiej. Zgodnie z postanowieniami TUE współdecyduje w dziedzinach: swobodnego przepływu pracowników, rynku wewnętrznego, szkolnictwa, badań naukowych, ochrony środowiska, transportu europejskiego, ochrony zdrowia, kultury, ochrony konsumenta.

Parlament dzieli z Radą Unii Europejskiej również uprawnienia budżetowe – przyjmuje budżet Wspólnoty, ma też możliwość odrzucenia go. Jako organ kontroli demokratycznej ma możliwość rozwiązania Komisji Europejskiej, uchwalając wotum nieufności większością dwóch trzecich głosów. Kontroluje bieżącą realizację polityki uprawianej przez organy Unii, posługując się przede wszystkim raportami z ich działalności oraz stawiając pytania ustnie i pisemnie. Parlament realizuje też funkcję reprezentacyjną, co wyraża się w kontaktach z parlamentami krajów członkowskich i państw trzecich oraz zgromadzeń parlamentarnych organizacji międzynarodowych.

Komisja Europejska stanowi główny organ wspólnotowego systemu instytucjonalnego. Jest organem zarządzającym i wykonuje decyzje podejmowane przez Radę Unii Europejskiej. Odpowiedzialna jest przed Parlamentem Europejskim. Jej podstawowe prawa i obowiązki zawierają się w: inicjowaniu działań, wykonywaniu polityk,

<sup>19</sup> Traktat z Nicei zmieniający Traktat o Unii Europejskiej, traktaty ustanawiające Wspólnotę Europejską i niektóre związane z nimi akty, przyjęty 11 grudnia 2000 r. i podpisany 26 lutego 2001 r. (Dz. U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864/32).

wykonywaniu budżetu oraz egzekwowaniu prawa. Komisja Europejska składa się z 25 komisarzy (jeden przedstawiciel z każdego państwa członkowskiego), a jej kadencja trwa 5 lat.

Władze instytucjonalnym Unii znaczącą pozycję zajmują też takie organy, jak: Trybunał Sprawiedliwości i Sąd Pierwszej Instancji, Trybunał Obrachunkowy, Komitet Regionów i Komitet Ekonomiczno-Społeczny. Rolą Trybunału Sprawiedliwości jest zapewnienie poszanowania prawa według interpretacji i w realizacji traktatów. Trybunał Obrachunkowy sprawdza legalność dochodów i wydatków Wspólnoty oraz sposób zarządzania finansami. Komitet Regionów jest organem doradczo-konsultacyjnym – stoi na straży zasady subsidiarności w polityce Wspólnoty.

Obecny stan instytucjonalny Unii Europejskiej, a przede wszystkim jej działalność, określa się nierzadko jako kryzysowy<sup>20</sup>. Wskazuje się na nierozstrzygnięcie wielu narastających problemów związanych z wewnętrznym funkcjonowaniem Unii. Wśród podstawowych objawów kryzysu wewnątrz Unii wymienia się m.in.: kryzys wspólnoty obywatelskiej, narastające problemy migracyjne i brak wspólnej polityki w tej mierze, nawrót egoizmów narodowych, skłonności protekcyjnych i tzw. patriotyzmu narodowego, brak wspólnej polityki zagranicznej, zastój w uporządkowaniu bazy traktatowej, biurokrację i nieprzejrzystość prawa europejskiego, zastój w reformie budżetowej i reorientacji proinnowacyjnej.

Konfrontując założenia przemian globalnych ze zmianami dokonującymi się w krajach Unii Europejskiej, można zauważyć zarysowujące się ogniwa kryzysu między wyzwaniem a możliwością sprostania im, co wyraża się zarówno w sferze ekonomicznej, jak i społeczno-politycznej. Wskazuje się m.in. na: 1) obniżanie się poziomu życia gospodarczego i socjalno-bytowego w integrującej się Europie; 2) wypieranie w ramach światowej konkurencyjności produktów europejskich przez ekspansywną gospodarkę Chin i Indii; 3) dysfunkcjonalność założeń europejskiej doktryny społeczeństwa dobrobytu i państwa socjalnego; 4) nasilanie się sfery ubóstwa, nędzy, wykluczenia; 5) osłabienie wartości życia kulturowego, narodowego, lokalnego, a umacnianie się ładu zunifikowanego, narzuconego, globalnego; 6) dysfunkcjonalność regulacji demokratycznych, a w ślad za tym – ładu prawnego.

W warunkach dokonujących się przemian globalnych i europejskich złożone są kwestie związane z ujawniającą się standaryzacją, koncentracją, homogenizacją (synkretyzmem) kulturową. Ujawnia się w tym względzie sprzeciw wielu podmiotów życia kulturowego, co wiąże się z poczuciem niedowartościowania, utraty

<sup>20</sup> VII Konferencja. *Przyszłość Unii Europejskiej*, Forum Spraw Publicznych, Warszawa 2006, s. 8-9; K. Trzciniński, *Obywatelstwo w Europie. Z dziejów idei i instytucji*, Warszawa 2006; J. Ruszkowski, *Parlament Europejski. Dynamika instytucjonalna i kompetencyjna*, Szczecin 2010; J. Gryz, *Bezpieczeństwo państwa. Władza – polityka – strategia*, Warszawa 2013.

dotychczasowych pozycji w ładzie społeczno-politycznym; w tej sytuacji wyzwaniem edukacyjnym staje się krzewienie standardów poszanowania i ochrony praw jednostki. Wskazuje się, że nietolerancja, szowinizm i strach przed wszystkim, co obce, kładą się cieniem na realizację idei tworzenia pluralistycznej wspólnoty państw i narodów. Za jedną z najważniejszych wartości tworzących ład europejski uznaje się tolerancję; zauważa się, że jest ona normą sama w sobie i jednocześnie elementem bazowym wszystkich innych podstawowych zasad, na których budowana jest zintegrowana Europa.

W urzeczywistnianiu tej wartości ważną rolę odgrywają różne rozwiązania normatywne, zwłaszcza dotyczące praw człowieka oraz podstawowych wolności<sup>21</sup>. Wśród nich szczególne znaczenie ma Karta praw podstawowych Unii Europejskiej ogłoszona 7 grudnia 2000 r. w Nicei<sup>22</sup>. Wskazuje się w niej w 54 artykułach na prawa i wolności człowieka i obywatela. W preambule do Karty stwierdza się, że narody Europy, tworząc między sobą coraz ściślejszy związek, są zdecydowane dzielić ze sobą pokojową przyszłość, opartą na wspólnych wartościach. Świadoma swego duchowo-religijnego i moralnego dziedzictwa Unia jest zbudowana na niepodzielnych powszechnych wartościach godności ludzkiej, wolności, równości i solidarności, opiera się na zasadach demokracji i państwa prawnego. Poprzez ustanowienie obywatelstwa Unii oraz stworzenie przestrzeni wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości stawia jednostkę w centrum swych działań. Unia przyczynia się do ochrony i rozwoju tych wspólnych wartości, szanując przy tym różnorodność kultur i tradycji narodów Europy, jak również tożsamość narodową państw członkowskich, organizację ich władz publicznych na poziomie krajowym, regionalnym i lokalnym, dąży do wspierania zrównoważonego i stałego rozwoju oraz zapewnia swobodny przepływ osób, towarów, usług i kapitału oraz swobodę przedsiębiorczości. W tym celu, w obliczu zmian w społeczeństwie, postępu społecznego oraz rozwoju naukowego i technicznego, niezbędne jest wzmocnienie ochrony praw podstawowych poprzez wyszczególnienie tych praw w Karcie i uczynienie ich bardziej widocznymi.

Postęp naukowo-techniczny, w tym przemiany europejskie, ujawniają nierzadko dylematy natury etycznej. Dlatego też zwraca się uwagę na potrzebę wypracowania swego rodzaju kodeksu etycznego, który będzie odnosić się do wielu kwestii dotyczących człowieka w otaczającej go rzeczywistości cywilizacyjnej. Niektóre z tych kwestii znalazły się w Karcie praw podstawowych i uznaje się je za europejskie standardy. Są to m.in.: prawo do życia oraz zniesienie kary śmierci, nietykalność osobista (fizyczna i psychiczna) i zakaz klonowania, zakaz tortur, poniżającej kary, niewolnictwa i pracy

<sup>21</sup> Por. R. Kuźniar, *Prawa człowieka. Prawo, instytucje, stosunki międzynarodowe*, Warszawa 2005; I. Malinowska, *Prawa człowieka w Unii Europejskiej*, Warszawa 2005; G. Michałowska, *Ochrona praw człowieka w Radzie Europy i w Unii Europejskiej*, Warszawa 2007.

<sup>22</sup> Por. *Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej*, Paryż 2007.

przymusowej, prawo do wolności i bezpieczeństwa, poszanowania życia prywatnego i rodzinnego, ochrony danych osobowych oraz zawarcia małżeństwa.

Wyzwaniem instytucjonalnym w prozie integracji europejskiej jest budowa społeczeństwa obywatelskiego. Zakłada się jego urzeczywistnianie przez rozwój samorządności, stowarzyszeń i zrzeszeń oraz wspieranie oddolnych społecznych inicjatyw. Kategoria ‘społeczeństwo obywatelskie’ przechodzi z jednej strony swoisty renesans, z drugiej zaś – rodzi niepokój ze względu na jej różny zakres normatywny. W wymiarze współczesnym przez kategorię tę definiuje się ideał społeczeństwa jako wspólnotę wolnych i równych obywateli, którzy łączą się, aby dobrze żyć, a zatem realizować dobro wspólne. Ze wspólnoty tej nikt, kto żyje w jej terytorialnych granicach, nie może zostać wykluczony<sup>23</sup>.

Społeczeństwu obywatelskiemu przypisuje się różne funkcje. Wśród nich wymienia się<sup>24</sup>: 1) obronę przed ingerencją państwa w sferę prywatną, a tym samym zabezpieczenie przestrzeni prywatnej oraz społecznej; 2) obserwację i kontrolę władzy państwowej – zwraca się uwagę, że im silniejsze społeczeństwo obywatelskie, w tym większej mierze jego obywatelska obserwacja może zmusić państwo do działań odpowiedzialnych; 3) socjalizację obywateli, mającą na celu pobudzenie ich do działań demokratyczno-partycypatywnych oraz wyboru demokratycznych elit, które mogą skutecznie kierować państwem; 4) narzędzie tworzenia, agregacji i artykulacji wartości wspólnotowych oraz interesów społecznych; 5) demokratyzację płaszczyzny lokalnej polegającą na rzeczywistym aktywizowaniu społeczno-politycznym społeczności wspólnot lokalnych; 6) tworzenie tzw. społecznego pluralizmu, czyli sieci stowarzyszeń, inicjatyw i ruchów angażujących różnych członków społeczności.

Realizacja tych zadań napotyka na wiele barier. Wśród nich najważniejsze to problem bezrobocia oraz nasilające się ubóstwo.

Wraz z tworzeniem się instytucji integracji europejskiej ujawniło się pojęcie ‘Europa obywateli’. Jednoczenie się Europy jako budowa „jedności w różnorodności”<sup>25</sup> wyraża się w dostrzeganiu pewnych ogólnych, wspólnych właściwości przy jednoczesnej świadomości istniejących różnic. Wskazywano, że tożsamość europejska nie może być utopijną wizją intelektualistów, lecz rzeczywistością współistnienia różnych narodów, mających poczucie wspólnoty w skali całego kontynentu, a także ich kultury.

W poczuciu integracji narodów istotne jest posługiwanie się symbolami tożsamości wspólnotowej, m.in. paszportem europejskim, hymnem (12 stycznia 1972 r. za hymn Unii Europejskiej uznano muzyczną aranżację Herberta von Karajana,

<sup>23</sup> *Europa i społeczeństwo obywatelskie. Rozmowy w Castel Gandolfo*, przeł. B. Janicka, D. Lachowska, A. Pawelec, W. Pięciak, W. Witalisz, Kraków 1994, s. 6.

<sup>24</sup> Por. P. Broda-Wysocki, *Rozwój społeczeństwa obywatelskiego w Polsce*, Warszawa 2003, rozdz. V, s. 37-40.

<sup>25</sup> D. de Rogemont, *List otwarty do Europejczyków*, Warszawa 1995, s. 34.



preludium „Ode do radości” – IV części IX Symfonii Ludwiga van Beethovena), flagą (krąg 12 gwiazd na lazurowym tle), europejskim prawem jazdy.

W ładzie instytucjonalnym kształtującym zarówno ład globalny, jak i europejski ważne miejsce zajmuje edukacja<sup>26</sup>. Zakłada się jej ukierunkowanie na świat, a główne zadania, jakie się przed nią stawia, to: 1) dialog międzykulturowy oparty na idei pluralizmu kulturowego i traktowany jako alternatywa dla technokratycznej idei „monokulturowego konsumpcyjnego społeczeństwa światowego”; 2) orientacja na globalną zmianę, rozumiana jako zdolność do rozpatrywania „zmiany” w makroskali, w aspekcie dynamicznym i systemowym; 3) antycypacja pojmowana jako umiejętność „przewidywania trendów oraz kreowania alternatyw”, która zakłada zdolność do konsekwentnego myślenia w kategoriach „światowego systemu” i analizowania problemów w kategoriach „kontrowersji”; 4) uczestnictwo, które powinno być rozpatrywane jako dążenie do współdziałania w rozwiązywaniu problemów światowych, w efekcie identyfikacji jednostki z całym gatunkiem ludzkim. Podstawowy cel edukacji określa się jako zaszczepienie młodemu pokoleniu globalnej świadomości. Mają temu służyć następujące działania: 1) przekazywanie przekonania, że ludzie na całym świecie są równi pod względem biologicznym, mają wspólną historię, potrzeby psychologiczne, a także problemy egzystencjalne, dlatego rolą nauczycieli powinno stać się uczenie rozpoznawania uniwersalnych elementów kultury; 2) kształtowanie postrzegania samego siebie i ludzkości jako całości ekosystemu ziemskiego; 3) rozwijanie umiejętności rozpoznawania samego siebie i własnej grupy społecznej jako uczestników życia międzynarodowego; 4) wykształcenie zdolności ujmowania cywilizacji w perspektywie „globalnego banku kultury”, który jest wytworem całego gatunku ludzkiego; 5) uświadomienie, że ludzie żyjący w różnych kulturach odbierają i wartościują problemy światowe, posługując się różnymi założeniami.

W europejskiej strategii edukacyjnej za szczególne wyzwania uznaje się: budowę europejskiego obywatelstwa, wzmacnianie europejskiej konkurencyjności i zabezpieczenie zatrudnienia, utrzymanie społecznych więzi oraz pełne wykorzystanie możliwości stwarzanych przez technologie informatyczne. W realizacji wyzwań i zadań zwraca się uwagę na ujawniający się współcześnie kryzys instytucji społecznych, zwłaszcza rodziny i państwa. W efekcie dochodzi do napięć społecznych, podważania autorytetów i organów władzy, rośnie skala zjawisk marginalizacji i wykluczenia społecznego. Rzeczywistość ta odbija się na funkcjonowaniu szkoły, która musi się z nią zmierzyć oraz przezwyciężyć problemy: „Sprawić, aby

<sup>26</sup> Edukacja dla Europy. Raport Komisji Europejskiej, Warszawa 1999; A. Śniegulska, *Dylematy edukacji w obliczu problemów XXI wieku*, [w:] *Edukacyjne problemy czasu globalizacji w dialogu i perspektywie*, red. A. Karpińska, Białystok 2003, s. 243; L. Haligowski, T. Wojciechowski, *Szkołnictwo wyższe w Polsce na progu integracji z Unią Europejską (2000–2004)*, Warszawa 2005; *Edukacja jutra. Akcjologia, innowacje i strategia rozwoju*, red. K. Deczek, A. Kamińska, W. Kojs, P. Oleśnicz, Sosnowiec 2011.

było możliwe zapewnienie każdemu sposobności rozwoju osobowego i osiągnięć na wysokim poziomie, wymaganym przez nowe międzynarodowe otoczenie oraz nabywanie dyspozycji potrzebnych dla społecznej integracji<sup>27</sup>. Zadaniem edukacji i autoedukacji w obliczu globalizującego się świata jest wychodzenie naprzeciw uświadamianiu relacji pomiędzy globalizmem a lokalizmem, uniwersalizmem a jednostkowością, społecznym przymusem a demokratyczną partycypacją oraz wartościami i antywartościami, wyrażającymi się m.in. w przemocy, agresji, konfliktach, autodestrukcji, ksenofobii.

Edukacja w kształtującym się ładzie informacyjnym staje się jedną z najważniejszych sił generujących oraz stymulujących. Wykształcenie i umiejętności należą do podstawowych kryteriów stratyfikacji społecznej. Wyzwaniem jest kształcenie ustawiczne, co wiąże się z tempem zachodzących przemian kulturowych, zwłaszcza naukowo-technicznych, i w tej sytuacji ujawnia się konieczność ciągłej aktualizacji wiedzy<sup>28</sup>. Równocześnie też pojawia się konieczność zinstytucjonalizowanego alternatywnego kształcenia, m.in. prowadzonego przez różne placówki edukacyjne, organizacje społeczne, podmioty wyznaniowe, korporacje, organizacje mniejszościowe, subkulturowe. W modelu globalnym i europejskim edukacji ujawnia się zorientowanie na promocję ładu pluralistycznego pod względem treści, metod, przebiegu nauczania, tradycyjnych i nowoczesnych środków, czasu edukacji; priorytetem jest jednak edukacja obywatelska.

Naprzeciw wyzwaniom edukacyjnym wychodzi również szkolnictwo wyższe, m.in. tworzy się na uczelniach studia europeistyczne. W Polsce w 2003 r. ustanowiono europeistykę jako odrębną dyscyplinę edukacyjną z możliwością uzyskiwania w tym zakresie stopni naukowych. Europeistykę wprowadzono też jako specjalność i specjalizację w ramach różnych kierunków studiów. Zakłada się, że europeistyka zajmie ważne miejsce w realizacji celu Rady Europejskiej, który został sformułowany w 2000 r. w Lizbonie. Jest nim stworzenie w Europie najbardziej konkurencyjnej i dynamicznej gospodarki w świecie – opartej na wiedzy, zdolnej do trwałego wzrostu, tworzącej coraz większą liczbę lepszych miejsc pracy i zapewniającej większą spójność społeczną. Rada Europejska w strategii przemian edukacyjnych założyła wypracowanie do 2010 r. standardów kształcenia odpowiadających wymaganiom kształtującego się ładu globalnego. W strategii tej zwraca się uwagę na niedostatek kadry naukowo-dydaktycznej spełniającej kryteria dalszego rozwoju szkół wyższych, na zbyt wąską płaszczyznę współpracy międzynarodowej zarówno w sferze badawczej, jak i edukacyjnej, na ograniczone formy

<sup>27</sup> Edukacja dla Europy. Raport..., s. 175.

<sup>28</sup> Por. A. Chodubski, *Edukacja a wartości cywilizacji współczesnej*, [w:] *Wartości. Edukacja. Globalizacja*, red. W. Kojs, U. Morszczyńska, Cieszyn 2002, s. 11-28; *Uczenie się przez całe życie: rola systemów edukacji w państwach członkowskich Unii Europejskiej*, Warszawa 2002; A. Kraśniewski, *Proces boloński. To już 10 lat*, Warszawa 2009.

współpracy szkół wyższych z praktyką gospodarczą oraz społeczno-polityczną, na istnienie małych szkół wyższych, które nie są w stanie prowadzić poważnych badań naukowych<sup>29</sup>.

W refleksji uogólniającej można wyciągnąć następujące wnioski. Europa, w tym Unia Europejska, wychodzi naprzeciw wyzwaniom procesów globalizacyjnych. Globalizacja w procesie urzeczywistnienia przez Unię Europejską jawi się nie tylko jako tendencja uniformizującego się świata, ale jest przede wszystkim pomysłem na lepsze urządzenie instytucjonalne społeczeństwa europejskiego oraz całej ludzkości. Fundamentalnym powołaniem instytucji ładu zarówno globalnego, jak i europejskiego jest wylanianie, artykułowanie i utrwalanie struktur normatywnych, reguł życia kulturowego (ekonomicznych, politycznych, społecznych), wzorów, norm, wartości. Rozwój instytucjonalny Unii Europejskiej w praktyce politycznej ujawnia swoisty deficyt demokracji, tj. pozycja organów stanowiących reprezentację państw członkowskich jest ograniczona, co wyraża się m.in. w sferze kontroli nad procesami decyzyjnymi, ujawnia się niezadowolający poziom legitymizacji decyzji podejmowanych przez organy Unii Europejskiej. Mała spójność instytucjonalna ujawnia się w relacjach między Parlamentem Europejskim a parlamentami poszczególnych państw członkowskich. W instytucjonalizacji ładu globalnego, określanego jako informacyjny, fundamentalną rolę w tworzeniu rzeczywistości kulturowo-cywilizacyjnej odgrywa edukacja. Jest ona warunkiem *sine qua non* powstania społeczeństwa wiedzy jako instytucji zrównoważonego i demokratycznego rozwoju. Konieczne jest ciągle uczenie się (jako system), aktualizowanie, modyfikowanie, otwieranie się na nowe, wybieganie (wielowariantowe) w przyszłość.

## Summary

### Global Transition and the Development Strategy of the European Union

In the generalized reflection, the following conclusions may be drawn: Europe, including European Union, responds to the challenges of globalization processes. Globalization in its process of realization by European Union appears not only as a tendency of the world which strives towards uniformity, but is, above all, a concept of better institutional arrangement of European society and the whole humanity. The fundamental role of the institutions of both global and European order is emergence, articulation and conservation of normative structures, the rules (economic, political, social) of cultural life,

<sup>29</sup> Por. L. Haligowski, T. Wojciechowski, *Szkołnictwo wyższe...*, s. 30-32; A. Chodubski, *Współczesna edukacja a wektory przemian cywilizacyjnych*, „Studia Gdańskie. Wizje i Rzeczywistość” 2012, t. 9, s. 9-21.



patterns, norms, values. In political practice, the institutional development of European Union reveals a specific deficit of democracy. It means that the position of institutions which represent the member states is limited, which is expressed, among others, in the sphere of control over the decisive processes. The unsatisfactory level of legitimization of the decisions made by European Union organs also reveals itself. The low level of institutional coherence is noticeable in the relations between European Parliament and the parliaments of the particular member states. In the institutionalization of global order, which is often labeled as information-based, the fundamental generating and stimulating role in relation to civilization and cultural reality is played by education. It is a *sine qua non* condition the emergence of the knowledge-based society as an institution of balanced, democratic and non-exclusive development. The permanent learning (as a system), actualizing, modifying, openness towards the new, multi-variant anticipation of future are necessary.





Beata Słobodzian

## Obywatelskie postawy lokalne wobec reformy administracji publicznej w Polsce z 1998 r.

Jednym z aspektów przeprowadzenia reformy administracji publicznej był udział społeczności lokalnej w procesie jej przygotowywania, a następnie wprowadzania w życie. Partycypacja społeczeństwa miała polegać na obserwowaniu i opiniowaniu projektów podziału terytorialnego, kształtu i uprawnień nowych instytucji samorządowych czy samego wprowadzenia reformy. W tym celu niezbędna była właściwa polityka informacyjna prowadzona przez organy administracji rządowej<sup>1</sup> i samorządowej. Doświadczenie z lat ubiegłych, gdy stosowano mało skuteczne próby w zakresie tworzenia ponadgminnych szczebli samorządu (np. 1993 r. – powiaty) oraz rozbieżności opinii na temat zamierzeń zmiany układu terytorialno-kompetencyjnego winny były wskazać właściwy i skuteczny sposób aktywizacji społeczeństwa. Sondowanie opinii publicznej w trakcie przygotowań do wprowadzenia reformy samorządowej oraz wyciągnięcie wniosków z wyników prowadzonych badań pozwoliłoby uniknąć błędów i niezgodnych z interesem wspólnot lokalnych decyzji władz państwowych.

Prowadząc badania empiryczne przy pomocy Ośrodka Badania Opinii Publicznej (OBOP) i Centrum Badania Opinii Społecznej (CBOS) na etapach dyskusji nad wdrożeniem reformy, sondowano poglądy na tematy aktualnie związane z pracami prowadzonymi w parlamencie. Celem przeprowadzonych przez OBOP

---

<sup>1</sup> Prezes Rady Ministrów powołał Międzyresortowy Zespół do spraw Wdrażania Reformy Administracji Publicznej, którego zadaniem było koordynowanie i nadzorowanie wszelkich prac wdrożeniowych prowadzonych przez rząd. W zespole tym utworzono odrębny Departament Wdrażania i Monitorowania Reformy Administracji Publicznej, do którego zadań należało m.in. rozpowszechnianie informacji na temat reformy. W akcji informacyjnej skierowanej do obywateli przygotowano 50 tys. plakatów, 500 tys. ulotek, podających dane dotyczące nowego podziału terytorialnego, uruchomiono bezpłatną linię telefoniczną. Materiały były rozpowszechniane przez urzędy wojewódzkie i starostwa powiatowe na przełomie grudnia 1998 i stycznia 1999 r.



badań z marca 1998 r.<sup>2</sup> było poznanie opinii Polaków na temat przygotowywanej reformy administracyjnej kraju. Zapytano respondentów o zainteresowanie planowaną reformą, o to, w jakim stopniu czują się poinformowani w tej sprawie, a także o opinie na temat referendum oraz przewidywanych reakcji związanych z wdrożeniem reformy. Na pytanie: „Czy interesował(a) się Pan(i) informacjami o planowanej reformie administracyjnej kraju?” – połowa pytanym zadeklarowała, że bardzo i specjalnie śledzi wiadomości na ten temat, a 39% stwierdziło, że trochę się tym interesuje. Ponad jedna czwarta respondentów (28%) stwierdziła, że mało się tym interesuje, a 22% pytanym w ogóle nic o niej nie wiedziało. Zainteresowanie reformą samorządową wzrastało wśród mieszkańców dużych ośrodków miejskich (liczących 100 tys. – 500 tys. mieszkańców), których status mógłby zostać zmieniony po wprowadzeniu reformy. Większe zainteresowanie planowaną reformą wykazywały osoby z wykształceniem wyższym i niepełnym wyższym oraz kierownicy i specjaliści. Respondentom przedstawiono najważniejsze aspekty dotyczące zapowiadanej reformy, pytając jednocześnie o stopień poinformowania w przypadku każdego z nich (tabela 1).

Tabela 1. Ocena poinformowania społecznego na temat reformy administracyjnej kraju (w %)

Czy czuje się Pan(i) dobrze, czy też nie, poinformowany(a) na temat reformy administracyjnej kraju, jeśli chodzi o:			
	dobrze	niedobrze	trudno powiedzieć
nowy podział na województwa	33	57	10
powiaty	24	66	10
zakres kompetencji – praw i obowiązków państwowej administracji wojewódzkiej	19	70	11
zakres kompetencji – praw i obowiązków samorządowych powiatów i gmin	16	73	11

Źródło: OBOP, Reforma administracyjna kraju – poinformowanie, zainteresowanie i opinie o referendum, Warszawa, marzec 1998, s. 2.

Względnie najwięcej badanych (33%) uznało, że w miarę dobrze byli zorientowani w kwestii nowego podziału na województwa. Mniejszy był zasób wiedzy na temat utworzenia powiatów (24%), a największy niedosyt informacji dotyczył kompetencji wynikających z reformy administracyjno-terytorialnej (73%).

<sup>2</sup> OBOP, Reforma administracyjna kraju – poinformowanie, zainteresowanie i opinie o referendum, Warszawa, marzec 1998. Badanie zostało przeprowadzone w dniach 7–10 marca 1998 r. na reprezentatywnej próbie dorosłych mieszkańców Polski w wieku powyżej 15 roku życia.

Zaprezentowanie przez rząd nowej mapy podziału terytorialnego zakładającej likwidację 49 województw i zastąpienie ich 12 dużymi regionami zapoczątkowało publiczną dyskusję, skupiającą się na liczebności województw i ocenie, które z miast mogłyby utrzymać status wojewódzki (tabela 2). Na pytanie o liczbę województw, jaka zdaniem respondentów byłaby najlepsza, 59% osób wskazywało na konkretną ich liczbę, co czwarty pytany (26%) uznał, że jest mu to obojętne, a co siódmy (15%) nie potrafił zająć jednoznacznego stanowiska<sup>3</sup>.

Tabela 2. Propozycje liczby województw w nowym podziale terytorialnym (w %)

Toczy się dyskusja o tym, ile powinno być województw. Jaka liczba województw, Pana(i) zdaniem byłaby najlepsza:			
Odpowiedzi respondentów	Procent odpowiedzi	Proponowana liczba województw	Wielkość poparcia
Respondent podaje własną ich liczbę	59	49	21
		30-kilka	1
		30	2
		25	2
		20-kilka	2
		20	4
		17	28
		14	6
		12	18
		kilka	16
Jest mi to obojętne	26		
Trudno powiedzieć	15		

Źródło: Opracowanie własne na podstawie: OBOP, Reforma administracyjna kraju – Polacy o zmniejszeniu liczby województw, Warszawa, marzec 1998, s. 3.

Duży wpływ na stosunek do reformy miało miejsce zamieszkania osób badanych. Jej zwolennikami byli respondenci mieszkający w aglomeracjach miejskich powyżej 500 tys. mieszkańców (67%), którym zapewne nie towarzyszyła obawa utraty statusu miasta wojewódzkiego. Mieszkańcy miast liczących 20 tys. – 100 tys. mieszkańców, popierając reformę, wiązali z nią nadzieję na podniesienie rangi ich miasta do statusu miasta powiatowego. Za przyjęciem takiego rozwiązania opowiadało się 60% ankietowanych. Największy sprzeciw wobec reformy wyrażali mieszkańcy ośrodków miejskich o wielkości 100 tys. – 500 tys. mieszkańców, którzy

<sup>3</sup>OBOP, Reforma administracyjna kraju – Polacy o zmniejszeniu liczby województw, Warszawa, marzec 1998.

obawiali się utraty przywileju miasta wojewódzkiego. Przypuszczenia te potwierdził fakt, że osoby przekonane o zachowaniu statusu stolicy województwa przez miasto, w którym mieszkali, także po reformie opowiadały się za redukcją liczby województw. Proponowane zmiany najsilniejszy sprzeciw budziły wśród tych, którzy zostaliby włączeni do innych województw, tracąc swoją regionalną społeczność. Najbardziej podzielone zdania były wśród tych, którzy nie znali przyszłości swojego województwa (tabela 3).

Tabela 3. Opinie wobec zmiany liczby województw (w %)

Spodziewane decyzje wobec województwa	Za zmniejszeniem liczby województw	Przeciw zmniejszeniu liczby województw	Jeszcze nie wiem
Zostanie ośrodkiem nowego	65	25	10
Zostanie przyłączone do innego	48	41	11
Jeszcze nie wiadomo	37	37	26
Trudno powiedzieć	27	25	48

Źródło: OBOP, Reforma administracyjna kraju – Polacy o zmniejszeniu liczby województw, Warszawa, marzec 1998, s. 5.

Po wprowadzeniu kolejnych korekt mapy podziału terytorialnego w czerwcu 1998 r. zmianie uległ projekt podziału administracyjnego kraju związany z wprowadzeniem 15, a nie 12 województw. Nie wpłynęło to na ogólny stopień społecznego poparcia dla rządowej koncepcji, choć nieco zredukowało jego siłę i zmieniło strukturę<sup>4</sup>. Zmiana koncepcji wraz z propozycją podziału na 15 województw i około 300 powiatów oraz przedłużające się dyskusje i spory na temat reformy spowodowały zmniejszenie poparcia dla projektu (do 36%) i wzrost (o 5%) odsetka osób deklarujących obojętność w tej sprawie. Przy odrzuceniu wariantu 15 województw największą akceptacją cieszyła się koncepcja utworzenia 17 województw (25%), niemal co szósty badany (17%) popierał pozostawienie 49 województw i niewprowadzaniem powiatów, a 7% ogółu nadal opowiadało się za odrzuconą koncepcją 12 regionów. Wśród ankietowanych nie było jednoznacznych opinii co do kwestii, jakie województwa poza rządową dwunastką należałoby utworzyć. Ponad jedna czwarta badanych (27%) w ogóle nie miała zdania, o które z preferowanych w dyskusjach województw należałoby uzupełnić mapę podziału. Dalsze 13% badanych nie uznawało konieczności zwiększenia liczby jednostek ponad 12. Do najczęściej wymienianych województw, które zdaniem respondentów powinny

<sup>4</sup> CBOS, Aktualne problemy i wydarzenia, badanie prowadzone w dniach 17–23 czerwca 1998.



zostać utworzone, dodając je do projektu 12 województw, należały: województwo opolskie (42% ogółu badanych), województwo kujawsko-pomorskie (bydgosko-toruńskie) (38%), staropolskie (kielecko-częstochowskie) (36%), środkowopomorskie (koszalińsko-słupskie) (33%), lubuskie (zielonogórsko-gorzowskie) (28%), bielskie (Bielsko-Biała) (17%), inne (4%)<sup>5</sup>.

Uzyskane odpowiedzi wskazywały na determinację tych respondentów, którzy byli przekonani o utracie własnej tożsamości terytorialnej po wprowadzeniu reformy administracyjnej kraju, zwiększającej liczbę województw. Dlatego mieszkańcy terytoriów zagrożonych rozdzieleniem pomiędzy inne nowo powstające regiony opowiadali się za zachowaniem dotychczasowego podziału, a dla niektórych ośrodków miejskich upatrywali szansę w przyznaniu statusu miasta powiatowego. Na wybór takich zachowań wpłynął także fakt, że przedstawiono tylko jeden wariant podziału terytorialnego kraju na 12 województw, którego motywy nie wszystkich satysfakcjonowały.

W okresie, gdy środki masowego przekazu informowały o liczbie i granicach nowych województw, OBOP przeprowadził badania dotyczące pośredniej jednostki samorządowej – powiatu<sup>6</sup>. Na temat powiatów przekazywane były dość ogólne informacje. Nie podawano ich liczby, nazw miast powiatowych, zakresu kompetencji, co spotkało się z negatywnym odbiorem społecznym. Wynikiem tej sytuacji było coraz częściej sygnalizowane przez badanych niedoinformowanie w sprawach związanych z utworzeniem powiatów. Dwie trzecie osób ankietowanych (66%) wyrażało niezadowolenie z powodu niedoboru informacji o reformie powiatowej, a tylko blisko jedna czwarta (24%) uznała, że w tej sprawie są dobrze poinformowani. Wynik sondażu, w którym pytano o stopień poinformowania na temat różnic kompetencji samorządów powiatowych i gminnych, powinien skłonić reformatorów do wyciągnięcia wniosków. Negatywnie w tej kwestii wypowiedziało się 73% ankietowanych, a tylko jedna szóstka (16%) uznała, że czuje się dobrze poinformowana.

W debatach publicznych poświęconych istocie utworzenia nowych jednostek samorządu lokalnego i regionalnego wśród polityków pojawiły się argumenty za powołaniem powiatów i przeciw temu. Miały one swój oddźwięk w akceptacji lub negowaniu zasad podziału terytorialnego (tabela 4).

<sup>5</sup> Wyniki badania „Jak Pan(i) sądzi, które z następujących województw ewentualnie należałoby dodać do listy zawartej już w przyjętym przez Sejm rządowym projekcie 12 województw?”. Wielkości procentowe odnoszą się do ogółu badanych, a respondenci mogli wymienić więcej niż jedno dodatkowe województwo. CBOS, Sprawa reformy administracyjnej. Komunikat z badań, Warszawa, czerwiec 1998.

<sup>6</sup> OBOP, Reforma administracyjna kraju – opinie Polaków o utworzeniu powiatów, Warszawa, kwiecień 1998.

Tabela 4. Opinia społeczna wobec projektu utworzenia powiatów (w %)

W dyskusji na temat reformy administracyjnej kraju padają argumenty za i przeciw utworzeniu powiatów. Proszę powiedzieć, w jakim stopniu zgadza się Pan(i) z następującymi stwierdzeniami:			
Odpowiedzi	Tak	Nie	Trudno powiedzieć
Po utworzeniu powiatów decyzje będzie podejmować samorząd wybierany przez mieszkańców, który lepiej znałby potrzeby lokalne	62	14	24
Po utworzeniu powiatów decyzje będą zapadać w powiecie, a nie na wyższych szczeblach	57	17	26
Utworzenie powiatów spowoduje rozrost administracji i biurokracji	54	22	24
Dzięki utworzeniu powiatów pieniądze będą wydawane oszczędniej i zgodnie z wolą	53	22	25
Utworzenie powiatów jest zbyt kosztowne, nie stać nas na to	49	26	25
Utworzenie powiatów spowoduje bałagan w kraju	38	37	25
Utworzenie powiatów niczego nie zmieni	36	38	26

Źródło: OBOP, Reforma administracyjna kraju – opinie Polaków o utworzeniu powiatów, Warszawa, kwiecień 1998, s. 2.

Z największą aprobatą (57%) spotkały się opinie, że utworzenie powiatów spowoduje podejmowanie ważniejszych decyzji na szczeblu lokalnym. Ponad połowa respondentów (53%) spodziewała się, że wprowadzenie drugiego stopnia samorządu lokalnego przyczyni się do lepszego gospodarowania publicznymi finansami, ponieważ jednostki te są lepiej zorientowane w miejscowych potrzebach (62%). Wśród badanych padały negatywne opinie w związku z podziałem kraju na powiaty. Obawiano się rozrostu administracji i biurokracji (54%), a dodatkowym argumentem przeciwko reformie było uznanie jej przez 49% badanych za przedsięwzięcie zbyt kosztowne, które może spowodować „bałagan w kraju” (38%).

Wśród respondentów poparcie dla wprowadzenia reformy, podobnie jak dla pośpiechu przy jej wprowadzaniu, było związane z identyfikacją polityczną osób pytanym i ich stosunkiem do rządu (tabela 5).

Tabela 5. Ocena wdrożenia i realizacji zasad reformy administracji publicznej (w %)

Poglądy polityczne respondentów, którzy twierdzili, że reforma administracji państwowej (samorządowej) była potrzebna i pilna, należało ją jak najszybciej wprowadzić					
Stosunek do rządu		Poglądy polityczne		Elektoraty partyjne	
zwolennicy	36	lewica	9	AWS	44
przeciwnicy	11	centrum	21	PSL	10
obojętni	11	prawica	35	SLD	15
trudno powiedzieć	19	trudno powiedzieć	15	UW	38
				niezdecydowani	11

Źródło: CBOS, Krajobraz po wprowadzeniu reform. Komunikat z badań, Warszawa, kwiecień 1999, s. 5.

Poparcie dla decyzji rządu warunkowały te same czynniki, które determinowały aprobowanie pośpiechu przy realizacji reformy. Składały się na to: stopień wykształcenia – im wyższe i lepsza sytuacja materialna ankietowanego, tym większy odsetek popierających rządowy program zmian administracyjnych – oraz miejsce zamieszkania – im większy ośrodek miejski i zbliżona liczba mieszkańców, tym większe poparcie dla decyzji rządowych. Należy jednak zaznaczyć, że we wszystkich grupach społecznych i demograficznych antagoniści wdrożenia reformy przeważali nad jej zwolennikami.

Co do szansy powodzenia reformy tylko 34% pytanym pozytywnie postrzegano tę kwestię. Ponad jedna czwarta respondentów (29%) nie dawała szans reformie administracyjnej. Pesymizm w postrzeganiu możliwości powodzenia wynikał z krytycznej oceny stanu jej przygotowania – 31% negatywnych, 14% pozytywnych ocen. Wysoki odsetek (37%) osób niemających wyrobionego zdania o pozytywnym przebiegu reformy był największy wśród osób najstarszych (28%), niewykształconych (27%) – w grupie zawodowej robotników niewykwalifikowanych (32%) i rolników (26%). Świadczyło to o prowadzeniu polityki informacyjnej w niewystarczający sposób lub mało czytelnej i zrozumiałej dla wszystkich grup społecznych, a także o kształtowaniu się poglądów na temat reformy samorządowej.

Uogólniając wyniki badań prowadzonych nad reformą samorządową, można stwierdzić, że nie miała zbyt wielu zwolenników. Skomplikowany proces przygotowywania założeń reformy, niezdecydowanie co do liczby jednostek terytorialnych, a przede wszystkim brak sprecyzowanego kryterium podziału kompetencyjnego wpływały negatywnie na odbiór społeczny. Wraz z wprowadzeniem reformy administracji miały rozpocząć się przemiany systemu emerytalnego, szkolnictwa, zdrowia. Ponad dwie trzecie ankietowanych (69%) sądziło, że decyzja rządu

o równoczesnym wprowadzeniu czterech reform była niesłuszna. Przeważały opinie o konieczności wprowadzenia zmian funkcjonowania systemów, ale należało je przeprowadzić we właściwej kolejności, z zachowaniem odstępów czasowych<sup>7</sup>. Ankietowani sceptycznie oceniali stan przygotowania reform, a negatywne oceny przyznano reformie administracyjnej. Krytyce poddano stan poinformowania społeczeństwa na temat założeń reformy, uprawnień samorządu terytorialnego, podważając tym samym szanse jej powodzenia.

Jednym z czynników wpływających na funkcjonowanie samorządu lokalnego i ponadlokalnego jest poczucie identyfikacji jednostek uczestniczących w życiu społecznym z lokalną wspólnotą<sup>8</sup>. Reforma administracji publicznej zapowiadająca zmiany układu przestrzenno-terytorialnego stała się czynnikiem mobilizującym społeczności lokalne i zbiorowości regionalne. Mobilizacja ta polegała na integracji społeczności i przeciwstawianiu się propozycjom zmian organizacji terytorialnej kraju. Dotyczyło to tych obszarów państwa, które były zagrożone likwidacją województwa lub nieutworzeniem powiatu. Obawa przed utratą statusu terytorialnego nasiliła ruchy społeczne w kilkunastu miejscowościach, jednakże największą determinacją wykazali się mieszkańcy Bydgoszczy, Torunia, Opola, Bielska-Białej. Utworzenia powiatów najdonioślej domagały się Sztum, Brzeziny i Miastko, pominięte w projektach podziału terytorialnego. Protesty przyjmowały różną formę. Oflagowywano budynki użyteczności publicznej, organizowano wiece, pochody, drukowano ulotki, plakaty oraz przenoszono protesty na ulice Warszawy<sup>9</sup>. We wszystkich przypadkach centrum protestu znajdowało się w stolicy danego województwa. Prezentowanie kolejnych wariantów podziału regionalnego (wojewódzkiego) wzmogło eskalację protestów wśród pominiętych jednostek terytorialnych, m.in. po przegłosowaniu w komisji sejmowej wariantu rządowego 12 województw<sup>10</sup>; w pominiętych województwach opolskim, koszalińskim, zielonogórskim zablokowano drogi komunikacyjne o międzynarodowym znaczeniu. Akty protestu nie spotkały się z oczekiwaną reakcją administracji rządowej. Wytyczanie granic na mapie wiązało się z przyjęciem w głosowaniu formalnego wniosku i nie sugerowano się postulatami manifestujących.

<sup>7</sup> Za najważniejszą i najpilniejszą do wprowadzenia ankietowani uznali reformę systemu emerytalnego (39%). CBOS, *Krajobraz po wprowadzeniu reform...*, s. 2.

<sup>8</sup> Z. Kantyka, *Region i gmina w świadomości respondentów*, [w:] *Władza lokalna a problemy rozwoju samorządności i decentralizacji w Polsce*, red. P. Dobrowolski, Katowice 2001, s. 59.

<sup>9</sup> Najczęściej protestującymi na ulicach stolicy byli delegaci miast: Bydgoszczy, Opola, Zielonej Góry, Kielc, Koszalina. Manifestacje w Warszawie stały się powszechnym zwyczajem. Według tygodnika „Wprost” w 1996 r. manifestowano w Warszawie 397 godzin w czasie 157 dni. W rok później liczba godzin manifestacji wzrosła do 488 podczas 174 dni. W pierwszym kwartale 1998 r. odbyło się około 50 marszów i pikiet. „Wprost” 1998, nr 11, s. 11.

<sup>10</sup> „Biuletyn Kancelarii Sejmu. Biuro Informacyjne” nr 481, 28.05.1998.

Nieutworzenie samodzielnego województwa, w skład którego wchodziłyby obszary województw toruńskiego, bydgoskiego i wrocławskiego, krytycznie zostało przyjęte przez mieszkańców planowanych do likwidacji województw. Istniały przesłanki historyczne i ekonomiczne przemawiające za tym, by region kujawsko-pomorski z Bydgoszczą, Toruniem i Włocławkiem stanowiły odrębne województwo. Niemniej w rządowej koncepcji dwunastki terytoria te zostały przyłączone do Pomorza Nadwiślańskiego ze stolicą w Gdańsku<sup>11</sup>. Jedną z poprawek do projektu ustawy wnosila utworzenie województwa kujawsko-pomorskiego, uzyskując aprobatę środowisk rządowych. Fakt ten uaktywnił działania na rzecz powołania samodzielnego regionu Kujaw, a jednocześnie podsycił konflikty między ośrodkami walczącymi o status stolicy regionu. Kilkakrotnie dochodziło do prób porozumienia się przedstawicieli obu miast i choć wynik wydawał się pozytywny, zrywano negocjacje. Parlamentarzyści i władze samorządowe z obszarów województwa bydgoskiego i toruńskiego dwukrotnie mieli szansę wyznaczenia własnej strategii działania, niemniej nie przyniosła ona skutku.

Miasto Bydgoszcz motywowało swoją dominującą rolę w regionie, powołując się na przesłanki ekonomiczne. Jako przyszła stolica regionu Bydgoszcz spełniała wszelkie wymogi formalne dotyczące warunków stawianych siedzibom miast wojewódzkich. Samorządowcy Bydgoszczy jednoznacznie opowiadali się za utworzeniem wspólnego województwa. W tej sprawie przyjęli 186 uchwał i skierowali 245 petycji w sprawie powołania województwa Pomorza i Kujaw. W celu uzasadnienia swojego stanowiska aktywnie uczestniczyli w różnego rodzaju spotkaniach, byli gotowi do dyskusji, opracowali analizy i symulacje określające potencjał województwa na tle innych regionów. Władze miasta liczyły na współpracę z Toruniem i Włocławkiem w ramach przyszłego wspólnego regionu, upatrując w tym szansę na stworzenie silnego i sprawnie funkcjonującego regionu<sup>12</sup>.

Oponentem wobec propozycji Bydgoszczy były władze Torunia, które powściągliwie odnosiły się do intencji bydgoszczan. W przeciwieństwie do Bydgoszczy,

<sup>11</sup> Między innymi minister M. Kulesza w wypowiedzi stwierdził, że „prowadził rozmowy z przedstawicielami Bydgoszczy, Torunia, którzy w ciągu paru lat mieli szansę, by przezwyciężyć wszelkie animozje między regionami. Ponieważ nie zmienili zachowania względem siebie, najlepszym rozwiązaniem było dołączenie ich do województwa ze stolicą w Gdańsku. „Super Express”, 6.03.1998, s. 7.

<sup>12</sup> Wypowiedź prezydenta Bydgoszczy: „Nasze miasto nie jest konkurentem Torunia. Oba świetnie się uzupełniają. Powinniśmy być razem z Toruniem, bo mamy wiele wspólnego do zrobienia. Przez oba miasta przebiega szosa T 10. Powinna być autostradą i o to razem z prezydentem Torunia wystąpimy do rządu. Także z Toruniem będziemy współpracować na temat zagęszczania sieci dróg w naszym regionie. A więc naprawdę powinniśmy być razem”. „Gazeta Wyborcza”, 13.01.1998, s. 3.

Toruń za nadrzędny cel postawił sobie uzyskanie miana stolicy regionu<sup>13</sup>, zaniebując warunki przyszłej kooperacji regionu jako całości, korzyści i zagrożenia dla wspólnego rozwoju. W rozmowach na temat reformy władze Torunia powoływali się na swoich przedstawicieli w sejmie i senacie, ograniczając tym samym własne działanie do niezbędnego minimum.

Zdecydowane zainteresowanie reformą administracyjno-terytorialną i losami województwa wyrażało się w aktywności mieszkańców Bydgoszczy. W odpowiedzi na rządową propozycję przyłączenia województwa bydgoskiego do Pomorza Nadwiślańskiego powołano Ruch Społeczny „Region”, który stanowił zinstytucjonalizowaną formę wyrażania woli mieszkańców. Powstał on w styczniu 1998 r., skupiając mieszkańców województwa, radnych, burmistrzów, przedstawicieli partii politycznych. Ideą utworzenia „Ruchu” była aktywizacja działań na rzecz zachowania integralności terytorialnej w granicach regionu kujawsko-pomorskiego, mobilizacji społeczności, organizowania spotkań z elitami politycznymi. Rozpoczęta przez przedstawicieli „Ruchu” akcja zebrania podpisów osób wyrażających wolę powstania województwa Kujaw i Pomorza spotkała się z dużym zainteresowaniem. Akcję prowadzono w zakładach pracy, placówkach szkolnych, gminach, biurach poselskich, otrzymywano listy i telefony nie tylko od mieszkańców województwa bydgoskiego, ale także z województw ościennych. Łącznie do połowy kwietnia 1998 r. zebrano 330 tys. podpisów popierających utworzenie regionu kujawsko-pomorskiego. Za pozyskane środki finansowe organizowano różnego rodzaju imprezy, festyny, happeningi, manifestacje, by zainteresować problemem i zaangażować społeczność w walkę o własny region<sup>14</sup>.

<sup>13</sup> Rada Miasta Torunia, Stanowisko nr 22, z dnia 22 stycznia 1998 r. W sprawie reformy administracyjnej państwa, w którym Rada opowiada się za decentralizacją kompetencji i finansów państwa oraz za pozostawieniem stolicy województwa w Toruniu. W uzasadnieniu przedstawione są główne argumenty przemawiające za tym, by stolicą województwa był Toruń i są to: centralne położenie względem wielu liczących się ośrodków miejskich na czele z Bydgoszczą, Grudziądzem i Inowrocławiem, wyjątkowo dobre położenie komunikacyjne (drogowe, kolejowe i rzeczne) w sieci lokalnej, krajowej i międzynarodowej (autostrada A1, trasa wschód – zachód), dynamiczny rozwój i atrakcyjność inwestycyjna, potencjał intelektualny i kulturalny oraz sława miasta w świecie. Rada Miasta Torunia, Stanowisko nr 23, z dnia 26 lutego 1998 r., w którym Rada stanowczo domaga się ustanowienia siedziby przyszłego, ewentualnego województwa kujawsko-pomorskiego w Toruniu. Uważa za niekorzystne i źle rokujące w wielu aspektach funkcjonowanie Torunia w województwie, którego stolicą byłaby Bydgoszcz; kieruje niniejsze stanowisko do Rządu i Parlamentu RP. Zobowiązuje Zarząd Miasta Torunia oraz swoich delegatów do Sejmiku Samorządowego Województwa Toruńskiego do kierowania się w swoich działaniach niniejszym stanowiskiem.

<sup>14</sup> B. Jałowiecki, *Ruchy regionalne czy bunt elit? Obserwacja protestów społecznych*, [w:] *Decentralizacja terytorialna organizacji kraju. Założenia, przygotowanie, ustawodawstwo*, red. G. Gorzelak, Warszawa 1999, s. 30.

W województwie toruńskim nie odnotowano żadnej zorganizowanej na szerszą skalę formy działań społeczeństwa. Władze miasta nie spotkały się z żadną inicjatywą mieszkańców na rzecz utworzenia wspólnego województwa. Postawili alternatywę: Toruń stolicą regionu albo włączenie do Pomorza ze stolicą w Gdańsku. Niemniej opinie mieszkańców co do włączenia Torunia do Pomorza Nadwiślańskiego nie były jednoznaczne. Sondaż przeprowadzony przez dziennikarzy lokalnego dodatku do „Gazety Wyborczej” pozwolił na przedstawienie stanowisk społeczności w sprawie „spornego obszaru”. Respondentów z terenu województwa bydgoskiego, toruńskiego, włocławskiego, gdańskiego, w liczbie około 4 tys. osób, poproszono o wybranie wariantu odpowiedzi: 1) Czy jesteś za utworzeniem na partnerskich zasadach województwa bydgosko-toruńskiego?, 2) Czy jesteś za przyłączeniem Twojego województwa do Gdańska? Z uzyskanych odpowiedzi można było wnioskować, że najbardziej podzieleni i niezdecydowani w swoich opiniach byli mieszkańcy Torunia i rejonów oddalonych od Bydgoszczy, np. w gminach Czersk i Warlubie głosy rozłożyły się po połowie, w Chojnicach około 75% osób opowiedziało się za przyłączeniem do obszarów województwa gdańskiego. Mieszkańcy gminy Brusy jednomyślnie odpowiedzieli: „Jesteśmy Kaszubami i wolimy swoich”. Południowe rejony bydgoskiego szczególną niechęcią darzyły związek z Gdańskiem, a w przypadku niepowołania regionu Pomorza i Kujaw społeczność tych obszarów opowiadała się za przynależnością do Poznania. Podzieleni w swoich wypowiedziach byli mieszkańcy Włocławka, którzy rozważali przynależność do Łodzi lub Warszawy, nie brakowało zwolenników Bydgoszczy i Gdańska. Najwięcej zwolenników wspólnego regionu mieszkało w Bydgoszczy i Inowrocławiu. Do Gdańska woleli przynależć mieszkańcy Grudziądza i w mniejszym stopniu Torunia. Ostateczne wyniki sondażu przedstawiały się następująco: za utworzeniem województwa bydgosko-toruńskiego w bydgoskim powiecie opowiedziało się 97%, a w toruńskim 28%. W województwie toruńskim 72% ankietowanych deklarowało chęć przyłączenia się do regionu gdańskiego, w tym 71% mieszkańców Torunia. Przeciwnicy wspólnego regionu Bydgoszcz – Toruń powoływali się na negatywne doświadczenia z okresu, gdy Bydgoszcz była stolicą wspólnego regionu w latach 1945–1975. Wygłoszono wiele krytycznych uwag wobec Bydgoszczy, m.in.: „Przeżyłem lata podległości wobec Bydgoszczy i to była prawdziwa niewola, która doprowadziła moje miasto (Toruń) do stanu, z którego podniosło się dopiero jako samodzielne województwo. Ponowne złączenie z Bydgoszczą dałoby ten sam efekt.”; „To czerwonej Bydgoszczy zawdzięczamy, że Toruń na długie lata został wymazany z mapy administracyjnej”; „Nigdy do Bydgoszczy. Pamiętamy jak nas wykorzystywała”; „Jeśli nie toruńskie, to tylko Gdańsk, bo Bydgoszcz nas wchłonie, ani się obejrzymy. Wszystko do siebie przenoszą, nawet uniwersytet będą chcieli zabrać, tak jak w 1945 i 1946 r. – też wszystkie zakłady do siebie poprzenosili i musieliśmy tam dojeżdżać do pracy”; „Bydgoszcz nie nadaje się na

stolicę województwa. Jest szara, ciasna, zaniedbana i brudna”; „Wolę do Gdańska. Bydgoszcz jest taka szara”; „Tylko do Gdańska, bo Gdańsk to metropolia, a Bydgoszcz to przerośnięta dziura”<sup>15</sup>.

Przeciwnicy przyłączenia do Pomorza Nadwiślańskiego określali ten wariant rozwiązania jako „polityczny absurd”, „nieporozumienie”. Obawiali się, że względu na swe peryferyjne położenie, zbytniego wykorzystania przez Gdańsk, co spowodowałoby degradację i przyniosłoby negatywne skutki gospodarcze. Także zbyt duże oddalenie od stolicy – Gdańska, a przede wszystkim jego peryferyjne położenie wpływałyby na niewłaściwe funkcjonowanie regionu. Przykłady wypowiedzi: „Będziemy pracować na zbankrutowane stocznie gdańskie”; „Nie mam zamiaru płacić podatków czy innych danin na rzecz Stoczni Gdańskiej”; „Nie będziemy Gdańskowi za parobków”; „Gdańsk oskubie nas z pieniędzy”.

Głosy za Toruniem jako przyszłą stolicą regionu podnosiły jego prestiż i siłę jako ośrodka intelektualnego. Wyrażano także opinie o niemożności utworzenia wspólnego regionu ze względu na niechęć mieszkańców, szczególnie torunian, do siebie: „Wybieram województwo bydgosko-toruńskie. Obawiam się jednak, że Toruń wolałby zawrzeć pakt z diabłem, niż połączyć się z Bydgoszczą. Proponuję więc województwo pomorsko-kujawskie ze stolicą w Inowrocławiu”; „Jedynym racjonalnym rozwiązaniem jest stworzenie regionu bydgosko-toruńskiego z siedzibą w Bydgoszczy. Myślę, że Toruń cierpi na chorobę, której przyczynami są wygórowane ambicje i lokalny szowinizm”<sup>16</sup>.

W przeprowadzanej przez dziennikarzy lokalnego dodatku do „Gazety Wyborczej” sondzie telefonicznej zdecydowane poparcie (2724 głosów mieszkańców Bydgoszczy) uzyskała propozycja powołania regionu pomorsko-kujawskiego, 89 osób opowiedziało się za przynależnością do Gdańska. W Toruniu mieszkańcy głosowali przeciwnie: 622 deklarowało chęć włączenia do Gdańska, 316 uznało słuszność integracji obu województw<sup>17</sup>.

Niepokojące i zniechęcające do konsolidacji społeczności lokalnych było niezdecydowanie polityków co do kształtu terytorialnego województwa. Nowe projekty, w których sporne tereny stanowiły odrębny region bądź miały być przyłączone do innych jednostek, świadczyły o braku szerszego spojrzenia na problem<sup>18</sup>. Ostateczne rozwiązanie polegało na utworzeniu województwa kujawsko-pomorskiego, w skład którego wchodziły byłe województwa bydgoskie, toruńskie i wrocławskie.

<sup>15</sup> *Ibidem*, s. 31.

<sup>16</sup> *Ibidem*, s. 31-32.

<sup>17</sup> P. Krzyżanowski, *Walka o urzędnicze stolki*, „Super Express”, 6.03.1998, s. 7.

<sup>18</sup> Ł. Lipiński, J. Bujakiewicz, *Toruń jak bumerang*, „Gazeta Wyborcza”, 20.07.1998, s. 4; J. Koral, *Ruchome granice*, „Rzeczpospolita”, 20.07.1998, s. 2.



Miastem walczącym o zachowanie statusu województwa była Bielsko-Biała, region graniczny między Śląskiem a Małopolską. Obrona Podbeskidzia rozpoczęła się wraz z pierwszymi informacjami dotyczącymi koncepcji podziału terytorialnego, w którym nie uwzględniono powołania tego regionu. Instytucjami kierującymi i aktywizującymi społeczność lokalną celem obrony bielskiego był Komitet Obywatelski Obrony Województwa Bielskiego (KOOWB) oraz lokalny tygodnik „Kronika Beskidzka”. KOOWB stanowił jedyną zorganizowaną grupę sprzeciwu powstałą dla obrony bielskiego. Działalność komitetu była wspierana niemal przez wszystkich podbeskidzkich parlamentarzystów, środowisko lokalnych elit politycznych, zapraszano do współpracy organizacje młodzieżowe<sup>19</sup>. „Kronika Beskidzka”, jeden z najpoczytniejszych tygodników, kształtowała opinie czytelników, wpajając im zasady walki o zachowanie odrębności, utrzymanie istniejącej „potęgi”, a także nienawiść do „warszawskich kreślarzy”<sup>20</sup>. Publikowane artykuły rysowały czytelnikowi pełen dramatyzmu obraz Bielska-Białej, której odebrano status województwa, przedstawiano miasto jako ośrodek, który „dopłaca do zabiedzonych górali z Sądecczyzny i do restrukturyzacji kopalń Górnego Śląska”. Na łamach pisma publikowano artykuły, których treść prezentowała fakty jednostronnie, przemawiając za utrzymaniem odrębności województwa bielskiego. Redagowano w tym celu specjalną rubrykę pt. „Nowy rozbiór Polski”, w której znajdowały się wypowiedzi lokalnych polityków, ekspertów, naukowców, przedstawicieli różnych instytucji, podważających sens reformy i przeciwnych pominięciu województwa bielskiego na mapie<sup>21</sup>.

Mieszkańcy Bielska-Białej czynnie uczestniczyli w akcjach protestacyjnych. Liczną grupę stanowiła lokalna młodzież, treścią głoszonych haseł wyróżniali się kibice klubów sportowych. W skandowanych przez nich hasłach pobrzmiwały nieporozumienia i konflikty pomiędzy nimi a klubami śląskimi i krakowskimi, np. „Nie dla hanysów Podbeskidzie”. Inicjatorami wielu akcji byli KOOWB i „Kronika Beskidzka”. Mottem prowadzonego sporu była zasada: „Nie ma dyskusji – bielskie musi zostać”. Spektakularną, nagłośnioną w ogólnopolskich mediach akcją przeprowadzono podczas wizyty premiera Jerzego Buzka (17 lutego 1998 r.) w Bielsku-Białej, podczas której bielszczanie wyrazili publicznie swoje niezadowolenie i sprzeciw wobec zasad reformy. Zorganizowano grupę „maratończyków” – „Sztafetę dla Podbeskidzia”, która przemierzyła trasę blisko 400 km z Bielska do Warszawy, aby przekazać urzędnikom Kancelarii Prezesa Rady Ministrów dokument podpisany przez 40 tys. osób sprzeciwiających się likwidacji województwa.

<sup>19</sup> Aktywnie działającymi organizacjami młodzieżowymi były: Stowarzyszenie Młodzi Demokraci, Frakcja Młodych AWS, Regionalna Liga Młodych, bielski Klub Gaja.

<sup>20</sup> Takim mianem określano reformatorów administracji samorządowej, według których w projektach nie znalazło się samodzielne województwo bielskie.

<sup>21</sup> B. Jałowicki, *Ruchy regionalne...*, s. 35.

Przybyła do Warszawy delegacja bielszczan podarowała ministrowi Michałowi Kuleszy „prezenty”: ciupagę „do przerabiania bielskiego na pól” oraz puzzle przedstawiające mapę Bielska z podpisem „Bo minister lubi geograficzne układanki”. Kolejną masową akcją przeprowadzono w marcu 1998 r., umieszczając w skrytkach pocztowych wszystkich parlamentarzystów przesyłki zawierające koszulki z napisem „Nie oddamy Podbeskidzia”, album o gminach podbeskidzkich oraz informator o województwie. Podczas jednego z happeningów, który odbył się 5 kwietnia 1998 r. na moście oddzielającym niegdyś miejscowość Bielsko od Białej, postawiono szlaban symbolizujący nieracjonalne kryteria przy ustalaniu granic regionów.

Wielu bielskich parlamentarzystów w oficjalnych wypowiedziach oświadczało, że wszelkimi sposobami będzie walczyć o status województwa na nowej mapie Polski<sup>22</sup>. Przedstawiciele władz lokalnych wraz z bielskimi parlamentarzystami oraz członkami „prezydium” sejmiku samorządowego ogłosili Rezolucję w sprawie województwa bielskiego w reformie administracji publicznej Rzeczypospolitej Polskiej. Potwierdzili w niej swoje poparcie dla utrzymania bielskiego po wprowadzeniu zmian mapy administracyjnej. Zobowiązali się także do podjęcia właściwych działań dla obrony istniejących struktur. Przedstawiali korzyści z utworzenia Podbeskidzia nie tylko dla regionu, ale też dla Polski, gdyż „jest to jeden z biegunów wzrostu gospodarczego, napędzającego koniunkturę gospodarczą całego kraju, niskie bezrobocie, dobrze rozwinięta współpraca transgraniczna i międzynarodowa”. Przedstawiono kontrargumenty wynikające z likwidacji województwa i włączenia do województwa katowickiego, co spowodowałoby zmniejszenie dochodu z produkcji przemysłowej na jednego mieszkańca o około 12%, do krakowskiego o około 38%. Twierdzono, że rozbitcie województwa spowoduje „zerwanie więzi gospodarczych i społecznych”, zahamuje rozwój infrastruktury, a w dużej mierze wpłynie na sprowadzenie Podbeskidzia do roli drugorzędnej wobec problemów Górnego Śląska i Małopolski.

W akcji protestacyjnej brały udział różne instytucje działające w regionie, np. Regionalna Izba Handlu i Przemysłu<sup>23</sup>, Agencja Rozwoju Regionalnego, Beskidzkie Towarzystwo Wspomagania Inicjatyw Pozarządowych, Loża Bielska Business Center Club, które wspomagały finansowo przedsięwzięcia.

Sposób przygotowania się, rozmach, z jakim prowadzono akcję protestacyjną w obronie województwa bielskiego, nie mogły być niezauważone przez władze rządowe. Bielszczanie słusznie obawiali się, że wypracowane przez nich środki nie zostaną przeznaczone na poprawę ich życia, ale będą uzupełniać budżety Katowic i Krakowa.

<sup>22</sup> *Ibidem*, s. 33.

<sup>23</sup> Izba ta przygotowała informator pt. *Podbeskidzie – same plusy*, zawierający charakterystykę województwa, wskazujący na jego walory stwarzające szansę dalszego rozwoju.

Punktami zapalnymi na mapie ówczesnego województwa bielskiego były ośrodki miejskie, dla których reforma terytorialna stanowiła szansę na zmianę przynależności i powrót do macierzystych regionów. Rada Miasta Wadowic już w 1990 r. podjęła uchwałę o woli powrotu do województwa krakowskiego, a zgodne z założeniami reformy z 1998 r. twierdzono, że Wadowicom powinien być przyznany status powiatu znajdującego się w granicach regionu Małopolski.

Odmienne zdanie co do przynależności wypowiedzieli mieszkańcy Żywca i okolic. Po reformie z 1975 r. i przeniesieniu miasta w granice administracyjne województwa bielskiego status mieszkańców (w ich opinii) uległ poprawie, stąd wielu z nich domagało się zachowania obecnych granic. Rozpatrując wariant niepowołania województwa bielskiego, rozważano możliwość przyłączenia Żywiecczyny do proponowanych województw śląskiego lub małopolskiego. Na podstawie wyników ankiety przeprowadzonej przez „Gazetę Żywiecką” opinie społeczności były podzielone. Blisko trzy czwarte wyrażało chęć przynależenia do Małopolski, a tylko jedna czwarta opowiadała się za Śląskiem. Optujący za wariantem krakowskim motywowali swój wybór względami historycznymi i kulturowymi. Za wyborem Śląska, głównie przez lokalne elity, przemawiały związki gospodarcze i dobrze rozwinięta komunikacja.

W Cieszynie większość reprezentantów środowisk lokalnych opowiadała się za powrotem do województwa katowickiego, ponieważ „ziemia cieszyńska” zawsze stanowiła część Śląska. Wójtowie i burmistrzowie gmin Śląska Cieszyńskiego<sup>24</sup> uchwalili rezolucję, oświadczając, że reformę należy przeprowadzić jak najszybciej, tworząc samorządowe powiaty i duże silne regiony. Gminy te opowiedziały się za przynależnością administracyjną do Katowic. Z chwilą przedstawienia kolejnego projektu reformy podziału terytorialnego, w którym część ziemi cieszyńskiej znalazła się w Małopolsce, zbulwersowani mieszkańcy rozpoczęli akcję protestacyjną. Podkreślano tożsamość Cieszyna ze Śląskiem, np. wywieszano wstążeczki w barwach Księstwa Cieszyńskiego, transparenty z napisem „Tu był, jest i będzie Śląsk”. Organizacja Macierz Ziemi Cieszyńskiej wystosowała list otwarty do premiera Jerzego Buzka z postulatem, by nowe granice województw wytyczano w sposób, który zapewni całemu Śląskowi Cieszyńskiemu przynależność do nowo tworzonego regionu Katowic.

W decyzjach o ostatecznym kształcie terytorialnym nie uwzględniono postulatów walczących społeczności lokalnych. Decyzją parlamentu obszar Bielska-Białej, Żywiecczyny oraz Śląsk Cieszyński znalazły się w granicach województwa śląskiego. Powiaty wadowicki, oświęcimski i suski (Sucha-Beskidzka) zostały włączone do województwa małopolskiego. Z dużą siłą perswazji działający bielski ruch społeczny wysuwał argumenty ekonomiczne i społeczne, które łatwo

<sup>24</sup> Do gmin tych należały: Brenna, Cieszyn, Chybia, Hażlach, Dębowa, Goleszów, Skoczów, Ustroń. Rezolucja z dnia 4 marca 1998 r.

przekonywały mieszkańców do walki o region. Na rozbudzenie emocji wpływały utrwalone przez lata mechanizmy relacji pomiędzy ośrodkami władzy a samorządem lokalnym. Przyzwyczajenie się do takiego modelu funkcjonowania nie mogło świadczyć o poczuciu integracji społeczności. Wydarzenia, które błędnie kształtowały obraz integralności Podbeskidzia, nie można było uznać za ruch na rzecz obrony województwa. Podbeskidzie nie stanowiło zwartej kulturowo i etnicznie regionu. W wielu miejscowościach istniało silne poczucie więzi z regionem Małopolski, Śląska czy innymi.

Na podkreślenie zasługuje sposób walki przeciwko decyzjom władz rządowych. Nieprzeprowadzenie konsultacji i uniemożliwienie wypowiedzenia się społecznościom z likwidowanych struktur w naturalny sposób wzbudzały bunt i akcje protestu. Masowość i różnorodność form protestu świadczyła o poczuciu silnych więzi z terytorium lub stanowiła formę demonstracji lokalnych elit politycznych.

Niezadowolone z koncepcji reformy wyraziła także społeczność Opolszczyzny – regionu, którego nie uwzględniono przy kreśleniu nowej siatki województw. Specyficzność tego obszaru wynikała z uwarunkowań historycznych i ludnościowych. Opolszczyzna wielokrotnie zmieniała swoją przynależność państwową, miała zróżnicowany status i umocowanie prawne oraz była licznie reprezentowana przez mniejszość niemiecką. Na rzecz pozostawienia województwa opolskiego przedstawiano wiele argumentów. Powoływano się np. na wpływ niemieckiej kultury politycznej – tylko wyodrębniając Opolszczyznę, możliwe jest jej bezkonfliktowe istnienie w ramach dużego województwa. Podkreślono większe zasługi Opola i Opolszczyzny dla tego regionu niż Katowic i Górnego Śląska<sup>25</sup>. Przedstawiano także inne argumenty:

1) Województwo opolskie istniało przed reformą, kiedy to utworzono 49 województw, dlaczego nie można powrócić do tego podziału?

2) Na obszarze województwa zamieszkuje mniejszość niemiecka, z którą stosunki układają się wręcz modelowo.

3) Społeczność Opolszczyzny ma odrębne tradycje, jest ludnością głównie rolniczą, w przeciwieństwie do wielkoprzemysłowych, proletariackich tradycji społeczności województwa katowickiego.

4) Region ma dobrze rozwiniętą policentryczną sieć osadniczą, ściśle powiązaną ze sobą i zupełnie nieprzystającą do struktury osadniczej w katowickim, poza tym przez ostatnich dziesięć lat rozwijało się bez zewnętrznej pomocy i pieniędzy rządowych.

5) Województwo ma własną opracowywaną strategię rozwoju, której realizacja nie będzie możliwa bez statusu samodzielności.

---

<sup>25</sup> Katowice zaczęły odgrywać znaczącą rolę w XIX w., gdy nastąpił proces industrializacji. Opole ma dłuższą i bogatszą historię, sięgającą czasów Piastów.

6) Gospodarka regionu jest samowystarczalna, przemysł charakteryzuje się różnorodnością gałęzi i rozwija się dobrze, natomiast rolnictwo prezentuje, jak na warunki polskie, najwyższy poziom rozwoju.

7) W Opolu znajduje się wiele instytucji naukowych, które są w stanie zapewnić odpowiednią liczbę wysoko kwalifikowanej kadry potrzebnej do samodzielnego funkcjonowania regionu.

8) Istnienie województwa opolskiego jest polską racją stanu, gdyż w obliczu starań o przystąpienie do struktur europejskich jest atutem Polski ujawniającym, z jaką pieczołowitością jej władze traktują mniejszości narodowe.

9) Opolszczyzna jako jeden z dwóch regionów w Polsce należy do Rady Regionów Europy, co jest wyrazem uznania jej zasług oraz wyróżnikiem odrębności.

10) Zmiana stosunków etnicznych poprzez zmiany administracyjne jest niezgodna z podpisanymi przez Polskę układami międzynarodowymi.

11) Nie jest w interesie Polski tworzenie przy granicy samowystarczalnego, o wielkości porównywalnej z niektórymi małymi państwami europejskimi regionu, który w przyszłości może zacząć wymykać się spod kontroli władz centralnych i żądać dla siebie coraz większych przywilejów, aż do autonomii włącznie<sup>26</sup>.

Wyrażanie dezaprobaty społeczności lokalnej przyjęło zróżnicowane formy i propagowane było przez wiele ośrodków. Największą aktywność przejawiały: Obywatelski Komitet Obrony Opolszczyzny (OKOO), Towarzystwo Społeczno-Kulturalne Niemców, Urząd Wojewódzki w Opolu, Urząd Miasta Opola, Sejmik Samorządowy Województwa Opolskiego, Związek Gmin Śląska Opolskiego. Wszystkie te organizacje wyrażały protest w postaci uchwał, apeli, rezolucji, petycji oraz wspierały wszelkie akcje bojkotujące nowy podział terytorialny.

Celem obrony zagrożonego likwidacją województwa powołano Obywatelski Komitet Obrony Opolszczyzny, w którego gestii leżała organizacja imprez ulicznych. Przeciw likwidacji zbierano podpisy na ulicach Opola. Zorganizowano na scenie Filharmonii Opolskiej koncert w obronie Opolszczyzny. Miasto ozdabiano żółto-niebieskimi flagami, szytymi społecznie przez szwaczki z miejscowej fabryki Novomex, z materiału nieodpłatnie przekazanego przez sponsorów<sup>27</sup>. Komitet skupiający przedstawicieli wszystkich opcji politycznych województwa koordynował protesty społeczne oraz współpracował z organizacjami mniejszości niemieckiej. Głównym przesłaniem hasel głoszonych przez tę organizację było ukazanie negatywnego wizerunku województwa katowickiego. Członkowie OKOO zorganizowali w Warszawie manifestację, w której wzięło udział około 2 tys. osób. Przebrani w stroje ludowe, niosący flagi Opola, zamiast awanturniczych okrzyków śpiewali regionalne piosenki i rozdawali przechodniom kwiaty. Przyjęcie konwencji

<sup>26</sup> B. Jałowicki, *Ruchy regionalne...*, s. 34.

<sup>27</sup> P. Krzyżanowski, *Nowy podział Polski, czyli szarpanie skóry na niedźwiedziu*, „Super Express”, 6.03.1998, s. 7; D. Simonides, *Milczenie elit*, „Przegląd Tygodniowy” 1998, nr 21, s. 7.

„pokojoyej manifestacji” miało na celu pokazanie charakteru i mentalności lubiących spokój mieszkańców Opola<sup>28</sup>. Na zasadzie kontrastu porównywali własny protest ze sposobami manifestowania górników z Górnego Śląska, obrzucających budynki administracji państwowej pojemnikami z farbą i skandujących „niewybredne” hasła czy z rolnikami blokującymi główne trasy komunikacyjne.

Akcje protestacyjne realizowano na wiele sposobów, poza pisaniem listów, petycjami, rezolucjami osobistości ziemi polskiej, organizowano „Opolskie Biesiady”, podczas których przy degustacji potraw i dźwiękach regionalnej muzyki wyrażano swoją dezaprobatę dla projektów administracji rządowej. Podczas jednego z koncertów pochodzący z tych rejonów piosenkarz Paweł Kukiz wykonał utwór, którego refren brzmiał: „Tu jest moja ziemia i mój Heimat”. Stał się on przebojem muzycznym i regionalna rozgłośnia radiowa nadawała go kilka razy dziennie, uznając za „hymn Opolszczyzny”<sup>29</sup>.

Struktury administracji samorządowej, Urząd Miasta Opola i Sejmik Samorządowy Województwa Opolskiego wspierały akcje protestacyjne, współfinansując działania protestujących, udostępniając aparaturę techniczną: sprzęt nagłaśniający, komputery, kserografy. Służby podległe urzędowi zapewniały organizatorom akcji protestacyjnych pomoc przy organizacji imprez ulicznych. Sejmik samorządowy, m.in. dzięki działaniom na forum ogólnopolskim z sejmikami innych województw, prowadził lobbing na rzecz uchwalenia projektu podziału terytorialnego na 17 województw. Związek Gmin Śląska Opolskiego inicjował akcję wśród swoich członków – gmin, polegającą na podejmowaniu przez nie uchwał w obrębie województwa. Wojewoda opolski jawnie krytykował projekt reformy, zaproponował program ocalenia województwa, którego głównym sposobem działania było zaangażowanie się grup i środowisk społecznych. W obronie tożsamości Opolszczyzny wystąpiły też takie organizacje, jak m.in.: Okręgowy Zarząd Polskiego Związku Działkowców czy Rada Regionalna Polskiego Komitetu Olimpijskiego. Również lokalna prasa nie pozostawała bierna, publikowała opinie mieszkańców, patronowała i współfinansowała festyny, pikniki.

Na uwagę w „sporze opolskim” zasługuje tzw. wątek katowicki. Przedstawiane argumenty i przebieg wydarzeń ukazywały zintegrowanych walczących Opolan, ale wśród mieszkańców pojawił się lęk wywołany możliwością znalezienia się we wspólnych granicach z Górnym Śląskiem. Istniało przekonanie, że wspólny region z będącym w recesji gospodarczej Śląskiem przyczyni się do kryzysu Opolszczyzny. Społeczny odbiór ograniczał się do postrzegania Katowic jako miasta, które pragnie przyłączyć do siebie region opolski, by wykorzystać jego potencjał ekonomiczny celem ratowania siebie<sup>30</sup>.

<sup>28</sup> Jak podkreślali organizatorzy – „protest ma być skuteczny, a nie niszczycki”.

<sup>29</sup> M. Siembieda, *Kukiz z żółto-niebieską flagą*, „Śląsk” 1998, nr 5, s. 8-10.

<sup>30</sup> Np. cytata z lokalnej prasy: „Jak sobie pomyślę, że mieliby nas przyłączyć do Katowic,

W sporze o zachowanie województwa opolskiego pojawił się aspekt mniejszości niemieckiej. Co trzeci mieszkaniec deklarujący swą przynależność do narodu niemieckiego zamieszkiwał ten region<sup>31</sup>. Istnienie tak licznej mniejszości stało się argumentem wysuwany w obronie województwa przez polskie elity. Niektórzy z działaczy byli zwolennikami pełnego zaangażowania społeczności niemieckiej w walkę o tożsamość regionu. Inni poddawali krytyce powyższy pogląd, obawiając się wzbudzenia podejrzeń, że mniejszość niemiecka będzie dążyła do separacji<sup>32</sup>. Obawy przed przyłączeniem do Górnego Śląska wiązały się z utratą środków finansowych przekazywanych przez Niemcy dla swoich rodaków, a do mniej przekonujących należały argumenty dotyczące przymusowej asymilacji, zatarcia kulturowości Śląska Opolskiego i utraty tożsamości<sup>33</sup>.

Ostateczne rozstrzygnięcie uzupełnienia mapy o województwo opolskie należało do parlamentu. Zakończyło się ono sukcesem i powołaniem województwa opolskiego na administracyjnej mapie Polski, w granicach zbliżonych do tych sprzed reformy.

Sukces walki o utrzymanie administracyjno-terytorialne województwa należał do wszystkich, którzy o region ten zabiegali. Społeczność regionu wykazała dużą determinację w walce o zachowanie własnego *status quo*. Siła, mobilność, z jaką rozpoczęto tu akcję protestacyjną, była niespotykana w żadnej innej części kraju. Objęła ona niemalże wszystkie grupy społeczne, opierała się na dobrze zorganizowanej grupie osób działających w terenie. Specyfika Opolszczyzny, ze względu na mniejszość niemiecką, nie stanowiła bariery, a wręcz przeciwnie – przeprowadzono wspólne polsko-niemieckie działania na rzecz niepodzielności regionu.

---

to aż mi się żołądek przewraca. Oni tam poza kopalniami nic innego nie widzą, co byśmy ich tam obchodzili.”; „Czy rozsądne jest łączenie złych układów gospodarczych i obszarów kryzysowych z układami zdrowymi, prawidłowo funkcjonującymi, a co najważniejsze – dynamicznie się rozwijającymi?”.

<sup>31</sup> Według danych w 1998 r. w województwie opolskim zamieszkiwało około 300 tys. autochtonów, co stanowiło 30% mieszkańców. W 26 radach gmin województwa (na 65) mniejszość niemiecka przeważała, na 82 delegatów do sejmiku samorządowego 32 to przedstawiciele mniejszości, którzy tworzyli największy klub sejmiku. M. Urbaniak, *Opolska racja stanu*, „Polityka” 1998, nr 21, s. 28-30.

<sup>32</sup> Tak zinterpretowano wypowiedź konsula niemieckiego w Opolu, który w „delikatnej” formie opowiedział się za pozostawieniem województwa opolskiego. Wypowiedź ta spotkała się z niezadowolaniem polskich polityków, a także z wielu stron pojawiły się oskarżenia o niedopuszczalnym ingerowaniu w wewnętrzne sprawy Polski.

<sup>33</sup> Wypowiedź Ryszarda Donitza, dyrektora Biura Towarzystwa Społeczno-Kulturalnego Niemców: „Już raz podzielono nas w 1975 r., odłączając od Opolszczyzny Olesno i Racibórz, które przyłączono do województwa o innej kulturze, mentalności i składzie narodowościowym”. M. Urbaniak, *Opolska racja...*, s. 28.

Wyjaśnienie przyczyn społecznej mobilizacji wobec przedstawionych projektów podziału terytorialnego nie było jednoznaczne. W kwestii tej nie można było uogólnić wniosków dla wszystkich przeprowadzonych akcji protestacyjnych na terenie kraju, gdyż należało odnieść się do lokalnych tożsamości wspólnot, ich relacji między poszczególnymi szczeblami władzy państwowej. Niekorzystny wpływ na postrzeganie reformy administracji publicznej wśród społeczeństwa miał sposób jej przygotowania – brak jednoznacznych projektów ustaw regulujących stopniowość podziału, ilość i charakter ustrojowy jednostek, ich kompetencje oraz niewłaściwa polityka informacyjna. Jest oczywiste, że na postawy i zachowania obywateli wpływają ich doświadczenia z administracją publiczną, ukształtowany stosunek do państwa i jego instytucji. Większość społeczeństwa odnosiła się z dużą nieufnością wobec organów i przedstawicieli administracji publicznej, oceniając ich działania ze szkodą dla obywateli. Zdaniem mieszkańców decyzje właściwe i korzystne dla wspólnoty mogą być podejmowane tylko przez najbliższe im ośrodki decyzyjne – organy samorządu terytorialnego, a nie powinny zapadać w Warszawie. Naruszanie granic samostanowienia, wkroczenie władz centralnych w sferę działania zbiorowości powodowało konflikty.

Do aktywnego protestu skłonne są przede wszystkim osoby bezpośrednio zainteresowane utrzymaniem istniejącej sytuacji, m.in. pracownicy urzędu wojewódzkiego, podległych mu służb, członkowie ugrupowań politycznych, parlamentarzysty obawiający się zmiany geografii elektorальной. Inicjatorzy ruchu obrony województwa stosunkowo łatwo uzyskiwali poparcie mieszkańców regionu. Manifestowały społeczności tych województw, które zamierzano zlikwidować, niemniej część mieszkańców mniejszych województw popierała ich likwidację, upatrując korzyści z przynależności do dużego ośrodka regionalnego<sup>34</sup>. Bojkotowanie założeń reformy, głównie podziału terytorialnego kraju, wskazało na dużą aktywność społeczności zagrożonych utratą odrębności lokalnej czy regionalnej.

Liczba postulowanych zmian oraz sposób, w jaki chciano je wymusić, wskazywały organom władzy centralnej błędy, jakie zostały popełnione przy kreśleniu siatki województw i powiatów. W programie reformy administracji nie uwzględniono elementu publicznej dyskusji ze społeczeństwem, co z pewnością pozwoliłoby uniknąć wielu emocjonalnych zachowań.

<sup>34</sup> B. Jąlowiecki, *Ruchy regionalne...*, s. 37.





## Summary

### Citizens' attitudes towards the reform of local public administration in Poland in 1998

The article is an overview of the public attitude towards the reform of public administration in Poland. The examined reform came into power in 1998. The study analyzed the comparison of the social opinions about the governmental activity in this scope. The wide public participation was noticed in some regions. The society was trying to force their ideas in contrary to the central decisions postulated in a draft. Then, the local cooperation of citizens was also observed. Moreover, the public opinion about the legislative process was taken into consideration. Some statistical values were also presented in the text.





Wojciech Stankiewicz

## Udział kobiet w polityce na wybranych przykładach z Polski i Unii Europejskiej

Polityka od zawsze była domeną mężczyzn. Do XIX w. kobiety nie miały żadnych praw. Jako obywatele „drugiej kategorii” nie mogły decydować o własnym losie – decydowali za nie mężczyźni: ojcowie, mężowie, a nawet synowie. Dopiero w XX w. kobiety uzyskały pełne prawa wyborcze, mogły głosować, jak również być wybieranymi. Formalnie została wprowadzona równość kobiet i mężczyzn, która jest deklarowana we wszystkich aktach prawnych, zarówno w polskim, jak i europejskim prawodawstwie. Jednak nawet w XXI w. nadal widoczne są różnice w traktowaniu obu płci.

Równy udział kobiet i mężczyzn w procesie podejmowania decyzji, we władzy jest niezbędnym warunkiem do prawidłowego funkcjonowania demokracji. Kwestia nierównej partycypacji obu płci w procesach decyzyjnych została podjęta już podczas trwającej w dniach 4–15 września 1995 r. czwartej światowej konferencji w sprawie kobiet w Pekinie. W akcie końcowym, zwanym „Pekińską platformą działania” (The Beijing Platform for Action), sformulowano działania, jakie należy podjąć w celu zniwelowania dyskryminacji kobiet w dwunastu obszarach, w szczególności w dostępie do udziału we władzy<sup>1</sup>.

„Skoro mężczyzna wymyślił wojnę, to osobą, która wymyśliła politykę, była kobieta” – według Sylviane Agacinski, francuskiej filozof, kobiety ukształtowały podstawy politycznego działania, rozwijając trudną sztukę przekonywania i rządzenia za pomocą słów zamiast walki i wzajemnego zabijania się<sup>2</sup>. Niewątpliwie zasługi dla świata nie odzwierciedlają niestety faktycznego udziału kobiet w stworzonej przez nie dziedzinie.

<sup>1</sup> Beijing Declaration and Platform for Action, Beijing 1995, [on-line] <http://www.un.org/womenwatch/daw/beijing/pdf/BDPfA%20E.pdf> (dostęp: 27.04.2013).

<sup>2</sup> Cyt. za: A. Pacześniak, *Płeć i polityka*, [w:] M. Klimowicz, A. Pacześniak, A. Witkowska-Święcka, *Płeć w społeczeństwie, ekonomii i polityce*, Toruń 2009, s. 141.



Celem niniejszego opracowania jest ukazanie, w jakim stopniu kobiety biorą udział w życiu politycznym Polski i Unii Europejskiej, a także zwrócenie uwagi na główne przyczyny zbyt niskiej reprezentacji kobiet w gremiach decyzyjnych. Wskazane zostaną też próby podejmowane w celu zwiększenia partycypacji kobiet w polityce. Wśród omówionych w artykule wybranych struktur znajdują się Sejm i Senat Rzeczypospolitej Polskiej, Parlament Europejski, narodowe parlamenty 27 państw członkowskich Unii Europejskiej oraz Komisja Europejska.

Teza sprowadza się do tego, że reprezentacja polityczna kobiet w politycznych strukturach Polski i Unii Europejskiej jest za niska w stosunku do ich faktycznego udziału w społeczeństwie. Potencjał polityczny kobiet nie jest w pełni wykorzystywany ze względu na dominację mężczyzn w świecie polityki, w którym kobieta jest traktowana jako osoba obca i nieprzystająca do rzeczywistości politycznej w męskim wydaniu. Niska partycypacja polityczna kobiet prowadzi także do braku reprezentacji ich politycznych interesów.

W celu rozpatrzenia problemu postawiono następujące pytania:

- 1) Jak kształtuje się udział kobiet w poszczególnych strukturach politycznych Polski i Unii Europejskiej?
- 2) Jakie są główne przyczyny niskiej partycypacji politycznej kobiet w poszczególnych strukturach politycznych Polski i Unii Europejskiej?
- 3) Dlaczego zwiększenie udziału kobiet w polityce jest istotne z punktu widzenia zasad demokracji?
- 4) Jakie rozwiązania instytucjonalne stosowane są w celu zwiększenia udziału kobiet w polityce?
- 5) Jakie rozwiązania przyjęto w Polsce i w Unii Europejskiej w celu zniwelowania problemu niskiej partycypacji kobiet w polityce?

Podczas opracowywania tematu wykorzystano raporty i badania Komisji Europejskiej oraz badania opinii społecznej przeprowadzone przez Centrum Badania Opinii Społecznej.

## Udział kobiet w wybranych strukturach politycznych

Tabela 1. Udział kobiet w Sejmie VI kadencji

Partia	Członkowie	Kobiety	Kobiety (%)
Klub Parlamentarny Platforma Obywatelska	204	48	23,53
Klub Parlamentarny Prawo i Sprawiedliwość	147	31	21,09
Klub Poselski Sojusz Lewicy Demokratycznej	44	7	5,91
Klub Poselski Polskiego Stronnictwa Ludowego	31	1	3,23

Klub Parlamentarny Polska jest Najważniejsza	18	3	16,67
Koło Poselskie Socjaldemokracji Polskiej	4	3	75,00
Demokratyczne Koło Poselskie Stronnictwa Demokratycznego	3	0	0,00
Posłowie niezrzeszeni	9	0	0,00
Sejm RP	460	93	20,28

Źródło: Opracowanie własne na podstawie: Partie w Sejmie VI kadencji, Portal WyboryDoSejmu.pl, [on-line] <http://www.wyborydosejmu.pl/partie-polityczne/partie-w-sejmie/partie-w-sejmie-vi-kadencji/> (dostęp: 22.03.2013).

Tabela 2. Udział kobiet w Senacie VII kadencji

Partia	Członkowie	Kobiety	Kobiety (%)
Klub Senatorów Platformy Obywatelskiej	54	5	9,26
Klub Parlamentarny Prawo i Sprawiedliwość	37	2	5,41
Klub Poselski Polskiego Stronnictwa Ludowego	2	0	0,00
Klub Parlamentarny Polska jest Najważniejsza	1	0	0,00
Posłowie niezrzeszeni	6	0	0,00
Senat RP	100	7	7,00

Źródło: Opracowanie własne na podstawie: Obecni senatorowie VII kadencji, Portal Wybory2011.pl, [on-line] [http://wybory2011.pl/obecni\\_senatorowie\\_vii\\_kadencji-wybory-parlamentarne.htm](http://wybory2011.pl/obecni_senatorowie_vii_kadencji-wybory-parlamentarne.htm) (dostęp: 22.03.2013).

Z przedstawionych danych dotyczących partycypacji kobiet w obu izbach polskiego parlamentu wynika, że odsetek kobiet zajmujących się polityką jest znacznie mniejszy niż odsetek mężczyzn polityków. W Sejmie kobiety stanowią 20% całego składu izby, natomiast w Senacie zaledwie 7%. Wśród klubów poselskich, które znajdują się w Sejmie VI kadencji, najwięcej (48) posłanek należy do partii rządzącej. Platforma Obywatelska przed ostatnimi wyborami parlamentarnymi w 2007 r. przyjęła strategię „miękkich kwot”, czyli niepisanej zasady, że w połowie okręgów wyborczych na czele list staną kobiety lub znajdą się na jednym z trzech pierwszych miejsc na liście wyborczej. System ten, zgodnie z danymi Państwowej Komisji Wyborczej, przyjęto w większości okręgów (34 na 41)<sup>3</sup>. Mimo kwotowych zabie-

<sup>3</sup> M. Fuszara, *Kobiety, mężczyźni i partylety*, „Analizy i Opinie” 2009, nr 98, s. 9, [on-line] <http://www.isp.org.pl/uploads/analyses/7447486630671093001252488781.pdf> (dostęp: 17.03.2013).

gów kobiety stanowią zaledwie 24% całego składu Platformy Obywatelskiej zasiadającego w ławach Sejmu i nieco ponad 9% senatorów PO.

Drugie pod względem wielkości ugrupowanie w Sejmie i Senacie – Klub Poselski Prawo i Sprawiedliwość – ustępuje Platformie Obywatelskiej także liczbą kobiet w szeregach klubu – jest ich 31, co stanowi 21% całego składu klubu. Największy udział kobiet w instytucjach poselskich odnotowuje się w Kole Poselskim Socjaldemokracji Polskiej – aż 75%. Wynik ten nie dziwi, gdy spojrzysz się dokładniej na liczbę osób należących do Klubu Poselskiego Socjaldemokracji Polskiej – Socjaldemokracja ma obecnie w Sejmie tylko czterech członków, z czego aż troje to kobiety. Niski procent partycypacji kobiet w klubie poselskim ma Klub Poselski Polskiego Stronnictwa Ludowego. Wśród 31 członków klubu znajduje się tylko jedna kobieta, która stanowi 3% przedstawicielstwa tej partii w Sejmie. Przyczynę tak niskiego odsetka w PSL-u wyraża stanowisko przewodniczącego PSL-u i wicepremiera Waldemara Pawłaka na temat kobiet polityków: „kobiety mają swój spryt i umiejętności”, ale raczej do „złapania bogatego męża” niż prowadzenia polityki, jak zauważa w komentarzu Agnieszka Wolk-Łaniewska<sup>4</sup>. Brakiem kobiet wśród swojego gremium wyróżnia się Demokratyczne Koło Poselskie Stronnictwa Demokratycznego. Wśród posłów bez przynależności partyjnej również nie ma ani jednej kobiety.

Wysoką reprezentacją kobiet w strukturach politycznych zwykle wyróżniają się partie lewicowe, gdyż z lewą stroną sceny politycznej kobiety utożsamiają się najczęściej. Jednak sytuacja w największej polskiej lewicowej partii, której członkowie zasiadają w Sejmie, a więc w Klubie Poselskim Sojuszu Lewicy Demokratycznej, zdaje się temu przeczyć. W poselskich strukturach tej partii kobiety stanowią zaledwie 16% wszystkich członków KP SLD, chociaż w statucie SLD znajduje się zapis o trzydziestoprocentowym udziale kobiet na listach wyborczych<sup>5</sup>. Odsetek kobiet w SLD jest znacznie mniejszy niż w partiach prawicowych, takich jak PO czy PiS, których ideologiczne korzenie sięgają konserwatyizmu, pielęgnującego tradycyjny podział społeczeństwa z ukształtowaną historycznie rolą kobiety jako matki, żony i opiekunki domowego ogniska<sup>6</sup>. Programy partii stały się pragmatyczne, zatarły się różnice między partiami lewicy, dawniej związanej z podziałem klasowym i aktywizacją ruchu robotniczego, oraz prawicy, dawniej ukierunkowanej na gospodarcze interesy. Partie po obu stronach politycznej sceny zawierają w swych programach wyborczych politykę równościową, eksponowaną w mniejszy lub większy sposób, a udział kobiet w poszczególnych ugrupowaniach jest zbliżony,

<sup>4</sup> A. Wolk-Łaniewska, *Nienatrzętna dyskryminacja, czyli jeszcze trochę o wyborach parlamentarnych*, „Le Monde Diplomatique (Edycja polska)” 2007, nr 11, s. 20.

<sup>5</sup> J. Marszałek-Kawa, *Brakuje nam solidarności, czyli dlaczego kobiety nie głosują na kobiety?*, [w:] *Kobiety w polityce*, red. J. Marszałek-Kawa, Toruń 2010, s. 233.

<sup>6</sup> A. Paczeński, *Kobiety w Parlamencie Europejskim. Przełamywanie stereotypu płci w polityce*, Wrocław 2006, s. 15-16.

dlatego różnice w wysokości odsetka kobiet w strukturach lewicy czy prawicy nie są tak znaczące jak wcześniej<sup>7</sup>.

Przeciwnie niskiej partycypacji kobiet w polityce jest także polskie społeczeństwo. Według badań przeprowadzonych w dniach 5–11 sierpnia 2010 r. w życiu politycznym Polski powinno być więcej kobiet niż obecnie. Za takim stanem opowiada się 47% respondentów, natomiast 30% ankietowanych uważa, że obecny udział kobiet w polskiej polityce jest wystarczający. Dla 17% respondentów płęć polityka nie ma znaczenia, a 4% chciałoby, żeby w polskiej polityce znalazło się więcej mężczyzn niż obecnie. Prawie połowa ankietowanych uważa też, że należy podjąć działania, które pozwolą na zwiększenie udziału kobiet w polityce, gdyż mają one mniejsze niż mężczyźni szanse na realizowanie się w sferze publicznej. Wśród metod, które mają na celu zwiększenie partycypacji kobiet w polityce, respondenci najczęściej popierają zachęcanie kobiet do udziału w polityce (29%), zapewnienie określonej liczby stanowisk poprzez odpowiednie uregulowania prawne (15%), dobrowolne uregulowania wewnątrzpartyjne (14%), wprowadzenie kwot na listy wyborcze (10%)<sup>8</sup>.

Jak wynika z danych zebranych w tabeli 3, największy udział kobiet w Parlamencie Europejskim odnotowują przede wszystkim państwa skandynawskie, w których już w drugiej połowie XX wieku wprowadzono rozwiązania mające na celu zwiększenie partycypacji kobiet w polityce. Na podstawie fińskiego Act on Equality between Women and Men (1995) wprowadzono zapis o czterdziestoprocen- towej reprezentacji kobiet we wszystkich gremiach decyzyjnych. Szwedzkie partie natomiast stosują tzw. system „suwaka”, w którym nazwiska na listach wybor- czych układane są naprzemiennie<sup>9</sup>. Najwięcej kobiet znajduje się w reprezentacji Finlandii. Panie w fińskiej delegacji stanowią aż 61,54%. Za Finlandią plasują się dwa kolejne państwa północnej Europy, tj. Szwecja i Estonia z ponad pięćdziesię- cioprocentowym udziałem kobiet w Parlamencie Europejskim. Na ostatnim miej- scu znalazła się Malta, której w Parlamencie Europejskim nie reprezentuje żadna kobieta. Mniej niż dwudziestoprocentową reprezentację kobiet mają dwa państwa – Luksemburg i Czechy. Polska z dwudziestodwuprocentowym udziałem kobiet w Parlamencie Europejskim plasuje się tuż przed Luksemburgiem i Czechami.

<sup>7</sup> Zob. M. Caul, *Women's Representation in Parliament. The Role of Political Parties*, „Party Politics” 1999, vol. 5, no. 1, s. 82, [on-line] [http://www.novodrustvo.net/content/download/1342/4722/file/Caul\\_WOMEN%20REPRESENTATION%20IN%20PARLIAMENT\\_1999.pdf](http://www.novodrustvo.net/content/download/1342/4722/file/Caul_WOMEN%20REPRESENTATION%20IN%20PARLIAMENT_1999.pdf) (dostęp: 22.04.2013).

<sup>8</sup> K. Wądlowska, *Parytety prawna gwarancja większego udziału kobiet w polityce*. Komunikat z badań CBOS, Warszawa 2010, s.1-4, [on-line] [http://www.cbos.pl/SPISKOM.POL/2010/K\\_130\\_10.PDF](http://www.cbos.pl/SPISKOM.POL/2010/K_130_10.PDF) (dostęp: 10.04.2013).

<sup>9</sup> A. Paczeński, *Kwoty i parytety w Europie – teoria i praktyka*, [w:] *Płęć w życiu publicznym. Róż- norodność problemów i perspektywy*, red. M. Jeziński, M. Winclawska, B. Brodzińska, Toruń 2009, s. 220.

Tabela 3. Udział kobiet w Parlamencie Europejskim ze względu na przynależność państwową

Państwo	Liczba miejsc	Kobiety	Mężczyźni	Kobiety (%)
Austria	17	7	10	41,18
Belgia	22	8	14	36,36
Bulgaria	17	6	11	35,29
Cypr	6	2	4	33,33
Czechy	22	4	18	18,18
Dania	13	6	7	46,15
Estonia	6	3	3	50,00
Finlandia	13	8	5	61,54
Francja	72	34	38	47,22
Grecja	22	7	5	31,82
Hiszpania	50	17	33	34,00
Holandia	25	11	14	44,00
Irlandia	12	3	9	25,00
Litwa	12	3	9	25,00
Luksemburg	6	1	5	16,67
Łotwa	8	3	5	37,50
Malta	5	0	5	0,00
Niemcy	98	37	62	37,76
Polska	50	11	39	22,00
Portugalia	22	8	14	36,36
Rumunia	33	12	21	36,36
Słowacja	13	5	8	38,46
Słowenia	7	2	5	28,57
Szwecja	18	10	8	55,56
Węgry	22	8	14	36,36
Wielka Brytania	72	23	49	31,94
Włochy	72	16	56	22,22
UE-27	736	255	481	34,65

Źródło: Dane Komisji Europejskiej, [on-line] <http://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=774&langId=en&intPageId=655> (dostęp: 8.04.2013).

Wśród Europejsek przeważa opinia, że polityka jest zdominowana przez mężczyzn. Z takim poglądem zgadza się 78% badanych kobiet z wszystkich państw członkowskich Unii Europejskiej. Nieco mniej mężczyzn zgadza się z kobietami

w kwestii męskiej dominacji w polityce – 71%. Ponad 80% badanych kobiet uważa, podobnie jak 76% badanych mężczyzn, że kobiety mogą wnieść do polityki nową jakość<sup>10</sup>. Prawie połowa badanych Europejki i prawie 40% badanych Europejczyków twierdzi, że wśród europarlamentarzystów powinna znaleźć się przynajmniej połowa lub więcej niż połowa kobiet. Co piąta kobieta i co piąty mężczyzna są przekonani, że odsetek kobiet w Parlamencie Europejskim powinien wynosić od 40% do 49%. Najczęściej wymienianym środkiem, dzięki któremu można by było osiągnąć wyższy udział kobiet w Parlamencie Europejskim, jest zachęcanie kobiet do zaangażowania politycznego (53% kobiet i 42% mężczyzn). Kolejną metodą, znacznie mniej popularną, ponieważ wskazywało na nią jedynie 12% kobiet i 15% mężczyzn, jest dobrowolne zaangażowanie partii politycznych w kwestię wyrównania udziału kobiet i mężczyzn w Parlamencie Europejskim. Zwiększaniu udziału kobiet w Parlamencie Europejskim sprzeciwia się 5% badanych kobiet i 9% badanych mężczyzn<sup>11</sup>.

W tabeli 4 zebrano dane na temat udziału kobiet w parlamentach narodowych w Unii Europejskiej. Podobnie jak w przypadku Parlamentu Europejskiego, na czele w reprezentacji politycznej kobiet w parlamentach narodowych plasują się kraje skandynawskie. Najwięcej kobiet (aż 45,56%) zasiada w szwedzkim parlamencie. Wysoki udział kobiet w parlamentach odnotowują także Finlandia (39,5%) oraz Belgia (38,84%). W Belgii od 1994 r. wprowadzane są mechanizmy mające na celu zwiększenie partycypacji kobiet w gremiach decyzyjnych. W związku z początkowymi niepowodzeniami w zakresie polityki równościowej mechanizmy wyrównujące są wciąż udoskonalane. Od 2001 r. liczba kobiet i mężczyzn na listach wyborczych musi być równa, a od 2005 r. nazwiska kandydatów są umieszczane naprzemiennie<sup>12</sup>. Za Belgią plasują się Holandia i Hiszpania. W Hiszpanii, w której premierem jest lewicowy Jose Luis Rodríguez Zapatero, w rządzie znajduje się więcej kobiet niż mężczyzn. W 2008 r. powołano nawet urząd ministra do spraw równego statusu kobiet i mężczyzn, który objęła jako najmłodszy minister w historii Bibiana Aído, podobnie jak urząd ministra obrony narodowej przypadł w udziale kobiecie – Carme Chacón, będącej w momencie powołania na stanowisko w siódmym miesiącu ciąży – mimo że jest to teka, którą zwykle obejmują mężczyźni<sup>13</sup>. Na końcu

<sup>10</sup> Błyskawiczne badanie Eurobarometru Flash nr 266. Kobiety i wybory do Parlamentu Europejskiego – krótka analiza, Bruksela 2009, s. 3, [on-line] [http://www.europarl.europa.eu/pdf/eurobarometre/european\\_women/synthese\\_analytique/flash\\_analytic\\_synthesis\\_pl.pdf](http://www.europarl.europa.eu/pdf/eurobarometre/european_women/synthese_analytique/flash_analytic_synthesis_pl.pdf) (dostęp: 10.04.2013).

<sup>11</sup> *Ibidem*, s. 11.

<sup>12</sup> A. Paczeński, *Kwoty i parytety...*, s. 216-217.

<sup>13</sup> *Where are the women in politics?*, „Social Agenda” 2008, no. 18, s. 7. [on-line] <http://ec.europa.eu/social/BlobServlet?docId=2051&langId=en> (dostęp: 8.04.2013); Z. Williams, *José Zapatero's feminist agenda*, „The Guardian”, 1.04.2013, [on-line] <http://www.guardian.co.uk/world/2013/apr/01/jose-zapatero-feminism-spain> (dostęp: 20.04.2013).



zestawienia znajdują się trzy państwa, w których odsetek kobiet w parlamencie nie przekroczył nawet 10%. Najmniej kobiet zasiada w maltańskiej Izbie Reprezentantów – kobiety stanowią tam tylko 8,7% wszystkich członków Izby. Niewiele więcej kobiet zasiada w węgierskim Zgromadzeniu Narodowym (8,83%) oraz w parlamencie Rumunii (9,79%). Wśród państw, w których odsetek kobiet w parlamentach narodowych utrzymuje się na poziomie poniżej 20%, większość stanowią te, które weszły do Unii Europejskiej w 2004 i 2007 r.

Tabela 4. Udział kobiet w parlamentach narodowych w Unii Europejskiej

Państwo	Niższa Izba Parlamentu			Wyższa Izba Parlamentu			Razem (%)
	Liczba miejsc	Kobiety	Kobiety (%)	Liczba miejsc	Kobiety	Kobiety (%)	
Austria	183	51	27,87	62	21	33,87	29,39
Belgia	150	60	40,00	74	27	36,49	38,84
Bulgaria	240	53	22,08	-	-	-	22,08
Cypr	56	7	12,50	-	-	-	12,50
Czechy	200	44	22,00	80	14	17,50	20,71
Dania	181	68	37,57	-	-	-	37,57
Estonia	101	23	22,77	-	-	-	22,77
Finlandia	200	79	39,50	-	-	-	39,50
Francja	577	111	19,24	343	77	22,45	20,43
Grecja	300	51	17,00	-	-	-	17,00
Hiszpania	350	129	36,86	263	83	31,56	34,58
Holandia	150	62	21,33	75	25	33,33	38,67
Irlandia	166	23	13,86	60	12	20,00	15,49
Litwa	141	27	19,49	-	-	-	19,15
Luksemburg	60	12	20,00	-	-	-	20,00
Łotwa	100	19	19,00	-	-	-	19,00
Malta	69	6	8,70	-	-	-	8,70
Niemcy	622	203	32,64	69	15	21,74	31,55
Polska	460	93	20,28	100	7	7,00	17,86
Portugalia	230	70	30,43	-	-	-	30,43
Rumunia	333	38	11,41	137	8	5,84	9,79
Słowacja	150	24	16,00	-	-	-	16,00
Słowenia	88	14	15,91	40	1	2,50	11,72
Szwecja	349	159	45,56	-	-	-	45,56
Węgry	385	34	8,83	-	-	-	8,83
Wielka Brytania	650	143	22,00	778	164	21,08	21,50
Włochy	630	133	21,11	321	59	18,38	20,19
UE-27	7121	1734	24,35	2402	513	21,36	23,60

Źródło: Dane Komisji Europejskiej, [on-line] <http://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=774&langId=en&intPageId=656> (dostęp: 8.04.2013).

Ze specjalnego badania Eurobarometru przeprowadzonego w dniach 11 września – 5 października 2009 r. na temat równości płci w Unii Europejskiej wynika, że kwestia niedostatecznej reprezentacji kobiet w stosunku do mężczyzn w parlamentach powinna być pilnie podjęta, jak wskazują odpowiedzi ponad połowy respondentów (55%). Natomiast blisko 40% ankietowanych uważa, że nie jest konieczne zajmowanie się problemem nierównowagi politycznej kobiet i mężczyzn. Wśród priorytetowych środków mających na celu zwiększenie udziału kobiet w narodowych parlamentach najczęściej respondenci wymieniają szkolenia i środki wsparcia, które miałyby zachęcić kobiety do udziału w życiu politycznym (34%) oraz zwiększanie świadomości partii politycznych i rządów państw na temat nierównowagi politycznej kobiet i mężczyzn (29%). Co piąty ankietowany wskazuje na zagwarantowanie na listach wyborczych w postaci kwot odpowiedniej liczby miejsc dla kobiet. Zdaniem 7% respondentów nie należy wprowadzać żadnych środków w celu zwiększenia reprezentacji politycznej kobiet w narodowych parlamentach<sup>14</sup>.

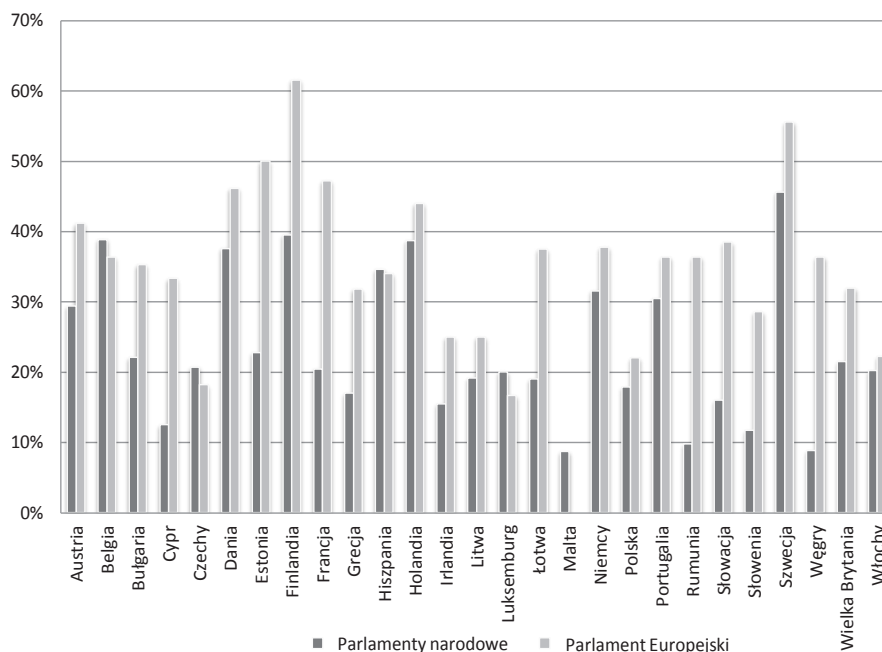
W Sprawozdaniu z postępów w kwestii równości kobiet i mężczyzn w 2010 r. wskazano na działania, jakie podjęły w 2010 r. poszczególne państwa Unii na rzecz zwiększenia partycypacji kobiet na stanowiskach decyzyjnych. W Irlandii partie polityczne zostały zobligowane do działań na rzecz równości płci zarówno w kwestii członkostwa, jak i umieszczania kandydatów na listach wyborczych, w Grecji przed ostatnimi wyborami zorganizowano akcję informacyjną na temat kobiet w polityce, a w Polsce i Hiszpanii wprowadzono systemy kwotowe<sup>15</sup>.

Porównując udział kobiet w narodowych parlamentach i Parlamencie Europejskim, można zauważyć, że w prawie wszystkich państwach, prócz Belgii, Czech, Hiszpanii, Luksemburga i Malty, reprezentacja kobiet w Parlamencie Europejskim jest wyższa niż w narodowych parlamentach. Największe różnice, sięgające 27%, zauważalne są w stosunku do takich państw, jak Węgry i Estonia. Wyższa reprezentacja kobiet w Parlamencie Europejskim niż w gremiach narodowych wynika z faktu, że posada europarlamentarzysty wśród mężczyzn wiąże się z niewielkim zainteresowaniem. Mężczyźni wolą uprawiać realną politykę, którą może zapewnić jedynie polityka krajowa. Mandat w Europarlamencie wiąże się z dużą ilością pracy, znacznym nakładem sił i własnego zaangażowania przy jednoczesnym nikłym zainteresowaniu działalnością europarlamentarzystów ze strony mediów. Europarlamentarzysta w pięcioletnim okresie piastowania urzędu nie ma możliwości sprawowania faktycznej władzy ani nie ma wpływu na kierunki poli-

<sup>14</sup> *Gender equality in the EU in 2009*, Special Eurobarometer 326, Komisja Europejska 2010, s. 95-100, [on-line] [http://ec.europa.eu/public\\_opinion/archives/ebs/ebs\\_326\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/public_opinion/archives/ebs/ebs_326_en.pdf) (dostęp: 10.04.2013).

<sup>15</sup> Report on the progress on equality between women and men in 2010. The gender balance in business leadership, Luksemburg 2011, s. 11, [on-line] <http://ec.europa.eu/social/BlobServlet?docId=6562&langId=en> (dostęp: 27.03.2013).

tyki. Mężczyźni preferują działanie we własnym parlamencie, rządzie czy innych instytucjach państwowych, gdzie ich zaangażowanie zostanie docenione stosowną relacją w wieczornym dzienniku, a w konsekwencji dostrzeżone przez przyszłych wyborców. Według Jacka Protasiewicza „Do Parlamentu Europejskiego raczej nie aspirują ludzie, dla których władza sama w sobie jest wartością. Tam idą ludzie, którzy lubią politykę, ale postrzegają ją w wymiarze służby publicznej, a nie walki o władzę. Myślę, że więcej osób z taką misją można znaleźć wśród kobiet”<sup>16</sup>.



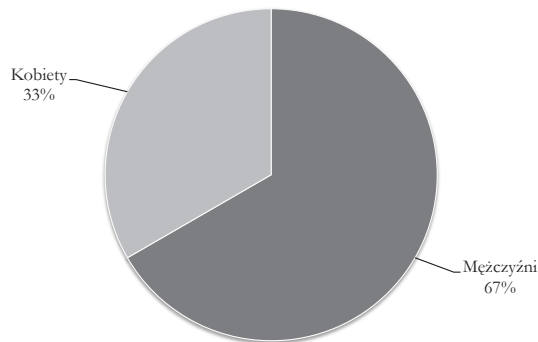
Wykres 1. Reprezentacja kobiet w narodowych parlamentach oraz w Parlamencie Europejskim  
 Źródło: Opracowanie własne na podstawie danych Komisji Europejskiej, [on-line] <http://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=774&langId=en&intPageId=656> (dostęp: 8.04.2013); [on-line] <http://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=774&langId=en&intPageId=655> (dostęp: 8.04.2013).

W Komisji Europejskiej wybranej na lata 2010–2014, której przewodniczy po raz drugi José Manuel Barroso, zasiada obecnie dziewięć kobiet, stanowiąc jedną trzecią wszystkich członków. Trzy członkinie komisji pełnią funkcje wiceprzewodniczących (Catherine Ashton, Viviane Reding i Neelie Kroes)<sup>17</sup>. Mimo że Komisja Europejska działa od 1958 r., pierwsza kobieta została komisarzem dopiero

<sup>16</sup> A. Pacześniak, *Kobiety w Parlamencie...*, s. 112.

<sup>17</sup> Członkowie Komisji Barroso (2010–2014), Komisja Europejska, [on-line] [http://ec.europa.eu/commission\\_2010-2014/index\\_pl.htm](http://ec.europa.eu/commission_2010-2014/index_pl.htm) (dostęp: 26.03.2013).

w 1988 r. Od tego czasu reprezentacja kobiet komisarzy systematycznie zwiększała się, osiągając w kadencji 2004–2009 najwyższy jak dotąd odsetek kobiet w wysokości 37% (10 kobiet i 17 mężczyzn)<sup>18</sup>. Procent kobiet w Komisji Europejskiej wydaje się wysoki, jednak wciąż nie stanowi rzeczywistego równego udziału obu płci w podejmowaniu decyzji.



Wykres 2. Udział kobiet w Komisji Europejskiej

Źródło: Komisja Europejska, <http://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=774&langId=en&int-PageId=658> (dostęp: 8.04.2013).

## Przyczyny niedoreprezentowania kobiet w polityce

Jak wynika z przedstawionych danych, kobiety w polityce stanowią mniejszość we wszystkich politycznych strukturach Polski i Unii Europejskiej. Przyczyn takiego stanu rzeczy należy doszukiwać się przede wszystkim w tradycyjnym podziale na sferę publiczną, w której dominują mężczyźni, i prywatną, w której główną rolę odgrywają kobiety. Rozgraniczający role męskie i kobiece podział wyraża się w aspekcie ideologicznym w formie patriarchy. W aspekcie politycznym sprawdza się to do poglądu, że polityka stanowi zakres działalności mężczyzn, a raczej kobiet są tu zwykle ignorowane. Natomiast w aspekcie społeczno-kulturalnym patriarchy wiąże się z różnicami między obiema płciami, m.in. w edukacji czy zatrudnieniu. Wreszcie w aspekcie ekonomicznym wyraża się w niewystarczającym dostępie kobiet do własności czy zasobów produkcyjnych, co wiąże się z historycznie ukształtowaną pozycją kobiet, które nie mogły być posiadaczkami, gdyż wszelkie prawa do własności posiadali opiekujący się nimi mężczyźni<sup>19</sup>.

<sup>18</sup>Komisja Europejska, *Women in European politics – time for action*, Luksemburg 2009, s. 42.

<sup>19</sup>F. Bari, *Women's Political Participation: Issues and Challenges*, Raport Organizacji Narodów Zjednoczonych, s. 3-5, [on-line] <http://www.un.org/womenwatch/daw/egm/enabling-environment2005/docs/EGM-WPD-EE-2005-EP.12%20%20draft%20F.pdf> (dostęp: 26.04.2013).

Wpływ na udział kobiet w polityce wywierają konsekwentnie pielęgnowane stereotypy płci, jak również partie polityczne, gdyż wyborca zwykle głosuje na kandydata, którego partia wcześniej dobrze wypromuje w kampanii wyborczej i medialnych spotach lub przez przyznanie kandydatowi wysokiego miejsca na liście, gwarantującego dostanie się do parlamentu.

### 1. Bariery działalności politycznej kobiet

Niska partycypacja kobiet w polityce nie wynika tylko i wyłącznie z powszechnego przekonania, że nie chcą one brać udziału w życiu politycznym, że nie lubią polityki i nie myślą o karierze politycznej. Retorycznie podsumowuje sytuację Agnieszka Graff w jednym z wywiadów: „Naprawdę sądzisz, że kobiet jest mało w parlamentach, bo »nie lubią władzy«? Czy pieniędzy też nie lubimy, skoro mniej nam się płaci za tę samą pracę?»<sup>20</sup>.

Polityka jest pewnego rodzaju sferą dominacji, a dominacja społeczna rozwinęła się lepiej u mężczyzn niż u kobiet<sup>21</sup>. Dlatego jedną z głównych barier uniemożliwiających kobietom działalność polityczną jest ich nierówna pozycja społeczna w zestawieniu z mężczyznami. Tradycja ukształtowała pozycję kobiet jako podporządkowanych mężczyznom i pozostających w sferze prywatnej, w której należały do nich takie obowiązki, jak macierzyństwo czy „pielęgnowanie domowego ogniska”. Tradycyjne wychowanie, wpajany od dziecka podział sfer życia na prywatną – kobiecą i publiczną – męską, wiąże się z przekonaniem kobiet, że nie mają predyspozycji do udziału w procesie decyzyjnym czy we władzy<sup>22</sup>. Nie istnieją żadne kulturowe wzorce współpracy politycznej kobiet i mężczyzn oparte na partnerstwie, dlatego kobieta, przyjmując rolę polityka, jest rozdarta między dwie osobowości – kobiety i polityka. Według Agnieszki Graff „jeśli [kobieta polityk – W. S.] tworzy swój wizerunek na przekór stereotypom, oskarża się ją o »brak kobiecości« (*casus* Suchockiej), a jeśli od swojej płci się nie odżegnuje, czeka ją zarzut o nadmierne »kobiecy« stosunek do polityki»<sup>23</sup>.

Kolejną barierą jest zróżnicowanie pełnionych przez kobietę i mężczyznę ról w społeczeństwie. Kulturowo ukształtowane role żony i matki utrudniają kobietom działalność w sferze publicznej. Scedowana na kobiety odpowiedzialność za funkcjonowanie rodziny nie tylko przeszkadza, ale wręcz uniemożliwia im dostęp do władzy. Gdy sprawują władzę, czują się w obowiązku usprawiedliwiać, że nie mogą poświęcić rodzinie tyle czasu, ile powinny, ile wynika z przypisanych im ról. Jeżeli zajmują się polityką, zwykle są bezdzietne albo mają już dorosłe dzieci, dzięki

<sup>20</sup> Cyt. za: Ł. Wawrowski, „Zintegrowany model wyjaśniania” – w poszukiwaniu przyczyn niedoreprezentowania kobiet w strukturach politycznych, [w:] *Płeć w życiu publicznym...*, s. 154.

<sup>21</sup> A. Pacześniak, *Płeć i polityka...*, s. 142.

<sup>22</sup> M. Fuszara, *Kobiety w polityce*, Warszawa 2005, s. 263-266.

<sup>23</sup> Ł. Wawrowski, „Zintegrowany model...”, s. 155-156.

czemu nie muszą dzielić aktywności na sferę prywatną i publiczną. W związku z tym, że kobiety rozpoczynają działalność polityczną już po wychowaniu dzieci, ich kariera polityczna znacznie później „nabiera tempa” niż w przypadku mężczyzn. W konsekwencji plasują się na gorszej pozycji i ciężiej jest im dojść do najwyższych stanowisk publicznych. Jeżeli już decydują się na równoczesne rozpoczęcie działalności politycznej i założenie rodziny, to ciężko jest pogodzić obie sfery życia – żadna tak naprawdę nie będzie w pełni realizowana, ucierpi rodzina, a kobieta polityk nie zaangażuje się w pełni w prace parlamentarne<sup>24</sup>.

Nierówność pomiędzy kobietami i mężczyznami już w trakcie kariery politycznej przybiera postać cichej dyskryminacji, wyrażającej się w lekceważącym stosunku mężczyzn do kobiet polityków, m.in. podczas debat publicznych, gdy nie mają one szans na wyrażenie własnej opinii. Dyskryminacja w polityce wyraża się także poprzez używanie przez mężczyzn w stosunku do kobiet języka nacechowanego dużą ilością zdrobnień, umniejszających pozycję kobiety polityka. Dyskryminacją są także mniejsze szanse kobiet na zrobienie analogicznych jak mężczyźni karier politycznych. Kobieta, by dojść do podobnego poziomu kariery politycznej, musi stale udowadniać swoją pozycję, kompetencje i predyspozycje do piastowania urzędu, ponadto jest oceniana głównie przez pryzmat stereotypów<sup>25</sup>.

## 2. Stereotypy płci

Stereotyp płci stanowi jedną z przyczyn niskiej reprezentacji politycznej kobiet w gremiach decyzyjnych. Stereotyp jest definiowany jako „funkcjonujący w świadomości społecznej skrótowy, uproszczony i zabarwiony wartościująco obraz rzeczywistości, odnoszący się do osób, rzeczy lub fałszywej wiedzy o świecie, utrwalony jednak przez tradycję i nie ulegający zmianom”<sup>26</sup>. Jednym z typów stereotypów jest stereotyp płci, czyli „zbiór przekonań na temat cech charakterystycznych dla kobiet i mężczyzn”<sup>27</sup>.

Stereotypowo kobietę charakteryzują takie cechy, jak emocjonalność, ciepło, opiekuńczość, wrażliwość i skłonność do niesienia pomocy. Kobieta jest delikatna i czuła, a także troszczy się o innych, jest empatyczna, potrafi się poświęcać i wspierać innych. Do jej obowiązków należy macierzyństwo, opieka nad dziećmi i zarządzanie domem. Stereotyp kobiecości przeciwstawiany jest stereotypowi męskości. Mężczyzna stereotypowo jest postrzegany jako niezależny, aktywny, niezawodny. Płci męskiej przypisuje się takie cechy, jak kompetencja, racjonalność, dominacja i arogancja. Mężczyzna łatwo podejmuje decyzje, nie ulega naciskom, lubi rywalizować. Ma silne poczucie przywództwa, pełni rolę głowy rodziny<sup>28</sup>.

<sup>24</sup> M. Fuszara, *Kobiety w polityce...*, s. 266-268.

<sup>25</sup> *Ibidem*, s. 269-271.

<sup>26</sup> M. Grabowska, *Stereotypy płci we wczesnej dorosłości. Wybrane uwarunkowania*, Bydgoszcz 2007, s. 9.

<sup>27</sup> *Ibidem*, s. 20.

<sup>28</sup> E. Lisowska, *Równouprawnienie kobiet i mężczyzn w społeczeństwie*, Warszawa 2010, s. 75-77.

Takie postrzeganie ról kobiecych i męskich sprawia, że mężczyźni częściej pełnią funkcje publiczne, z jednej strony dlatego, że podczas ubiegania się o odpowiednie stanowiska publiczne są faworyzowani, z drugiej dlatego, że wyborcy, głosując na mężczyzn, są przekonani o ich wyższych kompetencjach politycznych, co jest twierdzeniem nieprawdziwym, jak potwierdzono w licznych badaniach psychologicznych. Kobiet w polityce wciąż jest niewiele, dlatego są traktowane z nieufnością, nie mają ukształtowanych zachowań politycznych – z jednej strony podkreślają przynależność do płci, z drugiej są politykami, a te dwie role niezwykle ciężko połączyć<sup>29</sup>.

Według badań przeprowadzonych przez Agnieszkę Gawor i Eugenię Mandal kobieta zajmująca się polityką stereotypowo postrzegana jest jako elegancka pani w garsonce, ze starannie wykonanym makijażem i fryzurą, wyróżniająca się takimi cechami charakteru, jak ambicja, inteligencja, upór, wysokie poczucie własnej wartości. Ma poczucie humoru i jest zadowolona z życia. Ponadto wyróżnia ją umiejętność radzenia sobie z problemami i łatwego nawiązywania kontaktów. Jest dobrym negocjatorem. Ze względu na pełnione funkcje często wyjeżdża służbowo, a także bierze udział w balach charytatywnych oraz imprezach kulturalnych. Jako polityk walczy o prawa innych ludzi<sup>30</sup>. W badaniach wskazuje się, że dla kobiety polityka ważne jest zarówno dobro jednostki, jak i państwa. Poza karierą polityczną zajmuje się domem i jest atrakcyjna. Jak wskazują badani, kobieta polityk jest dojrzała wiekiem bądź też jest osobą samotną<sup>31</sup>.

Wyjaśniając stereotyp kobiety polityka, można stwierdzić, że kobieta zajmująca się polityką jest postrzegana na dwa sposoby. Ze względu na wygląd (elegancka, z ładnym makijażem i fryzurą) charakteryzuje się typowymi cechami kobiecymi. Jednak biorąc pod uwagę cechy charakteru (niezależność, siła psychiczna, wysokie poczucie własnej wartości), można przypisać jej cechy typowe dla męskiej psychiki. Co godne uwagi, moralność, którą reprezentuje kobieta, przeczy naturze polityka, rozumianej jako bezwzględność, dbanie jedynie o własne interesy, manipulowanie innymi dla partykularnych celów<sup>32</sup>.

Dzięki przemianom i działaniom na rzecz równości płci we wszystkich dziedzinach powoli zmienia się stereotyp kobiety w polityce i kształtuje się tzw. pozytywny stereotyp. Coraz częściej kobiety są doceniane za prowadzoną działalność polityczną. Jednak tradycyjne stereotypy dają znać o sobie, m.in. w dopuszczeniu kobiet do polityki, ale tylko w wybranych kategoriach, takich jak polityka społeczna, edukacja, kultura, oświata, ochrona środowiska czy równouprawnienie.

<sup>29</sup> A. Pacześniak, *Płeć i polityka ...*, s. 142-143.

<sup>30</sup> A. Gawor, E. Mandal, *Kobieta czy polityk? Treść i struktura stereotypu kobiety zajmującej się polityką*, „Chowanna” 2007, t. 1 (28), s. 83-84.

<sup>31</sup> *Ibidem*, s. 88-89.

<sup>32</sup> *Ibidem*, s. 91.

Obecne jest nadal przekonanie, że kobiety nie znajdują się na kluczowych dla państwa aspektach polityki wewnętrznej i zagranicznej<sup>33</sup>.

### 3. Kobiety w polityce a praktyka partii politycznych

Chociaż wyborcy wybierają przedstawicieli, to o udziale kobiet w procesie decyzyjnym decydują przede wszystkim partie polityczne. Dzieje się tak już podczas tworzenia list wyborczych. Partie, a także komitety wyborcze, ustalając skład list wyborczych oraz miejsca poszczególnych kandydatów, tak naprawdę decydują, kto ma szansę dostać się do struktur decyzyjnych<sup>34</sup>.

Jak wskazuje Miki Caul, większej reprezentacji kobiet w parlamencie sprzyja scentralizowana władza partyjna oraz instytucjonalizacja partii. Lider partii, dzięki określonej polityce, może skutecznie promować kobiety, które sprawdziły się w lokalnych strukturach partyjnych, nominując je do udziału w polityce na szczeblu krajowym, przy jednoczesnym wspieraniu wyznaczonych instytucjonalnie form aktywności wewnątrzpartyjnej oraz zasad elekcji kandydatów na listy wyborcze<sup>35</sup>.

Według danych z ostatnich wyborów parlamentarnych w Polsce w 2007 r. kobiety kandydujące do Sejmu stanowiły zaledwie 23% wszystkich kandydatów, natomiast kobiety kandydatki do Senatu – 12%. W świetle tych danych wyraźnie widać, że to politycy podczas układania list wyborczych mają największy wpływ na reprezentację polityczną kobiet w gremiach decyzyjnych. Im mniej kobiet znajduje się na listach, tym mniejsze prawdopodobieństwo, że uda im się dostać do parlamentu<sup>36</sup>. Jak zauważa profesor Małgorzata Fuszara, partie, szukając kandydatek na listy wyborcze, zwracają uwagę często nie tyle na merytoryczne przygotowanie kobiet do pełnienia funkcji politycznych, ile raczej na ich urodę i najlepiej brak doświadczenia politycznego, powodując, że do polityki nie mają dostępu kobiety już zasłużone politycznie, a częściej nowicjuski, które po zaprzysiężeniu zwykle są mało aktywne na forum parlamentarnym<sup>37</sup>.

Ponadto partie polityczne podczas emisji spotów wyborczych w telewizji preferują kandydatów mężczyzn. Jak wynika z badań przeprowadzonych przez Małgorzatę Fuszarę, partie poświęcały kobietom kandydatkom niecałe 10% czasu antenowego przeznaczonego na kampanię wyborczą. Oprócz ograniczonej ilości spotów wyborczych ograniczały kobietom możliwość wyrażenia własnych opinii dłu-

<sup>33</sup> A. Pacześniak, *Kobiety w Parlamencie...*, s. 23.

<sup>34</sup> M. Fuszara, *Udział kobiet we władzy*, [w:] *Kobiety w Polsce 2003*. Raport Centrum Praw Kobiet, Warszawa 2003, s. 130.

<sup>35</sup> M. Caul, *Women's Representation...*, s. 81.

<sup>36</sup> M. Fuszara, *Kobiety, mężczyźni...*, s. 5.

<sup>37</sup> M. Fuszara, *Kobiety w polityce dwudziestolecia (1989–2009)*, [w:] *Raport. Kobiety dla Polski. Polska dla kobiet. 20 lat transformacji 1989–2009*, s. 194, [on-line] <http://polandwatch.typepad.com/files/raport-kobiety-dla-polski-polska-dla-kobiet.-20-lat-transformacji-1989-2009.pdf-1.pdf> (dostęp: 7.04.2013).



żej niż przez kilka sekund, co uniemożliwiało wyborcom poznanie kwalifikacji kandydatek<sup>38</sup>. Ponadto, jeśli już kobiety brały udział w publicznych debatach, częściej wypowiadały się na takie tematy, jak służba zdrowia czy edukacja niż tematy *stricte* polityczne, tj. odnoszące się do programów politycznych, aktualnej sytuacji państwowej, podatków czy reform administracyjnych<sup>39</sup>.

### Instytucjonalne rozwiązania zwiększenia partycypacji kobiet w gremiach decyzyjnych

Artykuł 33 § 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483) stanowi, że „Kobieta i mężczyzna w Rzeczypospolitej Polskiej mają równe prawa w życiu rodzinnym, politycznym i społecznym”. W art. 33 § 2 dodano, że „Kobieta i mężczyzna mają w szczególności równe prawo do (...) zajmowania stanowisk, pełnienia funkcji oraz uzyskiwania godności publicznych”. Artykuł 23 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej (Dz. Urz. UE 2012 C 326 z 26.10.2012 r.) o nazwie Równość mężczyzn i kobiet stanowi, że „Należy zapewnić równość mężczyzn i kobiet we wszystkich dziedzinach, w tym w sprawach zatrudnienia, pracy i wynagrodzenia. Zasada równości nie stanowi przeszkody w utrzymywaniu lub przyjmowaniu środków zapewniających specyficzne korzyści dla osób płci niedostatecznie reprezentowanej”. Zapis o popieraniu równości kobiet i mężczyzn znajduje się także w Traktacie ustanawiającym Wspólnotę Europejską (Dz. Urz. UE C 325 z 24.12.2002 r.).

Kobiety w Unii Europejskiej stanowią 51% społeczeństwa<sup>40</sup>. Natomiast polityczna reprezentacja kobiet w parlamentach narodowych (23,6%) i w Parlamencie Europejskim (34,65%) jest znacznie mniejsza. Zgodnie z zasadą sprawiedliwości kobiety i mężczyźni powinni mieć reprezentację w parlamentach zgodną z ich rzeczywistym udziałem w całej populacji. Skoro we wszelkich aktach prawnych dostępnych zarówno w polskim, jak i europejskim prawodawstwie odwołano się do równości ludzi i równouprawnienia w dostępie do stanowisk publicznych, w szczególności do władzy, niezbędne są takie regulacje, które pozwolą na równą, a chociażby większą niż dotychczas reprezentację kobiet w politycznych ośrodkach decyzyjnych<sup>41</sup>.

Udział kobiet w polityce jest istotny z powodu niedostatecznej reprezentacji ich grupowych interesów. Obecność kobiet w rządzie czy parlamencie dawałaby większe szanse na spełnienie ich postulatów i pełniejsze dbanie o ich interesy, niż gdy

<sup>38</sup> M. Fuszara, *Kobiety, mężczyźni...*, s. 6.

<sup>39</sup> M. Szpunar, *Kobiety w polityce – aktywne czy pasywne?*, [w:] *Kobiety w polityce*, red. J. Marszałek-Kawa, s. 208.

<sup>40</sup> Background data – Population, Komisja Europejska, [on-line] <http://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=779&langId=en&intPageId=678> (dostęp: 8.04.2013).

<sup>41</sup> M. Fuszara, *Kobiety w polityce...*, s. 106-107.

władzę sprawują tylko mężczyźni (im więcej kobiet, tym większe szanse na przeformowanie korzystnych dla ich sytuacji aktów prawnych). Zarówno kobiety, jak i mężczyźni mają inne doświadczenia życiowe, na te same sprawy mogą patrzeć z różnych perspektyw, uwzględniając własne doświadczenie i postulować przeformowanie odpowiednich aktów prawnych czy decyzji, a w konsekwencji dbać, by sprawy czy problemy, które do tej pory nie były rozpatrzone, miały szansę zostać uwzględnione w obradach<sup>42</sup>.

Ponadto kobiety wnoszą do polityki inny, wyważony, sposób prowadzenia debaty. Częściej podejmują się pracy nad tzw. społecznymi ustawami, czyli dotyczącymi polityki socjalnej, edukacji czy zdrowia. Przy dużym zaangażowaniu w działalność polityczną i pracę legislacyjną, które ma na celu poprawę warunków życia innych ludzi, nie pełnią swej funkcji tylko „dla władzy”, jak zwykle czynią politycy mężczyźni. Częściej niż mężczyźni postulują zajmowanie się polityką prorodzinną. Popierają ulgi prorodzinne czy zapomogi dla najuboższych. Zwykle są zaangażowane w pracę, merytorycznie przygotowane i obowiązkowe<sup>43</sup>.

Większy niż dotychczas udział kobiet w polityce wiąże się ze zmianami również w dyskursie politycznym. Kobiety bardziej interesują się projektami, które mężczyźni odkładają na później. Są inicjatorkami ustawodawstwa w zakresie polityki równościowej, rodzinnej, prospołecznej, kwestii dotyczących godzenia życia rodzinnego z aktywnością zawodową itd., o czym świadczą projekty Unii Europejskiej i Rady Europy dotyczące polityki równościowej. Kobiety politycy stoją za licznymi projektami dotyczącymi m.in. prawa rodzinnego w zakresie rozwodów, opodatkowania rodziców samotnie wychowujących dzieci czy ustawy aborcyjnej<sup>44</sup>.

Zmianie obecnego stanu mają służyć różnego rodzaju działania pozytywne, postulowane już w Pekińskiej platformie działania. Jednak podejmowanie działań, nawet na szeroką skalę, nie przyniesie automatycznie równego udziału kobiet i mężczyzn w procesach decyzyjnych. Skok od kilkunastoprocentowej reprezentacji we władzy do 50% może trwać nawet kilkadziesiąt lat i wymaga zaangażowania nie tylko ze strony struktur politycznych, w których niezbędna jest równowaga kobiet i mężczyzn, ale wiąże się także z koniecznością zmiany świadomości społecznej i postaw obu płci tak, by aktywnie włączali się w działalność polityczną<sup>45</sup>.

<sup>42</sup> *Ibidem*, s. 108-109.

<sup>43</sup> J. Marszałek-Kawa, *Brakuje nam solidarności...*, s. 222.

<sup>44</sup> M. Fuszara, *Kobiety w polityce...*, s. 109-111.

<sup>45</sup> D. Dahlerup, *Strategies to Enhance Women's Political Representation in Different Electoral Systems*, [w:] *Gender, Governance and Democracy: Women in Politics*, seria: ISIS Monograph 2005, vol. 1, no. 1, s. 15-16, [on-line] [http://www.isiswomen.org/downloads/Printed\\_version\\_Mono1.pdf](http://www.isiswomen.org/downloads/Printed_version_Mono1.pdf) (dostęp: 27.04.2013).

### 1. Systemy kwotowe i parytetowe

Zwiększeniu partycypacji kobiet w strukturach decyzyjnych ma służyć wprowadzenie parytetu lub chociażby kwoty. Kwota jest ustanowieniem w określonym akcie prawnym – w konstytucji, ustawie, w statucie partii – części miejsc na listach wyborczych dla kobiet. System kwotowy jest określony za pomocą odsetka wahającego się od 20 do 50%. Natomiast parytet obejmuje równy podział miejsc w gremiach decyzyjnych dla obu płci. System parytetowy wyraża się w stosunku 50:50 oraz od 40:60 do 60:40, to znaczy, że udział każdej płci nie może być mniejszy niż 40% ani przekraczać 60%<sup>46</sup>. Celem wprowadzania parytetów jest zmniejszenie, a najlepiej wyeliminowanie, istniejących różnic pomiędzy kobietami i mężczyznami w dostępie nie tylko do stanowisk podejmowania decyzji, ale także w innych dziedzinach życia społecznego<sup>47</sup>.

Kwoty i parytety są najczęściej stosowanymi środkami, które mają na celu zwiększenie reprezentacji kobiet w gremiach decyzyjnych, na co wskazują działania podejmowane w państwach Unii Europejskiej, gdzie część partii politycznych w statutach zawarła zapis o tworzeniu list wyborczych za pomocą kwot<sup>48</sup>. W dążeniu do zmniejszenia nierównowagi płci w polityce w Europie stosuje się przede wszystkim kwoty na listach wyborczych, dzięki którym wyborca ma możliwość oddania głosu na kobietę lub mężczyznę. Kwoty wprowadzane na różnych szczeblach w Europie określają minimalny odsetek kandydatów każdej płci na liście wyborczej<sup>49</sup>.

Za wprowadzeniem kwot przemawiają m.in. takie argumenty, jak zapewnienie sprawiedliwej reprezentacji – skoro kobiety stanowią połowę społeczeństwa, to powinny mieć pięćdziesięcioprocentową reprezentację w gremiach decyzyjnych. Wskazuje się także na kwoty jako sposób, dzięki któremu przewyżnione zostaną bariery dostępu kobiet do polityki, więcej aktywnych i kompetentnych kandydatek znajdzie się na listach wyborczych, a w konsekwencji zwiększy się reprezentacja kobiet we władzach. Przeciwnicy wprowadzenia kwot postulują, że zaprzeczają one równości szans i równemu traktowaniu, gdyż dzięki takiemu rozwiązaniu kobiety znajdują się na uprzywilejowanej pozycji względem mężczyzn, a wygrywać wybory powinno się ze względu na merytoryczne zasługi, a nie przynależność do określonej grupy społecznej czy płci. Wskazuje się także na niedemokratyczność kwot, gdyż do wyborców należy decyzja o tym, kto będzie reprezentował ich interesy. Wśród argumentów przeciwko kwotom znajduje się także twierdzenie, że

<sup>46</sup> A. Pacześniak, *Kobiety w Parlamencie...*, s. 72-73.

<sup>47</sup> J. Marszałek-Kawa, *Brakuje nam solidarności...*, s. 222.

<sup>48</sup> A. Pacześniak, *Kwoty i parytety ...*, s. 211.

<sup>49</sup> M. Fuszara, *Kobiety, mężczyźni...*, s. 7-8.

kobiety nie chcą działać na arenie politycznej, dlatego ich reprezentacja w strukturach decyzyjnych nie jest wysoka<sup>50</sup>.

Sukces wprowadzenia kwot, ustawowych czy partyjnych, pokazują liczne przykłady państw europejskich. Kwoty obowiązują zwykle nie tylko w wyborach do krajowych parlamentów, ale także do innych organów decyzyjnych, w szczególności do władz lokalnych i regionalnych, a także do Parlamentu Europejskiego. Kwoty ustawowe, czyli wprowadzenie kwot przez odpowiedni zapis w konstytucji lub ustawie czy prawie wyborczym, stosują takie państwa, jak Belgia, Francja, Portugalia, Słowenia i Hiszpania. Natomiast kwoty partyjne (wprowadzone przez przynajmniej jedną z trzech wiodących partii), czyli dobrowolne wprowadzenie przez władze partii kwot na listy wyborcze poprzez odpowiedni zapis w statucie, stosowane są w 14 państwach Unii Europejskiej. Osiem państw Unii nie stosuje systemów kwotowych<sup>51</sup>.

Szwecja była pierwszym państwem, które zdecydowało się na zastosowanie systemów kwotowych. W 1972 r. Partia Liberalna wprowadziła czterdziestoprocentowy udział kobiet kandydatów na listach wyborczych. W latach 80. i 90. także inne szwedzkie partie wprowadziły nie tylko różnej wielkości kwoty, ale także system suwakowy<sup>52</sup>. Efekt widać w wysokim odsetku szwedzkich kobiet w Riksdagu czy Parlamencie Europejskim.

Aby wprowadzenie systemów kwotowych dało pozytywny skutek, nieodłącznym elementem powinny być także sankcje, które wymierzano by w przypadku niedostosowania się do zaleceń systemów kwotowych, a więc gdy na listach wyborczych jedna z płci będzie stanowiła mniejszy procent niż obowiązujące kwoty. Stosowane sankcje obejmują m.in. niezarejestrowanie listy wyborczej zawierającej mniejszy odsetek kandydatów jednej płci niż zakłada obowiązująca kwota czy sankcje finansowe<sup>53</sup>. Niezarejestrowanie listy jest sankcją stosowaną w takich państwach, jak Hiszpania, Macedonia i Słowenia, a wysokie grzywny za nieprzestrzeżenie kwot płacą partie polityczne we Francji. Natomiast w Belgii, przy systemie suwakowym, jeśli na liście nie ma wystarczającej liczby kobiet, miejsca przeznaczone dla kobiet zostają puste<sup>54</sup>.

Według Anny Śledzińskiej-Simon wprowadzenie parytetu na listy wyborcze powinno „przede wszystkim obalić stereotyp, że sfera polityki jest sferą mężczyzn, a kobiety w życiu publicznym mogą pełnić głównie funkcje pomocnicze, drugo-

<sup>50</sup> Kwoty dotyczące płci w systemach wyborczych w Europie. Raport Parlamentu Europejskiego, s. 19-21, [on-line] <http://polandwatch.typepad.com/files/kwoty-dotyczące-płci-w-systemach-wyborczych-w-europie.pdf> (dostęp: 24.03.2013).

<sup>51</sup> *Ibidem*, s. 10-12; *Women in European...*, s. 30.

<sup>52</sup> A. Chelstowska, *Udział kobiet w gremiach decyzyjnych*, [w:] *Raport. Kobiety dla Polski...*, s. 208.

<sup>53</sup> M. Fuszara, *Kobiety, mężczyźni...*, s. 8.

<sup>54</sup> A. Chelstowska, *Udział kobiet...*, s. 208.

rzędne i dekoracyjne. Jednocześnie powinny stanowić zachętę dla kobiet, by realizować swoje ambicje zawodowe także w polityce<sup>55</sup>. Założenia instytucjonalne w postaci określonej liczby miejsc na liście wyborczej nie wystarczą; potrzebna jest również chęć ze strony kobiet, by brać czynny udział w życiu politycznym, móc w pełni korzystać z przysługujących praw wyborczych i reprezentować interesy zarówno kobiet, jak i mężczyzn. Zagwarantowanie miejsc na liście wyborczej nie jest równoznaczne z zagwarantowaną ilością miejsc we władzy, to już należy do decyzji wyborcy, czy zgłasza na kandydatkę czy kandydata. Przekonanie wyborcy w głównej mierze zależy od umiejętnie poprowadzonej kampanii wyborczej, w której kandydatka, jeśli naprawdę chce zostać wybrana, musi pokazać się z jak najlepszej merytorycznej strony, by móc w pełni konkurować o miejsce w parlamencie z mężczyzną – rasowym politykiem. Kwoty stanowią tylko tymczasowy środek (choć może być stosowany przez wiele lat) – mają na celu zlikwidowanie barier dla kobiet, by żeńska partycypacja polityczna dorównała męskiej. Gdy zostanie wypracowana odpowiednia praktyka, na stałe zmieni się świadomość społeczna w sprawie zrównoważonego udziału obu płci w procesach decyzyjnych, a stosowanie obowiązkowych kwot nie będzie konieczne<sup>56</sup>.

## 2. System wyborczy

Wysokiej reprezentacji kobiet w parlamentach sprzyjają nie tylko rozwiązania kwotowe, ale także proporcjonalne systemy wyborcze, określane mianem „przyjaznych dla kobiet”, w których kobiety mają większe szanse na uzyskanie mandatu niż w systemach większościowych. W systemie większościowym na okręg wyborczy zwykle przypada jeden mandat, więc partie podczas wyborów stawiają na kandydata, uważając, że mężczyzna zapewni znacznie więcej głosów, niż udaloby się zdobyć kandydatce. Natomiast w systemie proporcjonalnym na liście wyborczej znajduje się wiele nazwisk, ułożonych w taki sposób, by przyciągnąć różne typy wyborców, dlatego też również kobiety mają szansę zaistnieć na liście oraz zostać wybranymi do zgromadzenia ustawodawczego. Według Drude Dahlerup proporcjonalny system wyborczy sprzyja większej reprezentacji politycznej kobiet, gdyż jest bardziej elastyczny i podatny na zmiany niż system większościowy<sup>57</sup>. Ponadto jakiegokolwiek działania pozytywne trudno jest zastosować w systemie, w którym stawia się na zwycięstwo jednego kandydata.

Wśród państw o najwyższym odsetku kobiet w parlamentach narodowych prawie wszystkie (oprócz Niemiec – system mieszany) w wyborach powszechnych

<sup>55</sup> A. Śledzińska-Simon, *Dajcie im szansę. O partytach raz jeszcze*, „Przegląd Powszechny” 2010, nr 5 (1065), s. 31.

<sup>56</sup> D. Dahlerup, *Strategies to Enhance...*, s. 20.

<sup>57</sup> *Ibidem*, s. 27-28; *Where are the women...*, s. 9.

stosują system proporcjonalny. Wśród badaczy panuje opinia, że reprezentacja polityczna kobiet w parlamentach jest w tym systemie wyborczym prawie dwukrotnie wyższa niż w innych stosowanych systemach wyborczych. Jednak połączenie kwot i systemu proporcjonalnego nie oznacza automatycznie wysokiej reprezentacji politycznej kobiet w strukturach decyzyjnych<sup>58</sup>.

### 3. Działania na rzecz zwiększenia udziału kobiet w polityce podejmowane przez Unię Europejską

Polityka równych szans jest priorytetem Unii Europejskiej, o czym świadczy ustanowienie roku 2007 Europejskim Rokiem Równych Szans dla Wszystkich. Instytucjami, które wspierają Komisję Europejską w działaniach na rzecz równości płci, są: Instytut Unii Europejskiej do spraw Równości Kobiet i Mężczyzn, Unijna sieć kobiet zajmujących stanowiska decyzyjne, program PROGRESS oraz Komitet Doradczy do spraw Równości Szans Kobiet i Mężczyzn<sup>59</sup>.

W 2006 r. określono długofalową strategię na rzecz równości kobiet i mężczyzn. Przyjęta wówczas A Roadmap for equality between women and men 2006–2010 zakładała równy udział kobiet i mężczyzn w procesie decyzyjnym, co miały wzmacniać takie działania, jak utworzenie w 2007 r. europejskiej sieci kontaktów kobiet na stanowiskach ekonomicznych i politycznych, wspieranie polityki równościowej poprzez włączanie kwestii równości płci do głównego nurtu polityki Unii Europejskiej<sup>60</sup>.

W przyjętej przez Komisję Europejską we wrześniu 2010 r. Strategy for equality between women and men 2010–2015 określono cele, jakie podejmie w ciągu najbliższych pięciu lat Komisja Europejska na rzecz rozwiązania problemu nierówności płci, w szczególności w politycznych gremiach decyzyjnych. Komisja Europejska zamierza działać w dalszym ciągu na rzecz zwiększenia udziału kobiet w podejmowaniu decyzji, w wyborach do Parlamentu Europejskiego. Celem jest także osiągnięcie przynajmniej 25% udziału kobiet w czołowych gremiach decyzyjnych oraz 40% w komitetach i grupach eksperckich Komisji Europejskiej<sup>61</sup>.

<sup>58</sup> Kwoty dotyczące płci..., s. 9-11.

<sup>59</sup> *Równość szans kobiet i mężczyzn*, „Biuletyn Europe Direct – Poznań” 2010, nr 4, s. 3-4, [on-line] [http://www.europedirect.poznan.pl/joannafiles/Biuletyn%202010/biuletyn04\\_rownosc%20szans\\_kobiet\\_i\\_mezczyzn.pdf](http://www.europedirect.poznan.pl/joannafiles/Biuletyn%202010/biuletyn04_rownosc%20szans_kobiet_i_mezczyzn.pdf) (dostęp: 8.04.2013).

<sup>60</sup> Komisja Europejska, *A Roadmap for equality between women and men 2006-2010*, Luksemburg 2006, s. 18, [on-line] <http://ec.europa.eu/social/BlobServlet?docId=1987&langId=en> (dostęp: 8.04.2013).

<sup>61</sup> Komisja Europejska, *Strategy for equality between women and men 2010–2015*, Luksemburg 2011, s. 20, [on-line] <http://ec.europa.eu/social/BlobServlet?docId=6568&langId=en> (dostęp: 8.04.2013).

#### 4. Ustawowe rozwiązania w sprawie zwiększenia udziału kobiet w polityce w Polsce

Wyrazem wieloletniego dążenia Polek do wyrównania szans w wyborach jest ustawa z dnia 5 stycznia 2011 r. – Kodeks wyborczy (Dz. U. Nr 21, poz. 112). W art. 211 § 3 kodeksu wyborczego zawarto zapis o minimalnej liczbie kobiet na liście wyborczej w wysokości 35% wszystkich zgłoszonych na liście kandydatów. Analogiczny zapis występuje w stosunku do kandydatów mężczyzn. Kwotowe zapisy są efektem działania Kongresu Kobiet i ich projektu wprowadzającego system parytetowy do polskiego systemu wyborczego. Pod ich obywatelskim projektem podpisało się blisko 150 tys. osób. W pierwotnej wersji projektu była mowa o parytetach rozumianych jako równy podział miejsc (50/50) na listach wyborczych dla kobiet i mężczyzn, które miały zmienić trzy proporcjonalne ordynacje wyborcze – do Sejmu, Parlamentu Europejskiego oraz rad gmin, powiatów i sejmików wojewódzkich. Projekt nie obejmował zmiany w ordynacji do Senatu i rad gmin do 20 tys. mieszkańców, gdyż obowiązuje ordynacja większościowa<sup>62</sup>. W wyniku poprawek do kodeksu wyborczego zamiast parytetu wprowadzono kwoty w wysokości 35% dla każdej z płci<sup>63</sup>.

Według wyliczeń Joanny Cieśli, dziennikarki „Polityki”, liczące się na polskiej scenie politycznej partie powinny wpisać na listy wyborcze łącznie 540 kandydatek, żeby zawarte w kodeksie wyborczym wymaganie 35% zostało spełnione. Partie w celu wypełnienia wyborczego obowiązku sięgają po różne środki, m.in. po kandydatki celebrytki czy żony bądź córki ofiar katastrofy smoleńskiej, licząc na zwiększenie popularności listy ze względu na słynne nazwisko czy współczucie lub wsparcie dla dokończenia dzieła zmarłego/zmarłej. W partyjnych strukturach Platformy Obywatelskiej znajduje się równo 35% kobiet, w Sojuszu Lewicy Demokratycznej jest blisko 30% działaczek, podobnie jak w partii Prawo i Sprawiedliwość, natomiast w Polskim Stronnictwie Ludowym 25% wszystkich członków stanowią kobiety i choć wcześniej były obawy, że partie nie znajdą chętnych kobiet do wzięcia udziału w wyborach, wszystko wskazuje na to, że jednak listy, w stosownym czasie, zostaną zarejestrowane bez specjalnych przeszkód<sup>64</sup>.

<sup>62</sup> J. Marszałek-Kawa, *Brakuje nam solidarności...*, s. 225.

<sup>63</sup> *Prezydent podpisał ustawę kwotową*, Strona internetowa Stowarzyszenia Kongres Kobiet, [on-line] <http://www.stowarzyszeniekongreskobiet.pl/2011/01/prezydent-podpisał-ustawe-kwotowa.html> (dostęp: 24.03.2013).

<sup>64</sup> J. Cieśla, *Radar na kobiety*, „Polityka” 2011, nr 13 (2800), s. 32-34.

## Wnioski

Na podstawie analizy problematyki udziału kobiet w polityce polskiej i europejskiej sformułowano następujące wnioski:

1) Mimo że kobiety stanowią ponad połowę społeczeństwa zamieszkującego Unię Europejską, są niedoreprezentowane zarówno w narodowych parlamentach, jak i w Parlamencie Europejskim. Polityczna reprezentacja kobiet w Unii Europejskiej utrzymuje się na poziomie 35% w Parlamencie Europejskim i 24% w parlamentach krajowych. Większy odsetek kobiet znajduje się w Parlamencie Europejskim niż w parlamentach narodowych. Jedną z przyczyn takiego stanu rzeczy jest niemedialność stanowiska europarlamentarzysty i brak wpływu na realną władzę, jaką daje działalność w parlamencie narodowym czy innych państwowych instytucjach.

2) Za niewysokim udziałem kobiet w polityce stoją przyczyny kulturowe, środowiskowe i instytucjonalne. Najniższy odsetek kobiet sprawujących władzę odnotowują państwa postsocjalistyczne, które weszły do Unii Europejskiej w wyniku dwóch ostatnich rozszerzeń z 2004 i 2007 r. W państwach tych nie wykształciła się jeszcze praktyka zwiększania partycypacji kobiet w polityce, gdyż społeczeństwa tych krajów wciąż są oparte na tradycyjnych rolach kobiet i mężczyzn oraz zarysowujących się podziałach między nimi, pielęgnujących stereotypowe postrzeganie ról kobiet i mężczyzn.

3) Zwiększenie partycypacji kobiet w polityce wymaga działań pozytywnych zarówno ze strony władz, rządów poszczególnych państw Unii Europejskiej, jak i Komisji Europejskiej i Parlamentu Europejskiego w postaci instytucjonalnych rozwiązań, takich jak systemy kwotowe czy parytety. Działania na rzecz polityki równościowej powinny obejmować również akcje uświadamiające społeczeństwo o problemie, jakim jest niewielkie uczestnictwo kobiet w procesie decyzyjnym na wszystkich szczeblach władzy, a także zachęcanie kobiet do większego i bardziej aktywnego udziału w działalności politycznej państwa i Unii Europejskiej, w szczególności do kandydowania na stanowiska publiczne i podnoszenia własnych kwalifikacji, by móc jak najlepiej reprezentować interesy wyborców.

4) Zwiększenie udziału kobiet w polityce wiąże się z wieloma pozytywnymi skutkami zarówno dla polityki, jak i dla całego społeczeństwa. Przede wszystkim kobiety politycy wprowadzają nową jakość do dyskursu politycznego, są merytorycznie przygotowane do pełnienia funkcji publicznych, świadome swojej roli i zaufania, jakim obdarzyli je wyborcy. Dążą do realizacji swoich programów wyborczych, angażują się w działalność na rzecz poprawy warunków bytowych innych ludzi.

5) Kwota, parytet czy działania pozytywne są tylko środkami leczącymi objawy nierówności w politycznej reprezentacji. Celem wszelkich instytucji we wdrażaniu





polityki równościowej powinno być zniwelowanie istniejących barier dla udziału kobiet w polityce. Budowanie świadomości politycznej wśród kobiet, czym powinny zająć się rządy poszczególnych państw, jest niezbędnym czynnikiem pozwalającym na zwiększenie udziału kobiet w gremiach decyzyjnych. Jednak działania powinny być podejmowane nie tylko przez same instytucje polityczne. Kobiety również powinny być zainteresowane zwiększeniem udziału we władzy, by móc realizować się w sferze publicznej i wspomagać działania zarówno swoje, jak i mężczyzn.

### Summary

The participation of women in politics on selected examples in Poland and EU

It shall be stated in the article that behind the low participation of woman in politics stand cultural, environmental and institutional reasons. The lowest percentage of woman having power record postsocialist countries which entered into European Union in last two extensions in years 2004 and 2007. In those countries there isn't still a practice of increasing participation of woman in politics while the society of those countries is based on traditional partition of woman and man roles and lined division between them which cultivate stereotype seeing of woman and man roles.

Increasing participation of woman in politics requires positive actions from governments of each of European Union countries as well as actions of European Commity and European Parlament, as institutional solutions such as amount systems and parity. Actions for equality politics should also cover actions making the society aware of a problem, which is small participation of woman in decision-making process on every steps of the power and also should cover the encouragement of woman to larger and more active contribution in politician activity of countries and European Union, particulary encouraging woman to candidate for public positions and raise qualifications in order to represent the interests of voters as good as it is possible.





Piotr Kitowski

## Statut cechu sukienników lędyckich z 1682 r.

Siedemnastowieczny Lędyczek (niem. Landeck) w powiecie człuchowskim, podobnie jak inne miejscowości położone w bezpośrednim sąsiedztwie Chojnic (niem. Konitz), np. Dębrzno, Człuchów, Tuchola, Czarne i w końcu same Chojnice, wyróżniał się profilem rzemieślniczym, skupionym w dużej mierze na produkcji sukna. Zjawisko to było widoczne już w ostatnich dekadach wieku XVI. Gdy w tych ośrodkach zamieszkiwało średnio ponad 11, to w pozostałych częściach dawnego województwa pomorskiego stosunek ten wynosił odpowiednio od 1,6 do 5 sukienników dla poszczególnych miast, m.in. Kościerzyna, Tczew, Starogard, Skarszewy, Nowe, Gniew<sup>1</sup>. W tym czasie z sukiennictwa żyło np. w Chojnicach aż 36% wszystkich osób trudniących się rzemiosłem, w Dębrznie 20%, a w Czarnem 47%. W miasteczkach nadwiślańskich oraz tych leżących w centralnej części pomorskiego rzemieślników stale utrzymujących się z fachu sukienniczego było maksymalnie od 4% do 8%. Z pewnymi zmianami ten stosunek zauważalny jest też później w XVIII w.

Wszystkie ośrodki rejonu chojnickiego zaliczano do kategorii mniejszych (= małych) miast. Decydujące było tu kryterium mieszane, oparte na danych dotyczących liczby ludności, typu gospodarki oraz czynnikach politycznych. Taki status miały położone najbliżej Lędyczka miejscowości: Człuchów (niem. Schlochau), Dębrzno (niem. Preußisch Friedland) i Czarne (niem. Hammerstein). Pierwsza z nich należała do najmniejszych miejscowości grupy *Civitates Minores Terrarum Prussiae*. W 1570 r. Człuchów liczył 390 mieszkańców, a po okresie wojen szwedzkich i związanych z nimi zniszczeń (w 1662 r.) zaledwie 223. Dla porównania, w tym samym czasie w Białym Borze (niem. Baldenburg) mieszkało odpowiednio 654 i 516 osób, w Czarnem 690 i 488, w Dębrznie 942 i 759, w Tucholi (niem. Tüchel) 1446 i 647,

<sup>1</sup> S. Gierszewski, *Struktura gospodarcza i funkcje rynkowe mniejszych miast województwa pomorskiego w XVI i XVII w.*, Gdańsk 1966, s. 80-82.



a w największych Chojnicach 1554 i 1102<sup>2</sup>. Wśród pozostałych ośrodków więcej ludności mieszkało nawet w typowo rolniczej Kościerzynie (niem. Berent) – 690 i 400<sup>3</sup>. Stosunek ten nie zmienił się zbytnio aż do 1772 r., gdy miasto zamieszkiwało 595 osób. Istotny wzrost nastąpił dopiero w ostatnich dekadach wieku XVIII i początku XIX, kiedy to w 1793 r. liczbę mieszkańców szacowano już na 918, w 1804 r. na 1108, w 1810 r. na 1126 i w 1826 r. na 1612<sup>4</sup>. Biorąc pod uwagę obliczenia z czasu pierwszego rozbioru, stan zaludnienia zmienił się zatem w przybliżeniu o 271%. Według danych z lat 1565–1570 jeszcze pod koniec XVI w. w Człuchowie nie trudniono się sukiennictwem. W mieście odnotowano tylko jednego płóciennika, zaś mieszczanie zajmowali się innymi rodzajami rzemiosła lub byli skupieni na produkcji rolnej albo hodowli. Przemiany w strukturze gospodarczej tego miasta nastąpiły dopiero w I i II połowie XVII w. Jak można wnioskować, stało się tak głównie ze względu na napływ sukienników proweniencji obcej.

Podobnie było w innych miastach tego rejonu, w tym także w Lędyczku. Niestety, brakuje poważniejszych opracowań dziejów tej miejscowości do roku 1772, które by uwzględniały szczegółowe informacje na temat ludności, struktury zawodowej czy gospodarczej mieszkańców. Dokładniejszymi danymi dysponujemy dopiero z końca wieku XVIII, gdy przeszedł on na mocy postanowień rozbiorowych we władanie pruskie, i z początku wieku XIX<sup>5</sup>. W 1774 r. zamieszkiwało w Lędyczku 52, w 1775 – 50, w 1776 – 45 (tyle samo w 1778), w 1799 – 61, w 1803 – 57, w 1804 – 62 i w 1805 – 60 mistrzów sukiennictwa<sup>6</sup>. W 1802 r. liczbę lędyckich krosen szacowano na 47 (142 zatrudnionych). W porównaniu do Jastrowia (180) czy Rawicza (210) było to stosunkowo niewiele, jeśli jednak spojrzymy na pobliskie Dębrzno (16), to okazuje się, że po pierwszym rozbiorze osób pracujących przy wytwarzaniu sukna było w Lędyczku wielokrotnie więcej<sup>7</sup>. Ponadto w 1777 r. mistrzowie stanowili tam większość, bo 77,8% ogółu czynnych rzemieślników<sup>8</sup>. Jak zakłada Andrzej Groth, w latach 1774–1805 z sukiennictwa mogło się utrzymywać nawet 50% (54,2%) populacji. Można przy tym dodać, że gros produkcji

<sup>2</sup> *Ibidem*, s. 188, 200-201, 205.

<sup>3</sup> *Kościerzyna. Zarys dziejów miasta do 1939 roku*, t. 1, red. M. Kallas, Toruń 1994, s. 65.

<sup>4</sup> S. Gierszewski, *Człuchów w 1793 roku (z problematyki pomorskiego miasteczka)*, „Gdańskie Zeszyty Humanistyczne”, R. XIII, 1970, nr 7, s. 89.

<sup>5</sup> Por. A. Groth, *Małe miasta pomorskie w latach 1772–1806*, Słupsk 2009 (tam wykaz ważniejszej literatury tematu).

<sup>6</sup> J. Demian, *Statistische Darstellung der preussischen Monarchie*, Berlin 1817, s. 297; L. Krug, *Betrachtungen über den National-Reichthum preussischen Staats und über den Wohlstand seiner Bewohner*, t. 2, Berlin 1805, s. 236 (poz. 69); A. Groth, *Małe miasta pomorskie...*, s. 89, 92-93. Czelnicy: 1774 r. – 3, 1775 r. – 4, 1776 r. – 6, 1799 r. – 6, 1803 r. – 15, 1804 r. – 13, 1805 r. – 6.

<sup>7</sup> A. Groth, *Małe miasta pomorskie...*, s. 89.

<sup>8</sup> *Ibidem*, s. 89.

trafiało do Chojnic, gdzie sukno podlegało dalszemu wykończeniu i było sprzedawane bądź wysyłane do większych ośrodków. Dopiero dziewiętnastowieczne zmiany w technice produkcyjnej, które dotknęły dotychczasowe rzemiosło (włącznie z sukiennictwem), spowodowały, że stopniowo bractwa w tym i w innych miastach zaczęły podupadać, by w końcu zostać całkowicie wyparte przez produkcję przemysłową.

Z całą pewnością natomiast sukiennictwo stanowiło ważny aspekt profilu rzemieślniczego Łędyzca. Świadczy o tym zachowany statut tamtejszego cechu sukienników przyjęty na zgromadzeniu ogólnym 16 lipca 1682 r.<sup>9</sup> W imieniu bractwa pod tekstem podpisali się ówczesni starsi organizacji cechowej: Johann Ulriet, Martin Boetker i Mathias Eibholtz. Następnie dokument został przedstawiony do aprobaty zwierzchności zamkowej Człuchowa. Ta zatwierdziła statut 10 stycznia 1683 r.<sup>10</sup> W uzasadnieniu do tej decyzji czytamy, że „ustawę przed nami podaną, ponieważ nie masz w niej żadnej ujmy prowentów zamkowych aprobowujemy, którym to sukiennikom wolno będzie po jarmarkach w starostwie człuchowskim, sukna swe sprzedawać i do swego bractwa inszych sukienników przyjmować bez wszelkiej przeszkody”. Zatwierdzenia dokonał sekretarz komisji Michał Łyszkie-wicz oraz komisarz Andrzej Grabowski. Kolejny raz statut potwierdzono 34 lata później, 26 maja 1717 r.<sup>11</sup> Zamek zbadal jego treść, uznając, że we wszystkich punktach oraz klauzulach spełnia on nadal warunki zgodności z prawem i tym samym może obowiązywać jako główna podstawa prawna działalności bractwa w mieście. Takie samo stanowisko komisja zajęła w kwietniu 1748 r., kiedy dokument był ponownie przedmiotem jej prac. W imieniu zamku człuchowskiego aprobowali go komisarze Jan Jabłoński i Jan Larzac<sup>12</sup>.

Tekst tego aktu prawnego pochodzi z ksiąg miejskich Chojnic przechowywanych obecnie w Archiwum Państwowym w Bydgoszczy (sygn. 1675). Wpis na marginesie informuje, że oblaty dokonano trzy lata po ostatnim zatwierdzeniu, 18 sierpnia 1751 r.<sup>13</sup> Razem z nim oblatowano kolejne dokumenty potwierdzające jego ważność, z dokładnym wskazaniem podmiotu aprobowającego oraz osób go reprezentujących.

Statut składa się z krótkiego wstępu oraz 27 ponumerowanych artykułów. Uregulowano w nim podstawowe sprawy związane z ustrojem wewnętrznym cechu, prawami i obowiązkami członków, procedurą przyjęcia nowych braci, przyuczaniem do zawodu i organizacją produkcji (w tym zapewnienie monopolu na sukien-

<sup>9</sup> Archiwum Państwowe w Bydgoszczy (dalej: APB), 1675/142, Akta miasta Chojnice, s. 137-140.

<sup>10</sup> *Ibidem*.

<sup>11</sup> Pod dokumentem widniały podpisy: H.K. Zawadzki, K.K. Dziekan Gludrowski Komisarz J.W.X. J.M.X. Dela Tour Can. Smol. Prapos. Nesv. Et Commissarius.

<sup>12</sup> Por. Aneks III.

<sup>13</sup> APB, 1675/142, Akta miasta Chojnic, s. 137.

nictwo). Pod względem materialnoprawnym nie różni się on od podobnych aktów wydawanych w innych miastach Rzeczypospolitej<sup>14</sup>. Stanowi on istotny przyczynek do badań nad funkcjonowaniem rzemiosła w mniejszych miastach oraz wsiach Prus Królewskich, zwłaszcza że podobnych aktów ustawodawstwa partykularnego zachowało się w porównaniu do ordynacji, statutów oraz rozporządzeń wielkomiejskich stosunkowo niewiele<sup>15</sup>.

Poniższy odpis zawiera pełny tekst statutu. Na potrzeby edycji został on zmodernizowany zgodnie z zasadami instrukcji wydawniczych dla źródeł nowożytnych<sup>16</sup>. Zachowano przy tym pierwotny układ dokumentu. Wtrącenia autora wyróżniono poprzez ujęcie w nawiasy kwadratowe.

### Aneks I *In Nomine Domini Amen*

Wiadomo czynimy, komu to wiedzieć będzie należało, iż my Starsi Bracia Sukiennicy Jego Królewskiej Mości Pana naszego Miłościwego Landeccy, za spólną zgodą i zezwoleniem wszystkich młodszych Braci Sukienników, chcąc trybem i zwyczajem Cechu tego w inszych Jego Królewskiej Mości Pana naszego Miłościwego miastach zachowanym, sprawować się i wiary najlepszym przy Cnocie i miłości Braterskiej porządku, bractwo to nasze sukiennicze utrzymać takowe, za wiadomością Zwierzchności Zamkowej Człuchowskiej między sobą którym wszyscy podlegać mamy, spisaliśmy artykuły.

1. Naprzód to w Bractwie naszym, zawsze powinno być dwóch starszych ordynowanych, którzy mają przestrzegać podług prawa naszego, aby w jak najlepszym pożytku było, żeby Bractwo w niczym nie nieszkodowało, i żeby pilni tego byli, ponieważ skrzytnia i prawo nasze przy nich zostaje.

<sup>14</sup> A. Maczak, *Sukiennictwo wielkopolskie XIV–XVII wiek*, Warszawa 1955, *passim*.

<sup>15</sup> Np. S. Bodniak, *Ordynacja dla cechu trzczy w Gdańsku*, „Rocznik Gdański” 1938, t. 12, s. 196-202; E. Cieślak, *Rozporządzenie w sprawie służby najemnej wydane w Gdańsku 17 marca 1705 r.*, „Rocznik Gdański” 1960–1961, t. 19/20, s. 373-393; A. Groth, *Źródła do dziejów elbląskiego browarnictwa*, „Rocznik Elbląski” 2009, t. 22, s. 325-336 (tam statut cechu browarników z 1458 r., ordynacja słodowników z 1633 r. i jej rewizja z 1768 r.); E. Kizik, *Gdańska ordynacja pogrzebowa z 1734 r.*, [w:] *Gospodarka – społeczeństwo – ustrój. Studia dedykowane Profesorowi Stefanowi Cackowskiemu w siedemdziesiątą rocznicę urodzin*, red. K. Mikulski, Toruń 1997, s. 65-79; E. Kizik, *Gdańskie ordynacje o weselach, chrztach i pogrzebach z XVI–XVIII wieku*, „Barok” 2000, t. 7, nr 1(13), s. 187-207; T. Maciejewski, *Prawo sądowe w ustawodawstwie miasta Gdańska w XVIII wieku*, Wrocław 1984; Z. Kropidłowski, *Statut elbląskiego bractwa tragarzy piva ważnym świadectwem rozwoju ruchu brackiego*, [w:] *W kręgu badań profesora Stanisława Gierszensekiego. Sesja naukowa poświęcona pamięci profesora Stanisława Gierszensekiego*, red. A. Groth, Gdańsk 1995, s. 67-93.

<sup>16</sup> *Instrukcja wydawnicza dla źródeł historycznych od XVI do połowy XIX wieku*, Wrocław 1953; J. Glinka, *Instrukcja wydawnicza dla nowożytnych źródeł dziejowych*, Warszawa 1949.

2. Zachowując poszanowanie, zgodę i miłość braterską, nie będzie się ważył żaden na uczciwe drugiemu słowy niepociwymi targnąć, inaczej któryby w tym miał wykroczyć, z Bractwa ma być wyrzucony i oddalony, ani więcej do Bractwa przyjęty.

3. Kto chce być do Bractwa i Cechu naszego przyjęty, powinien rodowy i wyzwolony z naszego rzemiosła list pokazać.

4. Żaden także ważyć się nie ma, z Bractwa naszego żadnej owczarskiej ani młynarskiej córki pojąć, gdyż prawo nasze tak mieć chce, że młynarskie ani też owczarskie dzieci do Bractwa naszego przyjęte być nie mogą.

5. Żadnego sukiennika cierpieć nie powinni, który sukna surokiego robi i Bractwa z nami trzymać nie chce.

6. Urodzony przed ślubem, a po prostu bękarci, nie mają być przyjęci do Bractwa naszego, także z Bractwa naszego aby się żaden nie ważył warpu robić, pod winą pół beczki piwa. Item aby się żaden płóciennik nie ważył robić z wełny materii jakiegokolwiek mianowanej, pod winą od Bractwa nakazaną.

[s. 138]

7. Obcy, który do Bractwa chce się wpisać, powinien się do razy opowiedzieć Bractwu, a od każdego raza powinien do Bractwa złotych polskich 2, połowicę do skrzyni, a drugą połowicę na dyspozycję starszych Braci, na kolaję złotych polskich 12, od samego majstrostwa złotych 5 do Bractwa, także z osobna każdemu starszemu w Bractwie powinien dać po groszy 18, a każdemu pieczętarzowi po groszy 9.

8. A gdy wstępuje do Bractwa, powinien do skrzyni dać złotych polskich 30, także i dwa funty wosku: funt do kościola, a drugi funt do Bractwa, postaw sukna zrobić, zrobiwszy prezentować Bractwu, aby całe Bractwo obaczyło, jeżeli przygany nie ma, [a – P.K.] od tej prezencji dać do Bractwa złotych polskich 3.

9. A jeżeliby się przygana i za wtórym razem w tym postawie znalazła nie ma być przyjęty do Bractwa.

10. Magistrów syn, który się rzemiosła w Bractwie uczył, a jeszcze chce postanowić w Bractwie, powinien postaw sukna zrobić, żeby żadnej przygany nie miał, a od tego powinien dać do Bractwa złotych 6, a jeżeliby z Bractwa żony nie miał, pojąć powinien będzie dać do Bractwa złotych polskich 12, jako też obcy, także też obcy magister, który się chce u nas postanowić, a pojmie wdowę albo pannę z Bractwa, powinien dać do Bractwa złotych 12.

11. Jeżeli brat który umrze, tedy ma być wolno tej pozostałej wdowie rzemiosło robić, podług upodobania swego.

12. Młodszy brat powinien usłużyć w Bractwie, ani się wzbraniać, póki inszy nie nastąpi na miejsce jego.

13. Podług Bractwa naszego i prawa sukienniczego, powinien obcy, który się rzemiosła chce uczyć, terminować 3 lata i 7 złotych dać do Bractwa i dwa funty

wosku: funt do kościoła, a drugi funt do Bractwa. Po wyterminowaniu tych 3 lat, powinien Magister dać temuż 7 lokci sukna szerokiego, kapelusz, 3 koszule i buty.

14. Majstrowskim synom wolno rok na wędrowkę do pocziwego Majstra albo Majstrów [udać się – P.K.], a jeżeli się po wyjściu w rok miał powrócić, wolno mu Bractwo przyjąć i za Majstra go uznać.

15. Obcy powinien na nasze pocziwe rzemiosło wędrować dwa lata. Po wyjściu dwóch lat, a że się powróci i chce wstępować do Bractwa, powinien pierwszy u Magistra rok robić, niżli go przyjmą do Bractwa.

[s. 139]

16. W naszym Bractwie nie powinien żaden się ważyć robić roboty, ani mniej ani więcej nad 50 sznurów, cewek 12, a gdy dobra robota, a że nabita w foluszu, powinna być wszerek dwa lokcie także i baja powinna być 24. sznurami cewek, iż ani mniej ani więcej wszerek na być 4 ćwierci, pod winą do Bractwa złotych polskich 2, jeżeli się fałsz miał [w tym – P.K.] znajdować. Sukna zaś wąskie robić powinno [się – P.K.] 20 sznurami wszerek mają być półtora lokcia.

17. Powinni także przestrzegać tego Starsi Bracia nasi, aby wszyscy sukna dobre robili, żeby tak bogaty, jako i ubogi nie był oszukany. Ma być dwóch ordynowanych pieczętarzy przysięgłych, [którzy – P.K.] nim sukno do folusza oddadzą, aby rewidowali pod winą i przysięgą, aby żadnych podarunków od tych, u których by się fałsz pokazał nie brali, pod winą od każdego postawu groszy 20; Bractwu połowica, a pieczętarzom druga połowica.

18. Któryby się ważył sukna dać do folusza bez wiadomości przysiężnych pieczętarzów, przypada wina złotych 1 do Bractwa.

19. Żaden także ważyć się nie będzie welny ztargowanej zabiegać i kupować pod winą złotych 15, z których do Zamku Człuchowskiego [10 – P.K.], a do Bractwa 5 należeć będzie.

20. Żaden też czeladzi drugiemu odmawiać pod winą złotych 2 do Bractwa nie powinien.

21. Nie powinien także żaden welny skupować na mile drogi od nas, pod przypadkiem tegoż towaru.

22. Jeżeli który umrze z Bractwa, powinien tak jeden jako i drugi młodszy ciało do grobu zanieść, ani się wzbraniać pod winą do Bractwa.

23. Obcy który z pomorskiej [prowincji – P.K.] przyjeżdżają na jarmark Landecki, żeby się nie ważyli przedawać, póki się z Bractwem nie zgodzi, pod winą zamkową złotych 15, a do Bractwa 10.

24. Starsi mianowani, którzy to prawo wyjednali, aby od składek brackich wolni byli, ale od inszych składek wylamać się żadną miarą nie będą powinni.

25. Który by się miał ważyć plecionych warpów do folusza podać, ma być zabrany, z tego połowica ma przypaść do Zamku na decyzje (?) Jej Mości.

26. Z Bractwa który pierwiej z sukнем do folusza przyjdzie, pierwiej odpra-  
wiony być ma.

[s. 140]

27. A przeciwstawiając się ustawom i artykułom tym [naszym – P.K.] ma być  
według ostrości i surowości onychże bez wszelkiego respektu karany.

Działo się przy zgromadzeniu starszych i młodszych sukienników w Landeku,  
dnia 16 M[iesiąc]a Lipca, Roku Pańskiego 1682.

Johann Ulriet Alster aus dem Werck

Martin Boetker, Alster aus dem Werck.

Mathias Eibholtz, Eltester vom Werck in Nahmen der gantzen Bruderschaft.

## Aneks II

Wyżej opisaną między sukiennikami Landeckimi wspólną ustawę przed nami  
podaną, ponieważ nie masz w niej żadnej ujmy prowentów zamkowych aprobujemy,  
którym to sukiennikom wolno będzie po jarmarkach w starostwie czluchowskim,  
sukna swe sprzedawać i do swego bractwa inszych sukienników przyjmować bez  
wszelkiej przeszkody. *Datum* w Zamku Człuchowskim dnia 10 *Januarii*, A[nn]o 1683.

Michał Łyszkiewicz

J.K.M. Sekr. Comissam.

Andrzej Grabowski

Comissam.

## Aneks III

Podczas sporządzania nowego inwentarza te postanowienie sukiennikom Landec-  
kim *in omnibus punctis* z władzy naszej komisarskiej aprobujemy. *Datum* w Zamku  
Człuchowskim den 12 *Aprilis* A[nn]o 1748.

Jan Jabłoński, Oberstlieut. i Komisarz do Człuchowa.

Jan Larzac, Commisarius





## Summary

### Statute of Lędyczek clothiers' guild from 1682

One of the major weak points of research on the Royall Prussian law (smaller towns and villages) is the lack of the normative sources. While we have many legal materials from Gdańsk, Elbląg and Toruń, because of war damages, natural disasters, or usual documents' disposal, we have almost no statutes and other acts from country towns. So it is important to publish the one we got. Very good example of this kind of normative source is statute of Lędyczek clothiers' guild from 1682. It contains regulation of most vital issues that concerned organization of fraternity in this town, that took effect from XVII to XIX century, when crafts went through massive changes, ended with downfall of old production technique.

*Translated by Natalia Radecka-Kitomska*





Anna Mrozowska

## Walka prof. Józefa Buzka o rację stanu. Wizja ustroju Rzeczypospolitej w latach 1917–1919

*Serce męża stanu musi być w jego głowie.*

Napoleon Bonaparte

I wojna światowa w znacznym stopniu zmieniła mapę Europy, również pod kątem prawno-ustrojowym. Zasadniczo minął czas monarchii, w odbudowujących się i powstających państwach zaszczepiano republikę parlamentarną, często w skrajnej postaci. System ten został nazwany przez Hansa Kelsena systemem rządów komitetowych. Koncepcja Kelsena sprowadzała inne naczelne organy do roli swego rodzaju komitetu wykonawczego parlamentu, pozbawionego własnych, niezależnych od sejmu uprawnień. System ten zastosowano bezpośrednio po zakończeniu I wojny światowej w Czechosłowacji (ustawa z dnia 14 listopada 1918 r.), Niemczech, Austrii i Estonii<sup>1</sup>.

Na gruncie odradzającej się Rzeczypospolitej jeszcze w trakcie prowadzonych działań wojennych rozgorzała dyskusja dotycząca ram ustrojowych, w które należało ująć system polityczny i społeczno-gospodarczy państwa wracającego na mapę Europy. Na tle konfliktu zbrojnego rozpoczęła się walka polityczna o rację stanu, którą zarówno ugrupowania, jak i poszczególne jednostki definiowały w sposób odmienny. Oryginalnym i niepowtarzalnym projektem na gruncie polskim było ujęcie zaproponowane przez prof. Józefa Buzka, które wzorowało się na ustawie zasadniczej i praktyce konstytucyjnej Stanów Zjednoczonych. Autor „projektu

---

<sup>1</sup> A. Ajnenkiel, *Polskie konstytucje*, Warszawa 1982, s. 229-230.



amerykańskiego” całe życie był aktywny naukowo, społecznie i politycznie<sup>2</sup>. Na szczególną uwagę zasługuje jednak okres jego działalności zamykający się w latach 1917–1919, kiedy to na szali leżał kształt przyszłej polskiej konstytucji oraz toczyły się dyskusje nad definicją racji stanu.

Profesor Józef Buzek nie poddał się powszechnej tendencji opierania ciężaru ustrojowego na władzy ustawodawczej. Jego prace nad polską konstytucją rozpoczęły się jeszcze w czasie wojny. W warunkach, jakie zaistniały po wydaniu Aktu 5 listopada, utworzono Tymczasową Radę Stanu. Rada ta 17 stycznia 1917 r. powołała Komisję Sejmowo-Konstytucyjną celem opracowania ustawy zasadniczej i ordynacji wyborczej. Jej generalnym referentem i współautorem projektu był prof. Buzek. W dniu 28 lipca 1917 r. na posiedzeniu plenarnym Komisji przyjęto założenia projektu konstytucji, które ustanawiały monarchię konstytucyjną<sup>3</sup>. Najbardziej charak-

<sup>2</sup> Profesor Józef Buzek urodził się 16 listopada 1873 r. w Końskiej pod Cieszynem, zmarł w 1936 r. w Cieszynie. Studiował prawo w Wiedniu oraz na Uniwersytecie Jagiellońskim, gdzie w 1899 r. uzyskał stopień doktora. W 1902 r. habilitował się z zakresu statystyki na Uniwersytecie Lwowskim, od 1904 r. profesor nadzwyczajny, od 1910 r. zwyczajny na Wydziale Prawa i Umiejętności Politycznych. W listopadzie 1918 r. przeniósł się do Warszawy, gdyż został powołany przez Radę Regencyjną na stanowisko dyrektora Głównego Urzędu Statystycznego. W tym samym roku zaczął wykładać prawo administracyjne na Uniwersytecie Warszawskim oraz w Wyższej Szkole Handlowej. Od początku był aktywny społecznie i politycznie. Już jako uczeń gimnazjum wstąpił do Stowarzyszenia Młodzieży Polskiej „Jedność”, a na studiach w latach 1895–1896 był prezesem akademickiego stowarzyszenia „Znicz”. W 1905 r. wstąpił w szeregi Stronnictwa Narodowo-Demokratycznego. W 1907 i ponownie w 1911 r. został posłem do Rady Państwa w Wiedniu, gdzie przez 7 lat był przewodniczącym Komisji Stałej dla Ubezpieczeń Społecznych, a od 1911 r. pełnił również funkcję wiceprezesa Koła Polskiego. W czasie I wojny światowej opuścił SND, gdyż nie podzielał jego opozycji względem Austrii. W latach 1919–1922 zajmował stanowisko podsekretarza stanu w Ministerstwie Spraw Wewnętrznych, w 1919 r. był członkiem grupy doradców przy delegacji polskiej na konferencję pokojową w Paryżu oraz wszedł do sejmu ustawodawczego; w latach 1922–1927 był senatorem. Był długoletnim członkiem Polskiej Grupy Unii Międzyparlamentarnej i jej przedstawicielem w Radzie Międzyparlamentarnej, a od 1927 r. wiceprezesem Polskiej Grupy Unii Paneuropejskiej. Dotknięty ciężką chorobą w 1929 r. zrezygnował z pracy i działalności dydaktycznej. W tym samym roku został odznaczony Krzyżem Komandorskim z Gwiazdą Orderu Polonia Restituta. *Polski słownik biograficzny*, t. 3, Kraków 1937, s. 155-156; *Posłowie i senatorowie Rzeczypospolitej Polskiej 1919–1939. Słownik biograficzny*, red. A.K. Kunert, t. 1, Warszawa 1998, s. 237-238.

<sup>3</sup> Wynikało to nie tylko z faktu, że oba państwa okupacyjne, z których wolą w tym czasie należało się liczyć, miały ustrój monarchiczny. Szerokie uzasadnienie takiego stanowiska znalazło się we wstępie projektu: „W chwili rozpoczęcia pracy Komisji Sejmowo-Konstytucyjnej wszyscy jej członkowie, nie wyłączając należących do stronnictw lewicowych, stanęli na stanowisku, że dla Polski obecnie, ze względu na charakter narodu, niewyrobienie polityczne, warunki panujące, najodpowiedniejszą formą rządu jest ustrój monarchistyczno-konstytucyjny. Dopiero później, pod wpływem rewolucji rosyjskiej, zaczęto coraz głośniejsze, nie tylko wśród stronnictw lewicowych, ale i konserwatywnych mówić o republice (...). Komisja jednak

terystyczną cechą Projektu Konstytucji Państwa Polskiego była znaczna przewaga władzy wykonawczej (rządu łącznie z monarchą) nad sejmem. Józef Buzek twierdził, że był to pewnego rodzaju kompromis między konstytucjami państw czysto monarchistycznych i państw z rządami parlamentarnymi. Projekt nie proklamował ani zasady wszechwładztwa narodu, ani też zasady pełni praw monarszych. Wychodził z założenia, że tylko rozwój historyczny może przesądzić, który czynnik powinien zdobyć w państwie przewagę<sup>4</sup>. W projekcie pojawiła się instytucja komisji rozjemczej, zaczerpnięta najprawdopodobniej z praktyki ustrojowej Stanów Zjednoczonych, gdzie istnieją tzw. komisje pośredniczące, komisje uzgodnień (*Conference committee*), powoływane w przypadku odrzucenia przez Izbę Reprezentantów poprawek senatu (lub odrzucenia przez senat poprawek Izby Reprezentantów – w zależności od tego, która z izb wykorzystwała prawo inicjatywy ustawodawczej). Można przypuszczać, że właśnie za sprawą prof. Buzka podczas prac nad ustawą zasadniczą w Komisji Sejmowo-Konstytucyjnej Tymczasowej Rady Stanu brano pod uwagę rozwiązania ustrojowe wypracowane za oceanem. Warunki panujące w 1917 r. wykluczały jednak walkę o szersze ich zastosowanie.

Projekt Konstytucji Państwa Polskiego szybko się zdezaktualizował. W 1918 r. dla większości było oczywiste, że odradzające się państwo winno być demokratyczną republiką opartą na zachodnich wzorach. Powrót Polski na mapę Europy był momentem przełomowym, także dla koncepcji ustrojowych. Zmienione warunki polityczne sprawiły, że wszystkie kolejne projekty konstytucji – oficjalne i nieoficjalne, rządowe, poselskie i prywatne – zostały oparte na ustroju republikańskim.

Po odzyskaniu przez Polskę niepodległości pierwsze prace przygotowawczo-organizacyjne zmierzające do opracowania ustawy zasadniczej podjął rząd Jędrzeja Moraczewskiego. Z inicjatywy premiera powołano w pierwszej połowie stycznia 1919 r. Biuro Konstytucyjne przy Prezydium Rady Ministrów, na czele z Mieczysławem Niedziałkowskim<sup>5</sup>. Miało ono za zadanie przygotowanie materiałów „niezbędnych dla prac komisji konstytucyjnej Sejmu”<sup>6</sup>, a w szczególności opracowanie projektów konstytucji ujmujących zagadnienie „z różnych punktów widzenia”<sup>7</sup>. Tym samym zrezygnowano z przedstawienia Sejmowi RP jednego, mającego poparcie rządu, projektu. Biuro Konstytucyjne w czasie swojej krótkiej działal-

---

pozostała na stanowisku ustroju monarchistyczno-konstytucyjnego, ponieważ nie chciała pod wpływem teorii, o której nie wiedziano, czy istotnie stała się własnością narodu, przerywać pracy i prowadzić zasadniczej dyskusji i wypracowała projekt, odpowiadający dewizie, przyjętej przez nią od początku: »silny rząd, silny Sejm«. *Projekty Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, Wydawnictwo Kancelarii Cywilnej Naczelnika Państwa, Warszawa 1920, s. 5-6.

<sup>4</sup> W. Komarnicki, *Polskie prawo polityczne (geneza i system)*, Warszawa 2008, s. 148.

<sup>5</sup> *Konstytucje Polski. Studia monograficzne z dziejów polskiego konstytucjonalizmu*, red. M. Kallas, Warszawa 1990, s. 24.

<sup>6</sup> Cyt. za: S. Krukowski, *Geneza konstytucji z 17 marca 1921 r.*, Warszawa 1997, s. 14.

<sup>7</sup> *Ibidem*.

ności wydało trzy projekty konstytucji. Pierwszy, którego autorem był prof. Józef Buzek, z uwagi na widoczne zapożyczenia z konstytucji i praktyki ustrojowej Stanów Zjednoczonych nazwano „amerykańskim”, drugi, który określał państwo mianem Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej – „ludowym”, trzeci, wzorowany na ustroju III Republiki – „francuskim”<sup>8</sup>.

Projekt ustawy zasadniczej opracowany przez prof. Buzka stał na gruncie federacyjnej republiki prezydenckiej. Należy podkreślić, że owa koncepcja nie miała nic wspólnego z założeniami związku Polski z Ukrainą, Białorusią i Litwą. W myśl „projektu amerykańskiego” Rzeczpospolita Polska miała zostać podzielona na około 70 ziem, liczących od 200 tys. do 500 tys. mieszkańców (art. 1)<sup>9</sup>. Józef Buzek wierzył, że pełnoprawną zaporą przeciw despotyzmowi władz centralnych powinien być samorząd. „Właśnie by ułatwić narodowi wykonywanie przysługujących mu praw suwerena, oświadczamy się w Polsce za ustrojem federacyjnym i proponujemy, by Polska składała się z kilkudziesięciu ziem, połączonych w jedną potężną federację”<sup>10</sup>. Federacja, nazywana przez prof. Buzka ustrojem ziemskim, była poza tym w jego przekonaniu asekuracją przed nagłymi przewrotami, najskuteczniejszym środkiem przeciwko wszechwładzy biurokracji, umożliwiała dostosowanie ustroju konstytucyjnego do wielkich różnic między poszczególnymi częściami Polski w oświacie i świadomości politycznej, ułatwiała rozwiązanie w Polsce kwestii narodowościowych oraz sprzyjała zgodnemu zjednoczeniu dzielnic Polski. Józef Buzek wychodził przy tym z założenia, że zakres spraw ogólnonarodowych musiał być w Polsce szerszy niż w Stanach Zjednoczonych czy Szwajcarii, gdyż „wymaga tego potrzeba szybkiego zespolenia rozdzielonych wiekową niewolą części narodu”<sup>11</sup>. Według projektu „sprawy zagraniczne, wojskowe i sądownictwo powinny z zasady należeć do narodu, sprawy administracji wewnętrznej zaś – do ziem”. Autor projektu uzasadniał to tym, że „w dziedzinie administracji wewnętrznej działalność państwa nie jest z reguły bezwzględnie konieczna”, wskazywał, że „powinny rozwijać swoją działalność przede wszystkim gminy i powiaty, a dopiero w ostatniej linii w dziedzinach, w których nawet działalność

<sup>8</sup> *Ibidem*, s. 14-15.

<sup>9</sup> *Projekty Konstytucji...*, s. 83.

<sup>10</sup> J. Buzek, *Projekt konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz uzasadnienie i porównanie tegoż projektu z konstytucjami szwajcarską, amerykańską i francuską*, Warszawa 1919, s. 103. W uzasadnieniu projektu wyraźnie widać inspirację autora myślą Alexisa de Tocqueville’a: „Właśnie w gminie tkwi siła wolnych społeczeństw. Instytucje gminne są dla wolności tym, czym dla nauki są szkoły podstawowe: sprawiają, że wolność staje się dostępną dla ludu, pozwala mu zasmakować w swobodnym jej praktykowaniu i przyzwyczajają do posługiwania się nią. Bez pomocy instytucji gminnych naród może stworzyć sobie wolny rząd, lecz nie będzie w nim ducha wolności”. A. de Tocqueville, *O demokracji w Ameryce*, Warszawa 2005, s. 57.

<sup>11</sup> Cyt. za: *Projekty Konstytucji...*, s. 82.

gmin i powiatów potrzeb społeczeństwa zaspokoić nie może, powinno samo państwo wystąpić z własną działalnością<sup>12</sup>.

W myśl projektu każda ziemia miała mieć własną konstytucję. W ziemiach, gdzie 90% pełnoletnich obywateli potrafiło czytać i pisać, dla uchwalenia i każdorazowej zmiany ustawy zasadniczej konieczne było przeprowadzenie referendum (art. 3). Konstytucje i ustawy ziemskie nie mogły być sprzeczne z Konstytucją Rzeczypospolitej ani ustawami ogólnonarodowymi. Istniała jasna hierarchia prawnoustrojowa. Spory kompetencyjne, które mogły pojawić się na tym tle, miał rozstrzygać Najwyższy Sąd Narodowy (art. 4). Jednakże sąd ten – inaczej niż w praktyce konstytucyjnej Stanów Zjednoczonych – nie miał w zasadzie prawa badania ważności ustaw ogólnonarodowych<sup>13</sup>.

Struktura, sposób powoływania i kompetencje władz federalnych nie odbiegały znacznie od rozwiązań amerykańskich. Profesor Buzek był zwolennikiem konsekwentnego zastosowania Monteskiuszowego trójpodziału władz, co wynika z konstytucji formalnej, literalnego brzmienia ustawy zasadniczej z 17 września 1787 r., a odbiega znacząco od praktyki ustrojowej ukształtowanej za oceanem.

W myśl projektu prezydent Rzeczypospolitej i wiceprezydent byli wybierani na sześcioletnią kadencję, w wyborach powszechnych pośrednich. Prezydent mianował ministrów, ambasadorów i innych wyższych urzędników za zgodą senatu (art. 109), a odwoływał ich wedle własnego uznania (art. 110).

Sejm Narodowy miał być dwuizbowy<sup>14</sup>. Izba poselska składała się z 400 posłów, wybieranych w głosowaniu tajnym, równym, bezpośrednim, proporcjonalnym (w ziemiach, gdzie wybierano co najmniej trzech posłów) przez wszystkich mężczyzn, którzy ukończyli 21 rok życia, z tym zastrzeżeniem, że kobiety mające na mocy ustaw ziemskich czynne prawo głosu w wyborach do sejmów ziemskich analogicznie mogły głosować także na szczeblu ogólnonarodowym (art. 48 i 50). Wybierani do izby poselskiej mogli być obywatele, którzy ukończyli 25 rok życia i mieli czynne prawo wyborcze. Kadencja w myśl projektu miała trwać 5 lat, wybory miały się odbywać w drugą niedzielę czerwca, a nowo wybrana izba zbierała się najpóźniej we wtorek, w 9 dni po wyborach (art. 55). Taka była zasada, jed-

<sup>12</sup> Cyt. za: *ibidem*.

<sup>13</sup> *Ibidem*, s. 83-84.

<sup>14</sup> Profesor Józef Buzek konieczność dwuizbowości tłumaczył tym, że: „lud, pragnący sprawować najwyższą władzę w państwie, nie może władzy tej przekazać jednemu organowi, np. Sejmowi jednoizbowemu, organ taki nadużywałby bowiem z pewnością tej władzy na własne cele i przeciwko ludowi. Wprawdzie musi być Izba Poselska głównym motorem życia politycznego, z drugiej jednak strony powinna ona być kontrolowana przez inne organy, pochodzące także z woli ludowej; organem takim może być Prezydent Rzeczypospolitej, przez lud wybrany, tudzież Senat, pochodzący, oczywiście, także wyłącznie z wyborów. Kontrolowanie wzajemne Senatu przez Izbę Poselską i odwrotnie – Izby Poselskiej przez Senat, jest tem konieczniejsze, iż o referendum ludowym w Polsce całej nie może być mowy”. Cyt. za: *ibidem*, s. 82.

nakże istniała możliwość skrócenia kadencji izby niższej. Prezydent mógł zarządzić wcześniejsze wybory za zgodą senatu, a winien był to zrobić na żądanie co najmniej połowy izb poselskich sejmów ziemskich. W takim przypadku wybory odbywały się najpóźniej w niedzielę przed upływem 90 dni od dnia rozwiązania sejmiku (art. 54). Izba poselska wybierała ze swojego grona marszałka (art. 70).

Senatorów, po dwóch z każdej ziemi, wybierały, w zależności od stopnia demokratyzacji w danej ziemi, albo sejmy łącznie z rządami ziemskimi, albo ludność w wyborach pośrednich (art. 58). Kadencja senatu trwała 9 lat, z tym że co 3 lata ustępowały 1/3 senatorów (art. 59). Wybory do wyższej izby sejmiku były całkowicie niezależne od wyborów do izby poselskiej. Miały się odbywać w pierwszą niedzielę maja. Dodatkowo senat nie mógł zostać rozwiązany (art. 59). Do senatu wybierani byli obywatele (obywatelki) państwa, którzy ukończyli 40 rok życia i mieli czynne prawo wyborcze do izby poselskiej. Marszałkiem senatu był z urzędu wiceprezydent Rzeczypospolitej, który był uprawniony do głosowania jedynie w przypadku równości głosów w izbie (art. 71).

Obie izby zbierały się corocznie na sesję zwyczajną we wtorek po drugiej niedzielę września. Prezydent mógł zwołać sejm lub jedną z izb na sesję nadzwyczajną, a musiał to uczynić na żądanie 1/3 posłów, 1/3 senatorów lub 1/4 ziem (art. 79).

Prawo inicjatywy ustawodawczej miał prezydent i każda z izb (art. 81). Uchwały izb sejmowych zapadały prostą większością głosów, przy obecności co najmniej 1/3 posłów lub senatorów (art. 76). Projekt ustawy uchwalony przez jedną izbę, a zmieniony przez drugą wracał pod obrady tej pierwszej. Jeżeli zaistniała taka potrzeba, to na wniosek jednej z izb powoływano Komisję Rozjemczą, której członków w równej ilości wybierali posłowie i senatorowie. Komisja przedkładała wnioski izbie, która pierwotnie uchwaliła projekt. Powołanie owego rozjemczego gremium było obowiązkowe tylko w przypadku niezgodności izb co do szczegółów w uchwałach budżetowych (art. 87). Projekt, aby stać się ustawą, musiał uzyskać aprobatę obu izb. Prezydent Rzeczypospolitej miał ponadto prawo do weta zawieszającego. Zakwestionowany przezeń projekt ustawy mógł stać się obowiązującym prawem tylko wówczas, gdy został ponownie uchwalony przez obie izby w głosowaniu imiennym, większością co najmniej 2/3 głosów przy podwyższonym do 1/2 quorum (art. 86 i 84). Odmiennie określono zasady zmiany konstytucji. Była to bardzo złożona procedura, która poza dwukrotnym przyjęciem przez sejm (przed drugim głosowaniem rozwiązywano izbę poselską i rozpisywano nowe wybory) wymagała również ratyfikacji zmian przez co najmniej połowę sejmów ziemskich (art. 130-134).

Podobnie jak w Stanach Zjednoczonych nie przewidziano odpowiedzialności parlamentarnej ministrów. Prezydent mianował ministrów, ambasadorów, konsułów i innych wyższych urzędników cywilnych za zgodą senatu, odwoływał ich natomiast już według swojego uznania (art. 109 i 110). Odpowiedzialność konstytucyjna prezydenta, ministrów oraz sędziów Najwyższego Sądu Narodowego

realizowana była na drodze impeachmentu. W stan oskarżenia stawiała izba poselska zwykłą większością głosów, w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby posłów, sądził natomiast senat. Wyrok skazujący wymagał zgody co najmniej 2/3 senatorów i powodował usunięcie z urzędu, co nie zamykało drogi zwykłego postępowania karnego (art. 96 i 97)<sup>15</sup>.

Profesor Józef Buzek wychodził z założenia, że prezydent, wybrany przez naród, jest tak samo wyrazicielem woli narodu jak sejm i nie powinien być podporządkowany władzy ustawodawczej ani też odwrotnie – sejm nie mógł być zależny od głowy państwa. Oba te organy powinny wykonywać swoje funkcje, wzajemnie się uzupełniając<sup>16</sup>.

Projekt konstytucji zawierał również katalog podstawowych praw obywatelskich, co wobec ustroju federacyjnego stanowiło gwarancję, że nie mogą one być naruszone przez ziemie (art. 6-16)<sup>17</sup>.

Projekt Józefa Buzka, tak jak żaden z projektów stworzonych w Biurze Konstytucyjnym przy Prezydium Rady Ministrów, nie miał oficjalnego rządowego charakteru. Został przekazany powołanej przez premiera Ignacego Paderewskiego Ankiecie, kolejnemu organowi wyłonionemu dla opracowania ustawy zasadniczej. Wszyscy członkowie Ankiety wypowiedzieli się przeciw przyjęciu za podstawę pracy „projektu amerykańskiego”. Uznano, że „w Polsce brak wszelkiej historycznej i rzeczywistej podstawy do utworzenia 70 osobnych, drobnych państw, które by miały utworzyć państwo związkowe ograniczone do załatwiania pewnych spraw uznanych za wspólne. Naród jest jednolity i państwo po zatarciu granic zaborów być nim powinno”. Mimo odrzucenia przez Ankiętę, prof. Buzek nie przekreślił swojego projektu. Pragnął, by zyskał oficjalny charakter i mógł stać się przedmiotem obrad. By wnieść go do sejmu ustawodawczego, musiał jednak uzyskać poparcie, gdyż sejm, zgodnie z regulaminem, mógł pracować tylko nad projektami poselskimi i rządowymi. Józef Buzek początkowo zaproponował Stanisławowi Głąbińskiemu, że w zamian za poparcie jego dzieła wstąpi w szeregi Związku Ludowo-Narodowego. Spotkał się jednak z odmową<sup>18</sup>.

Okazało się, że nielato mu było uzyskać jakiegokolwiek poparcie. Posłowie obawiali się przede wszystkim silnej pozycji prezydenta i federalizmu. Ostatecznie projekt został zgłoszony do łaski marszałkowskiej 30 maja 1919 r., a firmowało go

<sup>15</sup> *Ibidem*, s. 95-112.

<sup>16</sup> W. Komarnicki, *Polskie prawo...*, s. 199.

<sup>17</sup> *Projekty Konstytucji...*, s. 85-87.

<sup>18</sup> Stanisław Głąbiński obawiał się, że ustrój federacyjny „musiałby z czasem rozluźnić jedność państwową i utrwalić separatyzm dzielnicowy, narodowościowy i religijny w poszczególnych częściach naszego państwa”. S. Głąbiński, *Wspomnienia polityczne*, Peplin 1939, s. 491-492. Poza tym Głąbiński sam również opracowywał projekt konstytucji, który chciał wnieść pod sztandarem ZLN-u.



siedmiu posłów z Klubu Pracy Konstytucyjnej, trzech ze Związku Ludowo-Narodowego (*notabene* dwaj z nich: E. Adam i ks. S. Szczęsnowicz podpisali tego samego dnia projekt Stanisława Głabińskiego), dwóch z Polskiego Związku Ludowego, dwóch bezpartyjnych i jeden z Polskiego Stronnictwa Ludowego „Piast”.

Niesłusznie projekt prof. Buzka był określany mianem projektu Klubu Pracy Konstytucyjnej, zwłaszcza że w późniejszej dyskusji nie był przez ten klub broniony<sup>19</sup>. Należy zgodzić się z Wacławem Komarnickim, że ta wizja ustrojowa „*de facto* pozostała indywidualną koncepcją autora przede wszystkim z powodu obawy, że zrealizowanie jej pogłębiłoby separatyzmy dzielnicowe i utrwaliłoby ślady rozbiorów, których zatarcie postawił sobie naród za jedno z najważniejszych zadań państwowych”<sup>20</sup>. Poza tym „projekt amerykański” był zbyt konserwatywny na warunki pierwszych lat niepodległości, gdyż m.in. ograniczał prawa wyborcze kobiet. Ta oryginalna na polskim gruncie koncepcja, mimo że wniesiona do sejmu ustawodawczego i przekazana Komisji Konstytucyjnej, pozostała praktycznie tylko prywatną myślą autora<sup>21</sup>.

Profesor Buzek w połowie 1919 r. musiał pogodzić się z faktem, że jego wizja ustrojowa nie zostanie urzeczywistniona. Wykorzystał wszelkie możliwe zabiegi polityczne i prawne, by rozpowszechnić swoją koncepcję, jednakże nie przyniosły one zamierzonego skutku. Nie znaczy to jednak, że zrezygnował z prac nad polską ustawą zasadniczą. W październiku 1919 r. związał się z Polskim Stronnictwem

<sup>19</sup> S. Krukowski, *Geneza konstytucji...*, s. 127-128.

<sup>20</sup> W. Komarnicki, *Polskie prawo...*, s. 201-202.

<sup>21</sup> W literaturze możemy jednakże odnaleźć głosy przychylne koncepcji prof. Józefa Buzka. Jeden z nich należał do adwokata Stanisława Paciorkowskiego: „Rozważmy przedewszystkiem pytanie, czy różnorodność składowych części Polski nie jest poważną przeszkodą dla parlamentaryzmu? Naszem zdaniem, połączyć siłę i samodzielność rządu z domniemanem każdorazowym uzgodnieniem jego decyzji z decyzjami większości reprezentantów narodu absolutnie nie można tam, gdzie wśród każdej części reprezentantów inne są interesy, inna historyczna przeszłość, oraz kulturalne i gospodarcze potrzeby. Państwem narodowo jednolitem jest Anglja (oprócz Irlandji), jest niem Francja, Szwecja, a dziś już i Włochy, ale nie jest i nie prędko jeszcze może niem być Polska, szczególnie Polska Zjednoczona, składająca się z Pomorza, Śląska, W. Ks. Poznańskiego, Litwy, Białoruskich i Małoruskich Kresów i wreszcie z Małopolski i Kongresówki. Tak różnorodne składowe części nie będą nigdy ze swego państwa zadowolone, dopóki każda z nich dla swych gospodarczych i kulturalnych potrzeb nie dostanie osobnej reprezentacji sejmowej czy sejmikowej i co najmniej osobnego wyższego przedstawiciela władzy wykonawczej. (...) Dojść musi z czasem do tego, że powstaną tak znaczne mniejszości narodowe, że tak samo jak w Stanach Zjednoczonych, konieczny będzie system prezydyalny i antyparlamentarny. Przecież te mniejszości, jeśli Sejm ma decydować o kierunkach polityki państwowej, zawładnąć mogą języczkiem u wagi parlamentarnej, czyli, że o najważniejszych potrzebach państwa, władnie, jako suwereni, w ostatniej instancji decydować mogą ludzie państwu polskiemu obcy, a może nawet wrodzy”. S. Paciorkowski, *Dwie Konstytucje Wielka i Mała z 3go Maja 1791 r. i z 17go Marca 1921 r. Z dołączeniem tekstów obu konstytucyj*, Poznań 1922, s. 28-30.

Ludowym i jako przedstawiciel tego ugrupowania zasiadł w Komisji Konstytucyjnej, w której kontynuował działalność<sup>22</sup>. Nie był już jednak orędownikiem swoich własnych wizji, ale zajął się pracą nad kształtem konstytucji, która była możliwa do zaakceptowania przez większość sejmową. Był m.in. referentem zagadnień dotyczących administracji terenowej i samorządu terytorialnego<sup>23</sup>. Wciąż opowiadał się za silną głową państwa wybieraną w wyborach powszechnych, ale nie forsował już systemu prezydenckiego. Mimo osobistej porażki praca dla dobra Rzeczypospolitej pozostała dla niego najważniejsza.

### Summary

#### Joseph Buzeks fight for the reason of state. Vision of Polands regime from 1917 to 1919

The First World War caused sweeping changes in Europe. These changes did not only affect it's borders but also it's political systems. In emerging and resurgent countries the most commonly implemented system was a parliamentary republic, often in extreme form. The discussion about the future of the Polish political system began during the war and gave rise to a political struggle as various factions attempted to define the state.

An original and unique project was the idea of implementing the constitutional principles of the United States in Poland. This was the brainchild of professor Joseph Buzek, a well known polish politician and academic teacher. In the years 1917-1919 he was actively involved in the work of creating a polish constitution. He was an advocate of a balance of power but containing a strong executive arm, initially vested in the institution of the king, then the president. Similar to the United States he wanted to create a federation of lands with strong self-government. Every land would have a constitution, parliament and laws. Professor Buzek fought for his ideas using all political means but didn't find very many followers. His opponents claimed that there was no historical basis for the introduction of a federal system and the majority of the members of parliament wanted a weak executive power. Prof. Buzek in mid-1919 had to accept the fact that his vision of the political system would not be implemented. He had abandon his ideas but he continued to work for the good of the state.

<sup>22</sup> 8 października 1919 r. doszło do utworzenia klubu PSL grupującego posłów „Wyzwolenia”, „Piasta” i grupę Ostrachowskiego. Znaleźli się w nim także secesjonista z ZLN-u – Antoni Mizera oraz prof. Buzek. S. Krukowski, *Geneza konstytucji...*, s. 171.

<sup>23</sup> *Ibidem*, s. 214.



Paulina Sasal, Jakub Struck

Prawne aspekty eugeniki w stanie Virginia (USA) w XX w.  
Procedura podejmowania decyzji wykonania zabiegu  
przymusowej sterylizacji na podstawie Sterilization Act  
z 1924 r. i precedensu *Buck v. Bell* z 1927 r.

Prawne aspekty zjawiska eugeniki nie były dotąd przedmiotem szerszych badań nauk historyczno-prawnych w Polsce. Ewentualne prace w tej dziedzinie ograniczały się zazwyczaj do prawodawstwa hitlerowskiego III Rzeszy i poruszały kwestie ustaw norymberskich bądź masowych sterylizacji i mordów dokonywanych na osobach niepełnosprawnych umysłowo. Niemniej historia eugeniki jest o wiele szersza i bogatsza. Obejmuje okres dziejów od drugiej połowy XIX w. do lat 70. wieku XX na obszarze Stanów Zjednoczonych Ameryki Północnej, a także wielu krajów Europy Zachodniej, przede wszystkim protestanckich, ze szczególnym uwzględnieniem Skandynawii.

Jak widać, jest to zagadnienie, którego panoramiczne ujęcie przysparzałoby wielu problemów zarówno ze względów pragmatycznych, jak i zachowania klarowności przekazu. Autorzy za podstawę swych badań wybrali więc legislacyjne i precedensowe aspekty przymusowej sterylizacji osób uznanych za upośledzone umysłowo, zapoczątkowane w Virginii (USA) w latach 1924–1927, mając nadzieję, że praca ta przyczyni się do głębszej dyskusji w przedmiocie omawianego zjawiska.

Początków idei można doszukiwać się już w starożytnej Grecji czy w prawie dwunastu tablic. Jednak prawdziwe triumfy święciła w XIX i XX w. za sprawą teorii Francisca Galtona, zgodnie z którą natura rozdziela cechy fizyczne i psychiczne według powtarzających się prawidłowości, a wychowanie jest wtórne w stosunku do cech dziedzicznych. Myśl ta stała się podstawą tworzenia instytucji legitymowanych do selekcjonowania wybitnych jednostek, predysponowanych do krzewienia postępu<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> A. Sylwestrzak, *Historia doktryn politycznych i prawnych*, Warszawa 2011, s. 301.



Orędownikiem eugeniki w Stanach Zjednoczonych był Alexander Graham Bell, znany nie tylko jako wynalazca np. telefonu, ale także z badań nad głuchotą, z których wynikała prawidłowość, że osoby głuchonieme o wiele częściej wchodziły w związki z osobami głuchoniemymi niż pełnosprawnymi oraz że prawdopodobieństwo, iż pochodzące z takich relacji dzieci nie będą słyszały, jest wyższe niż w przypadku potomków osób głuchoniemych i pełnosprawnych. Przeprowadzone obserwacje sprowadziły się do Mendlowskiego odkrycia występowania cech recesywnych i dominujących. Na ich gruncie Bell zaproponował zastosowanie wobec ludzi zasad selekcji wykorzystywanych dotychczas w badaniach nad florą i fauną. Działalność wynalazcy doprowadziła go do Amerykańskiego Stowarzyszenia Hodowców, które zaczęło tworzyć rady zajmujące się konkretnymi aspektami hodowli. Jedną z nich była Rada do spraw Eugeniki, z którą naukowiec podjął bliższą współpracę. Nie zgadzając się jednakże z nawiązującymi do rasizmu poglądami członków Stowarzyszenia, Bell założył własne Biuro Statyczne w celu dalszego prowadzenia swoich badań, odzegnując się od ich pozanaukowych implikacji<sup>2</sup>. Kierownikiem biura został Harry Laughlin.

To właśnie działania tego biologa przyczyniły się w ogromnym stopniu do rozwoju eugeniki na świecie. Chciał on spowodować przejście od eksperymentalnego okresu w jej historii w zakresie sterylizacji do wprowadzenia „sprawiedliwego i efektywnego”<sup>3</sup> prawodawstwa w tym przedmiocie. W konsekwencji stworzył projekt aktu prawnego, który pozwalałby na przymusową sterylizację osób niepełnosprawnych umysłowo. Mimo że wcześniej funkcjonowały już akty prawne pozwalające na takie działania, to były one nieskuteczne ze względu na ich niekonstytucyjność. Projekt Laughlina miał nie popełniać tych błędów<sup>4</sup>, co – jak się później okazało – udało się autorowi w pełni. Harry Laughlin przesłał swoją pracę do przedstawicieli zarówno amerykańskiego środowiska prawniczego, jak i medycznego, w tym do dyrektorów szpitali i przytułków. Jednym z nich okazał się kierownik The Colony for Epileptics and Feeble Minded w Virginii – Albert S. Priddy. Zafascynowany projektem, skierował go do prawnika i senatora stanowego Aubreya E. Strode’a. Z tym wydarzeniem można wiązać narodziny masowej sterylizacji. Za sprawą Abreya E. Strode’a i jego długoletniego politycznego przyjaciela E. Lee Trinkle’a w Virginii w 1924 r. Zgromadzenie Ogólne Stanu Virginia przyjęło Sterilization Act – ustawę ściśle opartą na modelu Laughlina, która pozwalała przymusowo sterylizować osoby niepełnosprawne umysłowo.

<sup>2</sup> R.V. Bruce, *Bell: Alexander Graham Bell and the Conquest of Solitude*, Ithaca 1990, s. 410- 417.

<sup>3</sup> *Model Eugenical Sterilization Act*, [w:] H.H. Laughlin, *Eugenical Sterilization in The United States*, Chicago 1922, s. 446-452.

<sup>4</sup> D.J. Kevles, *In the Name of Eugenics: Genetics and the Uses of Human Heredity*, New York 2013.

Jak wyżej wspomniano, podobne akty funkcjonowały wcześniej. Prawodawstwo dotyczące sterylizacji przed 1 stycznia 1922 r. istniało już w 15 stanach<sup>5</sup>. Ich słabość polegała na niekonstytucyjności, natomiast Sterilization Act z Virginii był, zgodnie z zamiarem Harry'ego Laughlina, w pełni konstytucyjny. Uznający ten stan rzeczy precedensowy wyrok Sądu Najwyższego Stanów Zjednoczonych w sprawie *Buck vs. Bell* stworzył prawną podstawę do szeroko zakrojonych sterylizacji osób uznanych za niepełnosprawne umysłowo, która utrzymywała się aż do lat 70. XX w. Warto więc przyrzeć się bliżej prawnym aspektom zarówno Sterilization Act, jak i wyroku w sprawie *Buck v. Bell*.

Sterilization Act był ustawą precyzyjną. Dokładnie określono w nim takie kwestie, jak: krąg podmiotów, które mogły zostać poddane sterylizacji; procedura decyzyjna z uwzględnieniem sądowej drogi odwoławczej oraz prawa pacjenta do profesjonalnego pełnomocnika; osoby uprawnione do dokonania zabiegu, a samo uzasadnienie dokumentu wskazywać miało także na kłopoty finansowe stanu spowodowane w szczególności wydatkami na osoby upośledzone.

Na mocy tego dokumentu sterylizacji mogli podlegać pacjenci dotknięci dziedzicznymi formami nawracających: niepoczytalności, matolectwa, imbecyilizmu (umiarkowanej niepełnosprawności intelektualnej), ograniczenia umysłowego lub padaczki, umieszczeni w ośrodkach leczenia: the Western State Hospital, the Eastern State Hospital, the Southwestern State Hospital, the Central State Hospital albo the State Colony for Epileptics and Feeble-Minded<sup>6</sup>. Zwraca więc uwagę fakt, że osoby wskazane w ustawie podlegały stałej hospitalizacji psychiatrycznej, a więc ich dobór był pozbawiony przypadkowości. Innymi słowy, przeszły one już swego rodzaju selekcję, a ich problemy zdrowotne zostały, przynajmniej z założenia, specjalistycznie zbadane. Miało to zapobiegać ewentualnym nadużyciom, powodując, że poddane zabiegowi będą wyłącznie te osoby, w przypadku których, zdaniem ustawodawcy Virginii, jest to koniecznością.

Uprawnionymi do dokonania zabiegu stawali się „kompetentni i skrupulatni” kierownicy wspomnianych powyżej zakładów, którzy mogli także powierzyć to zadanie lekarzowi podstawowej opieki medycznej bądź chirurgowi. Należy zauważyć, że były to zarówno osoby mające odpowiednie kwalifikacje medyczne, jak i, hipotetycznie, znające dobrze pacjentów, o których losie mieli decydować. Ustawa bowiem szeroko określiła kompetencje kierowników, czyniąc ich także decydentami w kwestii tego, kto zostanie poddany zabiegowi. Jego wykonanie powinno było służyć interesom pacjenta, społeczeństwa i pozostałych podopiecznych<sup>7</sup>. Jest to wymóg

<sup>5</sup> H.H. Laughlin, *Eugenical Sterilization...*, s. 5.

<sup>6</sup> Sterilization Act, [w:] *Acts and joint resolutions of the General Assembly of the State of Virginia*, Richmond 1924, s. 569-571.

<sup>7</sup> *Ibidem*, s. 569.

w pełni formalny, którego spełnienie było badane w procesie decyzyjnym, a równocześnie bardzo uznaniowy. Co więcej, zapatrywanie się na kwestię interesów zależy od wyznawanego światopoglądu. Należy więc stwierdzić, że w praktyce wymóg ten nie był w stanie sam w sobie spowodować wydania decyzji negatywnej.

W Sterilization Act dokładnie przedstawiono także dalsze wymogi formalne procedury sterylizacji. Pierwszym z nich jest poinformowanie zainteresowanego o zabiegu: pacjentowi dostarczano wnioski oraz pisemne zawiadomienie o czasie i miejscu jego rozpatrzenia<sup>8</sup>. W ustawie nie było mowy o zgodzie pacjenta na zabieg, w związku z czym przeprowadzano sterylizację przymusową. Jest to w pewien sposób logiczną konsekwencją myślenia eugeników. Chodzi wszakże o osoby, które z powodu swoich dysfunkcji umysłowych szkodzą społeczeństwu, a spodziewanej szkodie, w postaci również dysfunkcyjnego potomstwa tych osób, eugenicy starali się zapobiec. Zatem uwzględnianie ich zdania w tej kwestii byłoby oczywistą nielogicznością. Równocześnie w tym właśnie miejscu leży *dou* eugenicznej sterylizacji – odebranie ludziom, na mocy ustawy, prawa do decydowania o tak istotnej dla godności człowieka kwestii, jak zdolność do posiadania potomstwa. Siła logiki przeciwstawiona nienaruszalności godności ludzkiej wygrywała z tą drugą przez dziesięciolecia minionego wieku w najbardziej demokratycznym kraju świata właśnie za sprawą ustawy, której procedury dawały tak silną uludę zachowania godności człowieka.

Kolejnym krokiem tych procedur, następującym *ex lege* nie wcześniej niż po upływie 30 dni od zakomunikowania pacjentowi wszczęcia działań, było wniesienie wniosku do Rady Dyrektorów szpitala. Podanie miało zawierać opis przypadku oraz podstawy decyzji kierownika szpitala złożone pod pisemną przysięgą zgodności z jego przekonaniem i wiedzą. W przypadku, gdy kierownik znalazł danego opiekuna prawnego pacjenta, również jemu dostarczał wspomniane dokumenty. Gdyby takiego opiekuna nie było albo nie był znany, kierownik powinien był wystąpić do sądu okręgowego właściwego miejscowo szpitalowi, który miał wyznaczyć osobę mającą pełnić funkcję opiekuna na czas trwania czynności nakazanych przez ustawę celem obrony praw i interesów pacjenta. Mogło się zdarzyć, że pensjonariuszem było dziecko. Wtedy kierownik udostępniał dokumenty jego rodzicom<sup>9</sup>. Można więc zauważyć, że ustawa zapewnia pacjentowi prawo do profesjonalnego przedstawiciela. Zachowana jest tym samym podstawowa zasada prawna, statuująca prawo do obrony. Należy się jednak zastanowić, jakie znaczenie miało owo prawo do obrony dla pacjenta, którego zamierzano poddać sterylizacji. Nie ulega wątpliwości, że chroniło przed nadużyciami lub pomyłkami, w wyniku których zabiegowi mógłby zostać poddany pacjent niepodlegający w świetle prawa przymusowemu pozbawieniu płodności. Mimo prawa do obrony godność ludzka była

<sup>8</sup> *Ibidem*, s. 569.

<sup>9</sup> *Ibidem*, s. 570.

jednak naruszana. Można więc zaryzykować stwierdzenie, że był to tylko pozór równego prawa do obrony, podczas gdy w rzeczywistości było to prawo dyskryminacyjne.

Na następnym etapie w procedurze decyzyjnej Rada Dyrektorów analizowała wnioski oraz dowody na jego poparcie i obalenie pozyskane także w czasie przesłuchań<sup>10</sup>. Podmiotem decyzyjnym pierwszej instancji był więc kolegialny organ ekspercki. Trudno spierać się z twierdzeniem, że kolegialny organ ekspercki w danej sprawie jest *in abstracto* ciałem najbardziej uprawnionym do podjęcia decyzji. Co więcej, zgodnie ze Sterilization Act pacjent miał prawo do uczestnictwa w rozprawie na wniosek zarówno swój, jak i swojego opiekuna prawnego. Tworzy to kolejny pozór zachowania praw człowieka.

Rada Dyrektorów mogła podjąć dwie decyzje – oddalić wniosek albo orzec, że pensionariusz jest niepouczalny, dotknięty matolectwem czy imbecylijzmem i zgodnie z prawami dziedziczenia mógłby być rodzicem podobnie „społecznie nieużytecznego” potomstwa. W związku z tym orzekano sterylizację. Co godne uwagi, negatywną przesłanką do orzeczenia sterylizacji była groźba pogorszenia ogólnego stanu zdrowia pacjenta. Zgodnie jednak z aksjologią ówczesnej nauki zarówno prawa, jak i medycyny była to przesłanka trudna do udowodnienia, choć z dzisiejszej perspektywy można by twierdzić ze sporą dozą słuszności, że każdy poważny zabieg chirurgiczny przy dostępnym wtedy stanie wiedzy medycznej zagrażał ogólnemu stanowi zdrowia pacjenta.

Wprowadzona została trójinstancyjna procedura decyzyjna. Od decyzji Rady Dyrektorów przysługiwało *ex lege* odwołanie do sądu okręgowego<sup>11</sup>. Osobami uprawnionymi do jego wniesienia, w ciągu 30 dni od rozstrzygnięcia sprawy, byli: kierownik szpitala, pacjent, opiekun prawny, rodzic albo kurator. O zgłoszeniu sprawy do rewizji przez sąd zawiadomiona miała być Rada Dyrektorów i uczestnicy rzeczonego procesu. Sąd mógł utrzymać w mocy, unieważnić albo skierować do ponownego rozpatrzenia decyzję Rady Dyrektorów. W okresie 90 dni od wyroku w rzeczonej sprawie strony postępowania mogły złożyć apelację do Najwyższego Sądu Apelacyjnego. Ponadto w trybie nadzwyczajnego środka odwoławczego na zasadach ogólnych można było złożyć apelację do Sądu Najwyższego Stanów Zjednoczonych. W teorii więc potrzebne były cztery błędne decyzje, aby pogwałcić godność człowieka. Parafrazując słowa sędziego Sądu Najwyższego Stanów Zjednoczonych Olivera Wendella Holmesa Jr., można powiedzieć, że cztery decyzje wystarczą, aby pozbawić setki tysięcy ludzi godności<sup>12</sup>.

<sup>10</sup> *Ibidem*, s. 570.

<sup>11</sup> *Ibidem*, s. 571.

<sup>12</sup> Wyrok Sądu Najwyższego w sprawie *Buck v. Bell*: BUCK v. BELL, 274 U.S. 200 (1927) 274 U.S. 200. Wyrok dostępny online: <http://caselaw.lp.findlaw.com/cgi-bin/getcase.pl?court=us&vol=274&invol=200> (dostęp: 13.03.2014).

Powyższe stwierdzenie nawiązuje do precedensowego wyroku<sup>13</sup>, który, zapadając 22 kwietnia 1927 r. w Sądzie Najwyższym Stanów Zjednoczonych Ameryki Północnej, stworzył podstawę prawną do rozwoju zarówno ustawodawstwa eugenicznego, jak i praktyki przymusowych sterylizacji w całych Stanach, nie pozostając bez wpływu na inne protestanckie kraje zachodniej cywilizacji. Wyrok ten, afirmowany przez skład sędziowski, przy jednym zdaniu odrębnym sędziego Pierce'a Butlera (który nie ujawnił swojego poglądu)<sup>14</sup>, sformułował sędzia Oliver Wendall Holmes Jr. Dotyczył on sprawy Carrie Buck. Była to chora umysłowo siedemnastoletnia pensjonariuszka przytulku State Colony for Epilaptics and Feeble Minded, u której badania na inteligencję wskazały stopień rozwoju charakterystyczny dla dziewięciolatka<sup>15</sup>. Zarówno matka, jak i córki (Carrie miała siostrę) miały podobną dysfunkcję<sup>16</sup>, co w świetle eugenicznych twierdzeń o dziedziczności wad jaskrawo dowodziło konieczności sterylizacji. Decyzję o niej podjął, wspomniany już w niniejszej pracy propagator projektu ustawy eugenicznej Laughlina, kierownik szpitala Albert S. Priddy, który jednak nie dożył chwili orzekania w Sądzie Najwyższym. Szpital reprezentowany był przez następcę Priddy'ego – dra Johna H. Bella. Po utrzymaniu w mocy decyzji o dokonaniu na Carrie Buck zabiegu salpingektomii zarówno w Sądzie Okręgowym Hrabstwa Amherst, jak i Najwyższym Sądzie Apelacyjnym Stanu Virginia złożona została apelacja do Sądu Najwyższego USA.

Zaskarżonym decyzjom zarzucono obrazę 14 poprawki do Konstytucji USA, w części, w której statuuje ona, że „Nie może też żaden stan pozbawić kogoś życia, wolności lub mienia bez prawidłowego wymiaru sprawiedliwości ani odmówić komukolwiek na swoim obszarze równej ochrony prawa”, podkreślając, iż naruszają one gwarancję prawidłowego wymiaru sprawiedliwości oraz równej ochrony prawa. Jednakże prawo do równej ochrony jest naruszone przez samą istotę logiki eugenicznej. Wszelkie zaś dalsze konstrukcje prawne, zbudowane na odebraniu człowiekowi prawa do decydowania o własnej płodności, nie mogą zapewniać tej równości, a jedynie jej pozory, gdyż oparte są na dyskryminacyjnej podstawie. Wydaje się, że pogląd ten podzielał autor apelacji do Sądu Najwyższego – Irving P. Whitehead, decydując się na sformułowanie właśnie takiego zarzutu. Nie przychylił się do niego jednak Sąd Najwyższy.

Lektura wyroku w sprawie pozostawia wrażenie, że pierwszy zarzut – nieprawidłowego wymiaru sprawiedliwości – sąd odparł z łatwością. Nie może to dziwić wobec wyżej omówionej procedury decydowania o sterylizacji. Sąd Najwyższy zwraca uwagę na wszystkie, wydaje się pozorne, gwarancje praw pacjenta czy sze-

<sup>13</sup> *Ibidem.*

<sup>14</sup> D.J. Kevles, *In the Name...*

<sup>15</sup> *Ibidem.*

<sup>16</sup> *Ibidem.*



rzej – człowieka, które wynikają ze Sterilization Act, począwszy od prawa pacjenta do uczestniczenia w posiedzeniu Rady Dyrektorów szpitala i do profesjonalnego opiekuna prawnego, poprzez zaprzysiężenie opinii kierownika szpitala, ochronę małoletnich w postaci poinformowania ich rodziców lub kuratora aż po trójinstancyjność postępowania wraz ze stosunkowo długimi terminami na wniesienie odwołania. Zdaniem Sądu Najwyższego wszystkie te instytucje zapewniają pacjentowi „ponad wszelką wątpliwość” to, że jego prawa będą „jak najostrożniej” rozważone i „na każdym kroku postępowania skrupulatnie [sprawdzona zostanie] zgodność z ustawą”<sup>17</sup>. Nie można odmówić racji sędziemu Holmesowi, że całość procedur, które składają się na podjęcie decyzji o sterylizacji, czyni wrażenie zapewniających prawidłowy wymiar sprawiedliwości. Rodzi się pytanie, czy nie właśnie te jaskrawo prawidłowe procedury sprawiły, że przez kilka dekad nie zauważono ich równie jaskrawo dyskryminującej podstawy.

Tezę tę zdaje się potwierdzać fakt, że Sąd Najwyższy z o wiele większą trudnością odparł drugi zarzut, dotyczący obrazy nie procedury, lecz prawa materialnego, w postaci gwarancji równej ochrony prawnej. Apelujący twierdził bowiem, że przymusowa sterylizacja „w żadnych okolicznościach nie jest usprawiedliwiona”, co więcej „na gruncie istniejącej podstawy prawnej”<sup>18</sup>. Sąd Najwyższy w replice uciekł się do stworzonych przez eugeników twierdzeń, że wysterylizowanie bez szkody dla ogólnego stanu zdrowia społecznie niedostosowanej osoby – potencjalnego rodzica społecznie niedostosowanego potomka – niesie korzyści zarówno dla społeczeństwa, jak i dla samego wysterylizowanego. Odnosi się także do aksjomatyki ustawodawcy, zgodnie z którą dla istnienia podstawy prawnej wystarczy chęć osiągnięcia usprawiedliwionego celu. Jest to twierdzenie zgoła nietrafione, nie tylko z uwagi na prawa człowieka, lecz także na tak podstawowe zasady prawne, jak zasada legalizmu i pewności prawa. Oliver Wendell Holmes poparł je emocjonalnym argumentem, pisząc, że „wiele razy dobro publiczne wzywało obywateli do poświęcenia swojego życia”<sup>19</sup>. Mniejszym zaś poświęceniem jest, zdaniem sędziego, poświęcenie swojej zdolności płodzenia dla dobra stanu.

Ostatecznie sąd poparł swoje zdanie precedensem w sprawie *Jacobson v. Massachusetts*, w którym stwierdzono, że Konstytucja Stanów Zjednoczonych gwarantuje wolność jednostki, ale można ją naruszyć, jeśli wymaga tego dobro ogółu. Precedens ten statuował zgodność z prawem przymusowych szczepień, które Oliver Wendell Holmes porównuje do wycięcia jajowodów. Porównanie bezbolesnego bezpiecznego zabiegu lekarskiego o, co do zasady, wyłącznie pozytywnych implikacjach do nieodwracalnego pozbawienia płodności może wydawać się co najmniej

<sup>17</sup> Wyrok Sądu Najwyższego w sprawie *Buck v. Bell*.

<sup>18</sup> *Ibidem*.

<sup>19</sup> *Ibidem*.

zastanawiające. Jednakże sędzia Sądu Najwyższego Stanów Zjednoczonych Ameryki Północnej w swoim wyroku podsumował je stwierdzeniem, że „trzy generacje kretynów wystarczą”.

Czy – a jeśli tak, to dlaczego – cztery decyzje wystarczyły, aby pozbawić godności setki tysięcy ludzi? W samej tylko Virginii ofiarą przymusowej sterylizacji padło ponad 7 tys. kobiet i mężczyzn<sup>20</sup>. Współcześnie pocieszający jest fakt, że władze stanowe poczuwają się do odpowiedzialności za przedmiotową ingerencję w seksualność człowieka. W 2002 r. gubernator Mark Warner wystosował oficjalne przeprosiny do pokrzywdzonych. Jednak wyrok w sprawie Carrie Buck nie został unieważniony<sup>21</sup>.

Na wyżej postawione pytanie nie sposób odpowiedzieć, zwłaszcza w artykule stanowiącym tylko mały wycinek niezmiernie szerokiego zjawiska, jakim była w historii eugeniki. Jak zaznaczono na wstępie, autorzy mają nadzieję, że artykuł ten przyczyni się do szerszej dyskusji w przedmiotowym temacie, tym bardziej że techniki ingerencji w seksualność człowieka wypracowane przez eugeników, choć obecnie ukierunkowane na osiągnięcie zgoła innych celów, wciąż znajdują zastosowanie w wielu zakątkach świata.

### Summary

The legal strands of eugenics in Virginia (USA) in the 20th century.  
The execution of forced sterilization stipulated by Sterilization Act of 1924 and *Buck v. Bell* 1927 precedent

The aim of this article is to present constitutional legislative roots of the eugenic movement in the United States of America and its impact on further development of such practice which took place until the 1970s. Having originated in Virginia in the 1920s, it spread into other countries now and then regarded as most developed in the world.

The case of Carrie Buck (1927) which transpired to become a precedent was judged on the basis of the Virginia's Sterilization Act of 1924. Such legislation allowed for eugenic sterilization on the grounds of mental defectiveness which affected approximately 8 thousand people in Virginia and about 60 thousand in the USA in general.

<sup>20</sup> G.M. Dorr, *Defective or Disabled?: Race, Medicine, and Eugenics in Progressive Era Virginia and Alabama*, „Journal of the Gilded Age and Progressive Era” 2006, vol. 5, no. 4, s. 382.

<sup>21</sup> M.C. McCargish, *Advocacy of the American Eugenics Movement, 1880–1920*, Stillwater 2007, s. 4-5.



Krzysztof Sawicki

## Prawa człowieka w Federacji Rosyjskiej

Prawa człowieka należą do niezbywalnych praw ludzkich, których ochrona leży w gestii zarówno poszczególnych państw, jak i organizacji oraz instytucji stojących na straży konwencji międzynarodowych. Współcześnie obserwuje się proces uniwersalizacji praw człowieka i podstawowych wolności<sup>1</sup>. Międzynarodowa encyklopedia prawa publicznego podaje<sup>2</sup>, że prawami człowieka są „te wolności, środki ochrony oraz świadczenia, których respektowania właśnie jako praw, zgodnie ze współcześnie akceptowanymi wolnościami, wszyscy ludzie powinni móc domagać się od społeczeństwa, w którym żyją”.

Artykuł 1 Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka brzmi: „Wszyscy ludzie rodzą się wolni i równi pod względem swej godności i swych praw. Są oni obdarzeni rozumem i sumieniem oraz powinni postępować w stosunku do siebie wzajemnie w duchu braterstwa”. Prawa człowieka są uznawane za prawa powszechnie obowiązujące, co sprawia, że wykazują podobieństwo do norm o charakterze wyłącznie moralnym. Jürgen Habermas zauważa, że prawa człowieka „można uzasadnić wyłącznie z moralnego punktu widzenia (...) regulują [one – K. S.] materie o takiej ogólności, że argumenty moralne wystarczają do ich uzasadnienia”<sup>3</sup>.

Prawa człowieka są złożonym zjawiskiem normatywnym. Kojarząc się z samą naturą człowieka i z wymaganiami człowieczeństwa, stają się przedmiotem zainteresowania teologów i moralistów, filozofów, aksjologów i etyków, socjologów i psychologów, politologów oraz prawników.

<sup>1</sup> A. Łopatka, *Uniwersalizacja praw człowieka i podstawowych wolności*, [w:] *Świat i Polska u progu XXI wieku*, red. M. Szczepaniak, Toruń 1994, s. 184; R. Kuźniar, *Prawa człowieka, prawo, instytucje, stosunki międzynarodowe*, Warszawa 2002, s. 16.

<sup>2</sup> *Encyclopedia of Public International Law*, t. 8, *Human Rights and the Individual in International Law, International Economics Relations*, Amsterdam–New York–Oxford 1985, s. 268.

<sup>3</sup> J. Habermas, *Uwzględniając Innego. Studia do teorii politycznej*, Warszawa 2009, s. 191-193.



Jak pisze B. Banaszak: „Prawa człowieka przysługują każdemu człowiekowi bez względu na przynależność państwową czy pozycję społeczną. Traktuje się je jako przyrodzone, niezbywalne prawa jednostki, takie jak: prawo do życia, wolność osobista, własność, równość, bezpieczeństwo”<sup>4</sup>. W opinii ks. J. Tischnera „prawa człowieka wskazują na to, co się człowiekowi należy na mocy zasady sprawiedliwości. Z tej racji prawa te są nazywane prawami naturalnymi, wrodzonymi, niezbywalnymi, nienaruszalnymi, zawsze i wszędzie ważnymi”<sup>5</sup>.

Pojęcie to pierwotnie funkcjonowało we Francji – posługiwał się nim już Voltaire, a edykt królewski z 1776 r. deklaruje prawo do pracy jako „niezbywalne prawo człowieka”, dopiero w 1789 r. zostało użyte we francuskiej Deklaracji Praw Człowieka i Obywatela – „Declaration des droits de l’homme et du citoyen”. W 1794 r. pojawia się wyraźnie „Die allgemeinen Rechte des Menschen” w Ogólnokrajowym Prawie Pruskim, zaś Jefferson w swoim orędziu z grudnia 1806 r. w związku ze zbliżającym się w 1808 r. konstytucyjnym zakazem importu niewolników do Stanów Zjednoczonych gratuluje swoim rodakom zaprzestania uczestniczenia „in those, violations of human rights”<sup>6</sup>.

W Polsce terminem „prawa człowieka” posługiwali się już Stanisław Staszic i Hugo Kollataj – pierwszy w swoich „Przestrojach dla Polski” 4 stycznia 1740 r., drugi w szczególności w „Prawie politycznym Narodu Polskiego”.

W Rzeczypospolitej Obojga Narodów w epoce Oświecenia nastąpił postęp w dziedzinie praw człowieka. Przykładem jest Konstytucja 3 Maja, która m.in. zapewniała ludziom innych wyznań „pokój, opiekę i wolność” oraz ustanawiała trójpodział władzy. Żadne ustawodawstwo nie może więc przemilczeć praw człowieka, żadne społeczeństwo nie może poświęcać jednego człowieka dla innych.

Prawa człowieka w przypadku Stanów Zjednoczonych nie odnosiły się do niewolników i kobiet, w przypadku Francji kobiety były pozbawione praw w zakresie prawa cywilnego, praw politycznych, praw kulturalnych<sup>7</sup>.

Przyjął się pogląd, jakoby prawa człowieka zrodziły się wraz z systemem Narodów Zjednoczonych bezpośrednio po II wojnie światowej. Zorganizowany system międzynarodowej ochrony praw człowieka kształtuje się na gruncie Karty Narodów Zjednoczonych<sup>8</sup>. Powszechnie przyjmuje się, że prawa człowieka są osiągnięciem wieku Oświecenia. Termin ‘prawa człowieka’ liczy ponad dwieście lat. Pojęcie to pojawiło się po raz pierwszy w akcie normatywnym w 1776 r., w Bill of Rights

<sup>4</sup> B. Banaszak, *Prawo konstytucyjne*, Warszawa 2004, s. 446.

<sup>5</sup> J. Tischner, *Prawa człowieka z katolickiej perspektywy*, [w:] *Szkoła Praw Człowieka*. Teksty wykładów, Warszawa 1998, z. 1, s. 30.

<sup>6</sup> R. Szawłowski, *Prawa człowieka a Polska*, Londyn 1982, s. 11.

<sup>7</sup> R. Kuźniar, *Prawa człowieka...*, s. 20-25.

<sup>8</sup> *Ibidem*, s. 19.

Wirginii, i było produktem myśli oświeceniowej. Rozumiano je ówczasie jako prawa jednostki w stosunku do państwa i społeczeństwa. W tamtym czasie, zgodnie z rodzącą się filozofią liberalną, akcentowano swobodę działania jednostki i rolę woli obywateli w decydowaniu o własnych sprawach, a państwo postrzegano jako największe zagrożenie dla tychże praw. Filozofowie Oświecenia podkreślali, że człowiek rodzi się wolny, ma prawo do życia, wolności, własności i tolerancji, a państwo zapewnia praworządność. Każda władza (ustawodawcza i wykonawcza) w państwie stworzona na wzór oświeceniowy podlega konstytucji, czyli spisany normom prawnym. O ile koncepcja okresu Oświecenia wyrastała z przeciwstawienia jednostki państwu, o tyle współcześnie państwo jest postrzegane jako gwarant praw podstawowych<sup>9</sup>. Zatem filozoficzna koncepcja praw człowieka powstała na przelomie XVII i XVIII w., natomiast proces kształtowania się poglądów na ten temat trwał już od czasów starożytności. W okresie starożytnym idee praw człowieka były przedmiotem refleksji na gruncie etyki. Wcześniejsze ślady praw człowieka są już widoczne w Kodeksie Hammurabiego, zgodnie z którym władza jest po to, aby strzec sprawiedliwości i chronić słabych przed złymi uczynkami silnych.

Choć prawa człowieka uznaje się za koncepcję uniwersalną, to ich ewolucja dokonywała się przez dłuższy czas głównie w europejskim kręgu cywilizacyjnym. Granice owego kręgu są wyznaczone przez grecką filozofię, rzymską doktrynę prawa oraz etykę judeochrześcijańską. Zarówno Talmud, jak i Nowy Testament są przeniknięte idealami przyrodzonej godności człowieka, równości, sprawiedliwości i pokoju. Za manifest równości i uniwersalizmu praw człowieka jest uznawane zdanie z listu św. Pawła do Galatów: „Nie ma więcej Żyda ni Greka, ni niewolnika ni człowieka wolnego, ani też mężczyzny ni kobiety, ponieważ wszyscy jesteście jedno w Jezusie Chrystusie”<sup>10</sup>.

Rozwój starożytnej demokracji pozwolił greckim filozofom na sformułowanie koncepcji praw naturalnych. Grecy sofisci i stoicy byli pierwszymi, którzy głosili naturalną wolność i równość ludzi. Z jednej Arystoteles zwracał uwagę, że państwo, które powstało jako naturalna konsekwencja organizowania się i rozwoju społeczeństwa, nie może działać wbrew jednostce i rodzinie, lecz musi kierować się sprawiedliwością i zapewnić im wolność. Z drugiej strony filozof nie wykluczał istnienia niewolnictwa, a nawet w określonych przypadkach uznawał je za sprawiedliwe i uzasadnione<sup>11</sup>. Rzymscy myśliciele Cyцерon, Seneka oraz prawodawcy, którzy

<sup>9</sup> M. Piechowiak, *Pojęcie praw człowieka*, [w:] *Podstawowe prawa jednostki i ich sądowa ochrona*, red. L. Wiśniewski, Warszawa 1997, s. 12.

<sup>10</sup> Biblia Tysiąclecia, *List do Galatów*, cyt. za: I. Malinowska, *Prawa człowieka i ich ochrona międzynarodowa*, Warszawa 2004, s. 8.

<sup>11</sup> B. Russel, *Dzieje filozofii Zachodu*, Warszawa 2000, s. 229; E. Stylianidis, *Antyczna cywilizacja grecka a prawa człowieka*, [w:] *Prawa człowieka, geneza, koncepcje, ochrona*, red. B. Banaszak, Wrocław

przejęli grecki dorobek filozoficzny, sformułowali na jego podstawie koncepcję suwerenności ludu. Zakłada ona, że to ogół obywateli jest źródłem pierwotnej władzy, którą z własnej woli przekazuje cesarzowi. Antyczną ideę praw naturalnych kontynuowała średniowieczna filozofia chrześcijańska.

W średniowieczu akcentowano ich boskie pochodzenie. Tomasz z Akwinu głosił, że normy tworzone przez monarchę muszą być zgodne z prawem naturalnym ustanowionym przez Stwórcę, w przeciwnym wypadku nie zyskują posłuchu wśród ludu. Jeśli władca staje się tyranem i nie respektuje praw swoich poddanych, mają oni *ius resistendi* – przyrodzone prawo do oporu. Wielkim postępem na rzecz ograniczenia władzy monarszej okazały się średniowieczne ordalia, czyli tzw. sądy boże, szeroko rozpowszechnione w Europie Zachodniej<sup>12</sup>. Aby stwierdzić winę osoby oskarżonej o czyn karalny, poddawano ją próbie ognia lub wody. Jeśli ją przetrwała, miała dużą szansę na uniewinnienie. W ten sposób decydowanie o ukaraniu poddanego przestało być wyłączną kompetencją władcy. Epoka średniowieczna to również początek długiego procesu kodyfikacji praw człowieka. Pojawiły się dokumenty, które, ograniczając władzę monarchy, stały się podstawą swobód obywatelskich. Za pierwszy akt uznaje się przywilej o nazwie *Magna Charta Libertatum* z 1215 r. wydany przez Jana bez Ziemi. Był on podstawą swobód obywatelskich i konstytucyjnych ograniczeń władzy królewskiej. Uważany jest obecnie za początek procesu kodyfikacji praw człowieka. Godny podkreślenia jest fakt, że nie chodziło o prawa wszystkich obywateli, ale o prawa wyższych grup społecznych, wymuszone na królu. W tej dziedzinie liderem była również ówczesna Rzeczpospolita, której życiem publicznym kierowała zasada *neminem captivabimus nisi iure victum* (nikogo nie uwięzimy bez wyroku sądowego) uzyskana przez szlachtę przywilejami z lat 1425–1433. Wkład w rozwój praw człowieka miała doktryna tolerancji religijnej sformułowana przez Pawła Włodkowica, rektora Wszechnicy Jagiellońskiej. W dokumencie zatytułowanym *Tractatus de potestate papae et imperatoris respectu infidelium* postawił on tezę o możliwości pokojowego współistnienia państw chrześcijańskich i pogan. Uzasadnieniem tezy była wyższość praw boskich i naturalnych nad stanowionymi. Paweł Włodkowic swoimi wystąpieniami w znacznym stopniu przyczynił się do wzrostu międzynarodowego znaczenia Polski na początku XV w.<sup>13</sup>

1993, s. 122; M. Dragona-Monachou, *Philosophie und Menschenrechte*, Ateny 1986, s. 122; *Wolność i prawa człowieka w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, red. M. Chmaj, Zakamycze 2006, s. 16-19; B. Banaszak, A. Preisner, *Prawa i wolności obywatelskie w Konstytucji RP*, Warszawa 2002, s. 2-3.

<sup>12</sup> W. Osiatyński, *Powstanie i ewolucja praw człowieka*, [w:] *Prawa i wolności człowieka*, red. A. Rzepiński, Warszawa 1993, s. 8.

<sup>13</sup> I. Malinowska, *Prawa człowieka...*, s. 9; R. Kuźniar, *Prawa człowieka...*, s. 20.

Duże zainteresowanie prawami człowieka pojawia się w połowie XVII w. wraz z rozwojem szkoły prawa natury, która wyrosła na podłożu epoki Odrodzenia. Podstawowe założenie teorii prawa natury sprowadza się do tego, że ludzie żyjący w stanie natury korzystali bez przeszkód z prawa do życia, do wolności, równości, własności. Na treść tej teorii poważny wpływ wywarła reformacja (XVI w.). Główni przedstawiciele tej szkoły to: Tomas Hobbes, Hugo Grotius, John Locke. Uzupełnieniem szkoły praw naturalnych była teoria umowy społecznej. Głosiła ona, że w miarę rozwoju ludzie porzucają stan natury i tworzą społeczeństwo. Konstytuując się w społeczeństwo, zawierają umowę społeczną między sobą; żeby społeczeństwo mogło funkcjonować, należy utworzyć państwo. Społeczeństwo zawiera umowę z państwem w zamian za ochronę praw obywateli do życia, wolności, własności i równości wobec prawa. Teorie prawa natury i umowy społecznej przejęło Oświecenie we Francji. Monteskiusz w dziele *O duchu praw* (1748 r.) położył nacisk na współzależność między wolnością a praworządnością, zaś J.J. Rousseau w *Umowie społecznej* (1762 r.) przedstawił umowę społeczną jako podstawę wolności i równości. W końcu XVII w. doszło do rozszerzenia swobód obywatelskich w Anglii: Habeas Corpus Act z 1679 r. i Bill of Rights z 1789 r.<sup>14</sup>

W drugiej połowie XVIII w. przełomowy moment w dziejach praw człowieka stanowiły rewolucje – amerykańska i francuska. Amerykańska Deklaracja Niepodległości z 1776 r., której ojcami byli Thomas Jefferson, George Washington, Aleksander Hamilton i James Madison, uznała prawa mieszczące się w katalogu praw naturalnych za niezbywalne<sup>15</sup>.

Ogólny wpływ na ideę praw człowieka w Ameryce i Europie wywarły pisma jednego z duchowych przywódców amerykańskiej wojny o niepodległość Thomasa Paine'a. W rozprawie *Prawa człowieka* (1791–1792) rozwinął on tezę o istnieniu nierozzerwalnego związku między respektowaniem przez rządy praw człowieka a pokojem. Według niego warunkiem trwałego pokoju było poszanowanie wolności, równości, godności oraz niepodległości, prawa narodów do samostanowienia. Deklaracja Praw Człowieka i Obywatela (1789 r.), wydana w okresie Wielkiej Rewolucji Francuskiej, najsilniej wpłynęła na postęp w sferze praw człowieka w Europie. Artykuł 1 deklaracji francuskiej głosi: „Ludzie rodzą się i pozostają wolni i równi w obliczu prawa. Różnice społeczne mogą być oparte wyłącznie na pożytku społecznym”. Było to zniesienie stanów we Francji. Deklaracja w art. 2 głosi: „Celem każdego związku politycznego jest zachowanie naturalnych i niezbywalnych praw człowieka. Tymi prawami są: wolność, własność, bezpieczeństwo

<sup>14</sup> B. Gronowska, T. Jasudowicz, M. Balcerzak, M. Lubiszewski, R. Mizerski, *Prawa człowieka i ich ochrona*, Toruń 2005, s. 36.

<sup>15</sup> J.A. Rybczyńska, *Prawa człowieka*, [w:] *Międzynarodowe stosunki polityczne*, red. M. Pietras, Lublin 2006, s. 398-399.

i opór przeciw uciskowi. W dalszej części deklaracja gwarantowała tolerancję religijną, wolność mówienia, pisanie, drukowania. Deklaracja z 1789 r. została potwierdzona we wstępie do konstytucji francuskiej z 1946 r., a wstęp ten został przyjęty przez konstytucję z 1958 r., która obowiązuje do dziś<sup>16</sup>.

Wiek XIX zmodyfikował i wzbogacił liberalną doktrynę praw człowieka, która została sformułowana pod koniec XVIII stulecia., a jej treść wyznaczało założenie, że każda jednostka jest podmiotem pewnego katalogu praw naturalnych – wolności, równości, własności. W okresie epoki napoleońskiej ideały rewolucji francuskiej były wprowadzane w różnych krajach europejskich<sup>17</sup>. Po kongresie wiedeńskim w 1815 r. były to bardziej prawa obywatelskie niż prawa człowieka. Zmiany te znajdziemy w Konstytucji Królestwa Polskiego z 1815 r., bawarskiej z 1818 r., belgijskiej z 1831 r. oraz francuskiej z 1848 r. Charakterystyczne jest to, że te narodowe katalogi praw obywatelskich ograniczały się wyłącznie do praw osobistych i politycznych, tj. prawa do życia, wolności od arbitralnego aresztu, arbitralnej rewizji domowej, gwarancji w procesie karnym, swobody sumienia i wyznania, słowa, prasy, zgromadzeń i prawa wyborczego. Natomiast prawa ekonomiczne i społeczne z wyjątkiem prawa do własności nie były uwzględnione. Pewnym wyjątkiem jest konstytucja francuska, która mówi o bezpłatności nauczania stopnia podstawowego, o równości stosunków między pracodawcami a pracownikami i opiece społecznej. Konstytucja Luksemburga z 1868 r. zawierała zapis o prawie do pracy<sup>18</sup>.

W Europie w XIX w. następuje rozwój ustawodawstwa, parlamentaryzmu, powstają partie polityczne, wzrasta świadomość i samoorganizacja (związki zawodowe, partie) klasy robotniczej. W ostatniej dekadzie XIX w. rozwija się ustawodawstwo socjalne w krajach Europy Zachodniej. Ochrona praw i swobód obywatelskich pozostaje nadal domeną prawa wewnętrznego poszczególnych państw. Postępowym zjawiskiem przełomu XIX i XX w. było stopniowe dopuszczenie kobiet do studiów wyższych, np. w Austro-Węgrzech kobietom zezwolono na studia przyrodnicze pod koniec XIX w., na studia medyczne w 1902 r., a następnie na studia prawnicze w 1919 r.<sup>19</sup>

Na początku XX w. zaczęto wprowadzać ustawodawstwo pracy, ustawodawstwo legalizujące istnienie związków zawodowych, wprowadzające ubezpieczenia społeczne<sup>20</sup>. Po zakończeniu I wojny światowej konstytucja weimarska z 1919 r.

<sup>16</sup> B. Gronowska et al., *Prawa człowieka...*, s. 37; H.A. Cohn, *The Rights and Duty of Resistance*, „Revue des droits de l'homme” 1969, nr 4; F. Compagnoni, *Prawa człowieka. Geneza, historia i zaangażowanie chrześcijańskie*, Warszawa 2000, s. 223 i n.; R. Kuźniar, *Prawa człowieka...*, s. 24-25.

<sup>17</sup> R. Kuźniar, *Prawa człowieka...*, s. 25-26.

<sup>18</sup> R. Szawłowski, *Prawa człowieka...*, s. 17.

<sup>19</sup> O. Kimminich, *Menschenrechte*, [w:] *Weltprobleme*, hrsg. P.J. Opitz, Bonn 1995, s. 93-103.

<sup>20</sup> R. Szawłowski, *Prawa człowieka...*, s. 18.



w Niemczech wprowadziła wiele praw ekonomicznych, socjalnych i kulturalnych, m.in. pomoc dla rodzin wielodzietnych, dla młodzieży, przymusowe nauczanie do 18 roku życia, stypendia dla uczniów i studentów, równouprawnienie dzieci nieślubnych ze ślubnymi. Prawa ekonomiczne, społeczne i kulturalne znalazły się w niej o 17 lat wcześniej niż w konstytucji stalinowskiej z 1936 r. Ciekawostką jest konstytucja Estonii z 1920 r., która pierwsza w dziejach ogłosiła prawo do strajku. Po I wojnie światowej przyznano prawa wyborcze kobietom – we Francji nastąpiło to w 1944 r., a w Szwajcarii w 1971 r.<sup>21</sup>

Ustrój faszystowski, który narodził się we Włoszech i Niemczech, całkowicie odrzucał wolność i godność człowieka. Faszyzm podporządkował jednostkę społeczeństwu i państwu, któremu była ona winna całkowite posłuszeństwo. Pogardę dla wartości i godności jednostki faszyzm łączył z przekonaniem o konieczności poddania innych ras i narodów rasie wybranej – „nadmudzi”. Faszystowski porządek społeczny był wcielany w życie poprzez terror, wojnę i obozy koncentracyjne<sup>22</sup>.

W Rosji terror wprowadzony w okresie rządów Włodzimierza Lenina i Józefa Stalina pociągnął za sobą miliony ofiar. Nigdy nie istniało tam nawet najbardziej elementarne prawo człowieka, jakim jest prawo do życia, nie mówiąc o prawie do bezpieczeństwa osobistego, prywatności czy prawie do własności. Pierwsza Konstytucja ZSRR z 1924 r. nie zajmowała się w ogóle prawami człowieka. Dopiero konstytucja stalinowska z 1936 r. wprowadziła rozdział o „podstawowych prawach i obowiązkach obywateli”. Prawa osobiste przewidziane w tej konstytucji istniały tylko na papierze, czego przykładem jest olbrzymia fala terroru w latach 1937–1938, która objęła znanych komunistów, funkcjonariuszy państwowych, wysokich oficerów, marszałków, generałów, np. Tuchaczewski, Blucher, Jegorow zostali rozstrzelani, a generałowie Rokossowski i Żukow zesłani do obozu koncentracyjnego. Konstytucja ZSRR z 1977 r. w art. 39 ust. 2 głosiła, że „korzystanie z praw i wolności przez obywateli nie może szkodzić interesom społeczeństwa i państwa”. W lutym 1980 r. członek Akademii Nauk ZSRR, laureat Nagrody Nobla profesor Andriej Sacharow został zatrzymany i usunięty ze swojego mieszkania w Moskwie, a następnie skierowany do miasta Gorki na zesłanie. W marcu wraz z żoną został pobity przez milicję i niedopuszczony do rozprawy sądowej mającej wyjaśnić jego „winy”.

W zakresie narodowej ochrony praw człowieka po II wojnie światowej widoczny był duży postęp zarówno w konstytucjach, jak i w ustawodawstwie zwykłym. Nowe konstytucje państw zachodnich (uchwalone: francuska 1946 r., włoska 1947 r., niemiecka 1949 r.) zawierają katalogi praw osobistych, politycznych, ekonomicznych, społecznych i kulturalnych. Konstytucja włoska z 1947 r. w art. 3 ust. 1 mówi: wszyscy obywatele mają taką samą godność społeczną, są równi wobec prawa bez

<sup>21</sup> *Ibidem*, s. 19.

<sup>22</sup> R. Kuźniar, *Prawa człowieka...*, s. 27.

względu na płeć, rasę, religię, język, poglądy polityczne oraz pozycję polityczną i społeczną. Te sformułowania spotykamy później w Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka z 1948 r. i w obu międzynarodowych paktach praw człowieka z 1966 r. W konstytucji niemieckiej znalazło się nowe prawo człowieka – „odmowy wykonywania służby wojskowej z bronią w rękę wbrew własnemu sumieniu”. W konstytucji hiszpańskiej z 1978 r. wprowadzono termin „pluralizm”. Konstytucja szwedzka z 1974 r. przewiduje prawo wyborcze czynne i bierne dla cudzoziemców<sup>23</sup>.

Prawo międzynarodowe jako dyscyplina wiedzy narodziło się w XVI w., zajmowało się regulacją stosunków między państwami. Hugo Grotius, uznawany za ojca prawa narodów, uznawał możliwość odstępstwa od zasady suwerenności w jednej sytuacji – wówczas, gdy władza publiczna dopuszcza się tak „rozległego i brutalnego” naruszenia praw człowieka, że porusza to „sumienie wspólnoty narodów”. Pierwsze umowy międzynarodowe z zakresu praw człowieka dotyczyły grup osób pozostających w mniejszości, narażonych na prześladowania. Poczynając od pokoju w Augsburgu w 1555 r. i poprzez kolejne traktaty, surowość zasady *cuius regio, eius religio* (czyja władza tego religia) była łagodzona drogą klauzul dotyczących mniejszości religijnej<sup>24</sup>. Uważa się, że pierwszym w historii traktatem tego rodzaju był traktat z Oliwy z 1660 r., po zakończeniu wojny polsko-szwedzkiej, w którym zapewniono gwarancję swobód religijnych dla protestantów w Prusach Królewskich.

W XIX w. międzynarodowa współpraca w dziedzinie praw człowieka obejmuje przede wszystkim zakaz handlu niewolnikami oraz tzw. prawo humanitarne związane z prowadzeniem wojny. Pionierskim dokumentem była deklaracja kongresu wiedeńskiego z 1815 r. o zniesieniu handlu Murzynami, a następnie Akt generalny konferencji w Brukseli w sprawie zniesienia niewolnictwa z 2 lipca 1890 r.<sup>25</sup> Akt generalny konferencji berlińskiej z 1885 r. zakazywał handlu niewolnikami jako procederu sprzecznego z prawem międzynarodowym. Traktaty z Paryża (1856 r.) i Berlina (1878 r.) ustanowiły międzynarodową ochronę mniejszości chrześcijańskiej w imperium otomańskim.

W XIX w. opracowano prawo humanitarne, którego twórcą był Henri Dunant, laureat Pokojowej Nagrody Nobla z 1901 r. Z jego inicjatywy w 1863 r. powstał Komitet Genewski, późniejszy Międzynarodowy Komitet Czerwonego Krzyża. W 1864 r. powstała pierwsza konwencja genewska prawa humanitarnego dotycząca polepszenia losu rannych żołnierzy. W latach 1899–1907 wydano dwie konwencje haskie regulujące problemy jeńców wojennych oraz władzy wojennej na terytorium państwa nieprzyjacielskiego. W XIX w. zajęto się również przyznawaniem praw

<sup>23</sup> R. Szawłowski, *Prawa człowieka...*, s. 21.

<sup>24</sup> T. Jasudowicz, *Administracja wobec praw człowieka*, Toruń 1996, s. 12.

<sup>25</sup> R. Szawłowski, *Prawa człowieka...*, s. 28.

mniejszościom religijnym i narodowym. Traktat berliński z 1878 r. dawał niepodległość kilku krajom bałkańskim (Bulgaria, Czarnogóra, Serbia, Rumunia). Kraje te zobowiązano do przestrzegania praw człowieka w stosunku do mniejszości religijnych. Sprzed 1914 r. pochodzą pierwsze umowy międzynarodowe w dziedzinie ochrony pracy, np. konwencja berneńska z 1906 r. o zakazie nocnej pracy zarobkowej kobiet<sup>26</sup>.

Po I wojnie światowej po raz pierwszy w historii podjęto próbę utworzenia systemu bezpieczeństwa zbiorowego i trwałego pokoju w postaci Ligi Narodów, który w minimalnym stopniu zwracał uwagę na ochronę praw człowieka. Liga Narodów obejmowała ochroną mniejszości narodowe w niektórych krajach Europy, rdzennych mieszkańców terytoriów mandatowych Ligi oraz wprowadziła początki międzynarodowego prawa pracy. System ochrony wartości, który powstał na konferencji w Wersalu w 1919 r., opierał się na tzw. traktatach mniejszościowych. Za wzorcowy uchodził traktat z Polską z 28 czerwca 1919 r., która zobowiązała się do „ochrony w Polsce interesów mieszkańców różniących się od większości ludności rasą, językiem lub religią”<sup>27</sup>. Zobowiązanie to podlegało kontroli międzynarodowej, do której upoważniony był każdy członek Ligi Narodów. Każdy spór miał na żądanie jednego z tych państw być przekazany do rozpatrzenia Stałemu Trybunałowi Międzynarodowemu w Hadze.

Ważną instytucją, która się wykształciła w okresie międzywojennym w zakresie międzynarodowej ochrony praw człowieka, był system sprawozdań składanych przez państwa Lidze Narodów lub Międzynarodowej Organizacji Pracy (1919 r.). Rozwinął się również system petycji – skarg indywidualnych w zakresie systemu mandatowego i ochrony mniejszości. W okresie międzywojennym zawarto też wiele porozumień międzynarodowych w sprawach uchodźców. Na uwagę zasługuje deklaracja Instytutu Prawa Międzynarodowego z października 1929 r. O międzynarodowych prawach człowieka. Dokument ten kładł nacisk na prawa człowieka obejmujące całokształt mieszkańców, a nie tylko obywateli w zakresie prawa do życia, wyznania, religii, swobody używania języka i nauki według własnego wyboru<sup>28</sup>.

Na początku XX w. uznawanie praw człowieka leżało w gestii poszczególnych państw. Nie istniał żaden uniwersalny i prawnie wiążący katalog tych praw. Zwycięstwo w II wojnie światowej skłoniło przywódców państw do podjęcia próby utworzenia międzynarodowego forum rozmów, aby wspólnymi siłami sprostać wyzwaniom powojennej rzeczywistości, ale również aby nie dopuścić w przyszłości do powtórzenia błędów historii. Forum dyskusyjnym na arenie międzynarodowej stała się Organizacja Narodów Zjednoczonych (ONZ).

<sup>26</sup> J.A. Rybczyńska, *Prawa człowieka...*, s. 400-402.

<sup>27</sup> R. Kuźniar, *Prawa człowieka...*, s. 31.

<sup>28</sup> J.A. Rybczyńska, *Prawa człowieka...*, s. 403-405.

Postępowało stopniowo poszerzenie ochrony praw człowieka w aspekcie międzynarodowym. Ich realizację analizowano w kontekście konfliktu Wschód – Zachód do 1989 r., jak również nowych wyzwań i zagrożeń, narastających w ciągu lat 90. XX w. Rozpatrywano je zarówno w ujęciu uniwersalnym, a więc w systemie ONZ, jak i na płaszczyźnie regionalnej. Rozwój międzynarodowych praw człowieka nastąpił w czterech podstawowych etapach: karcie atlantyckiej w 1941 r., Karcie Narodów Zjednoczonych z 26 czerwca 1945 r. (KNZ) oraz Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka z 10 grudnia 1948 r. (PDPC)<sup>29</sup>, a następnie prawa i wolności wymienione w Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka (z wyjątkiem prawa własności i prawa do azylu) zagwarantowane zostały w Międzynarodowym Pakcie Praw Obywatelskich i Politycznych (MPPOiP) oraz Międzynarodowym Pakcie Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych (MPPGSiK) uchwalonych 19 grudnia 1976 r. przez Zgromadzenie Ogólne ONZ<sup>30</sup>.

ONZ nadał prawom człowieka międzynarodowy uniwersalny charakter. Ustanowiono zasadę, że wszystkie narody mają prawo do samookreślenia oraz uznano prawo mniejszości etnicznych, religijnych i językowych. Narody Zjednoczone wypracowały Międzynarodowy Statut Praw Człowieka, będący swoistym kanonem praw człowieka i podstawowych wolności. Składają się nań prawa i podstawowe wolności zawarte w PDPC, MPPGSiK, MPPOiP oraz w Protokole fakultatywnym do Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych (dalej: protokół fakultatywny). Dokumenty te obejmują prawa cywilne, polityczne, ekonomiczne, socjalne i kulturalne, traktując je wszystkie w sposób jednakowo ważny<sup>31</sup>.

W systemie ochrony praw człowieka generalną zasadą jest, że każdej jednostce ludzkiej przysługuje prawo wobec władz publicznych<sup>32</sup>. Oznacza to, że w świetle międzynarodowych dokumentów z zakresu praw człowieka prawa te przysługują nie tylko obywatelom danego państwa, ale także cudzoziemcom<sup>33</sup>.

Należy stwierdzić, że zasada poszanowania i przestrzegania praw człowieka jest dzisiaj wyniesiona na piedestał międzynarodowego *lex superior*, a zarazem *ius cogens*, wchodząc w skład bezwzględnie obowiązującego trzonu normatywnego współczesnego prawa międzynarodowego. Każdy inny cel czy zasada Karty Narodów Zjednoczonych muszą być przestrzegane, interpretowane i stosowane z uwzględnieniem wymagań praw człowieka.

<sup>29</sup> *Prawa człowieka. Dokumenty*, t. 1, *Dokumenty międzynarodowe. Bibliografia polska*, red. Z. Kędzia, R. Wieruszewski, Wrocław 1981, s. 24-31.

<sup>30</sup> A. Florczak, *Uchodźcy w Polsce. Między humanitaryzmem a pragmatyzmem*, Toruń 2002, s. 33-34.

<sup>31</sup> A. Łopatka, *Uniwerysalizacja praw człowieka...*, s. 191.

<sup>32</sup> J. Rzeplińska, *Cudzoziemcy w systemie międzynarodowej ochrony praw człowieka*, [w:] *Szkoła Praw Człowieka...*, s. 116.

<sup>33</sup> A. Florczak, *Uchodźcy w Polsce...*, s. 150; J. Ślęzak, *Instytucjonalizacja ochrony praw uchodźców w systemie ONZ*, „Cywilizacja i Polityka” 2009, nr 7, s. 75-93.

Karta Narodów Zjednoczonych<sup>34</sup> podpisana w San Francisco jest międzynarodową umową wielostronną, w której wprost i w sposób jednoznaczny przedstawiono problem poszanowania podstawowych wolności i praw człowieka<sup>35</sup>. KNZ określa m.in. strukturę ONZ oraz mechanizm działania jej podstawowych organów, którymi są: Zgromadzenie Ogólne, Rada Bezpieczeństwa, Rada Społeczno-Gospodarcza, Międzynarodowy Trybunał Sprawiedliwości, Sekretariat i Sekretarz Generalny, Rada Powiernicza<sup>36</sup>. Wyraża także ideę ONZ, która opiera się m.in. na przekonaniu, że jednym z podstawowych warunków utrzymania pokoju i postępu jest skuteczna międzynarodowa ochrona praw człowieka<sup>37</sup>. Karta jest wielostronnym traktatem międzynarodowym i wszystkie jej postanowienia mają jednakową moc prawną, co stanowi podstawę zobowiązań państw w dziedzinie przestrzegania praw człowieka<sup>38</sup>.

System ochrony praw człowieka ONZ opiera się na czterech filarach: I – obejmuje organy i mechanizmy międzynarodowe różnych szczebli – od organów głównych narodów zjednoczonych po grupy robocze Komisji Praw Człowieka; II – stanowi część Sekretariatu ONZ, która zajmuje się prawami człowieka – głównie Urząd Wysokiego Komisarza Narodów Zjednoczonych do spraw Praw Człowieka; III – tworzą wyspecjalizowane agendy ONZ, m.in. do spraw uchodźców oraz

<sup>34</sup> W preambule KNZ znajduje to wyraz w postanowieniu przywrócenia wiary „w podstawowe prawa człowieka, w dobrodziejstwo i wartości jego osoby, w równouprawnienie mężczyzn i kobiet oraz równość praw narodów wielkich i małych”. Artykuł 1 ust. 3 zawiera cele ONZ, do których należy m.in. popieranie i zachęcanie do poszanowania „praw człowieka i podstawowych swobód dla wszystkich bez różnicy rasy, płci, języka lub religii”. Ponadto proklamowano zasadę poszanowania praw i wolności człowieka, w tym wolność sumienia i wyznania. E. Omańczyk, *Ciekawa historia ONZ*, Warszawa 1965, s. 560, 566, 613-616; J. Symonides, *Międzynarodowa ochrona praw człowieka*, Warszawa 1977, s. 15, 205; M. Giedrojć, M. Mieczkowska, *Stosunki wyznaniowe i etniczne w Polsce. Wybrane zagadnienia*, Szczecin 2003, s. 28; J. Symonides, *Ludność w prawie międzynarodowym*, [w:] *Prawo międzynarodowe publiczne*, red. R. Bierzanek, J. Symonides, Warszawa 2005, s. 273; J. Mieczkowski, *Stosunki wyznaniowe i etniczne w Polsce. Wybrane zagadnienia*, Szczecin 2003, s. 28.

<sup>35</sup> Cz. Mojsiewicz, *Problemy globalne ludzkości*, [w:] *Stosunki międzynarodowe*, red. W. Malendowski, Cz. Mojsiewicz, Wrocław 2003, s. 228; M. Jabłoński, S. Jarosz-Żukowska, *Prawa człowieka i systemy ich ochrony. Zarys wykładu*, Wrocław 2004, s. 180.

<sup>36</sup> T. Kegel, A. Nowak, *Międzynarodowe organizacje uniwersalne*, [w:] *Współczesne stosunki międzynarodowe*, red. T. Łoś-Nowak, Wrocław 1987, s. 113-115; A. Nowak, *Międzynarodowe organizacje uniwersalne*, [w:] *Organizacje w stosunkach międzynarodowych. Istota – mechanizmy działania – zasięg*, red. T. Łoś-Nowak, Wrocław 1999, s. 66.

<sup>37</sup> W. Malendowski, *Rola ONZ w utrzymaniu pokoju i bezpieczeństwa na świecie*, [w:] *Stosunki międzynarodowe...*, s. 379-410.

<sup>38</sup> R. Kuźniar, *Prawa człowieka...*, s. 61.

organizacje wyspecjalizowane systemu Narodów Zjednoczonych, np. UNESCO, do których zadań należy ochrona praw człowieka; IV – kształtują instrumenty traktatowe – podstawowe konwencje praw człowieka ONZ, komitety, których zadaniem jest kontrola wykonywania zobowiązań przyjętych przez państwa; obejmuje państwa – strony poszczególnych konwencji<sup>39</sup>.

Od 1948 r. pod auspicjami ONZ przyjęto blisko 60 traktatów i deklaracji. Niżej wymieniono niektóre z nich. Konwencje: 1948 r. – Konwencja o zapobieganiu i karaniu zbrodni ludobójstwa (Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide), 1951 r. – Konwencja dotycząca statusu uchodźców (Convention Relating to the Status of Refugees), 1965 r. – Konwencja w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji rasowej (International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination), 1973 r. – Konwencja o zwalczaniu i karaniu zbrodni apartheidu (International Convention on the Suppression and Punishment of the Crime of Apartheid), 1979 r. – Konwencja w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet (Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women), 1984 r. – Konwencja przeciwko torturom i innemu okrutnemu, nieludzkiemu lub poniżającemu traktowaniu lub karaniu (Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment), 1989 r. – Konwencja o prawach dziecka (Convention on the Rights of the Child), 1990 r. – Konwencja o ochronie praw wszystkich pracowników – migrantów i członków ich rodzin (International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families). Deklaracje: 1960 r. – Deklaracja o przyznaniu niepodległości krajom i narodom kolonialnym (Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples), 1967 r. – Deklaracja w sprawie wszelkich form dyskryminacji kobiet (Declaration on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women), 1967 r. – Deklaracja o azylu terytorialnym (Declaration on Territorial Asylum), 1984 r. – Deklaracja o prawie ludów do pokoju (Declaration on the Right of Peoples to Peace), 1986 r. – Deklaracja o prawie do rozwoju (Declaration on the Right to Development), 1992 r. – Deklaracja o prawach osób należących do mniejszości narodowych lub etnicznych, religijnych i językowych (Declaration on the Rights of Persons Belonging to National or Ethnic, Religious and Linguistic Minorities).

Do specjalnych komitetów podlegających bezpośrednio Zgromadzeniu Ogólnemu ONZ i zajmujących się prawami człowieka należą: Komitet do spraw Eliminacji Dyskryminacji Rasowej (CERD), Komitet Praw Człowieka (CCPR), Komitet do spraw Eliminacji Dyskryminacji Kobiet (CEDAW), Komitet Praw Ekonomicznych, Socjalnych i Kulturalnych (CESCR), Komitet do spraw Eliminacji Tor-

<sup>39</sup> *Ibidem*, s. 70-71.

tur (CAT), Komitet do spraw Eliminacji Apartheidu w Sporcie (CAAS), Komitet Praw Dzieci (CRC)<sup>40</sup>.

Ochrona praw człowieka jest zaliczana nie tylko do sfery polityki wewnętrznej państwa, ale stanowi również element stosunków międzynarodowych. W ramach ONZ oraz Rady Europy przyjmowane są traktaty regulujące ochronę tych praw zarówno w ściśle określonej dziedzinie, jak i w szerszym spektrum. Do tych ostatnich należy europejska Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r. (EKPC). Stworzyła ona system ochrony powszechnie uważany za bardzo skuteczny<sup>41</sup>.

Źródła prawa międzynarodowego praw człowieka są tożsame ze źródłami prawa międzynarodowego publicznego, które stanowią traktaty międzynarodowe, zwyczaj międzynarodowy, zasady ogólne prawa międzynarodowego, a także uchwały prawotwórcze niektórych organizacji międzynarodowych i akty jednostronne państw. Uzasadniona jest teza, że w przypadku prawa międzynarodowego praw człowieka na pierwszy plan wysuwają się traktaty międzynarodowe, ale ma to związek z tym, że traktaty najczęściej przewidują zwykle mechanizm kontroli wykonywania zobowiązań, a ponadto podmioty uprawnione nie muszą udowadniać przed organami krajowymi – i międzynarodowymi – istnienia normy zwyczajowej czy zasady ogólnej prawa międzynarodowego. Należy pamiętać, że system źródeł prawa międzynarodowego – w odróżnieniu od prawa wewnętrznego – jest pozbawiony hierarchicznego uporządkowania (z wyjątkiem zasady pierwszeństwa norm zawartych w Karcie Narodów Zjednoczonych oraz bezwzględnie obowiązującego charakteru norm *ius cogens*)<sup>42</sup>.

W Europie źródłem ochrony praw człowieka są trzy ośrodki normatywne: Rada Europy, Organizacja Bezpieczeństwa i Współpracy w Europie (KBWE/OBWE) i Unia Europejska. Jest ono oparte na zasadach prawa, demokracji i praw człowieka. Po utworzeniu w 1949 r. Rady Europy przystąpiono do prac nad traktatem poświęconym ochronie praw człowieka. Podstawową formą ustanawiania i upowszechniania standardów praw człowieka na gruncie Rady Europy są traktaty międzynarodowe (konwencje, karty) uzupełnione protokołami dodatkowymi. Filarem systemu ochrony praw człowieka w ramach Rady Europy są: EKPC, Europejska Karta Socjalna, europejska Konwencja o zapobieganiu torturom oraz nie-ludzkiemu lub poniżającemu traktowaniu albo karaniu oraz europejska Konwencja

<sup>40</sup> A. Nowak, *Międzynarodowe organizacje...*, s. 68; „Menschenrechte, Das Jahrbuch Aktuell” 2004, s. 360; R. Zięba, *Nowa instytucjonalizacja bezpieczeństwa europejskiego*, Warszawa 1998, s. 348-349.

<sup>41</sup> M.A. Nowicki, *Wokół konwencji europejskiej*, Zakamycze 2000, s. 16-20; P. Hofmański, *Europejska Konwencja Praw Człowieka*, Zakamycze 2000, s. 10.

<sup>42</sup> M. Balcerzak, *Zobowiązania międzynarodowe w dziedzinie praw człowieka a krajowy porządek prawny*, [w:] *Prawa człowieka i ich ochrona*, red. B. Gronowska, T. Jasudowicz, M. Balcerzak, M. Lubiszewski, R. Mizerski, Toruń 2010, s. 94.

ramowa o ochronie mniejszości narodowych. System Rady Europy ma, zdaniem A. Bisztygi, charakter subsydiarny w stosunku do systemów wewnątrzpaństwowych. Oznacza to, że organy funkcjonujące w oparciu o konwencje Rady Europy są ostateczną instancją, która może być uruchomiona dopiero po wyczerpaniu wszystkich krajowych środków prawnych<sup>43</sup>.

Podobnie jak w systemie uniwersalnym, w systemie europejskim funkcjonuje katalog praw chronionych, jednak występują tu pewne odrębności. Przykładowo, w przeciwieństwie do EKPC, paktów praw człowieka nie chronią prawa do poszanowania mienia. Na płaszczyźnie proceduralnej łatwo dostrzec podobieństwa pomiędzy systemami europejskim i uniwersalnym. Systemy te bowiem opierają się na międzynarodowych organach kontrolnych. Również mechanizmy kontrolne są do siebie zbliżone. W płaszczyźnie tej występują też istotne różnice. Komitet Praw Człowieka jest organem raczej koncyliacyjnym, zaś Europejski Trybunał Praw Człowieka (ETPC) – organem sądowym w pełnym tego słowa znaczeniu. Co do mechanizmów kontrolnych warto pamiętać, że w systemie uniwersalnym funkcjonuje obligatoryjny mechanizm sprawozdań państw oraz fakultatywne mechanizmy skarg państwowych (w praktyce mechanizm nie jest wykorzystywany) i skarg indywidualnych. ETPC nie bada sprawozdań, zaś obecnie skargi międzynarodowe i indywidualne mają charakter obligatoryjny.

Ważną cechą europejskiego prawa człowieka jest jego europejskość. Mimo że państwa leżą w Europie, to problemy mogą pojawić się w związku z państwami położonymi na obrzeżach kontynentu. Dokumenty statutowe Rady Europy, UE/WE i KBWE/OBWE nie dokonują ścisłej delimitacji zakresu terytorialnego. Organizacje te kierują się bardziej kryterium cywilizacyjnym aniżeli terytorialnym. Jednym z najważniejszych warunków stawianych państwom przez wspomniane wyżej organizacje europejskie jest bowiem poszanowanie i przestrzeganie co najmniej wspomnianych wyżej trzech zasad: rządów prawa, demokracji i praw człowieka<sup>44</sup>.

Rodzaje praw jednostki można zaklasyfikować do tzw. trzech generacji praw jednostki, które zostały opracowane w latach 70. XX w. przez K. Vasaka<sup>45</sup>. Prawa pierwszej generacji stanowią fundamentalne prawa obywatelskie i polityczne sformułowane na przełomie XIX i XX w. pod wpływem koncepcji liberalnych (np. ochrona życia, nietykalność osobista, wolność słowa, sumienia, równość wobec prawa). Prawa te, zdaniem P. Sendeckiego, zachowują nadal walor atrakcyjności, akcentując konieczność zagwarantowania wolności od ingerencji władzy, stworze-

<sup>43</sup> A. Bisztyga, *Ochrona praw człowieka w systemie Rady Europy*, [w:] B. Banaszak et al., *System ochrony praw człowieka*, Zakamycze 2003, s. 121-125.

<sup>44</sup> C. Milk, *Koncepcja normatywna europejskiego prawa praw człowieka*, Toruń 1994, s. 8-35; M. Lubiszewski, *Kodyfikacja międzynarodowej ochrony praw człowieka*, [w:] *Prawa człowieka i ich ochrona...*, s. 80-81.

<sup>45</sup> K. Drzewicki, *Trzecia generacja praw człowieka*, „Sprawy Międzynarodowe” 1983, nr 10.



nia swobody autonomii woli jednostki<sup>46</sup>. Tak pojmowane prawa człowieka stały się aktualne w krajach postkomunistycznych, w okresie odbudowy systemu państwa prawa. Prawa drugiej generacji powstały jako rezultat ruchów robotniczych i koncepcji socjalistycznych w drugiej połowie XIX w. Dotyczą one sfery pracy, opieki medycznej, standardu życia. Prawa socjoekonomiczne zakładają, że człowiek może cieszyć się życiem, być wolnym, jeśli ma zapewniony odpowiedni poziom dobrobytu materialnego i społecznego bezpieczeństwa<sup>47</sup>. Po II wojnie światowej istotny wpływ na pozycję tak rozumianych praw człowieka miała doktryna realnego socjalizmu. Ideologie kolektywistyczne z XX w. zakwestionowały istnienie natury człowieka, przekreśliły rolę jednostki i jej praw oraz gwarancje ich realizacji. Dając prymat podejściu kolektywistycznemu, kładły nacisk na prawa ekonomiczne, redukując prawa polityczne. Przykładem żądań wolności politycznej i zagwarantowania praw jednostki był NSZZ „Solidarność”. Prawa trzeciej generacji, zwane prawami solidarnościowymi czy zbiorowymi, są efektem procesów globalizacji. Należą do nich: prawo do pokoju, prawa narodów do samostanowienia, rozwijania własnej kultury, ochrony środowiska, rozwoju gospodarczego, pomocy humanitarnej, komunikowania się, wspólnego dziedzictwa ludzkości<sup>48</sup>. Prawa jednostki stale ulegają rozszerzeniu. Poszukuje się nowych praw, rozszerzając płaszczyznę ich obowiązywania na coraz to nowe sfery życia, np. prawo do aborcji czy eutanazji.

Wzrost świadomości międzynarodowej i możliwość globalnej komunikacji wskazują, jak pilna jest potrzeba respektowania praw człowieka. Trwające nieprzerwanie działania Narodów Zjednoczonych w tym zakresie dodają dalszej motywacji i siły tysiącom jednostek, a także grupom w walce o ich elementarne prawa i wolności. Znaczenie Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka zależy przede wszystkim od zaangażowania w realizację jej postanowień jednostek i grup, które wcielają te zasady w życie i są gotowe ich bronić. Obecnie w Europie najbardziej wykształcony jest system Rady Europy, charakteryzujący się takimi wartościami, jak: rządy prawa, pluralizm, demokracja, prawa człowieka i swobody obywatelskie, a rdzeniem tego systemu jest EKPC. Przepisy tej konwencji interpretowane przez Europejski Trybunał Praw Człowieka mają istotny wpływ na poziom ochrony praw człowieka we wszystkich państwach europejskich.

<sup>46</sup> P. Sendeci, *Refleksje nad prawami człowieka w praktyce ich stosowania*, „Biuletyn Biura Informacji Rady Europy” 2003, nr 3, s. 74.

<sup>47</sup> R.L. Siegel, *Socioeconomic Human Rights. Past and Future*, „Human Rights Quarterly” 1986, no. 7, s. 255.

<sup>48</sup> E. Klein, *Human Rights of the third generation*, [w:] *Rights, Institutions and impact of international law according to the German basic law*, ed. Ch. Starch, Baden-Baden 1987, s. 70; T. Jurczyk, *Geneza rozwoju praw człowieka*, s. 42-43, za: [http://www.homines.wspia.pl/pdf/2009/Homines2009\\_03\\_Jurczyk.pdf](http://www.homines.wspia.pl/pdf/2009/Homines2009_03_Jurczyk.pdf) (dostęp: 3.01.2014).

Po II wojnie światowej totalitaryzm stalinowski został siłą narzucony narodom Europy Środkowo-Wschodniej. W konstytucji bułgarskiej z 1971 r. w art. 39 czytamy, że: „wychowanie młodzieży w duchu komunistycznym jest obowiązkiem dla całości społeczeństwa”, a w art. 46 zostało napisane, że „Twórczość w dziedzinie nauki, sztuki i kultury służy ludowi i rozwija się w duchu komunistycznym”. Jeszcze drastyczniej brzmią normy konstytucji Albanii z 1976 r., w której w art. 37 i 55 proklamowano nieuznawanie żadnej religii, zakaz tworzenia organizacji religijnych oraz kary za wszelką aktywność i propagandę religijną<sup>49</sup>.

W państwach socjalistycznych doszło do naruszenia praw człowieka i ich gwarancji instytucjonalnych. Komunistyczna doktryna praw człowieka odrzucała idee praw natury i przyrodzonej godności jednostki ludzkiej. Prawa człowieka były uzależnione od konkretnych warunków społeczno-ekonomicznych i politycznych, trwałości panowania klasowego. Warunkiem korzystania z nich było wywiązywanie się ze swych obowiązków wobec państwa. Analiza konstytucji państw komunistycznych wskazała na preferencję ładu, porządku publicznego, przestrzegania prawa wobec swobód obywatelskich i politycznych. Prawa obywateli w tych konstytucjach były fikcją. W krajach tych obowiązywała cenzura, rządziła jedna partia, brakowało tolerancji, obowiązywał centralizm demokratyczny, fałszowano wybory. Nie były one suwerenne, polityka zagraniczna i społeczno-gospodarcza była narzucana przez władze ZSRR. Ustrój komunistyczny wykazał się łamaniem praw człowieka w każdej dziedzinie życia.

Orzecznictwo ETPC, a także nieistniejącej już Europejskiej Komisji Praw Człowieka ma ogromny wpływ na sposób interpretacji treści poszczególnych praw i wolności gwarantowanych umowami międzynarodowymi. Państwa (wśród nich Federacja Rosyjska) zobowiązały się do przestrzegania takich praw i wolności, jak: prawo do życia, wolności i bezpieczeństwa osobistego, sądu, życia prywatnego i rodzinnego, wolności myśli, sumienia i wyznania, wypowiedzi, zgromadzania się, stowarzyszeń, zakaz: tortur, niehumanitarnego lub poniżającego traktowania lub karania, pracy niewolniczej lub przymusowej, karania bez podstawy prawnej, dyskryminacji z jakichkolwiek przyczyn (np. płci, pochodzenia narodowego, etnicznego, wieku, posiadanego majątku, wykształcenia). Problematyka przestrzegania przez Federację Rosyjską zobowiązań właśnie w tych obszarach była w ostatnich latach przedmiotem szczególnego zainteresowania międzynarodowej opinii publicznej.

W 1948 r. Związek Radziecki zakończył w obwodzie czelabińskim budowę kombinatu atomowego Majak. W latach 1949–1952 zgodnie z procesem technologicznym radioaktywne odpady sływały wprost do przepływającej w pobliżu rzeki Tieczy. Zakładano, że przez system dorzecza Obu oraz Morze Karskie dotrą one do Morza Arktycznego. W 1955 r. zorientowano się w skażeniu nadrzecznego terenu (zauważono zmutowane zwierzęta, rośliny, nagły wzrost przypadków nowo-

<sup>49</sup>R. Szawłowski, *Prawa człowieka...*, s. 26-27.

tworów złośliwych). W 1957 r. nastąpił wybuch równy prawie połowie siły wybuchu, który miał miejsce później w Czarnobylu<sup>50</sup>. W 2001 r. został upubliczniony wykład Uralskiego Centrum Naukowego Medycyny Radiologicznej Federacyjnego Zarządu Problemów Medyczno-Biologicznych i Ekstremalnych przy Ministerstwie Zdrowia Rosji pt. *Musliumowo: rezultaty pięćdziesięcioletniej obserwacji*<sup>51</sup>.

Federacja Rosyjska pomimo przemian politycznych po upadku ZSRR nadal pozostaje wielkim terytorialnie krajem, a zamieszkująca te tereny ludność pochodzi z różnych kręgów kulturowych, religijnych i społecznych. Prawa i swobody obywatelskie to priorytetowe zadanie rządu, a jednak ich utrzymanie i dbanie o przestrzeganie w tak zróżnicowanym kraju jest niezwykle trudne. Obecnie trudno nawet jednoznacznie określić, w jakim stopniu są one przestrzegane, a jakie obszary wymagają wzmoczonej kontroli i zmian.

Konstytucja uchwalona w 1993 r. teoretycznie gwarantuje wolność i bezpieczeństwo osobiste<sup>52</sup>. Rosja jest sygnatariuszem Międzynarodowej Deklaracji Praw Człowieka. Istotna jest przynależność do organizacji i instytucji nadzorujących przestrzeganie praw człowieka, a mianowicie EKPC, MPPGSiK oraz MPPOiP. W rzeczywistości w prasie i telewizji wciąż przemycane są informacje na temat łamania podstawowych zasad. Szczególnie ostro zaznaczają się protesty dziennikarzy, którzy domagają się wolności słowa i swobody wypowiedzi. Bardzo negatywnie sami Rosjanie wypowiadają się o rosyjskiej milicji. Z niektórych dokumentów jednoznacznie wynika, że milicja działa jak dobrze zorganizowana grupa przestępcza, przygotowując dowody i dopuszczając się różnych przestępstw.

<sup>50</sup> A. Rodriguez, *The most contaminated spot on the planet*, „Chicago Tribune”, 14.01.2003; „Fakty” TVN z 26.04. 2004 r.

<sup>51</sup> Po wybuchu jądrowym rozpoczęto ewakuację okolicznych wsi, z której wyłączono czteroipółtysięczną miejscowość Musliumowo. Obecnie wśród mieszkańców tej miejscowości występuje największa śmiertelność z powodu nowotworów złośliwych. W dalszym ciągu są oni traktowani jak króliki doświadczalne, mimo że nie wyrażali na to zgody. Standardy ochrony praw człowieka wymagają uzyskania takiej zgody przed przystąpieniem do eksperymentów medycznych na ludziach. Standardy te powinny obowiązywać nie tylko w państwach, które przystępują do tzw. „biokonwencji”, niezwykle szczegółowo regulującej warunki dopuszczalności eksperymentów medycznych na żyjących ludziach. P. Reszka, *Rzeczna choroba*, „Rzeczpospolita”, 26.04.2004; K. Machowicz, *Przejany ignorancji wobec praw człowieka w Federacji Rosyjskiej – skala problemu*, [w:] *Federacja Rosyjska w stosunkach międzynarodowych*, red. A. Czarnocki, I. Topolski, Lublin 2006, s. 45-54.

<sup>52</sup> Wolność i bezpieczeństwo osobiste zwykle są rozumiane jako wolność od arbitralnych (niemających podstawy prawnej) zatrzymań i aresztowań. Pozbawienie wolności powinno następować wyłącznie w okolicznościach przewidzianych przez prawo oraz w formie tym prawem przewidzianej. Orzeczenie ETPC z 18 grudnia 1986 r. w sprawie *Bozano przeciwko Francji*; Publications of the European Court of Human Rights, Series A: Judgments and Decisions, Registry of the Cort, Council of Europe, Strasburg, Carl Heymanns Verlag KG, 54, 58.

W 2006 r. gazeta „The Economist” przeprowadziła ocenę przestrzegania praw i swobód, której poddano 167 państw. Federacja Rosyjska znalazła się dopiero na 102 miejscu<sup>53</sup>. W innym rankingu Press Freedom Index zakwalifikował ją na 153 pozycji. Organizacja Reporterzy bez Granic opublikowała ocenę wolności prasy, w której Rosja zajęła dopiero 141 miejsce i, co ważne, liczba uzyskanych punktów była najniższa od 2002 r. Oznacza to, że w kontekście innych państw rosyjska prasa napotyka na coraz więcej ograniczeń. Szczególne znaczenie ma wygłoszony 17 lutego 2011 r. do władz rosyjskich apel Navi Pillay<sup>54</sup> – wysokiej komisarz ONZ do spraw praw człowieka, która zwróciła się do prezydenta Rosji Dmitrija Miedwiediewa o przeprowadzenie reform instytucjonalnych w zakresie prawa, walki z dyskryminacją i korupcją w związku z pogorszeniem sytuacji w dziedzinach dotyczących zabójstw, zastraszania i prześladowań obrońców praw człowieka, pomyłek sądowych oraz prześladowania dziennikarzy śledczych.

Po wyborze na prezydenta Federacji Rosyjskiej Władimira Putina i powołaniu szefa rządu Dmitrija Miedwiediewa doszło do wybuchu masowych protestów. Protestujący domagali się poszerzenia wolności obywatelskich i politycznych. Rezultatem tego był wzrost represji ze strony władzy. Nagminne łamanie podstawowych praw człowieka jest związane ze stosowaniem tortur przez funkcjonariuszy państwowych (pobicia, rażenie prądem, gwałty, wiązanie w niewygodnych pozycjach) – przypadki tortur zdarzają się najczęściej w aresztach podczas pierwszych godzin po aresztowaniu, jeszcze przed postawieniem zarzutów<sup>55</sup>. Łamane są również prawa dziecka, np. w rosyjskich aresztach śledczych dzieci są przetrzymywane miesiącami, a nawet latami i skazywane na długotrwałe wyroki za stosunkowo drobne przestępstwa. W Rosji stosuje się przemoc wobec kobiet. Około 14 tysięcy kobiet rocznie ginie z rąk swoich mężów lub krewnych, mimo to prawo nie uznaje przemocy domowej jako osobnego przestępstwa.

Podczas wojny czeczeńskiej siły rosyjskie torturowały, porywały i zabijały ludność cywilną<sup>56</sup>. Konflikt stał się przyczyną „zaginięć” oraz pozasądowych egzekucji. Około 300 tysięcy ludzi, w większości kobiety i dzieci, opuściło swoje domy w obawie przed toczącymi się walkami. Dochodzenia w sprawie pozasądowych egzekucji, „zaginięć” i tortur są niezwykle rzadkie, a te, które mają miejsce, niemal nigdy nie kończą się skazaniem oskarżonych. Komisja Praw Człowieka ONZ potępiła Rosję na posiedzeniu w Genewie<sup>57</sup> za gwałty popełniane na cywilach w czasie wojny w Czeczenii. Rosja po raz pierwszy od upadku komunizmu znalazła się

<sup>53</sup> <http://edu.gazeta.pl/edu/h/Rosja> (dostęp: 5.01.2014).

<sup>54</sup> <http://www.eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2013> (dostęp: 7.01.2014).

<sup>55</sup> Amnesty International, Raport roczny 2002 oraz Raport roczny 2003.

<sup>56</sup> Amnesty International, Raport roczny 2001 oraz Raport roczny 2002.

<sup>57</sup> <http://wyborcza.pl/1,75248,1969691.html> (dostęp: 10.01.2014); <http://konflikty.wp.pl/query,rada%20praw%20cz%20B3owieka%20onz,szukaj.html?tcid=112178> (dostęp: 11.01.2014).

wśród państw napiętnowanych przez tę najważniejszą międzynarodową organizację zajmującą się m.in. ochroną praw człowieka. Według Hugh Williamson, dyrektor Human Rights Watch (HRW) na Europę i Azję Środkową, środki zastraszające wobec krytyków, mające na celu ograniczenie dynamiki rozwoju społeczeństwa obywatelskiego, osiągnęły bezprecedensowy poziom. HRW odnotowała, że od powrotu na stanowisko prezydenta Federacji Rosyjskiej Władimira Putina parlament, „zdominowany przez członków proputinowskiej Jednej Rosji, przyjął serię ustaw nakładających znaczne restrykcje na społeczeństwo obywatelskie”<sup>58</sup>.

Dotyczy to m.in. uchwalonej 6 lipca 2012 r. ustawy zaostrzającej zasady działania niektórych organizacji pozarządowych (NGO)<sup>59</sup>. Organizacjom otrzymującym granty z zagranicy i uczestniczącym w życiu politycznym został nadany status „organizacji pełniących funkcje zagranicznych agentów”. Miały one zostać objęte restrykcyjną kontrolą ze strony państwa. Rozszerzono znacznie definicję zdrady stanu, włączając do tego pojęcia działania polegające na pomocy finansowej i technicznej tym, którzy chcą narazić na szwank bezpieczeństwo Rosji, jej „porządek konstytucyjny, suwerenność i integralność państwową i terytorialną”. Zaostrzone zostały też przepisy dotyczące zgromadzeń<sup>60</sup>.

Federacja Rosyjska odpowiedziała gwałtownie na płynące z międzynarodowej areny zarzuty dotyczące łamania praw człowieka w Rosji. W USA i kilku innych państwach uchwalono prawo dotyczące ograniczenia podróży zagranicznych wraz z innymi sankcjami wobec urzędników państwowych odpowiedzialnych za śmierć prawnika Sergieja Magnitskiego, przebywającego w areszcie od 2009 r. Strona rosyjska w akcie odwetu zakazała adopcji rosyjskich dzieci przez obywateli USA oraz zabroniła rosyjskim organizacjom pozarządowym przyjmowania jakiegokolwiek pomocy finansowej ze strony amerykańskiej. W Rosji nadal postępował wzrost ekonomiczny, spowolniony jednakże spadającymi cenami ropy naftowej, światowym kryzysem oraz brakiem reform strukturalnych wewnątrz państwa. Pod koniec 2012 r. protesty społeczne przybrały na sile, jednak w tym samym czasie, według sondaży społecznych, wzrosło także poparcie dla elit rządzących.

W okresie 2012 r. media i międzynarodowe organizacje praw człowieka nieustannie informowały o przypadkach ograniczania wolności słowa i zgromadzeń

<sup>58</sup> Fala protestów od dojścia Władimira Putina do władzy w 2000 r. przetoczyła się przez Rosję w grudniu 2011 r. po wyborach parlamentarnych wygranych przez Jedną Rosję. Protestujący sprzeciwiali się sfalszowaniu wyników wyborów do Dumy Państwowej – izby niższej parlamentu Rosji i domagali się odejścia Władimira Putina; <http://www.stefczyk.info/wiadomosci/swiat/rosja-lamanie-praw-czlowieka-najwieksze-od-upadku-zsrr,6580334197#ixzz2ogMODdAT> (dostęp: 12.01.2014).

<sup>59</sup> <http://www.sfora.pl/Rosja-nowe-prawo-robi-z-organizacji-pozarządowych-zagranicznych-agentow-a45203> (dostęp: 12.01.2014).

<sup>60</sup> <http://www.stefczyk.info/wiadomosci/swiat/rosja-lamanie-praw-czlowieka-najwieksze-od-upadku-zsrr,6580334197#ixzz2ogmoddat> (dostęp: 12.01.2014).

w Rosji, napaściach i próbach zastraszania przedstawicieli mediów, organizacji pozarządowych i opozycji. Rosyjskie media znajdują się pod kontrolą władz. Na przełomie 2011/2012 r. szczególnie widoczne były działania władzy dysponującej wieloma instrumentami kontroli Internetu. Podczas kampanii wyborczej zablokowano wybrane strony www i wywierano nacisk na media internetowe.

Międzynarodowy Komitet Obrony Dziennikarzy z siedzibą w Nowym Jorku w swoim raporcie dotyczącym ataków na prasę na całym świecie stwierdził, że ich sprawcy w Rosji wciąż pozostają bezkarni. Władze rosyjskie ostro potępiają ataki na dziennikarzy i zobowiązują śledczych do ich zbadania, jednakże deklaracjom tym nie towarzyszą realne działania. Nadal nie została rozwiązana sprawa śmierci Anny Politkowskiej<sup>61</sup> i Natalii Estemirowej. W grudniu 2011 r. w Dagestanie został zamordowany Gadzhimurad Kamalov, założyciel tygodnika „Czerownik”. W marcu 2012 r. ofiarą ataku stała się korespondentka „Nowej Gazety” Jelena Miłaszyina. Dziennikarka stała się znana ze swoich publikacji na temat tragedii w Biesłanie. Jest autorką licznych raportów i artykułów dotyczących przypadków łamania praw człowieka, zaginięć, zbrodni czy bezprawnych działań policji. Śledztwo w sprawie pobicia dziennikarki wykazało, że zdarzenie miało „podłoże rabunkowe”. W kwietniu 2012 r. w Machaczkałe został napadnięty i pobity przez niezidentyfikowanych sprawców redaktor tygodnika „Nastajaszczje wriemia” Ruslan Gieriejew<sup>62</sup>.

W 2013 r. wolność wypowiedzi została znacznie ograniczona. Większość mediów pozostała pod kontrolą państwa – za wyjątkiem kilku kanałów z ograniczonym zasięgiem. Najlepszy czas antenowy państwowej telewizji był regularnie wykorzystywany do oczerniania osób, które odważyły się krytykować władzę. Zniesławienie uległo ponownej kryminalizacji, po tym jak osiem miesięcy wcześniej poddane zostało dekryminalizacji. Zmiany w kodeksie karnym poszerzyły pojęcie zdrady stanu oraz szpiegostwa o bardzo niejasne i szeroko rozumiane dzielenie się informacjami, udzielanie wszelkiej pomocy zagranicznym państwom i organizacjom, których działalność może zagrażać bezpieczeństwu Federacji Rosyjskiej. Nowe ustawodawstwo pozwalało rządowi na umieszczanie na tzw. czarnych listach oraz blokowanie stron internetowych publikujących materiały

<sup>61</sup> Dziennikarka „Nowej Gazety”, która opisywała wydarzenia z 26 października 2002 r. rozgrywające się w teatrze na moskiewskiej Dubrowce. Służby ratownicze z Ministerstwa Obrony Cywilnej, Sytuacji Nadzwyczajnych i Likwidacji Następstw Klęsk Żywiolowych Federacji Rosyjskiej nie zostały powiadomione o użyciu i składzie wykorzystanego gazu bojowego. W rezultacie w początkowej fazie swojego działania ratownicy nie byli wyposażeni w antidotum ani w odpowiedni sprzęt. Anna Politkowska twierdziła, że władze nie chcą wiedzieć, dlaczego zginęło tak dużo zakładników, i to nie z rąk terrorystów. Według dziennikarki ludzkie życie nie ma w Rosji wartości. M. Wojciechowski, *Rok po ataku na Dubrowkę: więcej pytań niż odpowiedzi*, <http://www.gazeta.pl> (dostęp: 15.01.2014).

<sup>62</sup> Raport Roczny Amnesty International 2013 / KRAJE: Rosja 33-36.

uważane za „ekstremistyczne” lub krzywdzące dobro publiczne, gorszące morale czy zagrażające bezpieczeństwu. Z końcem roku owe ustawodawstwo zostało użyte do zamknięcia stron zawierających materiały chronione prawem do wolności wyrażania poglądów. Członkinie punkowej grupy Pussy Riot: Nadieżda Tolo-konnikowa, Marija Alochina oraz Jekatierina Samucewicz zostały w marcu aresztowane po krótkim i pokojowym, aczkolwiek nieco prowokującym, politycznym występie w Soborze Chrystusa Zbawiciela w Moskwie. Zostały skazane w sierpniu na 2 lata więzienia za chuliństwo motywowane nienawiścią religijną. Tylko Jekatierina Samutsewicz po odwołaniu się od wyroku otrzymała zwolnienie warunkowe i 10 października wyszła na wolność. 29 listopada moskiewski sąd określił materiał video z występem grupy w soborze jako ekstremistyczny, tym samym czyniąc publikowanie go w Internecie niezgodnym z prawem<sup>63</sup>.

Obrońcy praw człowieka to oprócz dziennikarzy kolejna grupa zawodowa, która nie może się czuć w Rosji bezpiecznie. Mimo wielu zapewnień rosyjskich władz działacze praw człowieka w Rosji są prześladowani i zastraszeni. Ciągłe dochodzi do zatrzymań i napaści na aktywistów, a na organizacje pozarządowe wywierane są naciski. Szczególnie niepokojąca jest sytuacja obrońców praw człowieka na terenie Kaukazu Północnego. Nadal niewyjaśnione pozostają zabójstwa czeczeńskich aktywistów, które miały miejsce w 2009 r. – Natalii Estemirowej, Zaremy Sadullajewoj i Alika Dżarbaillow. W czerwcu 2011 r. władze próbowały zastraszyć czeczeńskiego adwokata, przewodniczącego filii Komitetu Przeciwko Torturom w Groznm, Supjana Baschanowa. Pomagał on w organizacji pikiety z okazji Międzynarodowego Dnia Solidarności z Ofiarami Tortur. Również w innych rosyjskich regionach zdarzają się naciski na działaczy praw człowieka. Nasiliły się one przed szczytem Unia Europejska – Rosja. Rosyjskie władze nie chciały dopuścić do krytycznych wystąpień aktywistów w czasie szczytu, dlatego też działacze byli wzywani na przesłuchania i do prokuratury, informowano ich o niedopuszczalności udziału w akcjach protestacyjnych. 6 czerwca 2012 r. został napadnięty i dotkliwie pobity działacz jednej z organizacji praw człowieka – Bachron Chamrojew. Niestety, takie zdarzenia bardzo często pozostają w Rosji bezkarne<sup>64</sup>.

Niezwykle niepokojąca jest również sytuacja rosyjskiej organizacji Golos, która zajmuje się monitoringiem wyborów. Przed wyborami parlamentarnymi oraz prezydenckimi w Rosji prokuratura wszczęła postępowanie przeciwko organizacji. Sąd moskiewski za „kształtowanie negatywnego wizerunku jednej partii” skazał 2 grudnia 2012 r. za to „wykroczenie” organizację na grzywnę w wysokości 30 tys. rubli (3 tys. zł). 3 grudnia 2012 r. na moskiewskim lotnisku Szeremietiewo została zatrzymana dyrektor wykonawcza Golosu – Lilja Szibanowa. Celnicy zażądali od

<sup>63</sup> *Ibidem.*

<sup>64</sup> *Ibidem.*

niej, by oddała im „do ekspertyzy” swój komputer osobisty. Telewizja NTV tradycyjnie używana przez władze do publicznych rozpraw z przeciwnikami politycznymi pokazała reportaż „Głos znikąd”, przekonując, że Gołos to wroga agentura, która za pieniądze z USA i Szwecji próbuje zdestabilizować Rosję. Przed wyborami prezydenckimi władze usunęły organizację z zajmowanego pomieszczenia w przededniu uruchomienia strony internetowej „Mapa naruszeń podczas wyborów 2012”. Dochodziło również do zatrzymań działaczy praw człowieka i odbierania im prawa do wolności zgromadzeń. 25 listopada 2012 r. – w dzień po tym jak na Białorusi w Mińsku sąd ogłosił wyrok skazujący na 4,5 roku kolonii o zastrzonym rygorze dla białoruskiego obrońcy praw człowieka Alesia Bialackiego – na całym świecie odbyły się akcje wsparcia dla tego więźnia politycznego. W Sankt Petersburgu podczas takiej akcji policja zatrzymała działaczy Memoriału. Przeciwno nim zostały wszczęte sprawy sądowe o udział w „nielegalnej pikiecie” i „nieposłuszeństwo wobec policji”<sup>65</sup>.

Artykuł 31 Konstytucji Federacji Rosyjskiej głosi: „Obywatele Federacji Rosyjskiej mają prawo gromadzić się w sposób pokojowy, bez broni oraz organizować zebrania, wiece i demonstracje, pochody i pikieety”. Niestety, prawo to nie jest respektowane przez władze rosyjskie. W 2011 r. opozycjonistom nadal odbierano możliwość manifestowania swoich poglądów, mitingi i demonstracje opozycji i działaczy społecznych były rozpędzane przez funkcjonariuszy policji. Podczas zatrzymań często dochodziło do pobić uczestników akcji. Sądy skazywały pokojowych demonstrantów na areszty administracyjne i kary grzywny. Władze także tłumili wystąpienia w obronie wolności zgromadzeń – akcje „Strategii-31”. Oddziały sił specjalnych rosyjskiej policji OMON za każdym razem brutalnie rozpędzały demonstrujących. Do masowych zatrzymań doszło m.in. 31 maja i 31 lipca 2011 r. Często demonstracje kończyły się zdecydowaną reakcją policji<sup>66</sup>.

Masowe zatrzymania powtórzyły się również po wyborach parlamentarnych 5 grudnia 2011 r. Około 4 tys. zwolenników ugrupowań demokratycznych zebrało się na Czystych Prudach, aby w pokojowy sposób zaprotestować przeciwko sfałszowaniu rezultatów wyborów parlamentarnych do rosyjskiej Dumy Państwowej na korzyść kierowanej przez premiera Władimira Putina partii Jedna Rosja. Demonstrację rozbili oddziały OMON-u, które aresztowały ponad 250, a według niektórych źródeł ponad 300 osób. 6 grudnia na 15 dni aresztu skazano jednego z liderów opozycyjnego ruchu Solidarność Ilję Jaszyna oraz znanego blogera Aliksieja Nawalnego. Ponadto zatrzymano wielu znanych dziennikarzy i polityków. Wśród nich znaleźli się liderzy liberalnej Solidarności i demokratycznej partii Jabłoko – Borys Niemcow i Siergiej Mitrochin, szef stowarzyszenia Memoriał – Oleg Orłow oraz lider partii Inna Rosja – Eduard Limonow. Zatrzymano także deputowanego

<sup>65</sup> *Ibidem.*

<sup>66</sup> *Ibidem.*



do Dumy z partii Sprawiedliwa Rosja – Ilje Ponomariowa. Ponadto do aresztu trafiło kilku dziennikarzy, m.in. Jelena Kostiučenko z „Nowej Gaziety”, Bożena Ryńska z portalu gazeta.ru i Aleksandr Czernych z „Kommiersanta”. Podczas „Marszu Milionów” funkcjonariusze policji zatrzymali około 400 osób, w tym liderów opozycji Borysa Niemcowa, Aleksieja Nawalnego i Siergieja Udalcowa.

Niezwykłe niepokojące są również doniesienia dotyczące rosyjskiego wymiaru sprawiedliwości. W czerwcu 2011 r. do Dumy Państwowej wpłynął projekt ustawy, dzięki której Sąd Konstytucyjny Federacji Rosyjskiej ma uzyskać prawo do blokowania wykonywania orzeczeń Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu. Zgodnie z projektem rosyjskie regulacje prawne, które trybunał strasburski uzna za naruszające EKPC, będą poddawane dodatkowej kontroli w Sądzie Konstytucyjnym FR na okoliczność ich zgodności z konstytucją Rosji. Jeżeli Sąd Konstytucyjny FR stwierdzi, że są zgodne z rosyjską konstytucją, to regulacje te – podobnie jak wydane na ich podstawie werdykty sądowe – nie będą wymagały zmiany<sup>67</sup>.

Wybory parlamentarne i wybory prezydenckie w Rosji, które odbyły się w marcu 2012 r., nie spełniły wielu standardów OBWE i Rady Europy dotyczących demokratycznych wyborów<sup>68</sup>. Jediną zarejestrowaną partią z demokratyczną i opozycyjną historią jest liberalna partia Jabłoko. Partia ta nieustannie zmagą się z trudnościami i prześladowaniami, prawie połowa kandydatów tego ugrupowania była odsunięta od udziału w wyborach w regionach w marcu 2011 r. Próbowano również ograniczyć możliwość obserwacji podczas wyborów. W maju 2011 r. Centralna Komisja Wyborcza przyjęła postanowienie wprowadzające właśnie takie ograniczenia. Wprowadzono m.in. zakaz udziału obywateli Federacji Rosyjskiej w międzynarodowych misjach obserwacyjnych, co doprowadziło do odsunięcia rosyjskich organizacji pozarządowych od procesu monitoringu wyborów. Wyborom towarzyszyło wiele doniesień o naruszeniach i fałszerstwach. Poszczególne organizacje prowadzące niezależny monitoring wyborów zgłaszały od kilkuset do kilku tysięcy różnych naruszeń. Do najbardziej rozpowszechnionych należały: 1) tzw. karuzele – wielokrotne głosowanie przez te same osoby, mające zaświadczenia o głosowaniu poza miejscem zamieszkania, 2) zorganizowane głosowanie –

<sup>67</sup> *Ibidem*.

<sup>68</sup> Przypomnijmy, że od czasu objęcia władzy przez Władymira Putina żadne wybory w Federacji Rosyjskiej nie zostały uznane przez zachodnich obserwatorów za wolne i demokratyczne. Rosyjskie władze starały się nie dopuścić do rejestracji partii, które skupiają realną opozycję. 22 czerwca 2012 r. Ministerstwo Sprawiedliwości Federacji Rosyjskiej odmówiło wpisania Partii Wolności Narodowej do rejestru partii politycznych. Nie mogła ona zatem wystawić swoich kandydatów w wyborach parlamentarnych i prezydenckich. Członkowie partii oświadczyli również, że przed wydaniem decyzji przez ministerstwo otrzymywali oni telefony z ostrzeżeniami, a funkcjonariusze policji żądali od nich odejścia z partii.

masowe przypadki dowożenia do lokali wyborczych pracowników sfery budżetowej i dużych przedsiębiorstw przemysłowych (m.in. w ramach „karuzeli”), w wielu lokalach głosowały całe zakłady pracy, 3) dorzucanie głosów do urn, 4) wywieranie presji na niezależnych obserwatorów – wśród licznych przykładów są przypadki usuwania obserwatorów z lokali wyborczych, pobic i prób zastraszania.

Konflikt w Czeczenii objął również inne republiki Kaukazu Północnego: Dagestan, Kabardyno-Balkarię, Inguszetię, Osetię Południową, Karaczajo-Czerkiesję. Według oficjalnych statystyk w 2011 r. liczba ataków ze strony bojowników należących do zbrojnego podziemia podwoiła się w stosunku do 2010 r. Szczególny wzrost aktów terrorystycznych odnotowano w Dagestanie. Przyczyn radykalizacji nastrojów mieszkańców Kaukazu Północnego należy upatrywać w polityce władz – walka z terroryzmem opiera się na stosowaniu brutalnych tortur, porwaniach, niewyjaśnionych zaginięciach oraz egzekucjach pozasądowych. Według Memoriału Dagestan zajmuje pierwsze miejsce pod względem udokumentowanych porwań. Od stycznia do września 2011 r. zostało uprowadzonych 28 osób, z czego 9 zginęło bez śladu. W tym samym okresie w Inguszetii zginęło 12 osób. Rodziny w obawie przed prześladowaniami ze strony władz nie zgłaszają przypadków zaginięć swoich krewnych.

Władze Czeczenii pod kierunkiem premiera Ramzana Kadyrowa nadal stosują praktykę zbiorowego karania osób podejrzanych o kontakty z podziemiem zbrojnym – oznacza to, że karze podlegają również rodzina i krewni podejrzanych. Wiele przypadków nie jest oficjalnie zgłaszanych ze względu na obawy przed prześladowaniami ze strony władz. Human Rights Watch informuje, że w 2013 r. nie odnotowano nowych ataków na kobiety i dziewczęta odmawiające przykrywania głów chustami. Kobiety niestosujące się do tego przepisu nie mogą pracować w sektorze publicznym ani uczęszczać do szkół. Według danych kaukaskiego serwisu Kavkaz-uzel liczba ofiar od początku 2012 r. wyniosła 258 osób, w 2013 r. – 163 zabitych i 95 rannych. Wśród zabitych znalazło się 24 cywili, 57 funkcjonariuszy lub współpracowników struktur siłowych oraz 82 osoby należące (według danych „siłowików”) do zbrojnych ugrupowań islamskich. Z 95 rannych 11 osób to cywile, 82 osoby związane ze strukturami siłowymi i 3 bojowników. Najwięcej ofiar było w Dagestanie: 83 zabitych i 33 rannych. Na drugim miejscu znalazła się Czeczenia z 36 ofiarami śmiertelnymi i 42 rannymi, dalej Kabardyno-Balkaria, gdzie zginęły 32 osoby, a 11 odniosło obrażenia. W Osetii Północnej-Alanii, Inguszetii i Kraju Stawropolskim było 21 ofiar. Powyższe liczby podawane są w przybliżeniu, ponieważ nie wszystkie informacje o ofiarach docierają do środków masowego przekazu. Liczbę ofiar podano na podstawie wiadomości z ogólnodostępnych źródeł. Szef Rosyjskiej Federalnej Służby Bezpieczeństwa (FSB) Aleksandr Bortnikow poinformował, że w 2011 r. na Kaukazie Północnym zabito 345

domniemanych rebeliantów, jednakże zagrożenie terrorystyczne w tym regionie nadal jest wysokie<sup>69</sup>.

Dla Władimira Putina ważne jest, aby prawa człowieka nie mogły stwarzać zagrożenia dla jednolitej władzy. Kolejne ustawy przyjęte przez Dumę Państwową obrazują kierunek, jaki przyjęła Rosja, daleki od europejskich i międzynarodowych standardów. 7 czerwca 2012 r. – w dzień objęcia urzędu przez prezydenta Putina – rozpoczęto przyspieszone prace nad ustawą wprowadzającą zmiany w prawie o zgromadzeniach i w kodeksie wykroczeń administracyjnych. Z 1 tys. rubli (około 100 zł) do 300 tys. rubli (około 30 tys. zł) podniesiono kary dla osób fizycznych za zorganizowanie spontanicznego zgromadzenia lub za zorganizowanie zgromadzenia pomimo wydanego zakazu (co jest normą, bo władze wykorzystują różne zabiegi formalne, aby generalnie zakazywać zgromadzeń). Kara za nielegalne zgromadzenie zainicjowane przez osoby prawne (np. organizacje pozarządowe) wzrosła do 1 mln rubli (około 100 tys. zł). Można także karać za przekroczenie liczby zgłoszonych uczestników czy zmianę trasy marszu lub demonstracji.

Sparaliżowano również działalność organizacji pozarządowych, które otrzymują granty z zagranicy i uczestniczą w życiu politycznym. Otrzymują one status „organizacji pełniących funkcje zagranicznych agentów” i zostaną objęte restrykcyjną kontrolą ze strony państwa. Już samo sformułowanie „zagraniczni agenci” ma na celu wywołanie określonego wrażenia w społeczeństwie. Ustawa zakłada, że organizacje muszą wpisać się do specjalnego rejestru, a wszystkie swoje publikacje, w tym internetowe, opatrywać adnotacją o statusie „zagranicznych agentów”. Ponadto są zobowiązane do przedstawiania raportów ze swojej działalności i będą poddawane audytowi co pół roku. Za niedopełnienie tych wymogów będzie im groziła grzywna równowartości około 30 tys. zł oraz kara dwóch lat więzienia. Kontrole organizacji będą przeprowadzane na podstawie każdej, choćby anonimowej skargi co do ich „ekstremistycznej” działalności.

Można się spodziewać, że selekcja organizacji do audytu będzie przeprowadzana w sposób arbitralny. Ustawa rodzi niebezpieczne konsekwencje nie tylko dla samej Rosji, ale jej skutki mogą być odczuwalne w państwach Azji Centralnej. Jej przyjęcie nastąpiło w niespełna dwa tygodnie po przyjęciu przez Zgromadzenie Parlamentarne Rady Europy rezolucji na temat sytuacji obrońców praw człowieka. Wezwano w niej państwa członkowskie do zaprzestania oskarżeń pod adresem organizacji broniących praw człowieka, jakoby prowadziły działalność ekstremistyczną lub były zagranicznymi agentami, jeśli nie ma ku temu wystarczających podstaw. W listopadzie 2012 r. zapis „agentów zagranicznych” rozszerzono

<sup>69</sup> Human Rights Watch, Freedom House, hro.org, grani.ru, Amnesty International, oprac. A. Buszkiewicz, A. Bialas, <http://www.korespondent-wschodni.org/informacje/stan-przestrzegania-praw-czlowieka-w-rosji-raport-kw> (dostęp: 3.01.2014).

ustawowo, definiując zdradę państwową, w której za zdradę uważa się ujawnianie tajemnicy państwowej lub „konsultowanie, informowanie lub każdą inną pracę na rzecz obcego państwa lub organizacji międzynarodowej”, jeżeli organizacja ta działa przeciwko bezpieczeństwu państwowemu. W świetle takiej definicji organizacja wspierająca ofiary naruszeń praw człowieka przed trybunałem w Strasburgu może być wyeliminowana pod pozorem zdradzieckiej działalności. Domniemanemu zdrajcy może grozić kara do 20 lat pozbawienia wolności. Duma Państwowa także skutecznie ograniczyła wolność słowa. Zgodnie z nowelizacją kodeksu karnego osobom, które dopuścili się zniesławienia, grozi do 5 lat pozbawienia wolności oraz grzywna do 500 tys. rubli (około 50 tys. zł). Wysokie sankcje karne będą powodować powstrzymanie mediów i organizacje pozarządowe od informowania o działaniach władzy. Sankcja do 5 lat więzienia i tak wysokie grzywny są bezprecedensowe w Europie<sup>70</sup>.

Pokojowe protesty w 2013 r. w Rosji oraz małe zgromadzenia osób nieniosące żadnego zagrożenia publicznego były rutynowo rozpędzane przez policję. Władze postrzegały każde takie wydarzenie, nawet niewielkie, jako niezgodne z prawem. Protesty mogły odbyć się tylko pod warunkiem spełnienia wielu wymogów. Wyjątkiem były wiece prorządowe oraz prokościelne. Odbywały się one w niezakłócającej przez policję atmosferze. Nie wymagały nawet zatwierdzenia przez władze. Pomimo wielu napływających skarg na brutalne zachowanie policji wobec pokojowo protestujących obywateli i dziennikarzy wymiar sprawiedliwości nie rozpatrywał ich wystarczająco. Prawo dotyczące organizowania wydarzeń publicznych uległo zmianie w lipcu 2013 r. Poszerzono listę czynów postrzeganych jako naruszenie prawa, wprowadzono nowe restrykcje i zaostrzono sankcje prawne<sup>71</sup>.

Wysokie kary grzywny za „niezatwierdzone” zgromadzenia publiczne, piętnowanie społeczności LGBT<sup>72</sup>, wprowadzenie ustawy określającej dużą część organizacji pozarządowych jako „zagranicznych agentów”, szeroka i niejasna definicja prawna zdrady i szpiegostwa, ponowna kryminalizacja zniesławienia, a także postępowanie karne za „obrazę uczuć religijnych osób wierzących” ograniczają wolność i społeczeństwo obywatelskie w Rosji. Restrykcje te naruszają Konstytucję Federacji Rosyjskiej oraz międzynarodowe standardy praw człowieka. Zimowe Igrzyska Olimpijskie 2014 r. w Soczi (7–23 lutego 2014 r.) to wydarzenie sportowe,

<sup>70</sup> [http://wyborcza.pl/1,75478,13076974,Czy\\_jest\\_jeszcze\\_miejsce\\_na\\_dialog\\_z\\_Rosja\\_.html#ixzz2GwKfQyew](http://wyborcza.pl/1,75478,13076974,Czy_jest_jeszcze_miejsce_na_dialog_z_Rosja_.html#ixzz2GwKfQyew) (dostęp: 16.01.2014).

<sup>71</sup> *Ibidem*.

<sup>72</sup> Społeczność LGBT – grupa społeczna, do której należą osoby określające siebie jako mniejszości seksualne: lesbijki, geje, biseksualiści i transseksualiści, w języku angielskim określana też wymiennie jako *gay community* lub *LGBT community*. W pojęciu szerszym niektórzy badacze w ostatnich latach używają tego terminu dla określenia także innych osób, których seksualność nie jest zgodna z ogólnie przyjętą normą społeczną. [www.kph.org.pl/publikacje/Raport\\_badania\\_LGBT\\_do\\_netu.pdf](http://www.kph.org.pl/publikacje/Raport_badania_LGBT_do_netu.pdf) (dostęp: 17.01.2014).

podczas którego oczy świata były zwrócone na Rosję. Była to okazja, by skupić uwagę opinii publicznej na problemie naruszeń praw człowieka w Rosji. Prezydent Władimir Putin podpisał dekret o ulaskawieniu Michaiła Chodorkowskiego<sup>73</sup>. Po zwolnieniu z łagru były szef JUKOSU udał się do Niemiec, gdzie przebywa jego chora matka.

Dnia 20 lutego 2013 r. Podkomisja Praw Człowieka wspólnie z Delegacją do Komisji Współpracy Parlamentarnej UE – Rosja<sup>74</sup> zorganizowały spotkanie dotyczące praw człowieka w Rosji. Zaproszeni zostali trzej eksperci, którzy przedstawili różne aspekty łamania praw człowieka w tym kraju. W spotkaniu uczestniczył również gość specjalny – Konstantin Dolgow, specjalny reprezentant do spraw praw człowieka, demokracji i praworządności z Ministerstwa Spraw Zagranicznych Rosji. Lew Ponomariew, rosyjski polityk i aktywista, którego organizacja w 2010 r. otrzymała Nagrodę Sacharowa, przedstawił problem reprezentacji w rosyjskich władzach. Pogłębiająca się segregacja względem dochodów powoduje zaburzenie i brak rzeczywistej reprezentacji w instytucjach parlamentarnych, przez co kwestia praw zwykłych obywateli często bywa pomijana. Podkreślił także, że w trakcie dwunastoletnich rządów Władimira Putina wzrósł poziom ubóstwa w Rosji oraz zwiększył się problem dostępu do edukacji, służby zdrowia, transportu i mieszkalnictwa. Sacha Koulaeva, dyrektor biura na Europę Wschodnią

<sup>73</sup> Michaił Chodorkowski urodził się 26 czerwca 1963 r. w rodzinie inżynierów chemików. W 1986 r. ukończył Moskiewski Instytut Technologii Chemicznych. Po studiach rozpoczął działalność gospodarczą, wykorzystując znajomości z czasów członkostwa w Komsomole. W czasie rządów Borysa Jelcyna stał się jednym z oligarchów nowej Rosji. Później zaangażował się w promowanie w Rosji zachodnich standardów demokracji i społeczeństwa obywatelskiego. W 2001 r. założył fundację charytatywną Otwarta Rosja, która postawiła sobie za cel realizację projektów w dziedzinie kultury i edukacji. W konflikt z Władimirem Putinem popadł, gdy oskarżył jego otoczenie o korupcję i zaczął finansowo wspierać opozycyjne partie. W październiku 2003 r. został aresztowany, a jego koncern doprowadzono do bankructwa. Wyrok na byłego szefa JUKOSU spotkał się z międzynarodową krytyką. W 2011 r. ETPC w Strasburgu orzekł, że Rosja naruszyła prawa Chodorkowskiego po jego aresztowaniu. Trybunał uznał za uzasadnioną skargę m.in. na „niehumanitarne i uciążliwe warunki przetrzymywania go w areszcie śledczym, a także w sali sądowej podczas przesłuchań”. Sędziowie odrzucili jednak inną skargę, wskazującą na motywy polityczne aresztowania i procesu Chodorkowskiego. Jest laureatem Nagrody Lecha Wałęsy. Przedsiębiorcy Michaił Chodorowski i Platon Lebiediew byli sądzeni w dwóch procesach – w 2005 i 2010 r. Pierwotnie byli skazani na 13 lat łagru, jednak w grudniu 2012 r. Prezydium Moskiewskiego Sądu Miejskiego skróciło wymiar kary o dwa lata. W sierpniu 2013 r. Sąd Najwyższy złagodził wyroki jeszcze o dwa miesiące. Działania Władimira Putina zostały odebrane są jako krok mający na celu złagodzenia międzynarodowej krytyki jego rządów przed rozpoczynającymi się 7 lutego 2014 r. Zimowymi Igrzyskami Olimpijskimi w Soczi.

<sup>74</sup> [http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009\\_2014/.../926501pl.pdf](http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009_2014/.../926501pl.pdf) (dostęp: 18.01.2014).

i Azję Centralną Międzynarodowej Federacji na rzecz Ochrony Praw Człowieka, zwróciła uwagę na dramatyczną sytuację dwóch grup społecznych, szczególnie narażonych na łamanie praw człowieka. Pierwszą grupą są osoby bezdomne, którym często ze względu na brak dokumentów odmawia się pomocy społecznej. Jest to grupa najbardziej narażona na korupcję, wykorzystanie ze strony grup przestępczych oraz na niewolnicze warunki pracy. Drugą grupą społeczną, której państwo odmawia praw społecznych i ekonomicznych, pogłębiając segregację społeczeństwa, są imigranci. Do tej grupy należą tzw. bezpaństwowcy, czyli obywatele Federacji Rosyjskiej, którzy nie mają dokumentów, np. dzieci urodzone w osiedlach romskich. Zwróciła uwagę na nowo powstałe ustawy ograniczające swobody obywatelskie. Przedstawiła ustawę zakazującą działań na rzecz osób homoseksualnych jako przykład prawa dającego podstawy do dyskryminacji grupy społecznej. Ponadto skrytykowała nowe przepisy ograniczające funkcjonowanie organizacji pozarządowych. Dmitry Utukin, członek Komitetu Przeciwko Torturom, przedstawił sytuację nadużywania siły fizycznej przez policję oraz funkcjonariuszy ośrodków karnych. Zwrócił uwagę na wysoki poziom przemocy stosowanej przez organy ścigania oraz na trudności z wyeliminowaniem tych zachowań. W związku ze ścisłą współpracą MSW, prokuratury i organów ścigania doprowadzenie sprawy przed sąd i wyegzekwowanie kary staje się bardzo trudne, wręcz niemożliwe. Konstantin Dolgow wyraził odmienną opinię. Przyznał, że istnieją problemy społeczno-ekonomiczne, ale także wskazywał na pozytywne zmiany w zakresie praw człowieka w Rosji na tle historycznym. Zwrócił też uwagę na wpływ kryzysu gospodarczego na prawa człowieka na świecie, wielokrotnie wspominając o problemach na terenie UE.

13 lipca 2013 r. Komisja Europejska podkreśliła, że w Rosji systematycznie ograniczana jest działalność społeczeństwa obywatelskiego i naruszane są prawa człowieka. Rzeczniczka Komisji Europejskiej Maja Kocijancić stwierdziła, że „Te wydarzenia mogą mieć negatywny wpływ na relacje Unii Europejskiej z Rosją. Jednak Unia Europejska nie wprowadzi, wzorem Stanów Zjednoczonych, restrykcji wizowych wobec tych, którzy są odpowiedzialni za łamanie praw człowieka w Rosji. Sankcje to ostateczność, a Unia wybiera dialog, w którym będzie upominać się o przestrzeganie praw człowieka. Niezagrożone są też negocjacje Unii z Rosją o ułatwieniach wizowych. UE tłumaczy, że są to ułatwienia dla społeczeństwa i nie mogą być wykorzystywane jako presja polityczna na władze”<sup>75</sup>.

Zgodnie z wynikami głosowania (12 listopada 2013 r.) w Zgromadzeniu Ogólnym wybrano 14 nowych członków<sup>76</sup> w celu uzupełnienia kolegium Rady Praw

<sup>75</sup> <http://www.polskieradio.pl/.../891910,UE-zaniepokojona-lamaniem-praw-czlowieka-w-Rosji> (dostęp: 17.01.2014).

<sup>76</sup> <http://www.wiadomosci.onet.pl/swiat/...nowych...rady-praw-czlowieka-onz/t2nqm> (dostęp: 19.01.2014).

Człowieka ONZ, które są odpowiedzialne za promowanie i ochronę praw człowieka na całym świecie. Chiny, Rosja, Kuba i Arabia Saudyjska weszły w skład Rady Praw Człowieka ONZ. Za przystąpieniem Rosji do Rady zagłosowało 176 ze 193 krajów. Wszystkie wybrane kraje będą pracować w Radzie przez 3 lata, począwszy od 1 stycznia 2014 r. Wcześniej Rosja była jej członkiem dwukrotnie – od 2006 do 2012 r. Rada Praw Człowieka ONZ została powołana na mocy rezolucji przyjętej przez Zgromadzenie Ogólne ONZ 15 marca 2006 r. W jej skład wchodzi 47 państw wybieranych na podstawie tajnego głosowania na 3 lata<sup>77</sup>. Poza Chinami, Rosją, Kubą i Arabią Saudyjską do końca 2016 r. w Radzie zasiadać będą również Algieria, Francja, Malediwy, Meksyk, Maroko, Namibia, RPA, Macedonia, Wielka Brytania i Wietnam. Poza pozostaną tylko Sudan Południowy i Urugwaj.

Wybór tych państw do Rady Praw Człowieka ONZ spotkał się z krytyką Peggy Hicks z Human Rights Watch (strażnik praw człowieka na świecie)<sup>78</sup>. Wydała ona komentarz dla Agencji Reutera, w którym podkreśliła, że „w związku z przyznaniem miejsc Chinom, Rosji, Arabii Saudyjskiej i Kubie obrońcy praw człowieka będą mieć bardzo trudne życie w tych właśnie krajach, które zasiadą w Radzie ONZ-u w 2014 r., ale ważne jest, że żaden kraj nie ma prawa weta w Radzie i większość może jeszcze osiągnąć konkretne rezultaty, nawet jeśli będzie trzeba podwoić wysiłki”. Chiny, Rosja, Kuba i Arabia Saudyjska są raczej zaprzeczeniem praw człowieka, dlatego w czasie głosowania Zgromadzenia Ogólnego ONZ wiele osób demonstrowało w Nowym Jorku. Protestujący przypomnieli o polityce chińskiej wobec Tybetu. Ponadto kraje zachodnie oskarżyły Chiny o nowe aresztowania aktywistów i dysydentów oraz represje wobec mniejszości etnicznych i cenzurę na stronach internetowych. W przypadku Rosji zarówno HRW, jak i Unia Europejska wielokrotnie krytykowały politykę prezydenta Władimira Putina dotyczącą praw obywatelskich, począwszy od sprawy Pussy Riot, a skończywszy na prawach homofobicznych, które uderzyły w społeczność homoseksualną<sup>79</sup> byłego ZSRR.

<sup>77</sup> <http://pl.delfi.lt/aktualia/swiat/rosja-wybrana-do-rady-praw-czlowiekaonz.d?id=63273828#ixzz2ogang5E0> (dostęp: 20.01.2014).

<sup>78</sup> W ocenie organizacji Human Rights Watch z siedzibą w Nowym Jorku represje wobec społeczeństwa obywatelskiego prowadzone przez rosyjskie władze w 2012 r. były najpoważniejsze od upadku ZSRR.

<sup>79</sup> Dyskryminacja na gruncie rasowym, etnicznym, płciowym, religijnym czy politycznym jest powszechna. Wprowadzone zostało ustawodawstwo dotyczące dyskryminacji członków grup LGBTI w kilku regionach i zainicjowane na szczeblu rządowym. Prawo zakazujące „propagandy sodomii, homoseksualności kobiet, biseksualizmu i transgenderyzmu wśród mniejszości” w kwietniu 2013 r. nabrało w Sankt Petersburgu mocy prawnej. Podobne ustawy weszły w życie w Baszkirii, Czukotce, Krasnodarze, Magadanie, Nowosybirsku i Samarze oraz zostały przedłożone Dumie Państwowej. Liczne wydarzenia organizowane przez środowisko LGBTI były zakazywane, a ich organizatorzy byli usuwani przez policję. W całym państwie członkowie LGBTI oraz innych mniejszościowych grup byli narażeni na ataki, które nie spotykały się

Ponadto obie organizacje wyrażały sprzeciw wobec działań władz, które ograniczają wolność prasy i piętnują wszelkie formy nieposłuszeństwa.

Parlament Europejski jest głęboko zaniepokojony faktem, że Rosja nie wywiązuje się ze swoich międzynarodowych zobowiązań prawnych do ochrony wolności stowarzyszania się, słowa i zgromadzeń. Na jednej z ostatnich sesji plenarnych Parlament Europejski przyjął rezolucję na temat rządów prawa w Rosji, w której czytamy, że „dalszy rozwój stosunków UE – Rosja uzależniony jest od Rosji oraz przyjęcia w pełni wartości demokratycznych i wzmocnienia rządów prawa”<sup>80</sup>. Europosłowie zwrócili uwagę, że przyjęcie w Rosji zmian dotyczących przepisów rejestracji partii politycznych, finansowania organizacji pozarządowych, ekstremizmu, pomówień i restrykcji w zakresie filtrowania Internetu wpłynie korzystnie na postrzeganie państwa na arenie międzynarodowej. Parlament Europejski wezwał rosyjskie władze do zagwarantowania politycznego pluralizmu, wolności mediów, praworządności, niezależności i bezstronności władzy sądowniczej, wolności słowa i zgromadzeń. W rezolucji przypomniano, że zgodnie z prawem międzynarodowym państwa mają obowiązek pośredniego lub bezpośredniego wspierania finansowania działań społeczeństwa obywatelskiego, w szczególności stwarzając sprzyjające warunki dla jego inicjatyw i nie ingerując w niezależność obywateli. Działania władz przyczyniły się w znaczący sposób do pogorszenia klimatu budowy społeczeństwa obywatelskiego w Rosji.

15 grudnia 2013 r. odbył się w Brukseli szczyt Rady Europejskiej Unia – Rosja. Była to okazja do pogłębiania dialogu na temat stosunków politycznych, gospodarczych oraz kwestii energetycznych. Kolejne szczyty mają prowadzić do zawarcia nowego dwustronnego porozumienia o zwiększonej współpracy pomiędzy Unią a Rosją. Nastąpiła poprawa w prowadzonym od 2003 r. dialogu na temat rozwoju ekonomiczno-energetycznych stosunków oraz ułatwień wizowych. Oceniając wpływ UE na poszanowanie praw człowieka i zasad demokracji w Rosji, można raczej mówić o niepowodzeniu<sup>81</sup>.

Po upadku ZSRR Rosja przeszła od represywnej dyktatury partii komunistycznej i służb specjalnych do ustroju, w którym los poszczególnych funkcjonariuszy politycznych zależy od mniej lub bardziej demokratycznych wyborów, organizowanych systematycznie i zgodnie ze standardami uznanymi na świecie. Obywa-

---

z jakąkolwiek interwencją ze strony policji, a sprawcy pozostawali niezidentyfikowani. Raport Roczny Amnesty International 2013 / KRAJE: Rosja 33-36. <http://amnesty.org.pl/prawa.../raporty-roczne.../raport-roczny-2013.html> (dostęp: 16.01.2014).

<sup>80</sup> Praworządność w Rosji – rezolucja PE, opublikowano w kategorii: Aktualności – Forum UE – Rosja – Sąsiedztwo Wschodnie, 16.06.2013, za: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2013:353E:FULL:PL:PDF> (dostęp: 17.01.2014).

<sup>81</sup> <http://www.senat.gov.pl/download/gfx/senat/pl/defaultopisy/.../112.pdf> (dostęp: 20.01.2014).





tele mimo działań represyjnych stosowanych przez władze odzyskują swoją podmiotowość, co znajduje wyraz w działaniach wielu organizacji politycznych i społecznych. Nikt w Rosji nie idealizuje wyników transformacji, przeciwnie – więcej jest krytyków niż entuzjastów<sup>82</sup>. Obecna Rosja, co ważne, może rozwiązywać swoje problemy transformacyjne na drodze pokojowej współpracy międzynarodowej, jak również korzystać z dotychczasowych doświadczeń przewycięzania zafobania i przywracania koniunktury gospodarczej. Przy poszanowaniu własnej specyfiki ustrojowej nie zwalnia jej to z wdrażania w życie powszechnie uznanych standardów cywilizacyjnych w dziedzinie demokracji, państwa prawa i praw człowieka. Prawa człowieka są wartością najwyższą. Odpowiedzialność za ich przestrzeganie spada na państwo. Jednym z głównych czynników decydujących o przestrzeganiu bądź braku przestrzegania praw człowieka w państwie jest stosunek jego władz do tego problemu<sup>83</sup>.

## Summary

### Human rights in the Russian Federation

Human rights are inalienable human rights, the protection of which is the responsibility of both the individual countries, as well as organizations and institutions upholding international conventions.

Nowadays one may observe the process of universalization of human rights and fundamental freedoms. It is generally accepted that human rights were born together with the United Nations system immediately after World War II. It seems that the organized system of international protection of human rights arose on the basis of the UN Charter.

It is also widely known that human rights are the achievement of the Enlightenment period. Although human rights are considered to be a universal concept, their evolution progressed mainly in the European circle of civilization. The idea of the protection of human rights expanded gradually in the international context.

The issue of the protection of human rights was being considered both in terms of the universal, and thus taking into consideration the system of the United Nations (UN), as well as at the regional level. One of the key conditions set by the above-mentioned European organizations is respecting three major principles: the law, democracy and human rights.

<sup>82</sup> A. Szlejfer, D. Trejzman, *Rossija – normalnaja strana*, Biblioteka „Politologia”: „Foreign Affairs” 2004, no. 2, <http://library/russia/shleyfer-trejzman2.html> (dostęp: 12.01.2014).

<sup>83</sup> Rosja 2002 – raport z transformacji – praca zbiorowa rosyjskich ekspertów pod kierunkiem Andrzeja Nieszczadina, dyrektora Instytutu Ekspertyz w Rosji, na zamówienie Fundacji Instytutu Studiów Wschodnich.





Despite the fact that after the fall of the Soviet Union the Russian Federation experienced political transition it is still an enormous country and the people inhabiting those areas have diverse cultural, religious and social background.

Rights and civil freedoms are a priority of the government but maintaining and abiding them in such a diverse country seems to be an extremely difficult process.

Currently, it may be a bit difficult even to estimate the extent to which they are respected, and which areas require more intensive monitoring and changes.





Beata Kowalczyk

## Wpływ nauki na realizację trwałego i zrównoważonego rozwoju

Rozwój zrównoważony jest definiowany na wiele sposobów<sup>1</sup>. Takiego stanu rzeczy należy upatrywać w jego dynamicznym charakterze oraz zmienności w czasie i przestrzeni. W związku z obecnością tego pojęcia w różnych naukach można odnaleźć co najmniej kilkadziesiąt jego definicji. Wciąż zmieniające się warunki w różnych obszarach rozwoju tej idei powodują, że definiowanie jej sprawia trudności. Najbardziej rozpowszechniona jest definicja z raportu Brundtland<sup>2</sup>, ujmująca rozwój zrównoważony jako taki, który zapewnia zaspokojenie obecnych pokoleń, nie przekreślając możliwości zaspokojenia potrzeb pokoleń następnych. Ważną cechą zrównoważonego rozwoju jest jego wielopłaszczyznowość. Odnosi się on do wielu dziedzin nauki – zarówno społecznych, jak i przyrodniczych. Ma przy tym charakter integracyjny, ponieważ jego głównym zadaniem jest zrównoważenie podstawowych elementów systemu kształtującego przyszłość społeczności ludzkiej na ziemi, tj. środowiska, społeczeństwa i gospodarki, tak aby rozwój jednego z elementów nie stanowił zagrożenia dla pozostałych. Wymienione powyżej składowe stanowią zespół wskaźników, w ramach których dąży się do zapewnienia ładu będącego wyrazem zrównoważonego rozwoju. W ramach ładu społecznego, określanego także mianem kapitału ludzkiego, możemy z kolei wyróżnić wiele dziedzin, wśród których znajdują się wiedza, edukacja i wykształcenie (w tym nauka).

<sup>1</sup> D. Pyć, *Prawo zrównoważonego rozwoju*, Gdańsk 2006, s. 37.

<sup>2</sup> Idea rozwoju zrównoważonego po raz pierwszy została zaprezentowana w tzw. raporcie Brundtland Światowej Komisji do spraw Środowiska i Rozwoju ONZ pt. „Nasza wspólna przyszłość”, opublikowanym w 1987 r., a w szerszy sposób przedstawiona społeczności globalnej podczas II Szczytu Ziemi w Rio de Janeiro w 1992 r. Zob. E. Jastrzębska, *Wprowadzenie do koncepcji CSR i zrównoważonego rozwoju*, [w:] *Jak uczyć o społecznej odpowiedzialności i zrównoważonym rozwoju. Przewodnik dla nauczycieli*, Warszawa 2011, s. 11.



Trwały rozwój oznacza konieczność utrzymywania właściwych proporcji, struktury rozwoju oraz zachowania równowagi między potrzebami ludzkimi a potrzebą ochrony środowiska. Istnieją dwie odmienne koncepcje zapewnienia trwałego i zrównoważonego rozwoju<sup>3</sup>. Pierwsza z nich – *strong sustainability* (mocna trwałość) – wzywa do zachowania zarówno zasobów naturalnych, jak i pozostałych związanych z gospodarką i społeczeństwem. Druga – *weak sustainability* (słaba trwałość) – wymaga tylko, aby suma wszystkich zasobów została zachowana, co oznacza możliwość eksploatacji środowiska tak długo, jak długo eksploatacja może być wyrównywana przez akumulację pozostałych zasobów. Pierwsza ze wskazanych koncepcji oznacza, że poszczególne rodzaje kapitału (przyrodniczy, rzeczowy i ludzki) są względem siebie substytucyjne. Dlatego też nie jest istotne to, jaki rodzaj kapitału jest podstawą dobrobytu w przyszłości, ale żeby suma kapitału nie zmniejszała się. Praktyka gospodarcza pokazuje, że zasoby kapitału ludzkiego i rzeczowego mogą być i są pomnażane, natomiast zasoby kapitału przyrodniczego są uszczuplane, a każdorazowy taki ubytek powinien być uzupełniony inwestycją w kapitał ludzki lub rzeczowy. Zgodnie z tą zasadą trwałości gospodarowania nie istnieje taki ubytek zasobów naturalnych, który nie mógłby zostać skompensowany przez zasób pracy czy rzeczy. U podstaw idei zrównoważonego rozwoju leżą problemy ekologiczne, dlatego nie wydaje się, aby słaba zasada trwałości gospodarowania umożliwiła efektywny zrównoważony rozwój. Zgodnie natomiast z drugą ze wskazanych zasad rozwój jest trwały, jeśli zachowany jest z osobna każdy rodzaj kapitału. Zatem substytucja zasobów kapitału naturalnego jest możliwa tylko za pośrednictwem inwestycji w ten zasób. Rozwój zrównoważony jest jednak procesem uwzględniającym zmienność kierunków rozwojowych, dlatego racjonalne wydaje się zastosowanie obu zasad – w stosunku do wybranych zasobów nieodnawialnych mocnej zasady trwałości gospodarowania oraz słabej w odniesieniu do niektórych zasobów odnawialnych<sup>4</sup>.

Biorąc pod uwagę ograniczoność podstawowych kapitałów, chęć pozostawienia ich dla przyszłych pokoleń musi wiązać się z podejmowaniem decyzji o sposobach eksploatacji zasobów nieodnawialnych, takich jak paliwa kopalne, ropa naftowa czy minerały, ponieważ pozostawienie następnemu pokoleniu niezmięnionej sumy kapitału może pogorszyć szanse zaspokajania potrzeb, jeśli zabrakłoby któregoś ze składników. Nawet zastąpienie jednego składnika innym „niepełnowartościowym” nie spowoduje powrotu do stanu wyjściowego i uniemożliwi spełnienie założenia, zgodnie z którym prawidłowe funkcjonowanie jest możliwe tylko przy zachowaniu wszystkich trzech składników kapitału. Dlatego też pojęcie słabej trwałości odnośnie do zrównoważonego rozwoju nie wpisuje się w założenie

<sup>3</sup> *Przedsiębiorstwo w okresie kształtowania zrównoważonego rozwoju*, red. B. Poskrobka, Białystok 2001, s. 222.

<sup>4</sup> Zob. *Wskaźniki zrównoważonego rozwoju*, red. T. Borys, Warszawa–Białystok 2005.



nie wynikające z definicji raportu Brundtland. Realistyczne spojrzenie na kwestie substytucji jednego kapitału innym nasuwa wniosek, że oczekiwana adekwatna wycena nieodnawialnych zasobów, które miałyby być zastąpione innymi, nie jest możliwa. Należałoby bowiem uwzględnić przy tym preferencje przyszłego pokolenia, skoro wszelkie działania podejmowane w ramach zrównoważonego i trwałego rozwoju mają na celu zachowanie zasobów właśnie dla nich.

Poszukiwanie *media sentia* w zakresie zastosowania koncepcji zrównoważonego rozwoju wydaje się jedyną słuszną drogą do osiągnięcia sukcesu. Urzeczywistnianie jego założeń od wielu lat jest widoczne w działaniach podejmowanych przez rządy państw i organizacje pozarządowe. Z jednej strony obserwujemy propagowanie działań zmierzających do ograniczania eksploatacji zasobów nieodnawialnych, a z drugiej zaangażowanie nauki na rzecz rozwiązywania dylematów związanych ze zwiększaniem ilości i podnoszeniem jakości zasobów odnawialnych.

Podstawową rolę w rozwoju zrównoważonym odgrywają nauki przyrodnicze, techniczne, a wśród nauk społecznych – zarządzanie, socjologia czy prawo, w szczególności gałęzie prawa publicznego. Zachowanie trwałości zasobów, w tym środowiska, dla przyszłych pokoleń jest możliwe jedynie dzięki komplementarnym działaniom podejmowanym w ramach poszczególnych dziedzin nauki. Zatem nauka powinna wspierać poznawanie naturalnych składników środowiska i ich wzajemnych relacji. Powinna pomagać w projektowaniu nowoczesnych rozwiązań, w tym urządzeń, ograniczających ujemny wpływ gospodarki na środowisko, a także poszukiwać sposobów naprawy zniszczeń, które już nastąpiły. Powinna wreszcie wskazywać na związki pomiędzy stanem środowiska a wzrostem gospodarczym i równomiernym podziałem korzyści, a także zdrowiem publicznym i bogactwem kulturowej oraz społecznej różnorodności, zmieniając podejście do dzisiejszych powiązanych ze sobą globalnych systemów gospodarczych, podnosząc jakość opieki medycznej oraz akcentując podstawowe potrzeby ludności na całym świecie i wysoki stopień deficytu w ich zaspokajaniu.

Badania naukowe nad trwałym i zrównoważonym rozwojem obejmują wiele dyscyplin. Wymagają zaangażowania ekologów, ekonomistów, chemików, inżynierów i innych specjalności, w tym prawników. Tak szeroko zakrojony krąg powoduje konieczność wskazania kluczowych zagadnień, które dla trwałego rozwoju mają szczególne znaczenie. Ograniczona ilość zasobów nieodnawialnych powoduje, że badania obejmujące kapitał przyrodniczy powinny stanowić punkt wyjścia dla pozostałych badań w obrębie różnych dziedzin nauki. Ich różnorodność, a niekiedy rozbieżność powoduje z kolei konieczność poszukiwania punktu wspólnego. Platformą integrującą nawet najbardziej odległe dyscypliny mogłyby być techniki analizy ekonomicznej, których zastosowanie jest pożądane dla uzasadnienia działań w ramach konkretnych dziedzin nauki. Istotne wydają się także badania nad preferencjami społeczności, które mają wdrażać trwały i zrównoważony



rozwój. Wybór konkretnego rozwiązania wiąże się bowiem z uwarunkowaniami politycznymi i gospodarczymi, świadomością znaczenia kapitału przyrodniczego oraz poczuciem wspólnoty pokoleń<sup>5</sup>. Projekty badawcze realizowane w tym zakresie powinny skupiać przede wszystkim przedstawicieli nauk społecznych i humanistycznych, aby zapewnić kompetentną analizę procesów decyzyjnych sprzyjających *sustainability*.

Mając na względzie powyższe, należy wskazać, że istnieje wiele form realizacji założeń zrównoważonego i trwałego rozwoju. Jedną z nich są programy badawcze, które powinny charakteryzować się interdyscyplinarnym podejściem i szerokim zasięgiem. Postulat ten został odzwierciedlony w VII programie ramowym Unii Europejskiej, który był największym mechanizmem Unii Europejskiej finansującym badania naukowe i rozwój technologiczny w Europie w latach 2007–2013 i będzie kontynuowany w latach 2014–2020 pod nazwą HORIZON 2020. Jednym z priorytetów programu są wyzwania społeczne, w ramach których finansowanie badań skupi się na działaniach obejmujących wszystkie trzy elementy zrównoważonego i trwałego rozwoju, w tym: zdrowie, zmiany demograficzne i dobrostan, bezpieczeństwo żywnościowe, zrównoważone rolnictwo, badania morskie i gospodarkę ekologiczną, bezpieczną, ekologiczną i efektywną energię, inteligentny ekologiczny i zintegrowany transport, działania w dziedzinie klimatu, efektywną gospodarkę zasobami i surowcami, integracyjne, innowacyjne i bezpieczne społeczeństwo.

Zrównoważony rozwój to proces, który ma na celu zaspokojenie aspiracji rozwojowych obecnego pokolenia w sposób umożliwiający realizację tych samych dążeń następnym pokoleniom. Zawarta w powyższej definicji wizja rozwoju uwzględnia zarówno populację ludzką, jak i świat zwierząt i roślin, ekosystemy, zasoby naturalne Ziemi: wodę, powietrze, surowce energetyczne, a także w sposób zintegrowany traktuje najważniejsze zadania stojące przed światem, takie jak: walka z ubóstwem, równość płci, prawa człowieka i jego bezpieczeństwo, edukacja dla wszystkich, zdrowie, dialog międzykulturowy. Wielość wyzwań związanych z trwałym rozwojem jest bezdyskusyjna. W celu sprostania każdemu z nich powstają organizacje, które poprzez podejmowanie wieloaspektowych działań starają się urzeczywistnić założenia niniejszej idei.

Jedną z takich organizacji, która w szczególności promuje znaczenie nauki w procesie zrównoważonego i trwałego rozwoju, jest UNESCO. Kierunki działalności UNESCO w dziedzinie nauki zostały sformułowane na Światowej Konferencji na temat Nauki, która odbyła się w Budapeszcie w dniach od 26 czerwca do 1 lipca 1999 r. pod hasłem „Ku nowym rozwiązaniom”. Wzięło w niej udział ponad 160 delegacji państw reprezentowanych przez ministrów nauki lub edukacji oraz ponad 100 delegacji organizacji międzyrządowych i pozarządowych.

<sup>5</sup> T. Żylicz, *Rola nauki w polityce trwałego rozwoju*, „Środowisko” 2002, nr 15, s. 22.

Przyjęte przez konferencję dokumenty: Deklaracja na temat nauki i wykorzystania wiedzy naukowej oraz Ramowy plan działania na rzecz nauki potwierdziły znaczącą rolę nauki jako czynnika rozwoju we współczesnym świecie. Na konferencji dokonano także oceny wyzwań stojących przed nauką, wynikających zarówno ze stanu rozwoju społecznego i zagrożeń środowiska naturalnego, jak i z samego rozwoju nauki w ostatnich kilku dekadach.

W strategii średnioterminowej na lata 2002–2007 prowadzonej przez UNESCO określono 12 priorytetów, spośród których 3 odnoszą się do programów naukowych: 1) promocja kierowania się zasadami i normami etycznymi w rozwoju naukowym i technologicznym oraz w przeobrażeniach społecznych, 2) wzmacnianie bezpieczeństwa ludzkości poprzez poprawę zarządzania oraz wykorzystania środowiska i zmian społecznych, 3) wspieranie potencjału naukowego i technicznego rodzących się społeczeństw wiedzy.

UNESCO aktywnie rozwija międzynarodowe programy naukowe, priorytetowe znaczenie przyznając tym, które łączą problematykę badawczą z ochroną środowiska i rozwojem społecznym. Z punktu widzenia nauk związanych ze środowiskiem należy zauważyć, że szczególną uwagę poświęca się kwestii zasobów wody, rozpatrywanej zarówno w skali globalnej (znaczenie oceanów dla środowiska), jak i ze względu na znaczenie tych zasobów dla zagrożonych ekosystemów Ziemi oraz dla regionów o ograniczonym dostępie do wody pitnej. W zakresie nauk społecznych priorytetem pozostaje program MOST (Management of Social Transformations), którego celem nadrzędnym ma być wykorzystanie badań naukowych do likwidacji ubóstwa. We wszystkich programach zastosowanie znajduje wypracowana wcześniej przez UNESCO zasada, zgodnie z którą wspomaganie interdyscyplinarności jest kluczowe dla rozwoju nauki i jej skuteczności jako instrumentu wspierającego rozwój<sup>6</sup>.

Istotny wpływ nauki na rozpowszechnienie idei zrównoważonego rozwoju został także zaakcentowany poprzez ustanowienie w 2001 r. Światowego Dnia Nauki, który corocznie przypada 10 listopada. Wprowadzenie Światowego Dnia Nauki służyło podkreśleniu jej roli w kształtowaniu społeczeństw opartych na zasadach zrównoważonego rozwoju, których obywatele są na bieżąco informowani o najnowszych dokonaniach w dziedzinie nauki, a także zachęceni do czynnego w niej udziału. Dzień ten ma więc także na celu zaangażowanie opinii publicznej w dyskusję na temat znaczenia nauki w życiu codziennym każdego z nas. Wielokrotnie stawał się okazją do zainicjowania współpracy naukowców pracujących w regionach uwikłanych w konflikt. Przykładem jest chociażby powstała w 2005 r. Izraelsko-Palestyńska Organizacja Naukowa, która wspiera

<sup>6</sup> <http://www.unesco.pl/nauka/kierunki-dzialania/> (dostęp: 16.12.2013).

rozwój wspólnych badań na Bliskim Wschodzie, szkoleń i konferencji oraz projektów edukacyjnych<sup>7</sup>.

Zrównoważony rozwój ma status globalny, często określa się go mianem koncepcji, idei czy też doktryny. Znaczenie nauki w realizacji tej idei podkreślają także państwa, które odgrywają dominującą rolę w dążeniu do rozwoju zrównoważonego. Ich naczelnie stanowisko jest naturalną konsekwencją, która wynika z inicjatyw podejmowanych przez organizacje międzynarodowe, takie jak ONZ.

W millenijnych celach rozwojowych przyjętych przez ONZ do realizacji do 2015 r. (Nowy Jork, 2000) zwraca się uwagę na konieczność poprawy stanu środowiska naturalnego poprzez respektowanie w tym względzie zasad zrównoważonego rozwoju, zakłada się ograniczenie liczby ludzi żyjących bez dostępu do wody, wskazuje się na konieczność poprawy jakości życia ludności żyjącej w slamsach i zmniejszenia o połowę liczby ludności żyjącej w skrajnym ubóstwie (przeznaczającej 1 dolara dziennie na utrzymanie)<sup>8</sup>.

Problemy poruszane na światowych szczytach są powtarzającym się przedmiotem debat na szczytach globalistów w Davos. Unia Europejska, wychodząc naprzeciw szerzej omawianym problemom, opracowała i przyjęła do realizacji w 2000 r. Strategię Lizbońską. Strategia ta opierała się na triadzie celów, tj. wzrost gospodarczy, rozwój społeczny i ochrona środowiska. Idea rozwoju w myśl Strategii Lizbońskiej była także związana z dążeniem do poprawy konkurencyjności i spójności wewnętrznej wspólnoty oraz z ambicją wyprzedzenia gospodarki amerykańskiej<sup>9</sup>.

Od 2010 r. nowe kierunki w polityce gospodarczej Unii Europejskiej realizowane są w przyjętej przez nią nowej strategii Europa 2020, która obejmuje także trzy powiązane z sobą priorytety: 1) rozwój inteligentny – rozwój gospodarki opartej na wiedzy i innowacji; 2) rozwój zrównoważony – wspieranie gospodarki efektywniej korzystającej z zasobów, bardziej przyjaznej środowisku i bardziej konkurencyjnej; 3) rozwój sprzyjający włączeniu społecznemu – wspieranie gospodarki o wysokim poziomie zatrudnienia, zapewniającej spójność społeczną i terytorialną.

W czerwcu 2012 r. przedstawiciele ponad 100 krajów spotkali się na kolejnym Szczycie Ziemi w Rio de Janeiro, zatytułowanym „Rio +20”<sup>10</sup>. W czasie 20 lat,

<sup>7</sup> <http://www.unesco.pl/nauka/neste/1/article/28/10-listopada-swiatowy-dzien-nauki/> (dostęp: 15.12.2013).

<sup>8</sup> [http://www.un.org.pl/rozwoj/doc/pol\\_Goals\\_MDG.pdf](http://www.un.org.pl/rozwoj/doc/pol_Goals_MDG.pdf) (dostęp: 15.12.2013).

<sup>9</sup> A.F. Bocian, *Implementacja idei zrównoważonego rozwoju w procesie globalizacji*, [w:] *Zrównoważony rozwój gospodarki opartej na wiedzy*, red. B. Poskrobko, Białystok 2009, s. 151.

<sup>10</sup> Pierwszy szczyt odbył się w 1992 r. w Rio de Janeiro. Opracowano na nim jeden z najważniejszych dokumentów zwanych Agendą 21. W 1995 r. w Kopenhadze odbył się szczyt w sprawie rozwoju społecznego, a już w 2002 r. w Johannesburgu odbył się kolejny światowy Szczyt Ziemi nazwany Rio +10, na cześć 10 rocznicy szczytu w Rio. Jego głównym tematem był zrów-



które upłynęły od poprzedniego takiego spotkania, liczba ludzi na świecie wzrosła z 5,5 mld do prawie 7 mld, a wraz z nią urosła także skala problemów świata, na którą składają się m.in. skrajne ubóstwo dotykające co piątego obywatela świata, egzystencja 2,5 mld ludzi w warunkach prymitywnych, bez dostępu do podstawowych urządzeń sanitarnych, rosnąca emisja gazów cieplarnianych, zagrażająca zagładą jednej trzeciej gatunków żyjących na Ziemi.

Szczyt „Rio +20” zakończył się przyjęciem dokumentu *Future We Want* (Przyszłość, jakiej chcemy). Podkreślono w nim znaczenie trój aspektowego podejścia do problematyki zrównoważonego rozwoju, uwzględniającego wzajemne powiązanie trzech dziedzin: społecznej, ekonomicznej i środowiskowej. Postanowiono określić zestaw uniwersalnych celów zrównoważonego rozwoju (*Sustainable Development Goals*) po 2015 r., powiązanych ściśle ze stanem realizacji Milenijnych Celów Rozwoju. W dokumencie podkreślono znaczenie równości płci, konieczność umocnienia pozycji kobiet i zagwarantowania im równych szans rozwojowych, a także znaczenie zaangażowania w realizację celów dekady nie tylko rządów, ale także wszystkich grup społeczeństwa obywatelskiego i sektora prywatnego<sup>11</sup>.

Podczas szczytu podjęto ważne decyzje dotyczące m.in. inicjatywy w sprawie szkolnictwa wyższego dla zrównoważonego rozwoju (*Higher Education Sustainability Initiative*). Wiąże się ono z koniecznością wypełnienia ciężących na implemencie zobowiązań związanych z podejmowaniem i inicjowaniem przez szkoły wyższe i uniwersytety działań, które mają pozytywny wpływ na ideę zrównoważonego rozwoju i wspierają ją<sup>12</sup>.

Kończąc rozważania, można sformułować konkluzję, że nauka dysponuje kluczem do rozwiązania wielu globalnych problemów, ale wąskospecjalistyczne badania nie wystarczą. Konieczne jest podejście interdyscyplinarne, obejmujące zarówno nauki inżynieryjne, jak i społeczne, medycynę i nauki rolnicze, wreszcie skarbnicę wiedzy tradycyjnej. Aby praktycznie wykorzystać pozyskaną w ten sposób wiedzę, potrzebne jest zaangażowanie nie tylko środowisk naukowych, ale też

---

noważony rozwój, a celem spotkania przywódców państw oraz przedstawicieli biznesu i organizacji pozarządowych było podsumowanie globalnych zmian, jakie zaszły w ciągu 10 lat i zaproponowanie konkretnych działań służących zarówno poprawie warunków życia ludzi, jak i ochronie zasobów naturalnych na świecie. Na szczycie w Johannesburgu sformulowano jednoznacznie deklarację, że zrównoważony rozwój jest jedyną drogą, która może doprowadzić do poprawy jakości życia wszystkich ludzi bez rabunkowej eksploatacji zasobów naturalnych ziemi. Ważnym punktem szczytu Rio +10 było potwierdzenie potrzeby realizacji milenijnych celów rozwojowych – zorientowanych na osiągnięcie zrównoważonego rozwoju. <http://www.unep.org/Documents/Multilingual/Default.asp?documentid=78&articleid=1163> (dostęp: 14.12.2013).

<sup>11</sup> <http://www.un.org/en/sustainablefuture/about.shtml> (dostęp: 17.12.2013).

<sup>12</sup> <http://sustainabledevelopment.un.org/index.php?menu=1073> (dostęp: 17.12.2013).

społeczności zarówno lokalnych, jak i międzynarodowych, a także sektora prywatnego i władz wszystkich szczebli. Wielość działań, które mogą prowadzić wymienione podmioty, ułatwia odkrywanie nowych obszarów wpływu nauki na wprowadzenie ładu społecznego, gospodarczego czy środowiskowego, jednocześnie pozwalając na utrzymanie jego trwałości.

Ujmując zagadnienie rozwoju globalnie, należy dodać, że prawo do rozwoju jest niezbywalnym prawem człowieka, co znajduje wyraz w konstytucjach wielu państw<sup>13</sup>. Państwa jako podmioty dominujące w dążeniu do rozwoju zrównoważonego są zobligowane do takiego prowadzenia polityk rozwoju, żeby możliwy był stały wzrost dobrobytu społeczeństwa oparty na sprawiedliwym podziale korzyści. W związku z tym promowanie współpracy międzypodmiotowej oraz interdyscyplinarnej w dążeniu do zrównoważonego rozwoju, a także nagradzanie podejmowanych inicjatyw wydaje się podstawowym zadaniem wszystkich tych, dla których przyszłość nasza i następnych pokoleń nie jest obojętna.

### Summary

#### The impact of science on the implementation of permanent and sustainable development

The article presents the impact of science on the implementation of permanent and sustainable development. Theory of sustainable development is currently perhaps the most important theory of the world development. The primary role in the sustainable development play natural sciences, technical sciences, and among social sciences – management, sociology and law, in particular branches of public law. Science should support getting to know natural ingredients of the environment and their mutual relations, help in planning innovative solutions, including devices limiting the negative economy impact on the environment, and search for ways to repair damages that has already occurred. There are a number of measures to achieve the objectives of permanent and sustainable development. Interdisciplinary approach is required, including both engineering, natural sciences and social sciences, medicine and agricultural sciences, as well as a treasure trove of traditional knowledge. In order to practically take advantage of the acquired knowledge, not only the scientific community, but also local and international community, as well as the private sector and government at all levels should be involved. The multitude of activities that can be undertaken not only makes it easy to explore new areas of the impact of science on the introduction of social order, economic order or environmental governance, but also allows to maintain its durability.

<sup>13</sup> D. Pyć, *Pravo...*, s. 87 i literatura tam cytowana.



Dawid Jacek Michalski

## Przepisy Gry w piłkę nożną jako przykład aktu normatywnego

Piłka nożna jest dyscypliną sportową budzącą powszechne zainteresowanie niemalże od początków swego istnienia. Rywalizacja w zawodach była dla mieszkańców Wysp Brytyjskich tak absorbująca, że konieczne stało się sformalizowanie zasad tej popularnej gry. W 1863 r. powstał Angielski Związek Piłki Nożnej (The Football Association) i w tym samym roku sporządzono pierwsze ujednolicone reguły gry. Współczesne zasady różnią się od pierwotnie ustalonych. 21 maja 1904 r. powołano konfederację, do której należą zjednoczone krajowe związki piłki nożnej<sup>1</sup>. Fakt ten wraz z postępującą na świecie ewolucją piłki nożnej stał się czynnikiem, z powodu którego stanowienie uniwersalnych zasad przeniesiono na szczebel międzynarodowy. Pomimo że piłka nożna fascynuje miliony ludzi na całym świecie, to fakt powszechnego obowiązywania Przepisów Gry wymaga wyjaśnienia. Przykładowo widzowie są biernymi uczestnikami widowiska sportowego, a zatem nie podlegają reżimowi omawianej regulacji. O ile są zobowiązani stosować się do postanowień innych aktów normatywnych związanych z organizacją zawodów sportowych (np. ustawa o bezpieczeństwie imprez masowych, regulaminy bezpieczeństwa na stadionach), o tyle Przepisy Gry dotyczą jedynie bezpośrednich uczestników zawodów – zawodników rywalizujących drużyn piłkarskich oraz oficjeli.

W artykule zostanie podjęta próba wykazania, że na relacje pomiędzy podmiotami czynnie uczestniczącymi w zawodach ma wpływ pewna metoda regulacji. Celem niniejszego tekstu jest przedstawienie Przepisów Gry w piłkę nożną

---

<sup>1</sup> Doprecyzowania wymaga międzynarodowa struktura organizacyjna. Konfederacja FIFA (Federation Internationale de Football Association) składa się z sześciu federacji kontynentalnych (AFC, CAF, CONMEBOL, CONCACAF, OFC, UEFA). Krajowe związki piłki nożnej zrzeszone są we właściwych federacjach kontynentalnych.



jako przykładu aktu normatywnego. W zamiarze osiągnięcia założonych efektów postawiono następujące pytania badawcze:

- 1) Jaka jest podstawa prawna stosowania Przepisów Gry w zawodach piłki nożnej i ich obowiązywania na terenie Rzeczypospolitej Polskiej?
- 2) Do jakiej gałęzi prawa należy zaliczać tę regulację?
- 3) Jaka jest procedura stanowienia Przepisów Gry w piłkę nożną?
- 4) Poprzez jakie cechy wskazuje się na właściwe skodyfikowanie Przepisów Gry?
- 5) Jaki jest charakter norm?
- 6) Jak kształtuje się zabezpieczenie wykonania norm Przepisów Gry?

Podstawą prawną stosowania wewnętrznych przepisów we współzawodnictwie sportowym jest ustawa z dnia 25 czerwca 2010 r. o sporcie (dalej: u.s.) (Dz. U. z 2010 r. Nr 127, poz. 857 ze zm.). Polski Związek Piłki Nożnej jako polski związek sportowy ma wyłączne prawo do ustanawiania i realizacji reguł sportowych (art. 13 ust. 1 pkt 2 u.s.). Dlatego zgodnie z treścią uchwały Zarządu PZPN z dnia 3 i 7 lipca 2008 r. w sprawie organizacji rozgrywek w piłkę nożną (dalej: uchwała PZPN) (tekst jedn.: uchwała nr IX/140 ze zm.) spotkania rozgrywane są według obowiązujących przepisów gry w piłkę nożną (§ 1 ust. 1 uchwały PZPN). PZPN jako członek FIFA obowiązany jest także poddać się wymogom nakładanym przez konfederację. Jednym z takich wymogów jest obowiązek stosowania na całym świecie ujednoczonych reguł gry uchwalanych przez Międzynarodową Radę Piłkarską (International Football Association Board – IFAB)<sup>2</sup>. Ten obowiązek został także powtórzony w art. 4 § 2 i art. 8 § 1 Statutu PZPN<sup>3</sup>. Zatem wobec powyższego wprowadzenie przepisów ustanowionych uprzednio przez IFAB jest zarówno prawem, jak i obowiązkiem PZPN-u.

Stosunki pomiędzy podmiotami oddziaływanymi na siebie podczas zawodów piłki nożnej są charakterystyczne dla sfery prawa prywatnego. Uczestnictwo jest dobrowolne. Relacje nacechowane są brakiem udziału organów państwa. Nie obowiązuje zasada podporządkowania jakimkolwiek organowi administracji publicznej. Brak jest zastosowania przymusu bezpośredniego przez organ państwowy wobec podmiotów tego stosunku. Ponadto obowiązuje formalna równość sytuacji prawnej obu stron omawianej relacji. Najbardziej popularnym źródłem stosunków obligacyjnych w profesjonalnym futbolu jest podstawowy instrument prawa zobowiązań – umowa (kontrakt)<sup>4</sup>. We współczesnym współzawodnictwie sportowym nie występuje jakkolwiek przymus ani podporządkowanie, które obowiązywały jeszcze w czasach, gdy państwo angażowało się w tę dziedzinę życia

<sup>2</sup> FIFA Statues. July 2012 edition, Zurich 2012, s. 8 i 12.

<sup>3</sup> <http://www.pzpn.pl/index.php/Federacja/Dokumenty> (dostęp: 20.03.2013).

<sup>4</sup> Zob. M. Safjan, [w:] *Prawo cywilne – część ogólna*, red. M. Safjan, Warszawa 2012, s. 38-44; Z. Radwański, A. Olejniczak, *Zobowiązania – część ogólna*, Warszawa 2010, s. 25.

społecznego. Przykładem zastosowania metod regulacji, które nie miały charakteru cywilnoprawnego, było powoływanie zawodnika do wojska i kierowanie do „służby” w Centralnym Wojskowym Klubie Sportowym Legia Warszawa.

Proces stanowienia tego swoistego prawa jest specyficzny i historycznie ukształtowany. Regulacje o charakterze ogólnym (międzynarodowe) są ustanawiane przez członków prywatnego podmiotu, jakim jest Międzynarodowa Rada Piłkarska<sup>5</sup>, na corocznym zgromadzeniu generalnym. Spotkania odbywają się rotacyjnie w Anglii, Szkocji, Walii i Irlandii Północnej. Każdy z członków IFAB dysponuje jednym głosem, zaś delegaci FIFA mają cztery głosy w imieniu wszystkich swoich stowarzyszeń członkowskich. Decyzje zapadają kwalifikowaną większością 3/4 głosów członków uprawnionych do głosowania przy obecności co najmniej czterech członków, z których jednym musi być FIFA. Coroczne zgromadzenie generalne co do zasady odbywa się na początku marca i wtedy procedowane są postulowane zmiany. Wnioski dotyczące proponowanych zmian w Przepisach Gry składa się na piśmie do dnia 1 grudnia roku poprzedzającego zgromadzenie. Przez okres dwóch tygodni drukuje się i rozprowadza wśród członków postulaty uprzednio zgłoszone. W dniu 14 stycznia są wprowadzane ostatnie poprawki do pierwotnego wniosku proponowanych zmian. Do dnia 1 lutego rozsyła się porządek obrad, w którym uwzględnia się pierwotny wniosek wraz z poprawkami. Tylko członkowie IFAB są uprawnieni do proponowania zmian w Przepisach Gry. Jednakże jest możliwe wskazanie im aktualnych problemów i postulatów *de lege ferenda* dotyczących reguł gry. Wszyscy członkowie FIFA mogą wziąć udział w corocznym spotkaniu biznesowym (ABM – Annual Business Meeting). Ich decyzje związane z proponowanymi zmianami nie są wiążące, ale mają dla IFAB charakter opinii. Spotkania ABM mają miejsce na terenie państwa gospodarza spotkania IFAB i odbywają się we wrześniu albo październiku<sup>6</sup>.

Wydaje się, że w ten sposób działalność IFAB wpisuje się w jeden z poglądów obowiązujących w teorii prawa. Zgodnie z tym poglądem akt tworzenia prawa jest aktem jednostronnym, w którym prawodawca kształtuje swą wolę jedynie poprzez ograniczenie, jakim jest system prawny<sup>7</sup>. Doniosłość decyzyjności IFAB, pomimo

<sup>5</sup> IFAB jest podmiotem funkcjonującym poza strukturami organizacyjnymi FIFA. Od 1886 r. jest to „wieczny stróż” reguł gry w piłkę nożną. Członkami IFAB są: Angielski Związek Piłki Nożnej, Szkocki Związek Piłki Nożnej, Walijski Związek Piłki Nożnej i Irlandzki Związek Piłki Nożnej, a także czterech członków desygnowanych przez FIFA jako przedstawiciele światowego środowiska piłkarskiego. Brytyjskie związki reprezentowane są przez czterech delegatów.

<sup>6</sup> *The IFAB: How it works*, <http://www.fifa.com/aboutfifa/organisation/ifab/aboutifab.html> (dostęp: 15.03.2013).

<sup>7</sup> P. Uziębło, K. Zeidler, *Tworzenie prawa*, [w:] *Leksykon współczesnej teorii i filozofii prawa*, red. J. Zajadło, Warszawa 2007, s. 341-344.

że nie należy ono do struktur FIFA, opiera się na autorytecie tego podmiotu. Autorytet jest źródłem legitymacji do stanowienia norm<sup>8</sup>. Ponadto spełnione są przesłanki formalnego obowiązywania prawa. Jest ono ustanawiane przez powszechnie uznawany, kompetentny organ. Ogłasza je FIFA, a także jest ono właściwie skodyfikowane bez postanowień sprzecznych. Co więcej, postanowienia są ważne od momentu ogłoszenia. Natomiast promulgacja następuje od dnia wskazanego w Przepisach Gry. W analizowanym stanie prawnym zmiany w regulacji są wiążące dla członków FIFA od dnia 1 lipca 2012 r., z zastrzeżeniem, że dla członków, których sezon rozgrywkowy nie zakończył się do tego dnia, termin wprowadzenia zmian przesuwają na dzień rozpoczęcia nowego sezonu rozgrywkowego<sup>9</sup>.

Dorobek teorii i filozofii prawa miał bez wątpienia wpływ na aktualne zasady urzędowego ogłaszania aktów prawnych. Zasadę jawności norm prawnych w odniesieniu do Przepisów Gry można stosować *per analogiam*, jednak z zastrzeżeniem, że nie poruszamy się w sferze prawa publicznego. Zatem postulaty jawności komunikatu, treści aktu, oznaczenia czasowego zakresu obowiązywania czy powszechnej dostępności aktu nie są obowiązkiem twórcy Przepisów Gry, a jedynie dobrą wolą, którą dostrzega się w procesie tworzenia tej regulacji.

W imieniu IFAB Przepisy Gry są publikowane przez FIFA w czterech językach, tj. angielskim, francuskim, niemieckim i hiszpańskim. Jednakże autentyczny jest wyłącznie tekst w języku angielskim<sup>10</sup>. Języki publikacji są oficjalnymi językami roboczymi konfederacji i jednocześnie posługuje się nimi większość członków FIFA.

W art. 87 Konstytucji RP (Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 ze zm.) wśród enumeratywnie wyliczonych źródeł prawa nie ujęto Przepisów Gry w piłkę nożną. Katalog źródeł prawa jest zamknięty, a zatem akt ten nie jest źródłem prawa powszechnie obowiązującego. Jednakże jest to akt normatywny, w którym logicznie usystematyzowano przepisy regulujące dziedzinę stosunków społecznych – w tym przypadku dyscyplinę sportową, jaką jest piłka nożna. Przepisy zostały sformułowane w postaci ponumerowanych artykułów będących podstawową jednostką redakcyjną i ustępów, które uszczegółwiają je. Zgodnie z zasadami techniki prawodawczej treść artykułu powinna być precyzyjna. W omawianej regulacji tę dyrektywę potraktowano dosłownie, gdyż treść poszczególnych artykułów ujęto hasłowo. W Przepisach Gry zastosowano także technikę wycień kolumnowych. Po wpro-

<sup>8</sup> Jest to uzasadnienie tetyczne. Szerzej na ten temat: A. Mikołajczyk, *Obowiązywanie prawa*, [w:] *Leksykon współczesnej...*, s. 206-214; A. Michalska, S. Wronkowska, *Zasady tworzenia prawa*, Poznań 1983, s. 9.

<sup>9</sup> *Laws of the Game 2012/2013*, Zurich 2012, s. 138; T. Stawecki, P. Winczorek, *Wstęp do prawoznawstwa*, Warszawa 2003, s. 105-112; G. Wierczyński, *Urzędowe ogłoszenie aktu normatywnego*, Warszawa 2008, s. 51-56.

<sup>10</sup> *Laws of the Game...*, s. 3.

wadzeniu do wyliczenia następują punkty, w których poszczególne elementy są umieszczane jeden po drugim. Są to najczęściej wyliczenia o charakterze koniunkcyjnym, gdyż dotyczą wystąpienia wszystkich elementów łącznie. Dzięki powyższemu zapewniono formalne uporządkowanie omawianej materii, gdyż poprzez systematyzację przepisów zapewniono pożądaną skutek w postaci jasnych i logicznych rozwiązań<sup>11</sup>. Normy konstruuje i wyinterpretowuje się w drodze wykładni przepisów – jednostek redakcyjnych aktu normatywnego. Co do zasady postępowanie sędziego piłkarskiego wpisuje się w deklaratoryjną teorię wykładni, gdyż jest to odtwórcze stosowanie prawa przez organ upoważniony do interpretacji reguł gry. Istnieje spór w doktrynie odnośnie do tego, czy ustalenie znaczenia przepisów jest celem, czy też fragmentem procesu wykładni, poprzez który dąży się do rekonstrukcji normy postępowania<sup>12</sup>.

Regulację podzielono na trzy zasadnicze części: 1) Przepisy Gry w piłkę nożną (część ogólna), 2) Interpretacje FIFA do Przepisów Gry oraz wytyczne dla sędziów (część szczegółowa – międzynarodowa), 3) Postanowienia Polskiego Związku Piłki Nożnej (część szczegółowa obowiązująca tylko w rozgrywkach prowadzonych przez PZPN).

W części ogólnej zasadnicze kwestie usystematyzowano w siedemnastu artykułach oraz w czterech quasi-artykułach – nie przewidziano kolejnej numeracji, natomiast systematyka treści jest analogiczna do zawartej w poprzedzających przepisach. W kolejnych artykułach uregulowano następujące kwestie:

- 1) pole gry,
- 2) piłka,
- 3) liczba zawodników,
- 4) ubiór zawodników,
- 5) sędzia,
- 6) sędziowie asystenci,
- 7) czas trwania zawodów,
- 8) rozpoczęcie i wznowienie gry,
- 9) piłka w grze i poza grą,
- 10) jak zdobywa się bramkę,
- 11) spalony,
- 12) gra niedozwolona i niewłaściwe postępowanie,

<sup>11</sup> Zob. P. Bielski, [w:] *Zasady techniki prawodawczej. Komentarz do rozporządzenia*, red. J. Warylewski, Warszawa 2003, s. 251-269; G. Wierczyński, *Redagowanie i ogłaszanie aktów normatywnych. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 359-384; H. Izdebski, *Elementy teorii i filozofii prawa*, Warszawa 2011, s. 213-224; J. Guśc, *Akt normatywny*, [w:] *Leksykon współczesnej...*, s. 8-12; J. Niesiolowski, *Przepis prawny*, [w:] *Leksykon współczesnej...*, s. 282-286.

<sup>12</sup> Szerzej na ten temat: H. Izdebski, *Elementy teorii...*, s. 224-227; L. Morawski, *Zasady wykładni prawa*, Toruń 2010, s. 15-19.

- 13) rzuty wolne,
- 14) rzut karny,
- 15) wrzut,
- 16) rzut od bramki,
- 17) rzut z rogu.

Cztery quasi-artykuły obejmują następujące zagadnienia: 1) procedury mające na celu wyłonienie zwycięzcy meczu lub dwumeczu, 2) strefa techniczna, 3) sędzia techniczny oraz rezerwowi sędzia asystent, 4) dodatkowi sędziowie asystenci<sup>13</sup>.

W części szczegółowej międzynarodowej zachowano analogiczną systematykę omawianych zagadnień i również przedstawiono je w formie artykułów. Uszczegółowiono kwestie wymagające wyjaśnienia (Interpretacje FIFA). Ponadto zastosowano graficzną metodę prezentacji zagadnień w formie diagramów (np. zalecane ustawianie się sędziego i sędziów asystentów na polu gry). Wprowadzono także przepisy o charakterze *stricte* formalnoprawnym – Wytyczne dla sędziów<sup>14</sup>.

W części szczegółowej obowiązującej tylko w rozgrywkach prowadzonych przez PZPN – w Postanowieniach Polskiego Związku Piłki Nożnej uwzględniono specyfikę rozgrywek prowadzonych w Polsce. Treść owych przepisów nie może kolidować z regulacjami zawartymi w części ogólnej, jednakże powinna wypełniać ewentualne luki lub rozwiązywać wątpliwości, których nie wyjaśniono dostatecznie w części szczegółowej międzynarodowej. Dlatego część ta jest bardzo obszerna treściowo i wyjątkowo kazuistyczna<sup>15</sup>.

Pomimo precedensowych tradycji anglosaskiej kultury prawnej *common law*, twórcy Przepisów Gry rozwijają je w oparciu o kontynentalną kulturę prawną. Normatywizm wyraża się w zastosowaniu zasadniczej regulacji z normami generalno-abstrakcyjnymi<sup>16</sup>. Generalność to wskazanie adresatów, co prawda, w osobach określonych co do pełnionej funkcji (np. zawodnicy, sędziowie), jednak funkcję tę może pełnić *de facto* każdy. Natomiast wyrazem abstrakcyjności jest powtarzalność i nieszablonowość zachowań opisywanych poprzez normę sankcjonowaną. Jednakże analizując Przepisy Gry, dostrzega się znaczną kazuistykę norm. Zamiarem IFAB jest, aby poprzez szczegółową regulację nie dopuścić do niejasności interpretacyjnych. Wątpliwości mogłyby się pojawić u sędziów egzekwujących przestrzeganie norm lub widzów oceniających widowisko i jednocześnie pracę sędziów.

Specyfiką Przepisów Gry jest to, że w jednym akcie zawarto jednocześnie regulacje o charakterze materialnym i formalnym. Niemalże w każdym artykule znaj-

<sup>13</sup> Przepisy Gry w piłkę nożną 2012/2013, Warszawa 2012, s. 5.

<sup>14</sup> *Ibidem*, s. 51-127.

<sup>15</sup> *Ibidem*, s. 129-176.

<sup>16</sup> J. Zajadło, *Normatywizm*, [w:] *Leksykon współczesnej...*, s. 204-206; H. Izdebski, *Elementy teorii...*, s. 207-208.



dują się definicje legalne, przepisy, na podstawie których orzeka sędzia piłkarski, normy sankcjonujące, a także formalne przepisy określające postępowanie arbitra w przypadku naruszenia norm sankcjonowanych.

Większość przepisów ma charakter norm bezwzględnie obowiązujących. Dzięki temu reguły są przejrzyste i bezsporne. Jednakże zawarto także fakultatywną możliwość modyfikowania przepisów w ściśle określonym zakresie. Taka dyspozytywność norm, zawarta w wyliczonych przepisach, uelastycznia regulację w zakresie, w którym bezwzględność obowiązywania nie jest konieczna. Szczególnie dotyczy to meczów: zawodników poniżej 16 roku życia, kobiet, weteranów oraz zawodników niepełnosprawnych. Modyfikacje są dozwolone w zakresie: wymiarów pola gry, wymiaru i wagi piłki oraz materiału, z którego jest wykonana, rozmiaru bramek, czasu trwania poszczególnych etapów gry, wymian zawodników<sup>17</sup>.

W Przepisach Gry wyróżnia się typową dwuelementową konstrukcję normy prawnej, która składa się z hipotezy i dyspozycji. Zgodnie z zasadami ogólnymi w hipotezie wskazano adresatów oraz warunki lub okoliczności, w których adresatowi jest coś dozwolone, nakazane albo zakazane. Natomiast w dyspozycji określono treść zachowania zakazanego, nakazanego albo dozwolonego<sup>18</sup>. Wśród adresatów norm wymienia się m.in. zawodników, sędziów, osoby funkcyjne, osoby niepożądane, organizatora zawodów, chłopców/dziewczynki do podawania piłek. Zachowania będące elementem dyspozycji dotyczą kręgu osób określonych w hipotezie. Może to być postępowanie w trakcie gry (np. gra niedozwolona), a także konsekwencje tych działań (np. postępowanie sędziego wobec zawodnika, który nabawi się kontuzji). Ponadto mogą to być czynności niepodejmowane bezpośrednio podczas trwania zawodów, np. realizowany przed rozpoczęciem meczu sędziowski obowiązek sprawdzenia protokołu weryfikacji boiska, sprawdzenie, czy pole gry nadaje się do przeprowadzenia zawodów oraz sporządzanie sprawozdania po zawodach<sup>19</sup>. Pomimo że jest to regulacja, za pomocą której normuje się stosunki o charakterze cywilnoprawnym, to charakter norm sankcjonujących jest zbliżony do norm karnoprawnych.

Dużą częstotliwość występowania norm sankcjonujących obserwuje się szczególnie w treści artykułu dotyczącego gry niedozwolonej i niewłaściwego postępowania<sup>20</sup>. W ten sposób, mając na uwadze, że piłka nożna jest sportem walki, dyscyplinuje się, a jeżeli zachodzi taka potrzeba, to nawet eliminuje się uczestników postępujących *contra legem*. Zasady odpowiedzialności można, oczywiście przy

<sup>17</sup> Przepisy Gry..., s. 4.

<sup>18</sup> Zob. M. Kokoszczyński, [w:] *Zasady techniki prawodawczej...*, s. 475-478; T. Stawecki, P. Winczorek, *Wstęp do prawnoznawstwa...*, s. 66-67; J. Niesiołowski, *Norma*, [w:] *Leksykon współczesnej...*, s. 201-204; H. Izdebski, *Elementy teorii...*, s. 206-207.

<sup>19</sup> Więcej przykładów zob. Przepisy Gry..., s. 4-173.

<sup>20</sup> Zob. *ibidem*, w szczególności art. 12, s. 30-32.

utrzymaniu stosownych proporcji, analizować za pomocą metod wypracowanych przez naukę prawa karnego. Wina jest podstawą stosowania sankcji karnych zgodnie z zasadą *nulla poena sine culpa*. Ponadto poprzez powszechną obecność normy sankcjonującej zabezpiecza się realizację obowiązku postępowania według wzorców nakładanych na uczestników zawodów. Kara jest w tym przypadku dolegliwością, reakcją ujemną na określone zachowania uczestników zawodów. Może mieć charakter kolektywny (rzut wolny przeciwko drużynie popełniającej przewinienie) lub indywidualny (napomnienie albo wykluczenie z gry stosowane doraźnie przez sędziego wobec przewinającego zawodnika, zawodnika rezerwowego, a także zawodnika wymienionego oraz wykluczenie oficjela). Sankcje te mają charakter represyjny, gdyż polegają na wymierzeniu odczuwalnej kary podmiotowi zbiorowemu, jakim jest drużyna lub osobie naruszającej Przepisy Gry (represja stosowana niezwłocznie lub przez właściwy organ dyscyplinarny na podstawie opisu zawartego w sprawozdaniu sędziowskim). Naruszenia te najczęściej polegają na określonym działaniu (np. faul taktyczny jako element gry niedozwolonej), jednak może to być też zaniechanie (np. organizator, który nie zabezpieczył niezbędnej ilości służb porządkowych podczas trwania zawodów).

Wydaje się, że najważniejszym pożądanym celem takiej sankcji jest prewencja ogólna negatywna. Poprzez możliwość zastosowania sankcji wobec uczestników zawodów realizuje się cel odstraszący kary. Ważnym celem jest także prewencja szczególna stosowana bezpośrednio wobec sprawcy czynu niedozwolonego. Ponadto realizuje się cel sprawiedliwościowy. Kara jest dopuszczalna i celowa, gdyż w ten sposób czyni się zadość społecznemu poczuciu sprawiedliwości (np. zaspokojenie żądzy odwetu wobec zawodnika doprowadzającego przeciwnika do ciężkiej kontuzji). Natomiast skutkiem zastosowania kary może być resocjalizacja (napomniany zawodnik przestaje naruszać reguły gry), stygmatyzacja (żółty kartonik widniejący przy nazwisku na grafikach meczowych), a nawet trwała eliminacja (wykluczenie z gry po okazaniu czerwonej kartki)<sup>21</sup>.

Odpowiedzialność dotycząca zabezpieczenia realizacji obowiązku postępowania przez uczestników zawodów *secundum legem* ciąży na arbitrze spotkania. Przestrzeganie prawa przejawia się w tym, że adresaci norm przestrzegają zasad Przepisów Gry poprzez zachowanie zgodne z treścią dyspozycji tych norm w określonych w hipotezie warunkach. Sędzia prowadzący zawody, na które został wyznaczony wraz z zespołem, czuwa nad przestrzeganiem prawa przez adresatów, stosując przymus. Jest to przymus zewnętrzny zinstytucjonalizowany w postaci zasto-

<sup>21</sup> Zob. J. Warylewski, *Kara. Podstawy filozoficzne i historyczne*, Gdańsk 2007, s. 13; J. Warylewski, *Prawo karne. Część ogólna*, Warszawa 2009, s. 95 i 407-410; A. Marek, *Prawo karne*, Warszawa 2011, s. 231-238; J. Śliwowski, *Prawo karne*, Warszawa 1975, s. 266; T. Stawecki, P. Winczorek, *Wstęp do prawoznawstwa...*, s. 86-90; J. Niesiołowski, *Sankcje prawne*, [w:] *Leksykon współczesnej...*, s. 307-311; J. Warylewski, [w:] *Zasady techniki...*, s. 156-160.

sowania groźby niekorzystnych następstw, która jest środkiem przymusu psychicznego<sup>22</sup>. Nie może jednak stosować przymusu fizycznego. Sędzia ma pełną władzę egzekwowania uprawnień wynikających z Przepisów Gry. Między innymi stosuje sankcje karne wobec zawodników winnych popełnienia przewinienia. „Decyzje podejmowane przez sędziego dotyczące oceny faktów związanych z grą (...) są ostateczne”<sup>23</sup>.

Bez wątplenia Przepisy Gry w piłkę nożną, pomimo analogii do kodyfikacji różnych gałęzi prawa, nie można zaliczyć do źródeł prawa powszechnie obowiązującego. Ponieważ nie są stanowione przez organ państwowy, nie są też źródłem prawa wewnątrznie obowiązującego. Obowiązek ich przestrzegania dotyczy czynnych uczestników zawodów, którzy godzą się na dobrowolne podporządkowanie się obowiązującym normom o charakterze generalnym i abstrakcyjnym. Poprzez takie cechy wyklucza się publicznoprawny charakter norm. Obowiązujące na całym świecie Przepisy Gry stanowione są przez prywatny podmiot. Dlatego pomimo cywilnoprawnego charakteru na uwagę zasługuje obecność sankcji karnych stosowanych przez jednoinstancyjną instytucję sędziego piłkarskiego za naruszenie norm imperatywnych. Co prawda, dolegliwość nie jest porównywalna do tej, której źródłem są orzeczenia niezawisłych sądów karnych, jednakże adekwatna do konsekwencji i powagi popełnionego czynu. Przepisy Gry w piłkę nożną są rzadkim przykładem jednoczesnego zastosowania w jednym akcie regulacji o charakterze materialnoprawnym i formalnoprawnym. Omawiana regulacja czyni zadość postulatowi kodyfikacyjnemu: zupełności, systematyczności, pewności, jasności, zrozumiałości, wyłączności. Jest to jednolity zbiór praw, poprzez które uregulowano dziedzinę stosunków społecznych – piłkarską dyscyplinę sportową. Wydaje się, że stworzono regulację, którą z perspektywy zasad techniki prowadzącej można scharakteryzować jako *ius certum* piłki nożnej.

## Summary

### Laws of the Game as a normative act

The essence of the debate revolves around the topic concerning the Laws of the Game in the theory of law. The hypothesis is stated that the Laws of the Game could be regarded as a normative act. The paper is to examine some questions. What is the basis of the usage the Laws of the Game in football matches in Poland? What branch of law is represented in the

<sup>22</sup> P. Sut, *Przestrzeganie prawa*, [w:] *Leksykon współczesnej...*, s. 286-289; J. Niesiołowski, *Przymus prawny*, [w:] *Leksykon współczesnej...*, s. 290-294; T. Stawecki, P. Winczorek, *Wstęp do prawoznawstwa...*, s. 183-184.

<sup>23</sup> Szerzej na temat kompetencji sędziego: Przepisy Gry..., s. 20-21.



regulations? What is the legal procedure in creating the Laws of the Game? What features are typical for this regulation? What is the nature of the rules? How the rules are being executed in practice? Some acts of the public and private law are being presented in the text. It is shown that procedures are historically created and well organized. Furthermore, the research concerning the relations among the subjects is tried to be done in the text. Then, the analysis of the nature of the rules is also tried to be done. The importance of the sanctions is underlined in the study. The role of the referee is also emphasized during the research. At the end, the typical codex features are slightly tried to be noticed.





Tomasz Snarski

## O potrzebie debaty w nauce prawa, wśród prawników i o prawie – kilka uwag o dyskursywnej tożsamości prawa<sup>1</sup>

*Dotychczas myślałem, że wszelka księga mówi o rzeczach, ludzkich albo Boskich, które są poza księgami. Teraz zdałem sobie sprawę, że nierzadko księgi mówią o księgach albo jakby ze sobą rozmawiają. W świetle tej refleksji biblioteka wydała mi się jeszcze bardziej niepokojąca. Była więc miejscem długiego i wiekowego szeptania, niedostrzegalnego dialogu między pergaminami, czymś żywym, schronieniem sił, których ludzki umysł nie mógł opanować, skarbcem tajemnic pochodzących z mnóstwa umysłów i żyjących po śmierci tych, którzy je wytworzyli albo uczynili się ich pośrednikami.*

Umberto Eco, *Imię róży*

W obecnej rzeczywistości akademickiej, w której dochodzi do zerwania tradycyjnej relacji uczeń – mistrz, gdy zanikają zwyczaje dyskursu, a kolokwia i egzaminy coraz częściej odbywają się wyłącznie w formie pisemnej, wydaje się zasadne chociażby skromne przypomnienie o znaczeniu debaty w nauce, zwłaszcza zaś w naukach prawnych. Prawo jest bowiem zjawiskiem nierozzerwalnie związanym z dyskursem, debatą, polemiką, przekonywaniem. Nie da się w poważny sposób zajmować jakąkolwiek nauką bez debatowania, bez rozważania racji, za którymi optujemy bądź co do których wyrażamy sprzeciw. Tymczasem niezwykle niepokojący jest system nauczania prawa, który nie dostrzega znaczenia debat prowadzonych w nauce prawa, jak również sporów wśród samych prawników, wreszcie zaś polemik o prawie jako takim. Należy zaproponować polskiemu środowisku prawniczemu renesans trzech rodzajów ogólnie pojętych debat: 1) w nauce

---

<sup>1</sup> Niniejszy artykuł przedstawia rezultaty prac badawczych autora w ramach przygotowywania rozprawy doktorskiej na Wydziale Prawa i Administracji UG pt. „Debata Hart - Fuller i jej znaczenie dla filozofii prawa” pod kierunkiem prof. Jarosława Wąrylewskiego oraz prof. Jerzego Zajadło. Autor będzie wdzięczny za wszelką krytykę, wskazówki czy głosy polemiczne – [tsnarski@prawo.univ.gda.pl](mailto:tsnarski@prawo.univ.gda.pl).



prawa, 2) wśród prawników (zwłaszcza prawników praktyków), 3) o prawie. Debata jest nieustannie zarówno na polu akademickiego dyskursu, jak i pośród praktyków oraz o istocie prawa jako takiego. Brak debaty lub pomniejszanie jej znaczenia we współczesnym nauczaniu prawa ogranicza możliwości poznawcze, staje się przyczyną regresu w nauce prawa, niezmiennie jest bolączką praktyków, którzy nie bardzo wiedzą, w jaki sposób przekonywać do swoich racji. Nade wszystko zaś pozbawia nas krytycznego myślenia, właściwego wykształconemu humaniście.

Obserwacja czy uczestnictwo w jakiegokolwiek debacie siłą rzeczy rodzi nie tylko konieczność prowadzenia rozważań dotyczących jej przedmiotu, lecz także sposobu i zasad prowadzonej debaty, wyrażania przez jej uczestników własnych spostrzeżeń i odnoszenia ich do stanowiska oponenta. Jak podkreśla P. Śpiewak, „określa nas zdolność mówienia i sytuacja komunikacyjna, w jakiej się znajdujemy. Obszar komunikacji wyznacza wspólne życie. Decydujące jest dla nas to, co potrafimy wypowiedzieć i usłyszeć. Relacja słuchanie – mówienie jest paradygmatyczną relacją polityczną w świecie i zarazem określa porządek wychowania: najpierw słuchamy, potem mówimy. (...) Rozmowa w każdym razie wskazuje na to, co jest tu najważniejsze: owo »miedzy«, jakie otwiera się między mówiącym i słuchającym. (...) Póki ta rozmowa się toczy, trwa filozofia”<sup>2</sup>. Stąd już prosta droga do konstatacji, że „każdy rozsądny człowiek, chcący jakąś prawdę odnaleźć, musi przeegzaminować ją w kontekście ewentualnych zarzutów, innych opinii, które mogą być wypowiedziane na ten sam temat. (...) Taka jest konstrukcja naszego myślenia, że formułujemy pogląd w oparciu »o« lub w opozycji »do« już istniejących poglądów, z którymi chcemy się zmierzyć”<sup>3</sup>.

Sprawy, o których piszę, mogą się wydawać niepotrzebnym powtarzaniem oczywistości. Sądzę jednak, że ostatnimi czasy ponownie zapomnieliśmy o znaczeniu racjonalnego sceptycyzmu i wartości debaty. „Sceptyk racjonalny, wątpiąc, nieustannie się pyta, stawia problemy, szuka ich rozwiązań. Sceptyk racjonalny nie wątpi po prostu (z zasady, bo we wszystko wątpić należy), lecz wątpi wówczas, gdy ma po temu rację. Sceptyk racjonalny czuje się zobowiązany do uzasadnienia swego wątplenia”<sup>4</sup>. Wyjątkowość debaty czy zamiennie polemiki, jako sposobu prowadzenia badań naukowych, polega na tym, że zostawia ona niepomiernie większe pole do rozwoju racjonalnego sceptycyzmu, prowokując do pytań i zmuszając z samej swojej istoty do konfrontacji własnych tez z ich uzasadnioną krytyką. Jak słusznie zauważa M. Kałuszyński, „polemika naukowa i krytycyzm to w rzeczywistości

<sup>2</sup> P. Śpiewak, *Filozofia jako utopia zrealizowana. Wstęp*, [w:] L. Strauss, *Sokratejskie pytania*, Warszawa 1998, s. 5 i 8.

<sup>3</sup> A. Szostek, *Czy prawdę odkrywa się w dialogu?*, zapis debaty podczas Gdańskiego Areopagu, Seminarium Duchowne w Gdańsku Oliwie, 9 listopada 2003, [w:] *Gdański Areopag. Forum Dialogu. Pranda, 9–11 listopada 2003 Gdańsk*, red. ks. W. Bock, ks. K. Niedałtowski, A. Śpiewak, K. Żelazek, Pelplin–Gdańsk 2004, s. 47.

<sup>4</sup> A. Siemianowski, *Pytanie, wątplenie, wybór. Szkice sceptyczne*, Warszawa 1967, s. 21.

nie tylko uświęcone tradycją i praktyczną efektywnością ogólne metody, to także postulaty, które szukają dla siebie miejsca w każdej prawie artikulacji deontologii naukowej. Umiejętność krytyki i »walki polemicznej« włącza się do społecznie, także etycznie, akceptowanej sylwetki uczonego, mając swe uzasadnienie w ideale prawdy i w konieczności bronięcia prawdy przed błędem<sup>5</sup>.

Każda dyskusja naukowa oczyszcza i rozjaśnia umysły jej uczestników<sup>6</sup>. Jak podkreśla J. Goćkowski, „oczyszczaniem nazywamy tę funkcję dyskusji naukowej, która polega na umniejszaniu obecności wtretów myślenia doktrynalnego – świadczącego o nastawieniu rodzącym w grze o prawdę działania z zakresu »prakseologii walki«. Co tyczy się rozjaśniania, to tym mianem określamy tę funkcję dyskusji naukowej, która polega na ujawnianiu i ukazaniu wieloaspektowości i wielowymiarowości obiektów zainteresowań poznawczych, a tym samym partykularnym relacjonowaniu wywodzącym się z obrania tej czy innej, ale zawsze jednej z wielu – komplementarnych wzajem perspektyw poznawczych<sup>7</sup>. Jak słusznie zauważają J. Goćkowski i M. Sikora, „o porozumiewaniu się i współpracy uczonych pisali uczeni uprawiający rozmaite specjalności nauki o nauce, jak też reprezentujący rozmaite orientacje poznawcze w naukoznawstwie. (...) Niemniej jest to pole tematów wymagające kontynuowania penetracji eksploracyjnej gwoli zupełności i dokładności obrazu (doskonalenia narracji całkującej) wielości relacjonowań, czyli narracji partykularnych. Rozważania dotyczące porozumiewania się i współpracy uczonych są rozważaniami ewokującymi kwestię tożsamości nauki jako formy wiedzy i poznania<sup>8</sup>.

Tymczasem sami zadajmy sobie pytanie, w ilu debatach o prawie, czy też w debatach naukowych ogólnie, uczestniczyliśmy. W jakim stopniu się w nie zaangażowaliśmy? Czy uczymy przyszłych adeptów prawa umiejętności prowadzenia sporu? Czy toczymy debaty wpierw sami ze sobą, by dopiero następnie wejść w dyskurs z oponentami naszych racji? Jakiego prawa uczymy? Prawa, którego należy poszukiwać czy prawa, które stanowi gotową formułkową odpowiedź, będącą wklejoną z ustawy treścią?

Nieodłącznym „towarzyszem” funkcjonowania prawa są poświęcone mu debaty o różnorodnym charakterze, intensywności, dynamice i przedmiocie<sup>9</sup>.

<sup>5</sup> M. Kaluszyński, *Spotkanie a prawda (wielka nauka i małe spotkania)*, [w:] *Porozumiewanie się i współpraca uczonych*, red. J. Goćkowski, M. Sikora, Kraków 1997, s. 16.

<sup>6</sup> J. Goćkowski, *O normalności w nauce*, [w:] *Porozumiewanie się i współpraca...*, s. 125.

<sup>7</sup> *Ibidem*, s. 125.

<sup>8</sup> J. Goćkowski, M. Sikora, *Od redaktorów zbioru*, [w:] *Porozumiewanie się i współpraca...*, s. 8.

<sup>9</sup> Przykładem takich debat może być z pewnością dyskurs normatywny, obejmujący zarówno dyskurs dotyczący tworzenia, jak i stosowania prawa, zob. T. Bekrycht, *Dyskurs normatywny a semantyczna teoria prawdy*, [w:] *Filozofia prawa a praktyka prawnicza*, red. A. Orłowska, P. Polaczuk, L. Świto, Olsztyn 2010, s. 83–84.

Wiele problemów teorii prawa zostaje wyrażonych w debatach<sup>10</sup>. Spory<sup>11</sup> poświęcone prawu obejmują w zasadzie wszystkie fenomeny jego istnienia: tworzenie, obowiązywanie, stosowanie, wykładnię i przestrzeganie<sup>12</sup>; mają szczególne znaczenie w każdej działalności naukowej prawnika; dotyczą w równej mierze nauk teoretycznych i dogmatycznych. Przybierają również rozmaite formy, a także prowadzone są przez różnorodne podmioty<sup>13</sup>. Zauważmy w tym miejscu, że prowadzenie sporów jest samodzielnym przedmiotem naukowej refleksji od starożytności<sup>14</sup>. Wyłącznie w ciągu ostatnich kilkudziesięciu lat napisano kilkaset prac dotyczących problematyki argumentacji prawniczej<sup>15</sup>. Praca każdego prawnika to wszakże nic innego jak sztuka prezentacji argumentów, umiejętnego wyłożenia swoich racji, przekonywania<sup>16</sup>. Istotą prawniczej aktywności, zwłaszcza praktycznej, jest prowadzenie polemiki, dyskursu, rozwiązywanie problemu, ważenie, negocjowanie<sup>17</sup>. Trudno wyobrazić sobie prawniczy warsztat bez tych umiejętności<sup>18</sup>. Warto pamięć-

<sup>10</sup> M.K. Tinturé, *Concept and Purpose in Legal Theory: How to „Reclaim” Fuller*, „The American Journal of Jurisprudence” 2013, vol. 58, no. 1, s. 75.

<sup>11</sup> Warto w tym miejscu zauważyć, że w literaturze istnieją rozmaite definicje sporu, których przytoczenie wykracza poza ramy niniejszego artykułu. Owa różnorodność definicji jest bezpośrednim przejawem złożoności zjawiska.

<sup>12</sup> J. Zajadło, *Fascynujące ścieżki filozofii prawa*, Warszawa 2008, s. 10.

<sup>13</sup> Ogólnie debaty można podzielić ze względu na różnorodne kryteria. Biorąc pod uwagę formę dyskusji, można np. wyróżnić spory: pisemne, ustne, mieszane (pisemno-ustne). Szczegółowa analiza charakteru rozmaitych debat o prawie wykracza poza ramy niniejszego opracowania. Interesujące wyodrębnienie typów prowadzonych dyskusji zob. T. Pszczolowski, *Umiejętność przekonywania i dyskusji*, Gdańsk 1998, s. 55–78.

<sup>14</sup> Na temat klasyfikacji sporów dokonanej przez Arystotelesa i innych sposobów ich systematyki zob. T. Kotarbiński, *O sposobach prowadzenia sporów*, [w:] *Dzieła wszystkie. Prakseologia*, cz. I, Wrocław–Warszawa–Kraków 1999, s. 112–115. Krótki przegląd historii sztuki przekonywania zob. T. Pszczolowski, *Umiejętność przekonywania...*, s. 23–54.

<sup>15</sup> J. Stelmach, *Kodeks argumentacyjny dla prawników*, Zakamycze 2003, s. 9.

<sup>16</sup> Stąd tak wiele pozycji obejmujących szeroko pojmowane zagadnienie umiejętności retorycznych, także na poziomie elementarnym czy encyklopedycznym, zob. m.in. *Leksykon retoryki prawniczej. 100 podstawowych pojęć*, red. K. Zeidler, P. Rybiński, Warszawa 2010; J. Jabłońska-Bonca, *Prawnik a sztuka negocjacji i retoryki*, Warszawa 2002; M. Korolko, *Retoryka i erystyka dla prawników*, Warszawa 2001; J. Stelmach, B. Brożek, *Sztuka negocjacji prawniczych*, Warszawa 2011.

<sup>17</sup> Zob. W. Broński, *Negocjacje jako element warsztatu pracy prawnika*, [w:] *Abiit, non obiit. Księga poświęcona pamięci Księdza Profesora Antoniego Kościa SVD*, red. A. Dębiński, P. Stanisławski, T. Barankiewicz, J. Potrzebszcz, W. Sz. Staszewski, A. Szarek- Zwijacz, M. Wójcik, Lublin 2013, s. 723–731.

<sup>18</sup> J. Stelmach słusznie spostrzega, że dyskurs prawniczy prowadzony jest niezależnie od poglądów teoretyków prawa czy popularności zagadnień związanych z dyskursem argumentacyjnym w prawie. Co więcej, dyskurs prawniczy jest nieodzowny wobec pojawiania się trudnych przypadków w prawie, jest koniecznością wobec zastanej rzeczywistości. Stąd



tać, że spory dotyczące prawa prowadzą nie tylko prawnicy (sędziowie, prawnicy, adwokaci, akademicy), lecz także nieprawnicy<sup>19</sup>, którzy niejednokrotnie podejmują zwłaszcza problem przestrzegania niesprawiedliwego czy inaczej niemoralnego prawa. W społecznej przestrzeni dyskursu możemy także wyróżnić dyskurs prawny *sensu largo*<sup>20</sup>.

„Dyskurs prawny obejmowałby wszystkie teksty traktujące o prawie, to jest związane z różnymi podsferami prawnymi (stanowienia prawa, sądowniczą, administracyjną itd.), przynależne do różnych gatunków (ustawa, rozporządzenie itp.) i różnych stylów (właściwy prawny, naukowy, polityczny, publicystyczny, potoczny). Można więc mówić o jego heterogeniczności i próbować wewnętrzną różnorodność jakoś uporządkować w opisach dyskursywnej rzeczywistości”<sup>21</sup>. Dyskusja to inaczej badanie, rozwiązywanie, rozstrzygnięcie, wyjaśnianie<sup>22</sup>. Jak podkreśla K. Szymanek, „dyskusja, zwłaszcza właściwie prowadzona (...) stanowi ważne i pożyteczne narzędzie rozwiązywania problemów, zażegnania konfliktów, usuwania rozbieżności opinii i pośrednio – wykrywania prawdy. Teoretycy podkreślają też przydatność funkcji maieutycznej dyskusji (...): oto w trakcie dyskusji partycypanci częstokroć wydobywają na światło dzienne takie wspierające ich własne stanowisko racje i przesłanki, których poprzednio nie artykułowali wyraźnie, a nawet co do których nie byli świadomi, że stanowią istotną podstawę ich twierdzeń”<sup>23</sup>. W tym ujęciu szczególnego znaczenia nabierają debaty prowadzone przez filozofów prawa. U J. Grzybowskiego czytamy: „Filozof nie jest wprawdzie kimś, kto z natury wie coś, czego nie wiedzą inni, kto dysponuje unikalną metodą czy techniką, lecz przydaje się mimo to ze swą wiedzą historyczną i ze swą sprawnością argumentacyjną, jeśli tylko je posiada (a powinien). Inaczej mówiąc, filozof jest kimś dobrze obeznanym ze starymi argumentami, które innym mogłyby się wydawać nowe i oryginalne, przez co być może zbyt łatwo przyjmowałiby je za dobrą

też postulaty i próby sformułowania konkretnych wskazówek praktycznych, przydatnych w prowadzeniu prawniczego dyskursu, niezależnie od prac teoretycznych; zob. J. Stelmach, *Kodeks argumentacyjny...*, s. 9–10.

<sup>19</sup> Z punktu widzenia zakresu podmiotowego argumentację prawniczą może prezentować każdy, niezależnie od jego prawniczego wykształcenia, przy czym istnieją w rzeczywistości prawnej obszary, w których spór prawniczy może przebiegać wyłącznie wśród określonych podmiotów i w wyznaczonych granicach, np. spór pomiędzy powodem a pozwanym w procesie cywilnym czy spór pomiędzy stroną wnoszącą apelację a sądem dotyczący prawidłowości nieprawomocnego wyroku, w tym sytuacji obejmujące bezwzględne uczestnictwo w procesie profesjonalnych podmiotów; zob. A. Grabowski, *Judicial Argumentation and Pragmatics*, Kraków 1999, s. 31.

<sup>20</sup> S. Gajda, *Prestiż w dyskursie prawnym*, [w:] *W poszukiwaniu dobra wspólnego. Księga jubileuszowa Profesora Macieja Zielińskiego*, red. A. Choduń, S. Czepita, Szczecin 2010, s. 822.

<sup>21</sup> *Ibidem*, s. 822.

<sup>22</sup> K. Szymanek, *Sztuka argumentacji. Słownik terminologiczny*, Warszawa 2001, s. 117.

<sup>23</sup> *Ibidem*, s. 118–119.

monetę. (...) Filozofowie są więc »strażnikami i interpretatorami« powołanymi do tego, by mediować między coraz bardziej wyspecjalizowanymi naukami a publicznością, stanowiącą wspólnotę posługującą się językiem potocznym. Ma powracać wciąż i innych namawiać do namysłu nad warunkami racjonalności w ogóle, nad tym, co nieuwarunkowane, lecz warunkujące<sup>24</sup>.

Niezależnie od wyżej wskazanych cech debaty prowadzenie dyskusji przez uczonego stanowi wręcz wyzwanie etyczne<sup>25</sup>. W Kodeksie Etyki Pracownika Naukowego wskazuje się *inter alia*, że „nauka nie jest działaniem, które może być prowadzone w odizolowaniu. Badań i dociekań naukowych nie da się bowiem uprawiać bez czerpania z pracy poprzedników. Wymagają one ponadto dyskusji i współpracy z innymi naukowcami”<sup>26</sup>. Przywołany dokument rekomenduje otwartość w dyskusjach na temat własnych badań z innymi naukowcami jako uniwersalną zasadę etyczną w pracy naukowej, która jest jednym z najważniejszych warunków postępu w nauce<sup>27</sup>. Przenosząc wyżej wskazane spostrzeżenie na grunt niniejszych rozważań, można przyjąć, że debata prowadzona przez teoretyków i filozofów prawa, zwłaszcza poświęcona utrwalonym problemom badawczym, nie tylko jest narzędziem naukowego poznania dla samych jej uczestników, lecz także w sposób szczególny oddziałuje na niefilozofów; na pozostałe dziedziny nauk prawnych, które w stosunku do filozofii pozostają w takiej relacji jak relacja ogółu społeczeństwa do wyspecjalizowanych prawników. Wydaje się zasadne przyjęcie, że spory o prawie nie stanowią celu samego w sobie, lecz winny przyczyniać się do poszerzenia naszej wiedzy o nim. Debaty poświęcone prawu wpływają na tworzenie, stosowanie, wykładnię, przestrzeganie i obowiązywanie prawa.

Ciekawym punktem refleksji nad rolą debaty w nauce prawa może być również teoria uniwersytetu Immanuela Kanta, wedle której uniwersytety nie tylko są ośrodkami dydaktycznymi, lecz również stają się najdonioślejszym autorytetem instytucjonalnym, wyznaczającym niejako granice poznania prawa i prawdy w danym społeczeństwie<sup>28</sup>. W ocenie Kanta fakultety (odpowiednie wydziały uniwersyteckie) dzielone stosownie do swojej rangi prowadzą ze sobą ustawiczne spory, które

<sup>24</sup> J. Grzybowski, *Konsekwencje rozumienia filozofii jako gry i interpretacji językowej*, „Warszawskie Studia Teologiczne” 2006, t. 19, s. 373–384.

<sup>25</sup> Z jednej strony dyskursywność pracy prawnika-naukowca jest postulatem etycznym. Z drugiej postuluje się konieczność prowadzenia etycznego dyskursu, zob. J. Stelmach, *Etyka dyskursu prawniczego*, [w:] *Prawo a wartości. Księga jubileuszowa Profesora Józefa Nowackiego*, red. I. Bogucka, Z. Tobor, Zakamycze 2003, s. 261–272.

<sup>26</sup> Kodeks Etyki Pracownika Naukowego, stanowiący załącznik do uchwały nr 10/2012 Zgromadzenia Ogólnego PAN z 13.12.2012; opublikowany [w:] „Państwo i Prawo” 2013, z. 7, s. 97.

<sup>27</sup> *Ibidem*, s. 98–99.

<sup>28</sup> M. Żelazny, *Kantowska idea uniwersytetu*, [w:] I. Kant, *Spór fakultetów. Wznowione pytanie czy rodzaj ludzki stale zmierza ku temu, co lepsze?*, Wydawnictwo Rolewski, [b.m.] 2003, s. 36.

mają nadto swoją specyfikę. Spory toczono są zasadniczo także wewnątrz każdego fakultetu. Kant podkreśla, że debaty akademickie prowadzone przez poszczególne fakultety nie powinny wykraczać swoim zakresem poza właściwą im specyfikę. Odnośnie zaś do sporów w fakultecie prawnym konstatuje, że „nie należy od niego [jurysty – teoretyka prawa – T.S.] oczekiwać dowodów prawdy i praworządności tych praw [ujętych w kodeksie – T.S.], podobnie jak i obrony przed wysuwanymi przeciwko nim zarzutami rozumu. Albowiem tylko rozporządzenia sprawiają, że coś jest prawem, zaś pytanie, czy same rozporządzenia zgadzają się z prawem, musi zostać przez prawnika odrzucone jako niedorzeczne. Byłoby absurdalne uchylać się od posłuszeństwa pewnej zewnętrznej najwyższej woli z powodu, że jakoby nie zgadza się ona z rozumem. Bo prestiż rządu polega właśnie na tym, że pozostawia on swym poddanym wolność wydawania sądów o prawie i bezprawiu nie zgodnie z ich własnym pojęciem, lecz z zarządzeniami władzy ustawodawczej”<sup>29</sup>. W ocenie Kanta niezgodne z prawem jest nawoływanie przez prawników do nieprzestrzegania obowiązujących praw, gdyż powinni oni ograniczyć się jedynie do sprecyzowania postulatów ich zmiany<sup>30</sup>. O ile nie sposób zgodzić się jednocześnie z Kantowskim rozumieniem podziału sporów akademickich na zgodne i niezgodne z prawem (dopóki spory te nie wchodzą w sferę zakazów prawnych, np. konstytucyjnego i karnoprawnego zakazu głoszenia poglądów totalitarnych)<sup>31</sup>, o tyle w pełni aktualna pozostaje teza, że dysputa akademicka nie powinna ograniczać się do wymiaru praktyczno-instytucjonalnego, skupiając się zawsze na obszarze filozofii. I tak np. od filozofii prawa można oczekiwać poszukiwania odpowiedzi na pytanie, na ile system prawny jest zdolny do poprawy ludzkiego rodzaju<sup>32</sup>.

Zaprezentowana przez Kanta klasyfikacja fakultetów uniwersyteckich, odzwierciedlająca ówczesne realia, siłą rzeczy nie jest miarodajna dla sporów prowadzonych we współczesnej nauce, chociażby z uwagi na coraz większe znaczenie interdyscyplinarności badań i ich specjalizację. Nie wdając się szerzej w polemikę z poglądami filozofa dotyczącymi przedmiotu prawniczych sporów, dla dalszych rozważań ważne wydaje się dostrzeżenie Kantowskiej konstatacji. Mianowicie po pierwsze, każda dysputa akademicka powinna mieć jasno wyznaczone ramy, odpowiednie do jej przedmiotu i miejsca prowadzenia. Po drugie, każdy spór winien też służyć poszukiwaniu odpowiedzi na właściwe jego przedmiotowi pytania. Stąd już niedaleka droga do stwierdzenia, że prowadzenie sporu w badaniach naukowych, zwłaszcza w badaniach nauk prawnych, służy nie tylko ustaleniom teoretycznym, lecz także, a może przede wszystkim, aksjologicznym.

<sup>29</sup> *Ibidem*, s. 64 – 65.

<sup>30</sup> *Ibidem*, s. 27.

<sup>31</sup> Oczywiście chodzi mi tutaj raczej o dopuszczalność prowadzenia sporu, która jest częścią jego legalności.

<sup>32</sup> M. Żelazny, *Kantowska idea...*, s. 27–28.

Wydaje się, że zwłaszcza w przypadku sporów filozoficzno-prawnych mamy do czynienia ze szczególnym rodzajem sporu prawnego, w którym, odmiennie niż to postulował Kant, wręcz pożądane jest prowadzenie dysputy dotyczącej *inter alia* ważności obowiązujących norm prawnych. Spór taki z istoty swojej nie jest sporem czysto dogmatycznym, lecz wchodzi niejako, posługując się terminologią Kantowską, w konflikt z fakultetem filozoficznym, tyle że uczestniczy w nim nie tyle filozof, ile prawnik będący jednocześnie filozofem lub filozof będący jednocześnie prawnikiem. W tym znaczeniu debaty prowadzone między teoretykami i filozofami prawa zajmują miejsce szczególne w nauce prawa, gdyż uzyskują poprzez ich uczestników kompetencję do prowadzenia debaty w szerszym zakresie niż np. nauki dogmatyczno-prawne. W istocie, o ile dogmatyk prawa karnego w zasadzie w swoich badaniach będzie się skupiać nad treścią normy i jej wykładnią, o tyle teoretyk i filozof prawa karnego nieodłącznie zadawać będzie pytanie o jej uzasadnienie aksjologiczne, strukturę, a nade wszystko istotę. Jednakże nie oznacza to, że nauki dogmatyczne nie powinny podejmować refleksji filozoficznej. Wręcz przeciwnie, winny one nieustająco do niej się odwoływać. W odniesieniu do prawa karnego J. Warylewski stwierdza jednoznacznie, że „wbrew licznym wypowiedziom głoszącym kres filozofii prawa karnego i w gruncie rzeczy stwierdzającym bezużyteczność zajmowania się podstawami tej filozofii, czyli teoriami kary, naukowa refleksja nad karą pozostaje wciąż (...) domeną atrakcyjną, inspirującą i pożyteczną zarazem. Obok studiów nad historią prawa karnego, a w szczególności nad historycznym kształtowaniem się kary, stanowi ona rzetelny grunt dla wszelkich, nawet dogmatycznych, prawnokarnych rozważań. Nie sposób też pominąć pozytywnego wpływu zajmowania się historią i filozofią kary na współczesną praktykę wymiaru sprawiedliwości”<sup>33</sup>. Oczywiście odmiennie zagadnienia będzie rozwiązywał teoretyk prawa, dogmatyk prawa czy sędzia<sup>34</sup>, niemniej w pracy każdego z nich nieodzowna, jeżeli nie kluczowa, wydaje się umiejętność prowadzenia sporu.

Nie sposób, mówiąc o użyteczności filozofii prawa w pracy prawnika, nie wspomnieć o tzw. trudnych przypadkach (*hard cases*), czyli sytuacjach, w których mamy do czynienia z brakiem jednego poprawnego rozwiązania prawnego zaistniałego problemu praktycznego. Rozwiązanie trudnego przypadku bez posłużenia się filozofią prawa wydaje się niemożliwe<sup>35</sup>. Filozofia prawa ponadto z jednej strony chroni przed błędem formalizmu w stosowaniu prawa, z drugiej pozwala każdorazowo na pogłębioną refleksję. Pozwala poznać i zrozumieć prawo, odróżnić rzeczy blahe od ważnych, proste od skomplikowanych. Nie odrzuca praktycz-

<sup>33</sup> Cyt. za: J. Warylewski, *Kara. Podstawy filozoficzne i historyczne*, Gdańsk 2007, s. 12.

<sup>34</sup> Ch. Perelman, *Logika prawnicza. Nowa retoryka*, Warszawa 1984, s. 8 i wskazana tam literatura.

<sup>35</sup> Szeroko na temat znaczenia filozofii dla prawników zob. J. Zajadło, *Po co prawnikom filozofia prawa?*, Warszawa 2008.

nego rozumu, wręcz przeciwnie. Pomaga poradzić sobie całym społeczeństwom, w tym prawnikom, z węzłowymi problemami współczesności.

Jak stwierdza B. Wald, „nauki szczegółowe, jeśli uprawia się je w filozoficzny sposób, powinny kierować swój wzrok na całość rzeczywistości, a nie ograniczać się do pytań i problemów, które wyznacza ich dziedzina wiedzy, ogarniająca tylko jakiś aspekt rzeczywistości”<sup>36</sup>. Szczególnym narzędziem umożliwiającym uprawianie nauki prawa w filozoficzny sposób jest, w mojej ocenie, właśnie debata prowadzona przez prawników. Co ważne, prowadzenie debat przez filozofów prawa pozwala nie tylko na ich bierną obserwację, lecz również na aktywne włączenie się w nie jako uczestnicy dyskursu<sup>37</sup>. Truizmem wydaje się także stwierdzenie, że ponowne spojrzenie na przeprowadzone w historii prawa debaty może umożliwić nam lepsze zrozumienie węzłowych aktualnych problemów prawoznawstwa<sup>38</sup>. Skutków zaangażowania w ocenę przeszłych debat jest zresztą znacznie więcej, podejmujemy bowiem nie tylko próbę wyłonienia ich zwycięzców, lecz przede wszystkim znajdujemy uzasadnienie, dlaczego poruszane w nich kwestie są dla nas samych istotne, a ich pominięcie niesłuszne<sup>39</sup>.

Pozostaje całe spektrum pytań i zagadnień, nad którymi nie sposób pochylić się w krótkim przyczynkarskim tekście, zachęcającym do refleksji nad stanem polskiej nauki prawa. *Inter alia* rozważenia wymagają, moim zdaniem, następujące pytania: 1) W jaki sposób debaty pomiędzy prawnikami powinny wpływać na treść norm prawnych?; 2) Czy prawo „sprzed dyskursu” lub „pozbawione dyskursu prawników” jest tym samym prawem, które „ustalamy w drodze dyskursu”, nad którym dyskutujemy i które poddajemy krytycznej ocenie?; 3) Czy prawo w ogóle istnieje bez dyskursu, zwłaszcza w wielokulturowej rzeczywistości społecznej?; 4) Czy debata jako narzędzie uprawiania nauki w ogóle ma szansę przetrwać w piktogramowej cywilizacji?; 5) Czy jesteśmy w stanie zaproponować inne drogi poszukiwania prawdy w nauce niż debata?

Niezależnie od rozważań szczegółowych niezmiennie trzeba podkreślać, że prowadzenie debaty jest szczególnie przydatne w prowadzeniu badań i kształceniu w naukach prawnych. W każdej debacie pojawia się bowiem nieodłączny element przeżycia polegającego na rozumieniu cudzej wypowiedzi<sup>40</sup>. Przyjmując za K. Ajdukiewiczem, że nauka prawa należy do „świata ducha obiektywnego, poznawalnego (prawie wyłącznie) na drodze rozumienia”, nie sposób jednocześnie nie dostrzec, iż poznanie prawa polega w istotnym zakresie na rozumieniu cudzych

<sup>36</sup> Cyt. za: J. Kozuchowski, *Filozofia klasyczna a kultura współczesna. Stanowisko Josefa Piepera i Bertholda Walda*, Pelplin 2004, s. 164.

<sup>37</sup> M.K. Tinturé, *Concept and Purpose...*, s. 75.

<sup>38</sup> *Ibidem*, s. 75.

<sup>39</sup> *Ibidem*, s. 75.

<sup>40</sup> K. Ajdukiewicz, *Język i poznanie*, t. 1, *Wybór pism z lat 1920–1939*, Warszawa 1985, s. 307.

wypowiedzi<sup>41</sup>. W tym kontekście każda debata o prawie, przekazująca nie tylko treści, lecz również ucząca ich rozumienia w dyskursie, ma niebagatelne znaczenie dla poznania prawa, a spór staje się paradygmatem. Nie deprecjonując innych sposobów prowadzenia badań o prawie, wydaje się zasadne stwierdzenie, że bez wejścia w dyskurs, chociażby prowadzony wewnętrznie z samym sobą<sup>42</sup> lub z innymi badaczami danej dziedziny naukowej, uwzględniający koniecznie element rozumienia<sup>43</sup>, nie można mówić o rzetelnym poszukiwaniu prawdy<sup>44</sup>. W ten oto sposób powstaje relacja wzajemnie sprzężona – prawo nie istnieje bez debaty, debata pozwala poznać prawo. Tylko poprzez debatę jesteśmy w stanie poznać prawo takie, jakim ono jest, niesprowadzające się wyłącznie do norm zapisanych na kartkach papieru.

### Summary

On the necessity of debate in legal science, among lawyers and about law  
– a few remarks about discursive identity of law

The article undertakes the issue of the debate as a scientific method, especially in legal science. The author draws attention to the need for a debate in law studies, among lawyers and about law, critically evaluating the phenomenon of loss of academic discourse. The author presents possible classifications of debates about law, as well as presents the view on the debate in law studies from the perspective of the theory of Immanuel Kant University. The important thesis of the article is that every debate in the field of law must be carried out in accordance with established praxeological rules, and the conduct of the debate should be the subject of ethical evaluation. In the conclusion, the author assumes that the conduct of the debate is particularly useful in research and education in legal science. Furthermore, only debate can contribute to knowledge of the essence of law and its proper understanding.

<sup>41</sup> *Ibidem*, s. 308.

<sup>42</sup> O autokrytycyzmie w nauce i jego znaczeniu dla porozumiewania się uczonych zob. M. Kaluszyński, *Spotkanie a prawda*, [w:] *Porozumiewanie się i współpraca...*, s. 19–26.

<sup>43</sup> Szerzej na temat rozumienia zob. L. Wittgenstein, *Rozumienie* (fragment *Gramatyki filozoficznej*), tłum. E. Drzazgowska, „Przegląd Filozoficzny – Nowa Seria”, Polska Akademia Nauk. Komitet Nauk Filozoficznych, Instytut Filozofii Uniwersytetu Warszawskiego, 2007, nr 2(62), Warszawa, s. 5–30.

<sup>44</sup> Co więcej, ów dyskurs winien odbywać się przecież co najmniej według ściśle określonych zasad prakseologicznych, zaś w szerszej perspektywie z uwzględnieniem wskazówek etycznego postępowania wobec oponenta, a także w celu naukowego poznania.



Mateusz Berent, Jan Buławski

## Podmiotowość jednostki w prawie międzynarodowym publicznym

### Pojęcie podmiotowości w prawie międzynarodowym

Podmiotowość w prawie międzynarodowym jest oparta na zdolności prawnej i zdolności do czynności prawnych. Zdolność prawna oznacza zdolność posiadania praw i obowiązków, natomiast zdolność do czynności prawnych polega na zdolności do zaciągania praw i obowiązków, która wiąże się z możliwością występowania w stosunkach międzynarodowych oraz dokonywania ważnych w zakresie prawa międzynarodowego czynności wywołujących skutki prawne. Według Alfonsa Klafkowskiego mogą one polegać m.in.: na nawiązywaniu i utrzymywaniu stosunków z innymi państwami za pośrednictwem właściwych organów państwowych, na zawieraniu umów międzynarodowych (wielostronnych i dwustronnych), na posiadaniu zdolności procesowej, a więc możliwości występowania jako strona przed Międzynarodowym Trybunałem Sprawiedliwości i możliwości korzystania ze wszystkich sposobów pokojowego rozstrzygnięcia sporów międzynarodowych oraz na ponoszeniu odpowiedzialności cywilnej za szkody wynikające z naruszenia prawa międzynarodowego<sup>1</sup>.

W klasycznym ujęciu prawo międzynarodowe jest rozumiane jako zbiór norm prawnych regulujących stosunki między państwami, co jest równoznaczne z uznaniem, że wyłącznie państwa mogą być podmiotami prawa międzynarodowego. Tak więc pierwotnymi podmiotami prawa międzynarodowego są suwerenne państwa, a ich podmiotowość wynika z samego faktu ich utworzenia. Współcześnie podmiotowość prawnomiędzynarodowa przysługuje również innym uczestnikom stosunków międzynarodowych – organizacjom międzynarodowym, przy czym przymiot ten zależy wyłącznie od uznania państw, które określają jej zakres. Ma ona

<sup>1</sup> A. Klafkowski, *Prawo międzynarodowe publiczne*, Warszawa 1981, s. 137.



zatem charakter pochodny w stosunku do podmiotowości państw. Ze względu na obowiązywanie norm prawnomiędzynarodowych adresowanych bezpośrednio do jednostek zastanowienia wymaga, czy osoba fizyczna może być podmiotem prawa międzynarodowego. Przykładem normy kierowanej do jednostek jest zakaz piractwa z art. 101 Konwencji Narodów Zjednoczonych o prawie morza, sporządzonej w Montego Bay dnia 10 grudnia 1982 r. (Dz. U. z 2002 r. Nr 59, poz. 543), z którego wynika, że podmiotem tego czynu mogą być pasażerowie lub załoga prywatnego statku. Odpowiedzialność za naruszenie tej normy ponoszą sprawcy czynu, nie zaś państwo bandery lub państwo, którego obywatelami byli sprawcy<sup>2</sup>. Piractwo jest objęte zasadą represji wszechświatowej, stąd osoby dopuszczające się piractwa mogą być ukarane przez państwo, które je zatrzymało, przy czym działa ono jako organ całej społeczności międzynarodowej<sup>3</sup>. Mimo to w doktrynie przeważa pogląd, że jednostce nie przysługuje przymiot podmiotowości na płaszczyźnie prawa międzynarodowego, co wynika z podporządkowania jednostki państwu będącemu pierwotnym podmiotem prawa międzynarodowego<sup>4</sup>. Z uwagi na rozwój międzynarodowej ochrony praw człowieka, wzrost członków społeczności międzynarodowej i doświadczenia historyczne związane z II wojną światową zakres praw i obowiązków regulowanych przez prawo międzynarodowe uległ rozszerzeniu. Jednostka może ponosić odpowiedzialność przed właściwym organem międzynarodowym oraz korzystać z prawa do petycji, występując jako strona w postępowaniu przed właściwym organem przeciwko państwu w celu ochrony swoich praw przed naruszeniami. W związku z tym można przyjąć, że ograniczona podmiotowość jednostki w prawie międzynarodowym przejawia się w dwóch wyżej wymienionych aspektach.

### Odpowiedzialność jednostki w prawie międzynarodowym

Traktat pokoju między mocarstwami sprzymierzonymi i skojarzonymi i Niemcami, podpisany w Wersalu dnia 28 czerwca 1919 r. (dalej: traktat wersalski) (Dz. U. z 1920 r. Nr 35, poz. 200) był pierwszą umową międzynarodową, która przewidywała odpowiedzialność jednostek przed trybunałem międzynarodowym za naruszenie praw i zwyczajów wojennych, a jednym z jej postanowień było postawienie cesarza Wilhelma II „w stan publicznego oskarżenia o najwyższą obrazę moralności międzynarodowej i świętej powagi traktatów”. Pojęcie najwyższej obrazę moralności międzynarodowej obejmowało przy tym zbrodnie przeciwko ludzkości i zbrodnie wojenne, natomiast obraza świętej powagi traktatów mieściła w sobie

<sup>2</sup> M.N. Shaw, *International Law*, Cambridge 1997, s. 184.

<sup>3</sup> M. Drobnik, *Podmiotowość prawnomiędzynarodowa jednostki*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2003, nr 2, s. 120.

<sup>4</sup> M.N. Shaw, *International Law...*, s. 182.



zbrodnie przeciwko pokojowi<sup>5</sup>. Ostatecznie Wilhelm II nie poniósł odpowiedzialności karnej ze względu na odmowę jego wydania przez rząd Holandii, gdzie wówczas przebywał<sup>6</sup>.

Na mocy art. 228 i 229 traktatu wersalskiego rząd niemiecki zobowiązał się wydać osoby podejrzane o naruszenie praw i zwyczajów wojennych na żądanie mocarstw sprzymierzonych. Oskarżeni o czyny popełnione przeciwko obywatelom kilku mocarstw mieli być postawieni przed trybunałami wojskowymi złożonymi z członków należących do trybunałów wojskowych tychże mocarstw. Wyżej powołane przepisy przewidywały pierwszeństwo jurysdykcji militarnej przed postępowaniem przed sądem niemieckim lub sądem sprzymierzeńców Niemiec oraz zastosowanie w danym przypadku kar przewidzianych prawem. Rząd niemiecki odmówił wydania swoich obywateli, w wyniku czego jedynie ograniczona liczba osób poniosła odpowiedzialność za naruszenie praw i zwyczajów wojennych. Alianci ostatecznie udzielili zgody na prowadzenie postępowania przed Sądem Najwyższym w Lipsku. Postanowienia traktatu wersalskiego nie tylko formułują zasadę odpowiedzialności jednostki, lecz tworzą również podstawę różnych możliwości egzekwowania tej odpowiedzialności i kryteria określenia kary<sup>7</sup>. Uznawały one ponadto pewne czyny za zabronione również na gruncie prawa międzynarodowego.

W czasie II wojny światowej społeczność międzynarodowa dostrzegła konieczność osądzenia i ukarania winnych popełnienia zbrodni wojennych po zakończeniu wojny. W dniu 1 listopada 1943 r. na konferencji w Moskwie doszło do podpisania Deklaracji Czterech Narodów, zwanej także deklaracją moskiewską (oficjalna nazwa: Declaration of the Four Nations on General Security<sup>8</sup>), która przewidywała utworzenie po wojnie międzynarodowej organizacji dla utrzymania pokoju i bezpieczeństwa oraz określała status Włoch i Austrii. Stany Zjednoczone, Wielka Brytania i Związek Radziecki ustaliły, że oficerowie i żołnierze niemieccy oraz członkowie partii narodowosocjalistycznej, którzy albo byli odpowiedzialni za okrucieństwa, albo dobrowolnie brali w nich udział, zostaną osądzeni i ukarani w krajach, gdzie popełnili daną zbrodnię, na podstawie obowiązującego w nich prawa. Ponadto deklaracja przewidywała prawnomiędzynarodową odpowiedzialność<sup>9</sup>, gdyż przyjęto, że zbrodniarze wojenni, których czyny nie zostały popełnione

<sup>5</sup> P. Wiliński, [w:] M. Królikowski, P. Wiliński, J. Izydorczyk, *Podstany międzynarodowego prawa karnego*, Warszawa 2008, s. 52.

<sup>6</sup> M. Drobnik, *Podmiotowość prawnomiędzynarodowa...*, s. 120.

<sup>7</sup> *Ibidem*, s. 116.

<sup>8</sup> <http://unterm.un.org/dgaacs/unterm.nsf/0f99a7d734f48ac385256a07005e48fb/cd2d07f41339cc0e-852569fa0000330d?OpenDocument> (dostęp: 12.07.2014).

<sup>9</sup> M.N. Shaw, *International Law...*, s. 185.

w określonym miejscu, będą karani na podstawie wspólnej decyzji rządów sprzymierzonych<sup>10</sup>. Na mocy Porozumienia międzynarodowego w przedmiocie ścigania i karania głównych przestępców wojennych Osi Europejskiej z dnia 8 sierpnia 1945 r. (dalej: Porozumienie) (Dz. U. z 1947 r. Nr 63, poz. 367) utworzono Międzynarodowy Trybunał Wojskowy (MTW) dla sądenia przestępców wojennych, przy czym ustrój, kompetencje i procedurę MTW określała Karta Międzynarodowego Trybunału Wojskowego załączona do Porozumienia. Artykuł I Porozumienia przewidywał, że jurysdykcji Międzynarodowego Trybunału Wojskowego będą podlegali przestępcy wojenni, których „czyny przestępne nie dadzą się powiązać z żadną określoną miejscowością, niezależnie od tego, czy będą oni oskarżeni indywidualnie, albo jako członkowie organizacji lub grup, albo w jednym i drugim charakterze”. Artykuł VI Karty MTW określał właściwość rzeczową MTW, która obejmowała:

- 1) zbrodnie przeciwko pokojowi, przez które rozumiano m.in.: przygotowanie lub prowadzenie wojny napastniczej albo wojny będącej pogwałceniem traktatów;
- 2) zbrodnie wojenne, przez które rozumiano naruszenie praw i zwyczajów wojennych;
- 3) zbrodnie przeciwko ludzkości, przez które rozumiano m.in.: morderstwa, wytepienie, obracanie ludzi w niewolników, deportację i inne czyny niehumanitarne;
- 4) wszelkie pozostałe postaci zjawiskowe wyżej wymienionych zbrodni.

Artykuły VII i VIII Karty MTW przewidywały, że stanowisko urzędowe oskarżonego oraz okoliczność, że oskarżony działał w wykonaniu rozkazu swego rządu albo swego zwierzchnika, nie wylacza odpowiedzialności ani nie wpływa na złagodzenie kary. Oznaczało to, że oskarżeni mieli ponieść odpowiedzialność karną bez względu na politykę instytucji państwowych, na rzecz których działali.

Na mocy art. XVI i XXIV Karty MTW oskarżeni mieli prawo do znajomości stawianych zarzutów, do składania wyjaśnień, do korzystania z tłumacza, do obrony osobistej albo pomocy obrońcy, do przedstawiania dowodów na poparcie obrony, do udziału w przesłuchiwananiu świadków. Należy podkreślić, że nie przysługiwało im prawo do apelacji. Ostatecznie oskarżono 24 osoby, przy czym 22 stanęły przed MTW. Spośród nich 3 osoby zostały uniewinnione, 12 skazano na karę śmierci, 3 na karę dożywotniego pozbawienia wolności, zaś pozostałe 4 osoby na kary pozbawienia wolności w wymiarze od 10 do 20 lat.

Międzynarodowy Trybunał Wojskowy był określany jako pierwszy w „historii świata międzynarodowy trybunał”<sup>11</sup>, przepisy Karty MTW stanowią część prawa międzynarodowego<sup>12</sup>, gdyż ustanowiły zasadę międzynarodowej odpowiedzialności jednostki. Dnia 11 grudnia 1946 r. Zgromadzenie Ogólne ONZ przyjęło rezo-

<sup>10</sup> M. Drobnik, *Podmiotowość prawnomiędzynarodowa...*, s. 116.

<sup>11</sup> T. Cyprian, J. Sawicki, *Prawo norymberskie*, Warszawa 1948, s. 202.

<sup>12</sup> M.N. Shaw, *International Law...*, s. 72.

lucję, która potwierdziła, że normy statutu MTW stanowią zasady prawa międzynarodowego. Komisja Prawa Międzynarodowego opracowała zasady wyinterpretowane z przepisów statutu MTW, które zostały przyjęte w drodze rezolucji jako zasady norymberskie.

19 stycznia 1946 r. został powołany przez generała Douglasa MacArthura Międzynarodowy Trybunał Wojskowy dla Dalekiego Wschodu z siedzibą w Tokio. Był to organ właściwy do rozpoznawania spraw z zakresu zbrodni przeciwko pokojowi, zbrodni wojennych i zbrodni przeciwko ludzkości. Wynika z tego, że kognicja Międzynarodowego Trybunału Wojskowego dla Dalekiego Wschodu była podobnie ukształtowana jak właściwość MTW.

Aktem prawa międzynarodowego przewidującym odpowiedzialność karną jednostek jest Konwencja ONZ w sprawie zapobiegania i karania zbrodni ludobójstwa przyjęta dnia 9 grudnia 1948 r. w Nowym Jorku (Dz. U. z 1952 r. Nr 2, poz. 9) (dalej: konwencja ONZ). Artykuł I konwencji ONZ przewiduje, że ludobójstwo, popełnione zarówno w czasie pokoju, jak i podczas wojny, stanowi zbrodnię w obliczu prawa międzynarodowego; na mocy tego artykułu umawiające się strony zobowiązują się zapobiegać tej zbrodni i karać ją. Konwencja w art. III stanowi, że podlegać karze będą sprawcy czynów, takich jak: ludobójstwo, zmowa w celu popełnienia ludobójstwa, bezpośrednie i publiczne podżeganie do popełnienia ludobójstwa, usiłowanie popełnienia ludobójstwa, współuczestnictwo w ludobójstwie. Artykuł IV konwencji ONZ przewiduje odpowiedzialność za popełnienie zbrodni ludobójstwa lub któregośkolwiek z czynów wyżej wymienionych, bez względu na to, czy sprawcy są konstytucyjnie odpowiedzialnymi członkami rządu, funkcjonariuszami publicznymi czy też osobami prywatnymi, co stanowi regulację analogiczną do art. VII Karty MTW. Podobnie jak Karta MTW, konwencja ONZ w art. V przewiduje dwa tryby dochodzenia odpowiedzialności. Sprawcy czynów określonych w konwencji ponoszą odpowiedzialność karną przed trybunałem państwa właściwym ze względu na miejsce popełnienia czynu lub przed międzynarodowym trybunałem karnym, którego jurysdykcja obejmuje umawiające się strony.

Międzynarodowa konwencja o zwalczaniu i karaniu zbrodni apartheidu, przyjęta w dniu 30 listopada 1973 r. rezolucją 3068 (XXVIII) Zgromadzenia Ogólnego Narodów Zjednoczonych w Nowym Jorku (dalej: międzynarodowa konwencja) (Dz. U. z 1976 r. Nr 32, poz. 186) uznaje w art. I apartheid za zbrodnię przeciwko ludzkości i przewiduje, że praktyki wynikające z apartheidu są zbrodniami naruszającymi normy prawa międzynarodowego, w szczególności cele i zasady Karty Narodów Zjednoczonych podpisanej w San Francisco w dniu 26 czerwca 1945 r., i stanowią poważne zagrożenie dla międzynarodowego pokoju i bezpieczeństwa. W art. II międzynarodowej konwencji zdefiniowano zbrodnię apartheidu, określając jej znamiona. Przesłanki odpowiedzialności karnej oraz właściwość sądu zostały poddane regulacji analogicznej do norm wynikających z Karty MTW i konwencji ONZ.

Międzynarodowy Trybunał do spraw bylej Jugosławii (właściwie: Międzynarodowy Trybunał do Sądzenia Osób Odpowiedzialnych za Poważne Naruszenia Międzynarodowego Prawa Humanitarnego Popelnione na Terytorium bylej Jugosławii od 1991 r.) został utworzony dla osądzenia zbrodni popelnionych w czasie wojny domowej toczącej się na terytorium Jugosławii w latach 1991–1995. Został on powołany w drodze rezolucji Rady Bezpieczeństwa ONZ z dnia 25 maja 1993 r., na mocy rozdz. VII KNZ, który dotyczy akcji w razie zagrożenia pokoju, naruszenia pokoju i aktów agresji, ze względu na brak gwarancji ratyfikacji umowy przez wszystkie państwa. Należy przy tym dodać, że działania podjęte na mocy rozdz. VII KNZ są wiążące dla członków ONZ. Asumpt do tego dały wyniki prac Komisji Ekspertów powołanej przez Radę Bezpieczeństwa ONZ oraz raport sprawozdawcy specjalnego Komisji Praw Człowieka ONZ Tadeusza Mazowieckiego. Międzynarodowy Trybunał do spraw bylej Jugosławii działa na podstawie statutu. Trybunał ten składa się z 28 sędziów z 26 krajów: 16 sędziów stałych oraz 12 sędziów *ad litem*, a także z 3 Izb Orzekających i Izby Odwoławczej. Właściwość Trybunału obejmuje zbrodnie ludobójstwa (art. 4 statutu), zbrodnie przeciwko ludzkości (art. 5 statutu), naruszenia praw i zwyczajów wojennych (art. 3 statutu) oraz naruszenia konwencji genewskich o ochronie ofiar wojny z 1948 r. (art. 2 statutu)<sup>13</sup>.

W dniu 7 listopada 1994 r. Trybunał wystąpił z pierwszym aktem oskarżenia. Postępowanie przed Trybunałem napotykało na przeszkody. Przełom nastąpił w końcu stycznia 1996 r., gdy sekretarz stanu USA do spraw praw człowieka H.C. Shattuck złożył wizytę w Srebrenicy, gdzie w 1995 r. doszło do masowych zabójstw ludności muzułmańskiej. Ocena skali zbrodni wpłynęła na skuteczność działania Trybunału. W 1996 r. rozpoczęło się pierwsze postępowanie. Do 2007 r. przed Trybunałem stanęło 160 osób, w tym Slobodan Milosevic, prezydent Serbii. 18 lipca 2008 r. aresztowano Radovan Karadzicia, który następnie został przekazany Międzynarodowemu Trybunałowi Karnemu w Hadze. 26 maja 2011 r. został aresztowany przez organy serbskie Ratko Mladić, odpowiedzialny za zbrodnię popelnioną w Srebrenicy<sup>14</sup>.

Powołanie i działalność Międzynarodowego Trybunału do spraw bylej Jugosławii miały znaczny wpływ na przyspieszenie prac nad powstaniem stałego trybunału karnego<sup>15</sup>. Prace nad powołaniem międzynarodowego trybunału karnego, zapoczątkowane już w 1944 r., nie przyniosły przez kilkadziesiąt lat żadnego rezultatu z uwagi na zimną wojnę. 17 lipca 1998 r. uchwalono Statut (statut rzymski) Międzynarodowego Trybunału Karnego w wyniku prac Konferencji dyplomatycznej przedstawicieli państw-stron ONZ, która obradowała w Rzymie. W 60. dniu po

<sup>13</sup> *Ibidem*, s. 190.

<sup>14</sup> <http://content.time.com/time/world/article/0,8599,2114968,00.html> (dostęp: 27.02.2014).

<sup>15</sup> M. Królikowski, [w:] M. Królikowski, P. Wiliński, J. Izydorczyk, *Podstawy międzynarodowego...*, s. 69-70.

złożeniu 60. dokumentu ratyfikacyjnego, tj. 1 lipca 2002 r., statut rzymski wszedł w życie. Reguluje on ustrój trybunału, definicję przestępstw, ogólne zasady prawa karnego i wymiaru kary oraz przepisy proceduralne. Zgodnie z art. 9 i 21 statutu rzymskiego rozwinieniem zasad odpowiedzialności są Elementy definicji zbrodni oraz Reguły procesowe i dowodowe. Oba te dokumenty określają w szczególowy sposób znamiona zbrodni oraz kwestie dotyczące procedury stosowanej w postępowaniu przed MTK. Według Michała Królikowskiego całość tych dokumentów tworzy najpełniejszy zbiór norm regulujących kwestie systemu międzynarodowego prawa karnego, w tym norm materialnych, proceduralnych i ustrojowych<sup>16</sup>.

W toku pięciu sesji plenarnych Zgromadzenia Państw Stron, skupiającego państwa, które ratyfikowały statut rzymski, ustalono zasady organizacji MTK. 11 marca 2003 r. zaprzyszczono 18 sędziów MTK w Hadze. Od momentu powstania Międzynarodowy Trybunał Karny otrzymał 718 zgłoszeń o popełnieniu zbrodni. Przykładem postępowania prowadzonego przed MTK jest sprawa przywódców Lord's Resistant Army z Ugandy: Josepha Kony'ego, Vincenta Ottiego, Okota Odhiambo, Raski Lukwiya i Dominika Ongwena, którzy zostali oskarżeni o zbrodnie wojenne i zbrodnie przeciwko ludzkości. 29 lipca 2004 r. prokurator wszczął postępowanie w sprawie, zaś 14 października 2005 r. Izba Przygotowawcza ujawniła nakazy ich aresztowania.

Oprócz trybunałów powołanych *ad hoc* przez ONZ oraz MTK jako stałego trybunału powołanego na mocy umowy międzynarodowej funkcjonują również quasi-trybunały<sup>17</sup>. Co dla nich specyficzne, działają podobnie jak trybunały międzynarodowe, lecz pod względem formalnym są trybunałami narodowymi (krajowymi). Przykłady quasi-trybunałów to: Specjalny Trybunał dla Sierra Leone, rozpoznający sprawy z zakresu naruszeń prawa humanitarnego w czasie wojny domowej (1991–1999), Specjalne Trybunały Kambodżańskie, powołane do osądzenia zbrodni Czerwonych Khmerów oraz Specjalne Sądy Timoru Wschodniego, których właściwość obejmuje zbrodnie popełnione w czasie indonezyjskiej okupacji tego kraju.

Można stwierdzić, że odpowiedzialność jednostki na gruncie prawa międzynarodowego zaczęła kształtować się od zakończenia I wojny światowej. W prawie międzynarodowym do XX w. przyjmowano, że jednostka nie może ponosić odpowiedzialności prawnomiędzynarodowej nawet za najcięższe zbrodnie prawa narodów z uwagi na przyjęcie koncepcji *act of state*, zgodnie z którą osoba fizyczna działająca jako organ państwa nie może indywidualnie odpowiadać za swoje działania<sup>18</sup>. Jednakże najistotniejszym wydarzeniem prawnym i historycznym, które położyło podwaliny pod rozwój obowiązującego prawa międzynarodowego

<sup>16</sup> *Ibidem*, s. 85.

<sup>17</sup> *Ibidem*, s. 65.

<sup>18</sup> P. Grzebyk, *Odpowiedzialność karna za zbrodnie agresji*, Warszawa 2010, s. 241.

i egzekwowanie odpowiedzialności jednostki za niektóre zbrodnie, był proces głównych zbrodniarzy wojennych przed Międzynarodowym Trybunałem Wojskowym w Norymberdze.

Powyższe przykłady pokazują, że zasady i zakres odpowiedzialności karnej sprawców przestępstw podlegających kognicji trybunałów międzynarodowych zostały ukształtowane na podstawie norm Statutu MTW. Właściwość większości trybunałów międzynarodowych obejmuje rozpoznanie spraw z zakresu zbrodni przeciwko pokojowi, zbrodni wojennych, zbrodni przeciwko ludzkości i zbrodni ludobójstwa, przy czym definicje tych zbrodni zostały ukształtowane przez normy prawnomiędzynarodowe. Każdy, kto dopuścił się wyżej wymienionych zbrodni, bez względu na pełnione funkcje państwowe jest zdolny do ponoszenia odpowiedzialności międzynarodowej. Akty prawa międzynarodowego, w których mowa o odpowiedzialności jednostki, przewidują powszechnie uznane przez cywilizowane państwa zasady prawa karnego, w tym zasadę *nullum crimen sine lege*, zasadę domniemania niewinności i prawo do obrony.

### Podmiotowość jednostki w kontekście ochrony praw człowieka

Stanowisko doktryny co do źródeł prawa międzynarodowego chroniących prawa człowieka nie jest jednolite. Częstokroć adresatem norm dotyczących ochrony praw człowieka jest osoba, jednakże zazwyczaj w jednym z pierwszych artykułów zawarte jest zobowiązanie państwa strony, że gwarantuje prawa wszystkim jednostkom podległym jego jurysdykcji<sup>19</sup>. W związku z tym można przyjąć, że są to zobowiązania między państwami gwarantujące ochronę praw człowieka.

Osoby fizyczne mają prawo do podejmowania działań na płaszczyźnie międzynarodowej, a mianowicie: prawo do skargi (petycji) do organu międzynarodowego, prawo do skargi do organu międzynarodowego o naruszenie praw człowieka, prawo do skargi do sądu międzynarodowego lub organu międzynarodowego o naruszenie praw człowieka i podstawowych wolności<sup>20</sup>.

### Prawo do skargi indywidualnej do Komitetu Praw Człowieka

Zgodnie z art. 1 Protokołu fakultatywnego do Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych uchwalonego przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych w dniu 16 grudnia 1966 r. w Nowym Jorku (dalej: MPPOiP) (Dz. U. z 1994 r. Nr 23, poz. 80) państwo strona Paktu uznaje właściwość Komitetu Praw Człowieka do przyjmowania i rozpatrywania zawiadomień pochodzących od podległych jego jurysdykcji osób, które twierdzą, że stały się ofiarami naru-

<sup>19</sup> J. Białocerkiewicz, *Prawo międzynarodowe publiczne. Zarys wykładu*, Toruń 2007, s. 140.

<sup>20</sup> *Ibidem*, s. 140.

szenia przez to państwo stronę któregośkolwiek z praw wymienionych w MPPOiP. Na gruncie postanowień protokołu fakultatywnego umożliwiono wnoszenie skarg do Komitetu Praw Człowieka przez osoby fizyczne<sup>21</sup>. Jest to związane z realizacją tzw. prawa do petycji do organu międzynarodowego. Skarga indywidualna musi spełniać określone warunki. Komitet Praw Człowieka uzna za niedopuszczalną skargę, która jest anonimowa, stanowi nadużycie prawa do skargi lub jest niezgodna z postanowieniami MPPOiP *ratione materiae*<sup>22</sup>. Kolejnym warunkiem jej rozpoznania jest wyczerpanie wszystkich dostępnych środków krajowych oraz upewnienie się, że ta sama sprawa nie jest już badana w ramach innej procedury międzynarodowej<sup>23</sup>. Ponadto Komitet nie przyjmuje żadnego zawiadomienia dotyczącego państwa strony MPPOiP, które nie jest stroną protokołu fakultatywnego.

Procedura rozpatrywania skargi indywidualnej obejmuje trzy etapy: rejestrację skargi, badanie dopuszczalności skargi oraz rozstrzygnięcie merytoryczne<sup>24</sup>. Należy wspomnieć również o tym, że Komitet Praw Człowieka jest organem quasi-sądowym (nie jest sądem międzynarodowym), co oznacza, że decyzje podjęte przez niego nie wiążą państw z formalnoprawnego punktu widzenia, aczkolwiek państwa powinny stosować się do nich z uwagi na zasadę *pacta sunt servanda* oraz zasadę dobrej wiary w stosunkach międzynarodowych<sup>25</sup>.

Podstawowymi celami Komitetu Praw Człowieka, jak również innych komitetów funkcjonujących w ramach systemu ochrony praw człowieka ONZ są: zapewnienie mechanizmu kontroli wykonywania zobowiązań zawartych w instrumentach międzynarodowych, promowanie kultury praw człowieka oraz umożliwienie ofiarom naruszeń dochodzenia ich praw<sup>26</sup>.

### Prawo do skargi w świetle Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności

Artykuł 34 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r. (dalej: EKPC) (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284) statuuje instytucję skargi indywidualnej. Odnosi się ona do każdej osoby, organizacji pozarządowej lub grupy jednostek, która uważa, że stała się

<sup>21</sup> M. Balcerzak, *Komitety traktatowe ONZ*, [w:] M. Balcerzak, S. Sykuna, *Leksykon praw człowieka*, Warszawa 2010, s. 205; B. Banaszak, A. Bisztyga, K. Complak, M. Jabłoński, R. Wieruszewski, K. Wójtowicz, *System ochrony praw człowieka*, Kraków 2005, s. 103, 104.

<sup>22</sup> M. Balcerzak, *Komitety traktatowe...*, s. 205, 206.

<sup>23</sup> *Ibidem*.

<sup>24</sup> <http://www.hfhrpol.waw.pl/pliki/AnnaMichalskaKomitetPrawCzlowiekaKompetencje-FunkcjonowanieOrzecznictwo.pdf> (dostęp: 28.03.2013).

<sup>25</sup> M. Balcerzak, *Komitety traktatowe...*, s. 204, 205.

<sup>26</sup> *Ibidem*, s. 205.

ofiara naruszenia przez jedną ze stron praw zawartych w EKPC lub jej protokołach. Podmioty wskazane w art. 34 EKPC mogą kierować skargę przeciwko jednemu państwu stronie konwencji lub większej ich liczbie. Państwa strony zobowiązały się nie przeszkadzać w skutecznym korzystaniu z prawa do skargi indywidualnej.

Możliwość wniesienia skargi do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (ETPC) jest uzależniona od spełnienia określonych warunków przewidzianych w EKPC. Dopuszczalność skargi zależy od tego, czy zostały wyczerpane dostępne krajowe środki odwoławcze oraz czy został dochowany termin sześciu miesięcy od wydania ostatecznej decyzji krajowej. Podmiot wnoszący skargę nie musi mieć obywatelstwa państwa, przeciwko któremu składa skargę. Warunkiem posiadania *locus standi* przed ETPC jest korzystanie przez jednostkę z ochrony na podstawie konkretnego postanowienia konwencji. Istotne jest, aby skarga została złożona na specjalnie przygotowanym do tego formularzu. Skarżący może korzystać z pośrednictwa pełnomocnika prawnego na każdym etapie postępowania oraz ma prawo do ubiegania się o bezpłatną pomoc prawną. Skarga wniesiona do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka nie może być anonimowa ani być tożsama co do istoty ze sprawą już rozpatrzoną przez Trybunał lub poddaną innej międzynarodowej procedurze dochodzenia lub rozstrzygnięcia. Jeżeli skarga będzie sprzeczna z postanowieniami EKPC, Trybunał uzna ją za niedopuszczalną<sup>27</sup>. Wskazanie w skardze faktów zaistniałych po wejściu w życie konwencji jest warunkiem *sine qua non* rozpatrzenia skargi.

Działalność ETPC w praktyce opiera się na rozpatrywaniu przede wszystkim skarg indywidualnych, gdyż skargi międzypaństwowe należą do rzadkości. Na przykładzie EKPC, jak również działalności samego Trybunału można stwierdzić, że jednostka ma podmiotowość w prawie międzynarodowym. Zakres tej podmiotowości jest oczywiście inny niż w przypadku państw będących podmiotami prawa międzynarodowego, jednakże wynika to z zasadniczych różnic między jednostką a państwem<sup>28</sup>.

<sup>27</sup> Art. 34, 35 Konwencji o prawach człowieka i podstawowych wolności, [w:] M. Balcerzak, *Międzynarodowa ochrona praw człowieka – wybór źródeł*, Toruń 2007.

<sup>28</sup> M. Balcerzak, *Europejski Trybunał Praw Człowieka*, [w:] M. Balcerzak, S. Sykuna, *Leksykon praw...*, s. 126, 127.





## Summary

### The status of the individual in public international law

This essay refers to the status of the individual in public international law. Law scholars debate if individuals are the subject of public international law at all. The most popular point of view is that an individual has standing in public international law, but that such standing is limited to particular circumstances. Such circumstances usually arise in the context of an individual's international responsibility and human rights. Examples are crimes against humanity, crimes against peace and war crimes – in such situations, an individual will usually bear legal responsibility to the relevant international tribunal. A further example is where an individual complains about violations of his rights, predominantly in the context of the International Convention on Civil and Political Rights and the European Convention on Human Rights. In this context, the individual is an owner of certain rights, which entitle him to bring a complaint to the United Nations Human Rights Committee or the European Court of Human Rights. The authors of this article attempt to debate some basic issues concerning the above-mentioned topic. Furthermore, it is the authors' intention to show that an individual may be the subject of public international law after all.



Krzysztof Mularski

## Własność rzymska a *property* w prawie angielskim

### Wprowadzenie

Własność w każdym niemal społeczeństwie odgrywa niezwykle znaczącą rolę. Wiele doktryn politycznych i prawnych opiera się na niej, co wiąże się z koniecznością wielości jej form i różnych interpretacji. Nie do przecenienia pozostaje także wpływ własności na różne koncepcje filozoficznoprawne; choćby na tle praw człowieka zagadnienie to wysuwa się na pierwszy plan. Deklaracja Praw Człowieka i Obywatela z 1789 r. przypisuje własności „nietykalność” i „świętość”<sup>1</sup>. Stanisław Staszic powiedział natomiast, że „równość, wolność i własność są najpotrzebniejszym i najprostszym wnioskiem z praw człowieka”<sup>2</sup>. W Oświeceniach osiągnęła więc nader wysoką rangę, jednak swój rozwój przeżywa nieustannie. Już w czasach rzymskich przechodziła ona ewolucję, która trwała aż po okres nowożytny; wszak „zakres, forma i treść własności ulegały przeobrażeniom zależnie od zmian stosunków produkcyjnych”<sup>3</sup>.

Współcześnie prawo własności określa się wręcz jako „absolutne”<sup>4</sup>, ale już w państwie rzymskim była to podstawa społecznych i ekonomicznych stosunków. W takim kształcie własność i w ogóle rzymskie rozumienie posiadania i praw rzeczowych przeniknęły do porządków prawnych państw czerpiących z romanistycznej tradycji.

Nieco inaczej kwestia ta kształtowała się natomiast na Wyspach Brytyjskich. Na kontynencie germańska tradycja prawna została praktycznie wyparta przez recep-

<sup>1</sup> Zob. art. XVII Deklaracji Praw Człowieka i Obywatela uchwalonej 26 sierpnia 1789 r.

<sup>2</sup> S. Staszic, *Przestrogi dla Polski*, za: <http://wolnelektury.pl/katalog/lektura/przestrogi-dla-polski.html#f54> (dostęp: 4.07.2014).

<sup>3</sup> K. Kolańczyk, *Prawo rzymskie*, Warszawa 1978, s. 288.

<sup>4</sup> Zob. W. Dajczak, T. Giaro, F. Longchamps de Berier, *Prawo rzymskie. U podstaw prawa prywatnego*, Warszawa 2009, s. 348.



cję prawa rzymskiego. W Anglii zaś wykształcił się odmienny od kontynentalnego prawa stanowionego system prawny, współtworzony przez sądy, oparty niejako na studium przypadków – *cases*. Dziś obie te tradycje znajdują swoje miejsce wewnątrz Unii Europejskiej, dążącej do unifikacji prawa państw członkowskich.

Biorąc pod uwagę odmienne źródła instytucji *property* i własności w krajach o rzymskim rodowodzie prawa, poszczególne państwa Europy wypracowały własne kodyfikacje i rozwiązania. Stąd wyrażenie „własność rzymska” można rozszerzyć na „własność czerpiącą z prawa rzymskiego”. Niniejszy artykuł ma jednak służyć poznaniu podobieństw i różnic w poszczególnych zagadnieniach tej instytucji w Anglii i starożytnym państwie rzymskim; nie ograniczę się wszak do omówienia ogólnej charakterystyki tych pojęć. Istotny będzie aspekt uprawnień właściciela, a więc treści prawa własności. Konieczne stanie się więc doprecyzowanie zarówno przedmiotu prawa własności, jak i podmiotów w nim uczestniczących. Nie sposób pominąć tła historycznego, które pozwoli zrozumieć genezę własności.

### Miejsce własności w systematyce prawa

Porównanie wypada zacząć od wskazania miejsca własności. W nauce prawa instytucja własności na ogół jest zaliczana do prawa cywilnego. W prawie rzymskim najstarszy sposób usystematyzowania prawa prywatnego zaproponował Gaius w swoich Instytucjach<sup>5</sup>, a przejął go Justynian<sup>6</sup>. Systematyka ta polegała na trójpodziale: *personae* (osoby) – *res* (rzeczy) – *actiones* (powództwa). W antycznym Rzymie omawiana instytucja znalazła się w „rzeczach”. Współczesna cywilistyka przejęła jednak wzór z systematyki pandektowej, konkurującej od początków XIX w. z podziałem Gaiusa. W ten sposób usystematyzowana wiedza znalazła się w wielu podręcznikach prawa rzymskiego, także najnowszych, w nieco zmodyfikowanej formie. Wykład dotyczący rzymskiej własności odnajdujemy bezspornie w prawie rzeczowym.

Odmienne sytuacja rysuje się w cywilistyce angielskiej. Po pierwsze, brak w niej ostrych podziałów między gałęziami. *Property* nie mieści się w rozumianym „po rzymsku” prawie rzeczowym (w *common law* występuje *law of property*<sup>7</sup>), w pewnej

<sup>5</sup> Zob. *Gai Institutiones secundum Codicis Veronensis apographum Studemundianum et reliquias in Aegypto repertas*, red. M. David, E.J. Brill, 1964, ks. 1, 8 (dalej cyt. wg zasady: G., numer księgi, numer fragmentu, przy czym pierwszy fragment oznacza się „pr.”).

<sup>6</sup> Zob. *Iustiniani Institutiones*, red. P. Krueger, Berolini Apud Weidmannos, 1908, ks. 1, 2, §12 (dalej cyt. wg zasady: I., numer księgi, numer tytułu, numer paragrafu, przy czym pierwszy paragraf oznacza się „pr.”).

<sup>7</sup> Zob. W. Swandling, *Property: General Principles*, [w:] *English Private Law*, vol. 1, red. P. Birks, Oxford 2002, s. 204: „The law of property is that area of the law concerned with the study of the legal relation between persons with respect to things”.

mierze odwołuje się również do prawa zobowiązań. Co więcej, samo prawo zobowiązań nie stanowi jednego zwartego działu, lecz można je utożsamić z angielskim prawem deliktowym (*law of tort*) i kontraktowym (*law of contract*). Zagadnienia z tych trzech dziedzin nakładają się na siebie<sup>8</sup>.

Zauważalne staje się wobec powyższego podobieństwo do prawa majątkowego, które w pandektystyce niemieckiej obejmowało prawo rzeczowe, prawo zobowiązań i prawo spadkowe. Własność to rdzeń prawa majątkowego<sup>9</sup>.

## Geneza pojęcia własności w Starożytnym Rzymie i Anglii oraz ich definicja

Nie sposób mówić o rzymskiej własności w oderwaniu od będącej efektem długotrwałego i skomplikowanego rozwoju triady form władania rzeczą: posiadania – własności – praw na rzeczy cudzej. Zanim jednak zagościła ona na stałe w pismach rzymskich prawników, rozwinęło się postrzeganie dwóch odrębnych kategorii<sup>10</sup>: 1) władztwa nad rzeczą – faktycznego i prawnego, 2) praw rzeczowych – własności („na rzeczy własnej”) i ograniczonych („na rzeczy cudzej”). Struktura ta wypracowana w ostateczności w okresie późnej republiki przeniknęła do kontynentalnej tradycji prawnej.

Jej źródła można się doszukiwać u samych początków kształtowania się stosunków społecznych w starożytnym państwie Rzymian.

*Pater familias*, jako obywatel rzymski, miał udział we władzy. Stosunek względem podległych mu podmiotów prawa – osób – był określany mianem *potestas* (władza nad dziećmi i niewolnikami) i *manus* (władza nad żoną). Władzę nad rzeczami początkowo nazywano *proprietas*, a im dalej w przyszłość – *dominium*, gdyż nie zawsze miała jednorodny charakter określony prawem. Niewolników zaliczano powszechnie zarówno do osób, jak i do rzeczy. W przypadku ich zbiegostwa należało umocnić władztwo faktyczne prawnym uzasadnieniem. Z pomocą przyszło prawo własności (w takim rozumieniu można powiedzieć, że „dana rzecz stanowi czyjąś własność”)<sup>11</sup>.

Gdy mówiono o własności jako najpełniejszym zestawie uprawnień do danej rzeczy, nie chodziło o samo prawo bycia właścicielem danego przedmiotu, ale rezultat rozstrzygnięcia sporu, czy dana osoba ma „większe prawo” do posiadania danej rzeczy od innej osoby aspirującej do tego tytułu. *Spiritus movens* obu tych dychotomii stanowi zatem proces cywilny. Pojawiające się w nim formuły pro-

<sup>8</sup> Zob. R. Walker, J. Walker, *The English Legal System*, London 1976, s. 82-86.

<sup>9</sup> Zob. W. Dajczak, T. Giaro, F. Longchamps de Berier, *Prawo rzymskie...*

<sup>10</sup> Zob. *ibidem*, s. 349.

<sup>11</sup> K. Kolańczyk, *Prawo rzymskie...*, s. 283.

cesowe odróżniały powództwa *in rem* (dotyczące stosunku do rzeczy), *erga omnes* (skuteczne) i *actiones in personam* (służące normalizacji stosunków zobowiązaniowych *inter partes*). Te pierwsze kierowane były przeciwko aktualnemu posiadaczowi rzeczy, czyli osobie władającej faktycznie rzeczą, która zdaniem powoda nie była ku temu prawowita. Mógł nim być każdy. Czasem pojawiały się osoby zgłaszające roszczenia tylko do niektórych uprawnień – ograniczonych treściowo – na danej rzeczy. W ten sposób wyróżnione zostały prawa rzeczowe (prawo własności i ograniczone prawa rzeczowe) i dokonano się rozgraniczenie władztwa faktycznego w sensie posiadania od władztwa faktycznego w znaczeniu prawa własności.

Rzymska własność zatem (bazując na prawie klasycznym) to wyłączne władztwo prawne nad rzeczą, najpełniejszy zestaw uprawnień właściciela względem rzeczy. Istnieje samodzielnie, obok posiadania i ograniczonych praw rzeczowych. Na ścisłe rozróżnienie własności od posiadania wskazywał Ulpian: „Posiadanie należy odróżniać od własności; może się bowiem zdarzyć, że jeden jest posiadaczem, a nie jest właścicielem, drugi zaś wprawdzie jest właścicielem, nie jest zaś posiadaczem; może być i tak, że ten sam jest i posiadaczem, i właścicielem”<sup>12</sup>.

W źródłach rzymskich nie odnajdujemy jednak zwartej definicji własności. Wprawdzie pod koniec republiki używane były dwie nazwy rzymskiej własności: *dominium* i *proprietas*, ale sami juryści unikali ich definiowania i poprzestawali na intuicyjnym jej rozumieniu. Liczne próby podejmowali natomiast kontynuatorzy rzymskiej tradycji prawnej, począwszy od glosatorów<sup>13</sup>. Dość popularna definicja własności pochodzi od postglosatora Bartolusa de Saxoferrato<sup>14</sup>: *Dominium – est ius de re corporali perfecte disponendi nisi lege prohibeatur*<sup>15</sup>.

Przechodząc do próby definicji angielskiej *property*, należy dodać, że postępująca w rzymskim prawie poklasycznym wulgaryzacja prowadziła do zatarcia się granic między posiadaniem a własnością, między własnością a ograniczonymi prawami

<sup>12</sup> *Huius autem interdicti proponendi causa haec fuit, quod separata esse debet possessio a proprietate: fieri etenim potest, ut alter possessor sit, dominus non sit, alter dominus quidem sit, possessor vero non sit: fieri potest, ut et possessor idem et dominus sit.* Digesta Iustiniani Augusti, red. T. Mommsen i P. Krueger, Berolini Apud Weidmannos, 1870, ks. 43, 17, 1, 2 (dalej cyt. wg zasady: D., numer księgi, numer tytułu, numer fragmentu, numer paragrafu, przy czym pierwszy paragraf oznacza się „pr.”). Tłum. za: K. Kolańczyk, *Prawo rzymskie...*, s. 266.

<sup>13</sup> Zob. K. Kolańczyk, *Prawo rzymskie...*, s. 287.

<sup>14</sup> Jest to tzw. negatywna (a więc niewyliczająca enumeratywnie wszystkich uprawnień właściciela, lecz pozwalająca czynić wszystko, co nie jest sprzeczne z prawem) definicja własności. Bolońscy glosatorzy podali pozytywną definicję własności, wyliczając pięć atrybutów właściciela.

<sup>15</sup> „Prawo własności jest prawem dysponowania na wszelki sposób, o ile nie jest to zakazane ustawą”, Bartolus, *Opera Omnia*, Wenecja 1615, V, s. 84, cyt. za: W. Rozwadowski, *Prawo rzymskie. Zarys wykładu z wyborem źródeł*, Poznań 1992, s. 124 (tłum. – K.M.).

rzeczowymi. Wysuwano wszak na pierwszy plan własność jako „wyższe” i „mocniejsze” prawo do rzeczy, lecz dopiero prawo justyniańskie wytworzyło jej jednolitą strukturę, wracając do klasycznych terminów.

W czasach justyniańskich państwo rzymskie nie rządziło już Wyspami Brytyjskimi. Podobnie jak w większości krajów wczesnośredniowiecznych, w tworzącym się państwie anglosaskim własność i posiadanie nie były i nie są precyzyjnie od siebie wyodrębnione<sup>16</sup>. Angielskie *common law* w zasadzie nigdy nie zostało podane rzymskiemu trójpodziałowi. Wszystkie zagadnienia prawne dotyczące tego, co można odnieść do rzymskiej własności, posiadania, ograniczonych praw rzeczowych i innych uprawnień powiązanych choćby z rzeczą, mieszczą się w pojęciu *property*.

Samo słowo *property* wykazuje podobieństwo leksykalne do rzymskiego *proprietas*, lecz w porównaniu z koncepcją Rzymian istnieje kilka słów mieszczących się wewnątrz niej, które określają stosunek osoby do rzeczy. Mowa o *ownership* („właścicielstwo”), *possession* („posiadanie, władanie”) i *title (right to possession* – prawo do władania rzeczą)<sup>17</sup>. *Ownership* określa się jako zespół praw dający osobie obejmującej rzecz we władanie największą kontrolę i dostęp do niej. W tym znaczeniu słowo to współbrzmi z rzymską własnością. Nie jest to jednak jedyne prawo rzeczowe. Obok niego istnieje bowiem szeroki wachlarz innych. Definiując *possession* jako posiadanie, zwraca się uwagę nie tyle na fakt fizycznego kontaktu z rzeczą, ile na władztwo i kontrolę nad nią, choć nie ma ścisłej definicji. Powodem, dla którego prawu angielskiemu obca jest dyferencjacja Ulpiana, jest fakt, że na próżno szukać w nim odpowiednika rzymskiego powództwa służącego „wydobyciu” rzeczy, tj. *rei vindicatio*.

Rozróżnienie *ownership* od *possession* można zawdzięczać – podobnie jak w Rzymie – procesowi cywilnemu rozwijanemu w XI–XIV w., który w Anglii odgrywał rolę o tyle większą, że stawał się niejako bezpośrednim źródłem prawa. Sąd rozstrzyga na podstawie faktu (np. kto miał rzecz pierwszy), kto dysponuje rzeczywistym prawem do posiadania (*right to possess*) danej rzeczy. Uprawnienie to będące elementem składowym rzymskiej własności jest jednym z wielu uprawnień, które mogą istnieć niezależnie, wewnątrz *property*. Synonimem jest *title* (tytuł) do danej rzeczy. To właśnie ów tytuł jest prawnie chronionym dobrem i ku niemu kieruje rozstrzygnięcie sprawy, nie zaś ku własności pojmowanej jako *ownership*<sup>18</sup>. Powództwami związanymi z naruszeniem praw do danej rzeczy (ziemi lub innych dóbr) zajmuje się dział prawa cywilnego dotyczący krzywd (*wrongs*).

<sup>16</sup> Zob. K. Koranyi, *Powszechna historia prawa*, Warszawa 1976, s. 113-114.

<sup>17</sup> Zob. *English Private Law...*, s. 218-229.

<sup>18</sup> Zob. *ibidem*.

W odróżnieniu od rzymskiej własności, *property* doczekalo się dwóch zasadniczych znaczeń<sup>19</sup>: 1) w rozumieniu potocznym wyrazem tym określa się wszystkie rzeczy, do których ktoś ma jakieś prawa (w znaczeniu podmiotowym) lub „na których istnieją czyjeś prawa” (takie znaczenie odpowiada tłumaczeniu *property* jako „rzeczy stanowiącej własność”<sup>20</sup>), 2) w zwyczajowym rozumieniu prawniczym *property* obejmuje natomiast nie tyle rzecz samą w sobie, ile „interesy” na danej rzeczy, znajdujące się w prawnym obrocie<sup>21</sup>.

Można powiedzieć, że osoba mająca interes, w najszerszym znaczeniu tego słowa, ma jakiegokolwiek uprawnienie, które jest chronione przez prawo przed naruszeniem przez kogokolwiek<sup>22</sup>. Uprawnienia te należy rozumieć szeroko, np. zaliczymy do nich także przysługujące roszczenia i inne prawa podmiotowe odnoszące się do szeroko rozumianej, bo na sposób angielski – rzeczy. W swojej istocie *interest* wykracza poza wszystko, co można przypisać rzymskiej triadzie, obejmując swoim zasięgiem choćby powództwa rzeczowe (choć nie wszystkie)<sup>23</sup> i inne instytucje w obrocie prawnym. W ten sposób ukształtowane *property* można rozumieć szeroko jako majątek, dorobek, dobytek, mienie. To, co wchodziło w jego skład, było w zróżnicowanym stopniu własnością danej osoby; uprawnienia te rozciągają się od praw czy roszczeń do posiadania danej rzeczy po najwyższe *ownership*. Szczególny jest także stosunek własności osób do ziemi, odmienny do innego rodzaju dóbr. Są to jednak prawa czy interesy skuteczne absolutnie, to znaczy wobec wszystkich, podobnie jak własność rzymska.

Rozwój pojęcia *property* to proces długotrwały. Początkami sięga czasów anglosaskich. Wśród popularnych *cases* mogących wpłynąć na aktualne rozróżnienie pomiędzy *possession* a *ownership* wymienia się *Armory v Delamirie*<sup>24</sup> z roku 1772. Jeśli chodzi o elementy składowe *property* istotne jest ustawodawstwo (*statutory law*). The Theft Act z 1968 r., podając legalną definicję *property*, w jej skład włącza pieniądze i inną własność – ruchomą i nieruchomą, także skargi, roszczenia (*things in action*) oraz majątek niematerialny (*intangible property*)<sup>25</sup>, a więc nie tylko rzeczy stanowiące własność, ale też prawa podmiotowe.

Chcąc analizować angielską własność, należałoby zatem wziąć pod uwagę wielość uprawnień charakteryzujących się zróżnicowaniem w zakresie treści i celu oraz

<sup>19</sup> Zob. R. Walker, J. Walker, *The English...*

<sup>20</sup> Hasło: *Property*, [w:] J. Jaślan, H. Jaślan, *Słownik terminologii prawniczej i ekonomicznej angielsko-polski*, Warszawa 2009.

<sup>21</sup> Inne znaczenia: prawo, korzyść. Zob. hasło: *Interest*, [w:] *ibidem*.

<sup>22</sup> Zob. S. Emanuel, *Property*, [b.m.] 1989, s. 1.

<sup>23</sup> Zob. R. Walker, J. Walker, *The English...*

<sup>24</sup> Zob. *English Private Law...*

<sup>25</sup> Zob. The Theft Act 1968, Section IV.

w stosunku do przedmiotu praw. Nie ma ona bowiem, mimo formalnego, ustawowego zrównania różnych jej typów<sup>26</sup>, charakteru jednorodnego, który można przypisać własności rzymskiej.

### Elementy prawa własności

Jak podaje K. Kolańczyk, szczególnymi cechami własności rzymskiej były: stosunkowo mała liczba podmiotów mogących być właścicielami (jedynie obywatele rzymscy nieposiadający ograniczeń w sferze prawa majątkowego co do posiadania własności), szeroki krąg przedmiotów (jej naturą było, że mogła obejmować praktycznie wszystko, co nie było wyłączone z prawnego obrotu i było rzeczą w sensie materialnym), szeroki zakres uprawnień względem własności oraz starannie ukształtowana i chroniona pozycja *proprietaiusa*<sup>27</sup>.

W prawie angielskim kluczowe znaczenie ma klasyfikacja *property*. Każda z wyżej wymienionych cech odpowiada w jakiejś mierze konkretnym instytucjom wchodzącym w skład angielskiego mienia. Istotna różnica tkwi w traktowaniu przedmiotu własności. Późniejsi od glosatorów komentatorzy, próbując zdefiniować rzymskie *dominium*, do definicji własności wprowadzali kategorię jej przedmiotu, który oprócz wcześniej wymienianych w źródłach (i to wyłącznie) *res corporales* uwzględniał także prawa na *res incorporales*. Podział rzeczy na materialne i niematerialne jest oczywiście dużo starszy, a utrwalił go Gaius w swoich instytucjach: *Quaedam praeterea res corporales sunt, quaedam incorporales*<sup>28</sup>.

Niemniej dopiero kodyfikacje justyniańskie dały impuls do zastanowienia się nad poszerzeniem przedmiotu własności, który obejmowałby także rzeczy niematerialne, czyli, idąc za Gaiusem, np. zobowiązania czy spadek<sup>29</sup>.

Angielska własność z powodu braku granicy między gałęziami prawa spadkowego, zobowiązań czy rzeczowego zajmuje się nie tylko rzeczami, z którymi można wejść w kontakt fizyczny, materialnymi przedmiotami (*tangible things*), ale także wszystkimi rzeczami niematerialnymi, nienamacalnymi (*intangible things*), które istnieją tylko dlatego, że stanowią instrumenty używane w prawie. Tę kategorię rozumienia rzeczy rozpowszechniły angielskie sądy<sup>30</sup>, lecz jest ona zbieżna z rozwijającymi się w czasach nowożytnych *usus modernus Pandectarum* czy kodyfikacjami prawa natury<sup>31</sup>, których rozwiązania dotyczące zakresu własności podobne są do szerokich definicji przywołanego Bartolusa de Saxoferrato. Warto zauwa-

<sup>26</sup> Law of Property Act z 1925 r. nadał formalnie jednolity charakter prawu majątkowemu, o czym pisze P. Birks (*English Private Law...*).

<sup>27</sup> K. Kolańczyk, *Prawo rzymskie...*, s. 288.

<sup>28</sup> G. 1, 144: „Nadto, jedne rzeczy są materialne, drugie niematerialne” (tłum. – K.M.).

<sup>29</sup> Zob. D. 1, 8, 1, 1.

<sup>30</sup> Zob. S. Emanuel, *Property...*

<sup>31</sup> Zob. W. Dajczak, T. Giaro, F. Longchamps de Berier, *Prawo rzymskie...*, s. 351.



żyć, że sami angielscy badacze prawa powstrzymują się od bardziej szczegółowego definiowania pewnych terminów związanych z tym zagadnieniem. Należy bowiem wyjaśnić, że jednym z podstawowych rozróżnień w analizie angielskiej *property* jest podział źródeł uprawnień (*rights*). Jedne wynikają z prawa (*law*), a inne ze słuszności (*equity*), choć oba przyznawane (rozpoznawane<sup>32</sup>) są przez sądy (*common law – civil courts, equity law – equity courts*, np. pierwotnie *Court of Chancery*).

Własność rzymska rozciąga się na rzeczy ruchome i nieruchome, w tym na niewolników. Poszczególne zaś nieruchomości były wzajemnie ściśle rozgraniczone. Oprócz istnienia w prawie klasycznym ścisłego podziału własności gruntów italskich i własności gruntów prowincjonalnych sama własność różnych właścicieli rozciągała się w granicach pojętego rozumnie interesu. Z pewnością do nieruchomości (*res immobiles*) wliczano nie tylko powierzchnię, ale też to, co się znajduje pod (po kopaliny) i nad powierzchnią (słup powietrza), w tym to, co na niej wybudowane i z gruntem trwale złączone. W ten sposób glosatorzy określili, że rzymskie prawo własności odnosi się do tego, co sięga „do nieba i do piekieł”: *Cuius est solum, eius est usque ad coelum et ad inferos*<sup>33</sup>. Wprawdzie zasada ta nie była rozumiana w prawie rzymskim wprost (ograniczeniem był rozumnie pojęty interes)<sup>34</sup>, jednakowoż prawo angielskie poniekąd zapożyczyło ją, o czym później.

Brak było natomiast ograniczeń co do wielkości majątku prywatnego Rzymianina, jak również co do czasu trwania tego prawa (wieczystość)<sup>35</sup>. Ponadto w państwie justyniańskim nie było już rodzajów gruntu. Była to zatem także pod tym względem instytucja jednolita. Jednocześnie do ruchomości (*res mobiles*) zaliczano wszystkie pozostałe przedmioty – użytku codziennego, narzędzia przeznaczone do walki niewolników itp. Powyższy podział nie ma znaczenia dla treści rzymskiej własności. Wobec całego mienia, rozumianego w sposób wyżej przedstawiony, rzymskie prawo własności dawało właścicielowi niebywałą swobodę we władzy. Glosatorzy wymieniali pięć uprawnień, w których mieściło się wszystko: prawo posiadania, używania, zużycia, pobierania pożytków i rozporządzania rzeczą. Było to jedynie ogólne nakreślenie rodzaju władztwa, zważywszy na pierwszą próbę definicji. Mimo wolności rzymskiej własności od wpływu grup rodowych i władzy państwowej<sup>36</sup>, obwarowana była ona wieloma ograniczeniami. Chodzi przede wszystkim o ograniczenia publiczne, zwłaszcza prawo budowlane, a także ograniczenia prywatne, wynikające głównie ze stosunków sąsiedzkich. Te pierwsze były

<sup>32</sup> Zob. S. Emanuel, *Property...*

<sup>33</sup> „Do kogo należy ziemia, do tego należy też wszystko do krańców nieba [nad ziemią] i piekieł [pod ziemią]”. Zdanie to przypisuje się autorowi dzieła *Glossa ordinaria*, Akursjuszowi. Cyt. za: J. Pieńkos, *Praecepta Iuris*, Warszawa–Poznań 2010, s. 204 (tłum. – K.M.).

<sup>34</sup> Zob. K. Kolańczyk, *Prawo rzymskie...*, s. 289.

<sup>35</sup> Zob. W. Dajczak, T. Giaro, F. Longchamps de Berier, *Prawo rzymskie...*, s. 368-370.

<sup>36</sup> Mowa o „prawnym przyporządkowaniu”. Zob. *ibidem*.

nakładane przez ustawy, np. Lex Ursonensis z 44 r. p.n.e. zakazywało przeprowadzania rozbiórki budynków bez zgody rady miejskiej, zaś do tych drugich pasuje przykład Ustawy XII tablic zezwalającej wytoczyć powództwo o „powstrzymanie wody deszczowej” (*actio aquae pluviae arcendae*).

W tym miejscu należy wspomnieć o ograniczonych prawach rzeczowych, których odpowiedniki są niejako elementami angielskiego „majątku”. Rzymianie zaliczali do nich: prawo do korzystania z cudzej rzeczy, służebności gruntowe i osobiste, np. prawo przewozu, dzierżawę wieczystą (emfiteuzę) i prawo zabudowy (*superficies*), a także różne formy zastawu.

Odmienności odnajdujemy w prawie angielskim. Jak zauważył K. Koranyi, „charakterystyczne dla prawa angielskiego jest bardzo wczesne rozwinięcie się systemu praw dotyczących nieruchomości oraz wykształcenie się daleko posuniętej różnicy w traktowaniu mienia nieruchomego (*real property*) i mienia ruchomego (*personal property*)”<sup>37</sup>.

Zarysował się on wskutek kształtujących się w XVII w. powództw *in rem* (rzeczowych) oraz *in personam* (o odszkodowanie). Te pierwsze odnoszono wyłącznie do mienia nieruchomego, a ich celem było wydanie rzeczy. Te drugie dotyczyły mienia ruchomego, a roszczenie zaspokajano poprzez odszkodowanie<sup>38</sup>. Do *realties* zaliczano ziemię (grunty) i lasy, wody, budynki, czyli to, co było z gruntem związane. Co istotne, prawo angielskie nie zna przyporządkowania budynku gruntowi, stąd jednoczesny brak ograniczonego prawa własności (*superficies*).

Na majątek ruchomy składają się trzy rodzaje rzeczy: prawa majątkowe na nieruchomości (dzierżawa gruntu czy pożytki z tytułu dzierżawy – *chattels real*, inaczej *leasehold*<sup>39</sup>), przedmioty roszczeń (będące w komercyjnym obrocie wierzytelności, ale też długi, udziały i akcje, patenty, znaki towarowe, „interesy” na nieruchomościach, skargi, odszkodowania i różnego rodzaju sądowe nakazy, zatem rzeczy niematerialne – *incorporeal things*, łącznie *choses in action*) oraz własność rzeczy będących w fizycznym posiadaniu (bydło, kosztowności, meble – *choses in possession*).

Główny podział prawa rzeczowego odnosi się więc do przedmiotu – różny jest zespół regulacji dotyczących ruchomości i nieruchomości. Treść praw własności jest odmienna w odniesieniu do poszczególnych składników angielskiego mienia.

Na szczególną uwagę zasługuje to, co jest przedmiotem angielskiej nieruchomości, a więc *land* – ziemia. Nie do uniknięcia jest wskazanie historycznej genezy ukształtowanych w Anglii praw majątkowych. Największe przemiany przeżyły one od XVI do XVIII w.<sup>40</sup> Zgodnie z koncepcją rozwiniętą w średniowieczu, a w czasach nowożytnych wciąż reprezentowaną przez wpływowe osoby

<sup>37</sup> K. Koranyi, *Powszechna historia...*, s. 217.

<sup>38</sup> Hasło: *Property*, [w:] E. Myrczek-Kadłubowska, *Lexicon of Law Terms*, Warszawa 2013.

<sup>39</sup> Zob. R. Walker, J. Walker, *The English...*

<sup>40</sup> Zob. K. Koranyi, *Powszechna historia...*, s. 324.

świata prawniczego, jak lord Edward Coke, nikt poza królem nie był posiadaczem ziemi alodialnej, a więc mogącej być w systemie feudalnym ziemią wolną, pozbawioną ograniczeń co do własności. W Anglii to król był właścicielem całej ziemi, władcą zwierzchnim wszystkich gruntów. Jeśli ktokolwiek z jego poddanych uważał, że ma ziemię, oznaczało to, iż był jedynie jej królewskim dzierżycielem – lennikiem lub dzierzył ją pośrednio od króla – poprzez lenników królewskich (król mówił: wasal mojego wasala jest moim wasalem). Taki rodzaj ziemskiego majątku, którym władza wolny człowiek, nosi nazwę *freehold tenure* (wolna posada). Istniał ściśle podział tego typu nieruchomości na posady rycerskie, posady kościelne i wolne nierycerskie posady. Kryterium podziału był rodzaj obciążeń. Zasadniczo każdy lennik królewski w zamian za użytkowanie tej ziemi i pobieranie z niej pożytków był zobowiązany do holdu i przysięgi wierności składanej panu oraz pewnych świadczeń o raczej incydentalnym charakterze, a także do obrony kraju. Stałym obciążeniem dóbr rycerskich była służba wojskowa na rzecz króla, dzierżyciele dóbr kościelnych byli zobowiązani do modlitw za króla, natomiast nierycerscy posiadacze musieli płacić stały czynsz. Jeśli chodzi o rozporządzanie lennami i ich alienację, to choć zakaz został zniesiony w XIII w., nałożono na nie opłaty. Natomiast powyższy podział *tenures* zniesiono w 1660 r.<sup>41</sup>, konwertując wszystkie posady w *socage tenures*, a więc te obciążone stałym czynszem na podstawie umowy. Obecnie nie są one objęte żadnymi ciężarami na rzecz króla.

Oprócz *freehold tenures* istniały *unfree tenures*, będące przedmiotem własności chłopów. Mieli oni podobne uprawnienia względem własności jak wolni posiadacze, ale musieli znosić więcej obciążeń, np. przy alienacji dóbr płacili swym panom dodatkowe odsetki. Regestr tego rodzaju gruntów był prowadzony przez sąd pana, a poddany chłop otrzymywał kopię aktu jako dowód praw do posiadania ziemi. Stąd wzięła się funkcjonująca do XX w. nazwa *copyholders*, którzy zostali zrównani w prawach z *freeholders* w 1922 r.<sup>42</sup>

Wyróżnienie *tenure* jako formy władztwa gruntem i tym, co z nim złączone, ma zatem znaczenie historyczne. Ukształtowana w okresie feudalizmu teoria *tenures* odbija się echem we współczesnej nauce prawa. Jak zauważa P. Birks, „nawet dziś mówienie o własności ziemskiej, przynajmniej w znaczeniu prawnym, jest nie do końca trafne”<sup>43</sup>. Ponadto inni autorzy zauważają, że „w teorii każdy posiadacz ziemi nie ma jej na własność, ale jest wasalem króla”<sup>44</sup>.

Majątek rozumiany jako *tenure* opisuje raczej relację między posiadaczem gruntu a panem. Istnieją jednak w prawie angielskim osobne terminy oznaczające pewien

<sup>41</sup> Zrównanie wszystkich posad przyniosła ustawa Tenures Abolition Act z 1660 r.

<sup>42</sup> Stało się to na mocy Law of Property Act z 1922 r.

<sup>43</sup> *English Private Law...*, s. 224 (tłum. – K.M.).

<sup>44</sup> R. Walker, J. Walker, *The English...*, s. 85.

zakres uprawnień do ziemi. Szerzej można mówić o *interests*, m.in. z powodu rozciągania tego terminu na ruchomości. Te prawa, które nakładają ograniczenia czasowej zapadalności i rozporządzalności, określa się mianem *estate*. Pojęcie etymologicznie może wywodzić się od rzymskiego *status*<sup>45</sup> i dotyczy wyłącznie ziemi. *Estate* jako zespół praw stanowi co do istoty „rzecz” w sensie niematerialnym, aczkolwiek w zależności od źródła zaliczane będzie bądź do rzeczy ruchomych, bądź do nieruchomości.

W XIV stuleciu wyklarowały się trzy rodzaje „wolnego” majątku (*freehold estate*), trwające aż do XX w.: *free simple* (podstawowa forma władztwa nad majątkiem), *free tail* (ordynacja rodowa), *life estate* (rodzaj użytkowania dożywotniego).

Zasadniczo tak rozumiany właściciel ma pewne prawa własnościowe (*property rights*) – uprawnienia. Sięgają one, zgodnie z łacińską maksymą, *usque ad sidera, usque ad inferos*<sup>46</sup>. Ma on niejako wyłączność na dostęp do swojej ziemi, którą może się dzielić z osobami postronnymi, bezpłatnie lub za ustaloną opłatą. Ma także prawo ustanawiania służebności (*covenants*), które są w istocie prawami innych osób, a więc wchodzi w skład mienia osób trzecich. W ogóle, ażeby w prawie angielskim mówić o prawach rzeczowych, uprawnienie musi spełniać dwie przesłanki – być zbywalnym (w prawnym obrocie) i być skuteczne wobec wszystkich (osób trzecich)<sup>47</sup>.

Służebności określa się też mianem *servitudes* lub *easement*. Różnica polega na tym, że te pierwsze dotyczą obciążenia albo samej obciążonej nieruchomości, zaś te drugie – osobistego korzystania z danej nieruchomości<sup>48</sup>. W zależności od sądowego źródła tych służebności przyporządkowuje się je do kategorii *equitable* bądź *covenant*. W prawie angielskim funkcjonują np. prawo wstępu i wyjścia, prawo przechodu i przejazdu, służebność światła, prawo do wspólnego pastwiska itp. Są to swoiste ograniczenia własności wynikające z roszczeń innej osoby.

Początkowo w zakres uprawnień takiego właściciela nie wchodziło jednak nieograniczone rozporządzanie rzeczą – alienacja wszak nie była wolna od opłat, jak również do czasów Henryka VIII<sup>49</sup> nie podlegała swobodzie testowania. Prawo dowolnego dysponowania rzeczą (sprzedaż, oddawanie w dzierżawę, dziedziczenie) nie dotyczy *life estate*, zwanego również (co zostało zapożyczony z prawa rzym-

<sup>45</sup> Zob. przypisy w: *English Private Law...*

<sup>46</sup> „Do gwiazd i do piekieł”. Zauważalne jest tu podobieństwo wspomnianej maksymy przypisywanej Akursjuszowi do dokonanej przez glosatorów określenia zakresu władztwa właściciela nieruchomości w D 8, 2, 1, pr. Na polu własności angielskiej wprowadzono ograniczenia poprzez Coal Industry Act z 1994 r. i Petroleum Act z 1998 r., wyłączające kopaliny z prywatnej własności.

<sup>47</sup> Zob. *English Private Law...*, s. 204-205.

<sup>48</sup> Zob. E. Myrczek-Kadłubowska, *Lexicon of Law...*

<sup>49</sup> Zezwolił na nie Statute of Wills z 1570 r.

skiego) *usufruct*, a także nie dotyczy *free tail*. Pierwszy rodzaj majątku (użytkowanie dożywotnie) w zasadzie obejmuje jedynie prawo korzystania z rzeczy i pobierania z niej pożytków bez umniejszania wartości lub uszkodzania (zużycia czy porzucenia) ziemi i to do końca życia aktualnego posiadacza (po jego śmierci nieruchomości powraca do zbywcy). Odpowiada więc rzymskiemu rodzajowi prawa na rzeczy cudzej – dzierżawie wieczystej. Drugi rodzaj to angielska forma ordynacji rodowej. Każda rządziła się własnym systemem dziedziczenia całości majątku rodzinnego. Tworzenie ordynacji zostało ostatecznie uniemożliwione w 1996 r.<sup>50</sup> Niezależnie od rodzaju ziemskiego majątku w przypadku braku ustawowego dziedzica przypada on państwu.

Prawo przyznaje właścicielowi oddanie danej rzeczy w dzierżawę. Taki właściciel kreuje niejako nowe prawo, ale co do istoty nie może być ono dochodzone poprzez wydanie rzeczy, lecz odszkodowanie – jest więc ruchomością. Określa się ją mianem *leasehold*. Można ją porównać do rzymskiej detencji, bowiem podobnie jak w naturalnym posiadaniu rzymskim ma w niej udział wielu różnych dzierżycieli czy najemców. Charakterystyczną cechą będzie jej okresowość. Prawo angielskie określa więc własność jako jedno z praw rzeczowych. W zależności od dzierżawcy nadającego daną nieruchomość (grunt lub oddzielnie budynek) dzierżyciel obowiązany był do przestrzegania umowy, w której zawarte były szczegółowe obostrzenia. Taki stan tej instytucji trwa zresztą po czasy współczesne.

Oprócz powyższego w skład mienia ruchomego wchodzi także *equitable interests*, których przykładem może być prawo nabycia własności pod szczególnymi warunkami przez właściciela użytkowego (*trustee*) na polu angielskiej instytucji *trust* (odpowiednik rozwijanej w tradycji romanistycznej tzw. własności podzielonej). Inne instytucje prawne, jak powództwa czy roszczenia o odszkodowania, również są nieodłączną częścią angielskiego mienia nieruchomego. Ich właściciel co do zasady może nimi swobodnie dysponować; jest to łatwiejsze ze względu na brak formalności, których trzeba dopełnić przy alienacji ziemi.

Na uwagę zasługuje jeszcze jedno zagadnienie. Pamiętając o dualizmie prawa w tradycji romanistycznej, rozróżniano właścicieli kwirytatnych, prowadzących obrót własnością w świetle *ius civile* i właścicieli bonitarnych, którymi byli posiadacze danej rzeczy korzystający z ochrony prawnej będącej dziełem prawotwórczej działalności pretora. Udzielał on powództw i ekscencji w momentach, gdy ze względu na panujące warunki (np. ogromna liczba niewolników) nabycie *res mancipi* odbywało się w sposób nieformalny, niemający oparcia w źródłach prawa. Poza kategorią osób prawnych własnością mógł szczyć się jedynie obywatel rzymski, nieograniczony w prawach majątkowych. W czasach justyniańskich obywatelem był już każdy mieszkaniec Rzymu. Taki podział własności stracił na znaczeniu.

<sup>50</sup> Stalo się to na mocy Trusts of Land and Appointment of Trustees Act z 1996 r.

W prawie angielskim nigdy z kolei taki podział nie zaistniał. Funkcjonowały wprawdzie ograniczenia stanowe, ale zasadniczo każda wolna osoba mogła posiadać majątek na własność. Faktem jest, że ten zróżnicowany funkcjonalnie i zakresowo stan odnoszono w szczególności do nieruchomości. Podobnie jednak jak w przypadku dokonywanego przez glosatorów i konsyliatorów nazewnictwa również w Anglii używa się miana właściciela wobec wieczystych użytkowników albo, ogólnie rzecz biorąc, właścicieli majątku, niezależnie od ilości i zakresu posiadanych uprawnień, a także ograniczeń umownych czy czasowych.

### Podsumowanie

Chociaż prawo rzymskie stanowi podstawę większości kontynentalnych systemów praw, to nie wpłynęło ono znacząco na prawo angielskie, co nie oznacza, że w ogóle nie miało wpływu. Pośrednią rolę odegrało jednak w *common law*, które zapożyczało z niego terminologię. Sędziowie tworzący prawo precedensowe opierali się nieraz na księdze *De Legibus et Consuetudinibus Angliae* Henry'ego Bractona z XIII w., a treści zawarte w tym podręczniku zostały zapożyczone w pewnej mierze z rzymskiej jurysprudenckji. Z tego względu wiele zasad stosowanych przy nowych precedensach znajdowało swoje uzasadnienia w prawie rzymskim. Do takich przykładów należy doktryna *usucapio* (zasiedzenia) czy *usufruct* (użytkowanie), jak również podstawa rozróżnienia powództw rzeczowych przez pryzmat rzymskiej zasady *nemo dat, quod non habet*.

W niniejszym artykule pokrótce przedstawiono najważniejsze instytucje angielskiego prawa majątkowego i charakterystykę rzymskiej własności, wskazując na odmienne traktowanie tego zagadnienia w dwóch różnych systemach prawnych. *Common law* wpływa na kraje tradycji anglosaskiej, przede wszystkim Stany Zjednoczone. Tradycja romanistyczna swoim oddziaływaniem objęła niemal wszystkie kraje kontynentalnej Europy. Mimo istnienia tych dwóch odmiennych porządków odnajdujemy elementy podobne, czasem wręcz zaskakująco, bowiem odkrywamy, przy braku bezpośredniego wpływu jednej tradycji na drugą, takie same zastosowanie rozwiązania danego przypadku. Nie do uniknięcia jest również zapożyczenie pewnych treści. Ich rozwój ociera się o odmienność języka źródłowego, co bywa kłopotliwe wraz z podejmowaniem prób tłumaczenia.

Mimo to, czyste porównywanie, wydawałoby się, tej samej instytucji, lecz w swej istocie znacznie innej jest zadaniem wielopoziomowym i stanowi impuls do dalszej pracy.



## Summary

### A brief comparison of the property in Roman and English law

The article shows main differences and similarities between English and Roman law regarding property matter. Roman ownership was the base of property that came into legal systems in all countries linked with roman tradition. Knowing that the role of property is enormous author decided to look into historical roots of that institution.

At the beginning he noticed a problem of real linguistic difficulties when talking about some institutions similar to current understanding of property. Etymologically some of the names come straight from Latin. Secondly, common law had never create roman rule of trichotomy of the property rights, where possession is not a legal standpoint but the fact. The process of building the property law itself was long lasting. Moreover, it is almost impossible to distinguish the clear border between some branches of the law related to property rights. In English law property covers three branches: law of property, law of contract and law of tort. In all law systems based on roman tradition we may find restrictively interpreted law of property. Thirdly, all those above mentioned circumstances have influence on the elements of property law in both traditions: Anglo-Saxon and continental. The keywords which direct us to this matter are: distinction between tangible and intangible things, leasehold, choses in action and choses in possession, servitudes and equitable interests. These had not existed in western civil law systems at all. That comparative view can be good starting point for further studies.





Piotr Zieliński

## Zastępcza forma zgody pacjenta w polskim prawie medycznym

Działania podejmowane przez lekarzy oraz innych przedstawicieli personelu medycznego w znacznym stopniu zależą od woli pacjenta. Sposób postępowania osób świadczących szeroko pojmowane usługi medyczne zdeterminowany jest bowiem nie tylko celem leczenia, zasadami wynikającymi z licznych procedur, ale także aprobatą wyrażaną przez beneficjentów świadczeń zdrowotnych. Jednym z czynników warunkujących legalność zabiegów medycznych jest zgoda pacjenta. Konieczność wyrażenia przez chorego wyżej wymienionej zgody jest zawarta m.in. w art. 32–34 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentystry (dalej: u.z.l.l.d.) (tekst jedn.: Dz. U. z 2011 r. Nr 277, poz. 1634 ze zm.) oraz w art. 15–19 ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (dalej: u.p.p.) (tekst jedn.: Dz. U. z 2012 r., poz. 159). O przedmiotowej zgodzie mowa także w art. 4 Europejskiej Karty Praw Pacjentów oraz w art. 5 Konwencji o ochronie praw człowieka i godności istoty ludzkiej w dziedzinie zastosowania biologii i medycyny (dalej: konwencja bioetyczna). Powyższa reguła ma uzasadnienie również w kodeksach deontologicznych, m.in. w art. 15 Kodeksu Etyki Lekarskiej, który brzmi: „postępowanie diagnostyczne, lecznicze i zapobiegawcze wymaga zgody pacjenta”. O zgodzie chorego stanowi także art. 192 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. Nr 88, poz. 553 ze zm.), który uwidacznia wymiar reakcji karnej, jaka grozi osobie wykonującej zabieg leczniczy bez uprzednio uzyskanej zgody.

Opisywana instytucja zgody może zostać uznana za wywodzącą się z prawa każdego człowieka do poszanowania jego niezbywalnej godności. Bernhard Vogel twierdzi bowiem, że to właśnie z godności wynika odpowiedzialność za samego siebie<sup>1</sup>. Ponadto wyżej wymieniony autor zwraca uwagę na istnienie prawa do

<sup>1</sup> *W Centrum: Godność Człowieka. Działalność polityczna na gruncie odpowiedzialności chrześcijańskiej. Etyka chrześcijańska jako drogowskaz*, red. B. Vogel, Kielce 2009, s. 34.





samostanowienia, które również ma swój początek w godności jednostki i przysługuje każdemu człowiekowi. Zdaniem honorowego przewodniczącego Fundacji Konrada Adenauera godność oraz prawo do samostanowienia są często rozumiane zamiennie. Jednocześnie wskazuje się, że jest to zjawisko niepożądane<sup>2</sup>.

Prawo będące materią niezwykle elastyczną i co do zasady dopasowującą się do rzeczywistości przewiduje sytuacje, w których samodzielne wyrażenie zgody przez pacjenta nie jest możliwe. W imieniu chorego decyzję o ewentualnym udzieleniu świadczenia zdrowotnego podejmuje przedstawiciel ustawowy, opiekun faktyczny lub sąd opiekuńczy. Dzieje się tak w sytuacji, gdy pacjentem jest osoba małoletnia, całkowicie ubezwłasnowolniona, niezdolna do świadomego wyrażania woli z powodu choroby psychicznej lub niedorozwoju umysłowego. Zgodę na udzielenie choremu świadczenia medycznego podejmuje jego przedstawiciel również wówczas, gdy pacjent znajduje się w stanie uniemożliwiającym mu samodzielne wyrażenie woli, np. w śpiączce. Zgoda wyrażana przez przedstawiciela nazywana jest zgodą zastępczą.

Nie sposób dokonać prawidłowej wykładni powyższej zasady bez wyjaśnienia terminu „małoletni”. W rozumieniu polskiego prawa cywilnego jest to osoba, która nie ukończyła 18 lat i nie zawarła związku małżeńskiego, przez co nie uzyskała pełnoletności. Natomiast osobą całkowicie ubezwłasnowolnioną jest osoba, która ukończyła 13 lat i wskutek choroby psychicznej, niedorozwoju umysłowego albo innego rodzaju zaburzeń psychicznych, w szczególności alkoholizmu lub narkomanii, nie jest w stanie kierować swym postępowaniem, a orzeczenie o jej ubezwłasnowolnieniu wydał właściwy sąd.

Dla uwidocznienia różnicy między ubezwłasnowolnieniem całkowitym a częściowym, które również jest znane polskiemu porządkowi prawnemu, należy skupić się nad wyjaśnieniem sformułowania zawartego w art. 16 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (tekst jedn.: Dz. U. z 2014 r., poz. 121). Za osobę ubezwłasnowolnioną częściowo może zostać uznana osoba wyłącznie pełnoletnia, której potrzebna jest pomoc w prowadzeniu swoich spraw, a jej ograniczona zdolność do czynności prawnych wynika z choroby psychicznej, niedorozwoju umysłowego albo innego rodzaju zaburzeń psychicznych, w szczególności pijaństwa lub narkomanii. Tym samym osoba, która na mocy orzeczenia sądowego została ubezwłasnowolniona częściowo, może współdecydować o swoim postępowaniu w przeciwieństwie do osoby ubezwłasnowolnionej całkowicie. Powyższa zasada ma również swoje odzwierciedlenie w kwestii wyrażania zgody na dokonanie interwencji medycznej.

Na mocy art. 9 ust. 1 u.p.p. każdy pacjent ma prawo do informacji na temat stanu swojego zdrowia. Wyżej wymienione dane, przekazywane choremu, determinują

<sup>2</sup> *Ibidem*, s. 33.

następnie podejmowane przez niego decyzje, w tym wpływają na ewentualne wyrażenie zgody na dokonanie określonych czynności medycznych. Nie sposób bowiem byłoby nie zwrócić uwagi na zależność pomiędzy prawem pacjenta do informacji a zgodą na dokonanie interwencji medycznej. Zgodnie z treścią art. 9 ust. 2 u.p.p. małoletni pacjent, który ukończył 16 rok życia, lub jego przedstawiciel ustawowy mają prawo uzyskania od lekarza przystępnej informacji o stanie zdrowia chorego, rozpoznaniu, proponowanych oraz możliwych metodach diagnostycznych, o możliwych do przewidzenia następstwach ich zastosowania lub zaniechania oraz o wynikach leczenia i rokowaniach. Prawo nie nakłada zaś na lekarza obowiązku przekazania pacjentowi informacji co do dostępnej alternatywnej formy leczenia<sup>3</sup>. Na mocy art. 9 ust. 3 u.p.p. pacjent oraz jego przedstawiciel ustawowy mają prawo do wyrażenia zgody na udzielenie wymienionych w ust. 2 informacji innym osobom, co również ukazuje duże znaczenie woli pacjenta w dysponowaniu danymi o jego stanie zdrowia oraz wskazuje na związek pomiędzy informacją medyczną a decyzjami chorego. Należy również nadmienić, że informacja o świadczeniu zdrowotnym musi obejmować wszelkie zabiegi – podstawowe, lecznicze, terapeutyczne i diagnostyczne.

Polskie prawo przewiduje dwie sytuacje, w których można ograniczyć zakres informacji medycznych udzielanych pacjentowi. Jest to możliwe na mocy przyśługującego lekarzowi przywileju terapeutycznego oraz wówczas, gdy sam pacjent zażąda, aby nie przekazywać mu wszystkich szczegółów związanych z prowadzonym leczeniem. O ile drugi z przytaczanych wyjątków nie pozostawia żadnych wątpliwości, o tyle znaczenie instytucji przywileju terapeutycznego, opisanej w art. 31 ust. 4 u.z.l.l.d., nie jest oczywiste.

Zgodnie z obowiązującym prawem lekarz nie ma obowiązku udzielać pacjentowi informacji, jeżeli ten tego nie oczekuje i nie wyraża woli poznania faktów związanych z leczeniem oraz swoim stanem zdrowia. Decyzja chorego o niepozyskiwaniu informacji od lekarza musi zostać uszanowana. Oświadczenie woli pacjenta musi być jednak złożone w sposób wyraźny. Niedopuszczalne jest, aby lekarz domniemywał lub nie był do końca pewny, czego życzy sobie pacjent i jaka była jego wola. Ponadto chory powinien podjąć przedmiotową decyzję samodzielnie i dobrowolnie. Lekarz zobowiązany jest jednak przekazać choremu informacje, których zatajenie mogłoby negatywnie wpłynąć np. na stan zdrowia innych osób (choroba przenoszona w drodze kontaktów płciowych).

Przedstawiciele doktryny zastanawiają się nad tym, czy możliwość zrzeczenia się prawa do informacji może dotyczyć wyłącznie zabiegów prostych, czy jest to również dopuszczalne przy zabiegach operacyjnych i przy zabiegach o podwyższonym ryzyku dla chorego. Według M. Filara ograniczenie informacji na żądanie pacjenta przy zabiegach o podwyższonym ryzyku nie jest możliwe. Przywołane stanowisko

<sup>3</sup>I. Bernatek-Zagula, *Prawo pacjenta w Polsce do informacji medycznej*, Toruń 2008, s. 87.

ukazuje wysoko postrzegane znaczenie podmiotowości pacjenta w prowadzonym leczeniu. Odmienne zaś stanowisko zajmuje chociażby M. Nestorowicz, twierdząc, że brak jest podstawy prawnej, która wykluczałaby możliwość zrzeczenia się prawa do informacji również przy poważniejszych ingerencjach medycznych. Niezależnie od sporów występujących w doktrynie pacjent może zażądać, aby nie informować go o jego stanie zdrowia lub wyróżnić fakty, z którymi nie chce się zaznajomić. Niemniej jednak lekarz oraz inni członkowie personelu medycznego muszą powiadomić chorego o czynnościach niezbędnych dla prawidłowego przeprowadzenia zabiegu. Żądanie zrzeczenia się przez pacjenta prawa do informacji może dotyczyć tylko zabiegów leczniczych. Zabiegi o charakterze nieterapeutycznym, takie jak np. eksperymenty badawcze, nie mogą odbyć się bez poinformowania pacjenta o szczegółach dotyczących planowanych czynności<sup>4</sup>.

Instytucja przywileju terapeutycznego została unormowana w art. 34 ust. 4 u.z.l.l.d. Ponadto mowa o niej również w art. 9 ust. 5 u.p.p. oraz w art. 17 Kodeksu Etyki Lekarskiej. Przywilej terapeutyczny powstał, aby każdy lekarz mógł zachowywać swego rodzaju powściągliwość w przekazywaniu informacji o stanie zdrowia pacjenta, mając na względzie jego dobro. Innymi słowy, niekiedy przekazanie pacjentowi złych wieści może negatywnie wpłynąć na jego stan zdrowia. Lekarz może skorzystać z przywileju terapeutycznego, gdy zostaną spełnione trzy warunki. Pierwszy z nich dotyczy niepomysłnych rokowań dla pacjenta. Drugi mówi o wyjątkowej sytuacji. Natomiast trzeci stanowi o dobru pacjenta, które skłania do ograniczenia przekazywanych mu informacji. Lekarz nie jest natomiast zwolniony z poinformowania chorego o stwierdzonym rozpoznaniu.

Zasada udzielania pacjentowi świadczeń medycznych wyłącznie po uzyskaniu zgody stanowi o poszanowaniu prawa chorego do życia oraz jego wolności osobistej. Instytucja zgody wywodzi się bowiem – jak wspomniano wyżej – z fundamentalnego prawa człowieka do autonomii, co można zaobserwować we wszystkich dokumentach odnoszących się do praw pacjenta. Zarówno konwencja bioetyczna, jak i regulacje zawarte w dyrektywie 2001/20/EC zawierają w swojej treści prawo pacjenta do poznania wszystkich zgromadzonych o nim informacji i uzyskania ich przed wyrażeniem zgody na każdą interwencję medyczną. Chronią one prawo chorego zarówno do poznania, przyjęcia informacji, jak i wyrażenia zgody albo odmowy<sup>5</sup>. W przeciwnym bowiem wypadku nie dość, że zgoda nie wywołałaby skutku prawnego, to dodatkowo zostałaby pozbawiona jakiegokolwiek sensu. Prawo pacjenta do świadomego i aktywnego brania udziału w procesie leczniczym stanowi podstawę współczesnej etyki. Wyrażenie „świadoma zgoda” jest zaś terminem istotnym zarówno na gruncie obowiązującego prawa, jak i innych nauk<sup>6</sup>.

<sup>4</sup> M. Filar, *Lekarskie prawo karne*, Kraków 2000, s. 264-265.

<sup>5</sup> I. Bernatek-Zagula, *Prawo pacjenta...*, s. 63.

<sup>6</sup> M. Cabaj, L. Niebrój, J. Kaźmierczyk, *Edukacja zdrowotna jako przygotowanie pacjentów do podejmowania autonomicznych decyzji w procesie leczenia*, „Zdrowie Publiczne” 2002, nr 12, s. 20.

Wymóg uzyskania przez świadczeniodawcę „uświadomionej” zgody pacjenta podkreśla się w doktrynie prawa i judykaturze licznych państw<sup>7</sup>.

Pacjent, umożliwiając przedstawicielowi personelu medycznego udzielenie mu świadczeń opieki zdrowotnej, godzi się z ryzykiem, jakie niesie dotyczący go zabieg<sup>8</sup>. Zgoda chorego nie oznacza, że osoba wykonująca usługę medyczną ma prawo dokonać każdej czynności. Przeprowadzenie określonego zabiegu, czyli ingerencja w organizm, musi być uzasadnione stanem zdrowia pacjenta. Lekarz może ponieść odpowiedzialność prawną za postępowanie sprzeczne z zasadami wiedzy medycznej oraz uznane za zawinione. Wyrażenie przez chorego zgody na określone działanie nie zwalnia lekarza od tejże odpowiedzialności. Osoba świadcząca usługę medyczną nie może również dokonać każdego zabiegu, powołując się na wolę pacjenta. Lekarz musi powstrzymać się od działania, gdy ryzyko wystąpienia szkody dla pacjenta jest wyższe aniżeli przewidywana korzyść<sup>9</sup>.

Zgodę, którą wyraża zarówno pacjent, jak i jego przedstawiciel ustawowy, nazywa się zgodą podwójną lub zgodą równoległą. W doktrynie funkcjonuje również określenie zgody kumulatywnej. Ta forma zgody dotyczy pacjentów małoletnich, którzy ukończyli 16 rok życia. Taki pacjent może współdecydować o przebiegu swojego leczenia w przypadku zabiegów prostych, o czym stanowi art. 32 ust. 5 u.z.l.l.d. oraz zabiegów operacyjnych i zabiegów o podwyższonym ryzyku dla chorego (art. 34 ust. 4 u.z.l.l.d.). Należy także zwrócić uwagę na wielorakość form wyrażenia przedmiotowej zgody na każdy z wymienionych powyżej zabiegów. W prawie cywilnym funkcjonuje zasada, w myśl której oświadczenie woli nie wymaga żadnej szczególnej formy, z zastrzeżeniem, że nic innego nie wynika wprost z przepisów prawa. Istnieje jednak wymóg, aby owo oświadczenie zostało wyrażone w sposób dostatecznie zrozumiały dla adresata.

Prawo medyczne wyróżnia także tzw. zgodę konkludentną. Jest to forma oświadczenia woli pacjenta lub jego przedstawiciela ustawowego, wyrażana ustnie lub w każdy inny sposób, który nie pozostawiałby wątpliwości co do chęci poddania się określonym świadczeniom zdrowotnym. Zgoda konkludentna znajduje zastosowanie wyłącznie przy zabiegach prostych. Na wykonanie zabiegów operacyjnych oraz o podwyższonym ryzyku wymaga się wyrażenia zgody w formie pisemnej. Brak sprzeciwu pacjenta na dokonanie określonego zabiegu nie oznacza jego zgody. Nie ujawniałoby to bowiem woli chorego w dostatecznie zrozumiały sposób<sup>10</sup>.

Jeżeli małoletni, który ukończył 16 rok życia, lub osoba całkowicie ubezwłasnowolniona, chora psychicznie, upośledzona umysłowo, lecz dysponująca dostatecznym rozeznaniem nie wyraża zgody na podjęcie czynności medycznej, a jego/jej

<sup>7</sup> M. Nesterowicz, *Prawo medyczne*, Toruń 2010, s. 134.

<sup>8</sup> *Ibidem*, s. 136.

<sup>9</sup> *Ibidem*, s. 138-139.

<sup>10</sup> *Ibidem*, s. 139.

przedstawiciel takową wyraził, to niezbędne będzie uzyskanie zezwolenia sądu opiekuńczego na przeprowadzenie takiej czynności. Jeżeli pacjent z wyżej wymienionych względów nie może wyrazić zgody na zabieg lub nie ma przedstawiciela ustawowego, opiekuna faktycznego albo skontaktowanie się z takimi osobami jest niemożliwe, to osoba udzielająca świadczenia zdrowotnego może wykonywać następne czynności dopiero po otrzymaniu zezwolenia sądu opiekuńczego. Przedstawione rozwiązanie dotyczy wyłącznie sytuacji, w których nie występuje zagrożenie dla zdrowia lub życia chorego. Po uzyskaniu zezwolenia sądu opiekuńczego lekarz ma prawo przeprowadzić zabieg operacyjny. Osoba wykonująca zawód medyczny na mocy wyżej wymienionej decyzji jest również uprawniona do zastosowania metody leczenia lub diagnostyki o podwyższonym ryzyku dla chorego. Dzieje się tak wyłącznie wówczas, gdy jest to niezbędne dla wyeliminowania zagrożenia utraty przez pacjenta zdrowia lub ciężkiego uszkodzenia ciała i ciężkiego rozstroju zdrowia.

Jeżeli pacjentem opiekuje się osoba, która nie pełni funkcji jego przedstawiciela ustawowego, ponieważ chory ma pełną zdolność do czynności prawnych, lecz pozostaje np. w śpiączce, to zgoda tejże osoby występującej w roli opiekuna faktycznego nie jest wymagana dla przeprowadzenia zabiegu operacyjnego. Wymaga się jej wyłącznie, gdy lekarz chce przeprowadzić rutynowe badanie lub wyraża wolę udzielenia świadczenia opieki zdrowotnej o zwykłym, niepodwyższonym ryzyku. Dla wykonania zabiegu operacyjnego wymaga się uzyskania pozytywnej decyzji sądu, chyba że sytuacja, w której ma nastąpić udzielenie świadczenia, jest nagła.

Jeżeli przedstawiciele ustawowi pacjenta nie wyrażają zgody na zabieg, który zdaniem lekarza jest konieczny, ponieważ brak podjęcia tejże czynności mógłby zagrozić życiu i zdrowiu dziecka, to sąd, powołując się na art. 109 ustawy z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (tekst jedn.: Dz. U. z 2012 r., poz. 788) może ograniczyć władzę rodzicielską, wskazując na niebezpieczeństwo dla zdrowia i życia dziecka. W takiej sytuacji sąd wydaje zarządzenie, w którym wyraża zgodę na przeprowadzenie zabiegu operacyjnego, transfuzji krwi lub innego zabiegu. Zdarza się również, że prawa rodzicielskie podlegają tymczasowemu zawieszeniu.

Przedstawiciel ustawowy chorego ma prawo wyrazić wolę zaprzestania hospitalizacji pacjenta. Ostateczną decyzję w tej kwestii podejmuje jednak lekarz. Wyżej wymienione zachowanie przedstawiciela ustawowego stałoby w sprzeczności z powszechnie obowiązującymi zasadami współżycia społecznego i tym samym naruszałoby obowiązujące przepisy prawa. Byłoby to nadużycie władzy rodzicielskiej.

Zgoda na interwencję medyczną może zostać udzielona przed jej dokonaniem lub ewentualnie w trakcie, jeśli jest to możliwe. Ponadto, co do zasady przedstawiciele ustawowi oraz pacjenci mogą cofnąć zgodę przed wykonaniem świadczenia zdrowotnego. Zabieg wykonywany bez zgody przedstawiciela ustawowego lub

pacjenta jest bezprawny i nie ma możliwości wyrażenia zgody po dokonaniu czynności medycznej. Niemożliwe jest również udzielenie tzw. zgody blankietowej. Pacjent musi dokładnie wiedzieć, na jaki zabieg wyraża zgodę<sup>11</sup>.

Prawo wyodrębnia trzy przypadki, w których lekarz może dokonać zabiegu bez uprzedniego uzyskania zgody chorego<sup>12</sup>.

Jako przykład pierwszego z nich należy wskazać sytuację, w której świadczenie opieki zdrowotnej jest udzielane pacjentowi w ramach niezwłocznej pomocy lekarskiej, a ze względu na stan zdrowia lub wiek pacjenta nie może on samodzielnie i świadomie wyrazić przedmiotowej zgody i nie jest możliwe skontaktowanie się z jego przedstawicielem ustawowym lub opiekunem faktycznym. Oczywiście, sytuacja kształtuje się analogicznie, gdy pacjent nie ma przedstawiciela ustawowego lub opiekuna faktycznego. Decyzję o podejmowaniu działań w powyższych okolicznościach lekarz powinien odnotować w prowadzonej dokumentacji chorego oraz w miarę możliwości skonsultować z innym lekarzem, o czym mowa w art. 33 u.z.l.l.d.

Drugi przypadek, kiedy lekarz może dokonać zabiegu operacyjnego albo zastosować metodę leczenia lub diagnostyki o podwyższonym ryzyku dla pacjenta bez uprzedniej zgody chorego, to sytuacja, w której opóźnienie podejmowanego działania z uwagi na konieczność uzyskania tejże zgody wpłynęłoby negatywnie na stan zdrowia pacjenta lub nawet mogłoby doprowadzić do jego śmierci. W takim wypadku lekarz ma obowiązek skonsultować się z innym lekarzem, w miarę możliwości o tej samej specjalności, i bezzwłocznie poinformować o podejmowanych przez siebie działaniach przedstawiciela ustawowego pacjenta lub jego opiekuna faktycznego. W przedstawionych okolicznościach lekarz jest zobowiązany również do wprowadzenia do dokumentacji medycznej stosownej adnotacji.

Trzecim przypadkiem umożliwiającym lekarzowi podejmowanie działania i dokonywanie czynności medycznych bez zgody pacjenta lub jego przedstawiciela ustawowego jest tzw. „wyjątek terapeutyczny”, który opisano w art. 35 u.z.l.l.d. Treść powyższego przepisu brzmi: „jeżeli w trakcie wykonywania zabiegu operacyjnego lub stosowania metody leczniczej lub diagnostycznej wystąpią okoliczności, których nieuwzględnienie groziłoby pacjentowi niebezpieczeństwem utraty życia, ciężkim uszkodzeniem ciała lub ciężkim rozstrojem zdrowia, a nie ma możliwości niezwłocznie uzyskać zgody pacjenta lub jego przedstawiciela ustawowego, lekarz ma prawo, bez uzyskania tej zgody, zmienić zakres zabiegu bądź metody leczenia lub diagnostyki w sposób umożliwiający uwzględnienie tych okoliczności. W takim przypadku lekarz ma obowiązek, o ile to jest możliwe, zasięgnąć opinii drugiego lekarza, w miarę możliwości tej samej specjalności. O okolicznościach powyższych lekarz powinien dokonać odpowiedniej adnotacji w doku-

<sup>11</sup> *Ibidem*, s. 17 i n. oraz s. 133 i n.

<sup>12</sup> *Ibidem*.

mentacji medycznej oraz poinformować pacjenta, przedstawiciela ustawowego lub opiekuna faktycznego albo sąd opiekuńczy”.

Wyżej wymienione trzy przypadki znajdują zastosowanie nie tylko w sytuacji, gdy pacjentem jest osoba małoletnia lub ubezwłasnowolniona całkowicie, lecz również wówczas, gdy świadczenie zdrowotne udzielane jest pacjentowi znajdującemu się w stanie niepozwalającym na świadome podejmowanie decyzji i składanie oświadczeń woli, w tym uniemożliwiającym wyrażanie zgody. Jeżeli natomiast przed wystąpieniem stanu, w którym pacjent nie może swobodnie podejmować decyzji, nie wyraził on zgody na dokonywanie zabiegu, to lekarz nie powinien przystąpić do świadczenia przedmiotowej usługi medycznej.

Gdyby pojawiły się uzasadnione przypuszczenia, pozwalające stwierdzić, że pacjent w momencie niewyrażenia zgody na dokonywanie zabiegu medycznego wydawał wadliwe oświadczenie woli, to lekarz może dokonać czynności medycznej, na którą wspomniany chory nie zgodził się. Lekarz występuje wówczas w roli osoby prowadzącej cudze sprawy bez zlecenia, zgodnie z art. 752 k.c.<sup>13</sup>

Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 17 lutego 1989 r. stwierdził, że: „życie każdego człowieka, niezależnie od wieku, stanu zdrowia, reprezentowanego poziomu wiedzy, stanu rodzinnego i realnej społecznej przydatności, jest wartością powszechną i podlega jednakowej ochronie prawnej”<sup>14</sup>. Wątpliwości budzi to, czy konieczne było formułowanie tej części orzeczenia, która dotyczy społecznej przydatności każdego człowieka, stawiającej ludzi w roli swoistych narzędzi służących poprawnemu funkcjonowaniu społeczeństwa. Niefortunne użycie wyżej wymienionego sformułowania nie umniejsza jednak w żadnym stopniu znaczeniu tegoż wyroku. Naświetlona w przedmiotowym orzeczeniu problematyka równości, tolerancji oraz ochrony praw przysługujących każdej jednostce skłania do refleksji nad prawem, które powinno być stosowane w sposób dobry i słuszny. Powyższemu daje wyraz paremia *ius est ars boni et aequi*, która to wydaje się nierozzerwalnie powiązana z sentencją *lex iniusta non est lex*. Obie zaś przywołane dyrektywy powinny stanowić o kształcie ustanawianego prawa oraz wskazywać sposób jego stosowania.

Obszerne oraz często niezwykle zawile unormowania prawne związane z problematyką wyrażania przez pacjenta zgody na świadczenie mu usług medycznych to tylko niewielka część przepisów regulujących kwestie związane z tzw. prawem medycznym. Wyżej wymieniona dziedzina nauki łączy w sobie m.in. zagadnienia prawa karnego, cywilnego oraz administracyjnego, a jej bardzo dobra znajomość zarówno przez pacjentów, jak i przedstawicieli personelu medycznego powinna stanowić podstawę relacji np. lekarz – pacjent. Niestety, często zdarza się, że w wyniku

<sup>13</sup> Przedstawione przykłady postępowania lekarza jako członka personelu medycznego zostały opracowane na podstawie rozważań i analiz Mirosława Nesterowicza, *Prawo medyczne...*, s. 17 i n. oraz s. 133 i n.

<sup>14</sup> Wyrok SN z dnia 17 lutego 1989 r., IV KR 15/89, OSNKW 1989, nr 5-6, poz. 42.



niewiedzy determinującej sposób postępowania chorych lub lekarzy dochodzi do wielu niepożądanych skutków, których można byłoby uniknąć. Trzeba bowiem stwierdzić, że w obecnych realiach wiedza z zakresu prawa medycznego wydaje się koniecznym uzupełnieniem wiedzy medycznej czy wiedzy z zakresu organizacji służby zdrowia. Dopasowywanie się prawa do realiów życia codziennego stanowi zaś o konieczności nieprzerwanego modyfikowania ustawodawstwa oraz konstruowania kolejnych rozwiązań prawnych. Jako przykład jednej z ważnych instytucji prawnych umożliwiających sprawne prowadzenie procesu leczenia należy wskazać „zgode zastępczą”.

### Summary

#### Alternative forms of patient's consent in Polish medical law

The article pertains to a patient's consent to surgeries and procedures in the Polish medical law. In the first part of the article the author talks about the laws which one needs to be aware of in order to understand when consent is required (whether it is verbal or written). Further, the author addresses the role of a doctor communicating the health issues with their patients, as well as situations where patients are unable to make a decision determining the course of medical treatment. Finally, author discusses the role of the courts of law in medicine and the importance of the Latin terminology.







Maja Maciejewska-Szałas

## Czas i miejsce wysłania oraz odebrania oświadczenia woli w formie elektronicznej w prawie Stanów Zjednoczonych Ameryki

Problematyka czasu i miejsca wysłania oraz odebrania oświadczenia woli w formie elektronicznej została uregulowana w Stanach Zjednoczonych Ameryki w modelowej jednolitej ustawie o transakcjach elektronicznych – Uniform Electronic Transactions Act (UETA). Wskazany akt został przyjęty przez Narodową Konferencję Komisarzy do spraw Ujednolicenia Praw Stanowych na dorocznym zebraniu, które odbyło się w dniach 23–30 lipca 1999 r. Celem UETA było wprowadzenie jednolitych w skali całego państwa i nowoczesnych rozwiązań prawnych odnośnie do dokonywania czynności prawnych w formie elektronicznej w miejsce dotychczasowych rozbieżnych regulacji stanowych, dlatego Narodowa Konferencja Komisarzy do spraw Ujednolicenia Praw Stanowych zaleciła jej uchwalenie we wszystkich stanach.

W praktyce ustawę modelową UETA w jej oficjalnym brzmieniu bądź po wprowadzeniu zmian do jej tekstu przyjęło 47 stanów<sup>1</sup> oraz Dystrykt Kolumbii (Washington D.C.) i Wyspy Dziewicze (U.S. Virgin Islands). Prawodawcy trzech

---

<sup>1</sup> Stanami, które wprowadziły do wewnętrznych porządków prawnych modelową jednolitą ustawę o transakcjach elektronicznych są: Alabama, Alaska, Arizona, Arkansas, California, Colorado, Connecticut, Delaware, Florida, Georgia, Hawaï, Idaho, Indiana, Iowa, Kansas, Kentucky, Louisiana, Maine, Maryland, Massachusetts, Michigan, Minnesota, Mississippi, Missouri, Montana, Nebraska, Nevada, New Hampshire, New Jersey, New Mexico, North Carolina, North Dakota, Ohio, Oklahoma, Oregon, Pennsylvania, Rhode Island, South Carolina, South Dakota, Tennessee, Texas, Utah, Vermont, Virginia, West Virginia, Wisconsin, Wyoming. Tekst UETA oraz informacje na temat przyjęcia ustawy do stanowych systemów prawnych są dostępne na stronie <http://www.uniformlaws.org> (dostęp: 20.02.2014).



stanów, tj. Illinois, Nowego Jorku oraz Waszyngtonu nie zdecydowali się na uchwalenie aktu rekomendowanego przez Narodową Konferencję Komisarzy, tworząc własne szczególne rozwiązania prawne.

W ustawie modelowej uregulowano kwestię czasu i miejsca wysłania oraz odebrania zapisu elektronicznego. W przypadku zaś zawierania umów za pomocą środków komunikacji elektronicznej wskazany zapis może zawierać elektroniczne oświadczenie woli strony lub stron czynności prawnej.

W myśl art. 15 lit. a UETA, jeżeli wysyłający i odbiorca inaczej nie uzgodnili, to zapis elektroniczny jest wysłany przy spełnieniu trzech warunków. Po pierwsze, jest właściwie zaadresowany lub w inny sposób właściwie skierowany do systemu przetwarzania informacji, który odbiorca wyznaczył lub używa w celu odbioru zapisów elektronicznych lub informacji należących do tego rodzaju, który wysłano i z którego odbiorca może odebrać zapis elektroniczny. Po drugie, gdy jest wysłany w formie zdanej do przetworzenia przez ten system. Po trzecie, wchodzi do systemu przetwarzania informacji będącego poza kontrolą wysyłającego lub osoby, która wysłała zapis elektroniczny w imieniu wysyłającego lub wchodzi do obszaru systemu przetwarzania informacji wyznaczonego lub używanego przez odbiorcę, który jest pod kontrolą odbiorcy.

Zgodnie z art. 15 lit. b UETA, jeżeli wysyłający i odbiorca inaczej nie uzgodnili, to zapis elektroniczny jest odebrany, gdy, po pierwsze, wchodzi do systemu przetwarzania informacji, który odbiorca wyznaczył lub którego używa w celu odbioru zapisów elektronicznych lub informacji należących do tego rodzaju, który wysłano i z którego odbiorca może odebrać zapis elektroniczny oraz po drugie jest w formie zdanej do bycia przetworzoną przez ten system. Na podstawie art. 5 lit. c przedmiotowej ustawy przepis lit. b znajduje zastosowanie, nawet jeśli miejsce położenia systemu przetwarzania informacji jest inne niż miejsce, w którym zapis elektroniczny jest poczytywany za odebrany zgodnie z art. 15 lit. d niniejszego aktu.

W myśl art. 15 lit. d ustawy modelowej, jeżeli inaczej wyraźnie nie wskazano w zapisie elektronicznym lub wysyłający i odbiorca odmiennie nie uzgodnili, to zapis elektroniczny jest poczytywany za wysłany z siedziby przedsiębiorstwa wysyłającego i za odebrany w siedzibie przedsiębiorstwa odbiorcy. Następujące zasady mają zastosowanie na gruncie niniejszego przepisu. Po pierwsze, jeżeli wysyłający lub odbiorca mają więcej niż jedną siedzibę przedsiębiorstwa, to siedzibą przedsiębiorstwa tej osoby jest miejsce mające najściślejszy związek z przedmiotową transakcją. Po drugie, jeżeli wysyłający lub odbiorca nie mają siedziby przedsiębiorstwa, to siedzibą przedsiębiorstwa jest stale miejsce zamieszkania wysyłającego lub odbiorcy zależnie od okoliczności.

Zgodnie z art. 15 lit. e powołanego aktu zapis elektroniczny jest odebrany zgodnie z lit. b niniejszej ustawy, nawet jeśli żadna osoba nie wie o jego odebraniu. Na

podstawie art. 15 lit. f UETA otrzymanie elektronicznego potwierdzenia z systemu przetwarzania informacji opisanego w lit. b dowodzi tego, że zapis został odebrany, ale sam przez się nie dowodzi tego, że treść wysłana jest zgodna z treścią odebraną. W myśl art. 15 lit. g ustawy modelowej, jeżeli osoba wie o tym, że zapis elektroniczny rzekomo wysłany zgodnie z lit. a lub rzekomo odebrany zgodnie z lit. b niniejszego aktu rzeczywiście nie został wysłany lub odebrany, to skutek prawny wysłania lub odebrania jest oznaczony w innym mającym zastosowanie przepisie prawa. Z zastrzeżeniem wyjątków przewidzianych w innym przepisie prawa i w zakresie w nim wskazanym wymogi niniejszej litery nie mogą być zmienione umową stron.

W art. 15 ustawy modelowej nie uregulowano kwestii skuteczności przesłanego lub otrzymanego zapisu elektronicznego. Konsekwencje prawne powstałe w wyniku wysłania lub odebrania określonego zapisu elektronicznego są wskazane w ogólnych przepisach prawa<sup>2</sup>.

Zapis elektroniczny jest uważany za wysłany w chwili utraty przez wysyłającego kontroli nad zapisem w związku z wprowadzeniem go do elektronicznego systemu przetwarzania danych lub w momencie uzyskania przez odbiorcę kontroli nad przedmiotowym zapisem<sup>3</sup>. Zapis elektroniczny przesłany za pośrednictwem Internetu, w szczególności e-mailem, przechodzi zazwyczaj przez więcej niż jeden serwer, zanim dotrze do adresata, wówczas decydujące znaczenie dla ustalenia czasu wysłania zapisu ma chwila utraty przez nadawcę kontroli nad zapisem, a nie moment uzyskania kontroli przez odbiorcę<sup>4</sup>. Struktura wielu systemów przekazywania informacji jest taka, że wysyłający może rzeczywiście nigdy nie stracić kontroli nad zapisem elektronicznym<sup>5</sup>. Jeżeli zapis zostanie przesłany systemem wewnętrznym służącym do komunikacji między stronami, to wysyłający może nie utracić kontroli nad zapisem elektronicznym, ponieważ nie opuści on serwera użytego do jego doręczenia adresatowi<sup>6</sup>. Wskazana sytuacja będzie miała miejsce m.in. w przypadku, gdy jeden wykładowca akademicki lub pracownik przedsiębiorstwa wyśle drugiemu e-maila, korzystając odpowiednio z uniwersyteckiej bądź pracowniczej sieci Intranet<sup>7</sup>. Wówczas zapis elektroniczny zostanie uznany za wysłany w chwili,

<sup>2</sup>UETA, art. 15, komentarz 2; R.A. Lord, *1 Williston on Contracts § 4:5 (4<sup>th</sup> ed.) Electronic signatures and transactions under the Uniform Electronic Transactions Act (UETA)*, Westlaw International, May 2008, s. 14, 16.

<sup>3</sup>UETA, art. 15, komentarz 2.

<sup>4</sup>R.A. Lord, *1 Williston on Contracts § 4:5...*, s. 15; UETA, art. 15, komentarz 2.

<sup>5</sup>UETA, art. 15, komentarz 2.

<sup>6</sup>*Ibidem*.

<sup>7</sup>A. Boss, *The Uniform Electronic Transactions Act In A Global Environment*, „Idaho Law Review” 2001, no. 37, s. 326; UETA, art. 15, komentarz 2; R.A. Lord, *1 Williston on Contracts § 4:5...*, s. 15, J.M. Norwood, *A Summary Of Statutory And Case Law Associated With Contracting In The Electronic Universe*, „DePaul Business & Commercial Law Journal” 2006, no. 4, Spring, s. 435.

gdy wejdzie do obszaru elektronicznego systemu przetwarzania informacji znajdującego się pod kontrolą odbiorcy<sup>8</sup>.

W myśl art. 15 lit. b ustawy modelowej zapis elektroniczny jest uważany za odebrany w momencie, gdy wejdzie do systemu przetwarzania informacji wyznaczonego bądź używanego przez odbiorcę. Nie jest konieczne faktyczne odebranie zapisu bądź zapoznanie się z jego treścią, wystarczy, że zapis jest dostępny dla odbiorcy i tylko od jego woli zależy, czy go odbierze i przeczyta<sup>9</sup>.

W celu rozwiania wszelkich wątpliwości ustawodawca w art. 15 lit. e UETA dodatkowo podkreślił, że zapis elektroniczny jest odebrany zgodnie z lit. b niniejszej ustawy, nawet jeśli żadna osoba nie wie o jego odebraniu. W istocie jeszcze raz powtórzono, że ustalenie faktu odbioru zapisu elektronicznego jest niezależne od wiedzy adresata o jego odbiorze, a także zapoznania się przez niego z jego treścią bądź zignorowania okoliczności otrzymania zapisu<sup>10</sup>.

Wskazane rozwiązanie jest wzorowane na unormowaniach stosowanych wobec tradycyjnych pism. W szczególności zgodnie z art. 68 Restatement (Second) of Contracts<sup>11</sup> pisemne odwołanie, odrzucenie lub przyjęcie oferty zawarcia umowy jest odebrane, gdy adresat lub inna osoba upoważniona przez niego do odbioru pisma wejdzie w jego posiadanie lub gdy pismo zostanie zdeponowane w jakimś miejscu, które adresat autoryzował jako miejsce składania dla niego takich lub podobnych komunikatów<sup>12</sup>. W świetle powołanego przepisu odebranie pisma nastąpi m.in. w przypadku włożenia listu zawierającego oświadczenie woli o przyjęciu oferty do skrzynki pocztowej oferenta bądź oddania go upoważnionemu służącemu lub domownikowi, bez potrzeby rzeczywistego przeczytania treści dokumentu przez jego adresata<sup>13</sup>.

W świetle art. 15 lit. a i b ustawy modelowej uznanie zapisu elektronicznego za wysłany i odebrany wymaga, aby był on w formie zdatnej do przetworzenia przez system użyty do jego przesłania oraz możliwy do odebrania przez odbiorcę.

Nadto zapis elektroniczny musi być prawidłowo zaadresowany. Powołany wymóg nie jest nowy, ponieważ od dawna odnosi się również do dokumentów papierowych przekazywanych na odległość za pomocą tradycyjnych metod, takich

<sup>8</sup> R.A. Lord, *1 Williston on Contracts* § 4:5..., s. 15; A. Boss, *The Uniform Electronic Transactions Act...*, s. 327; UETA, art. 15, komentarz 2.

<sup>9</sup> R.A. Lord, *1 Williston on Contracts* § 4:5..., s. 16; A. Boss, *The Uniform Electronic Transactions Act...*, s. 329; UETA, art. 15, komentarz 3 i 5.

<sup>10</sup> R.A. Lord, *1 Williston on Contracts* § 4:5..., s. 18.

<sup>11</sup> Restatements of the Law zostały opracowane przez Amerykański Instytut Prawa (American Law Institute). Są to zbiory już istniejącego prawa, opartego na wyrokach wydanych przez sądy, mające duże znaczenie dla unifikacji prawa amerykańskiego. R. Tokarczyk, *Prawo amerykańskie*, Zakamycze 1998, s. 38.

<sup>12</sup> Art. 68 Restatement (Second) of Contracts (1981).

<sup>13</sup> Art. 68 Restatement (Second) of Contracts (1981), komentarz a oraz ilustracja 1.

jak przesyłka pocztowa czy kurierska<sup>14</sup>. Zapis elektroniczny należy wprowadzić do elektronicznego systemu przetwarzania danych wskazanego bądź zwyczajowo używanego przez odbiorcę do otrzymywania tego rodzaju informacji. Obecnie wiele osób ma dwa lub więcej adresów e-mailowych, z których każdy może być przeznaczony do odbioru innego rodzaju zapisów. Jeżeli podmiot w celu dokonywania transakcji handlowych podał oznaczony adres e-mailowy jako wyłącznie właściwy do tego typu czynności, a zapis wysłano na adres służący do otrzymywania wiadomości prywatnych, to nie zostanie on uznany za odebrany na gruncie art. 15 lit. a ustawy modelowej. Natomiast kwestię, czy rzeczywista wiedza adresata o fakcie nadejścia zapisu elektronicznego na przedmiotowy prywatny adres e-mailowy wystarczy do uznania jego odbioru, rozstrzygają ogólne przepisy prawa materialnego<sup>15</sup>.

Normy prawne przewidziane w art. 15 lit a i b ustawy modelowej mają charakter względnie wiążący, a więc ich zastosowanie może zostać wyłączone odmienną wolą stron wyrażoną w umowie lub w przyjętym przez nie zwyczaju.

Zgodnie z art. 15 lit. f UETA otrzymanie przez nadawcę zapisu elektronicznego potwierdzenia jego odbioru z systemu przetwarzania informacji, który opisano w art. 15 lit. b niniejszego aktu, stanowi jedynie dowód odebrania zapisu przez adresata, natomiast nie dowodzi faktu, że treść wysłanego zapisu odpowiada treści odebranego ani nie wskazuje na okoliczności otworzenia bądź przeczytania zapisu<sup>16</sup>. Jeżeli podmiot przesyłający zapis dysponuje programem komputerowym wysyłającym automatycznie wskazane potwierdzenie w chwili wejścia zapisu elektronicznego do właściwego systemu przetwarzania informacji, to może za jego pomocą wykazać nie tylko fakt odebrania zapisu, ale też dokładny czas tego zdarzenia. Jednakże dość często doręczenie nadawcy powołanego potwierdzenia jest uzależnione od woli odbiorcy i wymaga co najmniej otworzenia przez niego zapisu elektronicznego<sup>17</sup>.

Normy prawne zawarte w art. 15 lit. c i d ustawy modelowej regulują kwestię miejsca wysłania i odebrania zapisu elektronicznego. Przy ustalaniu powyższej okoliczności nie ma znaczenia miejsce położenia użytego do przesłania danych systemu przetwarzania informacji, które może nie mieć żadnego związku z czynnością dokonaną przez strony. Nadto jego lokalizacja jest często nieznana kontrahentom i może ulec zmianie bez ich wiedzy<sup>18</sup>.

Uznano, że rozstrzygającego znaczenia nie będzie miało również miejsce fizycznego położenia podmiotu wysyłającego i odbierającego zapis elektroniczny,

<sup>14</sup> A. Boss, *The Uniform Electronic Transactions Act...*, s. 327-328.

<sup>15</sup> UETA, art. 15, komentarz 3; R.A. Lord, *1 Williston on Contracts* § 4:5..., s. 16.

<sup>16</sup> UETA, art. 15, komentarz 6.

<sup>17</sup> R.A. Lord, *1 Williston on Contracts* § 4:5..., s. 16.

<sup>18</sup> UETA, art. 15, komentarz 4.

w szczególności ze względu na fakt, iż w dobie laptopów i bezprzewodowego Internetu mogłoby ono okazać się całkowicie przypadkowe<sup>19</sup>. Ostatecznie zdecydowano, że miejscem wysłania i odebrania zapisu będzie odpowiednio siedziba przedsiębiorstwa nadawcy i adresata, a w przypadku posiadania przez nich wielu siedzib ta, która pozostaje w najściślejszym związku z przeprowadzoną transakcją, natomiast w razie braku siedziby przedsiębiorstwa właściwe będzie ich stałe miejsce zamieszkania.

Wskazane kryteria mają charakter obiektywny i są stosunkowo łatwe do ustalenia. Norma prawna ujęta w art. 15 lit. d ustawy modelowej ma charakter względnie wiążący, a więc miejsce przesłania i otrzymania zapisu elektronicznego może zostać odmiennie ustalone przez strony w umowie. Dodatkowo prawodawca zezwolił na jednostronne oznaczenie w treści zapisu elektronicznego innego miejsca jego wysłania i odebrania, aniżeli by to wynikało z powołanego przepisu, jednakże pod warunkiem uczynienia tego w sposób wyraźny. W oficjalnym komentarzu do przedmiotowego artykułu stwierdzono, że przepisy prawa materialnego mogą ograniczyć powyższe uprawnienia kontrahentów przez nałożenie na nich obowiązku wskazania miejsca, które pozostaje w rozsądnym związku z dokonaną transakcją<sup>20</sup>.

Jak wyżej podkreślono, w ustawie modelowej uregulowano jedynie czas i miejsce przesłania oraz otrzymania zapisu elektronicznego, natomiast nie wskazano, czy skutki prawne zapisu powstaną z chwilą jego wysłania, czy też odebrania. Projekt aktu przewidywał normę prawną rozstrzygającą powyższą kwestię w następujący sposób: o ile w ogóle można mówić o skuteczności zapisu elektronicznego, jest on skuteczny wówczas, gdy zostanie odebrany, nawet jeśli żadna osoba nie wie o jego odebraniu<sup>21</sup>. Powołany przepis został usunięty w 1999 r. na corocznym zebraniu Narodowej Konferencji Komisarzy do spraw Ujednoczenia Praw Stanowych. Argumentami przemawiającymi za wskazaną decyzją były m.in. proceduralny, a nie materialny charakter ustawy modelowej oraz zniesienie tzw. *mailbox rule* w sposób, który mógłby okazać się nieodpowiedni<sup>22</sup>. W konsekwencji ogólne przepisy prawa, a nie ustawa modelowa, rozstrzygają, który moment należy uznać za właściwy w tym względzie.

We wszystkich systemach *common law*, a w szczególności w prawie amerykańskim, jest to istotne dla udzielenia odpowiedzi na pytanie, czy oświadczenie woli o przyjęciu oferty wysłane e-mailem powoduje konsekwencje prawne i skutkuje

<sup>19</sup> P. Brumfield Fry, *Introduction To The Uniform Electronic Transactions Act: Principles, Policies and Provisions*, „Idaho Law Review” 2001, no. 37, s. 268.

<sup>20</sup> UETA, art. 15, komentarz 4.

<sup>21</sup> A. Boss, *The Uniform Electronic Transactions Act...*, s. 335.

<sup>22</sup> *Ibidem*, s. 335; R.A. Lord, *1 Williston on Contracts* § 4:5..., przyp. 152, s. 32.

zawarciem umowy w chwili jego wysłania przez oblata, czy też odebrania przez oferenta.

W systemie *common law* obowiązuje ogólna zasada wynikająca z orzecznictwa sądowego, że oświadczenie woli o przyjęciu oferty wysłane pocztą rodzi skutki prawne już w momencie jego prawidłowego nadania i prowadzi do zawarcia umowy. Wskazana reguła jest określana w języku angielskim mianem *mailbox rule* bądź *dispatch rule* (zasada wysłania). Została ona po raz pierwszy wyrażona w orzeczeniu wydanym w 1818 r. przez Sąd Najwyższy Wielkiej Brytanii w sprawie *Adams v. Lindsell*<sup>23</sup>.

W uzasadnieniu wyroku stwierdzono, że gdyby zastosowano regułę alternatywną, tj. odebrania (*receipt rule*), wówczas oblat musiałby najpierw czekać, aż oświadczenie o przyjęciu oferty zostanie odebrane przez oferenta, a potem oczekiwać, aż ten skontaktuje się z nim w celu poinformowania go o fakcie otrzymania przedmiotowego oświadczenia<sup>24</sup>. Następnie oferent mógłby nadal nie wiedzieć, czy oblat odebrał jego zawiadomienie o otrzymaniu przez niego oświadczenia o przyjęciu oferty i chciał po raz wtóry porozumieć się z nim<sup>25</sup>. W rezultacie kontaktowanie się stron mogłoby trwać bez końca. W ocenie Sądu Najwyższego wysłanie pocztą oświadczenia woli o przyjęciu oferty powinno zakończyć powstałą niepewność prawną i wyznaczać chwilę zawarcia umowy<sup>26</sup>. Nadto uznano, że wskazane rozwiązanie będzie chronić oblata przed możliwością odwołania oferty przez oferenta po dacie wysłania przez oblata oświadczenia o jej przyjęciu, a przed odebraniem przedmiotowego oświadczenia przez oferenta. Obowiązujące powołanej zasady w angielskim porządku prawnym potwierdziły liczne późniejsze wyroki<sup>27</sup>.

Orzeczeniem precedensowym, które wprowadziło na grunt prawa amerykańskiego stosowanie reguły *mailbox*, było rozstrzygnięcie w sprawie *Mactier's Administrators v. Frith* z 1830 r.<sup>28</sup> Przekonanie o obowiązywaniu wskazanej zasady zostało następnie podzielone przez sąd w innym ważnym wyroku wydanym w 1850 r.

<sup>23</sup> 106 Eng. Rep. 250 (K.B. 1818).

<sup>24</sup> V. Watnick, *The Electronic Formation Of Contracts And The Common Law „Mailbox Rule”*, „Baylor Law Review” 2004, no. 56, Winter, s. 179.

<sup>25</sup> *Ibidem*, s. 179.

<sup>26</sup> *Ibidem*, s. 179.

<sup>27</sup> R.A. Lord, 2 *Williston on Contracts* § 6:32 (4<sup>th</sup> ed.), Westlaw International, May 2008, s. 1 i przytoczone tam orzecznictwo: *Re London & Northern Bank*, (1900) 1 Ch 220, *Henthorn v. Fraser*, (1892) 2 Ch 27, *Household Fire & Carriage Accident Insurance Co. v. Grant*, (1879) 4 Exch D 216, *Dunlop v. Higgins*, (1848) 1 HLC 381, *Magann v. Auger*, (1901) 31 SCR 186 (Can), *McGiverin v. James*, 1872 WL 13670 (U.C. Q.B. 1872), *Ellard v. Waterloo Mfg Co, Ltd*, (1926) 3 Dom LR 207 (Sask CA).

<sup>28</sup> 6 Wend. 103 (N.Y. 1830); V. Watnick, *The Electronic Formation...*, s. 180.

w sprawie *Taylor v. Merchant's Fire Insurance Co. of Baltimore*<sup>29</sup>, a w okresie późniejszym w bardzo wielu orzeczeniach<sup>30</sup>. Przedmiotową regułę przewidziano również w art. 63 Restatement (Second) of Contracts<sup>31</sup>, w myśl którego, jeśli oferta nie przewiduje inaczej, to oświadczenie woli o jej przyjęciu wysłane za pomocą środka wskazanego w ofercie jest skuteczne i kończy wyrażanie obopólnej zgody, skoro tylko przestanie być w posiadaniu oblata, bez względu na to, czy kiedykolwiek dotrze ono do oferenta; ale oświadczenie woli o przyjęciu oferty zawarcia umowy opcyjnej (*option contract*)<sup>32</sup> nie jest skuteczne, dopóki nie zostanie odebrane przez oferenta.

W komentarzu do wskazanego przepisu stwierdzono, iż dobrym uzasadnieniem dla obowiązywania zasady wysłania jest to, że oblat potrzebuje pewnej, niezawodnej podstawy do podjęcia decyzji w przedmiocie akceptacji oferty<sup>33</sup>. W wielu systemach prawnych taką podstawę stanowi ogólna zasada, iż oferta jest nieodwołalna, chyba że co innego przewidziano w jej treści. Natomiast systemy *common law* zapewniają taką podstawę przez ustanowienie reguły, że odwołanie oferty jest nieskuteczne, jeżeli zostało odebrane po tym, jak oświadczenie woli o jej przyjęciu zostało właściwie wysłane<sup>34</sup>. Zasada *mailbox* odnosi się do akceptacji oferty nie tylko przesłanej pocztą, ale również za pomocą telegrafu<sup>35</sup>.

<sup>29</sup> 50 U.S. (9 How.) 390, 400 (1850).

<sup>30</sup> R.A. Lord, 2 *Williston on Contracts* § 6:32 (4<sup>th</sup> ed.)..., s. 1 oraz powołane tam bardzo liczne orzecznictwo.

<sup>31</sup> Art. 68 Restatement (Second) of Contracts (1981).

<sup>32</sup> Definicja terminu umowa opcyjna (*option contract*) została zawarta w art. 25 Restatement (Second) of Contracts (1981).

<sup>33</sup> Art. 68 Restatement (Second) of Contracts (1981), komentarz a.

<sup>34</sup> Art. 68 Restatement (Second) of Contracts (1981), komentarz a oraz ilustracja 1. W orzeczeniach sądów amerykańskich wskazano bardzo różne uzasadnienia przemawiające za obowiązywaniem zasady *mailbox*. Część z nich została przedstawiona w artykule V. Watnick, *The Electronic Formation...*, s. 180-182 oraz w R.A. Lord, 2 *Williston on Contracts* § 6:32..., s. 2, a także w art. 68 Restatement (Second) of Contracts (1981), komentarz a.

<sup>35</sup> Art. 68 Restatement (Second) of Contracts (1981), komentarz a oraz ilustracja 1; V. Watnick, *The Electronic Formation...*, s. 193-194; R.A. Lord, 2 *Williston on Contracts* § 6:33..., s. 1 oraz przytoczone tam orzecznictwo: *People v. Twedt*, 1 Cal. 2d 392, 35 P.2d 324 (1934); *Wilson v. White*, 161 Cal. 453, 119 P. 895 (1911); *Bank of Yolo v. Sperry Flour Co.*, 141 Cal. 314, 74 P. 855 (1903); *Sam Finman, Inc. v. Rokuż Holding Corp.*, 130 Cal. App. 2d 758, 279 P.2d 982 (1st Dist. 1955); *Commercial Cas. Ins. Co. v. Industrial Acc. Commission*, 116 Cal. App. 2d 901, 254 P.2d 954 (2d Dist. 1953); *L. & E. Wertheimer v. Weble-Hartford Co.*, 126 Conn. 30, 9 A.2d 279, 125 A.L.R. 985 (1939); *McKeown v. W.U. Tel. Co.*, 240 Ill. App. 559, 1926 WL 3836 (3d Dist. 1926); *Cobb v. Foree*, 38 Ill. App. 255, 1890 WL 2301 (3d Dist. 1890); *C.W. Craig & Co. v. Thomas S. Jones & Co.*, 200 Ky. 113, 252 S.W. 574 (1923); *Postal Telegraph Cable Co. v. Louisville Cotton Seed Oil Co.*, 140 Ky. 506, 131 S.W. 277 (1910); *Bushner v. New York Life Ins. Co.*, 72 N.H. 551, 58 A. 41 (1904); *W.U. Tel. Co. v. Wheeler*, 1926 OK 288, 114 Okla. 161, 245 P. 39, 47 A.L.R. 156 (1926); *Western Union Telegraph Co. v. Allen*,



Natomiast oświadczenie woli o przyjęciu oferty złożone przez oblata drugiej stronie w jej obecności, tj. twarzą w twarz (*face-to-face*) jest skuteczne w chwili jego odebrania przez oferenta. W powołanym przypadku oblat może zaakceptować ofertę, nie mając wątpliwości co do tego, czy oferent próbował ją odwołać oraz czy odebrał oświadczenie woli o jej przyjęciu<sup>36</sup>. Jeżeli strony nie znajdują się w swojej obecności, ale mogą porozumiewać się ze sobą bez jakiegokolwiek znacznego upływu czasu, to według oficjalnego komentarza do art. 64 Restatement (Second) of Contracts sytuacja jest podobna do wyżej opisanej i tożsame reguły będą ją normowały<sup>37</sup>. W myśl wskazanego artykułu oświadczenie woli o przyjęciu oferty złożone telefonicznie lub za pomocą innego środka natychmiastowej dwukierunkowej komunikacji jest regulowane przez zasady mające zastosowanie do oświadczeń woli o przyjęciu oferty, gdy strony są w swojej obecności<sup>38</sup>.

Zgodnie z komentarzem do przedmiotowej normy prawnej oprócz telefonu również teleks należy zaliczyć do środków umożliwiających natychmiastowe dwukierunkowe porozumiewanie się osób<sup>39</sup>. Według S. Willistona, który w pełni popiera stosowanie zasady odebrania (*receive rule*) do sytuacji określonej w przytoczonym przepisie, czas oraz miejsce zawarcia umowy to nie czas i miejsce wypowiedzenia przez oblata oświadczenia woli o przyjęciu oferty, ale czas i miejsce usłyszenia tegoż oświadczenia przez oferenta<sup>40</sup>. Regułę wyrażoną w art. 64 Restatement (Second) of Contracts zarówno odnośnie do telefonu, jak i teleksu zaaprobowowały w swoim orzecznictwie sądy angielskie<sup>41</sup>, natomiast została ona odrzucona przez większość judykatury amerykańskiej<sup>42</sup>. Jak już uprzednio wskazano, w systemie

1911 OK 320, 30 Okla. 229, 119 P. 981 (1911); *Linn v. Employers Reinsurance Corp.*, 392 Pa. 58, 139 A.2d 638 (1958); *Perry v. Mount Hope Iron Co.*, 15 R.I. 380, 5 A. 632 (1886); *Three States Coal Co. v. Superior Elkborn By-Products Coal Co.*, 110 W. Va. 455, 158 S.E. 661 (1931); *E.T. Barnum Iron Works v. Prescott Const. Co.*, 86 W. Va. 173, 102 S.E. 860 (1920).

<sup>36</sup> Art. 64 Restatement (Second) of Contracts (1981), komentarz a.

<sup>37</sup> *Ibidem*.

<sup>38</sup> Art. 64 Restatement (Second) of Contracts (1981).

<sup>39</sup> Art. 64 Restatement (Second) of Contracts (1981), komentarz b oraz ilustracja 2. Tak również: R.A. Lord, 2 *Williston on Contracts* § 6:34..., s. 1; J.K. Winn, B. Wright, *Law of Electronic Commerce*, wyd. 4, [b.m.] 2000, s. 5-23.

<sup>40</sup> R.A. Lord, 2 *Williston on Contracts* § 6:34..., s. 1 oraz uzasadnienie odpowiednio angielskiego i amerykańskiego orzeczenia, w którym powołano się na wskazany pogląd prof. S. Willistona *Entores Ltd. v. Miles Far East Corp.*, (1955) 2 All ER 493; *Linn v. Employers Reinsurance Corp.*, 392 Pa. 58, 139 A.2d 638 (1958).

<sup>41</sup> P. Fasciano, *Internet Electronic Mail: A Last Bastion For The Mailbox Rule*, „Hofstra Law Review” 1997, no. 25, Spring, s. 984 oraz orzeczenie *Entores Ltd. v. Miles Far East Corp.*, (1955) 2 All ER 493.

<sup>42</sup> W bardzo nielicznych orzeczeniach sądy amerykańskie zastosowały zasadę wysłania przewidzianą w art. 64 Restatement (Second) of Contracts. P. Fasciano, *Internet Electronic Mail...*, s. 984-985 oraz przyp. 51; R.A. Lord, 2 *Williston on Contracts* § 6:34..., s. 1 i cytowane tam

*common law* obowiązuje głęboko zakorzeniona zasada, zgodnie z którą, jeżeli strony w sposób wyraźny lub dorozumiany uzgodniły stosowanie oznaczonego środka komunikacji we wzajemnych stosunkach, to oświadczenie woli o przyjęciu oferty jest skuteczne w czasie i w miejscu jego wprowadzenia do umówionego środka przekazu<sup>43</sup>.

Większość sądów amerykańskich, pomimo istnienia dużego podobieństwa między porozumiewaniem się za pomocą telefonu i twarzą w twarz, uznała, iż należy stosować powołaną tradycyjną regułę, wskazując w wydanych licznie wyrokach, że akceptacja oferty jest skuteczna w chwili i w miejscu jej wypowiedzenia przez oblata, a nie usłyszenia przez oferenta<sup>44</sup>. W kilku orzeczeniach judykatura opowiedziała się za obowiązywaniem zasady wysłania również w odniesieniu do oświadczenia woli o przyjęciu oferty wysłanego teleksem<sup>45</sup>.

Mając na uwadze powyższe, przedstawiciele doktryny amerykańskiej zastanawiają się, czy akceptacja oferty przesłana e-mailem będzie skuteczna z chwilą jej wysłania, czy też odebrania. Generalnie brak jest przepisów szczególnych rozstrzygających powołaną kwestię, poza jednym wyjątkiem. W art. 214 lit. a ustawy modelowej Uniform Computer Information Transactions Act (UCITA) uchwalonej w 1999 r. przez Narodową Konferencję Komisarzy napisano, że odbiór wiadomości elektronicznej jest skuteczny, gdy został odebrany, nawet jeśli żadna osoba nie wie o jego odebraniu. Według oficjalnego komentarza do powołanego przepisu w przedmiotowej normie statuowano regułę, że zapis elektroniczny jest skuteczny z chwilą jego odebrania, odrzucając tym samym obowiązywanie na gruncie niniejszej ustawy zasady wysłania (*mailbox rule, dispatch rule*)<sup>46</sup>. Przytoczona norma prawna ma istotnie ograniczony zakres zastosowania, ponieważ ustawa modelowa UCITA została uchwalona jedynie przez prawodawców dwóch stanów, tj. Wirgi-

---

orzeczenia: *Exeter Mfg. Co. v. Glass-Craft Boats, Inc.*, 103 N.H. 385, 173 A.2d 791 (1961); *Morrison v. Thaelke*, 155 So. 2d 889 (Fla. Dist. Ct. App. 2d Dist. 1963).

<sup>43</sup> R.A. Lord, 2 *Williston on Contracts* § 6:34..., s. 1.

<sup>44</sup> P. Fasciano, *Internet Electronic Mail...*, s. 984-985; V. Watnick, *The Electronic Formation...*, s. 196-197; R.A. Lord, 2 *Williston on Contracts* § 6:34..., s. 1 oraz przytoczone tam orzecznictwo: *Travelers Ins. Co. v. Workmen's Compensation Appeals Bd.*, 68 Cal. 2d 7, 64 Cal. Rptr. 440, 434 P.2d 992 (1967); *Pierce v. Foley Bros., Inc.*, 283 Minn. 360, 168 N.W.2d 346 (1969); *Cardon v. Hampton*, 21 Ala. App. 438, 109 So. 176 (1926); *Bank of Yolo v. Sperry Flour Co.*, 141 Cal. 314, 74 P. 855 (1903); *Ledbetter Erection Corp. v. Workers' Comp. Appeals Bd.*, 156 Cal. App. 3d 1097, 203 Cal. Rptr. 396 (4th Dist. 1984); *Dudley A. Tyng & Co. v. Converse*, 180 Mich. 195, 146 N.W. 629 (1914).

<sup>45</sup> V. Watnick, *The Electronic Formation...*, s. 195 i powołane tam orzeczenia: *In re Marin Motor Oil, Inc.*, 740 F.2d 220, 227-29 (3d Cir. 1984); *Norse Petroleum v. LVO Int'l, Inc.*, 389 A.2d 771 (Del. 1978). P. Fasciano, *Internet Electronic Mail...*, s. 984-985 oraz cytowane tam orzeczenie *Docutel Corp. v. S. A. Matra*, 464 F. Supp. 1209, 1215 (N.D. Tex. 1979).

<sup>46</sup> UCITA, art. 214, komentarz 2.

nii oraz Maryland<sup>47</sup>, i istnieje małe prawdopodobieństwo, że kolejni ustawodawcy pójdą w ich ślady.

Dotychczas nie wydano również orzeczeń precedensowych, w których sądy rozstrzygnęłyby omawianą kwestię. Przedstawiciele doktryny wyrazili natomiast rozbieżne opinie. Zdaniem Allana Farnswortha zasada *mailbox* nie ma zastosowania do natychmiastowych środków komunikacji, takich jak telefon, teleks, facsimile i poczta elektroniczna, a rosnące ich wykorzystanie niewątpliwie zmniejszyło jej praktyczne znaczenie<sup>48</sup>. Według Richarda Lorda w związku z postępem technologicznym spowodowanym wprowadzeniem e-maili, sprzedaży przez Internet oraz faksów bez wątplenia nadal będzie pojawiać się pytanie o to, czy umowa jest zawarta w miejscu wyrażenia akceptacji oferty, czy w miejscu jej odebrania<sup>49</sup>. Jeżeli spór będzie dotyczył prostego pytania, czy oferta została zaakceptowana, to sądy prawdopodobnie powinny przyjąć teoretycznie rozsądniejszy pogląd, zgodnie z którym wskazane sytuacje są analogiczne do tych, gdy strony znajdują się w swojej obecności<sup>50</sup>. Natomiast w przypadku braku wątpliwości co do tego, że umowa została zawarta, gdy pytanie będzie dotyczyło jej ważności lub stosowania ubocznych pozaumownych zasad, to chociaż pogląd, za którym opowiedziano się w Restatement (Second) of Contracts jest teoretycznie rozsądniejszy, sądy prawdopodobnie uznają, iż miejscem zawarcia umowy jest to, w którym oblat mówi, komunikuje lub w inny sposób przekazuje swoje oświadczenie woli o przyjęciu oferty<sup>51</sup>. Innymi słowy, reguła stanowiąca odpowiednik zasady wysłania (*dispatch rule*) będzie stosowana do tych natychmiastowych środków komunikacji.

Zdecydowanymi zwolennikami przyjęcia zasady *mailbox* w stosunku do akceptacji oferty przesłanej e-mailem są Valerie Watnick i Paul Fasciano. Zdaniem V. Watnick pierwszym i najważniejszym argumentem przemawiającym za obowiązywaniem zasady wysłania w przedmiotowej sytuacji jest fakt, że wskazana reguła będzie sprzyjać pewności w obrocie handlowym oraz będzie bardziej jednolicie stosowana przez sądy<sup>52</sup>. Jako drugi argument wskazuje, że przyjęcie zasady *mailbox* jest korzystne również ze względów praktycznych, ponieważ pozwala na pewne i jasne określenie chwili zawarcia umowy oraz nie wymaga dalszego komunikowania się stron po dacie przesłania przez oblata oferentowi oświadczenia woli o przyjęciu jej oferty<sup>53</sup>. W razie braku obowiązywania zasady wysłania oblat nie

<sup>47</sup> Informacje na temat uchwalenia ustawy modelowej UCITA są dostępne na stronie <http://www.uniformlaws.org> (dostęp: 20.02.2014).

<sup>48</sup> Pogląd wyrażony przez E.A. Farnsworth w: *Farnsworth on Contracts*, § 3:22 (1998) przytoczony w książce J.K. Winn, B. Wright, *Law of Electronic Commerce...*, s. 5-23 oraz w artykule P. Fasciano, *Internet Electronic Mail...*, s. 972.

<sup>49</sup> R.A. Lord, 2 *Williston on Contracts* § 6:34..., s. 2.

<sup>50</sup> *Ibidem*, s. 2.

<sup>51</sup> *Ibidem*, s. 2.

<sup>52</sup> V. Watnick, *The Electronic Formation...*, s. 198.

<sup>53</sup> *Ibidem*, s. 199.

wiedzialby, czy umowa została zawarta, aż do momentu otrzymania przez oferenta akceptacji oferty. W praktyce musiałby czekać na przekazanie mu przez oferenta wiadomości o odebraniu przez niego oświadczenia woli o przyjęciu oferty. Powołane rozwiązanie powoduje konieczność ciągłego porozumiewania się kontraktujących stron i jest ryzykowne dla oblata, który może nie otrzymać zawiadomienia informującego go o fakcie otrzymania przez oferenta akceptacji oferty<sup>54</sup>. Jak już wyżej wskazano, powołany argument był już przytaczany w amerykańskiej literaturze i orzecznictwie sądowym jako uzasadnienie dla obowiązywania reguły *mailbox* odnośnie do oświadczeń woli o przyjęciu oferty zawartych w liście wysłanym pocztą.

Kolejne argumenty podniesione przez V. Watnick zdecydowanie podziela również P. Fasciano. Według autorów e-mail wysłany za pomocą Internetu nie może zostać uznany ani za natychmiastowy<sup>55</sup>, ani za dwukierunkowy środek komunikacji i w konsekwencji nie powinna mieć do niego zastosowania zasada odebrania przewidziana w art. 64 Restatement (Second) of Contracts<sup>56</sup>. Wskazani przedstawiciele doktryny podkreślili, że wiadomość wysłana przez Internet jest dzielona na wiele mniejszych niezależnych od siebie części przesyłanych do ostatecznego, wspólnego miejsca przeznaczenia tymi samymi bądź różnymi kanałami, które mogą zostać „zatrzymane” po drodze, co w rezultacie może skutkować opóźnieniem w doręczeniu e-maila adresatowi<sup>57</sup>. Zdaniem autorów z powyższych względów wysłanie pocztą elektroniczną oświadczenia woli o przyjęciu oferty przypomina bardziej przesłanie akceptacji oferty tradycyjną pocztą niż zakomunikowanie jej telefonicznie lub za pomocą innego zasadniczo natychmiastowego środka przekazu informacji<sup>58</sup>.

Według P. Fasciano dwukierunkowość komunikacji polega na tym, że dwie strony porozumiewają się ze sobą równocześnie w taki sposób, iż jakiegokolwiek nieporozumienia mogą zostać przez nie wyjaśnione natychmiast<sup>59</sup>. W przypadku wysyłania e-maila przez nadawcę taka sytuacja nie zachodzi, ponieważ w chwili nadania wiadomości adresat z reguły nie siedzi przy komputerze, czekając na jej otrzymanie,

<sup>54</sup> *Ibidem*, s. 199.

<sup>55</sup> W oficjalnym komentarzu do art. 214 ustawy modelowej UCITA stwierdzono, że przesłanie wiadomości elektronicznej ma charakter natychmiastowy. Zbliżony pogląd wyraziło kilku przedstawicieli doktryny amerykańskiej wskazanych w artykule P. Fasciano, *Internet Electronic Mail...*, s. 199.

<sup>56</sup> V. Watnick, *The Electronic Formation...*, s. 200-202; P. Fasciano, *Internet Electronic Mail...*, s. 999-1003.

<sup>57</sup> P. Fasciano, *Internet Electronic Mail...*, s. 1000-1001; V. Watnick, *The Electronic Formation...*, s. 200-201.

<sup>58</sup> V. Watnick, *The Electronic Formation...*, s. 201; P. Fasciano, *Internet Electronic Mail...*, s. 1000.

<sup>59</sup> P. Fasciano, *Internet Electronic Mail...*, s. 1002.

i nie może zasygnalizować drugiej stronie faktu braku jej odbioru lub przekroczenia bądź zniekształcenia jej treści<sup>60</sup>.

Zdaniem Michaela Bauma i Henry'ego Perritta wiadomość przesłana e-mailem jest bardziej zbliżona do tej przekazanej za pomocą telegrafu lub w liście; różnią się one od informacji zakomunikowanej telefonicznie bądź twarzą w twarz tym, że możliwość zaistnienia błędu w transmisji nie może zostać wykryta przez strony natychmiast przez ich współdziałanie<sup>61</sup>. Mając na uwadze powyższe, zarówno V. Watnick, jak i P. Fasciono postulują stosowanie zasady wysłania, a nie odebrania do oświadczenia woli o przyjęciu oferty dostarczonej e-mailem.

Wydaje się, że rozbieżności w doktrynie amerykańskiej odnośnie do stosowania zasady *mailbox* w stosunku do oświadczenia woli o przyjęciu oferty przesłanej e-mailem ostatecznie rozstrzygnie judykatura.

### Summary

#### Time and place of dispatch and receipt of a declaration of intent in electronic form in the United States of America

The article presents the issues of the time and place of dispatch and receipt of a declaration of intent in electronic form in the United States of America. The above issues have been dealt with in the Uniform Electronic Transaction Act (UETA), which was adopted by the National Conference of Commissioners on Uniform State Laws at the annual meeting, which was held on 23 - 30 July 1999. In practice, the model statute has been adopted by forty seven states and the District of Columbia (Washington DC) and the U.S. Virgin Islands. Lawmakers of three states, namely Illinois, New York and Washington decided not to legislate on the act recommended by the National Conference of Commissioners on Uniform States Law and created their own specific legal solutions.

<sup>60</sup> *Ibidem*, s. 1002. Przedstawiciele doktryny S.E. Tuma i Ch.R. Ward wyrazili pogląd, iż do sytuacji polegającej na tym, że kontrahenci znajdują się jednocześnie przy swoich komputerach, oferent przesyła e-mailem ofertę, a oblat natychmiast po jej otrzymaniu wysyła e-mailem odpowiedź zawierającą oświadczenie woli o jej przyjęciu, powinna mieć zastosowanie zasada odebrania, natomiast w przypadku, gdy oferent i oblat nie komunikują się ze sobą jednocześnie, tj. gdy akceptacja oferty zostaje wysłana w czasie późniejszym, np. po kilku dniach, należy stosować zasadę wysyłania (*mailbox rule*) ze względu na fakt, iż trudno wówczas uznać e-mail za natychmiastowy i dwukierunkowy środek porozumiewania się na odległość. S.E. Tuma, Ch.R. Ward, *Contracting over the Internet in Texas*, „Baylor Law Review” 2000, no. 52, Spring, s. 393-394.

<sup>61</sup> Pogląd wyrażony przez Michaela S. Bauma i Henry'ego H. Perritta, Jr. w publikacji *Electronic Contracting, Publishing and EDI Law* 321 (1991) przytoczony w artykule P. Fasciano, *Internet Electronic Mail...*, s. 1002.



Łukasz Kamiński

## Godność dłużnika a problem własności

Problem opróżnienia lokalu służącego zaspokojeniu potrzeb mieszkaniowych, a w szczególności tzw. „eksmisji na bruk” jest w naszym społeczeństwie ciągle obecny. Uregulowania zawarte w ustawie z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (dalej: k.p.c.) (tekst jedn.: Dz. U. z 2014 r., poz. 101 ze zm.) i innych aktach normatywnych<sup>1</sup> nastroczają wielu problemów i niejasności. Rozważając problem eksmisji, należy poruszyć także kwestię własności lokalu mieszkalnego, z którego ma być eksmitowany dłużnik<sup>2</sup>.

Największy konflikt interesów i dóbr prawnie chronionych występuje pomiędzy dwoma zainteresowanymi podmiotami procesu egzekucyjnego<sup>3</sup>. Z jednej bowiem strony występuje dłużnik, który jest zobowiązany do opuszczenia lokalu, często służącego mu do zaspokajania potrzeb mieszkaniowych, z drugiej zaś strony występuje wierzyciel, zazwyczaj jest nim właśnie właściciel nieruchomości (lub osoba,

<sup>1</sup> Wykonywanie tytułów wykonawczych nakazujących opróżnienie lokalu mieszkalnego regulują przepisy art. 1046 k.p.c. w brzmieniu nadanym ustawą z dnia 31 sierpnia 2011 r. o zmianie ustawy o ochronie praw lokatorów, mieszkaniowym zasobie gminy i o zmianie Kodeksu cywilnego oraz ustawy – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 224, poz. 1342), przepisy ustawy z dnia 21 czerwca 2001 r. o ochronie praw lokatorów, mieszkaniowym zasobie gminy i o zmianie Kodeksu cywilnego (dalej: u.o.p.l.) (Dz. U. Nr 31, poz. 266) oraz rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 grudnia 2011 r. (Dz. U. z 2012 r., poz. 11), obowiązujące od dnia 13 stycznia 2012 r.

<sup>2</sup> Por. uchwała SN z dnia 22 grudnia 1997 r., III CZP 64/97, OSNC 1998, nr 7-8, poz. 109, w której SN stwierdził, że do obowiązku opróżnienia spółdzielczego lokalu typu lokatorskiego stosuje się art. 1046 k.p.c. Należy zatem przyjąć, że omawiana ochrona wierzyciela nie odnosi się jedynie do właściciela lokalu, ale także do innych podmiotów występujących w tej roli.

<sup>3</sup> Ponadto, na co zwracał uwagę TK w postanowieniu sygnalizacyjnym z dnia 4 marca 2008 r., S 2/08, OTK-A 2008, nr 2/A, poz. 33: „konflikt, a w zasadzie ochrona dłużnika, którego obowiązek opróżnienia lokalu został orzeczony z uwagi na znęcanie się nad rodziną, nie uchylał ochrony wynikającej z art. 1046 § 4 k.p.c. (ochrona przed »eksmisją na bruk«)”.



której przysługuje inne prawo do takiego lokalu), który nie może korzystać z tej nieruchomości bez skutecznej eksmisji dłużnika.

Obecne uregulowania problemu eksmisji są wynikiem wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 4 listopada 2010 r.<sup>4</sup>, w którym to Trybunał uznał za niezgodne z konstytucją dotychczasowe uregulowania kodeksu postępowania cywilnego w tym zakresie. Wyrok ten był zresztą konsekwencją niezrealizowania postanowienia sygnalizacyjnego Trybunału Konstytucyjnego z dnia 4 marca 2008 r.<sup>5</sup>, w którym Trybunał zwrócił uwagę Sejmowi m.in. na konieczność prac nad zmianą regulacji dotyczących obowiązku gminy w zakresie dostarczenia pomieszczenia tymczasowego dla eksmitowanego dłużnika.

Poprzedni stan prawny stwarzał wątpliwość co do podmiotu, który powinien dłużnikowi wskazać (znaleźć)<sup>6</sup> lokal tymczasowy<sup>7</sup>, w sytuacji gdy dłużnikowi nie przysługiwało prawo do lokalu socjalnego<sup>8</sup> lub lokalu zamiennego<sup>9</sup>. Powyższe pro-

<sup>4</sup>Wyrok TK z dnia 4 listopada 2010 r., K 19/06, OTK-A 2010, nr 9, poz. 96.

<sup>5</sup>Postanowienie TK z dnia 4 marca 2008 r., S 2/08, OTK-A 2008, nr 2/A, poz. 33.

<sup>6</sup>W świetle wyroku TK z dnia 4 listopada 2010 r. (K 19/06) nie można było przyjąć, że obowiązek taki spoczywa na dłużniku lub wierzycielu.

<sup>7</sup>Stosownie do uchylonego art. 1048 § 6 k.p.c. pomieszczenie tymczasowe powinno nadawać się do zamieszkania, zapewniać co najmniej 5 m<sup>2</sup> powierzchni mieszkalnej na jedną osobę, znajdować się w tej samej miejscowości lub pobliskiej, jeżeli zamieszkanie w tej miejscowości nie pogorszy nadmiernie warunków życia osób przekwaterowywanych. Pomieszczenie takie powinno także spełniać wiele wymogów zawartych w nieobowiązującym już rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z dnia 26 stycznia 2005 r. – szczegółowy tryb postępowania w sprawach o opróżnienie lokalu lub pomieszczenia albo o wydanie nieruchomości oraz szczegółowe warunki, jakim powinno odpowiadać tymczasowe pomieszczenie (Dz. U. z 2005 r. Nr 17, poz. 155) (uchylone z dniem 16 listopada 2011 r.). Stosownie do treści obecnie obowiązującego art. 2 ust. 5a u.o.p.l. przez pomieszczenie tymczasowe należy rozumieć pomieszczenie nadające się do zamieszkania, posiadające dostęp do źródła zaopatrzenia w wodę i do ustępu, chociażby te urządzenia znajdowały się poza budynkiem, oświetlenie naturalne i elektryczne, możliwość ogrzewania, niezawilgocone przegrody budowlane oraz zapewniające możliwość zainstalowania urządzenia do gotowania posiłków, zapewniające co najmniej 5 m<sup>2</sup> powierzchni mieszkalnej na jedną osobę i w miarę możliwości znajdujące się w tej samej lub pobliskiej miejscowości, w której dotychczas zamieszkiwały osoby przekwaterowywane.

<sup>8</sup>Zgodnie z art. 2 ust. 1 pkt 5 u.o.p.l. jest to lokal nadający się do zamieszkania ze względu na wyposażenie i stan techniczny, nie może być mniejszy niż 5 m<sup>2</sup>, a w przypadku jednoosobowego gospodarstwa domowego 10 m<sup>2</sup>, przy czym może to być lokal o obniżonym standardzie.

<sup>9</sup>Zgodnie z art. 2 ust. 1 pkt 6 u.o.p.l. jest to lokal znajdujący się w tej samej miejscowości, w której położony jest lokal dotychczasowy, wyposażony w co najmniej takie urządzenia techniczne, w jakie był wyposażony lokal używany dotychczas, a powierzchnia pokoi jest tożsama z powierzchnią dotychczas używaną. Warunek ostatni jest jednak spełniony, jeżeli na jedną osobę przypada 10 m<sup>2</sup> powierzchni łącznej pokoi, a w wypadku jednoosobowego gospodarstwa – 20 m<sup>2</sup> tej powierzchni.

blemy blokowały przeprowadzenie skutecznego postępowania egzekucyjnego przez organ egzekucyjny<sup>10</sup>.

Trybunał Konstytucyjny we wskazanym wyżej postanowieniu sygnalizacyjnym jednoznacznie stwierdził, że „obowiązek gminy wskazania tymczasowego pomieszczenia osobie, w stosunku do której orzeczono opróżnienie lokalu służącego zaspokajaniu potrzeb mieszkaniowych, bez orzeczenia o prawie dłużnika do lokalu socjalnego lub zamiennego, wymaga jasnego ukształtowania i dookreślenia w przepisach prawa materialnego, regulującego obowiązki gmin w zakresie zaspokajania potrzeb mieszkaniowych wspólnoty samorządowej”<sup>11</sup>. Kwestią problemową było także określenie, na jaki czas powinno być udostępnione pomieszczenie tymczasowe<sup>12</sup>. Wobec braku jednoznacznego wskazania, na kim ciąży ten obowiązek, procedura eksmisji trwała niejednokrotnie latami.

Problem określenia podmiotu zobowiązanego do wskazania dłużnikowi pomieszczenia tymczasowego był zresztą już wcześniej przedmiotem rozstrzygnięcia Trybunału Konstytucyjnego, który w wyroku z dnia 4 grudnia 2007 r. uznał, że przepis art. 1048 § 4 k.p.c. jest zgodny z Konstytucją RP<sup>13</sup> i zasadami poprawnej legislacji<sup>14</sup>, choć rozstrzygnięcie to zapadło w nieco innym kontekście faktycznym i prawnym<sup>15</sup>, co zresztą skutkowało wydaniem przez Trybunał wskazanego postanowienia sygnalizacyjnego i wyroku z dnia 4 grudnia 2010 r.

Pojawiały się wątpliwości, czy to rzeczywiście gmina ma zapewnić/wskazać pomieszczenie zastępcze. Wynikały one z faktu, że obowiązek gminy, po pierwsze, został przedstawiony zbyt lakonicznie, a po drugie, został umieszczony w kodeksie postępowania cywilnego, czyli wśród przepisów proceduralnych. Rozważania Trybunału w tym zakresie, a w szczególności stwierdzenie: „(..) trudno byłoby przyjąć, że gminy mają w pewnych sytuacjach obowiązek zapewnienia lokali socjal-

<sup>10</sup> Organem egzekucyjnym prowadzącym egzekucję z nieruchomości jest komornik, którego właściwość miejscową określa się według miejsca położenia nieruchomości.

<sup>11</sup> Postanowienie TK z dnia 4 marca 2008 r., S 2/08, OTK ZU 2008, nr 2/A, poz. 33.

<sup>12</sup> Stosownie do treści art. 20 ust. 2 u.o.p.l. lokale stanowiące mieszkaniowy zasób gminy, z wyjątkiem lokali socjalnych i lokali przeznaczonych do wynajmowania na czas trwania stosunku pracy, mogą być wynajmowane tylko na czas nieoznaczony. Wynajmowanie lokalu na czas nieoznaczony jest niewątpliwie sprzeczne z „tymczasowością” pomieszczenia, które miało zostać wskazane dłużnikowi.

<sup>13</sup> Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 33, poz. 232 ze zm.).

<sup>14</sup> Wyrok TK z dnia 4 grudnia 2007 r., K 26/05, OTK-A 2007, nr 11, poz. 153, w którym TK stwierdził, że wskazany przepis jest zgodny z konstytucją oraz uznał, iż to właśnie gmina ma obowiązek zapewnienia pomieszczenia tymczasowego.

<sup>15</sup> We wskazanym wyroku TK stwierdził zgodność art. 1048 k.p.c. § 4 z techniką prawodawczą i przepisami Konstytucji RP w zakresie nałożenia na gminę obowiązku wskazania pomieszczenia tymczasowego.



nych, natomiast w razie orzeczenia eksmisji z lokalu mieszkalnego bez prawa do lokalu socjalnego powstaje analogiczny obowiązek gminy zapewnienia dłużnikowi pomieszczenia tymczasowego<sup>16</sup>, ukazują wyraźnie rozbieżność między prawem materialnym a prawem proceduralnym i zakresem ich unormowania.

Co prawda, na poziomie konstytucyjnym i ustawowym funkcjonują zapisy dotyczące gmin i ich obowiązku działania na rzecz przeciwdziałania bezdomności<sup>17</sup>, ale są to jedynie przepisy o charakterze programowym, z których nie wynikają jakiegokolwiek uprawnienia dla jednostek<sup>18</sup>. Podnieść jednak należy, że wprowadzenie art. 1048 § 4 k.p.c. w poprzednim brzmieniu, nakładającym na gminę obowiązek<sup>19</sup> wskazania pomieszczenia tymczasowego, wynikało właśnie z chęci zapobieżenia „eksmisji na bruk”<sup>20</sup>.

Wskazane rozwiązania normatywne powodowały, że procedura eksmisji trwała niejednokrotnie latami i nie przynosiła zadowalających rezultatów, tj. nie powodowała opróżnienia lokalu. Dłużnik sam z reguły nie znajdował pomieszczenia, do którego mógłby się przenieść, a brak działania ze strony gminy uniemożliwiał skuteczną realizację orzeczenia sądu. Należy przy tym podnieść, że to właśnie wierzyciel, któremu służyło prawo do lokalu mieszkalnego, był podmiotem najbardziej poszkodowanym w tym procesie. Ponościł on bowiem publicznoprawne i prywatnoprawne ciężary związane z tytułem prawnym do lokalu. Wierzyciel był przecież zobowiązany do uiszczenia np. podatków od nieruchomości, z której nie mógł korzystać ani pobierać pożytków.

Obecny zapis art. 1046 k.p.c. reguluje tę kwestię nieco inaczej. Jeżeli dłużnikowi nie przysługuje prawo do lokalu socjalnego lub zamiennego, to komornik powinien usunąć go do lokalu lub pomieszczenia, do którego tenże posiada tytuł prawny i w którym może zamieszkać. Zapis ten jest tożsamy z poprzednim brzmieniem omawianego artykułu. Utrzymanie takiego rozwiązania należy ocenić pozytywnie. Nie ma bowiem powodu, by tolerować obecność dłużnika w lokalu, gdy posiada on tytuł prawny do innego lokalu lub pomieszczenia nadającego się do zamieszkania. W razie zaś braku takiego lokalu lub pomieszczenia, co jest raczej regułą przy postępowaniu eksmisyjnym, powinno nastąpić usunięcie dłużnika do pomieszczenia tymczasowego.

<sup>16</sup> Wyrok TK z dnia 4 listopada 2010 r., K 19/06, OTK-A 2010, nr 9, poz. 96.

<sup>17</sup> Np. art. 75 ust. 1 Konstytucji RP oraz art. 7 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r., poz. 594 ze zm.).

<sup>18</sup> Por. wyrok TK z dnia 29 września 2003 r., K 5/03, OTK ZU 2003, nr 7/A, poz. 77.

<sup>19</sup> TK w analizowanym wyroku stwierdził, że przepis ten jest skierowany do komornika, a obowiązek gminy w zakresie tworzenia warunków zaspokajania potrzeb mieszkaniowych wynika wprost z przepisów ustawy o ochronie praw lokatorów, w szczególności z jej art. 2 i 4. Wprowadzony przepis nie zwiększał więc zakresu obowiązków gminy.

<sup>20</sup> Zob. szerzej: uzasadnienie do projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, Sejm IV kadencji, druk nr 965.

Wprowadzona zmiana polega na ograniczeniu okresu, w którym dłużnik może przebywać w dotychczasowym lokalu w oczekiwaniu na wskazanie przez gminę pomieszczenia tymczasowego. Okres ten został skrócony do sześciu miesięcy, przy czym pomieszczenie odpowiadające wymogom pomieszczenia tymczasowego może wskazać także wierzyciel lub osoba trzecia. Dłużnik może naturalnie sam znaleźć takie pomieszczenie. W poprzednim stanie prawnym takie pomieszczenie mógł wskazać jedynie wierzyciel.

Po upływie powyższego terminu sześciu miesięcy komornik ma obowiązek usunięcia dłużnika do noclegowni<sup>21</sup>, schroniska<sup>22</sup> lub innej placówki zapewniającej miejsca noclegowe<sup>23</sup>, a pomieszczenie to wskazuje gmina właściwa ze względu na położenie lokalu. W takim też wypadku komornik prowadzący egzekucję powiadomi gminę o potrzebie zapewnienia dłużnikowi tymczasowego lokum. Rozwiązanie to, choć słuszne w zamyśle i ogólnej refleksji, może narazić dłużnika na długotrwałą bezdomność. Gminie nie zostaje bowiem wskazany żaden termin, w którym ma obowiązek wyznaczyć takie pomieszczenie. Brak jest także jakiegokolwiek sankcji wobec gminy, która nie wykonuje tak sformułowanego obowiązku.

Istotą problemu zarysowanego wyżej nie są potencjalne sankcje nakładane na gminę, lecz raczej pozostawianie dłużnika bez miejsca do zamieszkania. Należy bowiem pamiętać, że dłużnik ciągle przebywa w jednej ze wskazanych placówek, co jest dla niego sytuacją zgoła niekorzystną. Interes wierzyciela zostaje jednak zabezpieczony, a orzeczenie dotyczące opróżnienia lokalu mieszkalnego jest wykonane. Wierzyciel, który uzyskał tytuł wykonawczy, ma świadomość, że państwo udzieli mu ochrony w zakresie opróżnienia lokalu. Jedynym ograniczeniem w tej sytuacji jest wskazany okres sześciu miesięcy, zarezerwowany na wyznaczenie przez gminę lub wymienione podmioty pomieszczenia tymczasowego. Przyjęte rozwiązanie należy ocenić pozytywnie. Wcześniejsze unormowania sprawiały, że wierzyciel (z reguły właściciel lokalu), pomimo uzyskania tytułu wykonawczego,

<sup>21</sup> Stosownie do treści art. 2 pkt 2 ustawy z dnia 8 grudnia 2006 r. o finansowym wsparciu tworzenia lokali socjalnych, mieszkań chronionych, noclegowni i domów dla bezdomnych (Dz. U. Nr 251, poz. 1844 ze zm.) noclegownia jest budynkiem lub wyodrębnioną częścią budynku, przeznaczoną do udzielania noclegu osobom bezdomnym, wraz z pomieszczeniami pomocniczymi niezbędnymi do prawidłowego funkcjonowania noclegowni.

<sup>22</sup> Pod pojęciem schroniska można rozumieć dom dla bezdomnych, tj. budynek lub wyodrębnione części budynku, przeznaczone do udzielania całodobowego schronienia osobom bezdomnym, wraz z pomieszczeniami pomocniczymi niezbędnymi do prawidłowego funkcjonowania domu dla bezdomnych (art. 2 pkt 3 ustawy z dnia 8 grudnia 2006 r. o finansowym wsparciu tworzenia lokali socjalnych, mieszkań chronionych, noclegowni i domów dla bezdomnych).

<sup>23</sup> Np. dom pomocy społecznej, który w zakresie potrzeb bytowych zapewnia m.in. miejsce zamieszkania, § 5 ust. 1 pkt 1 lit. a rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 23 sierpnia 2012 r. w sprawie domów pomocy społecznej (Dz. U., poz. 964).

nie miał żadnej możliwości usunięcia ze swojej własności lokatora. Następowало zatem znaczne osłabienie prawa własności wierzyciela na rzecz ochrony dłużnika przed bezdomnością.

W poprzednim stanie prawnym także obowiązek odszkodowawczy gminy<sup>24</sup> względem wierzyciela wzbudzał liczne wątpliwości – wobec braku jednoznacznego wskazania, że to właśnie na gminie ciążył obowiązek zapewnienia pomieszczenia tymczasowego, zakres odszkodowawczy gminy ograniczał się w zasadzie do sytuacji, gdy gmina nie wskazała lokalu socjalnego<sup>25</sup>. Naturalnie wierzycielowi (właścicielowi lokalu) przysługiwało roszczenie odszkodowawcze wobec samego dłużnika. Jednakże to rozwiązanie sprawiało dwie istotne trudności.

Po pierwsze, wątpliwe było, aby dłużnik, który nie jest w stanie opłacić czynszu najmu (a więc wywiązać się z obowiązku zapewniającego miejsce do mieszkania), zapłaci wierzycielowi jakiegokolwiek odszkodowanie. Po drugie, należy zaznaczyć, że wierzyciel przeprowadził już raz postępowanie sądowe (którego efektem było orzeczenie wobec dłużnika, stanowiące podstawę do wszczęcia egzekucji). Jeżeli zatem wierzyciel miałby ponownie wystąpić na drogę postępowania sądowego, oznaczałoby to, że poprzednie orzeczenie nie korzysta z przymusu państwowego w zakresie jego wykonania. Należy także nadmienić, że to właśnie wierzyciel, pomimo uzyskania uprzedniego orzeczenia, musiałby w pierw (przed ewentualną wypłatą odszkodowania przez dłużnika) pokryć ponownie koszty procesu sądowego mającego za przedmiot uzyskanie odszkodowania. Byłoby to więc nadmierne obciążenie wierzyciela – powoda pod względem ekonomicznym i czasowym.

Przyjęcie natomiast odwrotnej od obecnie obowiązującej regulacji, tj. zlikwidowanie terminu sześciu miesięcy i wskazanie, że dłużnika można eksmitować bez żadnego okresu dlań zarezerwowanego, pozbawiłoby dłużnika możliwości znalezienia własnego lokum. Wydaje się, że termin ten ma służyć nie tylko gminie, która powinna w tym czasie wskazać odpowiednie pomieszczenie tymczasowe, ale również właśnie dłużnikowi, który przez pół roku ma szansę na samodzielne znalezienie innego miejsca zamieszkania. Pozbawienie dłużnika jakichkolwiek szans na znalezienie innego lokalu oraz brak obowiązków po stronie gminy w zakresie wskazania pomieszczenia tymczasowego otworzyły drogę do uznania za dopuszczalną tzw. „eksmisji na bruk”, co w świetle zasad konstytucyjnych (w szczególności wobec art. 30 Konstytucji RP) oraz wynikających z prawa międzynarodowego

<sup>24</sup> Por. uchwała SN z dnia 13 grudnia 2011 r., III CZP 48/11, OSNC 2012, nr 5, poz. 57, w której SN stwierdził, że „gmina ponosi wobec właściciela lokalu mieszkalnego odpowiedzialność na podstawie art. 417 § 1 k.c. za szkodę powstałą w okresie obowiązywania art. 1046 § 4 k.p.c. w brzmieniu nadanym ustawą z dnia 2 lipca 2004 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 172, poz. 1804) na skutek zaniechania wskazania, na wezwanie komornika, tymczasowego pomieszczenia dla dłużnika mającego obowiązek opuszczenia, opróżnienia i wydania tego lokalu”.

<sup>25</sup> Zob. art. 18 ust. 5 u.o.p.l. oraz wyrok TK z dnia 23 maja 2006 r., SK 51/05.

i obowiązujących rozwiązań prawnych<sup>26</sup> należy uznać za niedopuszczalne i niehumanitarne<sup>27</sup>. Eksmisja z mieszkania różni się od egzekucji innych świadczeń, ponieważ dotyka samych podstaw egzystencji człowieka. „Eksmisja bez zapewnienia jakiegokolwiek innego pomieszczenia oznacza bezdomność, a więc wykluczenie społeczne. Człowiek bezdomny normalnie funkcjonować nie może. Wegetuje bez nadziei na poprawę losu”<sup>28</sup>.

W podobnym tonie wypowiada się także Europejski Trybunał Praw Człowieka (ETPC), który „eksmisję na bruk” (bez wskazania lokalu, do którego ma nastąpić przekwaterowanie) uznaje za niezgodną z art. 8 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., gwarantującym prawo do ochrony życia prywatnego i rodzinnego oraz poszanowania mieszkania<sup>29</sup>.

Zgadzać się z powyższymi argumentami i uznając jednocześnie słuszność obecnych uregulowań, należy zauważyć, że usunięcie osoby do schroniska lub innej wskazanej wyżej placówki jest i tak przejawem niehumanitarnego traktowania dłużnika. We wskazanych placówkach przebywają często osoby długotrwale bezdomne, w tym uzależnione od narkotyków, alkoholu, osoby z marginesu społecznego. Kontakt dłużnika oraz osób z nim eksmitowanych, którzy mogli być dotychczas wzorowymi obywatelami, z długotrwale bezdomnymi stwarza zagrożenie ich demoralizacji. Ciężka sytuacja życiowa i materialna jest w obecnym stanie prawnym uzasadnieniem do zepchnięcia danej jednostki na margines społeczny, do świata, w którym nigdy by się nie znalazła.

Osoby mające zadłużenie nie zawsze wywodzą się z niższych klas społecznych, pozostają w konflikcie z prawem czy nie wypełniają swoich podstawowych ról społecznych. Postawienie znaku równości między dłużnikiem a osobą zdemoralizowaną jest niedopuszczalne. Problemy finansowe mogą wynikać ze zdarzeń losowych (np. śmierć żywiciela rodziny), nieporadności życiowej wielu osób, łatwości lub po prostu ze złej sytuacji na rynku pracy. Obecne rozwiązania były niezbędne z uwagi na potrzebę ochrony interesu wierzyciela (właściciela). Z jednej strony należy zastanowić się nad ochroną godności dłużnika. Ustawodawca powinien stwarzać takiej osobie szanse powrotu do normalności. „Trzecia wersja egalitaryzmu mówi nie o równości poziomu zaspokajanych potrzeb, nie o równości osiągnięć, lecz o równości szans ich osiągnięcia. Należy ludziom zapewnić równy

<sup>26</sup> Np. w zakresie ochrony dóbr osobistych przyjętych przez ustawę z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (tekst jedn.: Dz. U. z 2014 r., poz. 121).

<sup>27</sup> Por. wyrok TK z dnia 4 kwietnia 2001 r., K 11/00, OTK ZU 2001, nr 3, poz. 54 oraz postanowienie TK z dnia 4 marca 2008 r., S 2/08, OTK ZU 2008, nr 2/A, poz. 33.

<sup>28</sup> Z. Knypl, *Eksmisja i prawa człowieka*, Sopot 2012, s. 7.

<sup>29</sup> Zob. wyrok ETPC z dnia 24 maja 2007 r. w sprawie nr 32718/02 *Tuleshov przeciwko Rosji* i wyrok ETPC z dnia 15 stycznia 2009 r. w sprawie nr 28261/06 *Ćosić przeciwko Chorwacji*.

start, równe możliwości dostępu do społecznie pożądaných dóbr, nie wylączyć ani nie ograniczyć żadnych zbiorowości a priori<sup>30</sup>. Z drugiej strony istotny jest interes wierzyciela, który bez odpowiednich mechanizmów eksmisyjnych zostaje naruszony. Nie można od nikogo wymagać, aby w swoim lokalu tolerował bez żadnych korzyści (np. czynszu najmu) obecność innych osób. Ten punkt widzenia zaprezentował Trybunał Konstytucyjny wskazując, że „wobec takiego stanu rzeczy [braku pomieszczeń tymczasowych – Ł.K.] wierzyciele niejednokrotnie rezygnują ze składania wniosku egzekucyjnego, dowiadując się o długiej procedurze związanej z oczekiwaniem na pomieszczenie tymczasowe”<sup>31</sup>.

Absurdem, który oddaje niestety podejście niektórych gmin do problemu zapewnienia pomieszczeń tymczasowych, jest następujące stwierdzenie Trybunału: „gminy zapewniają pomieszczenia tymczasowe dla osób eksmitowanych głównie w przypadkach, gdy same występują w roli wierzyciela”<sup>32</sup>. Powyższe rozwiązanie prowadzi do znacznej niesprawiedliwości – osoby eksmitowane z lokali należących do gminy dostaną pomieszczenie tymczasowe, natomiast eksmitowani z innych lokali będą musieli (po wskazanym okresie pół roku) zostać usunięci do schroniska lub innej podobnej instytucji. Takie różnicowanie sytuacji osób eksmitowanych, ze względu na podmiot wierzyciela, jest *de lege lata* niedopuszczalne i niezgodne z przyjętymi w naszym kraju standardami demokratycznego państwa prawnego.

Brak odpowiedniego uregulowania postępowania eksmisyjnego wpływa także na zaburzenie innych rodzajów postępowania. Chodzi w szczególności o postępowanie egzekucyjne z nieruchomości. Jeżeli jego przedmiotem jest nieruchomość, w której dłużnik zamieszkuje, to brak gwarancji ochrony państwa (przymusu państwowego) w zakresie wykonania wyroku eksmisji spowoduje, że nie znajdzie się nabywca takiej nieruchomości, co z kolei wpłynie na niemożność uzyskania przez wierzyciela egzekwowanego i hipotecznego zaspokojenia z przedmiotu takiej egzekucji.

Prawidłowe i jasne określenie zasad dotyczących tego aspektu eksmisji jest także niezbędne w odniesieniu do osób zamieszkujących z dłużnikiem, a w szczególności małoletnich, którzy są najbardziej narażeni na negatywne następstwa utraty stałego miejsca zamieszkania. Dłużnik może zamieszkiwać w lokalu razem z małżonkiem, rodzeństwem, zstępnymi i wstępnymi. W tym miejscu pojawia się więc pytanie o możliwość przeprowadzenia eksmisji w stosunku do wskazanych osób, jeżeli tylko dłużnik jest wymieniony w tytule wykonawczym. Należy też pamiętać o konieczności zabezpieczenia rzeczy należących do dłużnika. Często ze względu

<sup>30</sup> P. Sztompka, *Socjologia, analiza społeczeństwa*, Warszawa 2007, s. 357.

<sup>31</sup> Wyrok TK z dnia 4 listopada 2010 r., K 19/06, OTK-A 2010, nr 9, poz. 96.

<sup>32</sup> *Ibidem*.

na ilość i rozmiar rzeczy dłużnik nie jest w stanie ich zabrać ze sobą. Problem własności rzeczy dłużnika zostaje jedynie zasygnalizowany<sup>33</sup> i wymaga szerszego omówienia.

W uchwale z dnia 20 czerwca 2000 r. Sąd Najwyższy stwierdził, że „komornik, prowadząc egzekucję na podstawie aktu notarialnego, w którym sprzedawca nieruchomości poddał się egzekucji co do jej wydania, ma obowiązek usunąć z tej nieruchomości także małżonka sprzedawcy reprezentującego jego prawa”<sup>34</sup>. Interesujące są także wywody poczynione w samym uzasadnieniu tego orzeczenia. Sąd Najwyższy stwierdził m.in., że „nie mogą być usunięte osoby, które posiadają nie naruszony przez podstawę egzekucji tytuł do pozostawania na danej nieruchomości, np. najemca nie objęty tytułem wykonawczym”. W odniesieniu do pozostałych osób Sąd Najwyższy recypował wcześniejsze stanowisko, wyrażone m.in. w uchwale z dnia 24 października 1996 r., uznające, że poza dłużnikiem z nieruchomości mają być usunięte wszystkie inne osoby, które zajmują pomieszczenie, „przy czym obojętne jest, czy należą do rodziny czy służby dłużnika, czy też przebywają tam na innej podstawie, np. jako sublokatorzy albo goście”<sup>35</sup>.

Przed nowelizacją art. 1046 k.p.c. funkcjonował także odmienny pogląd, uznający niedopuszczalność prowadzenia postępowania egzekucyjnego (eksmisyjnego) przeciwko osobie niewymienionej w tytule wykonawczym. Zgodnie z nim „dopuszczalność prowadzenia egzekucji wyłącznie przeciwko osobie wymienionej w tytule wykonawczym należy do jednej z podstawowych zasad postępowania egzekucyjnego i choć zasada ta nie została w sposób wyraźny ustanowiona w przepisach kodeksu, wynika ona z samej istoty tytułu wykonawczego jako aktu stanowiącego podstawę egzekucji (art. 776 k.p.c.)”<sup>36</sup>.

Nie roztrząsając wskazanego wyżej problemu dopuszczalności eksmisji innych osób, należy odnotować zmianę, jaka zaszła po wprowadzeniu rozwiązań normatywnych omawianych w tym artykule. Otóż przy okazji nowelizacji art. 1046 k.p.c. został uchylony § 8<sup>37</sup>, który stanowił: „Jeżeli egzekucja obowiązku opróżnienia lokalu służącego zaspokojeniu potrzeb mieszkaniowych dłużnika dotyczy

<sup>33</sup> Szerzej: K. Flaga-Gieruszyńska, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. A. Zieliński, wyd. 6, Warszawa 2012, s. 1576.

<sup>34</sup> Uchwała SN z dnia 20 czerwca 2000 r., III CZP 16/00, OSNC 2000, nr 12, poz. 217. Por. też: uchwała SN z dnia 27 lipca 1989, III CZP 69/89, niepubl., w której SN stwierdził, że jeśli nastąpi odwołanie darowizny nieruchomości, której własność obdarowany przeniósł na rzecz osoby trzeciej, to uwzględnienie powództwa o wydanie nieruchomości przeciwko darczyńcy będzie także skuteczne przeciwko nabywcy nieruchomości.

<sup>35</sup> Uchwała SN z dnia 24 października 1996 r., III CZP 109/96, OSNC 1997, nr 2, poz. 18.

<sup>36</sup> A. Marciniak, *Glosa do postanowienia SN z dnia 23 stycznia 1996 r.*, „Przegląd Sądowy” 1997, nr 3, s. 131 i n. Por. też: Z. Świeboda, *Komentarz do kodeksu postępowania cywilnego. Postępowanie z abezpieczające i egzekucyjne*, Warszawa 2001, s. 119 oraz s. 420 i n.

<sup>37</sup> Uchylony ustawą z dnia 31 sierpnia 2011 r. (Dz. U. Nr 224, poz. 1342).

osób małoletnich lub ubezwłasnowolnionych, komornik wstrzyma się z dokonaniem czynności i zawiadomi sąd opiekuńczy. Dalsze czynności komornik podejmie stosownie do orzeczenia sądu opiekuńczego, określającego miejsce pobytu osób małoletnich lub ubezwłasnowolnionych”. Wydaje się, że omawiana zmiana przepisów może ponownie wywołać dyskusję co do zakresu podmiotowego wykonalności orzeczeń<sup>38</sup>.

Przepis ten był powiązany zresztą z art. 572 k.p.c., który nakłada obowiązek poinformowania sądu opiekuńczego o okolicznościach uzasadniających wszczęcie postępowania z urzędu w sprawach rodzinnych. Utrzymanie tego obowiązku względem komornika (art. 572 § 2 k.p.c.) wskazuje, że komornik prowadzący postępowania egzekucyjne mające za przedmiot eksmisję dłużnika i małoletnich pozostających pod jego opieką powinien zawiadomić o tym sąd opiekuńczy. Uchylenie art. 1046 § 8 k.p.c. i brak wyraźnego wskazania (czy wręcz nakazania) wstrzymania postępowania egzekucyjnego wobec małoletnich tworzy jednak pewne niebezpieczeństwo. Jest to wobec przyjętych rozwiązań normatywnych i obowiązujących regulacji prawnych niedopuszczalne.

Stosownie do treści art. 14 ust. 4 pkt 2 u.o.p.l.<sup>39</sup> sąd jest zobligowany do orzeczenia o uprawnieniu do lokalu socjalnego, jeżeli po stronie rodziny dłużnika występuje małoletni. Zakres zabezpieczenia w tym zakresie wydaje się dość szeroki. Sąd bada okoliczności wpływające na prawo do lokalu socjalnego z urzędu, a orzekając o uprawnieniu do takiego lokalu, następuje wstrzymanie wykonania obowiązku opróżnienia dotychczasowego lokalu. Zapisy te należy uznać za słuszne i potrzebne. Wskazany zapis ochronny nie ma jednak zastosowania do osób, które utraciły tytuł prawny do lokalu niewchodzącego w skład publicznego zasobu mieszkaniowego, z wyjątkiem osób uprawnionych do używania lokalu na podstawie stosunku prawnego nawiązanego ze spółdzielnią mieszkaniową albo z towarzystwem budownictwa społecznego – stosownie do treści art. 14 ust. 7 u.o.p.l.

Prowadzenie egzekucji obowiązku opróżnienia lokalu mieszkalnego w połączeniu z możliwością przeniesienia dłużnika do schroniska lub placówki noclegowej nigdy nie może dotknąć małoletniego. Jest to *de lege lata* niedopuszczalne i musi być jasno wskazane w przepisach prawa<sup>40</sup>. Kwestia strony podmiotowej zobowiązanej do opróżnienia zajmowanego pomieszczenia zostaje jedynie zasygnalizowana i wymaga dalszego omówienia.

Powyżej zarysowany problem potencjalnej „eksmisji na bruk” powinien być jak najszybciej rozwiązany. Bezdomność jest zjawiskiem tak dalece niepożądanym

<sup>38</sup> Szerzej: M. Krakowiak, [w:] J. Jankowski, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 1092-1093.

<sup>39</sup> Por. uchwała SN z dnia 21 grudnia 2010 r., III CZP 109/10, OSNC 2011, nr 9, poz. 94.

<sup>40</sup> W szczególności wobec art. 71 i art. 72 Konstytucji RP oraz 95 § 3 ustawy z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (tekst jedn.: Dz. U. z 2012 r., poz. 788).

i negatywnym, że państwo powinno za wszelką cenę unikać jego eskalacji. Potoczne stwierdzenie, że „bieda rodzi biedę” jest w tym przypadku nader jaskrawe. Państwo powinno stwarzać warunki do rozwoju społeczeństwa i obywatela. W końcu to obywatel płaci podatki, odprowadza składki na ubezpieczenie społeczne, wypracowuje dochód narodowy. Obywatel bezdomny obciąża budżet państwa i gminy.

Odchodząc jednak od ekonomicznej analizy problemu, która może być przez wielu postrzegana negatywnie (patrzenie na obywatela przez pryzmat finansów), z całą stanowczością należy podkreślić, że „eksmisja na bruk” jest niehumanitarna i uderza w godność człowieka. Życie bez własnego miejsca zamieszkania jest z punktu widzenia jednostki tak traumatycznym doświadczeniem, że mało kto jest w stanie sobie z nim poradzić. Niewiele osób powraca też do stanu normalnego, wyjście z bezdomności jest w pewnych sytuacjach prawie niemożliwe bez pomocy państwa.

W związku z powyższym należałoby się zastanowić, jak uchronić dłużnika przed eksmisją do placówek wskazanych w art. 1046 § 4 k.p.c. i stworzyć mu warunki niezbędne do powrotu do normalnego życia. *De lege lata*, skoro gminy dysponują pewnym zasobem lokali tymczasowych, może warto na nie nałożyć obowiązek zagwarantowania takiego pomieszczenia. Naturalnie takie rozwiązanie wymagałoby przeznaczenia dodatkowych środków dla podmiotu zobligowanego do zapewnienia takiego pomieszczenia.

## Summary

### Dignity of debtor and a problem of property

The article discusses a problem of evictions, particularly, an eviction out of doors, i.e. without indicating premises, which a debtor is to be reaccommodated to. Touching the problem of an evicted debtor, it is essential to remember about an ownership of premises, which the same debtor has to be removed from. The lack of adequate procedures caused a paralysis in enforcement of judgements - the previous situation meant that once a judgement was obtained and a case was referred to enforcement proceedings, there was no guarantee the such a judgement would be enforced. This situation has changed after the verdict of the Constitutional Tribunal, which held that these lacks breached the ownership right. After these changes the debtors situations has worsen - he is able to stay in current premises only for a period of 6 months. After this time he is removed to appropriate places - i.e. shelters. This procedure, although it guarantees the enforcement of judgments, it poses a risk of the debtors demoralization, as he is relegated to the margins of the society, to the environment, where there are people addicted to alcohol, drugs and other stimulants. The ownership of premises has been surrounded by the additional legal protection, but it happens thanks to the decreasing meaning of a debtors dignity. The State should better solve this problem, not letting to the increasing number of homeless people.





Piotr Kapusta

*Ne bis in idem*. Ustawa o grach hazardowych  
v. kodeks karny skarbowy

W orzecznictwie i doktrynie nie kwestionuje się istnienia zasady *ne bis in idem*. Choć nie została ona wprost wyrażona w przepisach Konstytucji RP, to ta podstawowa dla prawa karnego zasada stanowi według Trybunału Konstytucyjnego element zasady demokratycznego państwa prawnego (art. 2 Konstytucji RP<sup>1</sup>). Dzieje się tak, ponieważ art. 2 Konstytucji RP, zgodnie z którym Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej, zawiera nie tylko normy wyrażone w nim *expressis verbis*, ale też inne – zakamuflowane w tej formule, które nierozzerwalnie wynikają z istoty demokratycznego państwa prawnego i aksjologii samej konstytucji<sup>2</sup>. W skrócie można sprowadzić tytułową zasadę do stwierdzenia, że wyraża ona zakaz wielokrotnego karania tej samej osoby za popełnienie tego samego czynu zabronionego. Trybunał Konstytucyjny podkreśla przy tym, że zasada *ne bis in idem* zawiera zakaz podwójnego karania tej samej osoby za ten sam czyn nie tylko w odniesieniu do wymierzania kar za przestępstwo, lecz także przy stosowaniu innych środków represyjnych, w tym sankcji karnoadministracyjnych<sup>3</sup>.

Poza przepisami Konstytucji RP zasada *ne bis in idem* znajduje również swe źródło w aktach prawa międzynarodowego obowiązujących bezpośrednio w polskim systemie prawnym. Zgodnie z art. 4 ust. 1 Protokołu nr 7 do Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności<sup>4</sup> nikt nie może być ponownie sądzony

<sup>1</sup> Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 ze zm.).

<sup>2</sup> W. Sokolewicz, *Komentarz do art. 2*, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, t. 5, Warszawa 2007, s. 9 i n.; E. Morawska, *Klauzula państwa prawnego w Konstytucji RP na tle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, Toruń 2003, s. 394.

<sup>3</sup> Wyrok TK z dnia 4 września 2007 r., P 43/06, OTK-A 2007, nr 8, poz. 95, LEX nr 316027.

<sup>4</sup> Sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r. (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284).



lub ukarany w postępowaniu przed sądem tego samego państwa za przestępstwo, za które został uprzednio skazany prawomocnym wyrokiem lub uniewinniony zgodnie z ustawą i zasadami postępowania karnego tego państwa. W dalszej kolejności art. 14 ust. 7 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych<sup>5</sup>, stanowiąc, że nikt nie może być ponownie ścigany lub karany za przestępstwo, za które już raz został prawomocnie skazany lub uniewinniony zgodnie z ustawą i procedurą karną kraju, zakazuje nie tylko prowadzenia ponownego procesu, lecz także skazania osoby, wobec której wydane zostało prawomocne orzeczenie sądu.

Warte odnotowania jest również orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE), w którym przyjmuje się, że obowiązywanie zasady *ne bis in idem*, ustanowionej w art. 54 Konwencji wykonawczej do Układu z Schengen z dnia 14 czerwca 1985 r. między Rządami Państw Unii Gospodarczej Beneluksu, Republiki Federalnej Niemiec oraz Republiki Francuskiej w sprawie stopniowego znoszenia kontroli na wspólnych granicach (KWUS) nie ogranicza się wyłącznie do skazujących i uniewinniających wyroków sądów. Szczególnie istotny jest tu wyrok z dnia 11 lutego 2003 r., w którym TSUE podkreślił, że zasada *ne bis in idem* ma również zastosowanie do postępowania, na mocy którego dalsze ściganie jest niedopuszczalne, nawet jeżeli postępowanie to toczyło się bez udziału sądu. „Po zakończeniu takiego postępowania dana osoba musi zostać uznana za taką, której proces zakończył się wydaniem prawomocnego wyroku dla potrzeb art. 54 (KWUS) oraz po spełnieniu przez oskarżonego nałożonych na niego obowiązków, kara nałożona w tym postępowaniu musi być uznana za wykonaną dla potrzeb art. 54 (KWUS). Skutki takiego postępowania, w braku wyraźnego przeciwnego wskazania w art. 54, muszą być uznane za wystarczające, by można było stosować ustanowioną tym przepisem zasadę *ne bis in idem*, nawet jeśli żaden sąd nie uczestniczył w postępowaniu, a rozstrzygnięcie, którym kończy się postępowanie, nie przybiera formy wyroku”<sup>6</sup>.

Powszechnie przyjmuje się, że stosowanie podwójnej (wielokrotnej) sankcji, obojętnie jakiego rodzaju, względem tej samej osoby za popełnienie tego samego czynu stanowi wyraz nadmiernej represyjności obowiązującej regulacji prawnej. Stąd też wątki konstytucyjne, w szczególności te mające za punkt odniesienia art. 2 Konstytucji RP, są nieuniknione, ale też niezwykle doniosłe. Trybunał Konstytucyjny stoi na stanowisku, że „stosowanie wobec tej samej osoby, za ten sam czyn sankcji administracyjnej, określanej przez zaskarżoną ustawę jako »dodatkowe zobowiązanie podatkowe« i odpowiedzialności za wykroczenia skarbowe w postępowaniu przed finansowymi organami orzekającymi narusza zasadę pań-

<sup>5</sup> Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych otwarty do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 r. (Dz. U. z 1997 r. Nr 38, poz. 167).

<sup>6</sup> Wyrok Trybunału Sprawiedliwości WE z dnia 11 lutego 2003 r., C-187/2001.

stwa prawa wyrażoną w art. 2 Konstytucji”<sup>7</sup>. Jednocześnie Trybunał Konstytucyjny stoi na stanowisku, że kumulacja sankcji za wykroczenie i pieniężnej kary o charakterze administracyjnym nie oznacza sama z siebie kumulacji karania. Do skutku takiego dochodziłoby zawsze, gdyby kary administracyjne miały charakter penalny. Brak możliwości przypisywania takiego charakteru karom administracyjnym sprawia jednak, że kara administracyjna nie może automatycznie mieć również wymiaru penalnego.

Stwierdzenie to jest o tyle istotne, że w doktrynie słusznie wyróżnia się wielość funkcji wypełnianych przez administracyjne kary pieniężne. Do grupy tej zalicza się powszechnie funkcje: represyjną, zabezpieczającą, kompensacyjną, prewencyjną, informacyjną i wychowawczą<sup>8</sup>. Jak podkreśla A. Jaworowicz-Rudolf, pieniężne kary administracyjne spełniają głównie funkcje z zakresu prewencji. Stąd też przyjmuje się, że obok sankcji karnych i cywilnych stanowią one niezależny rodzaj odpowiedzialności<sup>9</sup>. Wychodząc z powyższego założenia, I. Niżnik-Dobosz podkreśla, że „celem pierwszoplanowym kar administracyjnych jest funkcja ochronna dla porządku administracyjnego, następnie funkcja redystrybucyjna, restytucyjna, a na samym końcu ewentualnie represyjna”<sup>10</sup>. Dlatego trudno mówić, że pieniężna kara administracyjna *ex definitione* wypełnia funkcję represyjną. Warto jednocześnie odesłać do poglądu, w myśl którego „kary pieniężne [administracyjne – P.K.] są trzecim (obok odpowiedzialności za przestępstwa i odpowiedzialności za wykroczenia) rodzajem odpowiedzialności karnej”<sup>11</sup>.

Stanowisko doktryny odnoszące się do wypełniania przez pieniężne kary administracyjne różnych funkcji znajduje wsparcie w głosach wyrażanych w judykaturze. Zagadnieniem tym zajmował się również Naczelny Sąd Administracyjny. W uzasadnieniu wyroku z dnia 24 lutego 2011 r. NSA podaje, że „sankcje administracyjne nie mieszczą się w systemie prawa karnego i nie są objęte konstytucyjnymi regulacjami odpowiedzialności karnej”<sup>12</sup>. Z kolei w wyroku z dnia 13 stycznia

<sup>7</sup> Wyrok TK z dnia 29 kwietnia 1998 r., K 17/97, OTK 1998, nr 3, poz. 30, LEX nr 32905.

<sup>8</sup> Por. P. Przybysz, *Funkcje sankcji administracyjnych*, [w:] *Sankcje administracyjne*, red. M. Stahl, R. Lewicka, M. Lewicki, Warszawa 2011, s. 170-171; L. Klat-Wertelecka, *Sankcja egzekucyjna w administracji a kara administracyjna*, [w:] *Sankcje administracyjne...*, s. 70; A. Jaworowicz-Rudolf, *Funkcje sankcji administracyjnych w ochronie środowiska*, [w:] *Sankcje administracyjne...*, s. 222.

<sup>9</sup> A. Jaworowicz-Rudolf, *Funkcje sankcji...*, s. 225. W podobnym tonie wypowiadają się m.in. J. Boć, *Kilka uwag w sprawie dostosowywania unormowań krajowych do prawa unijnego w sferze odpowiedzialności za szkody w środowisku*, [w:] *Europeizacja polskiego prawa administracyjnego*, red. Z. Janku, Z. Leoński, M. Szczczyk, W. Waligórski, K. Wojtczak, Wrocław 2005, s. 235; M. Szydło, *Charakter i struktura prawna administracyjnych kar pieniężnych*, „Studia Prawnicze” 2003, z. 4, s. 130 i n.

<sup>10</sup> I. Niżnik-Dobosz, *Aksjologia sankcji w prawie administracyjnym*, [w:] *Sankcje administracyjne...*, s. 136.

<sup>11</sup> W. Radecki, *Ustawa o odpadach. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 485.

<sup>12</sup> Wyrok NSA z dnia 24 lutego 2011 r., II GSK 257/10, LEX nr 1071114. W podobnym

2011 r. NSA uzasadnia rozstrzygnięcie następująco: „odpowiedzialność administracyjna (...) jest niezależna od odpowiedzialności cywilnej i karnej administratora danych lub osób bezprawnie posługujących się danymi osobowymi udostępnionymi przez administratora danych”<sup>13</sup>.

Problematyka pieniężnych kar administracyjnych stanowiła także przedmiot rozważań Sądu Najwyższego. W jednym ze swoich orzeczeń stwierdził on, że „kary pieniężne nakładane przez organy regulacji rynku nie mają charakteru sankcji karnych, jednakże w zakresie, w jakim dochodzi do wymierzenia przedsiębiorcy kary pieniężnej, zasady sądowej weryfikacji prawidłowości orzeczenia organu regulacji powinny odpowiadać wymaganiom analogicznym do tych, jakie obowiązują sąd orzekający w sprawie karnej”<sup>14</sup>. Takie rozstrzygnięcie SN koresponduje z orzecznictwem TK, w którym dominuje stanowisko dopuszczające odpowiednie uwzględnienia standardów wynikających z art. 42 Konstytucji RP także w postępowaniach, które nie mają *stricte* karnego charakteru<sup>15</sup>.

Przytoczone orzecznictwo NSA i SN wskazuje jednoznacznie na wypracowanie przez nie w miarę jednolitej linii orzeczniczej. Znaczące trudności w dopuszczalności wprowadzania sankcji administracyjnej powstają na tle dotychczasowego orzecznictwa TK, choć najnowsze wypowiedzi TK w tym zakresie pozwalają na coraz pewniejsze stwierdzenie, że dochodzi do stopniowego umacniania się tych głosów, które dopuszczają wprowadzenie przez ustawodawcę w ściśle określonych przypadkach odpowiedzialności administracyjnej, całkowicie niezależnej od innych rodzajów odpowiedzialności. W jednym ze swoich orzeczeń TK podkreśla, że „sankcje administracyjne będące reakcją państwa na naruszenie prawa publicznego są jednym z instrumentów ochrony tego prawa. Zapewnienie sprawnego funkcjonowania państwa wymaga stanowienia takich norm prawnych, które nie zawsze zawierają takie regulacje korzystne z punktu widzenia partykularnych interesów jednostki, ale obiektywnie konieczne z punktu widzenia interesu publicznego”<sup>16</sup>. Analiza orzecznictwa TK skłania do wniosku, że odpowiedzialność na

---

duchu wypowiedział się TK w wyroku z dnia 24 stycznia 2006 r., SK 52/04, OTK-A 2006, nr 1, poz. 6, LEX nr 182446.

<sup>13</sup> Wyrok NSA z dnia 13 stycznia 2011 r., I OSK 440/10, LEX nr 952041.

<sup>14</sup> Wyrok SN z dnia 5 stycznia 2011 r., III SK 32/10, ZNSA 2011, nr 3, poz. 121-125, LEX nr 824312.

<sup>15</sup> Por. wyrok TK z dnia 7 grudnia 1993 r., K 7/93, OTK 1993, nr 2, poz. 42; wyrok TK z dnia 26 kwietnia 1995 r., K 11/94, OTK 1995, nr 1, poz. 12; wyrok TK z dnia 27 lutego 2001 r., K 22/00, OTK 2001, nr 3, poz. 48; wyrok TK z dnia 19 marca 2007 r., K 47/05, OTK-A 2007, nr 3, poz. 27.

<sup>16</sup> Wyrok TK z dnia 25 marca 2010 r., P 9/08, OTK-A 2010, nr 3, poz. 26, LEX nr 569543. W podobnym duchu TK wypowiedział się także w wyrokach z dnia: 24 stycznia 2006 r., SK 52/04, OTK-A 2006, nr 1, poz. 6, LEX nr 182446; 15 stycznia 2007 r., P 19/06, OTK-A 2007, nr 1, poz. 2, LEX nr 232287 oraz z 14 października 2009 r., Kp 4/09, OTK-A 2009, nr 9, poz. 134, LEX nr 519899.

gruncie przepisów administracyjnoprawnych nie może mieć przy tym charakteru absolutnego.

Kwestią kar administracyjnych zajął się również Komitet Ministrów Rady Europy. 13 lutego 1991 r. przyjął on rekomendację nr 1/(91) w sprawie sankcji administracyjnych. Zauważył w niej, że ze względu na zwiększenie liczby zadań administracyjnych państwa oraz rosnące tendencje dekryminalizacyjne władze administracyjne korzystają w coraz większym zakresie ze znacznych kompetencji sankcyjnych. Dostrzegając przy tym zagrożenie dla poszanowania praw i interesów jednostki, Komitet postuluje zatrzymanie szybko postępującego procesu rozprzestrzeniania się sankcji administracyjnych. We wspomnianej rekomendacji Komitet postuluje dyrektywę, zgodnie z którą „osoba nie może być karana administracyjnie dwukrotnie za to samo zachowanie na podstawie tej samej normy prawnej albo norm chroniących ten sam interes społeczny”<sup>17</sup>. Dyrektywę tę należy rozumieć zatem jako zakaz karania tej samej osoby za ten sam czyn na podstawie różnych norm prawnych, gdy mają one na celu ochronę tego samego interesu.

Stąd też należy przyjąć, że kary administracyjne, w tym pieniężne kary administracyjne, nie są sprzeczne z zasadą demokratycznego państwa prawnego. Tworząc część struktury instytucji prawa publicznego, nie są one elementem represji karnej na gruncie prawa administracyjnego, a jedynie gwarancjami skutecznego administrowania. Wyrugowanie z porządku prawnego kar o charakterze administracyjnym mogłoby doprowadzić w wielu przypadkach do pozbawienia organów administracji skutecznego narzędzia egzekwowania obowiązków prawnych.

Mając na uwadze rozważania poczynione na temat zasady *ne bis in idem* oraz sankcji administracyjnych, warto pochylić się wreszcie nad kwestią konstytucyjności przepisów ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz. U. Nr 201, poz. 1540) przy uwzględnieniu regulacji ustawy z dnia 10 września 1999 r. – Kodeks karny skarbowy (dalej: k.k.s.) (tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r., poz. 186). Przepis art. 89 ustawy o grach hazardowych w zbiegu z art. 107 k.k.s. lub art. 109 k.k.s. wprowadza podwójną odpowiedzialność tej samej osoby za ten sam czyn. Podstawę dla odpowiedzi na zadane pytanie będzie stanowił wzajemny stosunek skutków prawnych określonego w tych przepisach czynu na gruncie prawa karnego i prawa administracyjnego.

Wymienione przepisy mają w tym zakresie ten sam cel – przeciwdziałanie nielegalnemu prowadzeniu gier hazardowych, które w świetle obowiązującej regulacji normatywnej podlega reglamentacji. Zarazem za każdym razem dochodzi tu do zbiegu odpowiedzialności administracyjnej na gruncie ustawy o grach hazardowych z odpowiedzialnością karnoskarbową określoną przepisami kodeksu karnego skarbo-

<sup>17</sup> Wyrok TK z dnia 18 listopada 2010 r., P 29/09, OTK-A 2010, nr 9, poz. 104, LEX nr 619974.

wego. Stwierdzenie naruszenia przepisów – tym samym czynem jednocześnie ustawy o grach hazardowych i kodeksu karnego skarbowego – powoduje, że właściwe organy postępowania karnoskarbowego są zobowiązane do ścigania z urzędu czynu zabronionego oraz niezależnie od tego również z urzędu powinno dojść do wszczęcia postępowania administracyjnego, którego celem jest wymierzenie pieniężnej kary administracyjnej.

Analiza ustaw administracyjnoprawnych skłania do refleksji, że ustawodawca coraz częściej posiłkuje się sankcjami o charakterze ekonomicznym dla zagwarantowania przestrzegania norm sankcjonowanych. Zobjektywizowanie reguł odpowiedzialności oraz brak związków ponoszonej odpowiedzialności z zasadą winy budzi szczególne obawy, albowiem dochodzi do rozwoju alternatywnych form represjonowania sprawcy bez zachowania standardów ochronnych gwarantowanych przepisami prawa karnego. Oprócz rzeczony już zasady winy dodatkowa możliwość nakładania administracyjnych kar pieniężnych powoduje naruszenie konstytucyjnej zasady *ne bis in idem*.

Osobna ocena przytoczonych przepisów ustawy o grach hazardowych bez uwzględnienia ich związków z całym systemem prawa obowiązującego w Polsce nie budzi w zasadzie żadnych wątpliwości konstytucyjnych. Ich zestawienie jednak z odpowiadającą im regulacją kodeksu karnego skarbowego i wzorcem konstytucyjnym wywołuje, zdaniem autora, skutki sprzeczne z Konstytucją RP. Ocena przyjętego na gruncie ustawy o grach hazardowych rozwiązania jest skomplikowana. Problem w zakresie oceny i wyznaczenia granicy delimitującej delikty administracyjne oraz wykroczeń został dostrzeżony również w orzecznictwie TK, który przyznał, że granica ta „jest płynna i określenie jej należy do zakresu swobody władzy ustawodawczej”<sup>18</sup>. TK podkreśla, że „brak jest jasnego, czytelnego i uniwersalnego kryterium materialnego, decydującego o rozróżnieniu sytuacji, w których dane zjawisko lub czyn będą (powinny być) kwalifikowane jako podlegające już to penalizacji, już to karze administracyjnej (pieniężnej). Powszechnie przyjmuje się, że istotą sankcji karnych jest represja i prewencja, natomiast kar administracyjnych – oprócz celu restytucyjnego – także prewencja. Nie znaczy to, oczywiście, że dane typy sankcji powinny spełniać tylko i wyłącznie te funkcje. To właśnie spełnianie wspomnianych funkcji przesądza jednakże o tym, czy dana sankcja jest ze swej istoty karna, czy administracyjna. Kara administracyjna nie jest, w myśl wskazanej koncepcji, odplata za popełniony czyn, lecz stanowi jedynie środek przymusu służący zapewnieniu realizacji wykonawczo-zarządzających zadań administracji. Cel wprowadzenia i funkcje, jakie pełni określona norma, stają się więc ważnym wyróżnikiem dającym odpowiedź na pytanie, z jaką normą mamy do czynienia”<sup>19</sup>.

Zważywszy na podniesione przez TK problemy, należy dokonać materialno-

<sup>18</sup> Wyrok TK z dnia 15 stycznia 2007 r., P 19/06, OTK-A 2007, nr 1, poz. 2, LEX nr 232287.

<sup>19</sup> Wyrok TK z dnia 18 lipca 2013 r., SK 18/09, OTK-A 2013, nr 6, poz. 80, LEX nr 1353497.

prawnej oceny poddanych w wątpliwość regulacji w celu stwierdzenia, po pierwsze, czy mają one charakter represyjny oraz po drugie, czy i w jakim zakresie konstytucyjne gwarancje przewidziane dla odpowiedzialności karnej mogą być do nich odnoszone. W tym zakresie za punkt wyjścia powinno posłużyć wyszczególnione przez TK kryterium, zgodnie z którym „dla określenia charakteru konkretnej instytucji prawnej istotne znaczenie ma nie sama jej nazwa, lecz treść, którą ustawodawca z nią wiąże”<sup>20</sup>. W jednym ze swoich wyroków TK słusznie zauważył, że „dla rozpoznania (...) sprawy zasadnicze znaczenie ma nie tyle jednoznaczne »nazwanie« postępowania, z którym mamy do czynienia na gruncie ustawy, ile stwierdzenie, czy wobec charakteru zawartych w niej norm prawnych istnieje konieczność zastosowania w ramach tego postępowania gwarancji konstytucyjnych dotyczących odpowiedzialności karnej”<sup>21</sup>. Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie wskazywał, że „konstytucyjne pojęcie »odpowiedzialności karnej« ma szersze znaczenie od tego, jakie przyjmuje kodeks karny. Ustawowe znaczenie pojęcia »odpowiedzialność karna« nie może rzutować na treść tego samego pojęcia użytego w Konstytucji”<sup>22</sup>. Nawiązując do pojęcia odpowiedzialności karnej, TK podkreśla, że jego znaczenie „nie może być ustalane poprzez odwołanie się do obowiązującego ustawodawstwa, w przeciwnym wypadku analizowany przepis utraciłby swoje znaczenie gwarancyjne. Z tego względu należy przyjąć, że zakres stosowania art. 42 Konstytucji obejmuje nie tylko odpowiedzialność karną w ścisłym tego słowa znaczeniu, a więc odpowiedzialność za przestępstwa, ale również inne formy odpowiedzialności prawnej związane z wymierzaniem kar wobec jednostki”<sup>23</sup>. Akceptując stanowisko TK, zauważa się w doktrynie, że definiowanie odpowiedzialności karnej na poziomie konstytucyjnym nie może pozostawać wyłącznie w relacji do poziomu ustawowego, „bowiem postępowanie takie umożliwiłoby omijanie gwarancji konstytucyjnych odnoszących się do odpowiedzialności represyjnej poprzez formalne kwalifikowanie jej w ustawie jako inny niż karna rodzaj odpowiedzialności”<sup>24</sup>. Poprzez stwierdzenie, że „powyższe konstytucyjne wymagania pod adresem przepisów karnych należy odnosić do wszystkich przepisów o charakterze represyjnym (sankcjonująco-dyscyplinującym), a więc do wszystkich przepisów, których celem jest poddanie obywatela jakiejś formie ukarania czy jakiejś sankcji”<sup>25</sup>, TK opowiada się za koncepcją, zgodnie z którą do grupy prze-

<sup>20</sup> Wyrok TK z dnia 10 grudnia 2002 r., P 6/02, OTK-A 2002, nr 7, poz. 91, LEX nr 57100.

<sup>21</sup> Wyrok TK z dnia 3 listopada 2004 r., K 18/03, OTK-A 2004, nr 10, poz. 103, LEX nr 133746.

<sup>22</sup> Wyrok TK z 26 listopada 2003 r., SK 22/02, OTK ZU 2003, nr 9/A, poz. 97, LEX nr 82401.

<sup>23</sup> Wyrok TK z 8 lipca 2003 r., P 10/02, OTK ZU 2003, nr 6/A, poz. 62, LEX nr 80205.

<sup>24</sup> K. Wojtyczek, *Zasada wyłączności ustawy w sferze prawa represyjnego. Uwagi na gruncie Konstytucji RP*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 1999, nr 1, s. 53.

<sup>25</sup> Orzeczenie TK z dnia 1 marca 1994 r., U 7/93, OTK 1994, nr 1, poz. 5, LEX nr 25109.

pisów represyjnych należy zaliczyć nie tylko przepisy karne *sensu stricto*. W ten sposób każdy przepis o charakterze represyjnym, którego celem jest ukaranie obywatela, powinien realizować kryteria formułowane na gruncie Konstytucji RP. Stanowisko wypracowane przez TK jest w pełni uzasadnione i znajduje potwierdzenie w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (ETPC). W sprawie *Engel i inni przeciwko Holandii* ETPC stanął na stanowisku, że ustalenie galezi prawa, do której należą przepisy definiujące czyn karalny, stanowi jedynie formalny etap badania, czy mamy do czynienia ze sprawą karną<sup>26</sup>.

Aby móc zatem ocenić regulację przywołanych wcześniej przepisów ustawy o grach hazardowych pod względem konstytucyjnym – w szczególności w aspekcie zasady *ne bis in idem* wyrażonej w formule demokratycznego państwa prawnego (art. 2 Konstytucji RP) – należy porównać wcześniej opisane funkcje reakcji karnej i administracyjnej w odniesieniu do nakreślonego stanu normatywnego. Kluczowe jest określenie konstytutywnych elementów represji. Wprawdzie orzecznictwo TK wykreowało pojęcie odpowiedzialności represyjnej, ale nigdy go całościowo nie zdefiniowało. Ponadto wyodrębnienie odpowiedzialności represyjnej nigdy nie doprowadziło do rezygnacji z kategorii odpowiedzialności karnej. W konsekwencji konstytucyjne gwarancje z art. 42 Konstytucji RP w świetle orzecznictwa TK znajdują pełne zastosowanie wyłącznie na gruncie prawa karnego *sensu stricto*. Niemniej TK nie odmawia skuteczności tego przepisu na gruncie innych rodzajów odpowiedzialności, ale nie w pełnym wymiarze. Elementem wspólnym dla różnych rodzajów odpowiedzialności jest m.in. właśnie zasada *ne bis in idem*.

Z punktu widzenia rozpatrywanego problemu konstytucyjności przepisów ustawy o grach hazardowych na plan pierwszy wysuwa się dolegliwość sankcji w nich zapowiedzianych. Stanowi ona jednakże kryterium niewystarczające. Z perspektywy Konstytucji RP istotny jest również stopień ingerencji w podstawowe prawa jednostki oraz realizowana poprzez tę ingerencję funkcja. Charakter sankcji karnych i administracyjnych jest, jak już zauważono, różny, ponieważ zamiast typowej dla prawa karnego represji sankcja administracyjna ma pełnić funkcję usuwania skutków naruszenia prawa i przywracania stanu zgodnego z prawem. Przy tym w myśl zasady państwa prawa i zasady proporcjonalności funkcje te powinny być wykonywane przy minimalizacji dolegliwości zadawanych jednostce. Należy również zwrócić uwagę na cel sankcji karnej – oprócz prewencji indywidualnej norma prawa karnego powinna służyć prewencji generalnej, a zatem dopro-

---

Stanowisko wyrażone w przytoczonym orzeczeniu znajduje potwierdzenie w kolejnych wypowiedziach TK, w szczególności K 47/05, P 66/07, SK 10/07 oraz P 29/09.

<sup>26</sup> Wyrok ETPC z dnia 8 czerwca 1976 r. w sprawie *Engel i inni przeciwko Holandii*, skarga nr 5100/71. W tym samym duchu ETPC wypowiadał się wielokrotnie, w tym m.in. w sprawie *Lutz przeciwko Niemcom*, w sprawie *Weber przeciwko Szwajcarii* oraz w sprawie *Zolotukhin przeciwko Rosji*.



wadzać do powstrzymywania się przez inne podmioty od naruszania prawa. Jak podkreśla P. Burzyński, represja oraz prewencja generalna będą realizowane przez sankcję (obojętnie jakiego rodzaju) za każdym razem, gdy funkcja usuwania skutków naruszenia prawa i przywracania stanu zgodnego z prawem cechuje się zbytnią dolegliwością, to znaczy funkcja prewencyjna czy cel prewencyjny mogłyby zostać zrealizowane w sposób mniej uciążliwy dla jednostki<sup>27</sup>.

W świetle przytoczonych poglądów doktryny i orzecznictwa TK kara administracyjna nie jest odpłatą za popełniony czyn. Ma ona być środkiem przymusu pozwalającym realizować zadania postawione administracji. Godzi się odesłać w tym miejscu jeszcze raz do stanowiska zaprezentowanego przez I. Niżnik-Dobosz, której „celem pierwszoplanowym kar administracyjnych jest funkcja ochronna dla porządku administracyjnego, następnie funkcja redystrybucyjna, restytucyjna, a na samym końcu ewentualnie represyjna”<sup>28</sup>.

Zważywszy na poczynione uwagi, uzasadniony jest wniosek, że funkcja sankcji wyrażonej w kwestionowanych przepisach ustawy o grach hazardowych nie koresponduje w ogóle z prymarnymi funkcjami sankcji administracyjnej wyznaczanymi przez orzecznictwo i doktrynę. Jedynym celem realizowanym za pomocą kwestionowanych przepisów ustawy o grach hazardowych jest represja osób je naruszających. Ustanowiona w ustawie o grach hazardowych represja jest niezwykle surowa. W porównaniu do regulacji kodeksu karnego skarbowego, ustawodawca w ustawie o grach hazardowych całkowicie pominął zagadnienie winy, a przez to także możliwość wystąpienia okoliczności ją wyłączających. Jedyną przesłanką sztywno określonej sankcji jest wystąpienie zachowania polegającego na naruszeniu obowiązku ustawowego. Hipotezy wymienionych przepisów ustawy o grach hazardowych są ponadto tak sformułowane, że nie pozwalają na odstępianie od wymierzenia administracyjnej kary pieniężnej.

Sankcja stanowi w dawnym ujęciu doktrynalnym jeden z trzech elementów normy prawnej. Młodszy przedstawiciele teorii prawa zdają się opowiadać coraz częściej za teorią norm sprzężonych, wyróżniając normy sankcjonowane i normy sankcjonujące. Przyjmują oni, że „norma sankcjonowana to norma znajdująca dla siebie element przymusu niezbędny do swojej własnej skuteczności w innej normie – normie sankcjonującej. Norma sankcjonowana jest zazwyczaj normą nakazującą (zakazującą) określone zachowanie proste”<sup>29</sup>. W konsekwencji przez pojęcie normy sankcjonującej rozumie się „normę określającą osobę legitymowaną do stosowania przymusu, a także okoliczności, formy, rodzaj i rozmiary przymusu, który powinien być zastosowany w przypadku stwierdzenia zachowania się polegającego na

<sup>27</sup> Por. P. Burzyński, *Ustanowe określenie sankcji karnej*, Kraków 2008, s. 65 i n.

<sup>28</sup> I. Niżnik-Dobosz, *Aksjologia sankcji...*, s. 136.

<sup>29</sup> A. Bator, *Norma sankcjonowana*, [w:] A. Bator, W. Gromski, A. Kozak, S. Kaźmierczyk, Z. Pulka, *Wprowadzenie do nauk prawnych. Leksykon tematyczny*, Warszawa 2006, s. 115.

nieprzestrzeganiu prawa (normy sankcjonowanej). Norma sankcjonująca spełnia w obrębie systemu prawa funkcję sankcji wobec jakichkolwiek zachowań naruszających prawo. (...) Niewykonanie przez adresata obowiązku nałożonego przez normę sankcjonowaną traktowane jest jako zdarzenie prawnie doniosłe, powodujące zaktualizowanie się potencjalnego obowiązku stosowania przymusu przez adresatów norm sankcjonujących”<sup>30</sup>. Mając na uwadze przytoczone definicje norm sankcjonowanych i sankcjonujących, należy stwierdzić, że dla norm sankcjonujących określonych w głównej mierze w przepisach art. 89 ustawy o grach hazardowych nie można znaleźć sprzężonych z nimi norm sankcjonowanych. Skoro brak jest w ustawie norm sankcjonowanych, to i ustawa nie nakłada nakazów (zakazów), które byłyby sprzężone z art. 89 ustawy o grach hazardowych. Zatem sankcjonowane jest zachowanie, które nie stanowi naruszenia nakazów czy zakazów wynikających z przepisów prawa administracyjnego. W ten sposób ustawodawca nie podolał koncepcji winy obiektywnej sprawcy deliktu administracyjnego<sup>31</sup>, albowiem w analizowanym stanie prawnym nie możemy mieć w praktyce do czynienia z obiektywnym naruszeniem normy sankcjonowanej.

Brak normy sankcjonowanej w ustawie o grach hazardowych wskazuje na to, że przewidziane sankcje służą wyłącznie karaniu urządzających gry hazardowe bez koncesji lub zezwolenia, bez dokonania zgłoszenia lub bez wymaganej rejestracji automatu lub urządzenia do gry, urządzających gry na automatach poza kasynem gry oraz uczestniczących w grze hazardowej urządzanej bez koncesji lub zezwolenia. W braku normy sankcjonowanej normy sankcjonujące nie mają na celu realizacji nakazów i zakazów ustawy o grach hazardowych. Zważywszy na podniesione wyżej argumenty należy uznać, że kary pieniężne określone w art. 89 ustawy o grach hazardowych są bliższe sankcji karnej aniżeli administracyjnej.

Ostatnia konstatacja oraz analiza przepisów art. 89 ustawy o grach hazardowych oraz art. 107 i 109 k.k.s. doprowadzają do jednoznacznego wniosku, że urządzenie gier hazardowych bez koncesji lub zezwolenia, bez dokonania zgłoszenia, lub bez wymaganej rejestracji automatu lub urządzenia do gry, urządzenie gry na automatach poza kasynem gry oraz uczestniczenie w grze hazardowej urządzanej bez koncesji lub zezwolenia są penalizowane dwukrotnie. Przepis żadnej z ustaw nie zawiera normy kolizyjnej, która w przypadku wcześniejszego poniesienia odpowiedzialności na podstawie ustawy o grach hazardowych lub kodeksu karnego skarbowego nakazywałaby nie wszczynać kolejnego postępowania, a wszczęte umorzyć. Obligatoryjność prowadzenia postępowania przez właściwe organy z jednej strony postępowania administracyjnego, z drugiej zaś postępowania karnoskarbowego powoduje, że za ten sam czyn tej samej osobie zostanie wymierzona kara pie-

<sup>30</sup> *Ibidem*, s. 116.

<sup>31</sup> Najszerzej koncepcję tę wyraził TK w wyroku z dnia 4 lipca 2002 r. w sprawie P 12/01, OTK-A 2002, nr 4, poz. 50, LEX nr 54910.

niężna na podstawie ustawy o grach hazardowych oraz kara określona przepisami kodeksu karnego skarbowego.

Z powyższych rozważań wynika, że powszechnie przyjmowane jest szerokie rozumienie zasady *ne bis in idem*. Jak podkreśla TK, „obejmuje ona bowiem przypadki zbiegu odpowiedzialności za czyny sankcjonowane z mocy prawa karnego, jak i z mocy innych przepisów prawa publicznego, w szczególności prawa administracyjnego, jeśli przewidują one środki o charakterze represyjnym”<sup>32</sup>. Dla oceny, czy regulacja art. 89 ustawy o grach hazardowych narusza art. 2 Konstytucji RP, istotne jest, po pierwsze, stwierdzenie, że przewidziane w niej sankcje nie pełnią funkcji oraz nie służą celom tradycyjnie przypisywanym sankcjom administracyjnym. Przeprowadzona analiza wskazuje na ich wyraźne represyjny charakter. Jednocześnie brak norm kolizyjnych skutkuje ponoszeniem odpowiedzialności w ramach dwóch reżimów – administracyjnoprawnego oraz karnoskarbowego. W związku z powyższym trzeba stwierdzić, że art. 89 ustawy o grach hazardowych, dopuszczający stosowanie względem tej samej osoby za ten sam czyn administracyjnej kary pieniężnej w nim określonej oraz odpowiedzialność za czyn z art. 107 lub art. 109 k.k.s., jest niezgodny z art. 2 Konstytucji RP wyrażającym zasadę demokratycznego państwa prawnego w aspekcie naruszenia zasady *ne bis in idem*. W sytuacji bezsprzecznego godzenia przez obowiązujący art. 89 ustawy o grach hazardowych w zasadę *ne bis in idem* należy postulować jak najszybsze wypowiedzenie się w tej kwestii przez TK i derogowanie z sytemu prawa norm niezgodnych z zasadą demokratycznego państwa prawnego.

## Summary

### The *ne bis in idem* rule. Polish Law on Gambling *v.* Polish Fiscal Penal Code

The rule *ne bis in idem* is not explicitly expressed in Polish Constitution, but it is fundamental principle of criminal law. In the opinion of Polish Constitutional Tribunal *ne bis in idem* rule is an integral part of the democratic rule of law in the broad sense. It covers the concurrence of responsibility for the acts penalized under criminal law and under other provisions of public law, in particular, administrative law, if they provide repressive measures. The issue of prohibition of double punishment of the same person for the same act concerns also the use of other enforcement measures, including criminal law and administrative law sanctions for the application of the Rule no. 89 ustawa o grach hazardowych

<sup>32</sup> Wyrok TK z dnia 18 listopada 2010 r., P 29/09, OTK-A 2010, nr 9, poz. 104, LEX nr 619974.



(Polish Law on Gambling Act) with Rule no. 107 k.k.s. (Polish Fiscal Penal Code) or Rule no. 109 k.k.s. and it creates a dual responsibility of the same person for the same act. The answer to that question is the relationship between the legal consequences specified in abovementioned regulations on the basis of criminal law and administrative law. Rule no. 89 ustawa o grach hazardowych (Polish Law on Gambling) allowing use with respect to the same person for the same act an administrative financial penalty and the responsibility for the act of art. 107 or art. 109 k.k.s. (Polish Fiscal Penal Code) is incompatible with Rule no. 2 of the Polish Constitution. Therefore Polish Constitutional Tribunal should examine and derogate from the system of law standards incompatible with the democratic rule of law as soon as possible.





Rafał Blicharz

## Ogólna charakterystyka instrumentów pochodnych

### Pojęcie i podział instrumentów finansowych

Na przestrzeni kilku ostatnich lat instrumenty pochodne jako instrumenty finansowe zyskały na – choć zły, to jednak – popularności. Niniejsze krótkie opracowanie ma na celu przybliżenie istoty oraz podstawowych cech tych niezwykle ciekawych instrumentów finansowych.

Pojęcie instrumentów finansowych na gruncie prawa rynku kapitałowego ewoluowało. Pierwsze ustawy regulujące polski rynek kapitałowy, tj. ustawa z dnia 22 marca 1991 r. – Prawo o publicznym obrocie papierami wartościowymi i funduszach powierniczych (Dz. U. z 1994 r. Nr 58, poz. 239 ze zm.) oraz obowiązująca po niej ustawa z dnia 21 sierpnia 1997 r. – Prawo o publicznym obrocie papierami wartościowymi (Dz. U. Nr 118, poz. 754 ze zm.), początkowo posługiwały się wyłącznie pojęciem papierów wartościowych, dopiero w wyniku nowelizacji ustawy z 1997 r. wprowadzono pojęcie instrumentu finansowego<sup>1</sup>. Obecna definicja instrumentu finansowego, zawarta w art. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi (dalej: u.o.i.f.) (Dz. U. Nr 183, poz. 1538

<sup>1</sup>Zgodnie z art. 3a ustawy instrumentami finansowymi były zbywalne papiery wartościowe, niebędące papierami wartościowymi tytuły uczestnictwa w instytucjach zbiorowego inwestowania, niebędące papierami wartościowymi instrumenty rynku pieniężnego, niebędące papierami wartościowymi finansowe kontrakty terminowe, umowy *forward* dotyczące stóp procentowych, *swapy* akcyjne, *swapy* na stopy procentowe, *swapy* walutowe lub opcje kupna lub sprzedaży któregokolwiek z instrumentów finansowych, prawa majątkowe, których cena zależy bezpośrednio lub pośrednio od wartości oznaczonych co do gatunku rzeczy, określonych rodzajów energii, mierników i limitów wielkości produkcji lub emisji zanieczyszczeń (pochodne instrumenty towarowe), inne instrumenty dopuszczone lub będące przedmiotem ubiegania się o dopuszczenie do obrotu na rynku regulowanym na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej lub państwa członkowskiego.



ze zm.) również ulegała zmianom<sup>2</sup>. Przedmiotowa definicja instrumentu finansowego nie ma struktury definicji klasycznej (*definito fit per genus et differentiam specificam*), lecz oparta jest na konstrukcji wyliczenia. Wyliczenie to ma co do zasady charakter zamknięty, co oznacza, że wskazane w definicji instrumenty finansowe tworzą katalog względnie taksatywny. Jak podnosi się w literaturze, zamknięcie ma charakter jedynie formalny, gdyż mimo wyliczenia poszczególnych instrumentów finansowych jednym z nich są „inne zbywalne papiery wartościowe”<sup>3</sup>. W konsekwencji, choć katalog jest zamknięty, jego poszerzenie o kolejne nowe instrumenty finansowe (papiery wartościowe) nie jest wykluczone. Ponadto, należy dodać, że zawarta w ustawie o obrocie instrumentami finansowymi definicja znajduje zastosowanie jedynie na gruncie tej ustawy, nie ma charakteru generalnego, tj. nie jest sformułowana w przepisie o charakterze *lex generalis*.

Instrument finansowy jest najszerszym określeniem przedmiotu obrotu na rynku regulowanym. Obejmuje swoim zakresem zarówno klasyczne konstrukcje prawne (jak papier wartościowy), jak i mniej znane (opracowane) pojęcia i zjawiska, niejednokrotnie wynikające z nauki ekonomii (np. instrumenty rynku pieniężnego, indeksy finansowe, wskaźniki finansowe). Choć posługiwanie się terminologią ekonomiczną, zwłaszcza w kontekście definiowania pojęć prawnych, może rodzić uzasadnione wątpliwości, to na gruncie prawa rynku kapitałowego sytuacje takie wydają się w dużej mierze uzasadnione. Specyfika prawa rynku kapitałowego polega bowiem na łączeniu elementów realnie funkcjonujących zjawisk ekonomicznych i prawnej ich regulacji<sup>4</sup>. Koegzystencja pojęć prawnych i ekonomicznych w przepisach prawa rynku kapitałowego stanowi tym samym kompromis w zakresie ścierania się aspiracji do prawnego nazwania typowych pojęć ekonomicznych i dominacji ekonomii w regulacjach prawnych. W tym kontekście prawo rynku kapitałowego stanowi swoisty pomost pomiędzy tymi dwiema gałęziami nauki.

Zgodnie z art. 2 u.o.i.f. instrumentami finansowymi są papiery wartościowe oraz instrumenty finansowe, które nie są papierami wartościowymi. Papiery wartościowe ustawodawca podzielił na dwie grupy: *expressis verbis* wskazane papiery

<sup>2</sup> Ustawa z dnia 4 września 2008 r. o zmianie ustawy o obrocie instrumentami finansowymi oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2009 r. Nr 165, poz. 1319).

<sup>3</sup> Zob. K. Glibowski, S. Jakszuk, M. Michalski, [w:] *Prawo rynku kapitałowego. Komentarz*, red. M. Wierzbowski, L. Sobolewski, P. Wajda, Warszawa 2012, s. 552–553.

<sup>4</sup> Na temat pojęcia instrumentu finansowego zob.: S. Owsiak, *Podstawy nauki finansów*, Warszawa 2002, s. 296; W. Gackowska, *Instrumenty finansowe w księgach rachunkowych*, „Prawo Przedsiębiorcy” 2003, nr 10, s. 13–17; P. Sokal, *Definicja i znaczenie instrumentów finansowych w świetle nowych regulacji prawnych*, „Prawo Spółek” 2006, nr 7–8, s. 72–73; A. Chłopecki, *Publiczny obrót i instrumenty finansowe – redefiniowanie podstawowych pojęć prawa rynku kapitałowego*, „Przegląd Prawa Handlowego” (dalej: PPH) 2005, nr 11, s. 43–44; K. Gorzelak, A. Barciszewska, J. Barciszewska, T. Rogalski, *Towary giełdowe i towarowe instrumenty pochodne*, Warszawa 2011, s. 73 i n.; K. Glibowski, [w:] *Prawo rynku...*, s. 552 i n.

wartościowe oraz tzw. prawa pochodne. W grupie wskazanych papierów wartościowych znajdują się akcje, prawa poboru, prawa do akcji, warranty subskrypcyjne, kwity depozytowe, obligacje, listy zastawne, certyfikaty inwestycyjne i inne zbywalne papiery wartościowe, w tym inkorporujące prawa majątkowe odpowiadające prawom wynikającym z akcji lub z zaciągnięcia długu, wyemitowane na podstawie właściwych przepisów prawa polskiego lub obcego. Natomiast prawa pochodne zdefiniowane zostały jako inne zbywalne prawa majątkowe, które powstają w wyniku emisji, inkorporujące uprawnienie do nabycia lub objęcia papierów wartościowych wyżej wymienionych lub wykonywane poprzez dokonanie rozliczenia pieniężnego.

Nie wnikając w szeroko opisaną już problematykę pojęcia charakteru prawnego oraz rodzajów papierów wartościowych<sup>5</sup>, trzeba podkreślić, że na gruncie prawa rynku kapitałowego pojęcie papieru wartościowego, a co za tym idzie – także jego charakter prawny i zasady obrotu nim, odbiegają nieco od klasycznych ujęć papierów wartościowych, zwłaszcza w sferze obrotu prywatnoprawnego<sup>6</sup>. W efekcie definicja papieru wartościowego w świetle ustawy o obrocie instrumentami finansowymi ma charakter autonomiczny i stworzona została na potrzeby regulacji tylko tej ustawy. Sytuacja taka miała miejsce także pod rządami poprzednich ustaw normujących problematykę publicznego obrotu papierami wartościowymi.

Natomiast do instrumentów finansowych, które nie są papierami wartościowymi, ustawodawca zaliczył:

- 1) tytuły uczestnictwa w instytucjach wspólnego inwestowania;
- 2) instrumenty rynku pieniężnego;
- 3) opcje, kontrakty terminowe, *swapy*, umowy *forward* na stopę procentową, inne instrumenty pochodne, których instrumentem bazowym jest papier wartościowy, walutę, stopę procentową, wskaźnik rentowności lub inny instrument pochodny, indeks finansowy lub wskaźnik finansowy, które są wykonywane przez dostawę lub rozliczenie pieniężne;
- 4) opcje, kontrakty terminowe, *swapy*, umowy *forward* na stopę procentową oraz inne instrumenty pochodne, których instrumentem bazowym jest towar i które są wykonywane przez rozliczenie pieniężne lub mogą być wykonane przez rozliczenie pieniężne według wyboru jednej ze stron;
- 5) opcje, kontrakty terminowe, *swapy* oraz inne instrumenty pochodne, których instrumentem bazowym jest towar i które są wykonywane przez dostawę, pod

<sup>5</sup> Zob. A. Szumański (red.), M.H. Koziński, J. Łopuszki, M. Orlicki, M. Romanowski, *Prawo papierów wartościowych*, [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 18, Warszawa 2005; A. Szumański, A. Chłopecki, M. Dyl, M. Michalski, L. Sobolewski, I. Weiss, *Prawo papierów wartościowych*, [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 19, Warszawa 2006 wraz z przywołaną tam literaturą; J. Jastrzębski, *Pojęcie papieru wartościowego wobec dematerializacji*, Warszawa 2009.

<sup>6</sup> Por. K. Zaradkiewicz, [w:] *Prawo rynku...*, s. 642 i n.

warunkiem, że są dopuszczone do obrotu na rynku regulowanym lub w alternatywnym systemie obrotu;

6) niedopuszczone do obrotu na rynku regulowanym ani w alternatywnym systemie obrotu opcje, kontrakty terminowe, *swapy*, umowy *forward* oraz inne instrumenty pochodne, których instrumentem bazowym jest towar, które mogą być wykonane przez dostawę, które nie są przeznaczone do celów handlowych i wykazują właściwości innych pochodnych instrumentów finansowych;

7) instrumenty pochodne dotyczące przenoszenia ryzyka kredytowego;

8) kontrakty na różnicę;

9) opcje, kontrakty terminowe, *swapy*, umowy *forward* dotyczące stóp procentowych oraz inne instrumenty pochodne odnoszące się do zmian klimatycznych, stawek frachtowych, uprawnień do emisji oraz stawek inflacji lub innych oficjalnych danych statystycznych, które są wykonywane przez rozliczenie pieniężne albo mogą być wykonane przez rozliczenie pieniężne według wyboru jednej ze stron, a także wszelkiego rodzaju inne instrumenty pochodne odnoszące się do aktywów, praw, zobowiązań, indeksów oraz innych wskaźników, które wykazują właściwości innych pochodnych instrumentów finansowych<sup>7</sup>.

### Istota i podstawowe funkcje instrumentów pochodnych

Źródłem instrumentów pochodnych, zwanych także niekiedy transakcjami terminowymi, należy upatrywać w handlu towarami rolnymi oraz surowcami naturalnymi. Ich powstanie było związane ze znacznymi wahaniami cen na określone dobra, co powodowało liczne straty nie tylko dla indywidualnych przedsiębiorców czy w ogóle odbiorców tych dóbr, ale przede wszystkim dla gospodarki danego państwa. Problem ten rozwiązano w ten sposób, że zaczęto zawierać na te dobra odpowiednio wcześniej umowy, w których strony z góry ustalały ceny, po jakich nastąpi ich nabycie (zbycie) w przyszłości. W ten sposób powstały podwaliny współczesnych instrumentów pochodnych (tzw. derywatów)<sup>8</sup>. Strony umowy, określając w umowie wysokość świadczenia pieniężnego, opierały się na pewnych przesłankach, np. na wartości zboża w ubiegłym roku czy średniej wartości zboża branej

<sup>7</sup>Wykazywanie właściwości innych pochodnych instrumentów finansowych w rozumieniu ustawy oznacza spełnianie warunków określonych w art. 38 rozporządzenia Komisji (WE) nr 1287/2006 z 10 sierpnia 2006 r. wprowadzającego środki wykonawcze do dyrektywy 2004/39/WE Parlamentu Europejskiego i Rady w odniesieniu do zobowiązań przedsiębiorstw inwestycyjnych w zakresie prowadzenia rejestrów, sprawozdań z transakcji, przejrzystości rynkowej, dopuszczania instrumentów finansowych do obrotu oraz pojęć zdefiniowanych na potrzeby tejże dyrektywy (Dz. Urz. UE L 241 z 2.09.2006, s. 1).

<sup>8</sup>Por. S. Thiel, *Rynek kapitałowy i terminowy*, Warszawa 2010, s. 48; J. Socha, *Rynek papierów wartościowych w Polsce*, Warszawa 2003, s. 99.



pod uwagę z dłuższej perspektywy czasowej<sup>9</sup>. Współcześnie instrumenty pochodne opierają się właśnie na tym rozwiązaniu, to znaczy, że ich wartość uzależniona jest od wartości innego dobra (instrumentu), zwanego instrumentem bazowym (pierwotnym, podstawowym)<sup>10</sup>. Stąd też pochodzi ich nazwa, gdyż wartość instrumentów pochodnych zależy od wartości innych dóbr. W nowoczesnym obrocie instrumenty pochodne odwołują się już nie tylko do wartości zboża, produktów rolnych czy surowców naturalnych, ale też do innych instrumentów, jak np. akcji, obligacji, poziomu stóp procentowych, ceny walut, wskaźników indeksów giełdowych. Dlatego instrumenty pochodne można podzielić na dwie podstawowe grupy: pierwszą opartą na artykułach rolnych, surowcach mineralnych, metalach szlachetnych itp. (tzw. towarowe instrumenty pochodne) oraz drugą opartą na instrumentach finansowych (finansowe instrumenty pochodne). Pojęcie instrumentu pochodnego jest szerokie. W jego ramach występują także prawa pochodne, czyli instrumenty pochodne, dla których instrumentem bazowym są wyżej określone papiery wartościowe<sup>11</sup>.

Z uwagi na bogate zróżnicowanie poszczególnych rodzajów instrumentów pochodnych oraz możliwość występowania rozmaitych ich odmian ustalenie jednolitego charakteru prawnego dla wszystkich rodzajów instrumentów pochodnych jest w zasadzie niemożliwe. Problem ten przejawia się już na etapie próby stworzenia ich definicji<sup>12</sup>.

Podstawowym zadaniem instrumentów pochodnych jest zabezpieczenie inwestora przed zmianami ceny instrumentu podstawowego, a więc ryzykiem związanym z inwestowaniem w określone dobra. Zabezpieczenie to obejmuje ochronę zarówno przed spadkiem ceny instrumentu bazowego, jak i przed jej wzrostem. Inwestor, nabywając instrument pochodny, może uzyskać pewność co do ceny na określone dobro w przyszłości, niezależnie od jej ukształtowania się w chwili realizacji przysługującego mu prawa do np. nabycia tego dobra. Oprócz pełnienia funkcji

<sup>9</sup> Por. J. Grabowski, *Prawa pochodne w publicznym obrocie papierami wartościowymi. Rozprawy prawnicze*, Katowice 2000, s. 141-151.

<sup>10</sup> Por. A. Borowski, *Konstrukcja i charakter prawny umów dotyczących instrumentów pochodnych*, Warszawa 2005, s. 1 i n.

<sup>11</sup> Chodzi o papiery wartościowe w rozumieniu ustawy o obrocie instrumentami finansowymi. W literaturze przez pewien okres nie było zgodności co do charakteru prawnego praw pochodnych. Za poglądem, w myśl którego prawa pochodne należały do papierów wartościowych, opowiadał się M. Romanowski, *Prawo o publicznym obrocie papierami wartościowymi. Komentarz*, Warszawa 1999, s. 86; R. Pastusiak, *Instrumenty pochodne w Polsce*, „Prawo Bankowe” 1988, nr 4, s. 70 i n. Odmienne: M. Michalski, [w:] M. Bączyk, M.H. Koziański, M. Michalski, W. Pyziół, A. Szumański, I. Weiss, *Papiery wartościowe*, Kraków 2000, s. 698.

<sup>12</sup> Por. K. Jajuga, *Instrumenty pochodne*, Warszawa 2009, s. 5 i n.; *idem*, *Akcje i instrumenty pochodne*, Warszawa 2006, s. 15.

zabezpieczającej instrumenty pochodne (zwłaszcza opcje)<sup>13</sup> mogą być wykorzystane do działań mających charakter spekulacji. Spekulacja w tym przypadku może polegać na przewidywanym przez inwestora wzroście lub spadku kursu walut, papierów wartościowych czy indeksów i osiąganych w ten sposób zyskach<sup>14</sup>. W przypadku spekulacji podstawowym zagrożeniem związanym ze stosowaniem instrumentów pochodnych jest ryzyko poniesienia dużej straty<sup>15</sup>.

Z uwagi na charakter niniejszego opracowania poza jego ramy wykracza szczególny opis instrumentów pochodnych. Należy wskazać, że z punktu widzenia funkcjonowania i istoty instrumentów pochodnych niezwykle istotny jest charakteryzujący je element dźwigni finansowej oraz specyficzne mechanizmy zabezpieczające<sup>16</sup>. Zagadnienia te z uwagi na przyjęty zakres artykułu oraz dla przejrzystości wywodów muszą jednak zostać pominięte.

## Podziały instrumentów pochodnych

Z uwagi na treść praw przysługujących stronom transakcji terminowych instrumenty pochodne dzielą się na symetryczne i niesymetryczne<sup>17</sup>. Pierwsze przyznają określone uprawnienia i nakładają obowiązki na każdą stronę kontraktu (np. kontrakt typu *futures*). Instrumenty pochodne niesymetryczne nakładają natomiast obowiązek określonego zachowania tylko na jedną stronę (np. opcja)<sup>18</sup>. W konsekwencji druga strona może (ale nie musi) zrealizować swoje prawo, które wynika z zawartej transakcji terminowej.

Mając na względzie czas realizacji instrumentu pochodnego, wyróżnia się instrumenty typu europejskiego, amerykańskiego oraz mieszane (inaczej bermudzkie, atlantyckie). Podział ten nawiązuje bezpośrednio do momentu, w którym strony (np. w kontraktach terminowych) lub strona (np. w opcjach) mogą żądać wykonania umowy<sup>19</sup>. W pierwszym przypadku realizacja umowy jest dopuszczalna jedynie w ściśle określonym momencie w przyszłości, podczas gdy w drugim strona może żądać wykonania umowy od chwili jej zawarcia do określonego czasu w przyszłości. Oznacza to, że realizacja umowy kreującej dany instrument pochodny w przypadku

<sup>13</sup> Szerzej zob. A. Chłopecki, *Opcje i transakcje terminowe w prawie polskim*, „Glosa” 1996, nr 6, s. 1.

<sup>14</sup> P. Biernacki, P. Szulec, *Pierwsze kroki na rynku kapitałowym – poradnik inwestora*, Warszawa 2009, s. 32.

<sup>15</sup> Zob. M. Smaga, T. Władyka, J. Oplustil, M. Porzycki, P.M. Woroniecki, *Institucje gospodarki rynkowej*, Warszawa 2012, s. 312.

<sup>16</sup> Zob. G. Crawford, B. Sen, *Instrumenty pochodne, narzędzie podejmowania decyzji finansowych*, Warszawa 1998, s. 11.

<sup>17</sup> Zob. A. Chłopecki, G. Domański, R. Jurga, M. Michalski, *Prawo o publicznym obrocie papierami wartościowymi. Komentarz*, Warszawa 1999, s. 144 i n.

<sup>18</sup> Zob. K. Jajuga, *Instrumenty pochodne...*, s. 6.

<sup>19</sup> Por. P. Biernacki, P. Szulec, *Pierwsze kroki...*, s. 35 i n.

instrumentów pochodnych typu amerykańskiego jest dopuszczalna przez cały czas jej obowiązywania. Typ mieszany polega na kompilacji dwóch poprzednich możliwości, co sprowadza się do wskazania w umowie pewnych terminów w czasie obowiązywania umowy, w ramach których strona będzie mogła dochodzić wykonania umowy (np. strona będzie miała możliwość żądania wykonania umowy co siedem dni, przez dwa dni, przy czym umowa zawarta jest np. na rok).

Innym kryterium podziału instrumentów pochodnych jest sposób wykonania umowy je kreującej. W odniesieniu do instrumentów pochodnych, których wykonanie prowadzi do dostarczenia (wydania) stronie umowy (lub stronom umowy) instrumentu bazowego, mówi się o instrumentach rzeczywistych. Natomiast w przypadku, gdy stronom umowy nie zależy na dostarczeniu instrumentu bazowego w wykonaniu umowy, lecz na wypłacie różnicy między wartością rynkową instrumentu bazowego a jego ceną określoną w umowie<sup>20</sup>, instrument pochodny nazywa się nierzeczywistym<sup>21</sup>. Wykonanie umowy w takiej sytuacji polega na spełnieniu świadczenia pieniężnego przez jedną stronę umowy na rzecz drugiej strony<sup>22</sup>.

Jak już sygnalizowano, wyróżnia się także instrumenty pochodne towarowe i finansowe. W pierwszych instrumentem bazowym jest określony towar (rolny, produkcyjny lub inny), w drugich szeroko rozumiany instrument finansowy (akcja, prawo poboru, kwit depozytowy, ale też określona waluta czy indeks giełdowy). Do kategorii instrumentów pochodnych finansowych należą prawa pochodne, czyli instrumenty pochodne, dla których instrumentem bazowym jest określony prawem rynku kapitałowego (dokładniej ustawą o obrocie instrumentami finansowymi) papier wartościowy.

### Najczęściej występujące rodzaje instrumentów pochodnych

Z uwagi na kodeksową zasadę swobody umów istnieje możliwość zasadniczo dowolnego kształtowania instrumentów pochodnych. W obrocie wykształciły się jednak pewne ich rodzaje, do których można zaliczyć opcje, kontrakty terminowe, *swapy* oraz warranty opcyjne.

Opcja jako instrument finansowy polega na umowie (tzw. kontrakt opcyjny, umowa opcji), na podstawie której jedna strona, zwana wystawcą opcji, zobowiązuje się wobec drugiej strony, zwanej nabywcą (posiadaczem) opcji, za wynagrodzeniem (tu zwanym premią) do sprzedaży (opcja kupna – zwana opcją *call*) lub kupna (opcja sprzedaży – zwana opcją *put*) określonego instrumentu podstawowego po ustalonej cenie (tzw. cena wykonania) w określonym czasie (tzw. termin

<sup>20</sup> Ewentualnie powiększoną o określoną wartość, np. ilość instrumentów bazowych.

<sup>21</sup> Zob. A. Borowski, *Konstrukcja i charakter...*, s. 74.

<sup>22</sup> W literaturze umowa taka bywa nazywana dyferencjacyjną. Zob. też: J. Kudła, *Instrumenty finansowe i ich zastosowanie*, Warszawa 2011, s. 160.

wygaśnięcia)<sup>23</sup>. Opcja należy do instrumentów pochodnych niesymetrycznych. Wystawca opcji jest zobowiązany, zaś posiadacz opcji uprawniony, przy czym nie ma on obowiązku skorzystać ze swojego uprawnienia. Umowa opcji przyniesie korzyść posiadaczowi opcji, gdy w przypadku opcji kupna cena, za jaką będzie uprawniony do nabycia określonego instrumentu bazowego (tzw. cena wykonania opcji), będzie mniejsza od ceny tego instrumentu na rynku, natomiast w przypadku opcji sprzedaży cena instrumentu bazowego będzie wyższa od ceny tego instrumentu na rynku. W obu przypadkach należy uwzględnić wysokość premii, jaką jest zobowiązany uiścić wystawcy opcji jej nabywca. W zależności od tego, na jaki instrument bazowy została wystawiona opcja, można mówić o opcjach walutowych, akcyjnych czy np. indeksowych. W literaturze umowa opcji jest porównywana z wieloma innymi konstrukcjami prawnymi, w tym zwłaszcza z umową przedwstępną<sup>24</sup> oraz umową sprzedaży prawa majątkowego, jakim jest prawo do przyjęcia oferty składanej przez wystawcę oferty<sup>25</sup>.

Kontrakt terminowy jako instrument finansowy jest umową, w której obie strony zobowiązują się do zawarcia w określonym okresie transakcji po ustalonej cenie (tzw. cenie realizacji). Sprzedający zobowiązuje się dostarczyć określoną ilość wskazanego w umowie dobra, a kupujący zobowiązuje się zapłacić za to ustaloną cenę. Zawarcie kontraktu terminowego bywa nazywane kupnem kontraktu, chociaż żadna ze stron umowy nie płaci za jej zawarcie. Kontrakty terminowe występują w dwóch postaciach – *forward* oraz *futures*. Te pierwsze zawierane są poza rynkiem regulowanym, zaś drugie przeciwnie – notowane są na rynku giełdowym. Z uwagi na funkcjonowanie kontraktów terminowych *futures* na rynku regulowanym są one standaryzowane, co oznacza, że określone cechy tych kontraktów są

<sup>23</sup> Zob. R.W. Kolb, *Wszystko o instrumentach pochodnych*, Warszawa 1997, s. 4-6, 61-102; A. Borowski, *Konstrukcja i charakter...*, s. 132 i n.; M. Gutowski, *Umowa opcji*, Kraków 2003; K. Mejszutowicz, *Podstawy inwestowania w kontrakty terminowe i opcje. Przewodnik dla początkujących inwestorów*, Warszawa 2010, s. 56 i n.; W. Tarczyński, *Instrumenty pochodne na rynku kapitałowym*, Warszawa 2003; W. Tarczyński, M. Zwolankowski, *Inżynieria finansowa*, Warszawa 1999, s. 77 i n.; K. Jajuga, *Akcje i instrumenty...*, s. 31 i n.; *idem*, *Giełdowe instrumenty pochodne*, Warszawa 2007, s. 32; *idem*, *Instrumenty pochodne...*; A. Janiak, *Charakter prawny kontraktów terminowych i opcyjnych nieruchomości*, PPH 2002, nr 9; K. Kaczanowski, G. Wiaderek, *Przenieszenie praw z opcji*, „Głosa” 1997, nr 3; E. Wiśniewska, *Giełdowe instrumenty pochodne*, Warszawa 2007; M. Romanowski, *Charakter prawny kontraktu opcyjnego*, PPH 2009, nr 5; J.D. Schwager, *Mistrzowie rynków finansowych. Rozmowy z najlepszymi amerykańskimi inwestorami i graczami giełdowymi*, Kraków 2007; W. Gontarski, *Toksyczne opcje walutowe. Zarys teorii prawa na przykładzie polskich opcji walutowych*, Warszawa 2009; A. Chłopecki, *Instrumenty pochodne w polskim systemie prawnym (rozważania na kanwie „toksycznych opcji”)*, PPH 2009, nr 7.

<sup>24</sup> Zob. A. Chłopecki, *Opcje i transakcje...*, s. 1 i n.

<sup>25</sup> Zob. L. Sobolewski, *Umowa opcji zbycia lub nabycia instrumentów finansowych*, „Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego” 1998, nr 1, s. 7.

ujednolicone, np. wszystkie kontrakty tego typu mają ten sam termin wykonania, instrument bazowy, w tym jego ilość czy cenę<sup>26</sup>. Podobnie jak ma to miejsce w przypadku opcji, w zależności od tego, na jaki instrument podstawowy jest wystawiony kontrakt terminowy, można mówić o walutowych, procentowych czy indeksowych kontraktach terminowych. Kontrakt terminowy odróżnia od opcji to, że strony muszą zrealizować prawa przysługujące im z kontraktu w określonym czasie, tj. albo najpóźniej w dniu jego wygaśnięcia, albo wcześniej „zamknąć kontrakt”, wywiązując się w ten sposób z umowy<sup>27</sup>.

*Swap* to rodzaj instrumentu pochodnego, którego głównym zadaniem jest zamiana charakterystyki ryzyka zobowiązania lub określonego aktywa poprzez zmianę struktury określonych przepływów pieniężnych<sup>28</sup>. Jest to konstrukcja prawna pozwalająca na transformację ryzyka, jakie obciąża określone instrumenty finansowe. W umowie *swap* strony zobowiązują się do wzajemnego przeniesienia określonych kwot kapitału lub spełnienia zobowiązań (lub zobowiązania) płatniczych wynikających z różnych transakcji. W skrócie można powiedzieć, że jest to umowa, na podstawie której dochodzi do transformacji (lub transferu) komparatywnych kosztów. Strony zainteresowane zmianą swoich ryzyk (np. ryzyka wzrostu oprocentowania określonych depozytów – tzw. *swap* procentowy czy wzrostu wartości waluty – *swap* walutowy) poszukują kontrahentów, którzy byliby skłonni przyjąć ich ryzyko. Umowa *swapowa* jest dwustronnie zobowiązująca<sup>29</sup> – strona niejako oddająca swoje ryzyko przyjmuje zwykle ryzyko drugiej strony. Stąd mówi się o transformacji ryzyk. Do zawarcia umowy *swapowej* dojdzie oczywiście tylko wówczas, gdy obie strony znajdują się w takiej sytuacji, że gotowe są przyjąć ryzyko drugiej. W praktyce obrotu strony same nie poszukują swoich kontrahentów do zawarcia stosownej umowy *swapowej*. Funkcję kojarzenia potrzeb stron takich umów najczęściej na większą, tj. nie indywidualną, skalę wykonują tzw. *dilerzy swapowi* (zwani także brokerami *swapowymi*). Są to wyspecjalizowane instytucje finansowe, które, znając rynek oraz potencjalne potrzeby jego uczestników, potrafią

<sup>26</sup> Zob. A. Dorosz, K. Fandrey, T. Gołębiowski, W. Januszkiewicz (red.), M. Puławski, *Giędy w gospodarce światowej*, Warszawa 1991, s. 46; J. Kudła, *Instrumenty finansowe...*, s. 163.

<sup>27</sup> Także w ujęciu ekonomicznym szerzej zob. I. Pyka (red.), W. Gradoń, M. Baranowski, K. Mitrega-Niestrój, *Rynek pieniężny i kapitałowy*, Katowice 2003; K. Mejszutowicz, *Podstawy inwestowania...*; M. Frędzel, *Pochodne instrumenty finansowe. Zarys problemu*, „Monitor Rachunkowości i Finansów” 2002, nr 12; A. Borowski, *Konstrukcja i charakter...*, s. 161 i n.; A. Powierża, *Transakcja terminowa – charakter prawny*, „Glosa” 1999, nr 6; *idem*, *Transakcja terminowa jako umowa gwarancyjna*, PPH 2004, nr 1; A. Helin, *Kontrakty terminowe*, „Rachunkowość” 1999, nr 4; R.W. Kolb, *Wszystko o instrumentach...*, s. 17 i n.

<sup>28</sup> Zob. H. Morawska, J. Truszkowski, *Finansowe instrumenty pochodne. Ryzyko, wycena, strategie*, Poznań 2009, s. 212.

<sup>29</sup> Przyjmuje się również, że ma charakter odpłatny i losowy. Nie ma jednak zgodności co do ekwiwalentnego charakteru umowy.

skonstruować akceptowalne dla obu stron (najczęściej wielu podmiotów po każdej z nich) warunki umowy *swapowej*<sup>30</sup>. Umowa *swapowa* najczęściej jest porównywana do umowy pożyczki oraz zamiany<sup>31</sup>.

W literaturze przedmiotu, z uwagi na liczne podobieństwa do opcji, warrant opcyjny niejednokrotnie traktowany jest jako odmiana opcji<sup>32</sup>. Cechą odróżniającą warranty od pozostałych praw pochodnych jest ich seryjność, przy czym emituje je jeden nabywca, który jest podmiotem zobowiązanym wobec nabywców warrantów (każdego z osobna). Warrant opcyjny daje prawo żądania od jego wystawcy pokrycia różnicy między wartością instrumentu bazowego w dniu wygaśnięcia danej serii warrantów a ceną wykonania określoną jeszcze przed rozpoczęciem obrotu<sup>33</sup>. Warrant opcyjny może również występować w typie nieruchomościowym. Na rynku kapitałowym emitentem warrantu opcyjnego może być instytucja finansowa, poza tym rynkiem – także inna osoba prawna. Zgodnie z § 57 Szczegółowych zasad obrotu giełdowego warrant opcyjny to nieudziałowy papier wartościowy, z którego wynika prawo przysługujące jego posiadaczowi do żądania od emitenta tego warrantu w ustalonym terminie zapłaty kwoty, stanowiącej różnicę pomiędzy:

- 1) ceną (wartością) wykonania a ceną (wartością) rynkową instrumentu bazowego (warrant opcyjny sprzedaży – warrant *put*), lub
- 2) ceną (wartością) rynkową instrumentu bazowego a ceną (wartością) wykonania (warrant opcyjny kupna – warrant *call*).

Szczegółowe zasady określenia kwoty należnej ceny (wartości) wykonania oraz ceny (wartości) rynkowej instrumentu bazowego określa dokument informacyjny. Wykonanie warrantu może nastąpić przez rozliczenie pieniężne, ale także przez dostawę instrumentu bazowego, jeżeli przewiduje to dokument informacyjny<sup>34</sup>.

Zaprezentowana powyżej krótka charakterystyka instrumentów pochodnych stanowi jedynie załączek podstawowych informacji wprowadzających do niemalże bezkresu problemów prawnych związanych z tymi – skądinąd niezwykle pasjonującymi – instrumentami finansowymi. Z uwagi na brak ich szczegółowej ustawowej regulacji, jedynie pomocnicze odnośnienie się do relewantnych konstrukcji prawnych oraz brak jednoznacznej charakterystyki prawnej zagadnienia związane z instrumentami pochodnymi, a zwłaszcza prawami pochodnymi, należą do najbardziej fascynujących wśród wszystkich instrumentów finansowych rynku kapita-

<sup>30</sup> Zob. R.W. Kolb, *Wszystko o instrumentach...*, s. 115 i n.

<sup>31</sup> Szerzej na temat *swapów* zob. A. McDougall, *Swapy. Techniki zawierania transakcji i zarządzania ryzykiem*, Kraków 2001; K. Jajuga, T. Jajuga, *Inwestycje, instrumenty finansowe, aktywa niefinansowe, ryzyko finansowe, inżynieria finansowa*, Warszawa 2008, s. 63 i n.; I. Tymuła, *Swapy finansowe*, Warszawa 2000; H. Mamcarz, *Swapy procentowe*, Zamość 2000.

<sup>32</sup> Por. K. Jajuga, *Giełdowe instrumenty...*, s. 39; M. Romanowski, *Prawo o publicznym obrocie...*, s. 102; T. Nieborak, *Pochodne instrumenty finansowe: aspekty prawnopodatkowe*, Warszawa 2004, s. 169.

<sup>33</sup> Zob. R. Jędrzejowski, *Prawo pochodne jako papier wartościowy*, „Rzeczpospolita”, 10–11.06.1998.

<sup>34</sup> Wg stanu prawnego na 16 sierpnia 2012 r.



lowego. W połączeniu z ekonomicznymi możliwościami ich wykorzystania w praktyce obrotu instrumenty pochodne stanowią także niezwykle atrakcyjną propozycję dla inwestorów. Podkreślenia jednak wymaga, że tak jak transparentność rynku kapitałowego czyni go w miarę przewidywalnym, tak nawet pełna wiedza na temat instrumentów pochodnych nie przesądza o bezpieczeństwie inwestora, który zdecydował się na ulokowanie swoich środków w te niezwykle niebezpieczne instrumenty finansowe.

## Summary

### Introduction to derivative financial instruments

The article is an overview of the major issues associated with a particular category of financial instruments as derivatives. In the beginning the author describes the concept and separation of derivative financial instruments, further evidence of their functions and features of various types of these specific financial instruments.





Katarzyna Justyniarska-Chojak, *Testamenty i inwentarze pośmiertne z ksiąg miejskich województwa sandomierskiego (XVII–XVIII wiek)*, Wydawnictwo Uniwersytetu Humanistyczno-Przyrodniczego Jana Kochanowskiego, Kielce 2010, ss. 302

Testamenty i inwentarze pośmiertne cieszą się wciąż niesłabnącym zainteresowaniem ze strony badaczy. Świadczy o tym obserwowany szczególnie w ostatnim dwudziestoleciu stały wzrost liczby publikacji poświęconych analizie różnych aspektów dawnego życia, których podstawą są dokumenty postępowania spadkowego (kultura materialna, prawo, konsumpcja, obrót nieruchomościami, kredyt, zagadnienia z zakresu genealogii, duchowości, mentalności itd.), w tym także zapisy ostatniej woli i urzędowe rejestry mas majątkowych spadkodawców. W ten nurt badań wpisuje się wydana w 2010 r. monografia Krystyny Justyniarskiej-Chojak *Testamenty i inwentarze pośmiertne z ksiąg miejskich województwa sandomierskiego (XVII–XVIII wiek)*.

Obszerną recenzję tej książki przedstawiła już na łamach „Kwartalnika Historii Kultury Materialnej” Anetta Głowacka-Penczyńska (2011)<sup>1</sup>. Zawarła ona kilka ważnych uwag, z większością z nich trudno się nie zgodzić. Wskazując pewne postulaty, pracę oceniła jednoznacznie pozytywnie, gdyż „jest pozycją interesującą, dobrze udokumentowaną źródłowo, pogłębiającą naszą wiedzę na temat testamentów i inwentarzy mieszczaństwa w Rzeczypospolitej”<sup>2</sup>.

W tym miejscu nie jest więc celem powtarzanie słusznych spostrzeżeń recenzentki. Można natomiast dodać parę innych, które nasunęły się podczas lektury rzeczonyj publikacji.

Monografia Krystyny Justyniarskiej-Chojak jest kontynuacją wieloletnich badań, jakie prowadzi ona nad nowożytnymi testamentami i spisami mienia. Dotychczas wykorzystywała je w analizie zagadnień stanu posiadania, życia codziennego czy kultury prawnej mieszczan, skupiając się na okresie od XVI do XVIII w. Najnowsza praca opiera się na podobnym gatunkowo, znanym dobrze Autorce materiale źródłowym. Pochodzi on z kilkunastu krajowych ośrodków archiwalnych, bibliotek, Muzeum Narodowego w Kielcach oraz zbiorów prywatnych. Główną rolę odgrywają w niej tytułowe testamenty (206) i inwentarze (86), oblatowane w księgach łącznie 19 miast lewobrzeżnej części dawnego województwa sandomierskiego. Jest to materiał rękopiśmienny, który tak jak większość nowożytnych archiwów miejskich czeka na edycje drukiem bądź digitalizacje w formie cyfro-

<sup>1</sup> A. Głowacka-Penczyńska (rec.), K. Justyniarska-Chojak, *Testamenty i inwentarze pośmiertne z ksiąg miejskich województwa sandomierskiego (XVII–XVIII wiek)* (tam wskazanie przykładowej literatury tematu), „Kwartalnik Historii Kultury Materialnej” 2011, nr 3-4, s. 423-426.

<sup>2</sup> *Ibidem*, s. 426.





wej. Autorka uzupełniła go wypisami z akt kościelnych oraz opublikowanymi już edycjami (w tym własnego autorstwa) staropolskich źródeł spadkowych. Całość dopełniają komentarze prawne, niezwykle popularnego w tym czasie, szesnastowiecznego znawcy prawa magdeburskiego, krakowianina Bartłomieja Groickiego. Rozległość kwerendy oraz przyjęty zakres materiału pozwalają uznać, że mamy do czynienia z szeroką i dobrze dobraną pod kątem tematu bazą źródłową, opierającą się zarówno na materiale praktyki sądowej, jak i normatywnym, gdyż prace Groickiego często traktowano jako źródło bezpośrednie dla poznania oraz stosowania prawa<sup>3</sup>. Wybór tego ostatniego oraz nieuwzględnienie np. innego poczytnego prawniczki XVI w. syndyka lwowskiego Pawła Szczerbica<sup>4</sup> nie budzi zastrzeżeń. W końcu to Groicki w sposób najdokładniejszy i najszerszy odniósł się do kwestii inwentarzowych z punktu widzenia prawa, poświęcając rejestrom sporą część swojej *Obrony sierot i wdów* (i nie tylko)<sup>5</sup>.

Praca podzielona została na cztery rozdziały. Rozdział pierwszy dotyczy zagadnień testamentowych, drugi – inwentarzy pośmiertnych, trzeci – stanu majątkowego, ostatni zaś jest próbą analizy spraw pobożności oraz pozostałych problemów finansowych mieszczan z interesującego Autorkę terytorium.

W rozdziale pierwszym dużo uwagi poświęcono praktycznym kwestiom spisania i wykonania ostatniej woli. Jak wiadomo, testament stanowił dość popularny wśród mieszczaństwa sposób uregulowania sytuacji majątkowej spadku i zmiany kręgu spadkobierców wynikającego z prawa ustawowego (spadkobranie *ab intestato*). Katarzyna Justyniarska-Chojak dość obszernie omawia okoliczności tworzenia sandomierskich zapisów ostatniej woli, ich treść (budowa, formuły, rodzaje rozrządzeń), warunki formalne i egzekucję, popierając swoje rozważania konkretnymi przykładami z akt miejskich. Porusza także problematykę sporów testamentowych, w których kwestionowano niekorzystne dla dziedziców zapisy testatora oraz funkcję, jaką pełnili w nich władze miejskie. Jest to o tyle ciekawe, że na kanwie konfliktów spadkowych obserwujemy praktyczną interpretację przepisów prawa, a jak pokazują niektóre zapisy ksiąg miejskich, wykładnia bywała często niejednolita. Rozdział kończy analiza zapisów dożywotnich jako sposobu regulowania kwestii dziedziczenia, modyfikujących (przynajmniej do momentu śmierci dożywotnika) sytuację prawną spadku (jako całości lub jego wybranych składników). Z tego powodu była to dla spadkobierców instytucja w wielu przypadkach równie kontrowersyjna jak zwykle pominięcie w testamencie czy wydziedziczenie. W tym miejscu Autorka nie zdecydowała się na analizę zagadnienia konfliktów wokół ustanowionego dożywocia

<sup>3</sup> A. Klonder, *Wszystka spuścizna w Bogu spoczywającego. Majątek ruchomy zwykłych mieszkańców Elbląga i Gdańska w XVII wieku*, Warszawa 2000, s. 14-15.

<sup>4</sup> P. Szczerbic, *Jus municipale, to jest prawo miejskie magdeburskie nowo z łacińskiego i z niemieckiego na polski język z pilnością i wiernie przelożone*, Lwów 1581; P. Szczerbic, *Speculum Saxonum albo prawo saskie y magdeburskie porządkiem obiecadtla, z łacińskich y niemieckich exemplarzy zebrane*, Lwów 1581.

<sup>5</sup> B. Groicki, *Obrona sierot i wdów*, Warszawa 1958.

oraz sposobu ich rozwiązywania przez sandomierskie sądy, tak jak to uczyniono wcześniej w odniesieniu do zapisów testamentowych. Mogłoby to poszerzyć spektrum naszej wiedzy na temat praktyki sądowej dotyczącej takich dyspozycji.

Podobny sposób opisu formalnego jak w przypadku testamentów zastosowano w odniesieniu do inwentarzy. Rozdział drugi otwiera krótkie „Wprowadzenie” zawierające kilka uwag natury ogólnej. Jak Autorka podkreśla, w zbiorach akt lewobrzeżnej Sandomierszczyzny zachowało się zaledwie kilka inwentarzy i testamentów należących do tego samego spadkodawcy. Reszta to dokumenty należące do różnych osób. W perspektywie regionu dysponujemy zatem w większości albo rejestrem pośmiertnym, albo testamentem zmarłego, co stanowi powszechną tendencję, gdyż wynika z jednej strony z praktyki mieszczańskiej różnych terytoriów Korony, a z drugiej – ze stopnia zachowania staropolskich archiwów miejskich. Stąd zasadna wydaje się publikacja nielicznych w końcu zestawień testamentów i rejestrów pośmiertnych tego typu.

W dalszej części K. Justyniarska-Chojak analizuje inwentarz jako dokument prawny (datacja, procedura inwentarza, koszty czynności), okoliczności jego spisania, zawartość (porządek wpisu, kategorie inwentarzowe) oraz spory, jakie w związku z nim prowadzono. Nie pominęła przy tym kwestii informacji dotyczących właścicieli inwentaryzowanego mienia. Szkoda, że opisując procedurę inwentarzową, Autorka nie wychodzi poza modelowy obraz postępowania i nie omawia zagadnień interesujących z punktu widzenia problemów praktycznych (np. termin wykonania inwentarza/działu pośmiertnego, czas sporządzenia, uchylanie się od obowiązku inwentaryzacji majątku, katalog możliwych sankcji stosowanych przez radę/lawę). Interesujące byłoby również zajęcie się problematyką rzetelności wykonanego spisu, gdyż tylko z założenia był on rejestrem kompletnym (przysięgi na kompletność inwentarza, sankcje za krzywoprzysięstwo). Wzbogaciłoby to na pewno omawianą pracę o informacje, które mogłyby posłużyć jako materiał uzupełniający część dotyczącą kontrowersji wokół nowożytnego inwentarza.

Rozwinięcie zagadnień stanu posiadania sandomierskich mieszczan zawierają rozdziały czwarty i piąty. Autorka skupia się na poszczególnych kategoriach inwentarzowych odnotowanych w testamentach i rejestrach pośmiertnych. Uwzględniła przy tym klasyczny podział taksacyjny na rzeczy nieruchome i ruchomości, wśród których pojawiają się m.in. rzadko poruszane przez badaczy problemy przedmiotów dziecięcych czy pochodzących z importu. Ponieważ przedmiotem spadku były zarówno rzeczy nowe, wartościowe i pożądane przez spadkobierców, jak i stare, zepsute i nienadające się do dalszego użytku, także tematyka tych ostatnich zostaje przybliżona. Rozdział kończy rekonstrukcja wyglądu wnętrza mieszczańskiego domu w świetle dostępnych opisów inwentarzowych.

Ostatni rozdział poświęcono więziom rodzinnym i problemowi pobożności testatorów w obliczu śmierci. Odwzorowaniem tych kwestii były zapisy testamen-

towe czynione na rzecz krewnych, osób niespokrewnionych i instytucji duchownych, czasem wydziedziczenie krnąbrnego spadkobiercy. Pod kątem badań porównawczych problem odsunięcia krewnych od spadku zasługuje na szczególną uwagę. Pracę zamykają rozważania o aktywach oraz pasywach spadku. Można dodać, że dobrym uzupełnieniem analizy byłby aneks źródłowy pozwalający czytelnikowi na bezpośrednie zapoznanie się zarówno ze światem rzeczy sandomierskich mieszczan, jak i praktycznym sposobem inwentaryzacji w tym regionie Polski. Niemniej można się spodziewać, że zastąpią go osobne edycje źródłowe, znane doskonale z wcześniejszego dorobku Autorki.

Poczynione powyżej uwagi – wynikające głównie z zainteresowań badawczych autora recenzji – nie zmieniają faktu, że monografia K. Justyniarskiej-Chojak stanowi niezwykle ważny wkład we współczesne analizy inwentarzowe oraz istotną bazę dla przyszłych badań porównawczych, szczególnie w zakresie źródłoznawczym, gdyż testamenty i inwentarze pośmiertne z terenów województwa sandomierskiego jak dotąd nie doczekały się tak pełnego opracowania. Użyteczna może być także dla badań historyczno-prawnych cywilistów. Wszak dokumenty postępowania spadkowego były tworzone w konkretnym celu, kontekście prawnym, przez uprawnionych do tego urzędników (z wyjątkami) i w oparciu o zasady wynikające z przepisów oraz zwyczaju. Pożądane jest zatem, by prawnicy zajmujący się dawnym prawem sięgali do podobnych dokonań historyków i na odwrót – historycy korzystający z materiałów prawnych winni zaglądać do opracowań prawniczych. Jest to niezwykle pożyteczne zjawisko, dające nadzieję na poszerzenie perspektywy badawczej oraz szerszą współpracę między oboma środowiskami.

Piotr Kitowski

Łukasz Zaborowski, *Podział kraju na województwa. Próba obiektywizacji*, Wydawnictwo Naukowe Scholar, Warszawa 2013, ss. 164

Kwestie związane z podziałem administracyjnym Polski należą do zagadnień intrygujących różne środowiska społeczne – badaczy, naukowców, ekonomistów, polityków. Spory co do liczby i kształtu województw trwają nieprzerwanie od wprowadzenia nowego podziału administracyjnego kraju w 1999 r. Co jakiś czas odzywają dyskusje na temat konieczności wprowadzenia zmian w organizacji terytorialnej państwa, ale bez rezultatów.

Dlatego też ukazanie się w 2013 r. książki *Podział kraju na województwa. Próba obiektywizacji* wydaje się uzasadnione i konieczne. Opracowanie to może stać się przyczynkiem do rozważań na temat reorganizacji przestrzeni terytorialnej stopnia wojewódzkiego.

Książka składa się z dwóch rozdziałów: *Tworzenie podziału terytorialnego – ujęcie teoretyczne* (rozdz. I), *Ocena obecnego podziału terytorialnego Rzeczypospolitej Polskiej* (rozdz. II), poprzedzonych wstępem.

We wstępie Łukasz Zaborowski wskazuje na przyczyny podjęcia się zagadnienia, prezentuje zakres tematyczny pracy oraz charakteryzuje materiał źródłowy (przede wszystkim literaturę polskojęzyczną, opracowania publikowane w „Biuletynie KPZK”). W tej części Autor, odwołując się do bogatej literatury przedmiotu, wyjaśnia elementarne pojęcia, jak: podział terytorialny, podział administracyjny. Stwierdza, że pojęcia te błędnie używane są zamiennie, gdyż oznaczają one inne cechy i właściwości podziałów (s. 13). Każdy podział jest ustanawiany aktami prawnymi różnej rangi, istnieją zróżnicowane podziały terytorialne, np. zasadniczy, pomocniczy, specjalny, a ponadto każdy z nich składa się z różnych stopni/szczebli jednostek.

W ogólnie przyjętej klasyfikacji wyróżnia się szczeble zasadniczego podziału terytorialnego: 1) regionalny – land, kraj, województwo, 2) subregionalny A – departament, prowincja, hrabstwo, 3) subregionalny B – powiat, region, dystrykt, 4) lokalny – miasto, gmina, 5) sublokalny – parafia, sołectwo, osiedle, dzielnica, miasto (s. 15).

Brak ujednoczenia pojęć sprawia kłopot w próbach wyjaśnienia i scharakteryzowania podziałów administracyjnych i terytorialnych państwa. Łukasz Zaborowski podkreśla, że tworzenie podziału terytorialnego jest rodzajem regionalizacji geograficznej. Należy ją rozumieć jako czynność dzielenia powierzchni Ziemi na mniejsze części wyróżniające się czymś z otoczenia (s. 16). W wyniku procesu regionalizacji powstają regiony: 1) jednorodny – obszar określany przez pewne cechy wyróżniające go od otoczenia, 2) węzłowy – przestrzeń wokół większego miasta (zespołu miast), w której zachodzi obustronna wymiana zasobów – ośrodka z otoczeniem. Na zakończenie rozważań Autor wyjaśnia, czym jest cel, a czym skutki istnienia podziału terytorialnego. Zwraca uwagę, że przed przystąpieniem do tworzenia podziału terytorialnego należy dokładnie określić jego cel, a na tej podstawie formułować założenia tego podziału.

W rozdziale pierwszym Autor prezentuje ujęcie teoretyczne podziałów terytorialnych. Przyjęcie tzw. głównej zasady nie gwarantuje opracowania konkretnego podziału terytorialnego, gdyż jest on modyfikowany różnymi przesłankami. Podstawowym rozróżnieniem co do głównej zasady podziału jest opozycja między pierwszeństwem związków historyczno-kulturowych a funkcjonalnych. Przy tworzeniu jednostek funkcjonalnych cechą dominującą układu są więzi społeczno-gospodarcze, dostępność do ośrodków uznanych za węzłowe.

Autor wyróżnił kilka kryteriów określających zasady podziału terytorialnego. Należą do nich: 1) zasada wyprzedzania, 2) wielkość jednostek, 3) zwartość terytorialna jednostki, 4) zgodność z regionalizacją geograficzną, 5) spójność przyrodni-

cza jednostki, 6) spójność historyczno-kulturowa, 7) zgodność z siecią osadniczą, 8) oczekiwania względem ośrodków węzłowych.

Jak wskazuje Ł. Zaborowski, nie jest możliwe kształtowanie podziału terytorialnego na podstawie jednej dominującej zasady. Stanowi on odzwierciedlenie obecnego zróżnicowania przestrzeni oraz jako narzędzie sprawowania władzy istotnie wpływa na kształt przestrzeni. Jest częścią polityki przestrzennej państwa (s. 48-49). Tworzenie jednostek podziału należy rozpocząć od określenia i wyboru podstawowej jednostki, z której budowane będą większe.

W rozdziale drugim Autor dokonuje próby oceny istniejącej struktury terytorialnej wprowadzonej w 1999 r. Jak sam podkreśla, „dzisiejszy ustrój terytorialny nie powstał przez wcielanie w życie żadnej z teoretycznych koncepcji (...) Wśród projektów podziału kraju na duże województwa przed 1999 r. nie było żadnego, który zakładałby powstanie więcej niż 12 jednostek. Z kolei minimalna liczba województw proponowana dla konkurencyjnego modelu regionów średniej wielkości wynosiła 20. W propozycjach podziału nie pojawił się projekt 16 województw” (s. 50-51).

Dopuszczenie pewnej przypadkowości w procesie powstawania obecnego podziału terytorialnego nie wyklucza możliwości dokonania jego oceny na podstawie obiektywnych zasad tworzenia tego rodzaju struktur. Autor szczegółowo analizuje stopień zróżnicowania województw pod względem: 1) powierzchni i liczby ludności, wyodrębniając zwartość terytorialną i nazewnictwo, 2) doboru miast wojewódzkich, 3) określenia granic województw z regionem węzłowym, 4) związków historycznych. Na szczególną uwagę zasługuje podrozdział dotyczący granic i nazw województw w świetle związków historycznych (s. 76-137). Autor próbuje udzielić odpowiedzi, czy przebieg granic obecnych województw można określić na podstawie przesłanek historycznych. W tym celu dla każdego województwa o nazwie historycznej omówiono jej znaczenie (np. Pomorze, Małopolska, Śląsk), ustalono genezę nazwy, sporządzono mapę umożliwiającą porównanie granic obecnego województwa z granicami regionu historycznego. Ponadto w układzie tabelarycznym sporządzono wykaz miast powiatowych przynależnych do jednostek historycznych bądź posiadających siedzibę władz w obecnym mieście wojewódzkim.

We wnioskach Autor pisze m.in. o potrzebie korekty obecnego podziału terytorialnego, dla którego rozwiązaniem może być szerokie zastosowanie modelu województw dwubiegunowych (s. 137-138).

Publikacja zawiera obszerny wykaz literatury oraz indeks nazw geograficznych. Recenzowana książka stanowi kompendium wiedzy na temat terytorialnego podziału państwa na województwa, prezentuje naukowe koncepcje, jak ten podział powinien być kształtowany, w związku z czym zasługuje na uwagę osób zajmujących się tą tematyką.

Beata Słobodzian





