



Zdzisław Brodecki, Anna Łunecka-Bartkiewicz

Uniwersytet Gdański

SPACER IDEI PRZEZ PRAWO

Komu bądź czemu służą idee?

Wydawałoby się, że odpowiedź na to filozoficzne pytanie jest prosta, jednak trudno o przekonujące i dostatecznie wyczerpujące jej sformułowanie. Wydaje się, iż idee zarówno jako zjawiska, jak i pojęcia są pewnym uproszczeniem. Metafizyka platońska (ontologia), badając zawartość idei i niezbędnych połączeń pomiędzy cechami idealnymi¹, wskazuje, iż są „doskonałymi bytami duchowymi”, poznawalnymi rozumowo, realnymi odpowiednikami pojęć powszechnych oraz wzorami zmiennych rzeczy materialnych. Istnieją poza rzeczywistością, w której żyjemy; zajmują odrębną sferę. Są wieczne i nieruchome jak skały², które podlegają procesowi erozji, a niektóre ich elementy współtworzą kolejne. Spacer idei ukazuje, jakie zachodzą pomiędzy nimi określone relacje nadrzędności, podrzędności bądź równorzędności. Apogeum idei stanowi meta-idea.

Człowiek zawsze odmiennie oceniał siebie wobec innych i otaczającego świata. Zauważył odmienną wartość, które scalały się w różnorodne hierarchie. W rezultacie wymiany refleksji nad problematyką polityczno-społeczną wychwycono w końcu, że pewne światopoglądy można uporządkować, ponieważ bywają analogiczne, zwłaszcza gdy sięgają po te same wartości i wzorce w sprawach o fundamentalnym znaczeniu. Filozofia wyodrębniła w kręgu cywilizacyjnym wiele odmiennych idei, tj. jakby abstrakcyjnych modułów, wprowadzających pewien porządek do konfuzji myśli, postaw czy poglądów. Przypatrzwszy się spacerowi tak rozumianych idei, możemy stwierdzić, że dialog przedstawicieli różnych światopoglądów przynosi pozytywne rezultaty. Spacer idei powoduje,

¹ Z. Majewska, *The philosophy of Roman Ingarden*, [w:] *Phenomenology world-wide. Foundations – Expanding dynamics – Life-engagements. A guide for research and study*, red. A.T. Tyniecka, Dordrecht Kluwer, 2002 s. 184–199.

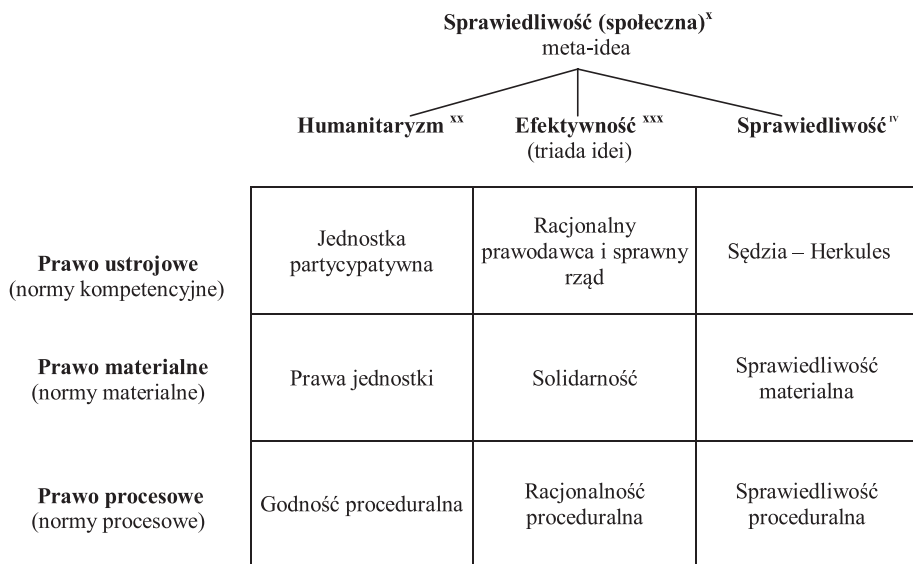
² Porównanie do skały nie jest przypadkowe: idea podobnie jak skała, to kompilacja silnie zróżnicowanych modułów zarówno w płaszczyźnie intelektualnej, jak i materialnej, kompilacja mająca formułować pewną spójną całość.

że rozrasta się przestrzeń konsensusu, a przynajmniej kompromisu w przestrzeni europejskiej. Spacer idei to lustro wewnętrznej debaty, dynamicznego poszukiwania właściwych rozwiązań, poszerzania spektrum tematów, otwierania się na nowe nurty i ponownego ich scalania, jednocześnie dostosowywania się do nowych wyzwań.

1. Triada idei i jej kontekst

Sprawiedliwość (społeczna)

W perspektywie stosunków i instytucji społecznych występujących w społeczeństwie i pomiędzy społeczeństwami związanych z problematyką nierówności społecznych i materialnych napotykaamy meta-ideę (nie)sprawiedliwości społecznej³. Koncept sprawiedliwości (społecznej), jako relewantny element koncepcji *rule of law*, zasługuje na uwagę ze względu na wiele różnorodnych i kontrowersyjnych, a w tym przeciwstawnych jej konceptualizacji, której czasem zarzuca się fikcję⁴.



Legenda:

x → cel

xx → wartości (kategorie) etyczne

xxx → kategoria prakseologiczna

³ Koncepcję meta-idei urzeczywistnia triada podstawowych idei: humanitaryzm, efektywność i sprawiedliwość (sądowa). Idee te zostały w sposób wieloaspektowy ukazane w książkach wydanych pod redakcją Z. Brodeckiego, *Europa sędziów*, LexisNexis, Warszawa 2007; *Europa urzędników*, LexisNexis, Warszawa 2009; *Europa przedsiębiorców*, LexisNexis, Warszawa 2011.

⁴ Por. F.A. Hayek, *Fikcja sprawiedliwości społecznej*, [w:] *Teksty liberalne*, Warszawa 1993, s. 104–105; oraz F.A. Hayek, *Law, legislation and Liberty*, t. II, s. XII.

Triada idei

Brak wyraźnego określenia linii demarkacyjnej między filozofią ogólną, a filozofią prawa utrudnia zrozumienie sprawiedliwości społecznej jako meta-idei, którą w naukach prawnych konkretyzują trzy idee: humanitaryzm, efektywność i (sądowa) sprawiedliwość⁵. Znaczenie „sacrum” dla prawa wyjaśniają słowa-klucze umieszczone na liniach wertrykalnych ramki-matki kodu kultury prawnej.

Humanitaryzm stanowi pojęcie szerokie, obejmujące wątki prawne, moralne, religijne i interpersonalne⁶. W prawnym sensie początkowo odnosił się głównie do prawa wojennego („obowiązek chronienia”), jednak pod wpływem idei praw człowieka radykalnie zmienił swą postać. Lustro idei humanitaryzmu stanowi pierwsza generacja praw człowieka, która skupia w sobie prawa osobiste i polityczne, znajdujące się w centrum dialogu pomiędzy Zachodem i Wschodem. Wszelkie koncepcje istoty ludzkiej legły u podstaw „otwartego społeczeństwa obywatelskiego”, które powinno być „planowane dla wolności” przez „inżynierów społecznych”. Idea humanitaryzmu stanowi ramę dla praw kształtujących status jednostki partycypatywnej, która dzięki godności (rozumianej jako „prawo do praw”⁷) jest podmiotem, nie zaś przedmiotem prawa. Jednostka ta potrafi stosować środki prawne, by egzekwować respektowanie przyznanych jej praw, w ramach procedur w toku, w których spotykają się idee humanitaryzmu i sprawiedliwości.

Konsensus w kwestii *efektywności* jest niezwykle skomplikowaną reakcją wielu czynników określających relacje pomiędzy praworządnością, a racjonalnością. „Sztuka rządzenia” (w prakseologii – logika sprawnego działania) ma swoich inżynierów na Wschodzie jak i na Zachodzie. Tadeusz Kotarbiński opierał swe badania na: reizmie, prakseologii i etyce, łącząc wzajemną więź ontologię i epistemologię z moralnością w różnych aspektach życia człowieka (naturę „gołębia” z naturą „jastrzębia”) i formułując między nimi pomost myślowy⁸. Przez ten pryzmat można spojrzeć na ekonomiczną szkołę prawa, która zaczyna wywierać co-

⁵ Są one odpowiednikami konfucjańskiej triady: *Ren, Li, Yi*. Triadę myśli Konfucjusza tworzą założenia poszukujące równowagi pomiędzy „światem mózgu” i „światem serca” (*Li*), dokonywaniu słusznych wyborów wobec płynącej z nich moralnej dobroci (*Yi*), oraz „strategii” umiłowania jednostek względem siebie, uwarunkowującej do realizacji obowiązków w społeczeństwie (*Ren*). Konfucjusz nauczał o człowieku humanitarnym (*Ren*), wykazującym wiele cnót połączonych w sobie, konsekwencją czego humanitarność ujawniła się jako pożądana doskonałość, w praktyce której Konfucjusz wyróżnił aspekty pozytywne – lojalność wobec innych (*zhong*) oraz aspekt negatywny altruizm (*shu*). Por. W. Błaszczyk, *Dialog międzykulturowy organizacji w warunkach globalizacji gospodarki*, [w:] *Media i edukacja w globalizującym się świecie teoria, praktyka, oddziaływanie*, red. M. Sokołowski, Oficyna Wydawnicza „Kastalia”, Olsztyn 2003, s. 129–134.

⁶ W. Osiatyński, *Prawa człowieka i ich granice*, Znak, Kraków 2011, s. 109.

⁷ J. Zajadło, *Normatywne funkcje pojęcia „przyrodzona i niezbywalna godność człowieka” (na marginesie art. 30 Konstytucji RP)*, [w:] *Ochrona człowieka w świetle prawa Rzeczypospolitej Polskiej*, red. S. Pikulski, Olsztyn 2002, s. 489.

⁸ T. Kotarbiński, *Traktat o dobrej robocie*, Ossolineum, Wrocław 1982, s. 309–310.

raz większy wpływ na dyskusję o efektywności w prawie⁹. Należy zatem tworzyć platformę, pomiędzy wartościami etycznymi, które odczytują kanon wsparty na sprawiedliwości i humanitaryzmie, a logiką efektywnego działania, tj. legalnością i racjonalnością rządzenia, bowiem powinny one stanowić element każdej kultury prawnej.

Spory o znaczenie słowa „sprawiedliwość” czy o istotę sprawiedliwości zawierają ładunek ekstrawertyczny. Wszystkie nauki społeczne formułują i badają jej aspekty. W procesie stosowania prawa sędziowie, jako mediatorzy „rynku” (interes indywidualny) i „kultury” (interes kolektywny), urzeczywistniają ideę sprawiedliwości. Ramy sędziowskiej dyskrecjonalności są przedmiotem analiz filozoficznych od dawna – jedni traktują wymiar sprawiedliwości jako łącznik między prawem a społeczeństwem, inni zastanawiają się nad władzą dyskrecjonalną w ogóle¹⁰, a kreatywność podmiotu sprawującego wymiar sprawiedliwości jest oceniana w aspekcie sprawiedliwości formalnej (prawo pozytywne) lub legalnej i sprawiedliwości materialnej (prawo natury) wielopłaszczyznowej kulturowo.

Kontekst idei

Konfrontacja myśli filozoficznej z prawem obliuguje do stworzenia drugiej triady w celu jej umieszczenia na drugim boku ramki-matki. Za taką można uznać podział na trzy sfery: prawo ustrojowe, prawo materialne i prawo procesowe. W literaturze prawniczej nie występują wyraźne linie pomiędzy sferami prawa ustrojowego, materialnego i procesowego. Dla zrozumienia „profanum” wskazane jest jednak określenie tych sfer umieszczonych na liniach horyzontalnych ramki-matki kodu kultury prawnej.

Normy *prawa ustrojowego* odnoszą się w sposób bezpośredni do struktury organizacyjnej w płaszczyźnie krajowej, ponadnarodowej i międzynarodowej. Stąd też ustrój UE ujmowany jako quasi-federalny system lub rozbudowana strukturalnie organizacja międzynarodowa z konstytucyjnym i administracyjnym porządkiem prawnym jest oparty na wzajemnych relacjach między jednostkami (osobami fizycznymi lub prawnymi), organami władzy (racjonalnym prawodawcą i sprawnym rządem) oraz organami wymiaru sprawiedliwości. Obecnie formułuje się nowatorska relacja między sferą ponadnarodową (integracja przez prawo) a suwerennością państwową, narodową, polityczną, opierającą się na harmonizacji i twórczym uzupełnianiu się tych obszarów (kompleksowa współzależność integracyjna)¹¹. Pomimo twierdzenia, iż w erze widocznej regionalizacji państwa nie są już jedyną lub najpotężniejszą siłą władzy politycznej, rządy

⁹ M. J. Golecki, *Między pewnością a efektywnością. Marginalizm instytucjonalny wobec prawotwórczego stosowania prawa*, Wolters Kluwer, Warszawa 2011, s. 13–19.

¹⁰ J. Wróblewski, *Krytyka normatywistycznej teorii prawa i państwa Hansa Kelsena*, Warszawa 1955, oraz tegoż recenzja pracy H. Kelsena. *Reine Rechtslehre*, „Państwo i Prawo” 1962, nr 5–6, s. 953 i n.

¹¹ J. Barcz, *Rola parlamentów narodowych*, [w:] *Instytucje i prawo Unii Europejskiej*, red. J. Barcz, M. Górka, A. Wyrozumska, LexisNexis, wyd. 2, Warszawa 2011, s. 340–352.

krajowe nadal zachowują znaczącą władzę, stanowiąc główne siły napędowe procesów integracyjnych. Świadczy o tym wzrost znaczenia Rady Europejskiej, którą Traktat z Lizbony z 2007 r. uznał za jedną z instytucji Unii Europejskiej.

Prawo materialne klasyfikuje gałęzie prawa regulujące bezpośrednio odpowiednie stosunki społeczne (np. prawo cywilne czy karne). Normy prawa materialnego wskazują kto, w jakich okolicznościach i jak ma postępować. Skierowane są one do osób fizycznych i prawnych, regulując ich pierwotne obowiązki i prerogatywy, ograniczając jednocześnie ich ewentualne wolności¹². W perspektywie europejskiej rozważania z zakresu prawa materialnego z konieczności w kontekście ogólności niniejszego artykułu odnoszą się przede wszystkim do kwestii instytucji: obywatelstwa europejskiego, rynku wewnętrznego, polityki gospodarczej i pieniężnej UE oraz głównych instytucji prawa konkurencji.

Procedura poprzez prawo weryfikuje dobre rządy, stąd też proceduralny aspekt wspomnianej triady idei (godność proceduralna, racjonalność proceduralna i sprawiedliwość proceduralna) stanowi fundament unijnego porządku prawnego. Poprzez procedury następuje dystrybucja ciężarów i korzyści, tym samym każda procedura ma swoich „zwycięzców i przegranych”. Kamieniami milowymi dyskusji wydaje się *status activum processualis* odnosząca się do „prawno-procesowej strony wolności prawnopodstawowej, do prawnopodstawowego *due process* oraz teza, iż „organizacja i procedury (okazują) się być często jedynymi środkami wywołującymi rezultat zgodny z prawami podstawowymi, co stanowi o ich „pierwszoplanowej plastyczności”. Spektrum ww. kwestii wydaje się szerokie, sięga bowiem sprawiedliwej ochrony prawnej, adresowanej do sądów.

2. Śladami pitagorejczyków

Numerologia

Za najtrudniejsze zadanie przy budowie ramki-matki kodu kultury prawnej można uznać umiejscowienie kluczowych idei odzwierciedlających *sacrum* i sfer prawa odzwierciedlających *profanum* w odpowiednim miejscu. Na pytanie, dlaczego przyjęto taki a nie inny punkt widzenia, można będzie udzielić odpowiedzi po przedstawieniu spaceru idei i ich komunikacji od siły (1) do siły (9)¹³, typowej dla kodu stworzenia świata.

¹² J. Jabłońska-Bonca, *O prawie, prawdzie i przekonywaniu*, Wyd. Uczelniane BWSH w Koszalinie, Koszalin 1999, s. 17.

¹³ Liczby niewymierne zostały odkryte przy okazji testowania twierdzenia Pitagorasa o przeciwprostokątnej. Dzięki temu spostrzeżeniu narodziła się nowatorska teza o możliwości określania liczbami wszystkiego, co istnieje we wszechświecie. Zob. <http://www.starozytna-grecja.info/pitagoras.html>; por. też: S. Jeleński, *Śladami Pitagorasa*, PZWS. Pitagorejczycy twierdzili, że realnymi własnościami bytu jest ilość substancji określona przez zasady matematyki. W ten sposób liczby były składnikami, przyczyną i wzorem rzeczy oraz jedynym bytem realnym. Byt to bowiem rozciągłość i działanie, a liczbom można przypisać przestrzenną wielkość i kształt. Komponenty natury określane były jako, uformowane z przeciwieństw (np. bezkres i to, co ograniczone oraz dobro i zło), o czym wspominał

IDEE PRAWA

RZĄDY PRAWA	4	9	2
	3	5	7
	8	1	6

Spacer idei

1 → 2 *Od efektywnych procedur stanowienia prawa i podejmowania decyzji (racjonalność proceduralna) do sprawiedliwego sądu (obywatel musi mieć zapewnione prawo do aktywnego udziału w życiu politycznym i społecznym);*

2 → 3 *Od sprawiedliwego sądu do esencji humanitaryzmu (prawa i wolności – dobra jednostki);*

3 → 4 *Od godności, własności i wolności do jednostki partycypatywnej;*

4 → 5 *Od jednostki partycypatywnej do „esencji” efektywności (solidarności – dobra wspólnego);*

5 → 6 *Od solidarności (dobra wspólnego) do sprawiedliwości proceduralnej (sądowa kontrola legalności);*

6 → 7 *Od sprawiedliwości proceduralnej do esencji sprawiedliwości (równości);*

7 → 8 *Od równości (ważenie dóbr/zasad) do procedur zapewniających jednostce kreatywność (godność proceduralna);*

8 → 9 *Od gwarancji proceduralnych jednostki (prawo do sądu, prawo do dobrej administracji) do efektywnego ustroju władzy „społeczeństwa otwartego” (racjonalny prawodawca i sprawny rząd), w stronę „sprawiedliwości społecznej”.*

Z tej intelektualnej zabawy i wiary w magię liczb wynika „coś”, co zasługuje na głębszą analizę. Tym „czymś” są poszczególne pola ramki-matki kodu kultury¹⁴ prawnej, które konkretyzują idee (*humanitaryzm, efektywność i sprawiedliwość sądową*) w wymiarze procesowym, materialnym i ustrojowym (czyli kompetencyjnym). Są to słowa – klucze.

też Arystoteles. Liczba (1) reprezentowała punkt, ale większe liczby punktów tworzyły linie, płaszczyzny i bryły. Liczby określały także zasady konstrukcji geometrycznej piramidy, a także określały skalę muzyczną. Por. W. Więśław, *Matematyka i jej historia*, Wyd. NOWIK, Opole 1997, s. 28–29.

¹⁴ W tym miejscu odwołujemy się do „nowych sposobów rozumienia kultury” (jako całości), która stanowi „aktywny proces tworzenia znaczeń”. Jednym z jej refleksów jest zagadnienie kultury prawnej i jej kodu, w ramach którego „idee nigdy nie tworzą zamkniętych lub spójnych całości”. Por. P. Krzyworzeka, *Kultura organizacyjna – ślepa uliczka teorii organizacji*, Artykuł ukazał się w: „Management and Business Administration. Central Europe”, nr 1 (114) 2012, s. 72–81.

3. Cechy idealne humanitaryzmu

„Godność proceduralna” (8)

Różne teorie konfliktów eksponują konieczność wzmocnienia praw jednostki o koncepcję godności proceduralnej, tj. uprawnienie do walki o indywidualne prawa w ramach „dobrych procedur”. Tak rozumianą godność proceduralną odzwierciedla tytuł V (PRAWA OBYWATELSKIE) Karty Praw Podstawowych. Wśród nich znajdują się prawa związane z inicjatywą prawodawczą (polityczną i sądową) oraz roszczenie jednostki względem władz o sprawne rządzenie (prawo do dobrej administracji), które w praktyce życia codziennego realizuje zarówno indywidualne, jak i wspólne interesy).

„Dobremu rządzeniu” odpowiada „rzetelność i sprawność” działania instytucji publicznych wskazanych w preambule Konstytucji RP, jako założenia i intencje mające rangę wartości konstytucyjnej. Niestety, polska praktyka administracyjna jest wciąż odległa od realizowania zasady proporcjonalności – zasadniczego komponentu dobrej administracji. Prawo do dobrej administracji stanowi standard, z którym bezustannie powinna być konfrontowana praktyka administracyjna w każdym państwie Europy. Prawo do dobrej administracji może być realizowane zarówno w drodze spornej, jak i bezspornej (sądowej i pozasądowej), w tym także z wykorzystaniem systemów elektronicznych. Z punktu widzenia jednostki to uprawnienie ma wspomagać ją w dochodzeniu jej praw przed administracją unijną. Prawo to obejmuje m.in. prawo do osobistego przedstawienia sprawy oraz prawo dostępu do akt sprawy¹⁵. Prawo to jest zagwarantowane nawet w sytuacji braku szczególnych przepisów w danym postępowaniu¹⁶. W sytuacji bezprawnego zachowania instytucji lub funkcjonariusza jednostka ma prawo domagać się naprawienia szkody zgodnie z zasadami ogólnymi (art. 268 w zw. z art. 351 TFUE) oraz art. 41 KPP. Prawo to „uznaje się za prawo trzeciej generacji [...] o zakresie ogólnym. Jego realizację można podzielić między prawem podmiotowym, mającym zastosowanie w działaniu administracji [...], przy czym pogłębianie tych praw wymaga przyjęcia przepisów i reguł oraz wdrażania dobrej praktyki”¹⁷.

Prawo do dobrej administracji zarysowuje swój kształt jako część składowa szerszego prawa do rządzenia. *Good governance* niewątpliwie obejmuje również prawo do dobrego prawa, tj. „przyzwoitej legislacji”, następnie prawo do sądu, czy kształtujące się prawo do dobrego zarządzania publicznego. Artykuł 6 ust. 1 EKPC oddziałuje również na prawo do dobrej administracji. Przedmiotowa kwestia jest istotna z uwagi na fakt, iż w zdecydowanej większości państw europej-

¹⁵ Por. orzeczenie w sprawie T-92/98, *Interporc Im – Und Export GmbH*, Zb. Orz. 1999, s. II-352; orzeczenie w sprawie T-14/98, *Heidi Hautala v. Rada*, Zb. Orz. 1999, s. II-2463.

¹⁶ Por. sprawy połączone: C-48/90 i C-66/90, *Netherlands and Others*, [1992] ECR, s. I-565.

¹⁷ H. Izdebski, *Od administracji publicznej do public governance*, „Zarządzanie Publiczne” 2007, nr 1, s. 15.

skich istotna liczba praw obywateli, realizowanych jest poprzez decyzje administracyjne i to zazwyczaj dysponujące w odpowiednim zakresie dyskrecyjną kompetencją podejmowania odnośnych rozstrzygnięć. Interpretacja orzecznictwa europejskiego¹⁸ ukazuje, iż to kryteria materialne decydują każdorazowo o wyodrębnieniu spraw cywilnych od pozostałych (administracyjnych), tym samym odrzucając formalne przypisanie konkretnych spraw do weryfikacji przez instytucje sądowe lub orzekające organy administracyjne.

Dobro jednostki „Prawa i wolności” (3)

Niemal w każdej sprawie sądy rozstrzygają o godności człowieka, która zgodnie z art. 1 KPP Unii Europejskiej jest nienaruszalna oraz musi być szanowana i chroniona. Karta eksponuje godność w tytule I (GODNOŚĆ), określając m.in. prawo do życia, prawo człowieka do integralności, czy zakaz niewolnictwa i pracy przymusowej. Godność jako kategoria prawna odnosi się też do tytułu II (WOLNOŚĆ) i tytułu III (RÓWNOŚĆ) KPP. „W wolnym społeczeństwie, w którym panują rządy prawa, funkcja władzy ustawodawczej polega na stworzeniu i zachowaniu warunków, które podtrzymują godność człowieka jako jednostki. Godność wymaga uznania jego praw obywatelskich i politycznych, ale i ustanowienia społecznych, ekonomicznych, edukacyjnych i kulturalnych warunków, które są niezbędne do pełnego rozwoju jego osobowości”¹⁹.

Zmieniający się obraz Europy ukazał, iż ideę humanitaryzmu najdosadniej wyraża koncepcja godności osoby ludzkiej, która zajmuje najwyższe miejsce wśród innych bytów²⁰. Aksjomat ten stał się fundamentem dla zasad konstruujących przestrzeń europejską. Z perspektywy normatywnej godność człowieka bywa rozumiana jako esencja statutu jednostki (podmiotu uprawnionego i partycypatywnego). Godność przyjęła postać wartości podstawowej, wyjaśniającej i uzasadniającej nadawanie jednostce praw podmiotowych, które następnie są egzekwowane przed organami władzy. Ochrona godności jest obowiązkiem TSUE, co podkreślono w precedensowym orzeczeniu w prawie Omega²¹. Dziedzina praw i obowiązków krystalizujących zagadnienie godności w kategoriach prawa materialnego (*wolność, własność, równość*) jest „wielopoziomowa”, stanowi

¹⁸ L. Garlicki podaje liczne przykłady orzeczeń, których przedmiotem były wydane decyzje administracyjne mające charakter cywilnoprawny, które powinny być objęte postanowieniami art. 6 Konwencji (Zob. wyrok ETPC, 28.06.1978 r. *Konig v. RFN*, A. 27, czy w sprawie *Le Compte, Van Leuven i De Meyere*, 23.06.1981r., A. 43, Zob. wyrok ETPC w sprawie *Jacobsson v. Szwecji*, 28.06.1990 r., A. 180-A), przekonując tym samym, że ww. norma znajduje zastosowanie do sporów dotyczących działań podejmowanych przez władze administracyjne; zob. P. Hofmański, A. Wróbel, *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności*, C.H. Beck, Warszawa 2010, s. 265–273.

¹⁹ § 1 raportu Sekcji Pierwszej Międzynarodowego Kongresu Prawniczego w New Delhi 1959 r., cyt. za: J. Raz, *Autorytet prawa*, Warszawa 200, s. 211.

²⁰ J. Krukowski, *Godność człowieka podstawą konstytucyjnego katalogu praw i wolności jednostki*, [w:] *Podstawowe prawa jednostki ich sądowa ochrona*, red. L. Wiśniewski, Warszawa 1997, s. 39.

²¹ Sprawa C-36/02, *Omega*, Zb. Orz. 2004, s. 9609.

przy tym centralną wartość nowoczesnych systemów konstytucyjnych²², prawo i źródło praw, podstawową zasadę prawa unijnego. W tej perspektywie należy przywołać tytuł I KPP wraz z jego komponentami, tj. ochroną godności człowieka (art. 1 KPP), prawo do życia (art. 2 ust. 1 KPP), prawo człowieka do integralności (art. 3 KPP) czy zakaz niewolnictwa i pracy przymusowej (art. 5 KPP). Nie można pominąć traktatowych uregulowań dotyczących podwyższania poziomu zatrudnienia, kształcenia i szkolenia, właściwej ochrony socjalnej, zwalczania wyłączenia społecznego czy ochrony zdrowia ludzkiego. Niewątpliwie „godność” w przestrzeni unijnej stanowi koncepcję wielopoziomową, jednak przede wszystkim splata się z solidarnością społeczną, która najwyraźniej ukazuje humanizm tej meta-zasady.

Karta Praw Podstawowych czyni pokłon względem równości wobec prawa, mając baczenie na niedyskryminację, niepełnosprawność, starczość i orientację seksualną. Materialny aspekt tego prawa w przestrzeni Rady Europy wyraża EKPC, stanowiąc fundament dla jego zrozumienia²³. Ujednolicenie tej materii jest odpowiedzią na wprowadzenie instytucji obywatelstwa UE, która respektuje wielokulturowość. Państwa, tworząc międzynarodową społeczność na kontynencie europejskim, zadeklarowały zatem gotowość budowania „europejskiej przestrzeni społecznej” opartej na wartościach płynących z idei: *Liberaté, Égalité, Fraternité*. Równość wykazuje znaczną nadbudowę prawną i mechanizmy obli-gujące państwa. Hasło „Każdy ma prawo do...” wyraża ideę globalizacji praw pracowniczych i socjalnych, która stanowi przeciwwagę dla zagrożeń „Europejskiej przestrzeni społecznej” przez procesy i zjawiska globalizacji gospodarczej²⁴. W przedmiocie regulacji relacji kobieta – mężczyzna, obok sfery socjalnej, ukazuje także korzenie polityczne (szczególne przywileje dla płci mniej reprezentowanej). UE zabezpiecza także prawa osób starszych, a następnie respektuje prawa osób niepełnosprawnych, umożliwiając im korzystanie z mechanizmów gwarantujących samodzielność, integrację społeczną i zawodową.

Bezdiskusyjne ideały to wolność i godność, a ich poszanowanie stanowi fundament sprawiedliwości i pokoju na świecie. Stanowią rdzeń konstrukcji bytowej istoty ludzkiej, uwarunkowując jego istnienie jako celu, nie zaś jedynie jako środka²⁵. Zasada wolności wyrażona w tytule II Karty (Wolności), sformułowana

²² I. von Munch, *Godność człowieka w niemieckim prawie konstytucyjnym*, s. 101–111; J. Miranda, *Konstytucja portugalska a godność osoby ludzkiej*, s. 189–195; M. Gobert, *Zasada ochrony godności osoby ludzkiej we Francji*, s. 153–169; K. Wojtyczek, *Ochrona godności człowieka, wolności i równości przy pomocy skargi konstytucyjnej w polskim systemie prawnym*, s. 201–213; wszystkie publikacje zamieszczono (w:) *Godność człowieka jako kategoria prawna*, red. K. Complak, Wrocław 2001.

²³ Z. Brodecki, M. Adamczak-Retecka, *Ochrona praw jednostki, Acquis Communautaire*, LexisNexis, Warszawa 2004, s. 74 i n.

²⁴ A. M. Świątkowiak, *Ochrona praw człowieka w świetle przepisów prawa pracy i zabezpieczenia społecznego* [w:] „Każdy ma prawo do...”. Materiały XVII Zjazdu Katedr/Zakładów Praw Pracy i Zabezpieczenia Społecznego, Kraków 9–11.05.2009 r. Wydawnictwo C. H. Beck, Warszawa 2009.

²⁵ J. Kupny, *Antropologiczne podstawy nauczania społecznego Jana Pawła II*, Opole 1994, Rozprawa doktorska, s. 21.

została w oparciu o art. 5 EKPC i odpowiada normie prawa do wolności i bezpieczeństwa. W politykach UE uwzględniono prawo do bezpłatnej nauki na poziomie elementarnym, wsparte o tradycje konstytucyjne państw członkowskich i protokół EKPC. Wolność wyboru i wykonywania pracy odniesiono do zasad swobody przepływu pracowników, świadczenia usług i swobody przedsiębiorczości, będącej przedmiotem umów międzynarodowych, i orzecznictwa unijnego²⁶. Reguły TFUE aprobują wolną konkurencję. Poszanowanie życia prywatnego i rodzinnego jest jednym z segmentów wolności ujętej w art. 7 KPP, który jest zmodyfikowaną wersją art. 8 EKPC. Ważnym aspektem prawa do życia prywatnego jest ochrona danych osobowych, która powinna być poddawana kontroli niezależnemu organowi, co nie wyklucza jednostce dochodzenia swych praw na drodze sądowej²⁷. W kontekście prawa do zawarcia małżeństwa i założenia rodziny, na podkreślenie zasługuje nowatorska interpretacja pojęcia płci, z którą wiążą się następnie zakazy dyskryminacji ujęte w segmencie równości. Jednostki, by móc się stowarzyszać, muszą mieć najpierw możliwość wypowiedzenia swoich racji, i zakomunikowania ich innym. Wolność słowa (wypowiedzi) to istotny aspekt wolności myśli, sumienia i wyznania, która stanowi uzewnętrznienie indywidualnych i zbiorowych przekonań. Prawo własności jest „wspólne” wszystkim konstytucjom państw UE.

Te skonkretyzowane idee znajdują odzwierciedlenie w każdej części zintegrowanego porządku prawnego i w prawie krajowym (żywej glebie dla tradycji konstytucyjnych wspólnych państw członkowskim UE i państwom cywilizowanym), zwane są także prawami i wolnościami. Można o nich powiedzieć, że są to współczesne „standardy” konstytucyjne związane z prawem krajowym, ponadnarodowym i międzynarodowym w ramach zintegrowanego porządku prawnego. Ogólne zasady prawa międzynarodowego, utrwalone przez tradycję meta-normy tegoż prawa, uznane przez wszystkie narody, odnajdujemy w różnej postaci w ich rodzimych systemach prawnych, a znaczna ich część wywodzi się jeszcze z prawa rzymskiego. Doktryna prawa międzynarodowego urosła do rangi filozofii dzięki twórczości I. Kanta, afirmującego potrzebę rozwoju prawa międzynarodowego, do jego wywodów nawiązują współcześni filozofowie.

„Jednostka partycypatywna” (4)

W nawiązaniu do twierdzenia, że zmiany ilościowe prowadzą do zmian jakościowych można dostrzec zjawisko emancypacji jednostki w każdej ze skal: krajowej, ponadnarodowej i międzynarodowej. Jednostka zaangażowana celo-

²⁶ Por. sprawa C-311/97 *Royal Bank of Scotland* (Zb. Orz. 1999, s.cI-2651); sprawa c-438/02 *Krister Tanner* (Zb. Orz. 2005, s. I-4551); sprawa C-208/00 *Überseering* (Zb. Orz. 2002, s. I-9919).

²⁷ Por. F. Jasiński, *Ochrona danych osobowych w UE*, „Wspólnoty Europejskie. Biuletyn Informacyjny”, 2001, nr 10, s. 53.

wo i wpływająca na całokształt otaczającej ją rzeczywistości to obywatel zjednoczonej Europy²⁸.

Idea praw człowieka urodziła się jako koncepcja filozoficzna, powiązana nierozdzielnie z ideałami demokracji i trójpodziałem władz, który zapewnia realizację tych idei²⁹. Koncepcja „jednostki” w wielkim uproszczeniu odnosi się do osób fizycznych i prawnych, będących podmiotami prawa publicznego, jak i prywatnego, których prawa i obowiązki materialne i proceduralne ujmuje prawo unijne i które są stroną stosunków prawnych rządzonych tym prawem³⁰. Relevantna możliwość powoływania się jednostek na normy prawa unijnego zasługuje na podkreślenie. Bezpośredni skutek praw podmiotowych i jego egzekwowanie stawiają jednostkę w jego epicentrum. Jakościową zmianę w tej płaszczyźnie odzwierciedla instytucja „wielopoziomowego” obywatelstwa UE, ujmowanego jako „status pośredni między kwalifikowaną prawnie podmiotowością, a pełnym obywatelstwem”. Potencjał tej instytucji podkreślił TSUE wskazując, iż jej „przeznaczeniem jest stać się fundamentalnym statusem obywateli państw członkowskich”, nadając jej autonomiczną formę normatywną. Jednocześnie obywatel staje się świadomie aktywnym uczestnikiem demokratycznych procedur, demokratycznego porządku.

Jednostka partycypatywna reprezentuje społeczeństwo obywatelskie, które jest wyrazem idei humanitaryzmu. W ramach społeczeństwa obywatelskiego, obywatel pełni aktywną rolę w życiu publicznym obok władzy ustawodawczej i wykonawczej³¹. Konstytutywnym elementem obywatelstwa UE są splecione w nim prawa, tj. prawa ściśle związane z obywatelstwem UE, pozasądowe mechanizmy ochrony praw obywateli UE (jednostki), prawo dostępu do dokumentów instytucji unijnych oraz prawo tworzenia partii politycznych w perspektywie unijnej, oraz prawa wynikające z KPP. Z perspektywy obywatelstwa UE uwypuklić wypada zasadę niedyskryminacji ze względu na przynależność państwową. Instytucja obywatelstwa, do niedawna wskazywana jako „obietnica przyszłego rozwoju”, była „przeznaczona by stać się fundamentalnym statusem obywateli państw członkowskich”, a jej dynamizm, autonomiczność i realny kształt normatywny podkreśla orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości.

Europa stanowi oryginalny obraz zmian relacji między jednostką a władzą publiczną. Dotychczasowe jednostronne stosunki państwo – jednostka coraz częściej zamieniane są wielopłaszczyznową materią kompetencji władz, uprawnień i obowiązków oraz tożsamości politycznych³². Obywatel danego państwa, będąc do niedawna podmiotem jednej wspólnoty politycznej, jest obecnie podmiotem co najmniej dwóch lub trzech wspólnot politycznych, co reorganizuje wzajemne

²⁸ G. Therborn, *Droga do nowoczesnej Europy*, Warszawa Kraków 1998, s. 466 470.

²⁹ M. Perkowski, *Ludzki wymiar integracji europejskiej*, [...] *Integracja Europejska*, Warszawa 2002, s. 340.

³⁰ P. Daranowski, *Kilka uwag o prawach jednostki w UE/Wspólnocie Europejskiej*, SPE 1996, Nr 1, s. 81–82.

³¹ Z. Brodecki, *Europa sędziów, Społtwo (idee)*, LexisNexis, Warszawa 2007, s. 91.

³² K. Bachmann, *Konwent o przyszłości Europy. Demokracja deliberatywna jako metoda legitymizacji władzy w wielopłaszczyznowym systemie politycznym*, Wrocław 2004, s. 43.

relacje jednostka – władza publiczna. Monopol władzy państwa nad jednostką nie funkcjonuje, a przyznanie jednostce praw chroniących ją przed nadużyciami ze strony instytucji UE i uformowanie środków ochrony prawnej odpowiada rozdziałowi kompetencji. Okoliczności te czynią obywatela podmiotem równoprawnym względem władz, poprzez przypisane mu prawa wyborcze, formułujące członkostwo we wspólnocie politycznej, uściślone poprzez prawa pozytywne i negatywne, realizowane bez pośrednictwa państw członkowskich UE.

4. Cechy idealne efektywności

„Racjonalność proceduralna” (1)

Racjonalność proceduralna jest dla racjonalnego prawodawcy i dobrego rządu (Good Governance) tym, czym arystotelesowskie „nasienie dębu” dla „dębu”. Procedury stanowienia prawa i podejmowania decyzji są początkiem drogi tworzenia prawa. Dlatego procedury we współczesnym świecie powinny odzwierciedlać proces demokratycznego życia społecznego z udziałem państw, organizacji międzynarodowych i jednostek. Racjonalność „polega na uzasadnieniu decyzji dobrymi racjami, w przeciwieństwie do decyzji nieracjonalnej, która jest źle uzasadniona, i irracjonalna, która takich racji nie przytacza”³³.

Przystąpienie Polski do UE spowodowało, że dotychczasowy mechanizm norm prawa międzynarodowego i krajowego został wzbogacony przez system prawny uformowany na podłożu prawnomiędzynarodowym. Priorytetowe stało się efektywne, rzeczywiste włączenie parlamentu w krajowy proces decyzyjny w kwestiach integracyjnych³⁴. Rząd również uczestniczy w procesie prawodawczym (poprzez Radę UE), wnosi skargi do Trybunału Sprawiedliwości UE, zobligowany jest uczestniczyć w sprawach przed TSUE, reprezentuje państwa w skargach z inicjatywy Komisji UE, przygotowuje stanowiska i strategie dla delegacji na konferencje międzyrządowe.

Proces wiązania kwestii kompetencyjnych z procedurami jest typowy dla entuzjastów racjonalnego dialogu. Traktat o Unii Europejskiej jest uchwalony w oparciu o wewnątrzspółnotowe przepisy proceduralne, prawo traktatów i prawa krajowe państw członkowskich. O procedurze zmiany traktatów mowa jest w art. 48 TUE, a dla traktatów akcesyjnych w art. 49 TUE. Procedura umów międzynarodowych zawieranych przez UE (art. 218 TFUE) określa normy kompetencyjne o właściwościach ogólnych. Inaczej kwestia ta przedstawia się w przestrzeni wspólnej polityki zagranicznej i bezpieczeństwa (art. 37 TUE). Esencję racjonalności proceduralnej w UE stanowi aspekt podejmowania decyzji związanych z wydawaniem wiążących aktów prawa pochodnego. Przyjęcie roz-

³³ J. Wróblewski, *Sądowe stosowanie prawa*, Warszawa 1988, s. 385.

³⁴ J. Barcz, *Rola parlamentu w krajowym procesie decyzyjnym w sprawach integracyjnych. Wnioski dla parlamentu polskiego*, [w:] *Rola parlamentów narodowych w perspektywie poszerzenia UE oraz Konferencji Międzyrządowej 2004*, red. J. Barcz, S. Puzyna, Warszawa 2002, s. 118.

porządzenia, dyrektywy czy decyzji łącznie przez PE i Radę na wniosek Komisji (art. 289 w zw. z art. 294 TFUE) stanowi zwykłą procedurę prawodawczą. Proces zbliżania ustawodawstw w oparciu o art. 114 TFUE łączy się również z ww. zwykłą procedurą prawodawczą, tj. gdy PE i Rada, po konsultacji z Komitetem Ekonomiczno-Społecznym, aprobują środki odnoszące się do kwestii ustawowych, wykonawczych i administracyjnych państw członkowskich, których założeniem jest konstituowanie rynku wewnętrznego³⁵.

W społeczności międzynarodowej, złożonej z państw jako suwerennych jednostek geopolitycznych (twórcy prawa międzynarodowego), ale i z organizacji międzynarodowych, z natury rzeczy nie ma nadrzędnego prawodawcy. Prawo międzynarodowe tworzy się w drodze porozumień pomiędzy państwami, przy uwzględnieniu określonych praktyk, przeistaczających się następnie w prawo zwyczajowe, norm partykularnych, przez co odróżnia się od prawa państwowe-go stanowionego jednostronnie przez poszczególne państwa³⁶. Wielu autorów, badając formy tworzenia prawa międzynarodowego przez państwa, posiłkuje się art. 38 MTS, wskazując na pierwszoplanową rolę umów międzynarodowych, będących bezpośrednim wyrazem woli państw ustanowienia prawa i ich obowiązków. Rola precedensów w prawie międzynarodowym jest znacznie donośniejsza niż wynika to z umów, o czym świadczy choćby porównanie wpływu orzeczeń MTS na rozwój prawa z ich mocą prawną w myśl statutu Trybunału. Wobec braku właściwych norm umownych lub zwyczajowych można też powoływać się na ogólne zasady prawa, uznane we wszystkich systemach prawnych.

Dobro wspólne „Solidarność” (5)

Emancypacja jednostki wywiera istotny wpływ na kształtowanie się „praw solidarnościowych” i wzrost ich znaczenia. Wśród praw wymieniowych w tytule IV (SOLIDARNOŚĆ) Karty Praw Podstawowych znajdują się zarówno dobra indywidualne związane z ochroną zdrowia, życiem rodzinnym i zawodowym oraz zabezpieczeniem społecznym i pomocą społeczną, jak i klasyczne dobra wspólne w postaci dostępu do usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym oraz ochroną środowiska i ochroną konsumentów.

W „dużej ramce” kodu kultury prawnej „centrum” stanowi cyfra (i wartość) „5”. O usytuowaniu solidarności w centralnym miejscu przesądziły prawa solidarnościowe i ich funkcje w przestrzeni praw człowieka. Idea solidarności w myśli Jana Pawła II formułowana jest jako realizowanie części całości przez jednostki społeczności, to samowolny i dobrowolny wybór, prawna współodpowiedzialność za podejmowane wspólnie zobowiązania we wspólnych interesach³⁷, niezależność uwarunkowana prawem moralnym, w celu kształtowania

³⁵ Z. Brodecki, *Prawo integracji. Konstytucja dla Europy*, LexisNexis, Warszawa 2011, s. 68–69.

³⁶ L. Antonowicz, *Podręcznik prawa międzynarodowego*, LexisNexis, Warszawa 2002, s. 20.

³⁷ Z. Stawrowski, *Jan Paweł II a Solidarność*, „Teologia Polityczna” nr 3, Warszawa 2005, s. 149, 157.

dobra wspólnego przez pielęgnowanie w sobie heroizmu. Solidarność stanowi moduł zapobiegający szeroko pojmowanej dywersyfikacji pewnych dziedzin życia człowieka, o której istotę należy pytać w dobie globalizmu. Intensywna więź o zabarwieniu negacji – *polityczna (element zewnętrzny)*, i więź o cechach pozytywnych – *etyczna (element wewnętrzny)*, stanowi gwarancję solidarności, jednocześnie wskazując dwutorowość tej materii. Solidarność stanowi refleks idei efektywności w prawie materialnym, jako „obowiązek obowiązków” (*duty of duties*), odzwierciedla „wspólny interes”, lub „wspólne dobro”³⁸.

Klasyczne dobra wspólne znajdują się w centrum idei zrównoważonego rozwoju, która przenika do każdego zakątka prawa³⁹. W swym prawnym ujęciu idea ta określa „reguły gry na rynku” i „zasady postępowania w kulturze”. Podróż od systemu kontroli państwowej do konsensusu na rynku jest przejawem dążenia do stworzenia systemu bezpieczeństwa na rynku jako wspólnoty zapewniającej pokojową koegzystencję. *Law and economics* odzwierciedla analogiczne założenie, przyczyniając się do zamazywania różnic między dobrem jednostkowym, a dobrem wspólnym w ramach jednolitego (wolnego) rynku. Filozofia rynku wywiera wpływ na status jednostki (*homo economicus*) i status wspólnoty (*the uniform market*) i zachodzące między nimi relacje. Na gruncie ekonomii zakłada się, że rynek jest efektywny, a na gruncie ekonomicznej analizy prawa, że prawo jest efektywne, [...] a efektywna alokacja dóbr sprzyja maksymalizacji indywidualnych funkcji użyteczności⁴⁰. Praktyka zrównoważonego rozwoju wyznacza cele wokół idei ochrony wspólnego dobra.

Zasadniczy dla dobra wspólnego jest komunitaryzm wartości, wsparty na filozofii normatywnej. Solidarność utożsamiana bywa z „wartością wspólnotową”, stąd też prawa społeczne i polityczne obywateli UE ukazują integrującą się Unię, dając jednocześnie wielopoziomowy stopień partycypacji w modelowaniu jej rzeczywistości politycznej. Prawa te wyszczególnione zostały w TFUE, a KPP przejęła je w całej okazałości. Państwa członkowskie zobligowano do gwarantowania możliwości głosowania każdemu obywatelowi Unii. Zapewniono następnie prawa do działań zbiorowych, w tym strajków, uznano ją za część praw związków zawodowych. Prawo dostępu do pośrednictwa pracy znalazło uregulowanie w dwóch istotnych dokumentach odnoszących się do praw pracowniczych. Regulacja poświęcona zakazowi pracy dzieci i ochronie młodocianych w pracy oparta została na dyrektywie w sprawie ochrony pracy osób młodych. Unia zobowiązała się przestrzegać zasady bezpieczeństwa społecznego i pomocy społecznej przy wykonywaniu uprawnień jej powierzonych. Ochrona zdrowia w rozumieniu KPP wsparta została przez art. 168 TFUE i art. 11 i art. 13 Europejskiej Karty Socjalnej, standard konstytucyjny wyznacza art. 68 Konstytucji RP. Konstytucje państw UE zapewniają ochronę środowiska, kierując się zasa-

³⁸ Z. Brodecki, *Europa przedsiębiorców. Społwo*, LexisNexis, Warszawa 2011, s. 75.

³⁹ Por. Z. Brodecki, *Prawo integracji w Europie*, LexisNexis, Warszawa 2009, s. 149.

⁴⁰ Tamże, s. 129.

dą zrównoważonego rozwoju, a ochronę konsumentów interpretować należy w myśl postanowień art. 169 TFUE.

„Racjonalny prawodawca i sprawny rząd” (9)

W centrum norm kompetencyjnych znajduje się klasyczny prawodawca polityczny, którym zazwyczaj są organy przedstawicielskie sprawujące władzę na szczeblu krajowym, ponadnarodowym i międzynarodowym. We współczesnym świecie obserwujemy renesans rzymskiej jureksprudenckiej – prawa tworzonego nadto przez pretorów, a w dzisiejszej rzeczywistości przez sędziów. Wzrost znaczenia prawodawcy sądowego jest mniej widoczny w płaszczyźnie prawa krajowego, w przeciwieństwie do prawa ponadnarodowego czy międzynarodowego.

Racjonalny prawodawca „przyoblega programy polityczne w język prawny”⁴¹, tworząc normy prawne oddziałujące na dane społeczeństwo, podejmuje działania w kontekście społecznym, politycznym i kulturowym, i coraz częściej dopuszcza się „ucieczki w klauzule generalne”. Polityka tworzenia prawa czyni esencją refleksji warunki racjonalnego zorganizowania prac nad przygotowaniem aktów prawnych i warunki podejmowania racjonalnych decyzji prawodawczych oraz opracowywania zasad, których wprowadzanie do obowiązującego systemu prawa [...] wywołałoby pożądane skutki⁴².

Krajowe organy prawodawcze są określane przez konstytucje według znanej zasady podziału władz na ustawodawczą, wykonawczą i sędziowską. Granice władzy i prawa to fundamenty współczesnych państw. Wydaje się, iż nad całością zasad odnoszących się do podziału i realizacji kompetencji wykonawczych między UE, a państwami członkowskimi rozciąga się meta-zasada praworządności (*rule of law*), określająca konstytucyjną strukturę i stosunki UE z państwami członkowskimi⁴³, decydując o jurysdykcyjnych granicach i wyborach w dynamicznej „wspólnocie prawa”. Priorytetowym założeniem prawodawcy krajowego, ponadnarodowego i międzynarodowego jest dążenie do racjonalności w zgodzie z założeniami ruchu *law & economics* lub innymi teoriami racjonalnego wyboru. Racjonalny prawodawca i sprawny rząd zawsze decydowali o *efektywności*,

⁴¹ R. Tokarczyk, *Komparatystyka Prawnicza, Racjonalność a tworzenie prawa*, Wolters Kluwer, wyd. 9, Warszawa 2008, s. 110 wraz z powołaną tam literaturą.

⁴² L. Petrażycki, *Wstęp do nauki prawa i moralności*, Warszawa 1959, s. 13.

⁴³ System rządów UE przypomina „sieć” – typową dla zintegrowanego porządku prawnego. W tej „wspólnocie prawa” (a nie państw) władza wykonawcza została podzielona między różne szczeble (*divided power system*). Nazywanie tego federalizmem wykonawczym sugeruje, że pojęcie „państwa prawa” wciąż dominuje nad pojęciem „rządów prawa”. Spojrzenie przez pryzmat państwa względnie instytucji zamazuje obraz, skoro instytucje, tj. Komisja czy Rada Unii Europejskiej sprawują zarówno władzę wykonawczą, jak i ustawodawczą. Należy spojrzeć na nie z innej perspektywy, tj. przez pryzmat zadań publicznych realizowanych w ramach partnerstwa publiczno-prywatnego (państwo, instytucje, podmioty prywatne). Zespolenie realizacji zadań wykonawczych (*networking*) jest konieczne wobec wyzwań rynku i w kulturze. Pytanie, wzrost gospodarczy czy bezpieczeństwo społeczne, wciąż znajduje się w centrum dyskursu prawniczego?

o czym świadczy ewoluująca administracja publiczna, której trzon od wieków stanowią urzędnicy. Dla każdego europejskiego pretora najistotniejsze powinny być te formy aktywności, które polegają na stanowieniu aktów prawnych i wydaniu decyzji administracyjnych zgodnie z wymogami *acquis communautaire*. Ostatecznie wydaje się, iż Komisja posiada wciąż zbyt małe kompetencje, by działać skutecznie w oparciu o prakseologiczne zasady sztuki rządzenia. Zgłębiająca się integracja obliuguje decydentów do poznania matematycznej teorii komunikacji, wyjaśniającej zachodzące procesy komunikacji, a jej esencję stanowi informacja, wraz z którą kształtuje się „społeczeństwo informacyjne”.

W prawie krajowym państw członkowskich wciąż istnieje podziła na dwa systemy *cammon law* i prawa stanowionego, chociaż w świecie *common law* obserwujemy eksplozję prawa stanowionego, a w świecie prawa stanowionego wzrost znaczenia prawa sędziów. Relacje między prawodawcą politycznym i sądowym są najbardziej widoczne, jeśli spojrzymy na nie przez pryzmat kontroli sądowej (*judicial review*) prawodawcy politycznego, bądź kontroli politycznej prawodawcy sądowego (*political review*)⁴⁴. Wspomniane dwa rodzaje kontroli mają kluczowe znaczenie dla zrozumienia prawodawcy w prawie unijnym (opartego na modelu kooperacyjnym) i dostrzeżenia prawodawczej funkcji sądu unijnego⁴⁵ (typu „sąd – katalizator = wstrzemięźliwość”, bądź „sąd – motor integracji = aktywizm”)⁴⁶. W literaturze akcentuje się „racjonalność komunikacyjną” prawodawcy sądowego, którą cechuje racjonalny dyskurs we wspólnocie komunikacyjnej jako podstawa legitymizacji sądu – prawodawcy i precedensu prawotwórczego⁴⁷. Sąd-prawodawca, którego głównym zamierzeniem jest oddziaływanie na otaczającą go rzeczywistość poprzez precedens prawotwórczy, zobligowany jest traktować ideę racjonalności jako syntezę efektywności i praworządności, by z kolei odzwierciedlać cele integracji w różnych wymiarach życia społecznego⁴⁸. Akceptacja tzw. precedensów prawotwórczych wywiera z kolei istotny wpływ na ideę przyświecającą „sędziemu-legislatorowi”, który zobligowany jest sędzić sprawiedliwie, ale i racjonalnie (tj. uwzględniając *ratio legis* kreowanej normy prawnej)⁴⁹.

5. Cechy idealne Sprawiedliwości (sądowej)

„Sprawiedliwość proceduralna” (6)

Od zarania dziejów ujawnia się konflikt pomiędzy jednostką a zbiorowością. O rozstrzygnięciu tego konfliktu decyduje sądowa sprawiedliwość. Nie może być

⁴⁴ T.T. Koncewicz, *Aksjologia unijnego kodeksu proceduralnego*, C.H.BECK, Warszawa 2010, s. 308–309.

⁴⁵ Tamże, s. 314–317.

⁴⁶ Tamże, s. 334.

⁴⁷ Tamże, s. 362 i 399. Por. też: M. J. Golecki, *Między pewnością a efektywnością. Marginalizm instytucjonalny wobec prawotwórczego stosowania prawa*, Monografie LEX, Warszawa 2011.

⁴⁸ *Europa sędziów*, red. Z. Brodecki, s. 86–87.

⁴⁹ Z. Brodecki, *Racjonalny prawodawca i sprawny rząd*, [w:] Z. Brodecki, M. Konopacka, A. Brodecka-Chamera, *Komparatystyka kultur prawnych*, Oficyna Wolter Kluwer, Warszawa 2010, s. 70.

zatem zaskoczeniem tytuł VI (WYMIAR SPRAWIEDLIWOŚCI) Karty Praw Podstawowych, który formułuje podstawowe zasady procesowe. Zasady te są zgodne z tradycjami konstytucyjnymi wspólnymi dla państw członkowskich i zasadami ogólnymi prawa międzynarodowego.

Proceduralizacja prawa zmierza ku scalaniu kategorii prawa procesowego z kategoriami prawa materialnego, tworząc materię o złożonym profilu. Procedura sądowa powinna być postrzegana z perspektywy samego procesu, a nie jedynie poprzez jej rozstrzygnięcie, przy czym należy odróżniać wartości proceduralne, poprzez które proces sądowy waży się jako proces dobry. Sprawiedliwość proceduralną rozumie się jako konglomerat wartości, które powinny być chronione na skutek gwarancji ujętych w prawie procesowym. Istotne jest to, by ekran wartości proceduralnych pozostał niezależny od wyniku procesu, mimo iż grono ich gwarancji mogłoby oddziaływać w sposób pożądaný (pozytywnie) na taki rezultat, jak w przypadku prawa do wysłuchania⁵⁰.

Krajowy ustawodawca zobligowany jest do wyznaczenia właściwych sądów oraz wykształcenia regulacji proceduralnych, w zakresie których jednostki mogą dochodzić ochrony swoich praw podmiotowych. Z orzecznictwa TK wynika obowiązek zapewnienia jednostce prawa do rzetelnego procesu, w tym poszanowania zasady sprawiedliwości proceduralnej na wszystkich etapach postępowań sądowych (również w przedmiocie procedury prejudycjalnej, bowiem warunek udzielenia jednostce efektywnej ochrony jej uprawnień wynika z prawa unijnego⁵¹), która skupia w sobie gwarancje bycia wysłuchanym, możliwość zaskarżenia orzeczeń i decyzji, ujawniania w sposób czytelny motywów wyroku, co ma zapobiegać jego dowolności i arbitralności, a także zapewnienie uczestnikowi postępowania przewidywalności jego biegu⁵². Sprawiedliwość proceduralna zdaniem TK wykazuje zasadnicze znaczenie z perspektywy realizacji wszystkich praw podmiotowych w ramach procedur, a „nierzetelne procedury mogą pośrednio prowadzić do unicestwiania innych praw i wolności, których ochronę zabezpiecza właśnie prawo do sądu”⁵³.

Dualizm systemu ochrony praw człowieka w Europie stanowi niekiedy konflikt pomiędzy TSUE w Luksemburgu a ETPC w Strasburgu względem zasad o zabarwieniu procesowym, bowiem minimalne standardy gwarancji proceduralnych zostały wskazane zarówno w EKPC jak i w KPP, które następnie są precyzowane w drodze orzeczniczej ww. instytucji sądowych. Ochrona praw jednostki w przestrzeni unijnej sprawowana jest przez TSUE oraz Sąd, jednakże

⁵⁰ W. Sadurski jest zdania, iż samo wprowadzenie „sprawiedliwego procesu” nie może być uważane za wystarczającą przesłankę uzyskania właściwego i słusznego rozstrzygnięcia procesu, lecz może pomóc w jego uzyskaniu. Zob. W. Sadurski, *Teoria sprawiedliwości. Podstawowe zagadnienia*, Warszawa 1988, s. 81.

⁵¹ Z. Czeszejko-Sochacki, *Prawo sądu w świetle Konstytucji RP (ogólna charakterystyka)*, „Państwo i Prawo” 1997, z. 11–12, s. 97.

⁵² Por. Wyrok TK z dnia 16 stycznia 2006 r., SK 30/2005, OTK-A 2006, nr 1, poz. 2

⁵³ Wyrok TK z dnia 2 października 2006 r., SK 34/2006, OTK-A 2006, nr 9, poz. 118.

definicja sądu unijnego wskazuje, iż jest nim również każdy sąd krajowy państwa członkowskiego oraz organ administracji publicznej, a *Sędzia – Janus*, toczy bój o to, by w przestrzeni unijnej zapewnić sprawiedliwość. Jednym z postępowań toczących się w tej płaszczyźnie jest kontrola legalności zaniechania określonego postępowania przez instytucję UE, która możliwa jest wyłącznie wtedy, gdy pierwotnie miało miejsce wezwanie do działania. Uprawnienia do orzekania w przedmiocie skargi na beczynność (art. 265 TFUE) podzielone są między TSUE a Sądem. Zgodnie z postanowieniami traktatowymi, instytucje lub organy UE, których zaniechanie zostało uznane za sprzeczne z Traktatem, mają obowiązek podjąć środki zapewniające wydanie wyroku w tej kwestii. Powinność ta nie narusza przepisów o odpowiedzialności deliktowej UE.

Państwa wstępujące w europejskie struktury demokratyczne zobligowane zostały do dostosowania prawa do propagowanych przez niego standardów. Uznanie podległości zewnętrznemu orzecznictwu, ocena prawa i procedury przez międzynarodowe instytucje stało się wachlarzem możliwości dla różnych stron. Problem długości postępowania spędza sen z powiek większości państw–stron EKPC. Bez względu na to, jak rozumie się przewlekłe postępowanie (niewłaściwa jakość postępowania) – niezaprzeczalnie może ono prowadzić do praktycznego pozbawienia prawa do sądu (art. 6 EKPC). ETPC przyjął, iż niewydolność systemu prawnego nie może stanowić usprawiedliwienia dla przewlekłości postępowania, a państwa zobligowane są tak zorganizować wymiar sprawiedliwości, by jego sądy gwarantowały każdemu prawo do procesu w rozsądnym terminie, wprowadzając następnie wymóg środka prawnego wobec przewlekłości i używając następnie tzw. wyroków pilotażowych, wytykających państwom luki w systemie, w ich ustawodawstwie lub praktyce prawnej⁵⁴. Sędziom krajowym z pewnością niełatwo zaakceptować poddanie się kontroli przez sąd międzynarodowy, lecz muszą poruszać się w wyrafinowanych systemach prawnych, w których także EKPC, mimo iż obowiązuje bezpośrednio, jest „znacjonalizowana” przez liczne unormowania czy zasady. Słusznie zauważyła E. Łętowska, iż orzecznictwo ETPC wciąż pozostaje ewentualnie jednym z argumentów uzasadnienia, nie zaś podstawą decyzji⁵⁵.

„Sprawiedliwość materialna” (Równość) (7)

Nie sposób rozprawiać o sprawiedliwości bez powiązania idei równości z ideą wolności. Walka o „równość” podporządkowała sobie – jak pragnął Rousseau – zasadę „wolności”, która stała się niezbędnym, lecz czasem niewygodnym przy-

⁵⁴ Zob. Wyrok ETPC w sprawie *Frydlender v. Francja*, (GC), Nr 30979/96, par 45, ECHR 2000-VII; wyrok ETPC w sprawie *Kudła v. Polsce*, (GC), Nr 30210/96, ECHR 2000-XI; wyrok w sprawie *Tysiąc v. Polska*, Nr 5410/03, ECHR 2007; wyrok w sprawie *Bączkowski i in. v. Polska*, Nr 1543/06, ECHR 2007.

⁵⁵ E. Łętowska, *A Constitution of Possibilities*, „East European Constitutional Review”, 1997, nr 6 (2/3), s. 76.

datkiem do „równości”. Zbliżenie do „ideału równości” prowadzi do oddania się obywateli społeczeństwu i poczuciu „sprawiedliwości społecznej”⁵⁶.

Idea równości, analogicznie jak idea sprawiedliwości, jest wyjątkowo polimorficzna. Z uwagi na jej splot ze sprawiedliwością, istotną rolę spełnia równość prawna, równość polityczna i równość społeczna. Arystoteles nadmieniał, iż żądanie równości kreuje *clou* idei sprawiedliwości, a egalitarystyczne formuły sprawiedliwości czynią zadość temu żądaniu. Droga do faktycznej równości w kontekście sprawiedliwości wiedzie przez interpretację ogólną prawa, bowiem założenie, że „wszyscy są równi wobec prawa”, zostało sformułowane z użyciem bogatej w tradycję formuły. Sprawiedliwy sędzia w analogicznych okolicznościach stosuje takie prawa (*in paribus causis paria iura*). Normatywność prawa przestaje na równości formalnej, tj. równym traktowaniu równych sobie osób w równych sytuacjach, stosownie do przyjmowanej formuły sprawiedliwości, a faktyczna równość jednostek i grup społecznych pozostaje w zasięgu regulacji prawnej.

Próba rekompensaty rozbieżności pomiędzy naturalną, faktyczną nierównością między ludźmi, a sztuczną, formalną równością prawną musi opierać się na arbitralnych decyzjach, wspieranych władzą państwową, niekiedy z uszczerbkiem dla ludzkiej wolności. „Wspieranie poszczególnych grup oznacza niejednakowe traktowanie innych, a kto zamierza wytworzyć rzeczywistą równość, musi liczyć się z prawną nierównością”. W praktyce sądowej najwięcej uwagi poświęca się idei „równości”. Orzeczenie o prawie do zwolnienia z kosztów procesowych w swojej strukturze wykazuje duże prawdopodobieństwo orzeczeń w przedmiocie równości szans stron w procesie, jednocześnie pozwala dokonać interpretacji zasady ogólnej równości w rozumieniu nakazu wytworzenia rzeczywistej równości. Dyskomfort ten neutralizuje kategoria równości wymiennej (komutatywnej), której najlepszą formą jest umowa, bowiem gwarantuje stronom autonomię wyborów (*par super parem potestatem non habet*).

„Sprawiedliwy sąd” – sędzia Herkules (2)

Prawomocność posiada pewną atrakcyjność, która może okazać się nie do pogodzenia również dla „prawników-artystów”. Jest to kwestia wychowawczego wpływu na społeczeństwo, gdyż właśnie sędzia może „nowości aksjologiczne sztuki” uprawomocniać. Niezawisły sędzia – autorytet mogący łagodzić konflikty społeczne oraz mający możliwość (powinność) rozwiązywania kwestii nierozwiązywalnych (np. „debaty o sztuce”) – jest instytucją akceptowalną dla wszystkich⁵⁷.

⁵⁶ J.J. Rousseau, *Rozprawa o pochodzeniu i podstawowych nierówności między ludźmi*, [w:] tegoż, *Trzy rozprawy z filozofii społecznej*, s. 186.

⁵⁷ P. Janiewicz, *Sztuka skandalizująca jako trudny przypadek*, Artykuł opublikowano 3 marca 2010 r. na stronie: <http://www.racjonalista.pl>.

Common law jest prawem tworzonym przez sędziów (praktyków prawa), których sędziowskie poczucie słuszności adiustuje „bezceremonialność” *common law*. Myślenie w kategoriach procesowych jest typowe dla świata *common law* i przenosi się na grunt europejskiego kontynentu. W procesie stosowania prawa sędziowie realizują ideę sprawiedliwości⁵⁸, którą odzwierciedlają zasady proceduralne, ważne i fluktuujące, stając się mediatorami pomiędzy „rynkiem” (intereselem indywidualnym), a „kulturą” (intereselem kolektywnym)⁵⁹. Sędzia zmierza ku harmonii i jednolitości, aby jego wybory *ad hoc* były krystaliczne, wskazujące w sposób jasny i uzasadniony kanony oraz racje na rzecz danego wyboru. Kreatywność podmiotu sprawującego wymiar sprawiedliwości w myśl założeń ideału sprawiedliwości proceduralnej zakłada gotowość sędziów do otwarcia i wyjścia poza tekst prawny, bowiem „procedura, inaczej niż substancja, jest obszarem, o którym można bezsprzecznie twierdzić, że należy do sfery sądowej aktywności”.

Dworkinowska „*chain novel*” zakłada, że sędziowie zobligowani są do angażowania się w proces orzekania, bowiem prawo nie jest gotowym „tworem” przekazanym im przez prawodawcę. R. Dworkin, obrazując koncepcję kreatywności sędziego w procesie interpretacji prawa, posłużył się „oryginalną” konstrukcją idealnego „sędziego Herkulesa” (*judge Hercules*), o nadludzkich zdolnościach, wiedzy, cierpliwości i wnikliwości⁶⁰. *Sędzia Herkules* nie odwołuje się jedynie do swoich preferencji etycznych czy moralności funkcjonującej w społeczeństwie w czasie orzekania, sięga dalej i głębiej – do zasad, które stanowią konstrukcję fundamentalną społeczeństwa, bez których nie mogłoby ono istnieć, ponieważ „ludziom przysługują pewne prawa, a zasady moralne mają znaczenie dla ustalenia, jakie prawa im przysługują”.

Prawo jako zbiór reguł, norm nie wystarcza sędziemu do rozstrzygnięcia tzw. *hard cases*, toteż *principles* jako reguły dobrego postępowania i *policies* jako wytyczne polityczne zasadniczo wpływają na proces tworzenia reguł prawnych przez sędziego. *Principles* stanowią próbę „umiejętności” dla *sędziego Herkulesa*. Sędzia o cechach *Herkulesa*, tworząc precedens prawotwórczy, powinien brać pod uwagę ideę efektywności jako syntezę praworządności i racjonalności, pełniąc wówczas swoistą rolę racjonalnego prawodawcy, urzeczywistniającego założenia integracji gospodarczej, społecznej i politycznej. Sędzia, weryfikując trudne przypadki, dokonuje wyważenia (wartościowania) i wskazania zasad, reguł i polityk, tj. waży racje przez pryzmat doktryny precedensu i zasady proporcjonalności⁶¹. Ostatecznie, fundamentalną zasadą procesu interpretacji jest zachowanie mak-

⁵⁸ R. Tokarczyk, *Filozofia prawa. Idea sprawiedliwości*, LexisNexis, Warszawa 2009, s. 217–239.

⁵⁹ Z. Brodecki, T.T. Koncewicz, „*Wspólnotowa rozumność*” w *Trybunale Sprawiedliwości Wspólnot Europejskich, Rozumność rozmowań prawniczych*, red. M. Wyrzykowski, Zakład Praw Człowieka WPiA UW, Warszawa 2008, s. 133.

⁶⁰ R. Dworkin, *Biorąc prawa na poważnie*, przekł. T. Kowalski, Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa 1998, s. 198.

⁶¹ Z. Brodecki, T.T. Koncewicz, *Wspólnotowa rozwartość...*, s. 132.

symalnej bezstronności w pracy sędziego, by zapadające w trudnych sprawach rozstrzygnięcia wykazywały jak najgłębszy stopień integracji z systemem prawa. Działalność Herkulesa stanowi wzorcową konstrukcję – idealną miarę umożliwiającą dokonanie weryfikacji (wnikliwej oceny), w jakim zakresie poszczególne decyzje urzeczywistniają postulatory spójności i sprawiedliwości w myśl zasad wpisanych w ten system.

Konkluzja

W dobie netokracji „sieciovosc” staje się typowa dla całej wspólnoty międzynarodowej, w której niegdyś pierwsze skrzypce grały suwerenne państwa i organizacje międzynarodowe, a dzisiaj wśród głównych aktorów znajduje się również wielkie korporacje międzynarodowe bądź jednostki. Tworzenie różnego rodzaju aliansów i programów jest niezwykle istotne z punktu widzenia bezpieczeństwa militarnego, ekologicznego i finansowego. Władza przestaje być już tak jednoznacznie związana z hierarchicznym i centralistycznym układem państwa narodowego. Granice rozmywają się w cyberprzestrzeni, a państwa nie zawsze skutecznie potrafią wpływać na obywateli i ich życie. Ciężar władzy kieruje się w stronę internetowych struktur i nabiera niejednolitego charakteru. Nieosiągalna wydaje się trwałość wizji świata. Istotniejsze od całościowych ujęć staje się uogólnienie, mające jednak tylko charakter doraźny i czasowo ograniczony.

Zdzisław Brodecki, Anna Łunecka-Bartkiewicz

WALK OF IDEAS THROUGH LAW

The Authors present three ideas (humanity, efficiency and equity) in three perspectives (procedural, substantive and constitutional). On the basis of the two above-mentioned triad, the code of legal culture has been built. In the light of this code the following „words - keys” are presented: procedural dignity, procedural rationality and procedural justice (procedural law), rights of an individual, solidarity rights, substantive justice (substantive law), a participatory individual, a rational legislator, an efficient court and the status of a judge (constitutional law).