FORUM PRAWNICZE

NUMER 2 (34)
2016

Spis treści

ARTYKUŁY

Oktawian Nawrot

3 **Sztuczne gamety – prawo a rozwój biomedycyny**

Adam Szafrański

18 **Pomoc publiczna dla energetyki jądrowej – na przykładzie decyzji Komisji Europejskiej w sprawie elektrowni jądrowej Hinkley Point C w Wielkiej Brytanii**

Małgorzata Moras, Piotr Kroczek

33 **Nowelizacja „Zasad techniki prawodawczej": przepisy epizodyczne**

Michał Barański

45 **Model introspekcji personalistycznej zawarty w antropologii Karola Wojtyły a poznanie prawa naturalnego**

Wojciech Ciszewski

59 **Wyłączenia światopoglądowe jako przedmiot dyskusji teoretycznoprawnej – próba systematyzacji**

Marta Dębiak-Bartosewicz

74 **Polskie sądownictwo w świetle danych statystycznych. Ujęcie porównawcze**

ORZECZNICTWO

Anna Michalak

99 **Przegląd orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej**

Anna Chmielarz-Grochal, Jarosław Sułkowski

106 **Przegląd orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu**

Piotr Sitnik

110 **Przegląd orzecznictwa sądów brytyjskich**

Zasady składania materiałów do „Forum Prawniczego”

Redakcja „Forum Prawniczego” przyjmuje następujące teksty:

1) **artykuły** – materiały powinny mieć objętość do 60 000 znaków. Do artykułu należy dołączyć krótkie streszczenie w języku angielskim (maksymalnie 1500 znaków).

2) **artykuły recenzyjne** – powinny dotyczyć publikacji, które ukazały się nie wcześniej niż rok (w przypadku publikacji polskich) lub dwa lata (w przypadku publikacji zagranicznych) przed oddaniem artykułu do redakcji. Artykuł recenzyjny powinien mieć objętość do 20 000 znaków.

3) **glosy** – powinny dotyczyć orzeczeń, które w istotny sposób rozwijają lub zmieniają dotychczasową linię orzecznictwa, a także orzeczeń podejmujących problemy dotychczas niestanowiące przedmiotu zainteresowania judykatury. Glosy powinny mieć objętość do 30 000 znaków.

Prosimy także o dołączenie zdjęcia oraz krótkiej notki biograficznej o autorze (imię i nazwisko, stopnie i tytuły naukowe oraz zawodowe, dorobek naukowy, zajmowane stanowiska).

Materiały należy przesyłać w formie elektronicznej na adres: redakcja@forumprawnicze.eu.

Teksty składane do redakcji podlegają wewnętrznej procedurze oceny, stanowiącej podstawę decyzji o przyjęciu albo odrzuceniu tekstu.

Procedurze oceny wskazanej wyżej nie podlegają: polemiki z recenzjami, oświadczenia, sprawozdania, nekrologi. Nie recenzujemy również tekstów zamówionych przez redakcję, tj.: artykułów wstępnych, wywiadów oraz przeglądów orzecznictwa.

FORUM PRAWNICZE

Numer 2 (34) | 2016
Dwumiesięcznik
ISSN: 2081-688X

WYDAWCA
Fundacja „Utriusque Iuris”
ul. Dobra 27/35
00-344 Warszawa

RADA PROGRAMOWA
Przewodniczący: prof. Jerzy Stelmach – Uniwersytet Jagielloński
prof. Martin Avenarius – Uniwersytet w Kolonii (Niemcy)
prof. Petr Blaho – Uniwersytet Trnawski (Słowacja)
prof. Bartosz Brożek – Uniwersytet Jagielloński
prof. Zbigniew Cieślak – Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego
prof. Tomasz Giaro – Uniwersytet Warszawski
prof. Joseph Hoffmann – Uniwersytet Indiany (USA)
prof. Sang Yong Kim – Uniwersytet Koreański (Korea Południowa)
prof. Małgorzata Korzycka – Uniwersytet Warszawski
prof. Jarosław Majewski – Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego
prof. Marek Michalski – Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego
prof. Artur Nowak-Far – Szkoła Główna Handlowa
prof. Aurelia Nowicka – Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu
prof. Jerzy Pisuliński – Uniwersytet Jagielloński
prof. Michał Romanowski – Uniwersytet Warszawski
prof. Grażyna Skąpska – Uniwersytet Jagielloński
prof. Andrzej Skoczylas – Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu
prof. Bogdan Szlachta – Uniwersytet Jagielloński
prof. Piotr Tuleja – Uniwersytet Jagielloński
prof. Daniil Tuzov – Uniwersytet Państwowy w St. Petersburgu
ks. prof. Krzysztof Warchałowski – Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego
prof. Paweł Wiliński – Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu

ZESPÓŁ REDAKCYJNY
Redaktor naczelny: prof. Wojciech Dajczak – Uniwersytet im. Adama Mickiewicza
Sekretarz redakcji: dr Krzysztof Szczucki – Uniwersytet Warszawski
mgr Kazimierz W. Ujazdowski
Redaktorzy tematyczni:
ks. prof. Franciszek Longchamps de Bérier – historia i filozofia prawa – Uniwersytet Jagielloński
prof. UW dr hab. Michał Królikowski – prawo karne – Uniwersytet Warszawski
dr Adam Szafrański – prawo administracyjne i konstytucyjne – Uniwersytet Warszawski
prof. UW dr hab. Leszek Bosek – prawo prywatne – Uniwersytet Warszawski

OPRACOWANIE REDAKCYJNE
Anna Kowalik, Alicja Dąbrowska-Nowacka
Skład: Janusz Świnarski
Przekład streszczeń: Piotr Sitnik
Projekt graficzny: item:grafika

ADRES REDAKCJI
Fundacja „Utriusque Iuris”
ul. Dobra 27/35
00-344 Warszawa
www.forumprawnicze.eu
redakcja@forumprawnicze.eu

Wersja papierowa „Forum Prawniczego” ma charakter pierwotny.

Nakład 100 egz.

Oktawian Nawrot

Sztuczne gamety – prawo a rozwój biomedycyny

Oktawian Nawrot

Profesor Uniwersytetu Gdańskiego; pracuje w katedrze Teorii i Filozofii Państwa i Prawa; prodziekan ds. studenckich i nauki Wydziału Prawa i Administracji UG. Jego zainteresowania naukowe koncentrują się wokół filozofii prawa, prawa medycznego i bioprawa, w szczególności prawnych i etycznych implikacji rozwoju biomedycyny.

Artificial Gametes – Law vs. Progress in Biomedicine

For more than 15 years many research groups have been working on the possibility of creating artificial gametes and using them for both scientific purposes and reproduction. Although the realization of the final goal of research seems to be destined to take a long time, the process of development of artificial gametes is a fact. Taking this into consideration, it seems appropriate to discuss the consequences of the progress of the mentioned process and reasons standing behind it. We must be aware that both the motives and the consequences may be contrary to the standards of the rule of law.

W grudniu 2015 r. Nuffield Council on Bioethics, funkcjonująca od 1991 r. brytyjska niezależna organizacja, specjalizująca się w badaniu i ocenie etycznych konsekwencji rozwoju biologii i medycyny, opublikowała raport dotyczący prawnych, etycznych i społecznych implikacji wykorzystywania sztucznych gamet[1]. Wymaga podkreślenia, że raport ten, co wyraźnie zostało zaznaczone w jego treści, nie wyraża oficjalnego stanowiska Nuffield Council on Bioethics odnośnie do przedmiotowych kwestii, lecz jedynie prezentuje opinie dwojga niezależnych badaczy, którym organizacja zleciła jego przygotowanie[2].

Niewątpliwie dyskusja dotycząca możliwości wykorzystania sztucznych gamet, co przyznają uczciwie same autorki raportu, na obecnym etapie rozwoju biomedycyny jest w dużej mierze spekulatywna. Mimo że już przeszło dziesięć lat temu opublikowane zostały pierwsze prace

1 Tekst raportu jest dostępny na stronie internetowej Nuffield Council on Bioethics: http://nuffieldbioethics.org/wp-content/uploads/Background-paper-2016-Artificial-gametes.pdf

2 Wspomniani badacze to: dr Anna Smajdor – etyk z Norwich Medical School, University of East Anglia, oraz dr Daniela Cutas – profesor filozofii praktycznej z Umeå University w Szwecji.

prezentujące wyniki badań dotyczących możliwości tworzenia gamet z komórek macierzystych, najpierw pobranych od myszy, następnie zaś od człowieka, wciąż nie wiadomo, jaki będzie ich finał. Czy konstruowane obecnie hipotezy zostaną ostatecznie potwierdzone, czy sfalsyfikowane? W konsekwencji zaś, czy wykorzystanie sztucznych gamet do określonych celów będzie możliwe, czy też nie?

nia sztucznych gamet, można dokonać stosunkowo prostej ich klasyfikacji i wyróżnić badania nad możliwością wykorzystania sztucznych gamet do celów reprodukcyjnych i nie-reprodukcyjnych. Badania dotyczące nie-reprodukcyjnych zastosowań sztucznych gamet podzielić zaś można (z uwagi na cel szczegółowy) na badania dotyczące nowych form terapii, przede wszystkim w leczeniu niepłodności,

Nie powinniśmy ryzykować, iż pewnego dnia staniemy nieprzygotowani w obliczu inżynieryjno-genetycznego odpowiednika Hiroszimy. Lepiej mieć zasady na wypadek sytuacji niemożliwych, niż nie posiadać jakichkolwiek zasad odnoszących się do sytuacji, które nieoczekiwanie mogą zaistnieć.

Z drugiej strony pozostaje oczywiste, że wspomniane badania są prowadzone, rozwój wiedzy naukowej następuje, zaś możliwości wykorzystywania sztucznych gamet na różnych polach „eksploatacji" rozważane są zarówno przez gremia typowo naukowe, jak i ciała ustawodawcze, z brytyjskim Human Fertilisation and Embryology Authority na czele. Wszak, jak słusznie zauważył Nicholas Agar, profesor etyki z Uniwersytetu Victoria, „nie powinniśmy ryzykować, iż pewnego dnia staniemy nieprzygotowani w obliczu inżynieryjno-genetycznego odpowiednika Hiroszimy. Lepiej mieć zasady na wypadek sytuacji niemożliwych, niż nie posiadać jakichkolwiek zasad odnoszących się do sytuacji, które nieoczekiwanie mogą zaistnieć"[3].

Z metodologicznego punktu widzenia, biorąc pod ulgę kryterium, jakim jest cel badań i tworzenia sztucznych gamet, można dokonać stosunkowo prostej ich klasyfikacji i wyróżnić badania nad możliwością wykorzystania sztucznych gamet do celów reprodukcyjnych i nie-reprodukcyjnych. Badania dotyczące nie-reprodukcyjnych zastosowań sztucznych gamet podzielić zaś można (z uwagi na cel szczegółowy) na badania dotyczące nowych form terapii, przede wszystkim w leczeniu niepłodności, oraz badania o charakterze nieterapeutycznym. Te ostatnie mogą się przyczynić do wzrostu wiedzy i rozwoju tzw. medycyny komórek macierzystych, a także poznania niuansów biologicznych związanych z procesem powstawania komórek rozrodczych, zapłodnienia etc. Oczywiście na wspomnianą klasyfikację nałożyć można przynajmniej jeszcze jedno – częstokroć decydujące – kryterium, jakim jest prawdopodobieństwo osiągnięcia zysku czysto ekonomicznego.

Pierwsza część raportu skrótowo prezentuje obecny stan badań nad sztucznymi gametami. W tym miejscu należy poczynić jedno zastrzeżenie semantyczne. Jak zauważają autorki raportu, termin „sztuczne gamety" może wprowadzać w błąd, bowiem zawiera presupozycję, że komórka rozrodcza zostaje stworzona „od zera" z materii nieorganicznej. W ten sposób człowiek *de facto* odtworzyłby istotny element aktu stworzenia – „wtedy to Pan Bóg ulepił człowieka z prochu ziemi i tchnął w jego

3 N. Agar, *Liberal eugenics* (w:) H. Kuhse, P. Singer (red.), *Bioethics. An Anthology,* Blackwell Publishing, 2004, s. 172.

nozdrza tchnienie życia, wskutek czego stał się człowiek istotą żywą"[4]. Tak jednak nie jest. „Sztuczne" gamety uzyskiwane są z innych żywych komórek, poprzez ich modyfikację. Przymiotnik „sztuczny" służy więc jedynie uwypukleniu nienaturalnego, w stosunku do naturalnych mechanizmów biologicznych, procesu ich uzyskiwania.

Na koniec 2015 r. wyróżniano osiem biologicznie możliwych sposobów uzyskiwania gamet męskich (plemników) i dziewięć – gamet żeńskich (komórek jajowych). Dodatkowo wskazano dziewięć biologicznych możliwości zainicjowania rozwoju sztucznych gamet zarówno żeńskich, jak i męskich. Zespół badaczy, który tego dokonał, podkreślił jednak, że badania są w fazie wstępnej, w szczególności problemy związane z funkcjonalnością, bezpieczeństwem i skutecznością ludzkich sztucznych gamet powinny zostać szczegółowo zanalizowane. Z tych też względów, a także z powodu braku dostatecznego rozpoznania etycznych i społecznych implikacji użycia sztucznych gamet, w chwili obecnej niewskazane jest ich wykorzystanie do celów klinicznych[5].

Pierwszy sposób utworzenia sztucznych gamet wiąże się z pobraniem z wczesnego embrionu komórek macierzystych, mających – w pewnym uproszczeniu – zdolność przekształcenia się w dowolną zróżnicowaną komórkę. Celem interwencji pozostaje więc ukierunkowanie rozwoju komórki macierzystej, tak aby można było uzyskać z niej gametę. Technika ta z powodzeniem została już zastosowana zarówno w odniesieniu do zwierząt, jak i do ludzi, przy czym z gamet zwierzęcych uzyskiwano potomstwo. W przypadku myszy podjęto ponadto udaną próbę reprodukcji przy użyciu komórek jajowych i plemników, uzyskanych przy zastosowaniu opisanej techniki, od tego samego osobnika.

Druga możliwość utworzenia sztucznych gamet wiąże się z wykorzystaniem komórek macierzystych z linii germinalnych. Komórki te, w przeciwieństwie do embrionalnych komórek macierzystych, mogą dać początek jedynie komórkom rozrodczym. W warunkach laboratoryjnych istnieje więc możliwość ukierunkowania ich rozwoju tak, aby pozyskać gamety. Technika ta, mająca na celu pozyskanie komórek jajowych, została już z powodzeniem zastosowana zarówno u zwierząt, jak i u ludzi. Dodatkowo w ramach badań prowadzonych na myszach zdołano wyhodować plemniki, które następnie zostały z sukcesem wykorzystane do celów reprodukcyjnych. Podobnie, po wszczepieniu myszy ludzkiej germinalnej komórki macierzystej uzyskano sztuczną komórkę jajową.

Kolejną możliwością utworzenia sztucznej gamety jest wszczepienie komórki somatycznej do uprzednio pozbawionej jądra komórki jajowej, która następnie ulega procesowi podziału redukcyjnego jądra komórkowego (mejozy). W następstwie wspomnianego procesu uzyskuje się gametę. Warto podkreślić, że utworzone w ten sposób ludzkie komórki jajowe były już wykorzystywane w procedurze zapłodnienia pozaustrojowego.

Ostatni, wyróżniony w raporcie, sposób pozyskiwania sztucznych gamet wiąże się z możliwością wykorzystania indukowanych pluripotencjalnych komórek macierzystych. Komórki te uzyskuje się przeważnie z komórek somatycznych pobranych od dorosłego osobnika przez wymuszenie ekspresji odpowiednich genów[6]. Indukowane pluripotencjalne komórki macierzyste wykazują wiele podobieństw do zarodkowych komórek macierzystych, stąd też dalsze etapy postępowania z nimi – w celu wyhodowania sztucznych gamet – nie różnią się od technik wykorzystywanych w odniesieniu do zarodkowych komórek macierzystych. Należy wspomnieć, że w przypadku doświadczeń prowadzonych

4 *Biblia Tysiąclecia* (wyd. 5), Rdz 2, 7.

5 Nuffield Council on Bioethics, *Background Paper. Artificial Gametes,* December 2015, sec. 1 oraz wskazana tam literatura, w szczególności S. Hendriks, E.A.F. Dancet, A.M.M. van Pelt, G. Hamer, S. Repping, *Artificial gametes: a systematic review of biological progress towards clinical application,* „Human Reproduction Update" 2015, nr 21(3), s. 285–296.

6 Indukowane pluripotencjalne komórki macierzyste zostały wyhodowane po raz pierwszy – z mysich komórek – w 2006 r. przez japońskiego lekarza i naukowca Shinyę Yamanakę. Rok później Yamanaka wyhodował ludzkie indukowane komórki macierzyste. W 2012 r. Yamanaka wspólnie z Johnem Gordonem uzyskał nagrodę Nobla w dziedzinie fizjologii lub medycyny „za odkrycie, że dorosłe komórki można przeprogramować tak, by stały się one komórkami pluripotencjalymi".

na myszach zdołano już w opisany powyżej sposób wyhodować komórkę jajową. Trzeba tu podkreślić, że komórka, która została poddana indukcji, pobrana została ze skóry. Uzyskane następnie potomstwo nie wykazywało żadnych zmian patologicznych. Dodatkowo warto zauważyć, że wykorzystując ludzkie indukowane pluripotencjalne komórki macierzyste, utworzono męskie nasienie – w tym wypadku dawcą była kobieta.

samym typowo filozoficzne pytania, dotyczące istoty ludzkiego bytu, sensu i celu naszego istnienia, stawiane od przeszło dwóch tysięcy lat, uzyskają praktyczny wymiar, zmuszając do zajęcia określonego stanowiska nie tylko „mędrców zamkniętych w wieżach z kości słoniowej", ale także całe społeczeństwa. Debata dotycząca zakresu ochrony biologicznej struktury człowieka, ujmowanego nie tylko w wymiarze jednostkowym, ale także gatunkowym,

Debata dotycząca zakresu ochrony biologicznej struktury człowieka, ujmowanego nie tylko w wymiarze jednostkowym, ale także gatunkowym, okazać się może najbardziej brzemienną w skutkach debatą w historii ludzkości. Efekty tej debaty bezpośrednio przełożą się na kształt i kierunek rozwoju przyszłych pokoleń.

Przedstawiony powyżej skrótowy przegląd technik pozyskiwania sztucznych gamet sam w sobie naświetla skalę problemu i wskazuje wielość płaszczyzn, na których urzeczywistniać się mogą konflikty wartości i interesów. Przede wszystkim techniki pozyskiwania i wykorzystywania sztucznych gamet unaoczniają z całą jaskrawością skalę postępu, która w ostatnich latach dokonała się na gruncie nauk biomedycznych. O ile bowiem XX wiek, ze swoim upiornym symbolem w postaci grzyba atomowego, słusznie określony został mianem wieku królowania fizyki, o tyle w XXI wieku palmę pierwszeństwa przejmuje biomedycyna. Najpoważniejsze zmiany, na które obecnie należy się przygotować, dotyczą nie tyle świata, w którym człowiek żyje, chociaż te niewątpliwie będą następowały, ile samego człowieka, w szczególności jego biologicznej istoty. Tym okazać się może najbardziej brzemienną w skutkach debatą w historii ludzkości. Efekty tej debaty bezpośrednio bowiem się przełożą na kształt i kierunek rozwoju przyszłych pokoleń. Należy tu dodać, że nie chodzi tu jedynie o kształt biologiczny przyszłego człowieka, ale także o jego kształt aksjologiczny. Trzeba rozważyć, czy w świetle perspektyw, jakie niesie ze sobą rozwój biomedycyny, zasadne będzie mówienie o przyrodzonej ludzkiej godności, naturalnej równości, możliwości autodeterminacji, czyli wolności. Jakie zmiany prawno-ustrojowe postęp ten wymusi?

Jeszcze dwadzieścia lat temu, a na pewno do czasu narodzin słynnej owieczki Dolly, pytania w rodzaju postawionych wyżej można było traktować jako rodzaj akademickiej rozrywki intelektualnej, niegroźnej spekulacji bez żadnych praktycznych

konsekwencji. Rozwój technologii medycznych, w tym produkcja sztucznych gamet, dobitnie unaocznia, iż nie stać nas dłużej na luksus niemyślenia. Wartości, które leżą u podstaw istnienia społeczeństw, wymagają ponownego przemyślenia, przy jednoczesnym odłożeniu doraźnych interesów. Jak słusznie zauważył Ian Willmut, kierownik zespołu, który doprowadził do sklonowania Dolly, „przyszłe technologie zaoferują naszym następcom kontrolę nad procesami życia, która rzeczywiście będzie wyglądała na absolutną. Do czasu narodzin Dolly naukowcy mieli skłonność do wygłaszania twierdzeń, że ta czy inna procedura jest «biologicznie niemożliwa» – teraz ten zwrot utracił chyba wszelkie znaczenie. W XXI wieku i później ludzkie ambicje będą ograniczane wyłącznie przez prawa fizyki, reguły logiki oraz posiadane przez naszych potomków poczucie dobra i zła”[7].

Pierwszym zagadnieniem, z którym należy się zmierzyć w związku z rozwojem technik pozyskiwania i wykorzystywania sztucznych gamet, jest kwestia wolności oraz granic badań naukowych, w szczególności w kontekście normatywno-aksjologicznym demokratycznego państwa prawnego. Niewątpliwie badania nad sztucznymi gametami w sposób znaczący przyczynić się mogą zarówno do poznania mechanizmów powstawania komórek rozrodczych, procesu zapłodnienia, jak i patologii z tym związanych. Dodatkowo wspierają one rozwój medycyny komórek macierzystych, z którym wiązane są wielkie nadzieje[8].

Rozwój każdej dziedziny wiedzy, poznawanie rzeczywistości, stanowią wartość autoteliczną. Nie przez przypadek do dnia dzisiejszego za królową nauk uznawana jest filozofia – umiłowanie mądrości, nieroszczące sobie pretensji do żadnych praktycznych celów. Konsekwentnie postęp wiedzy, a także wolność podejmowania i prowadzenia badań naukowych, uznać należy za jedne z podstawowych wartości wpisujących się w system demokratycznego państwa prawnego. Jak słusznie podkreśliły Narody Zjednoczone w Powszechnej deklaracji w sprawie bioetyki i praw człowieka z 19 października 2005 roku, „oparty na wolności nauki i badań rozwój naukowy i technologiczny był i może być bardzo korzystny dla ludzkości w zwiększeniu *inter alia* szans przeżycia i poprawie jakości życia”[9].

Z drugiej strony wolność prowadzenia badań może wejść w konflikt z innymi podstawowymi wartościami, w szczególności wolnościami i prawami człowieka. Podobnie bowiem, jak miało to miejsce w związku ze wspomnianym wyżej rozwojem fizyki, postęp w zakresie biomedycyny niesie ze sobą zagrożenia, z których najistotniejszym wydaje się uprzedmiotowienie jednostki. Uprzedmiotowienie to dotyczyło dotychczas przede wszystkim uczestnika badań. Konieczne więc stało się, w szczególności po przerażających doświadczeniach II wojny światowej, kiedy „brak poszanowania i pogarda dla praw człowieka doprowadziły do aktów barbarzyństwa, które wstrząsnęły sumieniem ludzkości”[10], wprowadzenie gwarancji ochrony jego godności, tożsamości, integralności oraz innych praw i wolności. Niezwykle lapidarnie, a jednocześnie trafnie, zasadę tę oddaje art. 2 Europejskiej Konwencji Biomedycznej, zgodnie z którym „interes i dobro istoty ludzkiej przeważa nad wyłącznym interesem społeczeństwa lub nauki”[11]. Innymi słowy – zgodnie z przyjętą perspektywą – postęp biomedycyny jest uznawany za wartość pozytywną, ale nie najwyższą. W przypad-

7 I. Wilmut, *Jak ważna jest Dolly* (w:) I. Wilmut, K. Campbell, C. Tudge, *Ponowny akt stworzenia. Dolly i era panowania nad biologią*, Poznań 2002, s. 21.

8 Zob. np. Ch.T. Scott, *Czas komórek macierzystych. Krótki wstęp do nadchodzącej medycznej rewolucji*, Gliwice 2008.

9 Polski przekład deklaracji zob. m.in. T. Jasudowicz, J. Czepek, J. Kapelańska-Pręgowska, *Międzynarodowe standardy bioetyczne. Dokumenty i orzecznictwo,* Warszawa 2014, s. 108–117.

10 Preambuła Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka, polski przekład dokumentu zob. m.in. A. Przyborowska-Klimczak, *Prawo międzynarodowe publiczne. Wybór dokumentów,* Lublin 1996, s. 154–159.

11 Konwencja o ochronie praw człowieka i godności istoty ludzkiej w odniesieniu do zastosowań biologii i medycyny: Konwencja o prawach człowieka i biomedycynie, CETS No. 164; tekst nieoficjalnego tłumaczenia na język polski jest dostępny m.in. na stronie https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016802ecf83.

ku konfliktu wolności nauki z interesami i dobrem istoty ludzkiej, prymat uzyskuje istota ludzka[12].

W przypadku badań naukowych przeprowadzanych u zarania ludzkiego życia kwestią najbardziej kontrowersyjną pozostaje określenie statusu ludzkiego embrionu. Przyporządkowanie go do denotacji nazwy „człowiek", „osoba" lub „istota ludzka" przekłada się bezpośrednio na zakres jego praw, a tym samym i ochrony. Nie wdając się w tym miejscu w dyskusję dotyczącą statusu prawnego ludzkich embrionów[13], trzeba zauważyć, że badania nad sztucznymi gametami nakazują rozważyć zasadność ochrony jednostki ludzkiej nie tylko w emb-

Badania nad sztucznymi gametami nakazują rozważyć zasadność ochrony jednostki ludzkiej nie tylko w embrionalnych lub płodowych stadiach jej rozwoju, ale również przed jej biologicznym zaistnieniem, czyli w stadium prekoncepcyjnym. Operacje wykonane na gametach, zwłaszcza wpływające na zawartość genomu lub ekspresję genów, bezpośrednio i bezwzględnie przełożą się na istnienie zarówno powstałej z nich jednostki, jak i jej ewentualnego potomstwa. Wspomniana bezwzględność wiąże się zaś z niemożnością uchronienia się, jak również udzielenia przez jednostkę racjonalnej odpowiedzi na narzucony jej projekt genetyczny.

12 *Sprawozdanie wyjaśniające do Konwencji o ochronie praw człowieka i godności istoty ludzkiej w odniesieniu do zastosowań biologii i medycyny: Konwencji o prawach człowieka i biomedycynie*, pkt 21–22, polski przekład zob. m.in. T. Jasudowicz, J. Czepek, J. Kapelańska-Pręgowska, *Międzynarodowe standardy bioetyczne…*, dz. cyt., s. 24–55.

13 Szeroko na ten temat zob. np.: A. Breczko, *Podmiotowość prawna człowieka w warunkach postępu biotechnomedycznego*, Białystok 2011; W. Galewicz (red.), *Początki ludzkiego życia*, Kraków 2010; W. Galewicz, *Status ludzkiego zarodka a etyka badań naukowych*, Kraków 2013; R.P. George, Ch. Tollefsen, *Embryo. A Defense of Human Life*, New York 2008; J. Kondratiewa-Bryzik, *Początek prawnej ochrony życia ludzkiego w świetle standardów międzynarodowych*, Warszawa 2009; M. Machinek, *Spór o status ludzkiego embrionu*, Olsztyn 2007; O. Nawrot, *Nienarodzony na ławie oskarżonych*, Toruń 2007; J.T. Noonan (red.), *The Morality of Abortion. Legal and Historical Perspectives*, Cambridge 1970.

rionalnych lub płodowych stadiach jej rozwoju, ale również przed jej biologicznym zaistnieniem, czyli w stadium prekoncepcyjnym. Operacje wykonane na gametach, zwłaszcza wpływające na zawartość genomu lub ekspresję genów, bezpośrednio i bezwzględnie przełożą się na istnienie zarówno powstałej z nich jednostki, jak i jej ewentualnego potomstwa. Wspomniana bezwzględność wiąże się zaś z niemożnością uchronienia się, jak również udzielenia przez jednostkę racjonalnej odpowiedzi na narzucony jej projekt genetyczny. Jak słusznie zauważył Jürgen Habermas, „genetyczny program jest niemym faktem, na który w pewnym sensie nie ma odpowiedzi; ten bowiem, kto wadzi się z cudzymi zamiarami utrwalonymi genetycznie, nie może – jak osobnik o genezie naturalnej – w toku refleksyjnie przyswajanej i dobrowolnie kontynuowanej biografii odnosić się do swych uzdolnień (i upośledzeń) tak, by zrewidować swoją samowiedzę i znaleźć *produktywną* odpowiedź na stan wyjściowy”[14]. W świetle powyższego mówienie o wolności, z pewnością w sensie filozoficznym, jednostki powstałej ze sztucznie wykreowanej gamety może się okazać co najmniej kłopotliwe. Stąd też gruntownego rozważenia wymaga koncepcja jednostki, która okaże się prawnie relewantna. W szczególności trzeba odpowiedzieć na pytanie, jak daleko w okres przedkoncepcyjny sięga słuszny interes jednostki, który wymaga adekwatnej ochrony prawnej. Czy ewentualną ochroną powinna zostać objęta jednostka, czy jedynie – różne od niej – gamety? Czy rzeczona ochrona ma dotyczyć abstrakcyjnie rozumianego człowieczeństwa i winna być połączona z interesem przyszłych pokoleń, czy ma być powiązana z „istnieniem” konkretnej jednostki? A może jedno i drugie?[15]

Odchodząc od kwestii związanych z polityką prawa w kontekście rozwoju biologii i medycyny, a także ogólnych zasad i wartości, na których powinien się wznosić system prawny demokratycznego państwa prawnego, należy zwrócić uwagę na kilka kwestii szczegółowych odnoszących się bezpośrednio do badań nad sztucznymi gametami.

Pierwsza z nich to odblask zasygnalizowanego już sporu o status ludzkiego embrionu. W swej podstawowej odsłonie spór ten dotyczy tego, czy ludzki embrion stanowi wartość, która powinna podlegać ochronie prawnej, czy też nie. Jeśli tak, to czy jest to przedmiot ochrony *per se*, czy też chronione są prawa innych, np. dawców gamet lub potencjalnych rodziców? Kolejna odsłona sporu o status prawny embrionu dotyczy możliwości różnicowania tegoż statusu z uwagi na sposób powstania embrionu: *in vivo* lub *in vitro*. Wspomniana już Europejska Konwencja Biomedyczna w art. 18 wprowadza tego rodzaju różnicowanie, stanowiąc że: „Jeżeli prawo zezwala na przeprowadzanie badań na embrionach *in vitro*, powinno ono zapewniać embrionom odpowiednią ochronę”. Dodać przy tym należy, że wspomniana „odpowiednia ochrona” jest w istocie pustosłowiem, gdyż cytowany przepis w istocie dopuszcza prowadzenie badań, w których embriony są niszczone.

Możliwość utworzenia embrionów ludzkich ze sztucznych gamet otwiera kolejną płaszczyznę opisanego wyżej sporu. Można bowiem postawić pytanie: czy status prawny, a także i moralny, powstałych przy zastosowaniu opisanych technik embrionów powinien być taki sam, czy też różny od statusu embrionów *in vivo* lub *in vitro*? Czy może mieć przy tym znaczenie planowane wykorzystanie tego

14 J. Habermas, *Przyszłość natury ludzkiej. Czy zmierzamy do eugeniki liberalnej?*, Warszawa 2003, s. 71.

15 Europejska Konwencja Biomedyczna wprowadza ochronę człowieka na trzech płaszczyznach: jednostki, społeczeństwa i gatunku. Człowiek jest więc w pierwszym rzędzie jednostką, „którą trzeba uwolnić od wszelkiej groźby wynikającej z niewłaściwego wykorzystania postępu”. Po drugie, człowiek jest częścią społeczeństwa – zasad etycznych i praw. Wspólnota ta, jako główny mecenas i zarazem beneficjent efektów rozwoju nauk biomedycznych, winna mieć zagwarantowane prawo do wyrażania opinii dotyczących możliwości ich wykorzystania. Po trzecie, człowiek jest przedstawicielem gatunku, który może podlegać zagrożeniom; „konwencja daje temu wyraz w swej preambule, przede wszystkim poprzez wskazanie na dobro przyszłych pokoleń oraz ludzkości jako całości, a w całym swoim tekście – poprzez gwarancje, jakie prawo powinno przyznać tożsamości istoty ludzkiej” (*Sprawozdanie wyjaśniające do Konwencji o ochronie praw człowieka i godności…*, dz. cyt., pkt 14).

rodzaju embrionów – do celów reprodukcyjnych, terapeutycznych, naukowo-badawczych, przemysłowych lub innych? Jeśli tak, to czy analogiczne rozróżnienia mogą być również stosowane w odniesieniu do embrionów *in vivo* lub *in vitro*? Wszak jeśli przyznamy, że dziecko poczęte i urodzone przy wykorzystaniu sztucznych gamet ma identyczny status prawny, co dziecko poczęte w jakikolwiek inny sposób, w szczególności naturalny, to w oparciu o jakie przesłanki można będzie powiedzieć, że embrion utworzony ze sztucznych gamet może być wykorzystany do celów terapeutycznych, zaś ten o naturalnej genezie już nie? Czy tego rodzaju rozumowanie nie zakłada już w punkcie wyjścia możliwości różnicowania wartości ludzkiego życia? A jeśli tak, to czy nie dochodzi do nadmiernego napięcia, zwłaszcza aksjologicznego, w ramach systemu prawnego dopuszczającego tego rodzaju różnicowanie? Czy jest to w dalszym ciągu system demokratycznego państwa prawnego, w którym „wartość konstytucyjnie chronionego dobra prawnego, jakim jest życie ludzkie, w tym życie rozwijające się w fazie prenatalnej, nie może być różnicowana. Brak jest bowiem dostatecznie precyzyjnych i uzasadnionych kryteriów pozwalających na dokonanie takiego zróżnicowania w zależności od fazy rozwojowej ludzkiego życia. Od momentu powstania życie ludzkie staje się więc wartością chronioną konstytucyjnie. Dotyczy to także fazy prenatalnej”[16]?

Należy także odnotować, że w przypadku embrionów utworzonych ze sztucznych gamet faktycznie możliwości kontroli ich wykorzystywania do celów naukowo-badawczych, przemysłowych, handlowych, a także innych, niekoniecznie akceptowanych przez prawodawcę, znacznie się komplikują. W przypadku tworzonych z naturalnych gamet embrionów *in vitro,* możliwość ich dowolnego pozyskiwania i wykorzystywania, w sposób naturalny ograniczona jest wolą dawców gamet i – przede wszystkim uwarunkowaniami biologicznymi – liczbą możliwych do pozyskania komórek jajowych. W przypadku sztucznych gamet ograniczenie to zostaje zminimalizowane. Sam badacz lub „producent” może stać się źródłem zarówno gamety męskiej, jak i żeńskiej. Jeśli dodatkowo weźmie się pod uwagę fakt, że sztuczne gamety mogą być tworzone z „nieśmiertelnych” linii komórek macierzystych (zdolnych do nieograniczonego powielania się) lub indukowanych komórek macierzystych, teoretycznie ilość możliwego do pozyskania „materiału” staje się nieograniczona.

> **Pojawienie się sztucznych gamet może zrewolucjonizować funkcjonowanie „rynku” medycznie wspomaganej prokreacji. Problem dawstwa w zasadzie zostaje wyeliminowany…**

Jak wspomniano na wstępie, sztuczne gamety mogą być szeroko wykorzystywane do celów reprodukcyjnych. W tym kontekście odnotować należy, że pojawienie się sztucznych gamet może zrewolucjonizować funkcjonowanie „rynku” medycznie wspomaganej prokreacji. Problem dawstwa w zasadzie zostaje wyeliminowany i to nie tylko ze względu na ilość materiału biologicznego, którym dysponować może placówka. Skoro bowiem gamety będą mogły zostać wyhodowane bezpośrednio z komórek somatycznych pobranych od dorosłych osobników – a tym samym uzyskane z nich potomstwo będzie genetycznie spokrewnione z dawcami komórek somatycznych, którzy staną się rodzicami – problem

16 Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z 28 maja 1997 r., K 26/96, OTK ZU 1997, nr 2, poz. 19.

niepłodności, w kontekście zasadniczego celu prokreacji, jakim jest właśnie posiadanie genetycznie spokrewnionego potomstwa, zostanie całkowicie wyeliminowany. W płaszczyźnie prawnej umożliwi to pełną realizację wolności prokreacyjnej, odnoszącej się, zgodnie z poglądami wielu antropologów, psychologów i biologów ewolucyjnych, a także filozofów, do jednego z najbardziej pierwotnych atawizmów – potrzeby posiadania własnych dzieci. Jak np. stwierdza prof. Zdzisława Piątek, „potrzeba posiadania potomstwa jest najbardziej archaiczną ludzką potrzebą, dzięki której życie trwa i stwarza swoje nowe ewolucyjne możliwości. Bezrozumny pęd do reprodukcji, który obserwujemy w całej biosferze, od wirusów i bakterii poczynając, odnajdujemy także w głębi natury ludzkiej (…) potrzeba posiadania potomstwa, podobnie jak wszystkie inne ludzkie potrzeby zawarte w rdzeniu człowieczeństwa, ani nie mogą ulegać zanikowi, ani hipertrofii, jeżeli człowiek ma pozostać człowiekiem”[17]. Warto zauważyć, że z tej perspektywy pozbawienie człowieka wolności prokreacyjnej, a nawet jej ograniczenie, może być interpretowane jako zamach na jego istotę, swoista próba pozbawienia go człowieczeństwa. W efekcie czyn tego rodzaju godziłby w podstawowe prawa i wolności człowieka, wraz ze stanowiącą ich źródło godnością (aksjologiczno-prawną istotą człowieczeństwa).

Opisane powyżej technologiczne możliwości tworzenia gamet, wraz z przedstawioną interpretacją natury ludzkiej i powiązanych z nią praw człowieka, mogą jednak prowadzić do naruszenia standardów demokratycznego państwa prawnego i podstawowych wartości, które *prima facie* zdają się chronić. Niewątpliwie ich zastosowanie urzeczywistnić może wizję „reprodukcji dla wszystkich”, przy czym słowo „wszystkich” należy rozumieć jako obejmujące swoim zakresem każdego człowieka, niezależnie od stanu jego zdrowia, wieku, płci, orientacji seksualnej czy jakichkolwiek innych cech. Każda z tych różnic, a także wszystko poza byciem przedstawicielem gatunku *homo sapiens,* przestaje mieć znaczenie. To, co stanowiło optatyw odnoszący się dotychczas do utopijnego w istocie stanu, z wolna staje się rzeczywistością.

Osoby, które wyszły już z okresu prokreacyjnego lub też na skutek określonych czynników stały się niepłodne lub bezpłodne, powtórnie uzyskają możliwość stania się rodzicami, także w sensie genetycznym. Analogicznie płodność otwiera się przed osobami, które nigdy nie nabyły zdolności prokreacyjnej. W szczególności dotyczyć to może dzieci, które jeszcze nie weszły w okres prokreacyjny i które z uwagi na medyczną konieczność poddane zostały stabilizacji lub w inny sposób zostały ubezwładnione. W raporcie zwraca się w tym kontekście szczególną uwagę na rosnącą liczbę dzieci, które nie nabywają zdolności prokreacyjnej z uwagi na zdrowotne konsekwencje leczenia u nich raka.

Kolejną grupą, przed którą otwiera się perspektywa posiadania potomstwa spokrewnionego genetycznie z obojgiem „rodziców”, są pary homoseksualne. W przypadku męskiej pary homoseksualnej jeden z partnerów może zostać dawcą nasienia, drugi zaś dawcą komórki, z której zostanie wyhodowana komórka jajowa. W przypadku kobiet jedna z partnerek może zostać dawczynią komórki jajowej, druga zaś komórek, z których wyhodowane zostaną plemniki. Naturalne „ograniczenie” wolności prokreacyjnej pada przed majestatem nauki.

Określenie „pada przed majestatem nauki” nie jest tylko bardziej lub mniej efektowną figurą stylistyczną. Możliwość wykorzystania sztucznych gamet do celów prokreacyjnych otwiera bowiem całkowicie nowe biologiczne możliwości „tworzenia” potomstwa. Nie tylko bowiem niepłodne lub bezpłodne pary będą mogły mieć potomstwo, nie tylko brak zróżnicowania płciowego partnerów przestanie być przeszkodą do posiadania dzieci; przesta-

17 Z. Piątek, *O śmierci, seksie i metodzie zapłodnienia in vitro,* Kraków 2009, s. 31. Podobnie rzecz ujmuje m.in. Lee M. Silver, profesor na Wydziale Biologii Molekularnej Princeton University oraz Woodrow Wilson School of Public and International Affairs: „Chęć posiadania dziecka jest przemożną instynktowną siłą; wiele osób odczuwających to pragnienie nie potrafi nawet wytłumaczyć, skąd ono się bierze. (…) Chęć posiadania potomstwa wywodzi się z podstawowych praw rządzących procesem ewolucji: geny, które powodują, że organizmy rozmnażają się lepiej i skuteczniej, będą coraz częściej przekazywane następnym pokoleniom, co sprawi, że ich częstość w populacji będzie stale wzrastać”. Tenże, *Raj poprawiony. Nowy wspaniały świat?,* Warszawa 2002, s. 78.

nie nawet być konieczne posiadanie partnera. Jak wspomniano powyżej, możliwe okazuje się bowiem pobranie od jednego dawcy zarówno powstałej w sposób naturalny gamety (plemnika lub komórki jajowej), jak i komórki somatycznej, a następnie wyhodowanie z niej, niezbędnej do reprodukcji, gamety drugiego rodzaju.

Należy także zaznaczyć, że szeroki dostęp do sztucznych gamet przybliża wizję „dziecka na zamówienie". Połączenie selekcji preimplantacyjnej z możliwością tworzenia teoretycznie dowolnej liczby embrionów (obecnym ograniczeniem jest zazwyczaj niewielka liczba komórek jajowych) umożliwi przyszłym rodzicom wybór dziecka z uwagi na uwarukowane genetycznie cechy, jak płeć, kolor włosów lub oczu etc., bez konieczności rozwijania technik inżynierii genetycznej[18].

Pomimo iż powyższe faktycznie służy urzeczywistnieniu wolności prokreacyjnej, w szczególności u osób, które utraciły zdolność płodzenia na skutek określonych – niezależnych od ich woli – okoliczności, możliwość naruszenia najbardziej podstawowych praw i wolności człowieka, który przyjdzie na świat w wyniku zastosowania opisanych technik, jest realna.

W pierwszym rzędzie trzeba przypomnieć, że na obecnym etapie badań nad sztucznymi gametami staje się wysoce prawdopodobne, iż potomstwo powstałe przy ich użyciu narażone zostanie na występowanie poważnych wad genetycznych w niepomiernie większym stopniu aniżeli potomstwo o naturalnej genezie. Jak wyżej wspomniano, techniki te pozostają wciąż w stadium eksperymentalnym, tym samym więc możliwość ich wykorzystania w kontekście ludzkiej reprodukcji powinna być przynajmniej ograniczona. W istocie, biorąc pod uwagę eksperymentalny charakter rzeczonych technik, należy uznać, że próba powołania w ten sposób do istnienia dziecka byłaby co do zasady równoznaczna z aktem wymierzonym bezpośrednio w jego godność. Rzeczone dziecko zostałoby bowiem uprzedmiotowione – jego dobro i interes byłyby całkowicie podporządkowane interesowi dawców albo dawcy komórek.

Na marginesie warto odnotować, że argumentacja wymierzona przeciwko możliwości wykorzystywania sztucznych gamet do celów reprodukcyjnych pozostaje w dużej mierze zbieżna z argumentacją skierowaną przeciwko wykorzystywaniu technik klonowania do tych samych celów. Z uwagi na fakt, że sposób powstania gamet jest sztuczny, niewystępujący w przyrodzie, zwłaszcza w odniesieniu do technik, w których wykorzystuje się komórki somatyczne, podjęcie prób utworzenia istoty ludzkiej z ich wykorzystaniem jest formą uzurpacji przez człowieka władzy, która przynależy jedynie naturze lub Stwórcy. Jeszcze inni ujmują to dobitniej, mówiąc o próbie „zabawy w Boga"[19]. Zastrzec przy tym należy, że argumenty krytyczne kryjące się za przytoczonym sformułowaniem są wielorakiej natury i niekoniecznie muszą być związane z myśleniem religijnym.

Zarzut „zabawy w Boga" odnosi się w swej istocie do zaburzenia określonego porządku przyrodniczego, społecznego, a nawet prawnego, którego istotnym elementem jest swoista tajemnica związana z powstawaniem życia. W przypadku myślenia religijnego w grę wchodzi porządek ontologiczny, w którym jedynie Bóg jest stwórcą i dawcą życia. Proces powstawania istoty ludzkiej pozostaje cudem, w którym współdziałają czynniki przyrodzone i nadprzyrodzone. Wkroczenie nauki i techniki w domenę zarezerwowaną dla Stwórcy jest nie tylko pogwałceniem odwiecznego porządku – jest wręcz naruszeniem stworzenia: wymiar transcendentny zostaje w całości zastąpiony tym, co immanentne.

Przechodząc na grunt prawa, należałoby powiedzieć, że z powyższej perspektywy powołanie do życia człowieka staje się jedynie określonym faktem fizycznym, nieposiadającym wymiaru aksjologicznego. W efekcie pod znakiem zapytania stawiana

18 Na temat aktualnych możliwości rodzenia „dziecka na zamówienie" zob. np. O. Nawrot, *Quo vadis homine? Ludzka natura w dobie eugeniki liberalnej* (w:) S. Sykuna, J. Zajadło, *Bezpieczeństwo międzynarodowe. Szanse i zagrożenia,* Gdańsk 2009, s. 89–104 i przytaczana tam literatura.

19 Tę część rozważań oparłem na niektórych zastrzeżeniach dotyczących klonowania reprodukcyjnego podniesionych w pracy *Ludzka biogeneza w standardach bioetycznych Rady Europy,* Warszawa 2011, s. 370–384.

jest podstawowa dla systemów ochrony praw człowieka wartość, jaką jest ludzka godność. W ślad za tym można formułować zarzuty co do zasadności utrzymania, jako swoistego paradygmatu prawnego, ludzkiej równości, a następnie wolności. Poczęcie lub przyjście na świat człowieka przestaje być prawnie relewantne albo też relewancja tego faktu wymaga uzasadnienia różnego od obecnie przyjmowanego. Życie ludzkie przestaje być czymś wyjątkowym, co u swego zarania wymaga ochrony – przeciwnie, w swej naturze zostaje zredukowane do sfery biologicznej i poddane technicyzacji.

Obok zaburzenia porządku przyrodniczego zastosowanie sztucznych gamet może pociągać za sobą zaburzenie porządków społeczno-prawnych. Jak wskazano powyżej, opisywane techniki czynią prokreację możliwą dla wszystkich: związków osób tej samej płci oraz osób samotnych. Jest bowiem możliwe, że dziecko poczęte przy użyciu sztucznych gamet nie będzie posiadało „normalnych" rodziców biologicznych. Który zatem z partnerów, w przypadku pary homoseksualnej, będzie ojcem, a który matką? Co z rolą ojca i matki w sytuacji, gdy dawcą plemnika i komórki jajowej jest w istocie ta sama osoba? A może role te, które w olbrzymim stopniu wpływają na funkcjonowanie jednostek w społeczeństwie, powinny z prawnego punktu widzenia przestać mieć znaczenie? Może należy zacząć mówić o rodzicielstwie jako takim?

Reasumując, zarówno argument „zabawy w Boga", jak i argumenty przeciwne odwołują się do określonych wizji natury, porządku rzeczy, uwypuklając różne ich aspekty. Prawdą jest niewątpliwie, że zarówno przyroda, jak i społeczeństwa oraz tworzące je jednostki funkcjonują zgodnie z pewnymi zasadami. Prawdą jest również, że zasady te, przynajmniej w określonych granicach, mogą podlegać zmianom. Prawdą w końcu jest także to, że część tych zmian może zostać uznana za pożądane, a część za niepożądane. To ostatnie uzależnione jest z reguły od konkretnego światopoglądu, uznawanego systemu wartości i związanej z nimi polityki. W kontekście ogólnego dyskursu dotyczącego wartości postępu w zakresie biomedycyny, zwłaszcza możliwości podejmowania określonej aktywności naukowo-badawczej, a następnie wprowadzania pewnych praktyk, zalecana jest oczywiście daleko posunięta ostrożność. Ostrożność ta – w osobistym przekonaniu autora – wymaga, aby przed zmianą tego, co zastane, należycie wykazać wartość tego, co proponowane. Dokonany bilans powinien obejmować tak spodziewane korzyści, jak i możliwe straty – społeczne, ekonomiczne a także moralne, zaś ewentualna nadwyżka korzyści nad stratami, w szczególności nie-moralnych nad moralnymi, nie może stanowić jedynej przesłanki ich wprowadzania. Warto w tym miejscu przytoczyć opinię Marka Safjana, zgodnie z którą „prawo powinno postępować sobie właściwą drogą, tj. drogą zmian ewolucyjnych. Prawo jest bowiem z istoty swej skazane na kontynuację, a nie na gwałtowne i radykalne odrzucenie wcześniejszych paradygmatów"[20].

Kończąc omawiać problemy prawne, które może pociągać za sobą wykorzystywanie sztucznych gamet, należy również wspomnieć o tak „egzotycznym" problemie jak kradzież „sztucznych gamet". W szczególności wyobrazić sobie można sytuację, w której ktoś pozyskuje komórki somatyczne określonej osoby (przykładowo zadrapując ją), np. gwiazdy filmowej, geniusza matematycznego, odnoszącego sukcesy sportowca, aby wyhodować z nich sztuczne gamety i użyć je do celów prokreacyjnych. Ostateczny cel działania jest oczywisty – posiadanie dziecka noszącego te same geny, co „gwiazda". Biorąc pod uwagę sukcesy, jakie m.in. odnotowywał podczas swojego istnienia amerykański „bank spermy noblistów"[21], sytuacje tego rodzaju nie mogą zostać z góry wykluczone, zaś ich konsekwencje, zarówno w wymiarze psychologicznym, jak i prawnym, mogą być daleko idące.

Przywołany już profesor Marek Safjan w zakończeniu opublikowanej w 1990 r. rozprawy habilitacyjnej *Prawo wobec ingerencji w naturę ludzkiej prokreacji* stwierdził: „Konflikt w sferze podstawowych wartości przyjmowanych założeń aksjologicznych rzadko kiedy ujawnia się z taką ostrością, jak to ma miejsce w obszarze podjętych w tej książce proble-

20 M. Safjan, *Prawo i medycyna. Ochrona praw jednostki a dylematy współczesnej medycyny*, Warszawa 1998, s. 33.

21 Szeroko na ten temat D. Plotz, *Fabryka geniuszów. Niezwykła historia banku spermy noblistów*, Warszawa 2007.

mów prawnych pojawiających się na tle dokonań współczesnej biogenetyki. Nie chodziło tu tylko o odpowiedź na pytanie, czy prawo w swym obecnym kształcie jest lub też nie jest przygotowane do rozwiązywania całkiem nowych i nigdy wcześniej w tradycji prawnej nierozstrzyganych problemów. Pytanie to zresztą, w świetle przeprowadzonych analiz, jest retoryczne: oczywiście, prawo obowiązujące nie może sobie dać rady z większością tych zagadnień. Rzecz idzie jednak o to, czy prawo, zważywszy na ostrość konfliktu i diametralną przeciwstawność wysuwanych racji, jest w stanie również *pro futuro* znaleźć w tej dziedzinie właściwe rozwiązania, nie popadając zarazem w kolejne głębokie sprzeczności i nie odrzucając pewnych fundamentalnych czy pierwotnych wartości, które znalazły się u podłoża obecnych regulacji będących przecież efektem wielowiekowej tradycji i ewolucji”[22]. Wątpliwość ta, po upływie przeszło ćwierć wieku, mimo znaczących zmian, jakim uległo wiele systemów prawnych, tak krajowych jak i międzynarodowych, nie tylko zachowuje swoją aktualność, lecz zdaje się – w związku z perspektywami, jakie rysują się przed naukami biomedycznymi – potęgować.

Nie chciałbym, aby powyższa, gorzka w swej istocie konstatacja była ostatnim zdaniem niniejszego artykułu. Zaprezentowany raport Nuffield Council on Bioethics nie tylko bowiem obrazuje skalę problemów, przed którymi staje współczesny prawodawca; nie tylko ukazuje wielkość napięć, na które narażone są systemy prawne, również w ich wymiarze aksjologicznym, lecz wskazuje także pożądany kierunek analizy dokonujących się zmian i możliwych do podjęcia działań legislacyjnych. Przede wszystkim dokument ten doskonale wpisuje się w określoną metodę tworzenia regulacji prawnych obejmujących konsekwencje rozwoju biologii i medycyny. W przypadku Wielkiej Brytanii wspomniana metodologia opracowana została przez powołany przed niemalże 35 laty Komitet Badań nad Zapłodnieniem i Embriologią Człowieka, którego celem było „rozważenie obecnych i potencjalnych osiągnięć w zakresie medycyny i nauk związanych z ludzkim zapłodnieniem i embriologią; rozważenie, jakie zasady i zabezpieczenia powinny zostać wprowadzone, z uwzględnieniem społecznych, etycznych i prawnych implikacji rozwoju biomedycyny; a także przedstawienie stosownych zaleceń”[23]. W skład rzeczonego Komitetu weszło 21 osób (łącznie z sekretarzami, doradcą i obserwatorami) reprezentujących różne dyscypliny i profesje, jak np. przedstawiciele środowisk medycznych, centrów badawczych, teolog, urzędnicy państwowi – przedstawiciele różnych resortów, prawnicy, pracownik socjalny etc. Na czele Komitetu stanęła filozof Mary Warnock.

Tym, co w pierwszym rzędzie zwraca uwagę, jest bardzo szeroki zakres prac Komitetu. Jego zadaniem nie było przedstawienie założeń do projektu ustawy dotyczącego określonego problemu szczegółowego, jak np. zapłodnienia pozaustrojowego, wykorzystywania embrionów do celów naukowo-badawczych, diagnostyki preimplantacyjnej, przechowywania gamet etc. W istocie celem zespołu było wypracowanie zasad, na których oprzeć by się mogła legislacja dotycząca jakichkolwiek zagadnień związanych z ludzką biogenezą, zarówno tych, które występowały w momencie rozpoczęcia przez Komitet prac, jak i mogących pojawić się w bliżej nieokreślonej przyszłości. Debata dotyczyła więc z jednej strony podstawowych faktów naukowych, głównie z zakresu embriologii, z drugiej zaś wartości leżących u podstaw społeczeństwa demokratycznego i państwa prawnego.

Rekonstrukcja rzeczonych wartości okazała się sprawą pierwszorzędną. Wypracowanie koherentnego raportu w zróżnicowanym nie tylko zawodowo, ale i światopoglądowo gronie nie było bowiem sprawą prostą. Aby osiągnąć konsensus, członkowie Komitetu zdecydowali się więc, na tyle, na ile to jest możliwe, nie forsować własnych przekonań moralnych jako jedynej bazy sprawiedliwej regulacji. Zdając sobie sprawę, jakie znaczenie w publicznym dyskursie bioetycznym odgrywają emocje i jak

22 M. Safjan, *Prawo wobec ingerencji w naturę ludzkiej prokreacji*, Warszawa 1990, s. 491.

23 *The Warnock Report on Human Fertilisation & Embryology*, pkt 1.2. Pełny tekst raportu zob. m.in. M. Warnock, *A Question of Life. The Warnock Report on Human Fertilisation & Embryology*, Oxford, New York 1985 (przytoczony fragment znajduje się na s. 4).

często uniemożliwiają one osiągnięcie kompromisu, uznali, że poszczególne propozycje rozwiązań legislacyjnych muszą się opierać na „pewnym i ogólnym punkcie widzenia", a nie na partykularnej moralności[24]. Jakkolwiek bowiem w pluralistycznym społeczeństwie każdy ma prawo do własnego światopoglądu, a tym samym każdy może subiektywnie wyróżniać określone systemy wartości, niemniej jednak koniecznie muszą istnieć w nim normy odnoszące się do wszystkich jego członków i wszystkich wiążące[25]. Uznając zatem, że w pluralistycznym społeczeństwie muszą istnieć ograniczenia, lecz jednocześnie nie mogą one stanowić ekstrapolacji wizji dobrego życia określonej jednej osoby lub środowiska, członkowie Komitetu zdecydowali się odwołać do obrazu społeczeństwa funkcjonującego w sposób, który „pochwalają i podziwiają, jakkolwiek w szczegółowych kwestiach mogą indywidualnie pragnąć by było inne"[26]. W ten sposób założono, że przygotowywane propozycje mają stanowić swoiste minimum aksjologiczne możliwe do przyjęcia przez całe społeczeństwo. Poszczególni jego członkowie bądź wspólnoty, zgodnie z wyznawanym światopoglądem, mogą zatem na własny użytek przyjąć bardziej restrykcyjne systemy norm, nie mogą jednakże oczekiwać, by miały one walor powszechności[27].

> **W pluralistycznym społeczeństwie każdy ma prawo do własnego światopoglądu, a tym samym każdy może subiektywnie wyróżniać określone systemy wartości, niemniej jednak koniecznie muszą istnieć w nim normy odnoszące się do wszystkich jego członków i wszystkich wiążące.**

24 *The Warnock Report…,* dz. cyt., Foreword, pkt 2. Interesujące uwagi na temat poszczególnych aspektów prac Komisji można odnaleźć (w:) M. Warnock, *Making Babies. Is there a right to have children?*, Oxford 2003.

25 *The Warnock Report…*, dz. cyt., Foreword, pkt 5.

26 Tamże, pkt 6.

27 Pogląd ten zdaje się podzielać m.in. cytowany już prof. Marek Safjan, który na łamach „Polityki" stwierdził wprost: „w społeczeństwie demokratycznym i pluralistycznym prawo ma do spełnienia własną, autonomiczną rolę w stosunku do innych systemów normatywnych. Ustalenie, że prawo na coś wyraża akceptację, nie jest więc jeszcze równoznaczne ani z tym, że przesądza się w ten sposób istniejący, fundamentalny spór moralny, ani też z tym, że prawo nakazuje jakieś zachowanie, które pozostawałoby w głębokim konflikcie z przekonaniami moralnymi osób, do których jest adresowane. Prawo, stwarzając ramy dla różnych zachowań, pozostawiając możliwość dokonywania własnych wyborów moralnych przez osoby o różnych przekonaniach etycznych, o odmiennym światopoglądzie, powinno jednocześnie sprzyjać obniżaniu się poziomu potencjalnych konfliktów, zapobiegać temu, co przez zdecydowaną większość byłoby uznawane za niedopuszczalne i grożące patologią. Jest oczywiste, że dla osoby o światopoglądzie katolickim fakt uregulowania zapłodnienia *in vitro* przez prawo nie będzie w żaden sposób usprawiedliwieniem do sięgnięcia po tę metodę. Prawo wszakże może powiedzieć wyraźnie, że jeśli po tę metodę sięgasz, to może być ona stosowana pod określonymi warunkami i z określonymi konsekwencjami. Tylko tyle i aż tyle. (…) Prawo powinno respektować konieczne minimum aksjologiczne, w ramach którego mogą się spotkać różne światopoglądy czy systemy etyczne. O ile nie jest możliwy konsens całkowity i idealny, to jednak jest możliwe jego osiągnięcie co najmniej w pewnych

Przystępując do prac, członkowie Komitetu w pierwszym rzędzie analizowani określoną procedurę lub problem z biologicznego punktu widzenia. Następnie rekonstruowali ich etyczne konsekwencje. W końcu ustalali, które ze wspomnianych konsekwencji wchodzić mogą z konflikt z wartościami leżącymi u podstaw systemu prawnego i proponowali stosowne rozwiązania legislacyjne. W ten sposób powstał raport, który stanowił podstawę brytyjskich regulacji w zakresie bioprawa przez ostatnich trzydzieści lat.

Potrzeba debaty dotyczącej wartości oraz zasad, na których powinien wznosić się system polskiego bioprawa, wydaje się nie podlegać dyskusji. Z drugiej strony na przestrzeni ostatnich lat nie można wskazać jakichkolwiek działań, ewentualnie poza bezowocnymi dyskusjami dotyczącymi możliwości ratyfikacji Europejskiej Konwencji Biomedycznej, które mogłyby ją zainicjować.

Kolejna ogólna uwaga, sformułowana na bazie raportu Nuffield Council on Bioethics, dotyczy sposobu prowadzenia debaty publicznej obejmującej tworzenie i rozwój regulacji prawnych, w szczególności odnoszących się do biomedycyny. Zanalizowany raport, który jest ogólnie dostępny m.in. na stronie Nuffield Council on Bioethics, w sposób przystępny prezentuje istotę problemu, obecny stan badań nad sztucznymi gametami, możliwości ich wykorzystywania dla celów naukowo-badawczych oraz reprodukcyjnych, etyczne problemy z tym związane, a także wyzwania, jakie ewentualnie stoją przed ustawodawcą. W ten sposób odbiorca otrzymuje pełny i usystematyzowany obraz omawianej problematyki, umożliwiający mu wyrobienie własnego stanowiska. W istocie prowadzenie jakiejkolwiek debaty bez znajomości tematu nie jest możliwe. Tym samym wywołanie określonej kwestii bez jej należytego przedstawienia i poddanie pod debatę publiczną musi mieć cel typowo polityczny, którym z pewnością nie jest tworzenie dobrego prawa uwzględniającego realia demokratycznego państwa prawnego. W szczególności obywatel traktowany jest wówczas jako bezrozumne narzędzie, które można wykorzystać w politycznej grze, w odpowiedni sposób wpływając jedynie na jego emocje. Stąd też nie można się dziwić, że w naszych realiach dyskurs publiczny dotyczący podstawowych problemów bioprawa cechuje wzajemna wrogość stron niezainteresowanych wypracowaniem konsensusu.

Reasumując, raport przygotowany przez Nuffield Council on Bioethics to nie tylko interesujące źródło informacji o etyczno-prawnych implikacjach rozwoju badań nad sztucznymi gametami. To także gorzka lekcja tworzenia bioprawa.

zasadniczych elementach" (*Etyka w zarodku,* „Polityka" nr 51 (2685) z 20 grudnia 2008, s. 58–59).

Bibliografia

Agar N., *Liberal eugenics* (w:) H. Kuhse, P. Singer (red.), *Bioethics. An Anthology,* Blackwell Publishing, 2004.

Breczko A., *Podmiotowość prawna człowieka w warunkach postępu biotechnomedycznego*, Białystok 2011.

Galewicz W. (red.), *Początki ludzkiego życia*, Kraków 2010.

Galewicz W., *Status ludzkiego zarodka a etyka badań naukowych*, Kraków 2013.

George R.P., Tollefsen Ch., *Embryo. A Defense of Human Life*, New York 2008.

Habermas J., *Przyszłość natury ludzkiej. Czy zmierzamy do eugeniki liberalnej?*, Warszawa 2003.

Hendriks S., Dancet E.A.F., van Pelt A.M.M., Hamer G., Repping S., *Artificial gametes: a systematic review of biological progress towards clinical application,* „Human Reproduction Update" 2015, nr 21(3), s. 285–296.

Jasudowicz T., Czepek J., Kapelańska-Pręgowska J., *Międzynarodowe standardy bioetyczne. Dokumenty i orzecznictwo,* Warszawa 2014.

Kondratiewa-Bryzik J., *Początek prawnej ochrony życia ludzkiego w świetle standardów międzynarodowych*, Warszawa 2009.

Machinek M., *Spór o status ludzkiego embrionu*, Olsztyn 2007.

Nawrot O., *Ludzka biogeneza w standardach bioetycznych Rady Europy,* Warszawa 2011.

Nawrot O., *Nienarodzony na ławie oskarżonych*, Toruń 2007.

Nawrot O., *Quo vadis homine? Ludzka natura w dobie eugeniki liberalnej* (w:) S. Sykuna, J. Zajadło, *Bezpieczeństwo międzynarodowe. Szanse i zagrożenia,* Gdańsk 2009.

Noonan J.T. (red.), *The Morality of Abortion. Legal and Historical Perspectives*, Cambridge 1970.

Nuffield Council on Bioethics, *Background Paper. Artificial Gametes,* December 2015.

Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z 28 maja 1997 r., K 26/96, OTK ZU 1997, nr 2, poz. 19.

Piątek Z., *O śmierci, seksie i metodzie zapłodnienia in vitro*, Kraków 2009.

Plotz D., *Fabryka geniuszów. Niezwykła historia banku spermy noblistów*, Warszawa 2007.

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

Safjan M., *Etyka w zarodku*, „Polityka" nr 51 (2685) z 20 grudnia 2008, s. 58–59.

Safjan M., *Prawo i medycyna. Ochrona praw jednostki a dylematy współczesnej medycyny*, Warszawa 1998.

Safjan M., *Prawo wobec ingerencji w naturę ludzkiej prokreacji*, Warszawa 1990.

Scott Ch.T., *Czas komórek macierzystych. Krótki wstęp do nadchodzącej medycznej rewolucji*, Gliwice 2008.

Silver L.M., *Raj poprawiony. Nowy wspaniały świat?*, Warszawa 2002.

Warnock M., *A Question of Life. The Warnock Report on Human Fertilisation & Embryology*, Oxford, New York 1985.

Warnock M., *Making Babies. Is there a right to have children?*, Oxford 2003.

Wilmut I., Campbell K., Tudge C., *Ponowny akt stworzenia. Dolly i era panowania nad biologią*, Poznań 2002.

Projekt został sfinansowany ze środków Narodowego Centrum Nauki przyznanych na podstawie decyzji numer DEC-2012/04/A/HS5/00655.

Adam Szafrański

Pomoc publiczna dla energetyki jądrowej – na przykładzie decyzji Komisji Europejskiej w sprawie elektrowni jądrowej Hinkley Point C w Wielkiej Brytanii

Adam Szafrański

Doktor nauk prawnych, adiunkt w Zakładzie Administracyjnego Prawa Gospodarczego i Bankowego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego. Autor publikacji z zakresu publicznego prawa gospodarczego, w tym prawa energetycznego.

The Commission Decision on the Aid for the Hinkley Point C Nuclear Power Station in the United Kingdom as an Example of State Aid for Nuclear Energy

The Polish government plans to construct the first nuclear power station in Poland. The costs of the investment show that even the largest state owned energy companies in Poland need external financing. There is no doubt that state aid is needed. Consequently, European rules on state aid and their practical usage are very important in considering the ways of financing the construction of a nuclear plant in Poland. One of the latest Commission decisions in this matter is the Hinkley Point C decision. The Author presents the arguments put forward by the United Kingdom and the Commission in this particular case. One of the interesting devices utilized by the British government was a contract for difference, to which the Author devotes his particular attention.The Author claims that the decision-making process of the Commission in nuclear energy matters is of political nature, although it is not arbitrary. The Polish government should take into account those premises.

Wstęp

W październiku 2014 r. Komisja Europejska wyraziła zgodę na udzielenie pomocy publicznej na rzecz budowy w Wielkiej Brytanii elektrowni jądrowej Hinkley Point C. Inwestycja ta uznawana jest za kontrowersyjną przez mieszkańców Wysp, a sama decyzja Komisji jest kontestowana w Europie. Nic dziwnego. Budowa elektrowni jądrowych, gdziekolwiek w świecie cywilizacji zachodniej, budzi współcześnie

emocje natury nie tyle ekonomicznej, ile ideowej. Tym bardziej interesująca wydaje się decyzja Komisji, a przede wszystkim jej uzasadnienie. Rozstrzygnięcie wydaje się być ciekawe także z tego powodu, że Komisja wypowiedziała się w sprawie zastosowania na potrzeby inwestycji w energetykę jądrową kontraktów finansowych na transakcje różnicowe.

Budowa elektrowni jądrowych, gdziekolwiek w świecie cywilizacji zachodniej, budzi współcześnie emocje natury nie tyle ekonomicznej, ile ideowej.

Wreszcie decyzja Komisji istotna jest dla Polski w perspektywie starań o budowę pierwszej elektrowni jądrowej. Rzeczą powszechnie wiadomą jest, że inwestycji takiej skali nie uda się przeprowadzić bez wsparcia państwa. Rząd zatem odpowiada nie tylko na pytanie „czy", ale także „jak". W pytanie „jak" wpisuje się decyzja Komisji, która dotyczy sposobów finansowania energetyki jądrowej.

Rynek energii elektrycznej w Wielkiej Brytanii i mechanizmy wsparcia państwa na rzecz energetyki

Rynek energii elektrycznej w Wielkiej Brytanii przedstawiany był przez lata jako wzorcowy zliberalizowany rynek energii – pierwszy na taką skalę w Europie[1]. W wyniku przeprowadzonych reform na początku lat dziewięćdziesiątych uwolnienie cen spowodowało ich spadek, wprowadzając, jak się wydawało, zdrowy mechanizm konkurencji między przedsiębiorstwami energetycznymi. Jednocześnie, w celu zwiększenia udziału w bilansie energetycznym odnawialnych źródeł energii, postanowiono je dotować, co także nie powodowało wzrostu cen energii elektrycznej, jaki w tym przypadku powinien był wynikać z kosztów inwestycji i eksploatacji. Niskie ceny energii elektrycznej, jak się z czasem okazało, sprawiły, że zaburzony został mechanizm właściwych impulsów inwestycyjnych dla budowy nowych mocy wytwórczych. Brytyjskie elektrownie jądrowe i węglowe były w znacznej liczbie oddane do użytku w latach sześćdziesiątych i siedemdziesiątych i ich czas eksploatacji dobiegł lub obecnie dobiega kresu. Brak budowy nowych mocy zaczął zagrażać bezpieczeństwu energetycznemu i groził wystąpieniem awarii zasilania (tzw. blackoutów).

Należało zatem przeciwdziałać zagrożeniu bezpieczeństwa energetycznego, nie licząc wyłącznie na siły rynku, lecz na zaangażowanie polityczne w rozwiązanie problemu. Rząd Wielkiej Brytanii opracował zatem program reformy energetycznej (ElectricityEnergy Market Reform, skrót: EMR), którego celem było dostarczenie na rynek, pochodzącej ze źródeł niskoemisyjnych i stabilnych, energii elektrycznej, która mogłaby zaspokoić popyt na rynku brytyjskim przy równoczesnym zminimalizowaniu kosztów, jakie w związku z tym ponoszą odbiorcy energii.

Rozważano różne mechanizmy wsparcia, które byłyby optymalne ze względu na koszty i jednocześnie akceptowalne przez Komisję w ramach procedur uzyskiwania zgody na udzielenie pomocy publicznej. Wiadomą rzeczą było, że system wsparcia *feed-in tariff* (FiT) został uznany przez Trybunał Sprawiedliwości za zgodny z prawem pomocy publicznej. W przełomowym orzeczeniu Preussen Elektra Trybunał zaakceptował wsparcie polegają-

1 *Kontrakty różnicowe w Wielkiej Brytanii*, materiał Ministerstwa Gospodarki, http://www.cire.pl/pokaz-pdf-%252Fpliki%252F2%252Fmg_kontrakty_roznicowe_25042014.pdf (dostęp 14 listopada 2015).

ce na określeniu obowiązku zakupu i minimalnej ceny dla energii ze źródeł odnawialnych, otwierając tym samym drogę systemom wsparcia tej energii w całej Europie[2]. Rząd brytyjski uznał jednak, że system ten, gwarantując stałą cenę, nie jest efektywny. W jednym z opracowań Oksfordzkiego Instytutu Studiów nad Energią stwierdzono, że *feed-in tariff* w przypadku budowy elektrowni jądrowej nie byłby zapewne uznany za odpowiadający warunkom orzeczenia Preussen Elektra[3]. Poszukiwano zatem innych rozwiązań.

Ostatecznie, program reformy energetycznej oparto na dwu mechanizmach, pobudzających inwestycje w energetyce[4]. Są to kontrakty na transakcje różnicowe (ang. *contracts for difference*, CFD) oraz rynek mocy (ang. *capacity market*). Ten drugi mechanizm zapewnia regularne płatności na rzecz tych źródeł mocy (zarówno po stronie popytu jak i podaży), które mogą zostać uruchomione w przypadku przeciążenia systemu. Drugi z mechanizmów ma służyć zapewnieniu przez rząd stabilności cen dla źródeł niskoemisyjnych pochodzących z energii jądrowej, źródeł odnawialnych oraz zastosowania metody CCS (ang. *carbon capture and storage* – proces polegający na wychwytywaniu i magazynowaniu dwutlenku węgla).

Kontrakt na transakcje różnicowe (zwany także po prostu kontraktem różnicowym) jest, zgodnie z założeniami programu reformy w Wielkiej Brytanii[5], umową prawa prywatnego między wytwórcą niskoemisyjnej energii elektrycznej oraz podmiotem pozostającym w ręku państwa (Low Carbon Contracts Company, dalej: LCCC). Wytwórca otrzymuje wynagrodzenie będące różnicą między ceną wykonania (*strike price*) a ceną referencyjną (*reference price*). Cena wykonania jest ceną energii elektrycznej odpowiadającej kosztom inwestycji w poszczególne technologie wytwarzania energii ze źródeł niskoemisyjnych. Cena referencyjna jest zaś ceną uśrednioną energii elektrycznej na rynku brytyjskim. Jeżeli cena referencyjna przekroczy założoną cenę wykonania, wytwórca zobowiązany jest przekazać nadwyżkę do LCCC, natomiast LCCC dopłaca wytwórcy określoną kwotę wówczas, gdy cena referencyjna jest poniżej kwoty wykonania. Mechanizm ten stabilizuje cenę, którą otrzymuje wytwórca, a zarazem powinien prowadzić do pominięcia nadmiernego dotowania (co może mieć miejsce w systemie *feed-in tariff*) dzięki temu, że nadwyżkę ceny referencyjnej nad ceną wykonania płaci wytwórca, a więc beneficjent wsparcia.

Właśnie kontrakty na transakcje różnicowe rząd Zjednoczonego Królestwa postanowił wykorzystać przy budowie elektrowni jądrowej Hinkley Point C. Po raz pierwszy zatem Komisja zajęła się oceną zastosowania tej formy pomocy w odniesieniu do energetyki jądrowej. Decyzja ta uznawana jest za kontrowersyjną. Zanim jednak będzie jeszcze o tym mowa, warto zauważyć, że niezależnie od oceny działań Komisji, inwestycja Hinkley Point C budzi spory na samych Wyspach. Przede wszystkim podnosi się przeciwko inwestycji argumenty wskazujące na wysokie koszty budowy elektrowni[6]. Koszt budowy oblicza się na 24,5 mld funtów brytyjskich, co w języku minister środowiska gabinetu cieni partii pracy Lisy Nandy oznacza, że jeszcze „nikt nigdzie nie zbudował tak drogiej elektrowni" i że jej koszt przekroczy „koszty olimpiady, drugiego terminala He-

2 Krytyczną analizę orzeczenia przedstawił R. Zajdler. Zob. tenże, *Nowe podejście do pojęcia pomocy publicznej oraz barier w handlu w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości – sprawa Preussen Elektra* (w:) M. Seweryński (red.), *Studia prawno-europejskie*, tom VIII, Łódź 2006, s. 66.

3 M. Keay, *UK Electricity Market Reform and the EU, Oxford Energy Comment of Oxford Institute of Energy Studies*, April 2013, s. 4, http://www.oxfordenergy.org/wpcms/wp-content/uploads/2013/03/UK-Electricity-Market-Reform-and-the-EU.pdf (dostęp 14 listopada 2015.).

4 *Energy Security Strategy, Department of Energy and Climate Change*, listopad 2012, https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/65643/7101--energy-security-strategy.pdf (dostęp 14 listopada 2015).

5 Definicja opublikowana na stronach rządowych Zjednoczonego Królestwa, https://www.gov.uk/government/collections/electricity-market-reform-contracts-for-difference (dostęp 14 listopada 2015).

6 *Should the UK really be putting its money into nuclear power in 2015?*, „The Independent", 4.08.2015, http://www.independent.co.uk/voices/comment/should-the-uk-really-be-putting-its-money-into-nuclear-power-in-2015-10436365.html (dostęp 14 listopada 2015).

athrow oraz londyńskiej Cross Rail łącznie"[7]. Ponadto, część opinii publicznej zaniepokojona jest faktem powiązania inwestycji z China General Nuclear Power (CGN), przedsiębiorstwem państwowym rządu Chińskiej Republiki Ludowej[8]. Zawarcie umowy w tej sprawie odbyło się w świetle kamer i z udziałem przewodniczącego ChRL Xi Jinpinga. Zwolennicy budowy wskazują, że od ponad 20 lat nie było w Wielkiej Brytanii żadnej dużej inwestycji w moce wytwórcze, a nowa elektrownia ma pokryć aż 7% zapotrzebowania Wielkiej Brytanii na energię elektryczną, chroniąc ją od blackoutu. Dla zwolenników budowy Hinkley Point C negatywna decyzja Komisji byłaby zapewne kolejnym argumentem przeciwko obecności Wielkiej Brytanii w Unii Europejskiej.

> **Kontrakty na transakcje różnicowe rząd Zjednoczonego Królestwa postanowił wykorzystać przy budowie elektrowni jądrowej Hinkley Point C.**

Dla oceny działań Komisji wewnętrzna brytyjska debata na temat zasadności budowy elektrowni jądrowej zapewne nie miała większego znaczenia. Można jedynie przypuszczać, że inną kwestię, istotną dla mieszkańców Wysp, Komisja mogła brać pod uwagę. Chodzi mianowicie o antyeuropejskie nastroje w powiązaniu ze zbliżającym się referendum w sprawie wystąpienia z Unii Europejskiej. Decyzja Komisji (UE) 2015/658 z dnia 8 października 2014 r. w sprawie środka pomocy, który Zjednoczone Królestwo planowało wdrożyć w celu wsparcia elektrowni jądrowej Hinkley Point C była ostatecznie dla Zjednoczonego Królestwa pozytywna. Poniżej zostanie przedstawiona droga do wydania decyzji, a także propozycje Wielkiej Brytanii, warunki Komisji oraz argumenty stron skarżących decyzję do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej.

Decyzja Komisji

Warto najpierw przytoczyć sekwencję wydarzeń związanych z wydaniem decyzji przez Komisję. Zjednoczone Królestwo zgłosiło środki wsparcia dla nowej elektrowni jądrowej Hinkley Point C w dniu 22 października 2013 r. Komisja w odpowiedzi na zgłoszenie rozpoczęła formalne postępowanie wyjaśniające, wskazując na szereg istotnych wątpliwości co do zgodności brytyjskiej propozycji ze wspólnotowymi zasadami pomocy publicznej. Po przekazaniu uwag przez strony postępowania oraz dokonaniu szeregu zmian w projekcie pomocy przez Zjednoczone Królestwo, Komisja wydała decyzję 8 października 2014 r. uznającą pomoc dla elektrowni Hinkley Point C w formie kontraktu na transakcje różnicowe, umowy z sekretarzem stanu oraz gwarancji kredytowej, jak również wszystkich powiązanych elementów, które Zjednoczone Królestwo miało zamiar wdrożyć, za zgodną z regułami rynku wewnętrznego w rozumieniu art. 107 ust. 3 lit. c) Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (dalej: TFUE). Decyzję Komisji zaskarżyły Republika Austrii (następnie wsparta przez Królestwo Luk-

7 *Hinkley Point C: Plans to spend billions building UK nuclear power station to be investigated by watchdog*, „The Independent", 28.09.2015, http://www.independent.co.uk/news/uk/politics/hinkley-point-c-plans-to-spend-billions-building-uk-nuclear-power-station-to-be-investigated-by-a6669881.htmlm (dostęp 3 grudnia 2015).

8 *Work to Begin on Hinkley Point reactor within weeks after China deal signed*, „The Guardian", 21.10.2015, http://www.theguardian.com/environment/2015/oct/21/hinkley-point-reactor-costs-rise-by-2bn-as-deal-confirmed (dostęp 14 listopada 2015).

semburga) w dniu 6 lipca 2015 r. (sprawa T-382/15) oraz szereg różnych podmiotów prywatnych i publicznych z Austrii i Niemiec w dniu 15 lipca 2015 r. (sprawa T-356/15).

Zgłoszone środki składały się, przede wszystkim, z kontraktu na transakcje różnicowe. Wskazanym beneficjentem pomocy był NNB Generation Company Limited (dalej: NNBG), który w chwili wydawania decyzji był całkowicie kontrolowany przez EDF Energy plc. Dodatkowo przedmiotem postępowania a potem decyzji Komisji była umowa między sekretarzem stanu a udziałowcami NNBG oraz gwarancja kredytowa.

Ostatecznie zatem zatwierdzona pomoc publiczna umożliwiająca budowę elektrowni jądrowej Hinkley Point C objęła:

– kontrakt na transakcje różnicowe z kwotą wykonania (ang. *strike price*) w wysokości 92,50 GBP za MWh. Beneficjentem pomocy jest NNBG, a kontrahentem ze strony rządu Zjednoczonego Królestwa Low Carbon Contracts Company Ltd.;
– gwarancję kredytową, w szczególności dla NNBG dla emitowanego przez niego instrumentu dłużnego. Gwarancją zostały objęte obligacje. Gwarancję zapewnia Infrastructure UK – dział Skarbu Zjednoczonego Królestwa nadzorujący administrowanie systemem gwarancji;
– umowę z sekretarzem stanu – zgodnie z którą inwestorzy NNBG są uprawnieni do uzyskania rekompensaty, jeśli rząd Zjednoczonego Królestwa zdecyduje o zamknięciu Hinkley Point C z powodów politycznych (i niezwiązanych z kwestiami ochrony zdrowia, bezpieczeństwa, ochrony środowiska, transportu czy zabezpieczeń).

Decyzja Komisji była poprzedzona postępowaniem wyjaśniającym, prowadzącym do wymiany stanowisk między stronami oraz zmiany pierwotnego zgłoszenia przez Zjednoczone Królestwo. Warto prześledzić poglądy rządu Jej Królewskiej Mości.

Kryteria orzeczenia Altmark

Zjednoczone Królestwo w trakcie postępowania przed Komisją podtrzymywało pogląd, że zgłoszony środek nie stanowi pomocy państwa, zgodnie z kryteriami Altmark, odnoszącymi się do tej części wsparcia budowy i eksploatacji elektrowni jądrowej Hinkley Point C, które związane są z kontraktami na transakcje różnicowe. Orzeczenie Altmark uważane jest w literaturze przedmiotu oraz w orzecznictwie za przełomowe dla określenia zasad rekompensaty za świadczenie usług pozostających w ogólnym interesie gospodarczym. Uznanie danej usługi za usługę w ogólnym interesie gospodarczym i odpowiednie określenie wysokości rekompensaty za świadczenie tej usługi pozwala na odejście od ścisłych reguł dotyczących pomocy publicznej. Rekompensata wypłacana świadczącemu usługę nie jest bowiem uznawana za pomoc publiczną.

Orzeczenie Altmark zostało wydane na podstawie art. 106 ust. 2 TFUE. Zgodnie z tym przepisem przedsiębiorstwa zobowiązane do zarządzania usługami świadczonymi w ogólnym interesie gospodarczym podlegają normom Traktatów, zwłaszcza regułom konkurencji, w granicach, w jakich ich stosowanie nie stanowi prawnej lub faktycznej przeszkody w wykonywaniu poszczególnych powierzonych im zadań.

Dotychczas w odniesieniu do przedsiębiorstw energetycznych art. 106 ust. 2 TFUE miał zastosowanie przede wszystkim w szeroko omawianych sprawach związanych ze stosowaniem klauzul wyłącznego zakupu energii elektrycznej lub gazu, pochodzących z importu. Takiego punktu odniesienia dla budowy nowych bloków energetycznych a potem ich eksploatacji w orzecznictwie TSUE nie ma. Jest natomiast, tytułem przykładu, godny wskazania przypadek decyzji Komisji w sprawie CADA[9]. Komisja zaakceptowała zaproponowane przez Irlandię środki, mające na celu promocję inwestowania w nowe bloki energetyczne. Tym samym, można założyć, że twierdzenie Zjednoczonego Królestwa, jakoby proponowane przez nie wsparcie na rzecz Hinkley Point C mogło zostać oparte na treści przepisu art. 106 ust. 2 TFUE, miało swoje podstawy w dotychczasowym orzecznictwie Komisji.

Kluczowe dla możliwości powołania się na art. 106 ust. 2 TFUE jest uznanie danej usługi za usługę świadczoną w ogólnym interesie gospodar-

9 Zgoda Komisji z dnia 16 grudnia 2003 r. w sprawie N 475/2003 – Ireland, C(2003) 4488fin.

czym. Należy zadać sobie pytanie, czym może być usługa świadczona w ogólnym interesie gospodarczym i czy mogłoby nią być wytwarzanie i sprzedaż energii elektrycznej przez Hinkley Point C.

Definicję analizowanego pojęcia Komisja sformułowała w komunikacie z 1996 r. dotyczącym usług w interesie ogólnym[10]. Do treści tego pojęcia Komisja odniosła się następnie w wydanym w 2012 r. komunikacie wyjaśniającym[11]. Oba dokumenty zawierają jednak przede wszystkim definicje ogólne, niedające wprost odpowiedzi na pytanie związane ze wsparciem na rzecz budowy elektrowni jądrowej. Odpowiedzi takiej nie zawiera również orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości, gdyż jak zauważył Marek Szydło, Trybunał Sprawiedliwości „nigdy nie podał konkretnej i precyzyjnej definicji usług w ogólnym interesie gospodarczym (…). Trybunał preferuje bowiem podejście kazuistyczne i w każdym przypadku z osobna ocenia, czy dana (konkretna) usługa posiada takie cechy, które pozwalają ją uznać za usługę w ogólnym interesie gospodarczym"[12]. Wydaje się, że najbliższym pojęciu usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym jest pojęcie usług użyteczności publicznej, zdefiniowane w ustawie o gospodarce komunalnej. Przed utożsamieniem znaczeń obu pojęć przestrzega jednak Marcin Radwan-Röhrenschef[13]. Ostatecznie komentatorzy treści art. 106 ust. 2 podkreślają, że to państwa członkowskie dysponują swobodą definiowania usług w ogólnym interesie gospodarczym. Szeroka władza dyskrecjonalna miałaby być tu ograniczana jedynie uprawnieniami Komisji do „stwierdzania oczywistych pomyłek"[14]. Z tych powodów za Łukaszem Grzejdziakiem można stwierdzić, że zasada swobody definicji usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym ma względny charakter, a względność dotyczy wyłącznie oczywistych błędów[15]. Wydawałoby się zatem, że Zjednoczone Królestwo mogło uznać wytwarzanie i sprzedaż energii elektrycznej za usługę świadczoną w ogólnym interesie gospodarczym.

Jak już wspomniano, Zjednoczone Królestwo powołało się na orzeczenie Altmark. Miało ono charakter przełomowy dla określenia kryteriów korzystania z art. 106 ust. 2 TFUE. Do momentu jego wydania orzecznictwo było chwiejne[16]. Zgodnie z wyrokiem w sprawie Altmark wsparcie, nie dając przedsiębiorstwu rzeczywistych korzyści finansowych i nie stawiając go w bardziej sprzyjającej sytuacji konkurencyjnej od jego rywali rynkowych, nie jest pomocą państwa, lecz zwykłym wynagrodzeniem przekazywanym przedsiębiorstwu w związku z wykonywaniem przez nie zobowiązań służby publicznej[17]. Państwo w gruncie rzeczy działa tu jak prywatny inwestor, nabywając u przedsiębiorstwa usługi, które służą powszechnemu pożytkowi.

Aby jednak nie uznać określonego wsparcia za pomoc publiczną, należy spełnić kryteria określone w orzeczeniu Altmark. Są one następujące:

- określona usługa powinna być usługą użyteczności powszechnej, powinna być ona zatem ukierunkowana na interes ogólny lub publiczny, tak aby można ją było uznać za usługę w ogólnym interesie gospodarczym; to kryterium wiąże się także z wyraźnym nałożeniem na przedsiębiorstwo obowiązku świadczenia usługi publicznej i jego precyzyjnym zdefiniowaniem;
- zasady obliczania wsparcia powinny być obiektywne, przejrzyste i ustalone uprzednio, tak aby rekompensata nie powodowała dodatkowej

10 Komunikat Komisji w sprawie europejskich usług świadczonych w interesie ogólnym, Dz. Urz. C 281 z 26.9.1996 r., s. 3.

11 Komunikat Komisji w sprawie stosowania reguł UE w dziedzinie pomocy państwa w odniesieniu do rekompensaty z tytułu usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym, Dz.Urz. C 8 z 11.1.2012, s. 4. Por. także: Komunikat Komisji „Usługi w interesie ogólnym w Europie", Dz. Urz. WE C 17 z 19.01.2001, s. 4.

12 M. Szydło (w:) A. Wróbel, K. Kowalik-Bańczyk, M. Szwarc-Kuczer (red.), *Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej*, tom II, Warszawa 2012, s. 400.

13 M. Radwan-Röhrenschef, *Przedsiębiorstwa świadczące usługi w ogólnym interesie gospodarczym*, „Państwo i Prawo" 1997, z. 2, s. 73.

14 M. Stoczkiewicz, *Pomoc państwa dla przedsiębiorstw energetycznych w prawie Unii Europejskiej*, Warszawa 2011, s. 214.

15 Ł. Grzejdziak, *Regulacja finansowania usług publicznych w Europie*, Warszawa 2015, s. 205.

16 M. Szydło (w:) A. Wróbel i in. (red.), *Traktat o funkcjonowaniu…*, dz. cyt., s. 413.

17 Tamże.

korzyści ekonomicznej, która prowadziłaby do uprzywilejowania podmiotów z niej korzystających kosztem przedsiębiorstw konkurencyjnych;
– wsparcie powinno być konieczne i proporcjonalne, co oznacza, że rekompensata nie może przekraczać kwoty niezbędnej do pokrycia całości lub części kosztów poniesionych w celu wykonania zobowiązań z tytułu świadczenia usług publicznych przy uwzględnieniu rozsądnego zysku (ang. *reasonable profit*);
– rekompensata za świadczenie usługi w ogólnym interesie gospodarczym powinna odpowiadać wynagrodzeniu rynkowemu za tę usługę, o ile nie zastosowano zalecanej procedury zamówienia publicznego, która sama w sobie jest gwarancją wyboru optymalnej ceny.

wykonania prowadzi do przekazania środków do spółki państwowej. W rezultacie wysokość rekompensaty uzależniona jest od sytuacji na rynku, tym samym wysokość wsparcia nie wykracza ponad to, co konieczne (wparcie jest proporcjonalne). Wreszcie ostatnie kryterium orzeczenia Altmark jest spełnione, gdyż procedura ujawniania i weryfikowania kosztów została przeprowadzona przez zewnętrznych doradców w celu zapewnienia zasadnego oszacowania kosztów świadczenia usługi w ogólnym interesie gospodarczym.

Dalej, rząd Wielkiej Brytanii podnosił, że gwarancja udzielona dla NNBG ma charakter komercyjny, a więc spełnia kryterium prywatnego inwestora. Podobnej gwarancji mógłby zatem udzielić także prywatny uczestnik rynku. Wreszcie, umowa

Zjednoczone Królestwo starało się wykazać, że wszystkie kryteria orzeczenia Altmark zostały spełnione.

Zjednoczone Królestwo starało się wykazać, że wszystkie kryteria orzeczenia Altmark zostały spełnione. Pierwsze z nich dotyczy uznania usługi za usługę użyteczności powszechnej. Zjednoczone Królestwo twierdziło, że zapewnienie realizacji inwestycji w zdolności wytwórcze nowej instalacji jądrowej służy bezpieczeństwu dostaw, a żaden prywatny inwestor w podobnym czasie nie byłby w stanie zrealizować podobnej inwestycji. Jednocześnie w przypadku Hinkley Point C chodzi o dostarczenie energii elektrycznej o charakterze niskoemisyjnym, a więc dodatkowo służy realizacji interesu ogólnego. Co do drugiego kryterium, rząd Wielkiej Brytanii utrzymywał, że sposób obliczania ceny referencyjnej i kwoty wykonania jest przejrzysty i obiektywny. Trzecie kryterium, związane z proporcjonalnością, spełnione miałoby być dzięki temu, że mechanizm transakcji różnicowych daje nie tylko możliwość wsparcia inwestycji, ale w przypadku ceny referencyjnej wyższej od kwoty z sekretarzem stanu gwarantująca rekompensatę z tytułu ryzyka politycznego nie może być uznana za pomoc, gdyż ewentualna rekompensata ma w tym przypadku jedynie przywrócić początkową pozycję NNBG i jej inwestorów.

Komisja w decyzji odniosła się w pierwszej kolejności do twierdzenia Zjednoczonego Królestwa, że zgłoszone wsparcie nie stanowi pomocy państwa zgodnie z art. 107 ust. 1 TFUE, w szczególności z tego powodu, że wsparcie to nie zapewnia przedsiębiorstwu przewagi rynkowej na podstawie kryteriów zawartych w orzeczeniu Altmark.

Komisja postanowiła się przyjrzeć pierwszemu kryterium uznania danego wsparcia za spełniające wymogi ww. orzeczenia. Tym pierwszym kryterium jest nałożenie przez państwo obowiązku świadczenia usługi w ogólnym interesie gospodarczym. Komisja przyznała, że wobec lakoniczności przepisów traktatowych i prawa wtórego państwa członkowskie mają dużą swobodę w ocenie, czy dany śro-

dek można uznać za usługę w ogólnym interesie gospodarczym, czy też nie. Jednocześnie jednak podkreśliła, że „nawet jeśli Komisja nie ma kompetencji w zakresie określania, który dokładnie rodzaj usługi kwalifikuje się jako usługa w ogólnym interesie gospodarczym, może, co do zasady, stwierdzić, że państwo członkowskie popełniło oczywisty błąd" (pkt 306 decyzji). Dalej Komisja stwierdziła, że nieraz już kwalifikowała w postępowaniach z udziałem Zjednoczonego Królestwa kontrakty na transakcje różnicowe jako pomoc publiczną i nie ma powodów, aby dystansować się od tej oceny. Następnie Komisja zakwestionowała nałożenie obowiązku świadczenia usługi przez NNBG. Zdaniem Komisji istnieją wprawdzie przesłanki wynikające z umowy, że NNBG dochowa terminu wybudowania elektrowni jądrowej, nie jest to jednak obowiązek inny niż umowny i władze Zjednoczonego Królestwa „nie mogą wyegzekwować żadnych zobowiązań w tym względzie, mogą jedynie rozwiązać umowę". (pkt 312). W tym miejscu warto zauważyć, że Trybunał Sprawiedliwości wielokrotnie stwierdzał, że powierzenie powinno następować w formie wyraźnego aktu władzy publicznej, będącego przejawem działania charakterystycznego dla państwa, wykluczając tym samym powierzenie umowne[18]. Wreszcie Komisja uznała, że z umowy nie wynika obowiązek świadczenia usługi dostawy energii elektrycznej w odpowiedniej wysokości (wolumenie) odbiorcom detalicznym. Zastosowanie powyższej argumentacji doprowadziło Komisję do konkluzji, że NNBG nie powierzono świadczenia usługi w ogólnym interesie gospodarczym. Skoro zatem pierwsze kryterium orzeczenia Altmark nie zostało spełnione, a wszystkie cztery należy spełnić łącznie, Komisja postanowiła pozostałych trzech kryteriów nie rozważać.

Podsumowując, Komisja uznała, że w przypadku Hinkley Point C nie nastąpiło powierzenie usługi świadczonej w ogólnym interesie gospodarczym ze względu na nieodpowiednią formę oraz brak skonkretyzowania usługi. W gruncie rzeczy samo wytwarzanie energii elektrycznej czy jej sprzedaż nie zostały zakwestionowane jako usługi świadczone w ogólnym interesie gospodarczym[19]. Pewne jest zatem jedno, że gdyby rząd polski zdecydował się na wsparcie w formie kontraktów różnicowych dla energetyki jądrowej, a Komisja pozostawała konsekwentna w swoim orzecznictwie, to nie wchodzi w rachubę uznanie wsparcia za rekompensatę na podstawie art. 106 ust. 2 TFUE. Na marginesie można zauważyć, że przedstawiciele doktryny przestrzegają przed wykorzystywaniem obowiązków użyteczności publicznej do ograniczania konkuren-

W przypadku Hinkley Point C nie nastąpiło powierzenie usługi świadczonej w ogólnym interesie gospodarczym ze względu na nieodpowiednią formę oraz brak skonkretyzowania usługi.

18 Tamże, s. 403.

19 P. Bogdanowicz słusznie zwrócił uwagę, że przepisy dyrektyw 2009/72/WE i 2009/73/WE wprost zakładają, że obowiązki użyteczności powszechnej mogą w sektorze elektroenergetycznym odnosić się do bezpieczeństwa dostaw, ochrony środowiska, efektywności energetycznej, energii ze źródeł odnawialnych i ochrony klimatu. Por. P. Bogdanowicz, *Interes publiczny w prawie energetycznym Unii Europejskiej*, Warszawa 2012, s. 268.

cji i spowalniania procesu otwierania rynku[20]. Nie dziwi zatem, że Komisja jest powściągliwa w uznawaniu wsparcia za rekompensatę i że w przypadku Hinley Point C doszła do wniosku, że wsparcie stanowi pomoc publiczną.

Ocena prawna z punktu widzenia kryteriów przewidzianych w art. 107 ust. 1 TFUE

Komisja za właściwą podstawę prawną wydania decyzji uznała art. 107 ust. 1 i art. 107 ust. 3 TFUE, pomimo podnoszonych niekiedy kontrowersji co do braku możliwości zastosowania przepisów o pomocy publicznej do energetyki jądrowej ze względu na odrębne regulacje Traktatu Euroatom[21].

W rezultacie powyższej konkluzji Komisja przystąpiła do oceny wsparcia z punktu widzenia treści przepisu art. 107 ust. 1 TFUE, a więc z punktu widzenia prawa pomocy publicznej. Na wstępie należy stwierdzić, że Komisja uznała wszystkie rodzaje środków za pomoc publiczną, a więc i kontrakty na transakcje różnicowe, i gwarancję kredytową, i umowę z sekretarzem stanu.

Z punktu widzenia niniejszego artykułu interesującą kwestią są rozważania Komisji dotyczące kontraktów na transakcje różnicowe. Komisja zbadała ten rodzaj wsparcia pod kątem przesłanek wskazanych w art. 107 ust. 1 TFUE. Należało zatem wykazać, że wsparcie przewidywane przez Zjednoczone Królestwo jest pomocą finansową przyznaną przez państwo lub z zasobów państwowych, następnie, że spełnia ono kryterium selektywności oraz kryterium zakłócania konkurencji i wpływania na wymianę handlową.

Zdaniem Komisji nie ulega wątpliwości – i temu też nie przeczyło Zjednoczone Królestwo – że planowane wsparcie ma pochodzić z zasobów państwowych. Wprawdzie wsparcie ma być wypłacane przez prywatną spółkę, ale będącą własnością państwa lub w każdym razie wyznaczoną przez państwo. Komisja stwierdziła, że „korzyść zapewniana w ramach kontraktów na transakcje różnicowe będzie finansowana przez wpłaty nałożone przez państwo oraz zarządzane i rozdzielane zgodnie z przepisami przez podmiot wyznaczony i kontrolowany przez państwo" (pkt 355).

Jeśli chodzi o selektywność, Komisja uznała, że kontrakty na transakcje różnicowe chronią NNBG przed zmiennością cen na rynku energii elektrycznej, w rezultacie czego NNBG „ma zapewniony stały strumień dochodów w ciągu pierwszych 35 lat eksploatacji Hinkley Point C, natomiast inne podmioty wytwarzające energię elektryczną niekorzystające z kontraktów na transakcje różnicowe – nie" (pkt 296). Nie ulega zatem wątpliwości, zdaniem Komisji, że wsparcie pociąga za sobą selektywną przewagę na rzecz NNBG.

Co do ostatniej przesłanki, wpływu na konkurencję i wymianę handlową między państwami członkowskimi, Komisja zwróciła uwagę, że rynek wytwarzania i dostaw energii został zliberalizowany, co oznacza, że może na nim się odbywać typowa dla wolnego rynku gra popytu i podaży, a zatem wsparcie jednej inwestycji może powodować ograniczenie innej. Komisja uznała zatem, że wsparcie planowane przez Zjednoczone Królestwo „może potencjalnie zakłócać decyzje inwestycyjne i wpływać na alternatywne inwestycje" (pkt 340).

Podsumowując, zdaniem Komisji kontrakty na transakcje różnicowe wiążą się z pomocą państwa w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE.

Ocena prawna z punktu widzenia art. 107 ust. 3 lit. c) TFUE

Zgodnie z art. 107 ust. 3 lit. c) TFUE za zgodną z rynkiem wewnętrznym może zostać uznana pomoc przeznaczona na ułatwienie rozwoju niektórych działań gospodarczych lub niektórych regionów gospodarczych, o ile nie zmienia warunków wymiany handlowej w zakresie sprzecznym ze wspólnym interesem.

Zgodnie z dotychczasowym orzecznictwem Komisja uznała, że w celu uznania pomocy publicznej za zgodną z wyłączeniem z art. 107 ust. 3 lit. c) Komisja powinna zbadać, czy w przypadku Hinkley Point C:

20 Tamże, s. 269; zob. też Bartłomiej Nowak, *Wewnętrzny rynek energii…*, dz. cyt., s. 154–155.

21 M. Błachucki, *Nadzorowanie pomocy publicznej dla przedsiębiorców w sektorze energetycznym – problemy podstawowe* (w:) M. Wierzbowski, R. Stankiewicz (red.), *Współczesne problemy prawa energetycznego,* Warszawa 2010, s. 20.

– występuje pomoc inwestycyjna, czy też operacyjna (w drugim przypadku byłaby uznana za niezgodną ze wspólnym rynkiem);
– sposób udzielenia pomocy jest zgodny z regulacjami rynku wewnętrznego Unii Europejskiej;
– cele pomocy stanowią przedmiot wspólnego zainteresowania;
– niedoskonałość rynku uzasadnia interwencję państwa;
– instrumenty wykorzystane do udzielenia pomocy są właściwe;
– wparcie otrzymane przez beneficjenta jest proporcjonalne (nie jest nadmierne);
– nie występują potencjalne zakłócenia konkurencji i wymiany handlowej na rynku wewnętrznym.

mi rynkowymi, a konkretnie rzecz ujmując, z zarzutami podniesionymi w trakcie postępowania wyjaśniającego dotyczącymi zgodności udzielenia pomocy z regułami UE w zakresie zamówień publicznych, w tym z art. 8 dyrektywy w sprawie energii elektrycznej[22]. Zgodnie z art. 8 tej dyrektywy państwa członkowskie zapewniają, w interesie bezpieczeństwa dostaw, możliwość tworzenia nowych zdolności poprzez procedurę przetargową lub dowolną procedurę równoważną z punktu widzenia przejrzystości i niedyskryminacji, w oparciu o opublikowane kryteria. Tymczasem Zjednoczone Królestwo w przypadku Hinkley Point C nie zorganizowało przetargu i uznało, że reguły zamówień publicznych nie obejmują w rozpatrywanej sytuacji elektrowni jądrowej. Komisja w odniesieniu do

Kontrakty na transakcje różnicowe wiążą się z pomocą państwa w rozumieniu art. 107 ust. 1 TFUE.

Należy zatem przyjrzeć się argumentacji Komisji oraz jej żądaniom, uwzględniając każde z powyżej wskazanych kryteriów oceny pomocy z punktu widzenia art. 107 ust. 3 lit. c).

Na wstępie Komisja wyraźnie stwierdziła, że w przypadku Hinkley Point C występuje pomoc inwestycyjna, a nie operacyjna. Wprawdzie pomoc w ramach kontraktów na transakcje różnicowe będzie świadczona w trakcie eksploatacji elektrowni, niemniej jednak ma ona charakter inwestycyjny, gdyż „elektrownia HPC jest obciążona znacznym ryzykiem na etapie budowy i mniejszym ryzykiem na etapie eksploatacji" (pkt 346). Celem zaś przyznania pomocy jest umożliwienie beneficjentowi zobowiązania się do inwestycji w budowę elektrowni. Bez obietnicy stabilności cen energii sprzedawanej w przyszłości, beneficjent nie podjąłby decyzji o inwestycji. Pomoc ma zatem charakter inwestycyjny.

Drugą kwestią, którą Komisja uznała za konieczną wyjaśnienia, była zgodność pomocy z regulacja-

niestosowania reguł zamówień publicznych prawa UE podzieliła zdanie Zjednoczonego Królestwa, natomiast co do art. 8 dyrektywy w sprawie energii elektrycznej podniosła, że przepis ten nie przewiduje przeprowadzenia postępowania przetargowego, wskazując, że można zastosować procedurę równoważną. Zjednoczone Królestwo opracowało zaś publiczne zaproszenie dla potencjalnych inwestorów, określając wymaganą charakterystykę realizowanego projektu. Na zaproszenie odpowiedziało jedno przedsiębiorstwo, czyli NNBG. Tym samym Komisja stwierdziła, że procedura wyboru zastosowana przez Zjednoczone Królestwo w celu zidentyfikowania odpowiedniego wykonawcy kontraktów na transakcje różnicowe w odniesieniu do

22 Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/72/WE z 13 lipca 2009 r. dotycząca wspólnych zasad rynku wewnętrznego energii elektrycznej i uchylająca dyrektywę 2003/54/WE Dz. Urz. L 211/55 z 09 listopada 1955 r.

inwestycji w nową instalację jądrową została oparta na jasnych, przejrzystych oraz niedyskryminujących zasadach, które można uznać za równoważne z postępowaniem przetargowym pod względem przejrzystości i niedyskryminacji (pkt 364).

Następnie Komisja przystąpiła do odpowiedzi na pytanie, czy cele udzielenia pomocy odpowiadają celom będącym przedmiotem wspólnego zainteresowania. Sama treść przepisu art. 107 ust. 3 lit. c) TFUE wskazuje, że planowana pomoc nie powinna być sprzeczna ze wspólnym interesem. Skonkretyzowanie wspólnego interesu jest zatem niezbędne dla uznania pomocy za dopuszczalną. Podnosi się przy tym, że państwa członkowskie zachowują pewną autonomię w określeniu celów polityki gospodarczej państwa[23]. Autonomia ta nie stoi w sprzeczności z koniecznością określenia przez Komisję wymogu wskazania konkretnego celu, będącego przedmiotem wspólnego zainteresowania (np. wzrostu gospodarczego, zatrudnienia, polityki spójności lub ochrony środowiska)[24]. Wymóg określenia przedmiotu wspólnego zainteresowania wynika zarazem z próby usystematyzowania oceny wpływu pomocy na rynek wewnętrzny za pomocą instrumentów ekonomicznych[25], co bez wyraźnego określenia celu nie jest możliwe.

Zjednoczone Królestwo zwróciło uwagę, że celem pomocy publicznej jest dywersyfikacja, bezpieczeństwo dostaw oraz obniżenie emisyjności energetyki. Każdy z tych celów, zdaniem przedstawicieli rządu Wielkiej Brytanii, odpowiada celom stanowiącym przedmiot wspólnego zainteresowania. Komisja, odnosząc się do tej kwestii, powołała się na postanowienia Traktatu Euroatom, zwracając uwagę m.in. na to, że przewiduje on w art. 2 lit. c) „zadanie ułatwienia inwestycji oraz zapewnienia, szczególnie poprzez popieranie inicjatywy ze strony przedsiębiorstw, instalowania podstawowych urządzeń, niezbędnych dla rozwoju energetyki jądrowej we Wspólnocie". Traktat Euroatom jako prawo pierwotne UE zachęca państwa członkowskie do inwestowania w energetykę jądrową. Komisja uznała zatem, że mimo kontrowersji związanych z instalacjami jądrowymi, inwestycja Hinkley Point C przyczynia się do zwiększenia bezpieczeństwa dostaw w sposób, który odpowiada celom stanowiącym przedmiot wspólnego zainteresowania. W tym zakresie cele pomocy publicznej odpowiadają zatem podstawowym założeniom aksjologicznym udzielania pomocy w Unii Europejskiej.

Po rozwianiu powyżej wskazanych wątpliwości Komisja przystąpiła do udzielenia odpowiedzi na pytanie, czy niedoskonałość rynku jest w Wielkiej Brytanii rzeczywiście tak znaczna, że usprawiedliwia interwencję państwa. Krótko mówiąc, czy rynek nie jest w stanie sam wytworzyć takiej potrzeby popytu, aby przedsiębiorstwa energetyczne otrzymały właściwy impuls inwestycyjny. Zjednoczone Królestwo zwróciło uwagę na dwie niedoskonałości rynku, jakimi są niskie ceny praw do emisji dwutlenku węgla powodujące brak zachęt dla inwestycji niskoemisyjnych oraz ogólna niedoskonałość zliberalizowanego rynku energii w Wielkiej Brytanii związana z brakiem opłacalności inwestowania w wytwarzanie energii, które mogą sprawić, że dostawy energii spadną poniżej społecznie optymalnego poziomu. Według prognozy przedstawionej przez brytyjskie Ministerstwo Energii i Zmian Klimatycznych wysokie ceny paliw mogą spowodować, że inwestycje w energetykę jądrową pojawią się najwcześniej w 2032 r., a przy założeniu niskich cen paliw kopalnych dopiero po 2049 r. Komisja uznała, że ta ocena ma pewną wartość, ale nie uzasadnia jeszcze bezpośrednio interwencji na rzecz energetyki jądrowej, tylko w ogóle na rzecz energetyki niskoemisyjnej. To zaś, co dotyczy energetyki jądrowej i stanowi o niedoskonałości rynku, to okoliczność, zdaniem Komisji, występowania ryzyka politycznego (w przypadku zmiany stanowiska rządu) oraz przede wszystkim ryzyka związanego z długim czasem budowy oraz długim okresem eksploatacji w celu odzyskania kosztów inwestycji. Jednocześnie Komisja stwierdziła, że brak jest rynkowych instrumentów finansowych, jak również innego rodzaju kontraktów, służących zabezpieczeniu przed tak znacznym ryzykiem. Komisja doszła zatem do wnio-

23 P. Bogdanowicz, *Interes publiczny…*, dz. cyt., s. 309.

24 B. Kurcz (w:) A. Wróbel i in. (red.), *Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej…*, dz. cyt., s. 429.

25 T. Skoczny (w:) B. Kurcz (red.), *Prawo i ekonomia konkurencji. Wybrane zagadnienia*, Warszawa 2010, s. 29.

sku, że zakładane scenariusze „wskazują, z dość dużym prawdopodobieństwem, w ramach nieuniknionych ograniczeń przyjętych w prognozach o tym horyzoncie czasowym, że całkowicie komercyjne inwestycje w nowe instalacje jądrowe, które pokrywałyby potrzeby wynikające z energetycznej polityki

proporcjonalna. Należało zatem się zastanowić, czy stopa zwrotu nie wyklucza nadmiernej rekompensaty, czy sposób obliczania stopy zwrotu w trakcie eksploatacji Hinkley Point C jest właściwy oraz czy zyski większe niż spodziewane po okresie budowy przyniosą korzyść klientom.

> **W kontraktach na transakcje różnicowe uwzględniana jest „potrzeba zapewnienia stabilności cen oraz przewidywalności stóp zwrotu z projektu i kapitału”.**

Zjednoczonego Królestwa, nie będą realizowane w razie braku pomocy państwa” (pkt 390). Tym samym Komisja uznała potrzebę udzielenia pomocy publicznej na rzecz wybudowania elektrowni jądrowej Hinkley Point C.

Uznając zasadność przyznania pomocy, Komisja przeszła do oceny stosowności instrumentów proponowanych przez Zjednoczone Królestwo. Wprawdzie Komisja wyraziła, wszczynając postępowanie, obawę, czy kontrakty na transakcje różnicowe są właściwym instrumentem udzielania pomocy ze względu na usunięcie sygnałów cenowych i zakłócenia konkurencji na rynku, niemniej jednak ostatecznie doszła do wniosku, że w kontraktach na transakcje różnicowe uwzględniana jest „potrzeba zapewnienia stabilności cen oraz przewidywalności stóp zwrotu z projektu i kapitału, szczególnie istotnych w przypadku inwestycji o tej wielkości i czasie trwania, w rezultacie niezbędnych do umożliwienia takiej inwestycji” (pkt 398). Komisja przyznała zatem, że kontrakty na transakcje różnicowe stanowią właściwą odpowiedź na wyżej omówioną niedoskonałość rynku.

Kolejne zagadnienie, którym zajęła się Komisja, to proporcjonalność pomocy, a więc kwestia zbadania, czy stopa zwrotu sugerowana przez Zjednoczone Królestwo (przy zastosowaniu także gwarancji i innych elementów ograniczających ryzyko) jest

Analizy przeprowadzone przez Komisję doprowadziły ją do wniosku, że wewnętrzna stopa zwrotu z projektu jest proporcjonalna. Jednak wewnętrza stopa zwrotu z kapitału wymagała, zdaniem Komisji, korekty, gdyż mogłaby przynieść nadmierne korzyści wspólnikom NNBG. Komisja zażądała zatem bardziej restrykcyjnych mechanizmów udziału w zyskach kapitałowych. Zjednoczone Królestwo zobowiązało się uczynić zadość temu żądaniu, tak aby uwzględnić wątpliwości Komisji. Przy okazji można zwrócić uwagę, że Komisja spowodowała również podwyższenie opłaty za gwarancję udzieloną na rzecz NNBG. Po dokonaniu właściwych zmian pomoc została uznana za dopuszczalną: „Na podstawie uzgodnionych progów udziału w zyskach (…) oraz z uwzględnieniem skorygowanej opłaty gwarancyjnej, a także ogólnej konstrukcji środka Komisja stwierdza, że środki są proporcjonalne” (pkt 493).

Na koniec, należało odnieść się do kwestii możliwych zakłóceń konkurencji oraz wymiany handlowej między państwami członkowskimi. Największe obawy Komisji dotyczyły zakłóceń decyzji inwestycyjnych potencjalnych konkurentów, wpływu na kształtowanie cen energii przez Hinkley Point C oraz niewłaściwego podziału korzyści. Komisja uznała jednak, że nie ma powodów, aby te obawy podtrzymać. W decyzji podkreślono m.in., że ryzyko zakłóceń konkurencji jest ograniczone.

Ostatecznie Komisja w art. 1 decyzji stwierdziła, że „pomoc dla elektrowni Hinkley Point C w formie kontraktu na transakcje różnicowe, umowy z sekretarzem stanu oraz gwarancji kredytowej, jak również wszystkich pozostałych elementów, które Zjednoczone Królestwo ma zamiar wdrożyć, jest zgodna z regułami rynku wewnętrznego w rozumieniu art. 107 ust. 3 lit. c) TFUE".

Zarzuty w skargach

Decyzja Komisji wzbudziła kontrowersje wśród niektórych państw członkowskich i organizacji ekologicznych, przeciwnych rozwojowi energetyki jądrowej[26]. W jednej z opiniotwórczych austriackich gazet, „Der Kurier", opisując zastrzeżenia rządu federalnego Austrii, wskazywano przede wszystkim na okoliczność, że pomoc w przypadku Hinkley Point C nie realizuje wspólnych celów (nie są one przedmiotem wspólnego zainteresowania). Podkreślano, że wprawdzie energia jądrowa prowadzi do dekarbonizacji, ale ogólny bilans dla ochrony środowiska wypada ujemnie, ze względu na szkodliwe radioaktywne odpady. Kanclerz federalny Werner Faymann stwierdził, że „elektrownie jądrowe są niebezpieczne, drogie i w porównaniu z technologiami przyszłości, jak energia z wiatru, wody i słońca, nie są ani ekonomicznie, ani ekologicznie konkurencyjne"[27]. Inna z wypowiedzi jednego z członków rządu, ministra ochrony środowiska Andrä Rupprechtera wskazywała na więcej niż protest polityczny przeciwko decyzji Komisji: „ważnym krokiem w ukierunkowanej ku przyszłości polityce energetycznej Europy" jest złożenie przed Trybunałem Sprawiedliwości UE skargi na decyzję Komisji.

Austria złożyła skargę w dniu 6 lipca 2015 r. (Austria/Komisja, sprawa T-356/15), wnosząc o stwierdzenie nieważności decyzji Komisji w sprawie środka pomocy, które Zjednoczone Królestwo planuje wdrożyć w celu wsparcia elektrowni Hinkley Point C. Do dziesięciopunktowej listy zarzutów zalicza się m.in. zarzut dotyczący błędnego założenia istnienia pomocy inwestycyjnej. Zdaniem skarżącej błędnym założeniem jest uznanie zamierzonych środków pomocy za zwykłą pomoc inwestycyjną. W rzeczywistości, według Austrii, pomoc znacznie wykracza poza zwykłą pomoc inwestycyjną i stanowi pomoc operacyjną – niedozwoloną, zgodnie z orzecznictwem sądów Unii. Innym zarzutem, już podnoszonym w wypowiedziach prasowych, jest zarzut niewystępowania wspólnego interesu czy też celu, który byłby przedmiotem wspólnego zainteresowania, a ten wymagany jest do zatwierdzenia pomocy. Austria zarzuciła również Komisji nieprzeprowadzenie postępowania przetargowego na zamówienie publiczne i naruszenie zasady równego traktowania i przejrzystości – jest to zarzut nieprzestrzegania reguł wspólnego rynku.

Decyzja Komisji wzbudziła kontrowersje wśród niektórych państw członkowskich i organizacji ekologicznych.

Kilka dni po złożeniu skargi przez Austrię, skargę wniosło Greenpeace Energy eG z siedzibą w Hamburgu oraz kilka innych organizacji prywatnych i związków publicznych, również o stwierdzenie nie-

26 A. Gawlikowska-Fyk, M. Wiatrowski, *PISM: Hinley Point jako wzór dla państw pragnących rozwijać atom*, Biznes Alert, 15.04.2015, http://biznesalert.pl/pism-hinkley-point-jako-wzor-dla-panstw-pragnacych-rozwijac-atom/ (dostęp 14 listopada 2015).

27 *Hinkley Point C: Klage vor EU-Gericht eingebracht*, „Der Kurier", 6.07.2015, http://kurier.at/politik/ausland/hinkley-point-klage-vor-eu-gericht-eingebracht/140.052.695 (dostęp 14 listopada 2015).

ważności decyzji Komisji (skarga wniesiona w dniu 15 lipca 20015 r. – Greenpeace Energy i in./Komisja, Sprawa T-382/15). Skarżący powtórzyli częściowo zarzuty sformułowane przez Austrię. Do znacząco innych należy zarzut dotyczący niespójnego działania przez Komisję. Skarżący podnieśli, że Komisja postąpiła niezgodnie z własną praktyką decyzyjną, nie przedstawiając przekonującego uzasadnienia.

Postępowanie sądowe wszczęte złożeniem wspomnianych skarg do chwili przygotowania niniejszego artykułu nie zostało zakończone.

Wnioski

Niebawem będzie wiadomo, jakie orzeczenie zapadnie w sprawie Hinkley Point C. Już teraz jednak można prorokować, że Trybunał Sprawiedliwości, o ile nie dopatrzy się w decyzji podstawowych błędów formalnych, utrzyma ją w mocy. W dotychczasowych sprawach Trybunał twierdził, że ocenia, czy decyzja obarczona jest oczywistym błędem lub nie stanowi nadużycia władzy[28] a także czy zostały zachowane reguły proceduralne[29]. Jak zauważył Marek Szydło, Trybunał, kontrolując legalność wykonywania tego rodzaju swobody, nie może zastąpić oceny właściwego organu własną oceną. Można zatem się spodziewać, że Trybunał nie podważy decyzji Komisji.

Nie ulega więc wątpliwości, że Komisja posiada szeroki zakres władzy dyskrecjonalnej w interpretacji art. 107 ust. 3 lit. c) TFUE. Przyjmuje własny schemat oceny środków pomocowych, co zostało przedstawione powyżej, i podejmuje decyzje, które co do zasady nie są do zakwestionowania z powodów merytorycznych. Należy przy tym zauważyć, że poza rozważaniem prawniczych schematów zerojedynkowych, jak choćby prawidłowego określenia podstawy prawnej decyzji, przedmiot badania Komisji ma charakter bardzo ocenny, w gruncie rzeczy polityczny. Nawet tam, gdzie Komisja stara się stosować test ekonomiczny, podnosi się, że „nie ma […] dokładnych wytycznych, w jaki sposób dokonywać «ważenia» elementów pozytywnych i negatywnych”[30]. Polityczność decyzji przejawia się przede wszystkim w uznaniu celu pomocy, jakim w tym przypadku jest bezpieczeństwo dostaw oraz zapewnienie niskoemisyjnych źródeł pochodzących z energetyki jądrowej.

Spolityzowanie podejmowania decyzji przez Komisję nie może jednak prowadzić do wniosku, że decyzja ta ma charakter arbitralny. Niewątpliwie, Komisja starała się w obszernym uzasadnieniu przedstawić swoje racje, które wskazują, że nie chodzi tu o wybór arbitralny, za którym nie stoją przekonujące argumenty. Nie zmienia to jednak okoliczności, że decyzja jest polityczna, bo i przesłanki jej podjęcia są polityczne, a więc takie, które dotyczą celów polityki Wielkiej Brytanii w spójności z celami Unii Europejskiej.

Rozważania powyższe prowadzą do konkluzji, że planowana w Polsce inwestycja w energetykę jądrową z udziałem wsparcia z zasobów państwowych będzie poddana ocenie politycznej opartej o schemat zaprezentowany powyżej. Polski rząd powinien zatem wykazać proporcjonalność wysokości pomocy, adekwatność zastosowanych środków, prawidłowość określonego celu, oraz to, że pomoc ma charakter inwestycyjny, a nie operacyjny, a wybór kontrahenta został oparty o przejrzystą i nikogo niedyskryminującą procedurę. Wskazanie wszystkich tych racji nie daje jednak pewności, że pomoc zostanie uznana za zgodną ze wspólnym rynkiem. Jak bowiem wiadomo, Komisja podejmuje ostatecznie decyzję polityczną. To, czego można być w tej chwili pewnym, to prostych faktów: kontrakty na transakcje różnicowe w połączeniu z gwarancją i umową z sekretarzem stanu zostały uznane za zgodne ze wspólnym rynkiem w odniesieniu do inwestycji w energetykę jądrową. Polska ma zatem dobre powody, aby rozważyć ten sposób inwestowania w przyszłą siłownię jądrową.

Bibliografia

M. Błachucki, *Nadzorowanie pomocy publicznej dla przedsiębiorców w sektorze energetycznym – problemy podstawowe* (w:) M. Wierzbowski, R. Stankiewicz (red.), *Współczesne problemy prawa energetycznego,* Warszawa 2010, s. 17–41.

28 Wyrok TSUE z dnia 6 września 2006 r. w sprawie C-88/03.

29 Wyrok Sądu Pierwszej Instancji z dnia 15 czerwca 2000 r. w sprawie T-298/97.

30 B. Kurcz (w:) A. Wróbel i in. (red.), *Traktat o funkcjonowaniu…,* dz. cyt., s. 430.

P. Bogdanowicz, *Interes publiczny w prawie energetycznym Unii Europejskiej*, Warszawa 2012.

A. Gawlikowska-Fyk, M. Wiatrowski, *PISM: Hinley Point jako wzór dla państw pragnących rozwijać atom*, Biznes Alert, 15.04.2015, http://biznesalert.pl/pism-hinkley-point-jako-wzor-dla-panstw-pragnacych-rozwijac-atom/ (dostęp 14 listopada 2015).

Ł. Grzejdziak, *Regulacja finansowania usług publicznych w Europie*, Warszawa 2015.

M. Keay, *UK Electricity Market Reform and the EU, Oxford Energy Comment of Oxford Institute of Energy Studies*, April 2013, http://www.oxfordenergy.org/wpcms/wp-content/uploads/2013/03/UK-Electricity-Market-Reform-and-the-EU.pdf (dostęp 14 listopada 2015.).

B. Kurcz (w:) A. Wróbel, K. Kowalik-Bańczyk, M. Szwarc-Kuczer (red.), *Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej*, tom II, Warszawa 2012.

M. Radwan-Röhrenschef, *Przedsiębiorstwa świadczące usługi w ogólnym interesie gospodarczym*, „Państwo i Prawo" 1997, z. 2, s. 63–80.

T. Skoczny (w:) B. Kurcz (red.), *Prawo i ekonomia konkurencji. Wybrane zagadnienia*, Warszawa 2010.

M. Stoczkiewicz, *Pomoc państwa dla przedsiębiorstw energetycznych w prawie Unii Europejskiej*, Warszawa 2011.

M. Szydło (w:) A. Wróbel, K. Kowalik-Bańczyk, M. Szwarc-Kuczer (red.), *Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej*, tom II, Warszawa 2012.

R. Zajdler, *Nowe podejście do pojęcia pomocy publicznej oraz barier w handlu w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości – sprawa Preussen Elektra* (w:) M. Seweryński (red.), *Studia prawno-europejskie*, tom VIII, Łódź 2006, s. 66–82.

Małgorzata Moras, Piotr Kroczek

Nowelizacja „Zasad techniki prawodawczej": przepisy epizodyczne

Małgorzata Moras

Doktor nauk prawnych, adiunkt w Katedrze Prawa Administracyjnego i Zamówień Publicznych Uniwersytetu Ekonomicznego w Krakowie, specjalizuje się w prawie zamówień publicznych, koncesji na roboty budowlane lub usługi.

Ks. Piotr Kroczek

Doktor habilitowany nauk prawnych, profesor nadzwyczajny UPJPII, kierownik Katedry Prawa Rodzinnego, dyrektor Instytutu Pracy Socjalnej na Wydziale Nauk Społecznych UPJPII w Krakowie, specjalizuje się w teorii prawa kanonicznego i prawie rodzinnym.

Amendment of the Polish Rules of Legislative Drafting: episodic provisions

*The aim of the paper is to discuss a new kind of provisions in the Polish legal system, that is the episodic provisions. The provisions in question were regulated in the recently amended Rules of Legislative Drafting (*Zasady Techniki Prawodawczej *in Polish), which went into force on March 1st, 2016. The episodic provisions can raise some theoretical questions and cause various practical problems, both for legislators and interpreters. The authors identify and clarify some of those.*

Wstęp

Celem niniejszego artykułu jest przedstawienie zagadnienia przepisów epizodycznych z nowelizacji rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie „Zasad techniki prawodawczej"[1], która weszła w życie z dniem 1 marca 2016 r.[2] Nowelizacja ta wprowadza *novum* w postaci wyróżnienia i zdefiniowania przedmiotowych przepisów, a także wskazania sposobów ich stosowania.

Przyglądając się pracom legislacyjnym nad wspomnianą nowelizacją, nie można nie zauważyć, że z jednej strony wprowadzenie przepisów epizodycznych spotkało się z aprobatą, z drugiej jednak w tych samych opiniach zwracano uwagę na ich problematyczność[3].

1 Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów w sprawie „Zasad techniki prawodawczej" z dnia 20 czerwca 2002 r. (Dz.U. nr 100, poz. 908) – dalej: ZTP.

2 Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów zmieniające rozporządzenie w sprawie „Zasad techniki prawodawczej" z dnia 5 listopada 2015 r. (Dz.U. z 2015 r., poz. 1812).

3 Zob. np. Stanowisko Rządowego Centrum Legislacji dotyczące opinii Rady Legislacyjnej z dnia 13 lutego 2015 roku w projekcie rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów zmieniającego

Niniejszy artykuł ma się stać elementem tej dyskusji.

1. Definicja przepisów epizodycznych i ustawy epizodycznej

Przepisy epizodyczne zostały zdefiniowane jako przepisy obowiązujące przez czas określony i jednocześnie wprowadzające odstępstwa od innych, określonych przepisów (§ 29a–§ 29c ZTP). Definicja jest zatem zwięzła. Prawodawca nie zdecydował się na zaznaczenie wyjątkowości uchwalenia tego rodzaju przepisów. „Epizodyczny", zgodnie ze słownikiem języka polskiego PWN, to „występujący rzadko i nieregularnie"[4]. Z kolei termin „czas określony" należy interpretować jako czas „sprecyzowany, wiadomy, pewny"[5]. Dokonując podstawowej wykładni literalnej można stwierdzić, że przepisy epizodyczne to takie, które występują rzadko i nieregularnie, w czym wyraża się ich wyjątkowość, i obowiązują przez ściśle określony czas.

Okres obowiązywania przepisów epizodycznych, zgodnie z § 29b ZTP, powinien zostać precyzyjnie wskazany przez ustawodawcę[6]. Wyjątkowo dopuszcza się jednak uzależnienie początku i końca obowiązywania tychże przepisów od wystąpienia zdarzenia przyszłego, przy czym termin wystąpienia tego zdarzenia musi być możliwy do ustalenia w sposób niebudzący wątpliwości i zostać urzędowo podany do wiadomości publicznej przez właściwy organ. Dopuszczono także możliwość ujęcia przepisów epizodycznych w odrębnej ustawie zwanej ustawą epizodyczną. Na podstawie wyżej poczynionych uwag można sformułować definicję ustawy epizodycznej jako obowiązującej przez z góry wskazany (na ogół krótki) okres, związany z realizacją ściśle określonego celu.

Warto w tym miejscu przywołać definicję ustawy epizodycznej, która pojawiła się w doktrynie międzywojennej na gruncie przepisów karnych. Kodeks karny z 1932 r.[7] w art. 3 § 3 definiował ustawę epizodyczną jako wydaną z powodu wyjątkowych okoliczności faktycznych, np. wojny, klęski żywiołowej, epidemii. Zastosowanie miała do czynów popełnionych w czasie jej obowiązywania niezależnie od chwili ich rozpatrywania. W doktrynie zaznaczano, że jest to uregulowanie życia społecznego w warunkach anormalnych[8]. Pogląd doktryny reprezentowany w dwudziestoleciu międzywojennym podkreślał wyjątkowość tego rodzaju przepisów. Niestety obecnie pojawiła się tendencja do wykorzystywania regulacji epizodycznych w przypadkach, które nie uzasadniają takiego działania. Szczególnie problem epizodyczności dotyka materialnego prawa administracyjnego. Krytyczną opinię w tym zakresie wyraził P. Wszołek, stwierdzając, że „negatywny wpływ na jakość regulacji wywierają procedery wydawania wielu niedopracowanych przepisów (…), czego przykład stanowią licznie wprowadzane – między powszechnie obowiązujące akty normatywne – epizodyczne, okolicznościowe, szczególne i wyrywkowe regulacje, które dezintegrują i rozdrabniają jeszcze bardziej system prawa administracyjnego (zwłaszcza tzw. specustawy)"[9].

Powyższe rozważania wskazują na jeszcze jeden problem związany z ustawami, którym także przy-

rozporządzenie w sprawie „Zasad techniki prawodawczej", s. 1, czy też Opinia Szefa Kancelarii Sejmu z dnia 27 stycznia 2015 r., s. 2, albo też dokument Rządowego Centrum Legislacji zatytułowany *Propozycje zmian w rozporządzeniu prezesa rady ministrów w sprawie „zasad techniki prawodawczej"* z 10 kwietnia 2014 r., s. 11.

4 Hasło: epizodyczny (w:) *Słownik języka polskiego PWN*, dostępny na stronie http://sjp.pwn.pl.

5 Hasło: określony (w:) tamże.

6 Ustawodawca przykładowo wskazuje, że określenie okresu obowiązywania może nastąpić przez wymienienie roku kalendarzowego albo lat kalendarzowych, oznaczenie początku i końca obowiązywania regulacji wyrażone dniami oznaczonymi kalendarzowo, wskazanie liczby dni, tygodni, miesięcy albo lat, które upływają od dnia wejścia w życie ustawy albo jej poszczególnych przepisów.

7 Dz.U. z 1932 r., nr 60, poz. 571.

8 J. Makarewicz pisał: „Jest to ustawodawstwo *sui generis* obliczone na uregulowanie życia społecznego w warunkach anormalnych. Tutaj należeć mogą przepisy o ograniczonym obrocie artykułami żywności, zakaz wolnego handlu obcymi walutami itp." – za: K. Tarkowska, *Glosa do uchwały SN z dnia 21 grudnia 1999 r., I KZP 44/99*, „Prokuratora i Prawo" 2000, nr 6, s. 108.

9 P. Wszołek, *Kryteria wyodrębniania prawa administracyjnego*, Warszawa 2016, rozdział 2.2., Lex.

pisuje się desygnat epizodyczności, a które nie stanowią odstępstwa od przyjętych przepisów. Niejednokrotnie zdarza się bowiem w praktyce uchwalanie ustaw epizodycznych przyjmowanych w celu szybkiego uzupełnienia luki w prawie. Przykład stanowi tu ustawa z dnia 23 października 2014 r. o zmianie ustawy o dochodach jednostek samorządu terytorialnego[10], która w art. 1 pkt 9 wprowadziła do ustawy o dochodach jednostek samorządu terytorialnego nowy rozdział, zatytułowany „Zasady ustalania dla województw w roku 2015 części regionalnej subwencji ogólnej, wpłat do budżetu państwa oraz dotacji celowej". Zasady te obowiązywały przez rok i zostały wprowadzone z potrzeby szybkiej reakcji na określony problem społeczny, a brak było w tym przypadku regulacji podstawowej. Pojawia się zatem pytanie, jak określać te ustawy, skoro nie odpowiadają one definicji zawartej w ZTP.

Niestety obecnie pojawiła się tendencja do wykorzystywania regulacji epizodycznych w przypadkach, które nie uzasadniają takiego działania.

2. *Regulacje epizodyczne, przejściowe i czasowe*

W praktyce mogą pojawić się problemy z odróżnieniem przepisów epizodycznych od przepisów przejściowych. ZTP definiuje w § 30 ust. 1 przepisy przejściowe jako regulujące wpływ nowej albo znowelizowanej ustawy na stosunki powstałe pod działaniem ustawy albo ustaw dotychczasowych bez względu na to, czy do tych stosunków zamierza się stosować przepisy dotychczasowe, przepisy nowe czy przepisy regulujące ten wpływ w sposób odmienny od przepisów dotychczasowych i przepisów nowych. Szczególnie ostatni przypadek, gdy wprowadza się regulacje, szczególne może prowadzić do problemów interpretacyjnych. Warto zatem odpowiedzieć na pytanie, w jaki sposób można odróżnić omawiane przepisy. Podstawowa różnica tkwi w celu ich wprowadzenia. Przepisy przejściowe, nawet w sytuacji, gdy konstruowane są nowe regulacje, stanowią pomost pomiędzy „starym", a nowym stanem prawnym. Regulacje epizodyczne są co do zasady postrzegane jako niezależne od innych, których ramy obowiązywania są ściśle określone[11].

Kolejne porównanie odnosi się do przepisów o utracie mocy obowiązującej ustawy albo jej poszczególnych przepisów. Zgodnie z § 52 ust. 1 ZTP zarówno cała ustawa, jak i jej poszczególne przepisy mogą obowiązywać przez określony czas.

W przeciwieństwie do definicji przepisów epizodycznych brak jest zastrzeżenia, że przepisy te stanowią odstępstwo od już obowiązujących regulacji. Wydaje się, że będzie to aspekt rozstrzygający o zdefiniowaniu regulacji jako epizodycznej lub czasowej (wprowadzonej na czas z góry określony). Przepisy o utracie mocy obowiązującej ustawy lub jej poszczególnych przepisów powinny być zawarte w akcie prawnym, którego dotyczą. Przepisy epizodyczne z kolei mogą zostać ujęte w dowolnym akcie prawnym lub w odrębnej ustawie (epizodycznej).

10 Dz.U. z 2014 r., poz. 1574.

11 W wytycznych dotyczących konstruowania europejskich aktów prawnych pojawia się pojęcie „vorläufigen Vorschriften" określające regulacje czasowe; przepisy przejściowe określane są jako Übergangsvorschriften – zob. *Rechtsetzungstechnik. Anleitung für die Dienststellen der Kommission*, s. 45, http://ec.europa.eu/translation/german/guidelines/documents/legislative_drafting_german_de.pdf

Na podstawie dotychczasowego stanu prawnego wskazywano, że ustawa obowiązująca przez ograniczony czas wydawana jest wtedy, gdy ustawodawca posiada wiedzę, że do pewnego określonego momentu przepisy nie będą niezgodne z innymi elementami porządku prawnego (tak było przed przystąpieniem Polski do UE), w przypadku, gdy konieczne jest jej przetestowanie, czyli wydawana jest „na okres próbny" (*ad experimentum*) w celu praktycznego zweryfikowania rozwiązań w niej zawartych[12] lub w przypadku wystąpienia konieczności uregulowania wyjątkowej sytuacji społecznej[13]. W tym ostatnim przypadku jako przykład podawano ustawę z 17 lipca 1997 r. o szczególnych zasadach gospodarki gruntami i wywłaszczania nieruchomości na terenach objętych powodzią z lipca 1997 r.[14] Ustawa ta obowiązywała przez ograniczony czas (art. 7 tej ustawy) oraz przewidywała odstępstwa od obowiązujących regulacji prawnych (np. art. 1 ust. 1 tej ustawy). Po nowelizacji ZTP ustawę taką powinno się określić jako epizodyczną, z zastrzeżeniem, że gdyby nie zawierała odstępstw od obowiązujących regulacji, byłoby to niemożliwe.

Rozróżnienie regulacji epizodycznych od czasowych wprowadzonych zgodnie z § 52 ZTP będzie problematyczne także z uwagi na stosowanie w praktyce określenia „epizodyczny" w odniesieniu do regulacji czasowych. Przykładowo można w tym miejscu przytoczyć uchwałę SN z dnia 21 grudnia 1999 r. (I KZP 44/99)[15]. Ustawa o świadku koronnym z dnia 25 czerwca 1997 r. została zdefiniowana przez SN jako ustawa epizodyczna. Jest ona natomiast sztandarowym przykładem ustawy wydanej „na okres próbny". Stosowanie terminu „epizodyczny" w odniesieniu do ustaw czasowych pojawia się także w podręcznikach do techniki prawodawczej[16].

Mając na uwadze powyższe, wydaje się, że rozróżnienie przepisów epizodycznych od czasowych i przejściowych będzie implikowało znaczne trudności w praktyce prawniczej. Szczególnie problematyczne jest rozgraniczenie regulacji czasowych od epizodycznych.

3. Warunki tworzenia przepisów epizodycznych

Ustawodawca nie uzależnił możliwości uchwalenia przepisów epizodycznych od wystąpienia jakichś szczególnych okoliczności. Tworząc tego rodzaju przepisy, powinien jednak uwzględnić wykładnię literalną słowa „epizodyczny", czyli „rzadko występujący". Z uwagi na taką lapidarność regulacji warto wskazać, że kwestia ustaw epizodycznych była analizowana przez Trybunał Konstytucyjny. Szczegółowo omówiono ją w wyroku w sprawie tzw. waloryzacji kwotowej, czyli ustawy z dnia 13 stycznia 2012 r. o zmianie ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych oraz niektórych innych ustaw (K 9/12)[17].

Trybunał uznał, że regulacją epizodyczną lub inaczej incydentalną jest taka regulacja, która wprowadza na ściśle określony okres odstępstwo od dotychczas obowiązujących zasad, w analizowanym przypadku dotyczących waloryzowania świadczeń. Wskazał też, że nie można odmówić desygnatu epizodyczności analizowanej regulacji z uwagi na to, że jej skutki będą odczuwalne w przyszłości, ponieważ kolejne waloryzacje będą dokonywane od kwot ustalonych na podstawie tej właśnie ustawy. W omawianym wyroku stwierdzono, że ustawodawca ma konstytucyjną możliwość, a niekiedy nawet obowiązek, dokonania doraźnej, obowiązującej w określonych ramach czasowych, zmiany obowiązujących przepisów – jeżeli jest to reakcja na szczególne okoliczności związane ze zmieniającymi się uwarunkowaniami społecznymi, gospodarczymi i politycznymi. Podstawy tworzenia regulacji epizodycznych przez prawodawcę zostały stosunkowo

12 Zawarcie przepisu o utracie mocy obowiązującej ma zmobilizować ustawodawcę do dokonania oceny, której efektem może być dalsze przedłużenie obowiązywania tej ustawy. Ustawa taka zwana jest okresową.

13 Zob. S. Wronkowska, M. Zieliński, *Komentarz do zasad techniki prawodawczej*, Warszawa 2004, s. 133–134 oraz M. Błachut, W. Gromski, J. Kaczor, *Technika prawodawcza*, Warszawa 2008, s. 88–90.

14 Dz.U. z 1997 r., nr 80, poz. 493 i 494 (Lex). Przykład za: M.M. Dębska, *Zasady techniki prawodawczej. Komentarz*, LexisNexis 2013, komentarz do § 52, Lex.

15 BSN z 1999 nr 10 poz. 33.

16 Zob. M. Błachut i in., *Technika*…, dz. cyt., s. 89.

17 ZU OTK nr 11A/2012, poz. 136.

szeroko ujęte przez Trybunał. Jednocześnie podniesiono, że regulacje te stanowią *ultima ratio*, czyli mogą być stanowione, gdy nie ma innych, mniej uciążliwych środków do osiągnięcia określonych celów. Analogicznie jak w przypadku przepisów karnych wprowadzanych do ustaw szczególnych stanowienie regulacji epizodycznej powinno zostać poprzedzone testem proporcjonalności. Należy zweryfikować, czy czasowe odstąpienie od obowiązujących zasad było usprawiedliwione szczególnymi okolicznościami[18], stanowiło najmniej uciążliwy środek do osiągnięcia zamierzonego celu, znajdowało uzasadnienie ze względu na zasady, normy i wartości konstytucyjne[19].

Niestety kwestia, czy dana regulacja stanowi *ultima ratio*, podlega stosunkowo dowolnej interpretacji przez TK. Jako przykład można wskazać wyrok TK z dnia 12 grudnia 2012 r. (K 1/12)[20]. Uznano w nim dopuszczalność „zamrażania" wynagrodzeń sędziowskich w trybie ustaw incydentalnych. Trybunał potraktował je jak pensje, a nie gwarancję niezawisłości sędziowskiej, nadaną przez Konstytucję RP. Oparł się tu między innymi na zasadzie równowagi budżetowej oraz uznał, że sędziowie też powinni ponosić konsekwencje kryzysu gospodarczego[21]. W zdaniu odrębnym do omawianego wyroku wyrażonym przez sędziego TK W. Hermelińskiego znaleźć można potwierdzenie, że wprowadzenie za pomocą regulacji epizodycznych istotnego odstępstwa od zasad obowiązujących (w tym przypadku celem tych przepisów było uniezależnienie ekonomiczne podstaw wykonywania funkcji sędziego od arbitralnych i doraźnie podejmowanych decyzji politycznych), powinno być ostatecznością.

Krytyczną opinię w stosunku do regulacji epizodycznych wyraziła także sędzia TK M. Gintowt-Jankowicz w zdaniu odrębnym do wcześniej przytoczonego wyroku o sygn. akt K 9/12. Podkreśliła, że „wyrok Trybunału Konstytucyjnego może przyczynić się do nadużywania przez ustawodawcę już nazbyt pochopnie wykorzystywanych ustaw epizodycznych. Wyrok ten stanowi przyzwolenie dla prawa nieprzemyślanego, nietrwałego, naruszającego prawa jednostek. Konstytucja nie przewiduje wartości w postaci «epizodyczności». Wprost przeciwnie, demokratyczne państwo prawne urzeczywistniające zasady sprawiedliwości społecznej powinno opierać się na trwałych fundamentach".

Warto zadać sobie pytanie: czy nowelizacja ZTP wprowadzająca możliwość ustanowienia przepisów epizodycznych, w tym ustaw epizodycznych, nie przyczyni się do deprecjacji podstawowych zasad rządzących każdym demokratycznym systemem prawnym?

4. Zagrożenia wypływające z przepisów epizodycznych dla zasad systemowych prawa

Wydaje się, że na wyżej postawione pytanie dotyczące umniejszenia efektywności kluczowych zasad polskiego systemu prawnego należy udzielić odpowiedzi twierdzącej. Przepisy epizodyczne w wersji zaordynowanej w nowelizacji ZTP mogą być zagrożeniem dla niektórych zasad systemowych. Szczególnie istotne jest zarysowanie zagrożenia dla zasady jasności prawa, zasady jego stabilności oraz zasady komunikatywności systemu prawnego. Te tematy zostaną poniżej omówione.

4.1 Jasność prawa

Powszechnie akceptowanym postulatem wobec prawa jest to, aby było ono jasne[22]. Stwierdza się niekiedy nawet, z pewną przesadą, że *lex non clara, non est lex*[23]. Nauka prawa nie dookreśla jednak zna-

18 Wyraża się opinię, że zjawiska mające charakter systemowy, obserwowane na przestrzeni lat nie mogą być uznane za szczególne (zdanie odrębne sędziego TK Marii Gintowt-Jankowicz do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 19 grudnia 2012 r., (K 9/12) – akapit 445.

19 Pkt 5.4., 5.4.1 wyroku TK (K 9/12).

20 ZU OTK nr 11A/2012, poz. 134.

21 A. Bałaban, *Konstytucyjne przesłanki niedopuszczalności nadzoru administracyjnego Ministra Sprawiedliwości nad sądownictwem. (Tezy)*, http://www.krs.pl/admin/files/rp2013/5_andrzej%20balaban.pdf, s. 3 (dostęp 26.02.2016).

22 L. Fuller, *The Morality of Law*, New Haven 1967, s. 39; J. Raz, *The Rule of Law and its Virtue*, „The Law Quarterly Review" 1977, nr 93, s. 214. W odniesieniu do zasad ustrojowych Polski zob. np. P. Czarnek (w:) D. Dudek (red.), *Zasady Ustroju III Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2009, s. 173.

23 Por. B. Gangoiti, *Teologia e Filozofia del Dritto del Nuovo Codice*, „Angelicum" 1983, nr 60, s. 528.

czenia terminu „jasność prawa". Zwykle przedmiotowy termin ujmowany jest na różne sposoby, dlatego można wyróżnić typologiczne rodzaje jasności prawa, rozumianego jako system obowiązujących reguł spełniający warunki wyznaczone przez definicję prawa w określonej teorii prawa, ujęte z punktu widzenia funkcji tej cechy prawa w dyskursie prawniczym. Wyróżnia się więc jasność kwalifikacyjną prawa, polegającą na braku wątpliwości co do kwalifikacji prawnej określonego stanu faktycznego w ogóle, a zachowania się w szczególności, z punktu widzenia obowiązującego prawa. Kolejnym typem jasności prawa jest jasność orientacji w prawie. Ten z kolei typ wiąże się z jednoznaczną odpowiedzią na pytania: kto, w jakich warunkach i w jaki sposób ma prawo lub obowiązek się zachować. Ostatnim typem jest jasność systematyzacji prawa, która polega na braku wątpliwości co do znaczenia i zachodzenia stosunków między regułami prawa lub między pojęciami prawnymi[24].

Obecna forma regulacji ZTP w zakresie przepisów epizodycznych może zakłócić jasność prawa w dwóch pierwszych typach w taki oto sposób. Po pierwsze, jasność kwalifikacyjna przepisów merytorycznych czy też proceduralnych jest zakłócona przez przepis wskazujący na to, czy w danej chwili przepisy te obowiązują. Ta wątpliwość jest charakterystyczna dla każdego pytania o obowiązywanie norm w danym czasie. Jednakże tę jasność można uzyskać poprzez jednoznaczne i niebudzące wątpliwości określanie początku lub końca obowiązywania lub stosowania przepisów. Taki zamiar w przypadku narzuconej w ZTP konstrukcji przepisów epizodycznych jest utrudniony. Wprawdzie prawodawca stanowi w § 29a ZTP, że okres obowiązywania tych przepisów ma być „wyraźnie określony", jednakże przepisy § 29b czynią to założenie prawodawcy bardzo trudnym do zrealizowania.

Warto zadać sobie pytanie: czy nowelizacja ZTP wprowadzająca możliwość ustanowienia przepisów epizodycznych, w tym ustaw epizodycznych, nie przyczyni się do deprecjacji podstawowych zasad rządzących każdym demokratycznym systemem prawnym?

Zakłócenie pierwszego typu jasności prawa zazwyczaj będzie stwarzało wątpliwości w drugim przedstawionym typie jasności prawa. Przepisy epizodyczne mogą być bowiem także przepisami prawa materialnego i proceduralnego, tyle że z racji swojej podstawowej cechy epizodyczności, czyli wyjątkowości w czasie, mają one charakter wpadkowy. Z technicznoprawnego punktu widzenia przepisy epizodyczne rozumiane jako całość mają więc charakter norm zarówno pierwszego, jak i drugiego stopnia. Ich dyspozycją jest nie tylko odesłanie do przepisu merytorycznego. Niektóre przepisy epizodyczne same są bowiem przepisem merytorycznym, czyli wskazującym, jakie skutki mają być związane z danym faktem prawnym. Tak więc z jednej strony mamy regulację stanowiącą, że przykładowo podmiot jest w danych okolicznościach zobowiązany do określonego zachowania, a w treści przepisów epizodycznych każda z tych części normy może być zmieniona.

24 K. Opałek, J. Wróblewski, *Prawo. Metodologia, filozofia, teoria prawa*, Warszawa 1991, s. 253–254.

4.2 Stabilność i pewność prawa

Stabilność to cecha każdego systemu prawnego w ramach demokratycznego państwa prawa. Wiąże się nierozerwalnie z jego pewnością i zaufaniem do właściwych organów państwowych w zakresie wykonywanych przez nie kompetencji legislacyjnych przyznanych przez Konstytucję. Prawo stabilne, trwałe, powoduje jego lepszą znajomość wśród członków społeczeństwa, a w związku z tym wzrasta prawdopodobieństwo jego przestrzegania. W Polsce brak jest reguł dopasowania skali planu legislacyjnego do możliwości rządu i parlamentu. Uzasadnienia projektów ustaw są nierzadko lakoniczne[25]. Konieczność nowelizacji ustaw, co do zasady z uwagi na ich złą jakość, powoduje jeszcze większą destabilizację systemu prawnego. Badania wskazują, że Polska jest niechlubnym liderem w produkcji aktów prawnych[26]. Uchwalanie regulacji epizodycznych bez konieczności przeprowadzenia *a priori* testu proporcjonalności przyczynia się do jeszcze większego kryzysu legislacyjnego. Powoduje także rozleniwienie ustawodawcy, który zamiast tworzyć plany legislacyjne, a w następstwie ich realizacji wysokiej jakości akty prawne, wybiera łatwiejsze rozwiązania *ad hoc*, naruszające podstawowe zasady dobrej legislacji. Nierzadko urzędnicy państwowi oczekują takiego działania ze strony ustawodawcy.

Jako przykład można przywołać ustawę o zamówieniach publicznych z 20 stycznia 2004 r.[27] uchwaloną m.in. w celu rzetelnego, gospodarnego i celowego wydatkowania środków publicznych przez podmioty wskazane w art. 3 tej ustawy. Przy okazji ważnych wydarzeń w naszym kraju pojawiają się ustawy incydentalne, które wyłączają obowiązek stosowania przedmiotowej ustawy i wprowadzają odrębne procedury (np. Euro 2012[28], Światowe Dni Młodzieży – Kraków 2016[29]). Można dodać, że ustawy takie, choć nie są przykładem błędnego planowania poczynań ustawodawczych i nie można im twardo postawić zarzutu bieżącego śmiecenia w legislacji, niemniej jednak przyczyniają się do utraty stabilności sytemu prawnego.

Problematyczna wydaje się również konstytucyjność przepisów epizodycznych. Zgodnie z art. 77 ust. 3 pkt 5 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym z 25 czerwca 2015 r.[30] Trybunał wydaje postanowienie o odmowie nadania dalszego biegu wnioskowi lub skardze, jeżeli akt normatywny w zakwestionowanym zakresie utracił moc obowiązującą przed wydaniem orzeczenia, chyba że wydanie orzeczenia w sprawie jest konieczne dla ochrony konstytucyjnych wolności i praw (art. 77 ust. 4). Natomiast w art. 104 ust. 1 pkt 4 ustawy o TK przewidziano obowiązek umorzenia postępowania z tej samej

25 W literaturze wskazuje się na „fatalne wręcz uzasadnianie projektów ustaw, w tym lakoniczne oceny skutków regulacji (OSR), celowo niepokazujące całej prawdy o skutkach finansowych" – zob. C. Kosikowski, *Naprawa finansów publicznych w Polsce*, Białystok 2011, s. 142.

26 Badania prowadzone przez Grant Thorton wskazują, że w 2015 r. wyprodukowano 29 843 stron maszynopisu nowych przepisów. Zapoznanie się z tymi regulacjami wymaga poświęcenia ok. 4 godzin dziennie w ciągu roku. Zob. więcej na stronie: http://barometrprawa.pl/ (dostęp 27.02.2016 r.).

27 Tekst jedn. Dz.U. z 2015 r., poz. 2164.

28 Art. 17 ust. 4 – „Do powierzenia spółce celowej zadań związanych z przygotowaniem lub wykonaniem przedsięwzięć Euro 2012 określonych w rozporządzeniu wydanym na podstawie art. 4 ust. 1 nie stosuje się przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (…)". Na podstawie upoważnienia ustawowego wydano Rozporządzenie Rady Ministrów w sprawie wykazu przedsięwzięć Euro 2012 (Dz.U. z 2007 r., nr 192, poz. 1385) znowelizowane rozporządzeniem zmieniającym z dnia 8 lipca 2008 r. (Dz.U. nr 127, poz. 818).

29 Ustawa z dnia 18 marca 2016 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z organizacją wizyty Jego Świątobliwości Papieża Franciszka w Rzeczypospolitej Polskiej oraz Światowych Dni Młodzieży – Kraków 2016 (Dz.U. z 2016 r., poz. 393) w art. 25 ust. 1 zakłada, że: „Do zamówień na dostawy, usługi, lub roboty budowlane realizowanych w związku z organizacją Światowych Dni Młodzieży, nie stosuje się przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2015 r., poz. 2164), jeżeli: 1) przedmiot zamówienia jest związany z zapewnieniem bezpieczeństwa i porządku publicznego, życia lub zdrowia ludzi lub 2) wartość zamówienia publicznego jest mniejsza niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych."

30 Dz.U. z 2015 r., poz. 1064, dalej: ustawa o TK.

przyczyny. Regulacja zawarta w art. 77 ust. 3 pkt 5 w związku z ust. 4 ustawy o TK pozostawia pole do subiektywnej oceny. Jest ona tożsama z poprzednim stanem prawnym (odpowiednio art. 39 ust. 1 pkt 3 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym z 1 sierpnia 1997 r.[31]). Orzecznictwo, które się w tym zakresie wytworzyło, budziło zastrzeżenia. Trybunał bowiem interpretuje odstępstwo od stosowania art. 77 ust. 3 pkt 5 ustawy o TK (wcześniej art. 39 ust. 1 pkt 3) ściśle. Wskazuje, że przedmiotowa koniunkcja „wolności i praw" odnosi się wyłącznie do człowieka i obywatela oraz w ograniczonym zakresie do podmiotów prawa prywatnego niebędących osobami fizycznymi. Ustrojodawca w ustawie zasadniczej nie posłużył się konstrukcją „wolności i praw" w stosunku do wszystkich podmiotów, a zatem nie mają one prawa do podważenia nieobowiązujących już regulacji epizodycznych według oceny TK. Przykładowo odmawia się tego prawa jednostkom samorządu terytorialnego[32].

4.3 Komunikatywność prawa

Prawo, co do zasady, ma nakazywać. Taka jest jego główna funkcja, którą wyraża łacińska maksyma *ius non docet, sed iubet*, względnie inna, lecz zawierająca podobny nakaz *lex moneat, non doceat*[33]. Słusznie więc w § 11 ZTP zapisano, że „W ustawie nie zamieszcza się wypowiedzi, które nie służą wyrażaniu norm prawnych, a w szczególności apeli, postulatów, zaleceń, upomnień oraz uzasadnień formułowanych norm".

Jednakże ustawa, patrząc z punktu widzenia funkcji tekstu normatywnego, jest formą komunikacji pomiędzy ustawodawcą a adresatem ustawy. Stąd też w samym ZTP pojawia się wiele nakazów mających zbudować tę komunikację. Realizacji tego celu mają służyć, między innymi, nakazane w ZTP: zwięzłość i syntetyczność aktów normatywnych (§ 5 ZTP), ich powtarzalność i określoność redakcyjna (§ 14 i 15 ZTP), jednoznaczność słowna (§ 146 ust. 1 ZTP). Komunikacja powinna odbywać się także na poziomie kierunku preferowanych przez ustawodawcę modeli stosunków społecznych, czyli dotyczyć całego systemu prawnego. W pewnym sensie bowiem ustawodawca jest tym, który prowadzi obywateli, wyznacza kierunki rozwoju społeczności, określa dla niej plany.

Obecne sformułowanie w ZTP przepisów epizodycznych prowadzić może do zachwiania komunikatywności na drugim ze wskazanych poziomów. Dziać się to może dlatego, że adresaci mogą być wprowadzeni w błąd obecnością przepisów prawa np. materialnego lub procesowego, które są obowiązujące wyłącznie w określonym okresie. Oznacza to zakłócenie komunikatu ustawodawcy skierowanego do adresatów prawa, jakiego w końcu zachowania oczekuje, jakie są jego preferencje, jaka jest *mens legislatoris*. Ostatecznie skutkuje to trudnościami o określeniu rozwoju ustawodawstwa, a także – o czym będzie mowa poniżej – źle odbić się może na wykładni celowościowej prawa.

5. Zagrożenia wypływające z przepisów epizodycznych dla wykładni

Istnieje ścisła relacja pomiędzy tworzeniem przepisów a ich wykładnią. W prawoznawstwie polskim został sformułowany postulat, aby redaktorzy tekstów normatywnych „nie formułowali tekstów prawnych wbrew poszczególnym od dawna przyjętym regułom ich odczytywania"[34]. To bowiem reguły redagowania przedmiotowych tekstów wzorują się na regułach ich interpretowania[35]. Powinni oni

31 Art. 39 ust. 3 w brzmieniu ustawy z dnia 9.06.2000 r. (Dz.U. nr 53, poz. 638), która weszła w życie 8.10.2000 r., nowelizującej ustawę o Trybunale Konstytucyjnym z dnia 1.8.1997 r. (Dz.U. z 1997 r., nr 102, poz. 643).

32 TK odmówił zbadania skargi miasta Gliwice dotyczącej zgodności z konstytucją przepisów ustawy z 13.11.2003 r. o dochodach jednostek samorządu terytorialnego – postanowienie z dnia 2.6.2011 oraz 7.12.2011 r., (Tw 39/10).

33 Zob. Seneca ad Lucilium epistulae morales, Epistolae 94,38: *Legem enim brevem esse oportet, quo facilius ab inperitis teneatur. Velut emissa divinitus vox sit: iubeat, non disputet* („Prawo bowiem powinno być zwięzłe, aby ludzie niedoświadczeni mogli go tym samym lepiej przestrzegać. Niech będzie ono jak rozporządzenie wydane przez bogów: niech rozkazuje, a nie rozprawia").

34 M. Zieliński, *Wykładnia prawa. Zasady. Reguły. Wskazówki*, Warszawa 2002, s. 59.

35 S. Wronkowska, Z. Ziembiński, *Zarys teorii prawa*, Poznań 1997, s. 134.

w pewnym sensie wspólnie pracować. Ustawodawca powinien przewidywać poprawne pod względem logicznym i doktrynalno-prawnym, czyli możliwe do zaistnienia i zastosowania, wyniki wykładni. „Musi być [on] świadom, że słowa z ustawy będą tłumaczone szeroko, wąsko lub też neutralnie. Założenie dotyczące dobrej woli interpretatora, jego chęci współpracy z prawodawcą w dziele słusznego i bezkonfliktowego uregulowania życia powinno być użyte w ograniczonym zakresie”[36].

elementów w tekście normatywnym ma wpływ na kształt normy, która jest w nich zakodowana. Tak więc jeżeli w tekście ustawy zostaną umieszczone przepisy epizodyczne, nawet jeżeli nie będą one – i będzie to w pełni jasne – obowiązywać, to znaczenie przepisów nieepizodycznych, z racji kontekstu, czyli przepisów epizodycznych, będzie inne. Oczywiście, prawdopodobnie nie będzie to wpływało znacząco lub decydująco na kształt ustawy. Jednakże może mieć wpływ na charakter normy

Przepisy epizodyczne w formie narzuconej w nowelizacji ZTP mogą przeszkadzać w wykładni rozumianej pragmatycznie, co oczywiście może mieć wpływ na jej rezultat.

W tym kontekście należy zauważyć, że przepisy epizodyczne w formie narzuconej w nowelizacji ZTP mogą przeszkadzać w wykładni rozumianej pragmatycznie, co oczywiście może mieć wpływ na jej rezultat. W tym względzie można zauważyć dwa elementy. Chodzi o wpływ przepisów epizodycznych na wykładnię prawa związany po pierwsze z umieszczeniem przepisów epizodycznych w tekście ustawy, co zmienia kontekst innych przepisów, oraz, po drugie, wiążący się z zakłóceniem komunikatywności systemu przez obecność przepisów epizodycznych, o którym już była mowa w artykule, co ma wpływ na wykładnię celowościową tekstu normatywnego.

Odnosząc się do pierwszego z punktów, należy zauważyć, że zarówno każdy element przepisu, jak i cały przepis lub przepisy należy rozumieć w tekście i w kontekście. Słowa należy tłumaczyć w związku ze słowami, z którymi są połączone, czyli z kontekstem[37]. Oznacza to, że umieszczenie wymienionych w tym sensie, że norma, która w określonym czasie lub przy zaistnieniu określonych okoliczności nie obowiązuje, a obowiązują natomiast normy z przepisów epizodycznych, nie może już być traktowana jako norma absolutna, a jedynie jako norma restrykcyjna.

Rozwijając drugi z wyżej wymienionych punktów, należy przytoczyć maksymę Celsusa – *Scire leges non hoc est: verba earum tenere, sed vim ac potestatem*[38]. W praktyce oznacza ona, że czytelność ustawodawcy dla interpretatorów prawa – która oczywiście łączy się z postulatem racjonalności ustawodawcy, jednakże jak się wydaje, przekracza go – pomaga w dokonywaniu wykładni celowościowej i systemowej. Czytelność, o której mowa, także pomaga w dokonaniu wykładni, której wyniki będą ważne nawet w przypadku nowelizacji innych, czyli niebadanych aktów normatywnych w wykładni elementów syte-

36 P. Kroczek, *Czy prawodawca potrzebuje wyobraźni?*, „Analecta Cracoviensia” 2014, nr 46, s. 300.

37 M. Zieliński, *Wykładnia prawa. Zasady. Reguły. Wskazówki*, Warszawa 2002, s. 70.

38 *Iustiniani digesta* (w:) *Corpus Iuris Civilis*, editio stereotypa quinta, wyd. Th. Momsen, vol. I, Berlolini 1889, s. 1–873 (dalej jako: D), tu D. 1,3,17: „Znajomość ustaw nie polega na zapamiętywaniu ich słów, ale na rozumieniu ich sensu i znaczenia”.

mu prawnego. Innymi słowy, wprowadzanie przepisów epizodycznych, jako odstępstw od rozwiązań normatywnych, powoduje brak pewności, w jakim kierunku ustawodawca będzie zmierzał.

6. Praktyczne trudności związane z przepisami epizodycznymi

Każdy przepis źle sformułowany może przynosić użytkownikom pewne trudności. Te trudności mogą mieć różną naturę i odmienny kaliber gatunkowy. W tym względzie należy poruszyć następujące kwestie: obecność przepisów epizodycznych w tekście jednolitym, określenie okresu obowiązywania przepisów epizodycznych, modele formułowania przepisów epizodycznych oraz nazwę ustawy epizodycznej.

6.1. Przepisy epizodyczne w tekście jednolitym

Kwestia umieszczania przepisów epizodycznych w tekście jednolitym aktu normatywnego jest problematyczna. Tekst jednolity jest autorytatywnym stwierdzeniem obowiązującej treści danego aktu normatywnego. Z zasady celem tego tekstu jest zamieszczenie w nim wszystkich zmian wprowadzonych do pierwotnego tekstu aktu normatywnego lub ostatniego tekstu jednolitego tego aktu przepisami zmieniającymi i oddanie w ten sposób pełnego i aktualnego stanu pewnego elementu systemu prawnego, czyli źródła prawa w postaci np. ustawy[39]. Zgodnie z brzmieniem nowego § 100a ZTP – „Tekst jednolity sporządza się według stanu prawnego obowiązującego w dniu wydania obwieszczenia o ogłoszeniu tego tekstu, przy czym można zamieścić w nim również zmiany w ustawie ogłoszone w dzienniku urzędowym do dnia wydania tego obwieszczenia, które wejdą w życie po dniu jego wydania". Jeżeli więc przepisy epizodyczne nie zostały formalnie derogowane, czyli usunięte z systemu prawnego przez formalny akt kompetentnego organu prawodawczego lub Trybunału Konstytucyjnego, należy je umieścić w tekście jednolitym. Przynależą one bowiem do systemu prawnego. Trzeba to uczynić, mimo że z punktu widzenia logicznego pewne jest, że nigdy nie będą one stosowane[40].

Można powiedzieć, że wówczas takie niestosowalne przepisy epizodyczne umieszczone w tekście jednolitym mają jedynie charakter poglądowy na brzmienie historyczne aktu normatywnego, co kłóci się z ideą tekstu jednolitego. Dodatkowo trzeba zauważyć, że umieszczenie przedmiotowych przepisów w tekście jednolitym jest elementem szkodzącym komunikatywności tekstu normatywnego i może w sposób niezamierzony wprowadzać w błąd adresatów prawa co do ich praw lub obowiązków[41].

6.2. Określenie okresu obowiązywania przepisów epizodycznych

Podane w § 29b ZTP kryteria określające długość obowiązywania przepisów epizodycznych są jasne. Można przyznać, że prawodawca wyraził je dość precyzyjnie i jednoznacznie. Jednakże należy uczynić pewne zastrzeżenia do powyższego ogólnego stwierdzenia, które niestety ten pozytywny obraz burzą.

Otóż, umieszczenie w § ust. 1 29b ZTP wyrażenia „w szczególności" podaje w wątpliwość precyzję pozostałych sformułowań z tego paragrafu. Otwarcie bowiem katalogu sposobów określenia przedmiotowego okresu powoduje, że ustawodawca właściwie może dowolnie określać ten okres w zależności od swojego poglądu na precyzyjność określenia.

6.3. Dwa modele formułowania przepisów epizodycznych

Trudnością o charakterze praktycznym są dwa konkurencyjne modele formułowania przepisów epizodycznych. Pierwszy z tych modeli polega na

39 Zob. hasło: nowelizacja (w:) A. Bator (red.), W. Gromski, A. Kozak, S. Kaźmierczyk, Z. Pulka, *Wprowadzenie do nauk prawnych. Leksykon tematyczny,* Warszawa 2010, s. 205.

40 Zob. rozważania na temat przynależności przepisu prawnego i jego stosowalności T. Pietrzykowski, *Podstawy prawa intertemporalnego. Zmiany przepisów a problem stosowania prawa*, Warszawa 2011, s. 13.

41 Por. Biuro Legislacyjne Kancelarii Senatu, *Opinia do ustawy o zmianie ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z ochroną miejsc pracy* z dnia 29 grudnia 2014 r., druk nr 803, s. 3–4.

umieszczeniu przedmiotowych przepisów w ustawie, której przepis dotyczy. Drugi model to umieszczenie wspomnianych przepisów w ustawie epizodycznej. Trzeba od razu zauważyć, że nie są to dwa modele przepisów epizodycznych, lecz dwa modele ich formułowania, czyli sposobów istnienia tych przepisów w systemie prawa.

W obu modelach są to w zakresie treści i okresu obowiązywania te same przepisy, czyli przepisy, które wprowadzają odstępstwa od określonych przepisów i których okres obowiązywania jest wyraźnie określony (§ 29a ZTP). Niestety w ZTP nie zostały określone kryteria, którego modelu formułowania przedmiotowych przepisów należy użyć. Prawodawca ustanowił tylko w § 29c, że regulacje te „mogą być także zamieszczone w odrębnej ustawie (ustawie epizodycznej)". Przesłanki mogłyby mieć formę np. wskazań odnośnie do ich zakresu treściowego lub objętości tekstowej.

W kontekście dwóch modeli formułowania i istnienia przepisów epizodycznych wydaje się zbędne drugie zdanie przytoczonego paragrafu: „W takim przypadku regulacje te zamieszcza się jako przepisy merytoryczne". Jakimi bowiem innymi przepisami być one mogą, skoro ustawa ma być cała epizodyczna?

W tym miejscu dodatkowo należy zaznaczyć, że nie ma prawnych przeszkód, aby także ustawa epizodyczna zawierała przepisy epizodyczne. Zastosowanie takiego rozwiązania powoduje, że określenie temporalności przepisów staje się czynnością o znacznym stopniu skomplikowania. Problematyczną kwestią z punktu widzenia praktycznego jest także zamieszczanie przepisów epizodycznych w ustawach, które weszły w życie na podstawie ustaw wprowadzających inne ustawy.

6.4. Nazwa ustawy epizodycznej

Prawny termin „ustawa epizodyczna" został *implicite* zdefiniowany w § 29c ZTP. Pojawia się pytanie, jaki zamiar miał prawodawca, stanowiąc ten przepis? Wydaje się, że z uwagi na zasady pewności prawa oraz zasady komunikatywności przepisów prawnych intencją było tworzenie odrębnej ustawy zawierającej w tytule określenie „epizodyczna". W takim rozwiązaniu wyraża się funkcja informacyjna tytułu, pozwalająca na prostą ocenę przez adresatów charakteru danej regulacji prawnej. Pojawiają się jednak w tym przypadku wątpliwości. Nie jest pewne, czy ustawodawca powinien stosować w tytule ustaw nazwę „ustawa epizodyczna", czy też przez analogię do § 47 ust. 1 nowelizacji ZTP, czyli „ustaw wprowadzających", powinien używać jedynie w nazwie członu „ustawa z dnia… – przepisy epizodyczne"[42].

Przepisy epizodyczne w formie zawartej w nowelizacji ZTP mogą sprawić niemałe trudności legislatorom i interpretatorom.

Zakończenie

Wyciągając ogólny wniosek z powyższych rozważań, należy stwierdzić, że przepisy epizodyczne w formie zawartej w nowelizacji ZTP mogą sprawić pewne trudności legislatorom i interpretatorom. Żałować należy, że i tym razem polski prawodawca zapomniał o Ulpianowskiej dobrej radzie – *In rebus novis constituendis evidens esse utilitas debet, ut recedatur ab eo iure, quod diu aequum visum est*[43].

42 Jak to zresztą wielokrotnie stosowano, zob. np. ustawa z dnia 27 sierpnia 2009 r. Przepisy wprowadzające ustawę o finansach publicznych (Dz.U. z 2009 r., nr 157, poz. 1241).

43 D. 1,4,2: „Przy wprowadzaniu nowych rozwiązań oczywista musi być użyteczność, aby odejść od tego prawa, które przez długi czas wydawało się słuszne".

Bibliografia

Bałaban A., *Konstytucyjne przesłanki niedopuszczalności nadzoru administracyjnego Ministra Sprawiedliwości nad sądownictwem. (Tezy)*, http://www.krs.pl/admin/files/rp2013/5_andrzej%20balaban.pdf, (dostęp 26.02.2016).

Bator A. (red.), Gromski W., Kozak A., Kaźmierczyk S., Pulka Z., *Wprowadzenie do nauk prawnych. Leksykon tematyczny*, Warszawa 2010.

Błachut M., Gromski W., Kaczor J., *Technika prawodawcza*, Warszawa 2008.

Dębska M.M., *Zasady techniki prawodawczej. Komentarz*, LexisNexis 2013.

Dudek D. (red.), *Zasady Ustroju III Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2009.

Fuller L., *The Morality of Law*, New Haven 1967.

Gangoiti B., *Teologia e Filozofia del Dritto del Nuovo Codice*, „Angelicum" 1983, nr 60.

Iustiniani digesta (w:) *Corpus Iuris Civilis*, editio stereotypa quinta, wyd. Th. Momsen, vol. I, Berlolini 1889, s. 1–873.

Kosikowski C., *Naprawa finansów publicznych w Polsce*, Białystok 2011.

Kroczek P., *Czy prawodawca potrzebuje wyobraźni?*, „Analecta Cracoviensia" 2014, nr 46.

Opałek K., Wróblewski J., *Prawo. Metodologia, filozofia, teoria prawa*, Warszawa 1991.

Pietrzykowski T., *Podstawy prawa intertemporalnego. Zmiany przepisów a problem stosowania prawa*, Warszawa 2011.

Raz J., *The Rule of Law and its Virtue*, „The Law Quarterly Review" 1977, nr 93.

Seneca ad Lucilium epistulae morales, Epistolae 94.

Tarkowska K., *Glosa do uchwały SN z dnia 21 grudnia 1999 r., I KZP 44/99*, „Prokuratora i Prawo" 2000, nr 6.

Wronkowska A., Zieliński M., *Komentarz do zasad techniki prawodawczej*, Warszawa 2004

Wronkowska S., Ziembiński Z., *Zarys teorii prawa*, Poznań 1997.

Wszołek P., *Kryteria wyodrębniania prawa administracyjnego*, Warszawa 2016

Zieliński M., *Wykładnia prawa. Zasady. Reguły. Wskazówki*, Warszawa 2002.

Michał Barański

Model introspekcji personalistycznej zawarty w antropologii Karola Wojtyły a poznanie prawa naturalnego

Michał Barański

Adwokat, doktor nauk prawnych, autor kilkunastu artykułów z zakresu filozofii i filozofii prawa. W 2008 r. obronił na Wydziale Prawa i Administracji UW rozprawę doktorską o personalistycznej koncepcji prawa Antonia Rosminiego. Przygotowuje monografię habilitacyjną na temat poznania prawa naturalnego na drodze personalistycznej introspekcji i personalistycznego dialogu.

The Model of Personalist Introspection in Karol Wojtyła's Anthropology and Cognition of Natural Law

The article consists of a brief and introductory analysis of the model of introspection as the source of cognition of natural law which is based on personalist anthropology. The model of such cognition stems mainly from the phenomenological anthropology of Karol Wojtyła, but is not restricted to his philosophy. The author strongly believes that the Wojtyła's "Person and Act", published in 1969, opened a new era in Christian philosophy as it shows the way to overcome the subjectivist crisis of the Western philosophy and it enables us to rebuild the classical philosophy, using phenomenological and personalist anthropology. This vision also embraces human subjectivity without losing the objective character of natural law. In doing so, it contributes to enriching the Thomistic concept of natural law. Transcendence and integration of a person into a human act (actus humanus) *– as Wojtyła sees it – becomes a fundamental condition of proper human cognition and – what is more important – of proper human action.*

1. Uwagi wprowadzające

Jest dosyć symptomatyczne, że recepcja w Polsce i na świecie najwybitniejszego dzieła filozoficznego Karola Wojtyły, tj. *Osoby i czynu*[1] nie doprowadziła do rozwoju neotomistyczno-fenomenologicznej wersji personalizmu jako istotnej części współczesnej myśli chrześcijańskiej. Pisze o tym Rocco Buttiglione w ważnej dla zrozumienia dorobku przyszłego papieża pozycji *Myśl Karola Wojtyły"* z roku 1980[2]. Wiążąc powstanie tego studium z So-

1 W niniejszym artykule posługuję się III wydaniem tego dzieła: K. Wojtyła, *Osoba i czyn oraz inne studia antropologiczne,* Lublin 2000.

2 Do tej pory ukazały się w Polsce dwa wydania tej klasycznej już pozycji (R. Buttiglione, *Myśl Karola Wojtyły;*

borem Watykańskim II, Buttiglione trafnie zaznacza, że nowa personalistyczna filozofia soborowa zetknęła się z dwiema opozycjami – opozycją progresistowską, która obecnie, za pontyfikatu papieża Franciszka, zdaje się niestety pojawiać w Kościele, myląc personalizm z liberalizmem, indywidualizmem czy też permisywizmem, bez realnego oparcia w obiektywistycznej metafizyce oraz opozycją tradycjonalistyczną, głównie lefebrystowską, która usiłuje odrzucić soborowe odkrycie współczesności i jej przetworzenie w duchu *aggiornamento,* negując otwarcie na człowieka jako wolny podmiot, jakie po korekcie personalistycznej może być przejęte przez filozofię chrześcijańską z filozofii nowożytnej, a wręcz jest warunkiem samorozumienia współczesnego człowieka, także chrześcijanina.

Wydaje się, że równie istotną przyczyną tego stanu rzeczy jest kryzys filozofii chrześcijańskiej i filozofii klasycznej jako takiej; nawet postmodernizm osiągnie, jak myślę, swoje apogeum i w ogóle refleksja filozoficzna będzie zdecydowanie lub już jest w odwrocie. Nadzieją pozostaje otwarcie ludzkiego ducha na prawdę, które jest jego potrzebą naturalną i nadnaturalną zarazem – z rozbicia i fragmentaryzacji myśli, jak również z wąskiego praktycyzmu, pragmatyzmu i instrumentalizmu może narodzić się chęć powrotu do pierwszych zasad rozumowania i do głębi filozoficznej. Pisze o tym Antonio Rosmini (1797–1855), jeden z prekursorów personalizmu, bliski w swoim dorobku filozofii Karola Wojtyły, w jednym ze swoich istotniejszych dzieł, *Filozofii prawa*, wydanym w latach czterdziestych XIX wieku: „Rzeczywiście są czasy, gdy pisarze mogą w uprawniony sposób upierać się mniej przy najważniejszych, radykalnych elementach rzeczy, bardziej zaś przy cząstkowych derywacjach i konsekwencjach tych elementów. Może to być łatwo wyjaśnione przez prawo postępu, któremu poddany jest ludzki duch. (…) Prawie wszystkie ludzkie zdolności działają przez poruszanie się od jednego działania do drugiego, od jednego obiektu do drugiego, i z konieczności odciągają z nimi uwagę, która jest ich wspólną siłą. Uwaga nie jest już przyporządkowana zasadom, oryginalnemu obiektowi refleksji, ale konsekwencjom. (…) Odtąd duch niejako błądzi, pozbawiony swych naczelnych zasad i kierowany wyłącznie przez własne opinie. Te z kolei zdane są na pastwę jego pasji, które w końcu – w racjonalnej otoczce – przybierają postać prawdziwych zasad, których pozycję zajęły”[3]. Jednocześnie autor *Filozofii prawa* widzi szansę na powrót do badania istoty rzeczy, albowiem wynika to z jego koncepcji historiozoficznej: „Jeśli jednak duch egzystował dłuższy czas bez jasnych zasad, zaczyna on zdawać sobie sprawę, że zgubił szlak na jałowej ziemi. Przerażony swym stanem i niepewny samego siebie, odczuwa on głęboką potrzebę odzyskania swych zasad i tęskni on do nich jak łania do wody ze strumienia. Umysły indywidualne funkcjonują w ten sposób i taka sama ścieżka myślowa jest podejmowana przez zbiorową świadomość społeczeństw”[4].

W polskich warunkach dyskusja nad powstałym w latach sześćdziesiątych ubiegłego wieku studium *Osoba i czyn* obejmowała nie tylko zastrzeżenia do niego ze strony klasycznych tomistów, takich jak prof. Mieczysław Gogacz czy prof. Jerzy Kalinowski[5], ale też towarzyszył jej rozwój nurtu tzw. katolicyzmu otwartego, na czele z ks. prof. J. Tischnerem, który próbował jeszcze szerzej otworzyć chrześcijańską myśl filozoficzną na filozofię współczesną (heglizm, egzystencjalizm, filozofia dialogu) z dość kontrowersyjnym skutkiem. Ofiarą tej sytuacji stał się jednak sam personalizm Karola Wojtyły, który nie przekształcił się w osobną szkołę obok lub w ramach szkoły lubelskiej M.A. Krąpca – dorobek tej szkoły, która przecież mimo wszystko korzystała i korzysta z dorobku Karola Wojtyły i Jana Pawła II, przeczy jednak pochopnej tezie Tischnera o schyłku chrześcijaństwa tomistycznego[6].

wyd. pierwsze: TN KUL, Lublin 1996; wyd. drugie: Instytut Jana Pawła II KUL, Lublin 2010).

3 A. Rosmini, *Philosophy of Right,* Durham 1994 (tłum. M. Barański), vol. 1 – „Essence of Right”, pkt 3 (dalej: „PR ER” z podaniem punktu, którego dotyczy referencja lub cytat).

4 Tamże.

5 Por. K. Wojtyła, *Słowo końcowe po dyskusji nad „Osobą i czynem”* (w:) tegoż, *Osoba i czyn…,* dz. cyt., s. 350–369.

6 Cała dyskusja wokół tego zagadnienia, skądinąd ciągle aktualna, jest ujęta w zbiorze: ks. J. Tischner, *Myślenie według wartości*, Kraków 2002, s. 201 i n., gdzie umieszczony jest

Na tym tle dzieło filozoficzne Wojtyły, najpełniej wyrażone w *Osobie i czynie*, ale przecież mające swoje początki w twórczości Autora od lat czterdziestych XX wieku i mające swą kontynuację aż do 1978 r. (nie mówiąc o inspiracji dla pontyfikatu, który też przecież zawierał treści filozoficzne), staje się dzisiaj znowu otwarte zarówno na jego głębszą interpretację i popularyzację, jak i na to, aby stało się ono inspiracją dla rozwiązań społeczno-politycznych jako filozoficzna, antropologiczna *metapolityka*. Równie ciekawym wątkiem jest znaczenie tego dzieła w psychologii personalistycznej; prekursorem tej linii praktyczno-interpretacyjnej jest Wanda Półtawska, przez wiele lat blisko związana wraz z mężem, prof. Andrzejem Półtawskim, z osobą i dziełem Karola Wojtyły.

Wydaje się, że krakowski kardynał potrafił znakomicie odczytać pozytywne aspekty współczesności, także pozytywne aspekty myśli nowożytnej, której łączenie z chrześcijaństwem proponował Tischner. Szczególnie dorobek tego ostatniego w zakresie filozofii dialogu w bardzo istotny sposób poszerza personalizm Wojtyliański; jednakże otwartość filozofii chrześcijańskiej na filozofię i kulturę współczesną musi być krytyczna, selektywna i ostrożna (choć wcale niekoniecznie pesymistycznofatalistyczna), bowiem uzasadnia to chociażby niewłaściwa recepcja Vaticanum Secundum w ramach tzw. *zatrutych owoców Soboru* oraz trafna ocena tego zjawiska przez Josepha Ratzingera, późniejszego papieża Benedykta XVI.

Literatura filozoficzna, dotycząca antropologii Karola Wojtyły, zaczyna się jednak powoli rozrastać, przy czym ciągle jego myśl wymaga rozwijania w wielu aspektach, zwłaszcza w aspekcie etyczno-społeczno-politycznym – niezależnie lub raczej uzupełniająco do nauki społecznej Kościoła. Dorobek ten, zarówno z okresu przedpapieskiego, jak i papieskiego, skierowany jest bowiem nie tylko do katolików, ale do wszystkich ludzi dobrej woli, a uzasadnienie filozoficzne może być w zakresie antropologii wyłączne pomimo równoległego uzasadnienia teologicznego. Ma to również fundamentalny wymiar duszpasterski, ponieważ wiedza filozoficzna, czy mówiąc nawet skromniej: podstawowa wiedza antropologiczna każdego katolika, nie tylko zwiększa jego samoświadomość i otwarcie na Transcendencję, ale również pozwala na dojrzałe świadectwo i apostolstwo – w tym sensie znów dorobek filozoficzny Karola Wojtyły, także z okresu papieskiego, dotyczy w całej rozciągłości niekatolików, również w perspektywie misyjnej.

Niniejszy artykuł stanowi próbę zarysowego odczytania i dostosowania antropologii autora *Osoby i czynu* do teorii prawa naturalnego, co będzie – mam nadzieję – częścią większego studium. Myśl Wojtyły nie wzięła się jednak znikąd; jest ona osadzona głęboko w tradycji filozoficznej i to w różnych jej nurtach (tomizm, augustynizm, kantyzm, fenomenologia, inspiracja krytyczna z egzystencjalizmu i marksizmu), o czym znów przystępnie i wnikliwie pisze prof. R. Buttiglione, zwłaszcza w rozdziale trzecim i ósmym *Myśli Karola Wojtyły*. Stąd też przewidywane studium będzie traktowało *Osobę i czyn* jedynie jako pewien model antropologii personalistycznej uzupełniony o inne prace Wojtyły, oraz jako niepełny, choć główny punkt odniesienia, nawiązując też do innych niż Wojtyliańska klasycznych i neoklasycznych koncepcji prawa naturalnego.

2. *Introspekcja personalistyczna – wyjaśnienie pojęcia.*

Na potrzeby niniejszego artykułu oraz na potrzeby przyszłych ustaleń i badań za *introspekcję personalistyczną* należy uważać integralny wgląd wewnętrzny człowieka w siebie samego, tj. we własną sferę zmysłowo-biologiczną, emocjonalną, intelektualno-duchową przy założeniu osobowej natury człowieka, obejmującej rozumność, wolność, duchowość itd. Wojtyła w formule fenomenologicznej, wychodząc od Tomaszowej wizji aktu i potencji ludzkiego działania, pisze w tym zakresie o ludzkich dynamizmach (dynamizm somatyczno-wegetatywny, dynamizm emotywny i dynamizm sprawczy, czyli osobowy). U autora *Osoby i czynu* introspekcja jest poznaniem (doświadczeniem wewnętrznym) i wydaje się, że rozumie on to pojęcie

słynny artykuł Tischnera z 1970 r. pt. *Schyłek chrześcijaństwa tomistycznego* oraz dalsze artykuły powstałe w toku polemiki toczącej się w Polsce w latach 70. ubiegłego wieku.

nieco węziej niż w ten sposób, który jest niniejszym prezentowany[7].

Etymologia słowa „introspekcja" wskazuje na wgląd wewnętrzny, nie będziemy jednak niezgodni z interpretacjami Wojtyły, jeśli powiemy, używając po części definicji konstrukcyjnej, że introspekcja jest zarazem doświadczeniem i rozumieniem tego doświadczenia (refleksją nad nim), a zatem właśnie poznaniem wewnętrznym w aspekcie decyzji, czyli czynu ludzkiego (*actus humanus)* – w odróżnieniu od ekstraspekcji, czyli poznania zewnętrznego. W ujęciu Wojtyły poznanie ludzkie w kontekście czynu jest elementem filozofii ludzkiej *praxis* m.in. jako inspiracja krytyczna z marksizmu – w ten sposób zespala się poznanie teoretyczne i praktyczne, co ma doniosłe znaczenie zarówno dla filozofii teoretycznej, jak i praktycznej. Wojtyła pisze przy tym o introspekcji jako o jedynej możliwości wglądu w skutek działania człowieka, jaki wiąże się z nim samym; tylko przez nią objawia się zależność sprawcza człowieka i jego działania o charakterze nieprzechodnim, tzn. dotycząca samego człowieka. Inaczej mówiąc, tylko poprzez introspekcję jako doświadczenie wewnętrzne sprawczość staje się samostanowieniem[8], co ma fundamentalne znaczenie dla uznania roli introspekcji w poznaniu moralności i prawa naturalnego.

Wprowadzenie pojęcia *introspekcji personalistycznej* jest – jako się rzekło – w pewnej mierze zabiegiem konstrukcyjnym, mającym uzmysłowić wagę samopoznania (wglądu wewnętrznego) w obrębie personalistycznej antropologii, pojęcia językowo na tyle nośnego, aby używać go pomimo istnienia synonimów i definicji opisowej. Z kolei dla ekstraspekcji w tradycyjnym znaczeniu tego słowa (poznanie świata zewnętrznego wobec podmiotu poznającego), jako dla dopełnienia introspekcji personalistycznej, będziemy używali sformułowania *dialog personalistyczny,* oznaczającego integralne poznanie drugiego człowieka jako osoby, ponieważ chcemy tu akcentować dialog jako poznanie drugiego człowieka, inspirowane personalistycznie rozumianą filozofią dialogu, a nie słownikowe znaczenie pojęcia „dialog". Jest to, ściślej rzecz biorąc, ta część ekstraspekcji, która dotyczy poznania przez podmiot poznający drugiego człowieka jako swoistego przedmiotu poznania – czyli Innego, jak by to ujęła filozofia dialogu. Te dwa źródła prowadzą do poznania prawa naturalnego, przy czym mogą być wkomponowane w tradycyjne i dynamiczne ujęcia prawa naturalnego, o czym będzie jeszcze mowa w dalszej części artykułu.

Za introspekcję personalistyczną należy uważać integralny wgląd wewnętrzny człowieka w siebie samego, tj. we własną sferę zmysłowo-biologiczną, emocjonalną, intelektualno-duchową przy założeniu osobowej natury człowieka, obejmującej rozumność, wolność, duchowość itd.

7 Co ciekawe, Wojtyła pisze w innych miejscach *Osoby i czynu* (s. 91, 156) o **introspekcji** jako o wewnętrznym oglądzie naszych czynów w kontekście świadomości oraz o roli introspekcji w zakresie poznawania przeżyć wolitywnych („ja chcę", „chce mi się").

8 K. Wojtyła, *Osoba i czyn…,* dz. cyt., s. 384.

Karol Wojtyła ze swego własnego punktu widzenia, czyli z punktu widzenia normy personalistycznej, ujmuje tę myśl następująco: „(…) trzeba powiedzieć, iż norma personalistyczna jest to taka naczelna zasada ludzkich czynów, wedle której całe działanie człowieka w jakiejkolwiek dziedzinie musi być *dorównane do* podstawowej w działaniu ludzkim *relacji «do osoby»*. Relacja ta w każdym ludzkim działaniu realnie jest zawarta, bez względu na to, jak bardzo to działanie w swojej przedmiotowej treści mogłoby się wydać «rzeczowe». Cała wrażliwość moralna polega na odsłanianiu w czynach momentu osobowego jako momentu «czysto ludzkiego», który poprzez wszystkie «czysto rzeczowe» sploty treści naszego działania stale się przebija i uwydatnia. Działanie człowieka nie jest w ostatecznej analizie nade wszystko realizacją świata, ale *realizacją siebie*: człowieczeństwa i osoby. Prócz tego działanie ludzkie poprzez wszystkie układy «rzeczowe» (czy też bariery «rzeczowe») realizuje się nade wszystko w relacjach międzyosobowych: osoba więc wkracza od strony przedmiotowej w normę działania jako podstawowa rzeczywistość i wartość, której musi na pierwszym miejscu dorównywać norma moralności”[9].

> **Norma personalistyczna jest to taka naczelna zasada ludzkich czynów, wedle której całe działanie człowieka w jakiejkolwiek dziedzinie musi być dorównane do podstawowej w działaniu ludzkim relacji „do osoby”.**

W literaturze poświęconej antropologii Karola Wojtyły mówi się o doświadczeniu wewnętrznym człowieka, polegającym na poznaniu samego siebie, własnego „ja” działającego, poznania niejako „od wewnątrz”, przy czym należy ujmować to doświadczenie szeroko – jako także rozumienie i przeżywanie siebie, a potem podejmowanie decyzji moralnych i czyn (actus humanus), który też jest doświadczeniem siebie w działaniu. Doświadczenie zewnętrzne obejmuje natomiast inne niż ja sam przedmioty poznania, w tym drugiego człowieka i inne byty – ożywione i nieożywione.

Dwupodziału – *introspekcja personalistyczna* i *dialog personalistyczny* – nie należy utożsamiać z wyłączeniem z ludzkiego poznania innych przedmiotów niż człowiek, jednakże zawsze poznanie tych przedmiotów prowadzi do decyzji moralnej (czynu), w ramach której podmiot poznający przeżywa też sam siebie; pośrednio zatem poznanie zewnętrzne staje się poznaniem wewnętrznym. W odniesieniu do poznania drugiego człowieka sytuacja przedstawia się inaczej, ze względu na to, że jest on celem samym w sobie (niezależnie czy jest to imperatyw praktyczny Kanta, czy też norma personalistyczna Wojtyły) – relacja z nim nie jest relacją przedmiotową i charakteryzuje się wzajemnością oddziaływania na tym samym poziomie osobowym. Dlatego też dialog personalistyczny stanowi w istocie pogłębienie doświadczenia człowieka poprzez swoistą indukcję, tak jak ją rozumie Wojtyła[10]. Już bowiem doświadczenie samego siebie prowadzi mnie do poznania prawa naturalnego, ale zawsze w relacji z innymi, do których jest ono skierowane (tak jak i do mnie), nawet jeśli w stosunku do nich moja możliwość wglądu (poznania) i podjęcia decyzji moralnej

9 K. Wojtyła, *Człowiek w polu odpowiedzialności,* Rzym–Lublin 1991, s. 86.

10 Por. K. Wojtyła, *Osoba i czyn…,* dz. cyt., s. 62–63.

jest inna i mniej pełna, niż gdy przedmiotem tego poznania jestem ja sam jako podmiot poznający. W tej interakcji „osoba – osoba" poznajemy prawo naturalne również dlatego, że jedna i druga osoba jest podmiotem moralnym i prawnonaturalnym.

W ten sposób następuje rozwój osobowy i dzieje się to, co autor *Osoby i czynu* wielokrotnie podkreśla – poprzez pełnienie dobrych czynów względem innych, zgodnych z prawem naturalnym w aspekcie przedmiotowym, człowiek staje się sam bardziej ludzki w aspekcie podmiotowym, osiągając spełnienie osobowe, czyli własne dobro. Oczywiście może następować proces odwrotny, który także Wojtyła precyzyjnie opisuje, czyli degeneracja człowieka lekceważącego prawo naturalne.

Autor niniejszego artykułu zawdzięcza zawartą w nim formułę poznania prawa naturalnego nie tylko filozofii Karola Wojtyły oraz wcześniejszym ujęciom chrześcijańskim (w pewnej mierze zsyntetyzowanym przez Jacquesa Maritaina), ale także dość nowatorskiej, personalistycznej definicji prawa naturalnego, zawartej w twórczości wspomnianego już wyżej Antonio Rosminiego. Włoski myśliciel utożsamia osobę z prawem naturalnym, zakładając, że w pojęciu osoby mieszczą się wszystkie konstytutywne elementy prawa.

Należy przytoczyć tę definicję poniżej, jako że będzie ona pomocna w zrozumieniu i wykładni Wojtyliańskiej koncepcji prawa naturalnego: „prawo jest moralną władzą lub autorytetem do działania albo zdolnością do robienia tego, co nam się podoba, strzeżonym przez prawo moralne, które obliguje innych do respektowania tej zdolności"[11]. W innym miejscu Rosmini wyodrębnia w definicji prawa pięć elementów:

– występowanie aktywności podmiotowej,
– występowanie aktywności osobowej, tj. aktywności wykonywanej przez podmiot za pomocą racjonalnej woli (czyli dzięki swojej wolności),
– wykonywanie tej aktywności (wykonywanie, które jest dobre, a nie bezwartościowe dla jej autora),
– prawe wykonywanie tej aktywności (czyli niesprzeczne z prawem moralnym),
– relacja z innymi racjonalnymi bytami, na których spoczywa obowiązek respektowania naszej aktywności (aktywność jest wykonywana pod ochroną prawa moralnego)[12].

Wszystkie te elementy Rosminiańskiej definicji prawa korelują w jakiś sposób z formułą prawa naturalnego, zaproponowaną przez Karola Wojtyłę.

Osobowa aktywność podmiotowa w ujęciu Rosminiego łączy się z akcentowaniem wymiaru podmiotowości i wymiaru osoby przez krakowskiego myśliciela – prawo jest też związane z jakimś dobrem (u Rosminiego z dobrem eudajmonologicznym, co nie jest obce Wojtyle jako autorowi wywodzącemu się z tradycji arystotelesowsko-tomistycznej). Także niesprzeczność z prawem moralnym oraz relacja z innymi ludźmi to elementy istotne w filozofii Karola Wojtyły dotyczącej prawa naturalnego, do czego nawiążemy poniżej.

3. Introspekcja personalistyczna w antropologii Karola Wojtyły w perspektywie poznania prawa naturalnego

Ta część artykułu nie obejmuje analizy *Osoby i czynu* w formule szczegółowej interpretacji kategorii ujętych w tym dziele, ale próbuje nanosić te kategorie od razu na kwestię poznania prawa naturalnego. Przed tym zabiegiem konieczne staje się stwierdzenie, że Wojtyliańska koncepcja prawa naturalnego nie jest skontrastowana z dotychczasową tradycją filozoficzną, wręcz przeciwnie: nawiązuje do tomizmu, augustynizmu i całej klasycznej teorii prawa naturalnego. W moim przekonaniu nowość stanowi tu perspektywa podmiotowa, którą uruchamia Wojtyła. Nie jest bowiem wystarczające stwierdzenie o poznawaniu, swoistym objawianiu się – nie w znaczeniu religijnym – prawa naturalnego w procesie dynamicznym poprzez inklinacje naturalne, ponieważ proces ten ulega zakłóceniom podmiotowym. Nie oznacza to subiektywizacji prawa naturalnego, którego bazowa treść – „dobro czyń, zła unikaj" – jest ciągle ta sama, ale konkretyzuje się w toku dziejów, nie tylko w ramach różnych czasów i kultur, ale też w ramach różnych ludzkich sytuacji i wyborów.

11 PR ER, s. 239.

12 Por. tamże, s. 238.

Klucz do zrozumienia wkładu Karola Wojtyły w antropologię filozoficzną i etykę sprowadza się bowiem do tego, że człowiek nie tylko musi prawdę poznać (co też podlega zakłóceniom), ale i ją uznać. Oprócz błędu w ludzkim poznaniu kapitalne znaczenie ma dynamika woli i dynamizm emotywny oraz emocjonalizacja świadomości – jasne staje się, że *mogę nie chcieć poznać prawdy i mogę nie chcieć uznać poznanej prawdy, także prawdy etycznej i prawnonaturalnej.*

Podobnie do Wojtyły ogromną rolę woli w poznaniu etycznym i prawnonaturalnym podkreślał też Antonio Rosmini – jest to jedna z najważniejszych zbieżności ich dorobków filozoficznych, która zapewne wymagałaby osobnego studium. W tym momencie zarysowujemy tylko tę kwestię, a jednocześnie próbujemy określić, czym jest prawo naturalne, ujmując ten problem syntetycznie, według tradycji przede wszystkim chrześcijańskiej, łącznie z tradycją XX-wieczną.

a. Doświadczenie człowieka, perspektywa personalistyczna

Rekonstrukcja kategorii doświadczenia, osiągnięta przez Wojtyłę dzięki wykorzystaniu metody fenomenologicznej, ma kapitalne znaczenie także na gruncie poznania prawa naturalnego. Integralność ludzkiego poznania, czyli nieograniczanie go do poznania zmysłowego, a zatem odejście od ujęcia fenomenalistycznego, łączenie doświadczenia ze zrozumieniem, akcentowanie łączności doświadczenia wewnętrznego i zewnętrznego, swoista rola indukcji i redukcji w poznaniu, akcentowanie ludzkiej podmiotowości i subiektywności bez porzucenia obiektywności w poznaniu – to wszystko stawia w nowym świetle również poznanie prawa naturalnego.

Wydaje się, że krakowski filozof jedynie zarysował zagadnienia etyczne i prawnonaturalne jako rozwinięcie *Osoby i czynu* w pracy, przygotowanej wraz z ks. prof. T. Styczniem, pt. *Człowiek w polu odpowiedzialności*[13]. Zasadnicza myśl, którą zawdzięczamy Wojtyle, to – jak wiadomo – swoiste przezwyciężenie dorobku filozoficznego Kanta i Schelera, czyli połączenie w ludzkiej refleksji i działaniu przeżycia powinności i przeżycia wartości, ludzkiej subiektywności przeżywania z obiektywnością poznania i sądu. W tym kontekście doświadczenie moralności staje się właśnie syntezą przeżycia wartości i przeżycia powinności, mieszcząc się w całości dynamizmu ludzkiego działania, jakie opisuje Wojtyła w *Osobie i czynie*, a zatem mieszcząc się w analizie ludzkiej świadomości i sprawczości, w pojęciu transcendencji i integracji osoby w czynie.

Perspektywa personalistyczna w takiej wizji jest już obecna co najmniej począwszy od Rosminiego, poprzez Maritaina i innych personalistów, osadzając się w tradycji zarówno tomistyczno-arystotelesowskiej, jak i platońsko-augustyńskiej. Wojtyła zauważa w pewnym momencie, że Boecjuszowska definicja osoby nie oddaje bogactwa tej kategorii i sam tomizm poprzez brak aspektu przeżywania czy szerzej – doświadczania ludzkiej podmiotowości – nie opisuje w pełni rzeczywistości osoby. W tym sensie, moim zdaniem, Wojtyła uznaje w jakiejś części zarzuty Tischnera co do nieuprawnionego monopolu tomizmu w tradycji chrześcijańskiej. Nie znaczy to jednak, że mamy tu do czynienia z zerwaniem ciągłości tradycji filozoficznej i zerwaniem z filozofią bytu, wręcz przeciwnie – personalizm i personalistyczna wizja prawa naturalnego stają się syntezą wszystkich głównych wątków myśli chrześcijańskiej, także tomizmu, uzyskaną dzięki metodzie fenomenologii realistycznej.

Co ciekawe, połączenie na nowo, wbrew wielu nurtom filozofii nowożytnej, bytu i powinności poprzez wartość – nieobce przecież tomizmowi, powrót do inspiracji augustyńskiej (introspekcyjnej), następowały już stopniowo w filozofii chrześcijańskiej w dziele A. Rosminiego w XIX wieku. Z innej perspektywy dzieje się to o wiek później, poprzez realistyczno-personalistyczną fenomenologię antropologiczną Wojtyły, akcentującą łączność poznania i ludzkiej *praxis*, w tym zwłaszcza *praxis* moralnej i prawnonaturalnej, przez co następuje swoiste *aggiornamento* filozofii chrześcijańskiej, w tym etyki i filozofii prawa. Dokonuje się ono – paradoksalnie – również przez docenienie psychologii personalistycznej, mimo że sama psychologia jako nauka w wielu nurtach łączyć się może z subiektywizmem poznawczym, pozytywistyczną, scjentystyczną formułą ludzkiego poznania i oderwaniem

13 Powyżej cytowane wydanie z 1991 r.

od obiektywistycznego, etycznego i aksjologicznego nastawienia filozofii klasycznej.

b. *Świadomość i sprawczość człowieka*

Analizy Karola Wojtyły dotyczące świadomości – jej różnych funkcji, różnicy pomiędzy świadomością a samowiedzą, relacji pomiędzy refleksywną funkcją świadomości a przeżyciem oraz kwestii emocjonalizacji świadomości, jak też jego ujęcie różnic pomiędzy subiektywnością a subiektywizmem w procesie poznania, będą miały istotne znaczenie w poznaniu moralności i prawa naturalnego.

Odzwierciedlenie w świadomości poznawanych faktów, wiedza o tych faktach, w tym najbliższa nam samowiedza, będzą wpływały na rodzący się sąd praktyczny i działanie (czyn). Zakłócenia w tym obszarze to nie tylko domena epistemologii personalistycznej, ale też psychologii personalistycznej, która – jako wyodrębniona przecież z filozofii – będzie mogła wskazywać problemy poznawcze człowieka. Psychoterapia te kwestie jasno pokazuje, a wielu psychoterapeutów głosiło i głosi poglądy (tezy) *par exellence* filozoficzne. Nie ma zatem przeszkód, aby kwestie te poddawać badaniom empirycznym także na użytek filozofii.

Granica psychologii i filozofii będzie tu dość płynna, ale pomimo tego sfera duchowa w jej wolności będzie transcedowała czysto biologiczno-emocjonalne widzenie człowieka; nie jest też jednak tak, aby prawidłowo rozumiana psychologia, która przecież źródłowo jest nauką o duszy ludzkiej, abstrahowała od sfery duchowej. Poznanie prawa naturalnego będzie uwarunkowane przeszkodami także typu psychologicznego, co nie redukuje obiektywnej poznawalności prawa naturalnego i jego uniwersalności. Ta uniwersalność w formule Wojtyliańskiej będzie bowiem oparta na doświadczeniu antropologicznym i na wydobywaniu z niego wspólnych norm moralnych oraz prawnonaturalnych właściwych naturze człowieka, o czym zresztą pisał już Jacques Maritain w swojej twórczości, także na kanwie tworzenia Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka ONZ[14]. To źródłowe ludzkie doświadczenie moralne jest czymś powiązanym, ale jednak osobnym od sfery kulturowej, różnej w różnym miejscu i czasie[15].

Analizy te powinny być także ujmowane w kontekście ludzkiej sprawczości i dynamizmów człowieka: somatyczno-wegetatywnego, emotywnego i osobowego. Łączność tych dynamizmów, odpowiednio zresztą uszczegóławiana przez medycynę i psychologię, jest – jak się wydaje – niezaprzeczalnym faktem, trafnie wydobywanym przez Karola Wojtyłę. W tym właśnie punkcie istotna jest rola woli – zarówno w poznaniu, jak i w działaniu. Jest charakterystyczne, że doświadczenie moralności kształtuje się bowiem pod wpływem przeżycia wartości i przeżycia powinności – te zaś przeżycia, ze względu na emocjonalne ich źródło, nie tylko mogą być wynikiem manipulacji, ale też stanów podświadomych i norm zinternalizowanych pod wpływem błędnie poznanej rzeczywistości lub też wynikiem niechęci do poznania rzeczywistości co do zasady i skonfrontowania się z nią (mechanizmy obronne). Mogą w tym obszarze zachodzić także inne zjawiska, badane przez psychologię i nauki szczegółowe, w których aspekt podmiotowy staje się tak samo ważny jak aspekt przedmiotowy.

c. *Transcendencja osoby w czynie*

Ostatecznie wszakże czyn ludzki jest wolny w tym znaczeniu, że przekracza sferę emocjonalno-biologiczną; moralność jest właśnie w tym znaczeniu wyznacznikiem człowieczeństwa.

W tym zakresie istotne będą wszystkie kategorie tematyczne, które podejmuje Wojtyła, stosując metodę fenomenologiczną, zwłaszcza pojęcie samostanowienia i spełnienia, pojęcie samo-posiadania i samo-panowania, a także opisy działania woli w perspektywie ludzkiej wolności. Istotna jest podnoszona przez niego problematyka sumienia, problematyka transcendentaliów (dobra, prawdy, piękna), analiza powinności moralnej jako wyrazu wezwania do spełniania siebie, relacja wartości do

14 J. Maritain, *La loi naturelle ou loi non* écrite, Fribourg 1986, s. 20–26 oraz tenże, *Człowiek i państwo,* Kraków 1988, s. 92–96.

15 Tenże: *La loi naturelle…*,dz. cyt., s. 27–35 oraz *Człowiek…*, dz. cyt., s. 97–102. W pierwszej z tych prac Maritain stara się w sposób konkretny pokazać ewolucję świadomości moralnej ludzi na przestrzeni dziejów (s. 183–201).

powinności, problematyka odpowiedzialności człowieka, także przed samym sobą, kwestia szczęśliwości, duchowości człowieka oraz jego złożoności i jedności.

W kontekście poznania prawa naturalnego ta część zagadnień antropologicznych, ujęta w *Osobie i czynie*, będzie w szczególności wskazywała na swoisty obowiązek poznającego podmiotu w zakresie „uczciwej introspekcji", co też wiąże się z poprzednimi fragmentami tego studium. Skoro bowiem dla poznania prawa naturalnego, którego rdzeniem jest norma etyczna „dobro czyń, zła unikaj", potrzebne jest otwarcie się na doświadczenie wewnętrzne (nawet jeśli jest ono pochodne do doświadczenia zewnętrznego), a następnie refleksja nad treściami odbitymi w świadomości i ich zrozumienie, a także przeżycie wartości i powinności, która wiąże się z podjęciem decyzji w obrębie czynu, to znaczy, że już na poziomie samego poznawania prawa naturalnego wola powinna być ukierunkowana na poznanie prawdy – i to niezależnie od konsekwencji, jak również niezależnie od impulsów somatycznych i emocjonalnych. Rozpoznanie działania dobrego (godziwego) w danej sytuacji będzie wynikiem takiego właśnie nastawienia, a wolna decyzja, zmierzająca do transcendencji osoby w czynie, będzie wymagała integracji osoby w czynie, tj. scalenia w jedność wszystkich jego dynamizmów – somatycznego, emotywnego i osobowego. Spójnym przy tym wariantem będzie przeżycie powinności i przeżycie wartości godziwej (jej internalizacja) w danej sytuacji i podjęcie decyzji oraz czynu zgodnie z tym rozeznaniem, czyli z odczytaniem normy konkretnego (dobrego, godziwego) zachowania, co prowadzi do spełnienia siebie (samorealizacji), i do stawania się coraz lepszym człowiekiem (skutek moralny podmiotowy czynu ludzkiego).

d. Integracja osoby w czynie

Wojtyła potwierdza zresztą tę tezę, traktując integrację osoby w czynie jako komplementarną wobec transcendencji osoby w czynie[16]. W tym świetle pojęcia samo-panowania i samo-posiadania są powiązane z pojęciem samostanowienia. Zagadnienie dezintegracji osobowej będzie tu miało także swoje znaczenie albo z uwagi na niemożliwość rozpoznania norm etycznych (prawnonaturalnych) – częściową lub całkowitą, albo też niezdolność (częściową lub całkowitą) do ich realizacji. Błąd poznawczy, wywołany różnymi przyczynami, np. emocjonalizacją świadomości, należałoby w tym kontekście odróżnić od działania woli, która nie chce poznać prawdy i/lub nie chce wypełnić poznanej prawdy.

Ostatecznie czyn ludzki jest wolny w tym znaczeniu, że przekracza sferę emocjonalno-biologiczną; moralność jest właśnie w tym znaczeniu wyznacznikiem człowieczeństwa.

Jest to kluczowy moment w doświadczeniu moralności, a więc także w doświadczeniu prawa naturalnego; tylko wprowadzenie tzw. *uczynnień* psychosomatycznych, czyli tego, co od strony cielesnej i emocjonalnej dzieje się w człowieku bez udziału jego woli („to, co dzieje się w człowieku" – *pati*), w dynamiczną jedność czynu osoby (*agere*) może prowadzić nie tylko do prawidłowego poznania normy etycznej i prawnonaturalnej oraz jej zrealizowania, ale także do samospełnienia i dojrzałości osobowej.

W tym miejscu oczywiście nie jest możliwe przeanalizowanie wszelkich zagadnień podnoszonych

16 Por. K. Wojtyła, *Osoba i czyn…*, dz. cyt., s. 229–230.

przez Wojtyłę w zakresie tej tematyki: wszystkie kwestie są tu ważne – zarówno opis dynamizmu somatycznego i psychicznego oraz ich wzajemne oddziaływania, problematyka osoby i ludzkiego ciała, reaktywności i samostanowienia człowieka, opis ludzkich popędów. W sferze opisu samego dynamizmu emotywnego nadzwyczaj istotne są Wojtyliańskie analizy dotyczące takich pojęć i relacji jak: emocje, uczucia, wrażliwość a prawdziwość, pożądanie a podniecenie, pobudliwość, wzruszenie.

Poznanie prawa naturalnego i normy etycznej, co dotąd było tematem nieeksploatowanym w filozofii prawa i etyce, w ogromnym stopniu zależy od ludzkiej emotywności. Wojtyła przeprowadza w tym zakresie drobiazgowy wywód, swoistą fenomenologię podmiotu moralnego i prawnonaturalnego, analizując relację pomiędzy emotywnością podmiotu a sprawczością osoby, odrębne miejsce poświęcając przeżyciu wartości, atrakcji i repulsji w kontekście wyboru moralnego i odniesienia do wartości, a także odróżniając postępowanie od zachowania się oraz podejmując refleksję na temat stosunku duszy do ciała na gruncie fenomenologicznego hylemorfizmu.

Introspekcja personalistyczna, która ma być – jako doświadczenie i zrozumienie – podstawą do poznania moralności i prawa naturalnego, musi zatem objąć nie tylko samo to doświadczenie moralne i prawnonaturalne, ale także transcendencję i integrację osoby w czynie w związku z odczytaniem i wypełnianiem normy etycznej i prawnonaturalnej. Trzeba zatem uznać, że poznanie to, jakkolwiek od strony przedmiotowej może być zbieżne z dotychczasową tradycyjną etyką i tradycyjnymi teoriami prawa naturalnego, powinno obecnie mieć także przed oczyma podmiot moralności i podmiot prawa naturalnego (który przecież jest także przedmiotem moralności i przedmiotem prawa naturalnego, bo jego te zjawiska dotyczą).

Nie tylko bowiem samopoznanie ma istotny wpływ na podejmowaną decyzję w sferze moralności i prawa naturalnego, ale też tworząc teorie etyczne i teorie prawa naturalnego, a choćby prowadząc w tej kwestii dyskusję, trzeba mieć na względzie, iż dojście do poznania i realizacji normy etycznej i prawnonaturalnej staje się wysiłkiem osobowym, nie tylko poznawczym, ale i behawioralnym, a zatem: bez takiego wysiłku może się okazać, że podmiot poznający w ogóle nie dojdzie do prawdy albo też nie będzie chciał lub mógł jej zrealizować. Tak więc etyka (nakaz samodoskonalenia się i poznania prawdy) – po sokratejsku – warunkuje poznanie prawdy, ponieważ jest wobec niej w tym kontekście w pewien sposób pierwotna.

e. Uczestnictwo

Niniejszy artykuł nie obejmuje już analizy drugiego sposobu poznania prawa naturalnego, czyli *dialogu personalistycznego,* który to temat będę mógł – mam nadzieję – rozwinąć w innym miejscu. W tym momencie należy tylko zaznaczyć, że ludzkie poznanie i działanie zarazem – tak jak oryginalnie widzi to Wojtyła w swojej koncepcji ludzkiej *praxis* – nie dzieli się na doświadczenie wewnętrzne i zewnętrzne czy też na bycie ze sobą i z innymi w taki sposób, aby były to doświadczenia od siebie oddzielone. Jak już była o tym mowa, ta sama indukcja i redukcja fenomenologiczna, odsłonięta w ramach poprzednio wskazanych fragmentów *Osoby i czynu*, odnosić się będzie do współdziałania, czyli działania wspólnie z innymi, obejmując analogiczny fenomenologiczny opis ludzkiego działania, podzielony na segmenty: świadomość i sprawczość, transcendencja osoby w czynie, integracja osoby w czynie.

Wojtyła akcentuje ludzką potrzebę (konieczność) bycia z innymi (współbytowania), jako że osoba ze swojej natury inaczej nie może się zrealizować niż poprzez uczestnictwo we wspólnocie z innymi. To uczestnictwo może być zachwiane przez różne zjawiska (indywidualizm, totalizm), ale modelowo – jako realizacja własnej personalistycznej wartości czynu – powinno odnosić się do dobra wspólnego, które nie tylko jest celem działania wspólnoty jako zestaw wartości, do których ta wspólnota ma dążyć i które ma realizować. Stanowi ono bowiem także i to, co warunkuje i niejako wyzwala uczestnictwo w osobach działających wspólnie i przez to kształtuje w nich podmiotową wspólnotę działania, w której osoba, będąca zawsze we wspólnocie wartością naczelną i tę wspólnotę transcedującą, będzie mogła spełniać siebie, nawet rezygnując z pewnych obszarów wolności na rzecz wspólnoty, jako że to

dobrowolne poświęcenie może być także wyrazem jej samorealizacji[17].

Dobro wspólne staje się tu *de facto* zasadą prawa naturalnego – i to nie tylko w znaczeniu teleologicznym, ale też personalistycznym. Pisząc o autentycznych i nieautentycznych postawach, Wojtyła nawiązuje też do dialogu jako rozwiązania dla postawy sprzeciwu, ale myślę, że ta formuła byłaby również adekwatna dla dialogu personalistycznego jako dla sposobu poznania prawa naturalnego: „Dialog (…) zdaje się prowadzić do tego, aby z sytuacji sprzeciwu wydobywać to, co jest słuszne, pozostawiając na boku czysto subiektywne nastawienia czy usposobienia. Nastawienia te i usposobienia bywają zarzewiem napięć, konfliktów i walk pomiędzy ludźmi. To natomiast, co jest prawdziwe i słuszne, zawsze pogłębia osobę i bogaci wspólnotę. Zasada dialogu dlatego jest tak trafna, że nie uchyla się od napięć, konfliktów i walk, o jakich świadczy życie różnych wspólnot ludzkich, a równocześnie podejmuje właśnie to, co w nich prawdziwe i słuszne, co może być źródłem dobra dla ludzi”[18].

Nie tylko bowiem samopoznanie ma istotny wpływ na podejmowaną decyzję w sferze moralności i prawa naturalnego, ale też tworząc teorie etyczne i teorie prawa naturalnego, a choćby prowadząc w tej kwestii dyskusję, trzeba mieć na względzie, iż dojście do poznania i realizacji normy etycznej i prawnonaturalnej staje się wysiłkiem osobowym, nie tylko poznawczym, ale i behawioralnym, a zatem: bez takiego wysiłku może się okazać, że podmiot poznający w ogóle nie dojdzie do prawdy albo też nie będzie chciał lub mógł jej zrealizować.

Podsumowanie

Powyżej określona problematyka prowadzi do istotnych konkluzji w zakresie poznania prawa naturalnego poprzez introspekcję personalistyczną, które można streścić w kilku kwestiach.

a. Po pierwsze, fundamentalne znaczenie dla poznania prawa naturalnego ma personalistyczny zwrot w filozofii chrześcijańskiej, który rozpoczyna się od Antonio Rosminiego w XIX wieku i biegnie poprzez innych personalistów, w tym Jacquesa Maritaina, aż do Karola Wojtyły. Kluczowe jest an-

17 Por. K. Wojtyła, *Osoba i czyn…,* dz. cyt., s. 301–311 oraz 316–322.

18 Tamże, s. 326.

tropologiczne nakierowanie teorii poznania i przezwyciężenie filozofii nowożytnej z jej idealizmem, empiryzmem, skrajnym racjonalizmem i w rezultacie subiektywizmem – przezwyciężenie w kierunku realizmu i obiektywizmu. W tej kwestii Rosmini dokonuje powrotu do filozofii klasycznej już w *Nowej rozprawie o pochodzeniu idei* w 1830 r.[19], a Wojtyła w pracach, podejmowanych co najmniej od czasu analizy dzieła Maxa Schelera, tj. od lat pięćdziesiątych XX wieku, w tym zwłaszcza w swojej pracy habilitacyjnej oraz w *Osobie i czynie*. Zarówno Wojtyła, jak i Rosmini wprowadzają obiektywność ludzkiego poznania tak w zakresie poznania teoretycznego, jak i praktycznego, a czynią to, bazując na dotychczasowej tradycji filozofii chrześcijańskiej (św. Tomasz, św. Augustyn), mocno jednak ją uwspółcześniając. Założenie obu autorów jest personalistyczne – to osoba jako podmiot i przedmiot poznania i działania stanowi centrum refleksji filozoficznej, także jako cel sam w sobie oraz adresat uprawnienia lub obowiązku w obszarze moralności i prawa.

Dla tego nurtu myślicieli, do których można przecież włączyć nie tylko Rosminiego i Wojtyłę oraz Maritaina, ale także całą polską szkołę lubelską i wielu innych filozofów, nie ma przepaści między bytem a powinnością – obiektywność rzeczywistości objawia się tu i w poznaniu, i w działaniu; także w poznaniu wartości, w tym dobra moralnego, prawa naturalnego oraz w postępowaniu zgodnie z jego wskazówkami.

Co więcej, w myśl Wojtyliańskiego wskrzeszenia filozofii ludzkiej *praxis* człowiek poznaje po to, aby działać, a raczej poznając już działa, a działając poznaje – nie tylko i nie przede wszystkim w sensie marksowskiego podporządkowania sobie sił przyrody, ale w sensie *stawania się coraz bardziej człowiekiem poprzez doskonalenie się w dobroci moralnej*, po sokratejsku wracając w ten sposób do filozofii greckiej i chrześcijańskiej.

b. Po drugie, dokonując pewnej syntezy definicji prawa naturalnego u niektórych wyżej wymienianych myślicieli chrześcijańskich, można przyjąć, że połączenie prawa naturalnego z wymiarem osobowym daje możliwość nowego ujęcia prawa naturalnego.

– Pozostaje w mocy rozróżnienie pomiędzy osobą i naturą, które jest niezmiernie istotne w chrześcijańskiej teorii prawa naturalnego. Wojtyła – zgodnie z tradycją – używa pojęcia „natura" w dwóch znaczeniach: jako istota rzeczy oraz jako natura biologiczno-emocjonalna człowieka w kontekście uczynnień, czyli „tego, co dzieje się w człowieku" (*pati*), w odróżnieniu od czynu (*agere*), w którym osoba przewyższa naturę[20]. Wydaje się, że pojęcie prawa natury jako zespolenia bytu z wartością, celowością i powinnością jako podstawy dla moralności, o czym pisze on z kolei w studium *Człowiek w polu odpowiedzialności*[21] – to jedynie inne określenie teleologicznego ujęcia prawa naturalnego, obecnego w tradycji chrześcijańskiej co najmniej od czasów św. Tomasza z Akwinu, który inspirował się myślą Arystotelesa. Trzeba jednak przyjąć, że pojęcie natury osobowej człowieka zamyka ten problem, a jedność dynamizmu somatyczno-wegetatywnego, emotywnego i osobowego, tak mocno podkreślana przez krakowskiego myśliciela, nie pozwala na przyjęcie jakiejś separacji tych sfer w człowieku na gruncie jego doświadczenia, także doświadczenia moralnego.
– Wojtyła uznaje wszakże, że prawo natury ma w istocie charakter moralny – służy uzasadnianiu norm moralności[22]. W tej sytuacji doświadczenie ludzkie jest jednym, introspekcyjnym doświadczeniem normatywności, w której spaja się ze sobą moralność i prawo naturalne – różnica między tymi pojęciami objawiałaby się w tym, że prawo natury obejmuje najbardziej podstawowe normy moralne, wynikłe właśnie z natury ludzkiej. Prawo moralne i prawo naturalne stałyby się wobec tego praktycznie synonimami, z tym że obowiązek moralny jako

19 A. Rosmini, *Nuovo saggio sull'origine delle idee*, dzieło powstałe w latach 1828–1830; pierwsze wydanie Rzym 1830.

20 Por. w tej kwestii: Karol Kardynał Wojtyła, *Osoba ludzka a prawo naturalne*, „Roczniki filozoficzne" 1970, tom XVIII, z. 2.

21 K. Wojtyła, *Człowiek…*, dz. cyt., s. 82.

22 Tamże.

doświadczenie powinności staje się czymś bardziej pierwotnym od doświadczenia uprawnienia (prawa w sensie podmiotowym – *ius*). Tak samo ujmuje to zagadnienie w przenikliwym wywodzie Antonio Rosmini. Jak pisze włoski myśliciel, „obowiązek respektowania wolności moralnej w innych nie zależy od tego, czy ta zdolność jest prawem, ale owa zdolność jest prawem, dlatego że inni mają obowiązek ją respektować”[23]. Krakowski filozof natomiast nie mówi wprost o przeżyciu uprawnienia (naturalnego prawa podmiotowego), ale nie ma przeszkód, by taką kategorię wywodzić z jego filozofii, i to nie w sensie petrażycjańskim, czysto psychologicznym.

– Prawo naturalne w sensie podmiotowym, którego definicję w ujęciu Rosminiego przedstawiłem powyżej, uzupełniane jest wymiarem przedmiotowym jako słuszne (dobre) wykonywanie aktywności podmiotowej (osobowej), mówiąc zaś językiem Wojtyły, będące czynem dobrym (godziwym), co też mieści się w jednym z punktów Rosminiańskiej definicji prawa. Odczytywanie norm moralnych (prawnonaturalnych) od strony przedmiotowej jest więc doświadczeniem introspekcyjnym, w którym można także zastosować różne sposoby wnioskowania i wynikania, znane przecież św. Tomaszowi, J. Maritainowi i innym prawnonaturalistom, w tym inklinacje naturalne (znajdujące swoje odbicie w wojtyliańskim dynamizmie emotywnym i somatycznym, wynoszonym na poziom osobowy). Normy te są konkretyzacją zawsze tej samej normy: „dobro czyń, zła unikaj”, co łączy tradycję augustyńską, tomistyczną i personalistyczną.

c. Po trzecie, relacja prawa naturalnego i moralności do prawa stanowionego opierałaby się wówczas na zewnętrznym autorytecie prawa stanowionego i jego nastawieniu na ochronę porządku publicznego (dobra wspólnego); moralność ma tu charakter bardziej samodoskonalenia, bez sankcji przymusu państwowego, co nie oznacza braku powiązania aksjologicznego prawa z moralnością na gruncie właśnie prawa natury, uzasadnianego antropologicznie. Moralność przy tym, w odróżnieniu od prawa naturalnego i pozytywnego, może być skierowana także do wewnątrz człowieka (mówimy przecież o obowiązkach moralnych wobec samego siebie, niebędących przedmiotem ani prawa naturalnego, ani stanowionego). Sfera moralna także dotyczy relacji z innymi oraz dobra wspólnego, jednakże dla prawa naturalnego i prawa stanowionego owo odniesienie do drugiego człowieka jest konstytutywne – jest to zewnętrzność prawa w drugim znaczeniu (Rosmini używa tu sformułowania: *alterità del diritto)*. Różnica pomiędzy prawem a moralnością polega w tej formule na tym, że:

– prawo zawiera w sobie uprawnienia i obowiązki, ma zatem charakter imperatywno-atrybutywny, zaś moralność to jedynie obowiązki;
– prawo zawsze dotyczy działania wobec innego człowieka i jest działaniem zewnętrznym, podczas gdy moralność może obejmować stosunek i działanie wobec samego siebie; te cechy prawa można nazwać jego zewnętrznością (*esteriorità del diritto*) oraz interpersonalnością (*alterità del diritto*)[24].

Mojemu obowiązkowi prawnemu odpowiada czyjeś uprawnienie (prawo podmiotowe), natomiast nie zawsze mojemu obowiązkowi moralnemu odpowiada czyjeś uprawnienie.

d. Po czwarte, istotny w Rosminiańskiej i Wojtyliańskiej koncepcji człowieka, moralności i prawa jest aspekt wspólnotowy (dialogiczny), którego pełne rozwinięcie w tym artykule byłoby niemożliwe, ale który koniecznie trzeba zaznaczyć. Dla Wojtyły kategoria uczestnictwa i dobra wspólnego jako bytowania z innymi we wspólnym celu jest z konieczności oparta na moralności i prawie naturalnym.

Samo poznanie moralności i prawa naturalnego musi odbywać się w korelacji z innymi – doświadczenie człowieka, o którym pisze Wojtyła, składa się bowiem z doświadczenia bycia nie tylko ze sobą, ale i z innymi, ponieważ społeczna natura człowieka w personalizmie chrześcijańskim uzyskuje pogłębienie poprzez konieczność bycia z innymi dla własnego rozwoju osobowego, mimo że bycie z drugim

23 PR ER, s. 264.

24 Por. PR ER, s. 299–300, 304–308.

człowiekiem czy też wspólnota szersza, także polityczna, zawsze jest przekraczana, transcedowana przez człowieka w jego relacji z Bogiem – w najbardziej fundamentalnej i intymnej relacji osobowej. Co istotne, autor *Osoby i czynu* podkreśla nie tylko zadaniowy, teleologiczny aspekt wspólnoty (bycie z innymi ze względu na dobro wspólne i w celu jego realizacji, co tworzy samą wspólnotę), ale także samo bycie z drugim człowiekiem jako uczestniczenie w jego człowieczeństwie, bycie blisko drugiego – bycie jego bliźnim[25].

Poznanie moralności i prawa naturalnego dzieje się również w tej interakcji – i to nie dlatego, że liczba poznanych osób jest koniecznym warunkiem adekwatności doświadczenia człowieka na zasadzie prostej indukcji, ale właśnie dlatego, że moje doświadczenie samego siebie, doświadczenie introspekcyjne, jest już – na drodze indukcji i redukcji fenomenologicznej, tak jak pojęcia te rozumie Wojtyła – uogólnieniem doświadczenia człowieka jako takiego, które to doświadczenie nieustannie wzbogaca się również poprzez doświadczanie przeze mnie innych ludzi jako osób. Zakładamy, że proces ten nigdy się nie kończy, a doświadczenie to nie ma charakteru zamkniętego, a zatem poznanie moralności i prawa naturalnego stale się rozwija, konkretyzując normę podstawową: „dobro czyń, zła unikaj" i opierając się na normie personalistycznej traktującej człowieka nie tylko – po kantowsku – jako cel sam w sobie, ale też kierującej nas zawsze ku dobru człowieka jako naczelnej dyrektywie działania, niezależnie od obszaru tego działania. To właśnie mam na myśli, pisząc o dialogu personalistycznym jako o źródle poznania prawa naturalnego.

Bibliografia:

Maritain J., *La loi naturelle ou loi non écrite,* Fribourg 1986.

Maritain J., *Człowiek i państwo*, Kraków 1988.

Rosmini A., *A New Essay Concerning the Origin of Ideas*, Durham 2001.

Rosmini A., *Philosophy of Right,* Durham 1994.

Tischner J., *Myślenie według wartości*, Kraków 2002.

Wojtyła K., *Człowiek w polu odpowiedzialności*, Rzym–Lublin 1991.

Wojtyła K., *Osoba i czyn oraz inne studia antropologiczne*, Lublin 2000.

Wojtyła K., *Osoba ludzka a prawo naturalne*, „Roczniki filozoficzne" 1970, tom XVIII, z. 2.

25 Por. K. Wojtyła, *Osoba i czyn…,* dz. cyt., s. 329–335.

Wojciech Ciszewski

Wyłączenia światopoglądowe jako przedmiot dyskusji teoretycznoprawnej – próba systematyzacji

Wojciech Ciszewski

Doktor nauk prawnych, asystent w Katedrze Teorii Prawa na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego. Zajmuje się filozofią polityczną oraz filozofią prawa. W swoich publikacjach podejmuje problemy dotyczące współczesnych teorii sprawiedliwości, teorii demokracji, a także relacji prawa i religii.

Cultural Exemptions as an Object of a Theoretical Discussion – in Search for a Framework

In the paper, the author introduces a theoretical framework for a contemporary discussion regarding the permissibility of cultural exemptions (accommodations). The author distinguishes three levels of analysis that need to be addressed in any legislative case concerning cultural exemptions. The first level refers to the issue of general policy, particularly to the question whether such exemptions are justified pro tanto. The second level concerns an examination of the relevant conditions for a particular cultural accommodation in a given context (for example questions regarding the character of the generally applicable norm and the character of a specific cultural commitment). Finally, the third level deals with a detailed legal design of a specific cultural exemption.

1. Wprowadzenie

Wyłączenia (dostosowania) światopoglądowe[1] należą do szerszej kategorii regulacji prawnych stanowiących wyjątki od ogólnych rozwiązań legislacyjnych obowiązujących w danej dziedzinie. Na tle innych unor-

1 W literaturze anglojęzycznej używa się w tym kontekście sformułowań: *cultural (religious) exemptions*, *cultural (religious) accommodations*. Por. J. Waldron, *One Law for all? The Logic of Cultural Accomodation*, „Washington and Lee Law Review" 2002, nr 59(1), s. 3–34; A. Shorten, *Cultural Exemptions, Equality and Basic Interests*, „Ethnicities" 2010, nr 10(1), s. 100–126; P. Bou-Habib, *A Theory of Religious Accomodation*, „Journal of Applied Philosophy" 2006, nr 23(1), s. 109–126; J. Quong, *Cultural Exemptions, Expensive Tastes and Equal Opportunities*, „Journal of Applied Philosophy" 2006, nr 23(1), s. 53–71.

mowań o charakterze *lex specialis* wyłączenia światopoglądowe wyróżnia to, że w ich przypadku możliwość odejścia od generalnego obowiązku jest związana z przekonaniami światopoglądowymi osób, których ten obowiązek dotyczy. J. Levy określa tego rodzaju regulacje jako: wolności przysługujące członkom określonej religijnej albo kulturowej grupy, dla których przestrzeganie danej neutralnej normy prawnej jawi się jako szczególnie uciążliwe ze względu na konflikt z wyznawaną przez tę grupę normą światopoglądową[2]. Dostosowania światopoglądowe pozwalają uniknąć stawiania obywateli w sytuacji konfliktu między realizacją zobowiązania do przestrzegania prawa a zachowaniem przez nich integralności moralnej. Najbardziej znanymi przykładami dostosowań światopoglądowych w powyższym sensie są: tzw. klauzule sumienia lekarzy, pielęgniarek, farmaceutów, dziennikarzy, prawników, dopuszczalność odbywania zastępczej służby wojskowej, zwolnienie z obowiązku jazdy motocyklem w kasku, możliwość dokonywania uboju rytualnego, przywileje podatkowe organizacji społecznych i związków wyznaniowych, dopuszczalność nierównego traktowania w zatrudnieniu pracowników związków religijnych, zwolnienia z obowiązku szczepień ochronnych, dostosowania w zakresie szkolnych programów nauczania.

Kwestia statusu wyłączeń światopoglądowych to temat o istotnym znaczeniu społecznym, który jednocześnie budzi wiele kontrowersji. Jest to zrozumiałe, gdy weźmie się pod uwagę fakt, że dyskusja dotycząca tych regulacji dotyka najważniejszych wartości demokratycznych: wolności sumienia, równości wobec prawa, praworządności, wolności słowa, zasady neutralności światopoglądowej państwa, równości szans itp. W ostatnim czasie w polskiej literaturze ta debata przybrała znacznie na sile. Wiele komentarzy wzbudziły w szczególności wyroki Trybunału Konstytucyjnego w sprawach dotyczących zgodności z ustawą zasadniczą uboju rytualnego[3] oraz przepisów odnoszących się do klauzuli sumienia lekarzy[4].

W moim przekonaniu znaczenie powyższej dyskusji, a także towarzyszące jej napięcie, wskazują na potrzebę usystematyzowania rozważań wokół wyłączeń światopoglądowych. Wydaje się bowiem, że pomimo iż jest to temat obecny od dłuższego czasu w debacie publicznej, to namysł nad statusem oraz kształtem wyłączeń światopoglądowych nie był dotychczas prowadzony w uporządkowany sposób. Celem niniejszego artykułu jest właśnie usystematyzowanie dociekań w tym zakresie. W dalszej części tekstu będę argumentował, że możemy wyodrębnić trzy różne poziomy, na jakich powinna być prowadzona dyskusja teoretyczna dotycząca tych regulacji.

Proponowany przeze mnie schemat analizy wyłączeń światopoglądowych ma strukturę hierarchiczną – jest rozwijany od ogólnego pytania w kierunku bardziej szczegółowych zagadnień. Pierwszy etap dociekań koncentruje się na kwestii generalnej legitymizacji wyłączeń światopoglądowych w warunkach demokratycznych. Spór dotyczy w tym przypadku tego, czy możemy wskazać wystarczające racje na rzecz tego rodzaju regulacji oraz czy istnieje, powiązany z tymi racjami, generalny obowiązek wprowadzania takich udogodnień do porządku prawnego. Drugi poziom analizy odnosi się do legitymizacji konkretnych wyłączeń światopoglądowych. Rozważana jest tutaj odpowiedź na pytanie, czy poszczególne rozwiązania dostosowujące (takie jak klauzula sumienia lekarzy albo dopuszczalność uboju rytualnego) są pożądane przy uwzględnieniu wszystkich istotnych okoliczności oraz uwarunkowań społecznych. W dalszej części artykułu wymieniam pięć kryteriów, jakie powinny zostać wzięte pod uwagę na tym etapie analizy. Poziom trzeci dotyczy natomiast szczegółowej konstrukcji konkretnych dostosowań światopoglądowych. W przeciwieństwie do wcześniejszych poziomów, na tym etapie stawia się jednak odmienne pytania w zależności od rozpatrywanego wyłączenia.

Uporządkowanie dyskusji teoretycznej nad dostosowaniami światopoglądowymi jest w moim przekonaniu koniecznym warunkiem wypracowania sprawiedliwych rozstrzygnięć legislacyjnych. Przez sprawiedliwość rozumiem w tym kontekście uczciwy rozdział kosztów społecznych, jakie są generowane przez spory światopoglądowe. Należy odnotować,

2 J. Levy, *The Multiculturalism of Fear*, Oxford 2000, s. 128.

3 Wyrok TK z dnia 10 grudnia 2014 r., sygn. akt K 52/13.

4 Wyrok TK z dnia 7 października 2015 r., sygn. akt K 12/14.

że funkcjonowanie w demokratycznym społeczeństwie wiąże się nieodłącznie z istnieniem konfliktów o podłożu światopoglądowym, a rozstrzygnięcia tych konfliktów są źródłem istotnych ciężarów społecznych (takich jak choćby nakłady finansowe, czasowe, konieczność podejmowania działań wbrew własnej woli itp.). W związku z powyższym uważam, że podstawowym zadaniem regulacji prawnych jest zapewnienie, aby kosztami tychże sporów nie była obarczana wyłącznie jedna ze stron konfliktu. Brak odpowiedniej struktury rozważań stanowi natomiast poważne zagrożenie dla tak rozumianej sprawiedliwej dystrybucji. Praktycznym jego skutkiem jest bowiem przypisywanie niewłaściwej wagi poszczególnym argumentom zgłaszanym w ramach toczącej się debaty; w moim przekonaniu szczególnie problematyczne jest uznawanie niektórych racji za priorytetowe albo rozstrzygające w oderwaniu od kontekstu ich obowiązywania. Proponowany przeze mnie schemat zakłada, że pewne argumenty, które mają uprzywilejowany status na wyższym poziomie rozważań, niekoniecznie posiadają go także na niższym etapie analizy. Moim zdaniem wyodrębnienie trzech poziomów dyskusji wokół wyłączeń światopoglądowych pozwala na właściwe doprecyzowanie roli poszczególnych racji relewantnych w kontekście rozważanego zagadnienia.

Uporządkowanie dyskusji teoretycznej nad dostosowaniami światopoglądowymi jest koniecznym warunkiem wypracowania sprawiedliwych rozstrzygnięć legislacyjnych.

2. Pierwszy poziom analizy – kwestia generalnej legitymizacji wyłączeń światopoglądowych

Jak wskazałem wyżej, pierwszy, najbardziej ogólny poziom analizy wyłączeń światopoglądowych dotyczy generalnej legitymizacji – uzasadnienia *pro tanto* – tego rodzaju instytucji. Jako kluczowe jawi się tutaj pytanie, czy roszczenia obywateli o wprowadzenie dostosowań światopoglądowych są, co do zasady, usprawiedliwione, a w związku z powyższym, czy po stronie organów państwa (w szczególności ustawodawcy) istnieje obowiązek honorowania tych roszczeń.

Odpowiedź na tak postawione pytanie nie jest oczywista. W literaturze formułuje się zarówno argumenty przemawiające za wprowadzaniem wyłączeń światopoglądowych, jak i całkowicie przeciwne racje. Dyskusja prowadzona jest zatem na bardzo ogólnym poziomie – jej rozstrzygnięcie jest jednak kluczowe dla kontynuowania rozważań na bardziej szczegółowych etapach analizy. Przyjęcie tezy, że dostosowania światopoglądowe są nielegitymizowane, prowadzi bowiem do odrzucenia wszelkich postulatów dotyczących wprowadzenia tego rodzaju rozwiązań, a tym samym zwalnia z obowiązku rozpatrywania statusu poszczególnych dostosowań (skoro wyłączenia światopoglądowe są generalnie nieuzasadnione, to nie jest także zasadne żadne konkretne wyłączenie). Natomiast uznanie, że są one, co do zasady, legitymizowane, dostarcza argumentu *pro tanto* na rzecz honorowania roszczeń o poszczególne wyłączenia, a jednocześnie obliguje do przeniesienia rozważań na drugi poziom (przyjęcie, że wyłączenia są generalnie uzasadnione, nie przesądza bowiem o tym, że każde konkretne wyłączenie jest zasadne).

Ze względu na doniosłość powyższej kwestii warto pokrótce przybliżyć główne linie rozumowania prezentowane w sporze o legitymizację wyłączeń światopoglądowych. Dyskusja w literaturze ogniskuje się wokół czterech głównych argumentów.

Dwa z nich (odwołujące się do podstawowych wartości demokratycznych: wolności sumienia oraz równości możliwości) przemawiają na rzecz akceptowalności tego rodzaju dostosowań, zaś dwa następne (argument przeciw anarchii oraz argument kosztownych preferencji) stanowią uzasadnienie przeciwnej tezy.

Pierwszy, najbardziej ogólny poziom analizy wyłączeń światopoglądowych dotyczy generalnej legitymizacji – uzasadnienia *pro tanto* – tego rodzaju instytucji.

2.1. Argumenty na rzecz generalnej legitymizacji wyłączeń światopoglądowych

Pierwszy argument wywodzi legitymizację wyłączeń światopoglądowych z zasady wolności sumienia. W sposób systematyczny broni tego sposobu rozumowania – na rzecz generalnego obowiązku uwzględniania roszczeń o dostosowania światopoglądowe – M. Nussbaum[5]. Autorka odwołuje się do dorobku praktyki orzeczniczej amerykańskiego Sądu Najwyższego – jej koncepcja ma jednak charakter uniwersalny i może znaleźć zastosowanie także w polskich warunkach.

Argumentacja wyłożona przez Nussbaum opiera się na trzech twierdzeniach[6]. Pierwsze z nich dotyczy równej godności wszystkich osób. Ideę godności autorka charakteryzuje w oryginalny sposób – jako własność stanowiącą warunek przypisania podmiotom podstawowych praw i wolności. Zgodnie z tą perspektywą, godność nie ma charakteru substancjalnego i nie powinno się jej utożsamiać z określonym zasobem wartości. Jest ona raczej formalnym atrybutem – swoistym spoiwem między osobą a przysługującym jej katalogiem praw. Co istotne, w związku z tym, że wszystkie osoby posiadają równą godność, to dysponują one jednocześnie równym zakresem podstawowych uprawnień obywatelskich.

Drugie twierdzenie argumentacji Nussbaum odnosi się do obowiązków państwa. Jej zdaniem przyjęcie tezy o równej godności osób nakłada określone zobowiązania na władze publiczne i tworzone przez nie prawo. Przedstawiciele władz w podejmowanych działaniach mają polityczny obowiązek wykazywać szacunek dla osób ze względu na posiadaną przez nie godność. Według Nussbaum ten szacunek wyraża się w honorowaniu indywidualnych praw i wolności. Wykluczone jest zatem jakiekolwiek nieuzasadnione naruszanie bądź ograniczanie podmiotowych uprawnień.

Ostatnie założenie głosi, że wolność sumienia jest jednym z najważniejszych uprawnień powiązanych z zasadą równej godności osób. Nussbaum interpretuje sumienie jako zdolność poszukiwania ostatecznego sensu w życiu, natomiast samą wolność sumienia jako przysługującą każdej jednostce sferę swobody działania konieczną do realizowania tejże zdolności. Warto podkreślić, że jest to dość szerokie odczytanie tej idei. Na gruncie przytaczanej koncepcji wolność sumienia nie daje się zredukować do swobody myśli, ale obejmuje swoim zakresem także działania jednostek w świecie zewnętrznym[7].

5 M.C. Nussbaum, *Liberty of Conscience: In Defense of America's Tradition of Religious Equality*, New York 2008; taż, *The New Religious Intolerance. Overcoming the Politics of Fear in an Anxious Age*, London 2012.

6 M.C. Nussbaum, *The New Religious Intolerance…*, dz. cyt., s. 61–68.

7 Nussbaum przeciwstawia preferowane przez siebie szerokie odczytanie wolności sumienia koncepcji stoickiej, która

Autorka wskazuje, że swoboda poszukiwania sensu w życiu jest ściśle zależna od okoliczności, w jakich funkcjonuje osoba. Szczególne znaczenie w tym kontekście mają uregulowania prawne, które mogą zagrażać tak rozumianemu sumieniu na dwa sposoby: poprzez zakazywanie podejmowania działań, do których zobowiązuje obywateli ich światopogląd, oraz poprzez nakazywanie podejmowania aktywności, które są sprzeczne z wyznawanym światopoglądem. Tego rodzaju przeszkody w realizowaniu celów, które zaleca sumienie, naruszają przysługującą osobom wolność, a pośrednio godzą w ich równą godność.

Druga strategia argumentacyjna wskazuje na zasadę równości możliwości (*fair equality of opportunity*) jako źródło legitymizacji wyłączeń światopoglądowych. D. Miller definiuje ją jako formalny wymóg sprawiedliwego odnoszenia się przez władze publiczne do planów oraz celów, jakie posiadają obywatele w społeczeństwie demokratycznym. Jego zdaniem realizacja tej zasady wymaga od instytucji politycznych zapewnienia każdemu szerokiej gamy możliwości sformułowania indywidualnej koncepcji dobrego życia[8].

W literaturze podkreśla się, że możliwość działania (*opportunity*) jednostek gwarantowana przez państwo musi być „realna" a nie jedynie „teoretyczna"[9]. Za przykład możliwości, w powyższym sensie, można uznać sposobność wykonywania zawodu lekarza. W demokratycznym społeczeństwie dostęp do każdego zawodu powinien być otwarty realnie dla wszystkich obywateli. Gdyby praca w charakterze lekarza została obwarowana obowiązkiem odbycia nadzwyczaj drogiego szkolenia państwowego (które czyniłoby ten zawód faktycznie niedostępnym dla zdecydowanej większości obywateli), to należałoby uznać taką ścieżkę kariery za otwartą jedynie teoretycznie.

Zasada równości możliwości jest podstawą uprawnienia do łączenia różnych pojedynczych zamierzeń obywateli w spójny projekt życiowy[10]. Jej zwolennicy argumentują, że skoro ustrój demokratyczny daje jednostkom pełną swobodę w kształtowaniu poszczególnych składników koncepcji dobrego życia (takich jak światopogląd, kariera zawodowa czy życie rodzinne), to konsekwentnie należy przyjąć, że powinna istnieć także realna możliwość wiązania wybranych składników w jeden rozległy indywidualny plan. J. Quong wyjaśnia powyższy postulat na przykładzie urlopu macierzyńskiego[11]. W swoim artykule Quong stawia pytanie o uzasadnienie dla wprowadzenia szczególnego prawnego udogodnienia, z którego korzystają kobiety podejmujące decyzję o macierzyństwie. Jego odpowiedź odwołuje się do zasady równości możliwości. Twierdzi on mianowicie, że podstawowym celem, jaki przemawia za instytucją urlopu macierzyńskiego, jest umożliwienie kobietom realizowania złożonej koncepcji dobrego życia, w ramach której mogą one łączyć macierzyństwo z aktywnością zawodową. Niemożliwość skorzystania z urlopu w takim przypadku stanowiłaby istotne utrudnienie i stawiała wiele kobiet w sytuacji ciężkiego wyboru między pracą a życiem rodzinnym.

W konkluzji swojego wywodu Quong stwierdza, że uzasadnienie, które przemawia na rzecz wprowadzenia instytucji urlopu macierzyńskiego, znajduje także zastosowanie do przypadków wyłączeń o charakterze światopoglądowym. Możemy powiedzieć, że wprowadzenie medycznej klauzuli sumienia stwarza na przykład katolikom wykonującym zawód lekarza możliwość łączenia – w kontekście planu życiowego – swoich przekonań religijnych z karierą zawodową, a wyłączenie sikhów od niektórych reguł ruchu drogowego nie zmusza tych ostatnich do dokonywania wyboru między poruszaniem się na motocyklu a wiernością wyznawanemu światopoglądowi.

2.2. Argumenty przeciwko generalnej legitymizacji wyłączeń światopoglądowych

W toku dyskusji dotyczącej statusu wyłączeń światopoglądowych formułowane są również twierdzenia kwestionujące ich generalną legitymizację.

posiada węższy zakres i w istocie ogranicza wolność sumienia wyłącznie do wolności myśli. M.C. Nussbaum, *The New Religious Intolerance*…, dz. cyt., s. 65.

8 D. Miller, *Liberalism, Equal Opportunities and Cultural Commitments* (w:) P. Kelly (red.), *Multiculturalism Reconsidered*, Cambridge 2002, s. 46.

9 Tamże, s. 46.

10 J. Quong, *Cultural Exemptions, Expensive Tastes*…, dz. cyt., s. 65–66.

11 Tamże, s. 63–64.

W moim przekonaniu najważniejszymi z nich są argumenty odwołujące się do anarchii oraz do kosztownych preferencji.

Argument przeciw anarchii opiera się na założeniu o braku szczególnego (wyjątkowego) charakteru przekonań religijnych. Większość uczestników omawianej debaty uznaje, że żadna z cech światopoglądów religijnych (tj. tradycyjnych religii) nie uzasadnia ich uprzywilejowanego traktowania w stosunku do innych rozumnych rozległych doktryn. Na tym twierdzeniu opiera się postulat kierowany pod adresem przedstawicieli władz publicznych, aby odnosili się oni w ten sam sposób do roszczeń o dostosowania ze strony wyznawców doktryn religijnych, jak i podobnych żądań formułowanych przez osoby hołdujące światopoglądom niereligijnym.

Postulat równego traktowania doktryn religijnych i niereligijnych jest dość często powoływany w literaturze – zarówno przez stronników, jak i oponentów omawianych wyłączeń. Przedstawicielem tej drugiej grupy jest B. Leiter, który z powyższej konstatacji wywodzi argument przeciwko legitymizacji dostosowań światopoglądowych[12]. Leiter zwraca uwagę na zagrożenia, jakie wiążą się z uznaniem, że wszystkie rozległe światopoglądy stanowią źródła roszczeń o zwolnienie z obowiązku stosowania generalnej normy prawnej. Wskazuje on, że potencjalnie każdy obywatel może domagać się wyłączenia od obowiązku przestrzegania prawa, powołując się na wyższy porządek normatywny, któremu on sam podlega. Uznanie obowiązku honorowania tego rodzaju żądań doprowadzi do licznych niepożądanych konsekwencji, w szczególności do naruszenia zasad praworządności i równości, a także do znacznego osłabienia skuteczności prawa oraz autorytetu instytucji państwowych. Ten stan Leiter określa mianem anarchii.

Natomiast linia argumentacyjna odwołująca się do tak zwanych kosztownych preferencji (*expensive tastes*) zasadza się na twierdzeniu o woluntarystycznym charakterze przekonań światopoglądowych. Najbardziej znanym orędownikiem tego poglądu jest B. Barry, według którego kwestie światopoglądowe stanowią przedmiot swobodnego wyboru każdego obywatela[13]. Ten szczególny charakter przekonań odróżnia roszczenia o wyłączenia światopoglądowe od żądań o dostosowania uzasadnianych przykładowo złym stanem zdrowia (np. dostosowanie budynków do potrzeb osób niepełnosprawnych). Barry przyjmuje, że położenie, w którym znajdują się osoby niepełnosprawne, nie jest efektem ich dobrowolnych decyzji, ale niezależnych okoliczności, i właśnie ten fakt, w jego przekonaniu, legitymizuje ich roszczenia o dostosowania.

Zdaniem Barry'ego zasady sprawiedliwości przemawiają za tym, aby każdy ponosił odpowiedzialność za swobodnie podejmowane decyzje, w tym także za rozstrzygnięcia odnoszące się do wyznawanego światopoglądu. Obywatel, formułując swój plan życiowy, powinien mieć świadomość potencjalnych trudności oraz obostrzeń prawnych, z jakimi wiąże się realizowanie określonego planu. W pewnym uproszczeniu można powiedzieć, że przyjęcie danego światopoglądu postrzega się tutaj jako faktyczną rezygnację z podejmowania aktywności, które są sprzeczne z zaleceniami tego światopoglądu. Z tej perspektywy katolik, który rozważa podjęcie kariery zawodowej lekarza, powinien uwzględniać to, że niektóre czynności, jakie zobowiązany jest podejmować lekarz, mogą wchodzić w konflikt z jego przekonaniami religijnymi.

Jak wskazałem wyżej, przedmiotem dyskusji wokół czterech przedstawionych linii rozumowania jest legitymizacja *pro tanto* wyłączeń światopoglądowych. Warto powtórzyć, że przyjęcie argumentu przeciw anarchii bądź argumentu kosztownych preferencji prowadzi do wniosku o bezzasadności roszczeń o wyłączenia światopoglądowe. Natomiast konsekwencją uznania za wystarczający argumentu odwołującego się do wolności sumienia albo do równości możliwości jest przypisanie władzom publicznym generalnego obowiązku honorowania tych roszczeń. Ten obowiązek odnosi się jednak do dostosowań światopoglądowych jako pewnej klasy regulacji i nie przesądza o statusie żadnego z konkretnych dostosowań. W stosunku do tych ostatnich akceptacja argumentów za wyłączeniami światopoglądowymi dostarcza jedynie swoistego domnie-

12 B. Leiter, *Why Tolerate Religion*, Oxford 2013, s. 94.

13 B. Barry, *Culture and Equality. An Egalitarian Critique of Multiculturalism*, Cambridge 2001, s. 37.

mania legitymowanego charakteru. Finalny status poszczególnych wyłączeń wymaga bowiem dokładnego rozważenia na następnym etapie analizy.

3. Drugi poziom analizy – kwestia legitymizacji konkretnych wyłączeń światopoglądowych

Drugi poziom analizy wyłączeń światopoglądowych koncentruje się na kwestii ich finalnej legitymizacji, to jest na uzasadnieniu poszczególnych rozwiązań dostosowujących, które uwzględnia wszystkie relewantne racje i okoliczności. W celu rozstrzygnięcia wątpliwości, jakie nieuchronnie pojawiają się przy rozważaniu poszczególnych przypadków wyłączeń światopoglądowych, proponuję przeprowadzenie swoistego testu obejmującego pięć pytań odnoszących się do różnych aspektów ich funkcjonowania. W moim przekonaniu opisany poniżej test uwzględnia najważniejsze kryteria legitymizacji, na które zwraca się uwagę w literaturze oraz w orzecznictwie sądowym[14].

Drugi poziom analizy wyłączeń światopoglądowych koncentruje się na kwestii ich finalnej legitymizacji, to jest na uzasadnieniu poszczególnych rozwiązań dostosowujących, które uwzględnia wszystkie relewantne racje i okoliczności.

3.1. Jak istotny jest cel realizowany przez regulację prawną?

Pierwszym kryterium, jakie należy wziąć pod uwagę przy ocenie legitymizacji konkretnego dostosowania światopoglądowego, jest doniosłość celu, który realizuje podlegająca wyłączeniu regulacja prawna. Możemy ogólnie stwierdzić, że im ten cel jest bardziej ważki, tym słabsza jest moc roszczenia o wprowadzenie wyłączenia. Relatywnie mniejsza doniosłość celu wyznaczonego przez prawodawcę może natomiast wzmacniać tego rodzaju żądanie.

Wydaje się, że dobrym przykładem szczególnie istotnego celu ustawodawczego jest ochrona życia innych osób. Prawodawca z dużą dozą ostrożności powinien podchodzić do tych przypadków wyłączeń światopoglądowych, które mogłyby naruszać prawo do życia. W moim przekonaniu polski ustawodawca uwzględnił kryterium szczególnie istotnego celu, projektując formułę klauzuli sumienia lekarzy. Zgodnie z art. 39 ustawy o zawodzie lekarza i lekarza dentysty[15], przy spełnieniu określonych obowiązków, lekarz może powstrzymać się od wykonania świadczeń zdrowotnych niezgodnych z jego sumieniem. Powyższe wyłączenie nie stosuje się jednak do sytuacji określonych w art. 30 tejże ustawy, to jest w warunkach, gdy zwłoka w udzieleniu świadczenia mogłaby spowodować niebezpieczeństwo utraty życia, ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia. Nietrudno wyobrazić sobie regulację prawną dopuszczającą możliwość

14 Por. K. Vallier, *The Moral Basis of Religious Exemptions*, „Law and Philosophy" 2016, nr 31(1), s. 1–28; J. Quong, *Cultural Exemptions, Expensive Tastes*…, dz. cyt., s. 61.

15 Ustawa z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty (tekst jedn. Dz.U. z 2011 r., nr 277, poz. 1634 z późn. zm.), dalej: u.z.l.

powoływania się na klauzulę sumienia również w trzech wymienionych przypadkach. Polski ustawodawca rozstrzygnął jednak tę kwestię, stwierdzając jednoznacznie, że kwestie światopoglądowe nie mogą przeważyć fundamentalnego celu ogólnej regulacji, jakim jest ochrona życia innych osób oraz zapobieganie ciężkim uszczerbkom zdrowia[16].

W wielu przypadkach roszczenie o wyłączenie światopoglądowe odnosi się jednak do regulacji o mniej fundamentalnych celach. Takim przykładem jest choćby unormowanie wprowadzone w art. 29 ustawy o dowodach osobistych[17]. Stosownie do ogólnej reguły wyrażonej w tym przepisie, do wniosku o wydanie dowodu osobistego należy dołączyć aktualną fotografię odzwierciedlającą, w sposób niebudzący uzasadnionych wątpliwości, wizerunek twarzy osoby przedstawiający ją bez nakrycia głowy i okularów z ciemnymi szkłami. Ustęp trzeci omawianego przepisu wskazuje natomiast, że osoba nosząca nakrycie głowy zgodnie z zasadami swojego wyznania może załączyć do wniosku fotografię przedstawiającą ją w nakryciu głowy. Ogólna reguła określająca format zdjęć w dowodach osobistych wydaje się racjonalna – celem ustawodawcy jest umożliwienie łatwej i skutecznej identyfikacji osoby na podstawie zdjęcia. Jednocześnie jednak wyłączenie światopoglądowe, w opisanym kontekście, wydaje się mało kontrowersyjne, pomimo że – do pewnego stopnia – utrudnia realizowanie tego celu.

16 Przykładem zagranicznego rozstrzygnięcia, w którym uznana została wyższość zasady ochrony życia innych osób nad roszczeniami o wyłączenia światopoglądowe, jest znana amerykańska sprawa *People v Kimura*. Jej przedmiotem była kwestia zabójstwa dwójki dzieci dokonanego przez ich matkę. Stan faktyczny sprawy wskazywał, że oskarżona Fumiko Kimura po tym, jak dowiedziała się, że mąż nie jest jej wierny, usiłowała popełnić samobójstwo oraz dokonała zabójstwa swoich dzieci. W toku procesu Kimura broniła się, twierdząc, że jej reakcja była zgodna z japońską tradycją i kulturą. Sąd nie uznał jednak tej argumentacji za uzasadniającą wyłączenie od generalnego zakazu zabijania. Por. *People v Kimura*, A-091133, *Los Angeles City Superior Court*, 21.11.1985 r.

17 Ustawa z dnia 6 sierpnia 2010 r. o dowodach osobistych (Dz.U. z 2010 r., nr 167, poz. 1131).

3.2. Czy ogólna regulacja jest podatna na wyłączenia?

Drugim kryterium legitymizacji dostosowań światopoglądowych jest podatność regulacji prawnej na wyłączenia. W przeciwieństwie do wyżej rozważanej kwestii nie chodzi tutaj o substancjalną wartość, która stoi za ogólną regułą, ale o techniczną możliwość wprowadzenia od niej odstępstwa. Wyłączenie nie może bowiem niweczyć funkcjonowania ogólnego rozwiązania prawnego.

Quong obrazuje istotę tego kryterium na przykładzie organizacji ruchu drogowego[18]. Bez względu na to, czy obowiązująca w danej społeczności regulacja wprowadza zasadę poruszania się pojazdów po prawej czy lewej stronie, jest to reguła prawna, która nie jest technicznie podatna na wprowadzenie wyłączenia polegającego na umożliwieniu ruchu w przeciwnym kierunku po tej samej stronie jezdni. Uwzględnienie ewentualnego postulatu mniejszości i uchylenie ogólnej normy w takim ograniczonym zakresie niweczyłoby funkcjonowanie generalnej regulacji. Cel, jakim jest porządek w ruchu drogowym, nie zostałby w ogóle zrealizowany.

Z kolei przykładem dostosowania, które nie spełnia kryterium podatności na wyłączenie, jest postulat formułowany przez ruch tak zwanych antyszczepionkowców domagających się zwolnienia z obowiązku szczepień ochronnych. Zwróćmy uwagę, że regulacja wprowadzająca obligatoryjne szczepienia przeciwko chorobom zakaźnym ma na celu przede wszystkim zapobieganie pandemiom określonych chorób w społeczeństwie. Ten cel może jednak zostać osiągnięty wyłącznie w sytuacji powszechnego obowiązku szczepień. Z dużą dozą prawdopodobieństwa możemy założyć, że dopuszczenie odstępstw światopoglądowych[19] od ogól-

18 J. Quong, *Cultural Exemptions, Expensive Tastes*…, dz. cyt., s. 61.

19 Istnieje poważna wątpliwość, czy ideologia głoszona przez antyszczepionkowców jest rozległym światopoglądem, w stosunku do którego państwo powinno wykazywać bezstronność. Mój przykład opiera się oczywiście na pewnym uproszczeniu i uznaniu tej ideologii za doktrynę spełniającą pewne minimalne kryteria moralne oraz epistemiczne. Ta kwestia

nej reguły doprowadziłoby do rozprzestrzenienia się chorób zakaźnych i poważnego zagrożenia dla zdrowia publicznego – w tym również dla zdrowia osób, które poddały się szczepieniom.

3.3. Jaki jest status normy światopoglądowej, która wchodzi w konflikt z ogólną regulacją prawną?

Następną okolicznością, jaką należy uwzględnić, analizując legitymizację konkretnego wyłączenia, jest status zalecenia światopoglądowego, które uniemożliwia wypełnianie obowiązku nałożonego przez ogólną regułę prawną. Mam tutaj na myśli doniosłość tego zalecenia na gruncie danej rozległej doktryny[20].

Rozważając status określonej normy światopoglądowej, należy przede wszystkim zadać pytanie, czy jest ona elementem rozumnego systemu przekonań (rozumnej rozległej doktryny). Kategorie rozumności i systemowości umożliwiają odróżnienie na płaszczyźnie teoretycznej przekonań światopoglądowych od prostych preferencji osób[21]. To zróżnicowanie jest o tyle istotne, że powszechnie przyjmuje się, iż preferencje nie legitymizują żądań o zwolnienie z przestrzegania reguł; roszczenie katolików o wyłączenie spod prohibicji ze względu na konieczność wykonywania obrzędów religijnych ma większe szanse uwzględnienia niż postulaty osób domagających się podobnego zwolnienia motywowane tym, że picie alkoholu sprawia im przyjemność.

Inną doniosłą kwestią w tym kontekście jest charakter powinności będącej źródłem roszczenia o dostosowanie. W sytuacji konfliktu między regulacją prawną a normą światopoglądową może mieć znaczenie, czy dany obowiązek wynikający z rozległej doktryny stanowi centralne zalecenie z jej perspektywy, a także, czy jest to zobowiązanie obligatoryjne, czy fakultatywne. Charakter powinności w omawianym kontekście można zatem ocenić wyłącznie w perspektywie określonego rozległego systemu przekonań. Wydaje się, że im większe znaczenie ma dane zobowiązanie na gruncie właściwego światopoglądu, tym silniejsze jest roszczenie o dostosowanie. Dla przykładu: w dyskusji dotyczącej klauzuli umożliwiającej lekarzom katolikom uchylenie się od obowiązku przeprowadzenia zabiegu aborcyjnego nie sposób abstrahować od faktu, że w świetle doktryny katolickiej dokonanie zabiegu aborcyjnego jest równoznaczne z pozbawieniem życia innej osoby. Norma zakazująca zabijania ma niewątpliwie fundamentalne znaczenie dla wyznawców tej religii; jest ona jednocześnie zobowiązaniem o charakterze obligatoryjnym.

3.4. Czy wprowadzenie wyłączenia doprowadzi do nieuzasadnionego uprzywilejowania wyznawców danej rozległej doktryny w stosunku do innych osób?

Czwarte kryterium dotyczy relacji między stronnikami danego światopoglądu uprawnionymi do skorzystania z określonej regulacji wyłączającej a znajdującymi się w podobnej sytuacji obywatelami, którzy nie są wyznawcami tej doktryny. Istotne jest bowiem, aby wprowadzenie określonego udogodnienia nie stawiało niektórych osób w znacznie korzystniejszym położeniu względem innych. Przypadki takiego niesprawiedliwego traktowania powinny być, w miarę możliwości, redukowane.

Istotę powyższego kryterium możemy wyjaśnić na następującym przykładzie. Domeną wielu rozległych doktryn – zwłaszcza tradycyjnych religii – jest to, że wyznaczają one dni świąteczne, z którymi wiąże się zalecenie powstrzymywania się od

wymaga jednak znacznie dokładniejszej analizy, która mieści się poza zakresem artykułu.

20 Na doniosłość powyższego kryterium wskazuje między innymi J. Quong; pewną powściągliwość w tej kwestii wykazują R. Ahdar i I. Leigh. W angielskiej literaturze wskazuje się na przykłady spraw, w których sądy odmawiały uznania roszczenia o wyłączenie światopoglądowe ze względu na brak centralnego charakteru przekonań stanowiących podstawę tego roszczenia. Por. *R (Williamson) v Secretary of State for Education and Employment*, UK House of Lords 15 [2005], 2 A.C. 246; *R (Playfoot) (A Minor) v Governing Body of Millais School* [2007] EWHC 1698 (Admin) [2007]; J. Quong, *Cultural Exemptions, Expensive Tastes*…, dz. cyt., s. 61; R. Ahdar, I. Leigh, *Religious Freedom in the Liberal State*, Oxford 2013, s. 166–169, 173–175.

21 Rzecz jasna pojęcie rozumnego systemu przekonań (rozumnej rozległej doktryny) wymaga przeprowadzenia znacznie bardziej pogłębionych rozważań. Szczegółowa analiza tej kategorii znajduje się jednak poza zakresem niniejszego artykułu.

określonych aktywności. Jak wiadomo, judaizm zakazuje swoim wyznawcom podejmowania pracy zarobkowej w szabat, a więc w okresie od zmierzchu w piątek do zmierzchu w sobotę. Powyższa norma światopoglądowa może uzasadniać roszczenie o konkretne dostosowanie na gruncie prawa pracy w kraju, w którym sobota nie jest powszechnie uznawana za dzień świąteczny. Wprowadzenie takiej szczególnej regulacji nie może jednak prowadzić do korzystniejszego usytuowania pracowników będących wyznawcami judaizmu – z taką sytuacją mielibyśmy do czynienia, gdyby obok dni wolnych postulowanych przez ich doktrynę religijną wyznawcy judaizmu byli zwolnieni od pracy również w te dni, które są standardowo wolne (np. niedziele). Skutkiem obowiązywania danego wyłączenia nie powinna być sytuacja, w której reprezentanci określonego światopoglądu pracują mniej dni w roku niż inne osoby. Zwolnienie z obowiązku świadczenia pracy w soboty należałoby zrekompensować w taki sposób, aby nie została naruszona zasada równego traktowania w zatrudnieniu[22].

Rzecz jasna, nie wszystkie przypadki dostosowań światopoglądowych stanowią zagrożenie dla zasady równego traktowania. Znaczna część z nich (zwłaszcza wyłączenia, których stosowanie nie wiąże się z ponoszeniem kosztów przez inne osoby) nie prowadzi do niesprawiedliwego uprzywilejowania osób przywiązanych do określonej doktryny.

3.5. Jak liczna jest grupa, której dotyczy wyłączenie?

Piątą okolicznością wymagającą uwzględnienia w rozważanym kontekście jest liczba osób, które będą korzystać z wprowadzonego dostosowania. Odwoływanie się do tego rodzaju przygodnych warunków społecznych może wydać się kontrowersyjne – moim zdaniem powinno jednak zostać wzięte pod rozwagę jako jedno z kryteriów legitymizacji konkretnego wyłączenia światopoglądowego. Idea dostosowań światopoglądowych zakłada, że problem konfliktu między indywidualnymi przekonaniami a regulacją prawną dotyczy mniejszości społecznej. Omawiane regulacje są legitymizowane, o ile korzystanie z nich stanowi wyjątek od realizacji ogólnej normy. Masowe powoływanie się na uprawnienie do odstąpienia od generalnej regulacji może doprowadzić do tego, że przestanie ona być stosowana. Czynnik liczebnościowy jako jedno z kryteriów dopuszczalności wprowadzenia konkretnego dostosowania światopoglądowego przywołuje między innymi K. Vallier[23].

Znaczenie powyższego czynnika można zobrazować przykładem instytucji zwolnienia z obowiązku odbycia służby wojskowej. Zasadność tego dostosowania światopoglądowego uznawana jest w wielu krajach; w polskim porządku prawnym ma ono charakter konstytucyjny. Artykuł 85 Konstytucji RP przewiduje wprost odmienny sposób traktowania obywateli, którym przekonania religijne lub wyznawane zasady moralne nie pozwalają na odbywanie służby wojskowej (choć obecnie znaczenie tego przepisu jest mniejsze z uwagi na zawieszenie obowiązkowego poboru). Z takiego uprawnienia tradycyjnie korzystają przedstawiciele niektórych mniejszościowych religii: wyznawcy Hare Kryszna, amisze, świadkowie Jehowy, a także osoby o niereligijnych przekonaniach pacyfistycznych. Ze względu na relatywnie niewielką liczbę osób uprawnionych do zwolnienia, przywołana regulacja nie paraliżuje (i nie paraliżowała też w przeszłości) zasady powszechnego poboru. Taki skutek mógłby jednak nastąpić, gdyby liczba poborowych odbywających zastępczą służbę wojskową była wyraźnie wyższa niż tych, którzy stosują się do ogólnej reguły.

4. Trzeci poziom analizy – kwestia konstrukcji konkretnych wyłączeń światopoglądowych

Trzeci poziom dyskusji odnosi się do szczegółowej konstrukcji konkretnych rozwiązań prawnych

22 Innym przekonującym przykładem, jaki można przywołać w tym kontekście, jest możliwość odbycia zastępczej służby wojskowej. Krajowe regulacje dopuszczające uprawnienie do zwolnienia z obowiązkowej służby wojskowej z przyczyn światopoglądowych jednocześnie wprowadzają mechanizm zastępczej służby wojskowej, aby zapobiec preferencyjnemu traktowaniu niektórych osób ze względu na wyznawaną przez nich rozległą doktrynę.

23 K. Vallier, *The Moral Basis…*, dz. cyt., s. 15–16.

dotyczących dostosowań światopoglądowych. Pytania, jakie pojawiają na tym etapie, odnoszą się do praktycznej strony funkcjonowania poszczególnych wyłączeń oraz ich finalnego kształtu, a zatem tych aspektów zagadnienia, które nie decydują o legitymizacji samych dostosowań.

Charakter rozważań z trzeciego poziomu można przybliżyć na przykładzie klauzuli sumienia lekarzy. Zwróćmy uwagę, że wykazanie – na pierwszym poziomie analizy – że wyłączenia światopoglądowe są legitymizowane *pro tanto*, a następnie uzasadnienie

Trzeci poziom dyskusji odnosi się do szczegółowej konstrukcji konkretnych rozwiązań prawnych dotyczących dostosowań światopoglądowych.

– na drugim poziomie – że instytucja klauzuli sumienia lekarzy jest legitymizowana po uwzględnieniu wszystkich relewantnych okoliczności, nie przesądza jeszcze o finalnym kształcie tej regulacji prawnej[24]. Rozstrzygnięcia wymaga bowiem wiele szczegółowych problemów związanych ze stosowaniem klauzuli sumienia w praktyce. Celem niniejszego artykułu nie jest zajmowanie stanowiska względem konkretnych kontrowersji, jakie ujawniają się na trzecim etapie rozważań, dlatego ograniczę się jedynie do wyliczenia głównych problemów dyskutowanych w literaturze oraz powoływanych przy tej okazji racji.

Do najważniejszych kwestii podejmowanych współcześnie w debacie dotyczącej kształtu prawnej klauzuli sumienia należą: (1) przesłanki warunkujące możliwość powołania się przez lekarza w konkretnej sprawie na klauzulę sumienia[25]; (2) obowiązki lekarza korzystającego z klauzuli sumienia (względem pacjenta, pracodawcy, Narodowego Funduszu Zdrowia)[26]; (3) sposób uzasadnienia decyzji o odmowie udzielenia świadczenia medycznego (między innymi treść oraz forma tego uzasadnienia)[27]; (4) moment złożenia oświadczenia o powołaniu się na klauzulę sumienia[28]; (5) mechanizmy gwarantujące ochronę praw pacjenta oraz możliwość uzyskania przez niego świadczenia medycznego u innego lekarza[29].

24 Należy jednak zaznaczyć, że rozstrzygnięcia z drugiego poziomu analizy wyłączeń światopoglądowych przesądzają o niektórych aspektach konstrukcji klauzuli sumienia, to jest o tych elementach, od których uzależniona jest legitymizacja tej instytucji. Należy do nich wyłączenie możliwości powołania się na klauzulę sumienia w sytuacji konfliktu ze szczególnie istotnymi celami realizowanymi przez ogólną regulację (np. z zasadą ochrony życia innych osób).

25 Por. W. Galewicz, *Jak rozumieć medyczną klauzulę sumienia?*, „ICF Diametros" 2012, nr 34, s. 143–147; A. Zoll, *Prawo lekarza do odmowy udzielenia świadczeń zdrowotnych i jego granice*, „Prawo i Medycyna" 2003, nr 13, s. 19–20; M. Żelichowski, *Obowiązek leczenia – przypadek niecierpiący zwłoki*, „Medycyna Praktyczna" 2007, nr 2, s. 171–172; K. Szczucki, *Klauzula sumienia – uwagi de lege lata i de lege ferenda*, „Studia Iuridica" 2009, nr 50, s. 171.

26 Por. L. Bosek, *Prawo osobiste do odmowy działania sprzecznego z własnym sumieniem – na przykładzie lekarza*, „Forum Prawnicze" 2014, vol. 21, nr 1, s. 25; W. Galewicz, *Jak rozumieć medyczną klauzulę sumienia?*, dz. cyt., s. 149–153; O. Nawrot, *Sumienie lekarza a prawa człowieka w świetle standardów Rady Europy*, „Medycyna Praktyczna" 2014, nr 1, s. 116.

27 Por. Stanowisko Komitetu Bioetyki przy Prezydium PAN nr 4/2013 z 12 listopada 2013 r. w sprawie tzw. klauzuli sumienia; A. Jacek, *Stosowanie klauzuli sumienia przez lekarza – aspekty etyczne i prawne* (w:) J. Hartman, M. Waligóra (red.), *Etyczne aspekty decyzji medycznych*, Warszawa 2011, s. 110; T. Żuradzki, *Uzasadnienie sprzeciwu sumienia: lekarze, poborowi i żołnierze*, „ICF Diametros" 2016, nr 47, s. 98–128.

28 Por. A. Zoll, *Prawo lekarza do odmowy…*, dz. cyt., s. 24; A. Jacek, *Stosowanie klauzuli sumienia…*, dz. cyt., s. 108.

29 Por. M. Nesterowicz, N. Karczewska-Kamińska, *Prawa pacjenta w kontekście odmowy udzielenia świadczeń medycznych przez lekarza lub szpital (w związku z klauzulą sumienia)* (w:)

Niektóre z wyżej wymienionych wątpliwości dotyczących uregulowania klauzuli sumienia były przedmiotem rozważań Trybunału Konstytucyjnego w niedawnym wyroku w sprawie K 12/14 zainicjowanej wnioskiem Naczelnej Rady Lekarskiej. W uzasadnieniu do przywołanego wyroku Trybunał odniósł się do wielu racji relewantnych z punktu widzenia sprawy; przeprowadził także ich krytyczną ewaluację. W różnych fragmentach tego uzasadnienia Trybunał uznaje znaczenie między innymi: prawa do ochrony zdrowia, prawa pacjenta do informacji oraz wglądu do dokumentacji medycznej, prawa pacjenta do decydowania o sobie, wolności sumienia lekarza, obowiązku zapewnienia równego dostępu do świadczeń medycznych, zasady proporcjonalności, warunków efektywnego zarządzania podmiotem leczniczym, zaufania obywateli do instytucji państwa oraz do zawodu lekarza, kwestii etyki zawodowej lekarza, swobody uzewnętrzniania przekonań przez lekarzy i jej dopuszczalnych ograniczeń, zasady niedyskryminacji w miejscu pracy, kwestii spójności aksjologicznej rozpatrywanej regulacji oraz techniki legislacyjnej. Warto odnotować, że analizując poszczególne problemy związane z finalną konstrukcją klauzuli sumienia, Trybunał był zatem zmuszony ważyć ze sobą prawa i wartości o bardzo zróżnicowanym charakterze.

5. Podsumowanie – doniosłość rozróżnienia trzech poziomów analizy

W moim przekonaniu przyjęcie zaprezentowanej wyżej systematyki jest niezwykle istotne dla prowadzenia racjonalnej dyskusji wokół kwestii wyłączeń światopoglądowych. Jak podnosiłem już w części wstępnej artykułu, główną zaletą mojej propozycji jest to, że pozwala ona na uporządkowanie rozważań, w szczególności na przypisanie właściwej rangi poszczególnym argumentom. Wypracowanie właściwych ram analizy teoretycznej przekłada się natomiast bezpośrednio na trafność wniosków, a w konsekwencji także na jakość rozstrzygnięć zapadających na poziomie politycznym.

W podsumowaniu chciałbym zaakcentować dwie praktyczne konsekwencje, jakie wiążą się z uznaniem zasadności zaproponowanego schematu rozważań.

Pierwsza z nich dotyczy relacji między dwoma pierwszymi poziomami analizy. Systematyka przyjęta w niniejszym artykule pozwala na doprecyzowanie zależności między fundamentalnymi zasadami demokratycznymi a legitymizacją poszczególnych wyłączeń światopoglądowych. Wyżej wskazałem, że zasady demokratyczne, takie jak wolność sumienia oraz równość możliwości, dostarczają racji o charakterze *pro tanto* na rzecz obowiązywania określonego dostosowania i nie przesądzają o jego finalnej legitymizacji.

Takie skonkretyzowanie powyższej relacji wydaje się zrozumiałe i uzasadnione – warto jednak zauważyć, że nie jest ono powszechnie przyjmowane. Na gruncie omawianej propozycji należy bowiem uznać za niewłaściwe stanowisko wywodzące w sposób kategoryczny obowiązywanie określonych wyłączeń bezpośrednio z podstawowych zasad demokratycznych. Taki pogląd, sprzeczny z proponowanym przeze mnie schematem, wyraził na przykład Trybunał Konstytucyjny w przywołanym wcześniej orzeczeniu dotyczącym klauzuli sumienia lekarzy. „W ocenie Trybunału, prawo lekarza, jak każdej innej osoby, do powstrzymania się od działań sprzecznych z własnym sumieniem wypływa wprost z wolności gwarantowanej przez Konstytucję, a zatem także w sytuacji braku szczegółowego unormowania w art. 39 u.z.l. lekarz mógłby odmówić świadczenia z powołaniem się na sprzeciw sumienia”[30]. W innym miejscu Trybunał wskazuje, że „[w]olność sumienia – w tym jej element, którym jest sprzeciw sumienia – musi być więc respektowana niezależnie od tego, czy istnieją przepisy ustawowe ją wprowadzające”[31]. Z powyższego wynika zatem, że klauzula sumienia jest esencjalnym składnikiem idei wolności sumienia, a uprawnienie lekarzy do wyłączenia światopoglądowego wynika bezwarunkowo

P. Stanisz, J. Pawlikowski, M. Ordon (red.), *Sprzeciw sumienia w praktyce medycznej – aspekty etyczne i prawne,* Lublin 2014, s. 123; L. Bosek, *Prawo osobiste do odmowy…*, dz. cyt., s. 25; M. Boratyńska, *Wolny wybór. Gwarancje i granice prawa pacjenta do samodecydowania*, Warszawa 2012, s. 361.

30 Cz. III, pkt 4.4.5 uzasadnienia.

31 Cz. III, pkt 4.4.3 uzasadnienia.

z normy konstytucyjnej statuującej tę wolność. Podejście wyrażone przez Trybunał w uzasadnieniu do wyroku, w istocie, neguje zatem odrębność dwóch pierwszych poziomów analizy wyłączeń światopoglądowych.

Z opisanym stanowiskiem Trybunału Konstytucyjnego nie sposób jednak się zgodzić. Abstrahując już od tego, że jest kwestią sporną, czy zasada wolności sumienia dostarcza decydującego uzasadnienia na rzecz wyłączeń światopoglądowych (por. omówione przeze mnie powyżej argumenty odwołujące się do anarchii oraz do kosztownych preferencji), to nawet przyjęcie, że jest ona źródłem takiego uzasadnienia, nie jest równoznaczne z legitymizacją żadnego z konkretnych wyłączeń. Status tych ostatnich zależny jest bowiem od oceny dokonanej w oparciu o kryteria właściwe drugiemu poziomowi analizy, a zatem między innymi od ewaluacji celu ogólnej regulacji prawnej, doniosłości normy światopoglądowej wchodzącej w konflikt z tą regulacją, a także od liczebności grupy osób korzystających z wyłączenia itd. Z tego wynika, że klauzula sumienia lekarzy nie powinna zostać uznana za legitymizowaną w społeczeństwie, w którym przykładowo wszyscy lekarze deklarowaliby przywiązanie do określonego światopoglądu i odmawiali na jego podstawie udzielenia prawnie dopuszczalnego świadczenia medycznego. Taka sytuacja niweczyłaby bowiem całkowicie funkcjonowanie ogólnej reguły prawnej. Wydaje się także, że trudno byłoby uznać zasadność sprzeciwu sumienia motywowanego poglądami lekarza, które nie są centralne dla jego systemu przekonań (np. w sytuacji gdy lekarz katolik odmawiałby udzielenia świadczenia medycznego rozwodnikowi albo osobie pozostającej w związku homoseksualnym)[32].

Druga z praktycznych konsekwencji przyjęcia proponowanej przeze mnie systematyzacji odnosi się do relacji między pierwszym poziomem rozważań, stanowiącym domenę fundamentalnych zasad demokratycznych, a trzecim poziomem, na którym rozstrzygane są szczegółowe kwestie dotyczące konstrukcji poszczególnych dostosowań światopoglądowych. W tym kontekście zasadnicze pytanie sprowadza się do roli zasad demokratycznych w kształtowaniu szczegółowych rozwiązań prawnych.

Postulowany przeze mnie schemat rozważań zakłada, że argumenty odwołujące się do wolności sumienia oraz do równości możliwości mają podstawowe znaczenie dla ustalenia legitymizacji wyłączeń światopoglądowych – nie posiadają one jednak takiego charakteru w kontekście rozważań prowadzonych nad szczegółowym kształtem tych wyłączeń. Większość problemów podejmowanych na trzecim poziomie analizy angażuje bardzo szerokie *spectrum* wartości, co skutecznie uniemożliwia przypisywanie abstrakcyjnego priorytetu niektórym z nich.

Próby rozstrzygania kontrowersji właściwych trzeciemu poziomowi analiz w oparciu o abstrakcyjne pierwszeństwo ogólnych zasad demokratycznych są jednak podejmowane w literaturze. Jeszcze raz odwołam się do przykładu polskiej dyskusji wokół klauzuli sumienia lekarzy, w której szczegółowe kwestie, takie jak choćby: zakres obowiązków informacyjnych lekarza wobec pacjenta, obligatoryjność uzasadnienia odmowy udzielenia świadczenia medycznego, czy obowiązek złożenia oświadczenia o zamiarze powoływania się na klauzulę sumienia – często rozpatruje się wyłącznie pod kątem stopnia realizacji zasady wolności sumienia. Takie podejście jest moim zdaniem błędne, ponieważ z założenia umniejsza ono wartość racji, które mogą wchodzić w konflikt z abstrakcyjną ideą wolności sumienia, takich jak choćby: prawo pacjenta do decydowania o sobie, czy możliwość efektywnego zarządzania podmiotem medycznym przez odpowiedni organ.

W moim przekonaniu przyjęcie, że wolność sumienia jest zasadniczym źródłem legitymizacji klauzuli sumienia lekarzy, nie oznacza, że wszelkie konflikty dotyczące ostatecznego kształtu tej instytucji prawnej należy rozstrzygać na korzyść powyższej wolności. Również uznanie zasadności roszczenia o wprowadzenie klauzuli sumienia nie zakłada, że musi ona funkcjonować w konkretnym – preferowanym przez korzystających z niej lekarzy – kształcie. Trzeci poziom analizy nie może uprzywilejowywać wolności sumienia w stosunku do innych wartości –

32 Przekonującą argumentację przeciwko powyższemu stanowisku Trybunału Konstytucyjnego przedstawił w zdaniu odrębnym do wyroku w tej sprawie (K 12/14) sędzia S. Biernat.

stanowi on domenę sprawiedliwości, która domaga się poszanowania interesów wszystkich stron sporu światopoglądowego oraz ważenia wartości.

Przyjęcie, że wolność sumienia jest zasadniczym źródłem legitymizacji klauzuli sumienia lekarzy, nie oznacza, że wszelkie konflikty dotyczące ostatecznego kształtu tej instytucji prawnej należy rozstrzygać na korzyść powyższej wolności.

W tej perspektywie wolność sumienia lekarza jest jednym z dóbr, które należy uwzględnić w trakcie wypracowywania maksymalnie uczciwego rozdziału kosztów generowanych przez spory społeczne na tle światopoglądowym.

Bibliografia

Ahdar R., Leigh I., *Religious Freedom in the Liberal State*, Oxford 2013.

Barry B., *Culture and Equality. An Egalitarian Critique of Multiculturalism*, Cambridge 2001.

Boratyńska M., *Wolny wybór. Gwarancje i granice prawa pacjenta do samodecydowania*, Warszawa 2012.

Bosek L., *Prawo osobiste do odmowy działania sprzecznego z własnym sumieniem – na przykładzie lekarza*, „Forum Prawnicze" 2014, vol. 21, nr 1.

Bou-Habib P., *A Theory of Religious Accomodation*, „Journal of Applied Philosophy" 2006, vol. 23, nr 1.

Galewicz W., *Jak rozumieć medyczną klauzulę sumienia?*, „ICF Diametros" 2012.

Jacek A., *Stosowanie klauzuli sumienia przez lekarza – aspekty etyczne i prawne* (w:) J. Hartman, M. Waligóra (red.), *Etyczne aspekty decyzji medycznych*, Warszawa 2011.

Leiter B., *Why Tolerate Religion*, Oxford 2013.

Levy J., *The Multiculturalism of Fear*, Oxford 2000.

Miller D., *Liberalism, Equal Opportunities and Cultural Commitments* (w:) P. Kelly (red.), *Multiculturalism Reconsidered*, Cambridge 2002.

Nawrot O., *Sumienie lekarza a prawa człowieka w świetle standardów Rady Europy*, „Medycyna Praktyczna" 2014, nr 1.

Nesterowicz M., Karczewska-Kamińska N., *Prawa pacjenta w kontekście odmowy udzielenia świadczeń medycznych przez lekarza lub szpital (w związku z klauzulą sumienia)* (w:) P. Stanisz, J. Pawlikowski, M. Ordon (red.), *Sprzeciw sumienia w praktyce medycznej – aspekty etyczne i prawne*, Lublin 2014.

Nussbaum M.C., *Liberty of Conscience: In Defense of America's Tradition of Religious Equality*, New York 2008.

Nussbaum M.C., *The New Religious Intolerance. Overcoming the Politics of Fear in an Anxious Age*, London 2012.

Quong J., *Cultural Exemptions, Expensive Tastes and Equal Opportunities*, „Journal of Applied Philosophy" 2006, vol. 23, nr 1.

Shorten A., *Cultural Exemptions, Equality and Basic Interests*, „Ethnicities" 2010, vol. 10, nr 1.

Szczucki K., *Klauzula sumienia – uwagi de lege lata i de lege ferenda*, „Studia Iuridica" 2009, nr 50.

Vallier K., *The Moral Basis of Religious Exemptions*, „Law and Philosophy" 2016, vol. 31, nr 1.

Waldron J. *One Law for all? The Logic of Cultural Accomodation*, „Washington and Lee Law Review" 2002, vol. 59, nr 1.

Wyrok TK z dnia 10 grudnia 2014 r., sygn. akt K 52/13.

Wyrok TK z dnia 7 października 2015 r., sygn. akt K 12/14.

Zoll A., *Prawo lekarza do odmowy udzielenia świadczeń zdrowotnych i jego granice*, „Prawo i Medycyna" 2003, nr 13.

Żelichowski M., *Obowiązek leczenia – przypadek niecierpiący zwłoki*, „Medycyna Praktyczna" 2007, nr 2.

Żuradzki T., *Uzasadnienie sprzeciwu sumienia: lekarze, poborowi i żołnierze*, „ICF Diametros" 2016, nr 47.

Niniejszy artykuł został opracowany w ramach projektu badawczego „Zasada neutralności światopoglądowej", finansowanego ze środków Ministerstwa Nauki i Szkolnictwa Wyższego w ramach Narodowego Programu Rozwoju Humanistyki, moduł 2.1. (0120/NPRH3/H21/82/2014). Dziękuję E. Matejkowskiej za uwagi zgłoszone do wcześniejszych wersji tekstu. R. Michalczakowi, M. Wojdali i M. Zarychowi dziękuję za dyskusje w trakcie pracy nad koncepcją artykułu.

Marta Dębiak-Bartosewicz

Polskie sądownictwo w świetle danych statystycznych. Ujęcie porównawcze

Marta Dębiak-Bartosewicz

Radca prawny przy OIRP w Warszawie, wspólnik w kancelarii Bąk i Dębiak Kancelaria Radców Prawnych s.c. Absolwentka Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego w Krakowie oraz studiów doktoranckich w Szkole Głównej Handlowej w Warszawie. Przygotowuje rozprawę doktorską; jej zainteresowania naukowe koncentrują się wokół prawa cywilnego (materialnego i procesowego) oraz polityki wymiaru sprawiedliwości.

The Polish Judicial System in Statistical Numbers. A Comparative Account

In the article, the author attempts to diagnose the Polish judicial system, in the context of expected actual efficiency. The analysis avails itself of the following indicators: the number of incoming cases, the number of professional judges and non-judicial staff in courts, public expenditures allocated to courts, the clearance rate, average disposition time and overall efficiency. Polish data regarding the Polish judiciary has been compared with its international counterparts, particularly all EU members. This comparative approach is to make an authoritative and reliable diagnosis of the Polish judicial system, compared to other EU member states. The article is also an attempt to answer the question of whether critical assessments, that have dominated Polish public debate, are justified, and whether the Polish judiciary is as inefficient and ineffective as it would look apparent from the statistics.

Wprowadzenie

W debacie publicznej przeważają negatywne opinie o polskim wymiarze sprawiedliwości[1]. W obszarze sądownictwa powtarzane są argumenty o przewlekłości postępowań sądowych oraz opieszałości sędziów, a dodatkowo wskazuje się na złej jakości prawo, jego inflację i niestabilność. Takie oceny, utrwalane przez lata w przestrzeni publicznej, prowadzą do niskiego poziomu zaufania Polaków do wymiaru sprawiedliwo-

1 Por. J. Bełdowski, *Przedmowa*, „Monitor Prawniczy" 2010, nr 3, dodatek specjalny, *Perspektywy wymiaru sprawiedliwości*, *https://www.academia.edu/8196391/Stan_wymiaru_sprawiedliwości_w_Polsce_w_świetle_międzynarodowych_badań_porównawczych* (dostęp 21.07.2016). Autor stoi na stanowisku, że o polskim wymiarze sprawiedliwości zwykło się mówić dobrze lub wcale, w imię „źle pojętego dobra wymiaru sprawiedliwości". Rzeczywiście dopiero przed kilkoma laty (wcześniej nie było poważnej dyskusji, były jedynie „tabloidalne" doniesienia) zaczęto krytycznie oceniać i analizować stan polskiego wymiaru sprawiedliwości.

ści, co z kolei przekłada się na niechęć do przestrzegania prawa, kwestionowanie jego prawidłowości oraz obniżenie autorytetu zarówno poszczególnych instytucji wymiaru sprawiedliwości, jak i grup zawodowych na jego rzecz działających.

Przeprowadzane cyklicznie badania opinii publicznej potwierdzają krytyczne opinie Polaków wobec polskiego wymiaru sprawiedliwości, w tym sądownictwa.

W obszarze sądownictwa powtarzane są argumenty o przewlekłości postępowań sądowych oraz opieszałości sędziów, a dodatkowo wskazuje się na złej jakości prawo, jego inflację i niestabilność.

W 2011 r. ośrodek badawczy TNS OBOP na zlecenie Ministerstwa Sprawiedliwości przeprowadził badanie opinii publicznej na temat wizerunku wymiaru sprawiedliwości oraz oceny jego reformy[2]. Wynikiem tego badania był raport z badania wizerunku wymiaru sprawiedliwości oraz oceny reformy wymiaru sprawiedliwości przez opinię publiczną[3]. Z raportu tego wynika, że wśród Polaków nie ma zgody w kwestii, jak oceniać działania wymiaru sprawiedliwości – 46% ocenia je pozytywnie, ale niewiele mniej osób (41%) – negatywnie, zaś co ósmy badany nie ma w tej sprawie zdania (13%). Pozytywną opinię częściej prezentowali młodsi badani (58% osób w wieku 15–25 lat i tylko 37% osób mających więcej niż 50 lat), osoby z wykształceniem wyższym (57%), uczniowie, studenci (63%), mieszkańcy miast powyżej 250 tys. (55%); swoją pozytywną ocenę argumentowali w szczególności faktem, że działania wymiaru sprawiedliwości gwarantują porządek prawny oraz że osobiście nie zetknęli się z negatywnymi zjawiskami w tym obszarze. Negatywne oceny wymiarowi sprawiedliwości wystawiali przede wszystkim: mężczyźni (45%), osoby z wykształceniem zasadniczym zawodowym (50%), emeryci, renciści (48%), mieszkańcy miast od 50 do 250 tys. mieszkańców (48%), a głównymi przyczynami takiej oceny były w szczególności: opieszałość działań (56%), słaba efektywność i korupcja (po 44%), niesprawiedliwe orzecznictwo (30%), nierzetelne wykonywanie obowiązków (28%), brak niezawisłości, stronniczość (26%). Kolejne wnioski wskazują, że wymiar sprawiedliwości darzy dużym zaufaniem 30% badanych, 41% średnio mu ufa, 29% zaś – ma małe zaufanie. W odniesieniu do sądów wskaźnik ten wygląda podobnie: 32% respondentów deklaruje duże zaufanie, 35% średnie, a 30% małe.

Wynik innego badania, przeprowadzonego przez CBOS w cyklu „Aktualne problemy i wydarzenia"[4],

2 Badanie w ramach projektu „Ułatwianie dostępu do wymiaru sprawiedliwości" współfinansowanego przez Unię Europejską zostało zrealizowane w dniach 11–24 maja 2011 r. metodą ilościową, za pomocą techniki CAPI (*Computer Assisted Personal Interviewing*), na ogólnopolskiej, losowej, reprezentatywnej próbie mieszkańców Polski w wieku 15 i więcej lat. Przeprowadzono 1500 wywiadów.

3 *Raport końcowy z badania opinii publicznej. Wizerunek wymiaru sprawiedliwości, ocena reformy wymiaru sprawiedliwości, aktualny stan świadomości społecznej w zakresie alternatywnych sposobów rozwiązywania sporów oraz praw osób pokrzywdzonych przestępstwem*, Warszawa 2011, http://ms.gov.pl/Data/Files/_public/foto/ministerstwo_sprawiedliwosci_raport-koncowy.pdf (dostęp 23.05.2016).

4 Badanie to (nr 271) przeprowadzone zostało w dniach 30 listopada – 6 grudnia 2012 r. na liczącej 1135 osób

zawarty w raporcie *O przestrzeganiu prawa i funkcjonowaniu wymiaru sprawiedliwości w Polsce*[5] ze stycznia 2013 r. jest zdecydowanie mniej optymistyczny. Funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości w Polsce negatywnie oceniło tu aż 61% badanych, a pozytywnie tylko 28%. Zdecydowana większość badanych (84%) uznała, że najważniejszym problemem polskiego wymiaru sprawiedliwości jest przewlekłość postępowań sądowych. W dalszej kolejności do negatywnych stron funkcjonowania sądownictwa badani zaliczyli notoryczne opóźnienia rozpraw (72%), zbyt wysokie koszty (72%) oraz skomplikowane procedury postępowań sądowych (71%), a kolejno również: złą organizację prac, korupcję, zbyt niski poziom informatyzacji sądów, niekompetencję sędziów.

Co ciekawe, jedynie w minimalnym stopniu oceny funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości różnicuje fakt kontaktowania się respondentów z sądami – osoby, które w ostatnich latach miały takie doświadczenia (osobiście lub za pośrednictwem rodziny czy też bliskich znajomych), wystawiają nieco lepsze oceny niż ci, którzy z sądami nie mieli do czynienia, co może sugerować, że stereotypowy wizerunek wymiaru sprawiedliwości w Polsce jest nieco gorszy, niż wynika to z faktycznych doświadczeń Polaków i być może stanu rzeczywistego.

Warto również wskazać, że w badaniu Eurobarometru z 2013 r.[6] tylko 42% Polaków zadeklarowało zaufanie do krajowego wymiaru sprawiedliwości, aż 54% zaś wskazało, że nie ma do niego zaufania. Taki wynik daje Polsce dziesiąte miejsce od końca wśród państw Unii Europejskiej – średnia UE to poziom 53% zaufania i 43% braku zaufania. Na czele plasują się Finowie i Duńczycy, spośród których aż 85% zadeklarowało, że ufa wymiarowi sprawiedliwości i tylko 13% wskazało na brak zaufania.

Wymiar sprawiedliwości darzy dużym zaufaniem 30% badanych, 41% średnio mu ufa, 29% zaś – ma małe zaufanie.

W ciągu ostatnich kilu lat krytycznie o polskim wymiarze sprawiedliwości i sądownictwie wypowiada się również wielu przedstawicieli nauki, prawniczych środowisk zawodowych, dziennikarzy branżowych czy przedstawicieli organizacji pozarządowych[7], wskazując w szczególności na brak jego

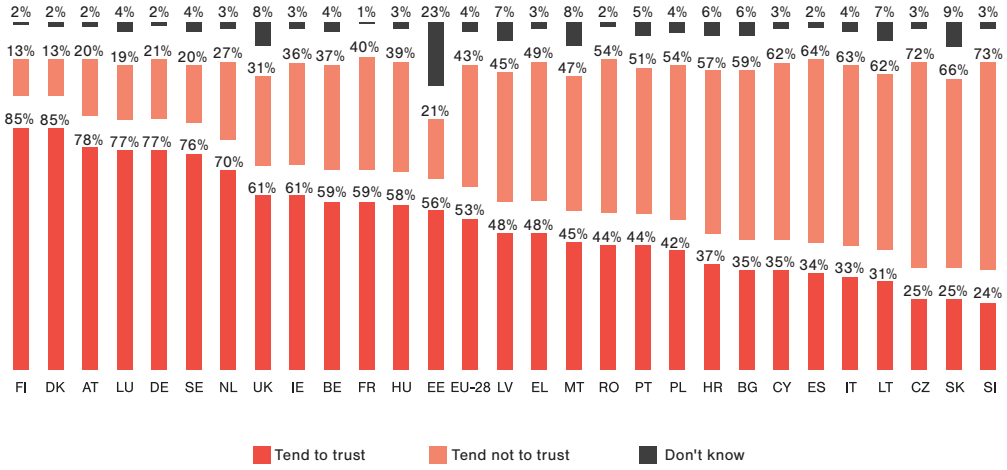
reprezentatywnej próbie losowej dorosłych mieszkańców Polski. Należy zaznaczyć, że realizacja badania nastąpiła przed szeroko dyskutowanym orzeczeniem wyroku w tzw. sprawie doktora Mirosława G.

5 *O przestrzeganiu prawa i funkcjonowaniu wymiaru sprawiedliwości w Polsce*, BS/5/2013, Warszawa 2013, http://www.cbos.pl/SPISKOM.POL/2013/K_005_13.PDF (dostęp 22.11.2015).

6 *Wymiar sprawiedliwości w UE*, zob. Komisja Europejska, *Komunikat prasowy. W kierunku prawdziwej europejskiej przestrzeni sprawiedliwości: poprawa zaufania, mobilności i wzrostu*, http://europa.eu/rapid/press-release_IP-14-233_pl.htm (dostęp 22.11.2015)

7 Por. G. Wiaderek, *Czy i co zmienić w polskim wymiarze sprawiedliwości*, http://liberte.pl/czy-i-co-zmienic-w-polskim-wymiarze-sprawiedliwosci/; J. Bełdowski, M. Ciżkowicz, D. Sześciło, *Efektywność polskiego sądownictwa w świetle badań międzynarodowych i krajowych*, Warszawa 2010, https://www.for.org.pl/upload/Nowy_Wymiar_Sprawiedliwosci/sady_raport2_popr1.pdf (dostęp 26.11.2015); D. Sześciło, *Stan wymiaru sprawiedliwości w Polsce w świetle międzynarodowych badań porównawczych*, https://www.academia.edu/8196391/Stan_wymiaru_sprawiedliwości_w_Polsce_w_świetle_międzynarodowych_badań_porównawczych (dostęp 26.11.2015); M. Magdziak, *Przewlekłość postępowań sądowych to problem* systemowy, publikacja Forum Obywatelskiego Rozwoju z 21 grudnia 2015 r., nr 69.

Wykres 1. Wyniki badania Eurobarometru nr 385 z listopada 2013 r. *Wymiar sprawiedliwości w UE* – odpowiedź na pytanie *Czy ufa Pan/Pani wymiarowi sprawiedliwości w swoim kraju?*



Źródło: Komisja Europejska, *Justice in the EU. Report*, http://ec.europa.eu/public_opinion/flash/fl_385_en.pdf.

sprawności (czy też szerzej – efektywności) i przewlekłość postępowań sądowych.

Niniejszy artykuł stanowi próbę odpowiedzi na pytanie, czy krytyczne oceny, które zdominowały debatę publiczną, są uzasadnione i czy polskie sądownictwo rzeczywiście jest tak niesprawne i nieefektywne, a postępowania sądowe przewlekłe. Zdając sobie sprawę, że dane statystyczne (i to opisujące wybrane wskaźniki) nie odzwierciadlają w pełni rzeczywistości, autor niniejszego artykułu wyraża przekonanie, że wnioski płynące z ich szczegółowej analizy mogą stanowić istotny głos w dyskusji nad kondycją i ewentualną reformą sądownictwa i wymiaru sprawiedliwości w Polsce.

1. *Sądownictwo powszechne w liczbach*

Artykuł obejmuje zakresem przedmiotowym wyłącznie sądownictwo powszechne, poza zakresem analizy pozostają dane dotyczące działalności Sądu Najwyższego, Naczelnego Sądu Administracyjnego i wojewódzkich sądów administracyjnych oraz sądownictwa wojskowego.

Tylko 42% Polaków zadeklarowało zaufanie do krajowego wymiaru sprawiedliwości, aż 54% zaś wskazało, że nie ma do niego zaufania.

W przekonaniu autora artykułu kompleksowa diagnoza stanu polskiego sądownictwa powszechnego – w kontekście jego oczekiwanej i faktycznej sprawności – wymaga analizy poniższych wskaźników:

- wpływ spraw do sądów powszechnych,
- zatrudnienie sędziów i kadry wspomagającej w strukturze sądownictwa powszechnego,

– koszty funkcjonowania sądownictwa powszechnego,
– opanowanie wpływu spraw do sądów powszechnych,
– sprawność postępowania sądowego.

Wskaźniki te, wynikające z danych krajowych, znajdują adekwatne odzwierciedlenie w danych dotyczących innych państw gromadzonych przez instytucje międzynarodowe, co umożliwia przeprowadzenie ich miarodajnego porównania[8]. Dane krajowe pochodzą z bazy statystycznej Ministerstwa Sprawiedliwości[9] i zostaną zaprezentowane dla pięciu kolejnych lat 2009–2013, z kolei dane międzynarodowe mają swoje źródło w dwóch najnowszych raportach Europejskiej Komisji ds. Efektywności Wymiaru Sprawiedliwości (*Commission européenne pour l'efficacité de la justice/European Commission for the Efficiency of Justice* – CEPEJ)[10] – wydanych w 2012 i 2014 r. – i obejmują lata 2010[11] i 2012. Mimo iż CEPEJ publikuje dane udostępnione przez wszystkie (lub większość) 47 państw członkowskich Rady Europy, do porównania zostały wybrane wyłącznie informacje statystyczne państw członkowskich Unii Europejskiej[12].

Poniżej zdefiniowane zostały kluczowe pojęcia charakteryzujące powyższe wskaźniki[13]:

– wpływ spraw – liczba wszystkich spraw zarejestrowanych pod kolejnym numerem, we właściwych urządzeniach ewidencyjnych w ciągu danego okresu sprawozdawczego;
– ponowny wpływ (ponownie wpisane) – oznacza, że tej samej sprawie został nadany kolejny numer w określonym urządzeniu ewidencyjnym, np. przeniesiono z innej jednostki sprawozdawczej, podjęto postępowanie po uprzednim zawieszeniu itp.;
– załatwienie spraw – liczba spraw zakończonych w ciągu danego okresu sprawozdawczego: merytorycznie lub formalnie, przez przeniesienie do innego urządzenia ewidencyjnego, przez po-

8 Gdy w zestawieniu porównawczym nie pojawią się dane dotycząca jakiegoś państwa, oznacza to, że w raporcie CEPEJ takie dane nie zostały ujęte – najprawdopodobniej ze względu na niepodanie ich przez dane państwo.

9 https://isws.ms.gov.pl/pl/baza-statystyczna/ (dostęp 26.11.2015) oraz dane otrzymane w ramach dostępu do informacji publicznej w odpowiedzi na składane przez autora artykułu wnioski.

10 Powołana we wrześniu 2002 r. przez Komitet Ministrów Rady Europy. Jej celem jest implementacja standardów prawnych odnoszących się do wymiaru sprawiedliwości w krajach zrzeszonych w Radzie Europy oraz poprawa jego jakości i efektywności funkcjonowania. Wkrótce po utworzeniu CEPEJ Komisja powołała Grupę Roboczą, której zadaniem było opracowanie kwestionariusza, na podstawie którego państwa członkowskie Rady Europy miały udzielać informacji niezbędnych do poznania sposobu funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości w poszczególnych państwach. Informacje te dotyczyły m.in.: nakładów budżetowych na wymiar sprawiedliwości i jego poszczególne piony, liczby sędziów i prokuratorów oraz ich zarobków, liczby pracowników administracji sądownictwa, wpływu spraw oraz obciążenia pracą sędziów i prokuratorów, a także sprawności postępowania w poszczególnych kategoriach spraw i zawodów prawniczych. Komisja składa się z kilku ekspertów (od 6 do 8) i współpracuje z korespondentami krajowymi (około 47), których zadaniem jest dostarczenie danych statystycznych oraz szeregu informacji wyjaśniających; na dzień 31 grudnia 2014 r. było 47 państw członkowskich Rady Europy: Albania, Andora, Armenia, Austria, Azerbejdżan, Belgia, Bośnia i Hercegowina, Bułgaria, Chorwacja, Cypr, Czarnogóra, Czechy, Dania, Estonia, Finlandia, Francja, Grecja, Gruzja, Hiszpania, Holandia, Irlandia, Islandia, Liechtenstein, Litwa, Luksemburg, Łotwa, Macedonia, Malta, Mołdawia, Monako, Niemcy, Norwegia, Polska, Portugalia, Rosja, Rumunia, San Marino, Serbia, Słowacja, Słowenia, Szwajcaria, Szwecja, Turcja, Ukraina, Węgry, Wielka Brytania, Włochy. W jej pracach mogą uczestniczyć dodatkowo przedstawiciele państwa o statusie obserwatora (np. Izrael, Maroko, Stany Zjednoczone, Kanada, Meksyk, Japonia, Stolica Apostolska) oraz Unia Europejska. Dotychczas CEPEJ przedstawiła sześć edycji swojego raportu opartego o dane zebrane na podstawie kwestionariusza. Dotyczą one lat 2002, 2004, 2006, 2008, 2010 i 2012 – najnowszy raport opublikowany został w 2014 r.

11 Por. B. Gruszczyńska, R. Kulma, M. Marczewski, A. Siemaszko, *Wymiar Sprawiedliwości w Unii Europejskiej. Podstawowe parametry dla Polski i pozostałych krajów*, Oficyna Naukowa, Warszawa 2011.

12 W tym z Chorwacją, która została członkiem UE 1 lipca 2013 r.

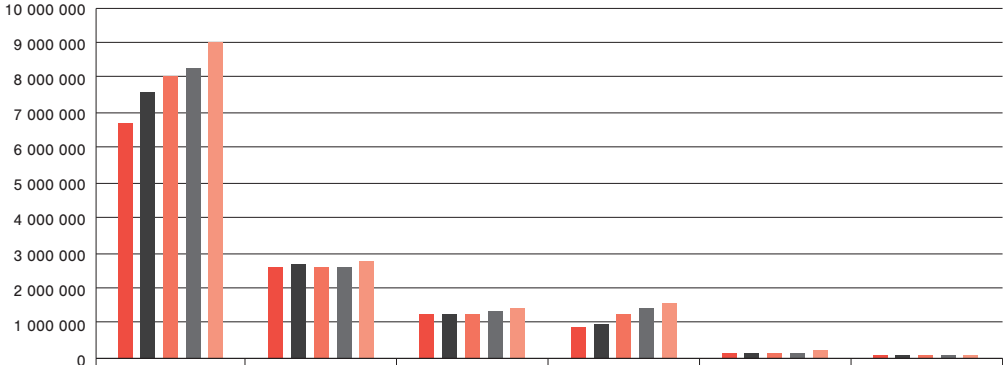
13 Por. *Rocznik statystyczny sądownictwa powszechnego i wojskowego 2009–2013*, Warszawa 2014, s. 11.

Tabela 1. Wpływ spraw do polskich sądów powszechnych (ogółem) w latach 2009–2013

Wpływ spraw do sądów powszechnych	2009	2010	2011	2012	2013
Ogółem	11 896 747	12 934 771	13 584 064	14 040 616	15 169 808

Źródło: *Rocznik statystyczny sądownictwa powszechnego i wojskowego 2009–2013*, Warszawa 2014.

Wykres 2. Wpływ spraw do polskich sądów powszechnych w latach 2009–2013 w podziale na poszczególne rodzaje spraw



	cywilne	karne	rodzinne	gospodarcze	z zakresu ubezpieczeń społecznych	z zakresu prawa pracy
2009	6 701 686	2 624 845	1 325 815	945 366	177 926	121 109
2010	7 591 387	2 718 121	1 315 246	1 025 815	173 613	110 589
2011	8 085 791	2 598 628	1 321 993	1 295 324	170 768	111 560
2012	8 277 470	2 649 609	1 347 716	1 444 597	200 822	120 402
2013	9 013 781	2 806 186	1 406 613	1 594 363	228 844	120 021

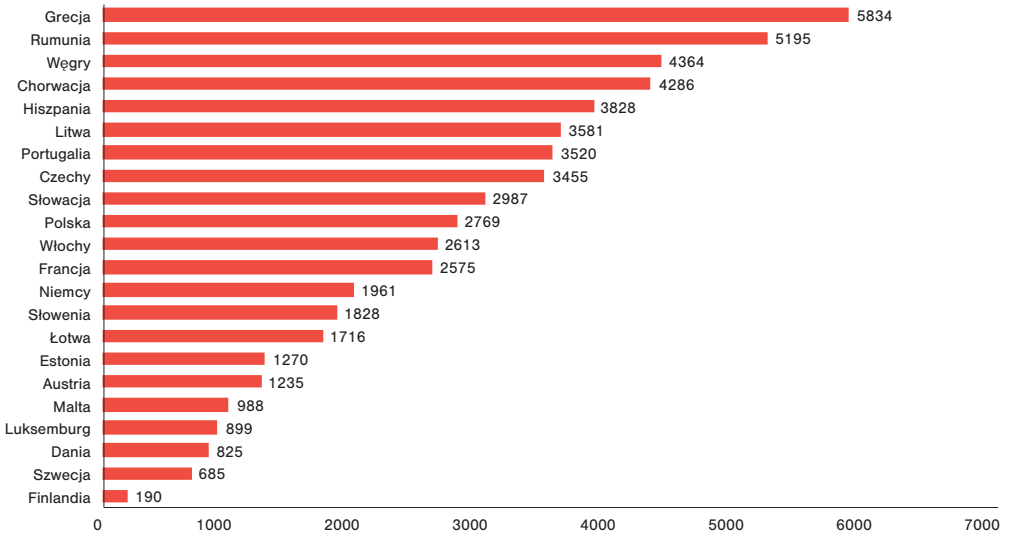
Źródło: opracowanie własne na podstawie *Rocznik statystyczny sądownictwa powszechnego i wojskowego 2009–2013*, Warszawa 2014.

łączenie z inną sprawą lub przez przeniesienie do innej jednostki sprawozdawczej;
- sprawność postępowań – średni czas trwania postępowania sądowego obliczany od dnia pierwszej rejestracji sprawy w sądzie I instancji do dnia uprawomocnienia się orzeczenia sądu I instancji;
- opanowanie wpływu – stosunek liczby załatwionych spraw do liczby spraw, które wpłynęły do sądów w danym okresie rozliczeniowym;
- główne kategorie spraw – w sądach okręgowych są to repertorium.: C, CG-G, Ns (z wył. rejestrowych), Nc, Co, K, U, P, GC, GNs, GNc, a w sądach rejonowych to repertorium: C, CG-G, Ns, Nc, K, Kp, W, U, P, Np, RC, RNs, Nsm, GC, GNs, GNc, GU, GUp, GN, GZd, U.

1.1 Wskaźnik 1 – wpływ spraw do sądów powszechnych

W latach 2009–2013 zaobserwowano znaczny wzrost liczby spraw wpływających do polskich sądów, w szczególności spraw cywilnych i gospodarczych. W 2013 r. w sądach zarejestrowano o 3 273 061 spraw więcej niż w 2009 r., co daje

Wykres 3. Liczba spraw cywilnych i gospodarczych procesowych, które wpłynęły do sądów poszczególnych państw UE w przeliczeniu na 100 000 mieszkańców w 2012 r.



Źródło: opracowanie własne na podstawie raportu CEPEJ, *European judicial systems. Efficiency and quality of justice*, wyd. 2014, http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/cepej/evaluation/2014/Rapport_2014_en.pdf (dostęp 21.07.2016).

wzrost na poziomie 27,5%. Liczba spraw wzrosła we wszystkich kategoriach poza sprawami z zakresu prawa pracy, jednak zdecydowanie najwięcej przybyło spraw cywilnych (wzrost o 34,5%) i gospodarczych (wzrost o 68,7%).

wpływem spraw do sądów (m.in. znaczący wzrost liczby spraw od 2010 roku, kiedy to uruchomione zostało elektroniczne postępowanie upominawcze, cieszące się dużą popularnością, zwłaszcza u tzw. powodów masowych, jak firmy telekomunikacyjne,

W latach 2009–2013 zaobserwowano znaczny wzrost liczby spraw wpływających do polskich sądów, w szczególności spraw cywilnych i gospodarczych.

Ministerstwo Sprawiedliwości wskazuje[14], że tak duży wzrost wpływu spraw cywilnych i gospodarczych spowodowany jest zarówno „pierwotnym” energetyczne czy przewoźnicy), jak również wzrostem ponownych wpisów spraw, z czego większość stanowią sprawy przekazywane do innych sądów w wyniku sprzeciwów od orzeczeń wydawanych przez tzw. e-sąd. W ogólnej liczbie spraw zawarte

14 Tamże.

Tabela 2. Liczba spraw cywilnych i gospodarczych procesowych i nieprocesowych, które wpłynęły do sądów w poszczególnych państwach UE w przeliczeniu na 100 000 mieszkańców w roku 2010 i 2012

Lp.	Państwo	Liczba spraw cywilnych i gospodarczych procesowych, które wpłynęły do sądów w przeliczaniu na 100 000 mieszkańców w 2010 r.	Liczba spraw cywilnych i gospodarczych procesowych, które wpłynęły do sądów w przeliczeniu na 100 000 mieszkańców w 2012 r.	Liczba spraw cywilnych i gospodarczych nieprocesowych, które wpłynęły do sądów w przeliczeniu na 100 000 mieszkańców w 2010 r.	Liczba spraw cywilnych i gospodarczych nieprocesowych, które wpłynęły do sądów w przeliczeniu na 100 000 mieszkańców w 2012 r.
1	Austria	1344	1235	9321	8952
2	Belgia	6388	–	–	
3	Bułgaria	–	–	–	
4	Chorwacja	3323	4286	5949	5447
5	Cypr	3288	–	–	–
6	Czechy	4369	3455	1018	1000
7	Dania	1141	825	80	79
8	Estonia	1613	1270	3782	3431
9	Finlandia	202	190	6272	8764
10	Francja	2758	2575	155	140
11	Grecja	4030	5834		
12	Hiszpania	4219	3828	399	398
13	Holandia	–	–	–	–
14	Irlandia	–	–	–	–
15	Litwa	6213	3581	–	2442
16	Luksemburg	411	899	–	178
17	Łotwa	2166	1716	3435	1539
18	Malta	1196	988	–	–
19	Niemcy	1935	1961	–	–
20	**Polska**	**2146**	**2769**	**7365**	**10120**
21	Portugalia	2955	3520	–	–
22	Słowacja	5010	5195	139	110
23	Słowenia	2320	2987	2359	2571
24	Szwecja	1837	1828	1538	1540
25	Rumunia	674	685	238	239
26	Węgry	2012	4364	4011	704
27	Wielka Brytania	–	–	2287	–
28	Włochy	3958	2613	2076	3233
	Średnia	**2729,5**	**2572,91**	**2966,12**	**2827,06**

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych CEPEJ, *European judicial systems. Efficiency and quality of justice*, wyd. 2012 („CEPEJ Studies", nr 18) i 2014 („CEPEJ Studies" nr 20).

Tabela 3. Liczba sądów rejonowych, okręgowych oraz apelacyjnych wraz z liczbą poszczególnych wydziałów w roku 2009 i 2013

SĄDY I WYDZIAŁY	2009	2013
Sądy Rejonowe	320	242
Wydziały:		
Cywilny	360	387
Karny	361	437
Rodzinny i nieletnich	329	328
Pracy i ubezpieczeń społecznych	218	138
Ksiąg wieczystych	348	348
Gospodarczy	130	116
Sądy Okręgowe	45	45
Wydziały:		
Cywilny	94	96
Karny	88	91
Penitencjarny i nadzoru nad wykonywaniem orzeczeń karnych	37	37
Pracy i ubezpieczeń społecznych	63	60
Gospodarczy	40	29
Sąd Wspólnotowych Znaków Towarowych i Wzorów Przemysłowych	1	1
Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumenta	1	1
Sądy Apelacyjne	11	11
Wydziały:		
Cywilny	13	14
Karny	11	11
Pracy i ubezpieczeń społecznych	11	11

Źródło: jak na wykresie 2.

są również sprawy ponownie wpisane – pochodzące z sądów rejonowych zniesionych z dniem 1 stycznia 2013 r. w ramach reorganizacji sądownictwa.

Do porównania zostały w ramach państw członkowskich wybrane dwie kategorie danych – liczba spraw cywilnych i gospodarczych procesowych oraz nieprocesowych, które wpłynęły do sądów w przeliczeniu na 100 000 mieszkańców. Raporty CEPEJ, wyd. 2012 i 2014, zawierają dane dotyczące ogólnej liczby spraw, które wpłynęły do sądów poszczególnych państw, jednak ich porównanie byłoby niemiarodajne z uwagi m.in. na różnice w liczbie mieszkańców, co w znacznym stopniu determinuje liczba spraw i liczbę sędziów je rozpatrujących, jak również różnice w systemach prawnych (w wielu państwach również sprawy sądowoadministracyjne są podawane w ogólnym ujęciu spraw sądowych). Przy porównaniu danych – łącznie dla spraw procesowych i nieprocesowych – tracą na znaczeniu różnice w ukształtowaniu prawa postępowania cywilnego w poszczególnych systemach prawnych i zakwalifikowania spraw do trybu spornego lub niespornego, o czym będzie mowa w dalszej części artykułu.

Ze wszystkich państw, które podały dane dla obu pozycji i w obu edycjach, tylko Polska zanotowała gwałtowny wzrost liczby spraw wpływających do sądów powszechnych w kategorii spraw cywilnych i gospodarczych – zarówno procesowych, jak i nieprocesowych. Z tabeli 2 wynika, że Polska posiada trzy wartości znacznie powyżej średniej UE – wpływ spraw nieprocesowych w obu edycjach (w 2012 r. ponad 3 razy więcej niż wynosiła średnia UE) oraz wpływ spraw procesowych w 2012 r. Tylko w 2010 r. spraw procesowych wpłynęło do polskich sądów mniej niż wynosiła średnia w UE. Pozostałe państwa (poza Słowacją, która zanotowała lekki wzrost w obu kategoriach spraw) utrzymały wskaźniki na zbliżonym poziomie lub zanotowały spadek liczby spraw cywilnych i gospodarczych, rejestrowanych przez sądy powszechne. Warto podkreślić,

Tabela 4. Liczba sędziów, referendarzy, asystentów i urzędników w polskich sądach powszechnych w roku 2009 i 2013

ŚREDNIOROCZNE ZATRUDNIENIE SĘDZIÓW – wszyscy sędziowie sądów powszechnych	2009	2013
SĄDY REJONOWE	5250,4	5217,82
SĄDY OKRĘGOWE	2091,42	2191,86
SĄDY APELACYJNE	402,98	407,33
OGÓŁEM	7744,8	7817,01
ŚREDNIOROCZNE ZATRUDNIENIE REFERENDARZY – wszyscy referendarze zatrudnieni w sądach powszechnych	**2009**	**2013**
SĄDY REJONOWE	1337,37	1426,57
SĄDY OKRĘGOWE	9,02	21,63
SĄDY APELACYJNE	–	–
OGÓŁEM	1346,39	1448,2
ŚREDNIOROCZNE ZATRUDNIENIE ASYSTENTÓW – wszyscy asystenci zatrudnieni w sądach powszechnych	**2009**	**2013**
SĄDY REJONOWE	1308,12	1374,79
SĄDY OKRĘGOWE	811,88	924,37
SĄDY APELACYJNE	147,98	169,50
OGÓŁEM	2267,98	2468,66
ŚREDNIOROCZNE ZATRUDNIENIE URZĘDNIKÓW – wszyscy urzędnicy zatrudnieni w sądach powszechnych	**2009**	**2013**
SĄDY REJONOWE	13 379,19	13 513,89
SĄDY OKRĘGOWE	3 282,08	3 364,02
SĄDY APELACYJNE	333,86	330,19
OGÓŁEM	16 995,13	17 208,1

Źródło: jak w tabeli 3.

że znaczące różnice w poszczególnych państwach pomiędzy liczbą spraw procesowych i nieprocesowych wynikają z różnego ukształtowania procedury cywilnej. W Polsce z tego powodu – odmiennie niż w większości państw europejskich – zdecydowanie więcej wpływa spraw nieprocesowych.

1.2 Wskaźnik 2 – zatrudnienie sędziów i kadry wspomagającej

Według stanu na dzień 31 grudnia 2013 r. sądownictwo powszechne w Polsce organizacyjnie obejmowało 242 sądy rejonowe, 45 sądów okręgowych i 11 sądów apelacyjnych. Liczba sądów okręgowych i apelacyjnych od roku 2009 się nie zmieniła, zaś liczba sądów rejonowych w wyniku reformy sądownictwa wprowadzonej rozporządzeniem Ministra Sprawiedliwości z 5 października 2012 r.[15] zmniejszyła się z dniem 1 stycznia 2013 r. o 79. Pomimo przeprowadzenia tej reformy nie zmniejszyła się liczba wydziałów w ramach sądów rejonowych, gdyż wydziały likwidowanych sądów zostały zachowane jako „wydziały zamiejscowe sądu rejonowego". Liczba wydziałów w sądach jest dość stabilna, z wyjątkiem wydziałów karnych sądów rejonowych, których liczba wzrosła od 2009 r. o ok. 20%, oraz wydziałów pracy i ubezpieczeń społecznych w sądach rejonowych, których znaczna część (80) uległa likwidacji w analizowanym okresie.

15 Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 5 października 2012 r. w sprawie zniesienia niektórych sądów rejonowych (Dz.U. z 2012 r., poz. 1121).

Tabela 5. Liczba sędziów, referendarzy, asystentów i urzędników w wydziałach cywilnych polskich sądów powszechnych w roku 2009 i 2013

ŚREDNIOROCZNE ZATRUDNIENIE SĘDZIÓW – wydziały cywilne	2009	2013
SĄDY REJONOWE	1473,26	1638,02
SĄDY OKRĘGOWE	827,42	867,46
SĄDY APELACYJNE	173,89	177,15
OGÓŁEM	2474,57	2682,63
ŚREDNIOROCZNE ZATRUDNIENIE REFERENDARZY – wydziały cywilne	**2009**	**2013**
SĄDY REJONOWE	225,05	392,53
SĄDY OKRĘGOWE	6,39	16,05
SĄDY APELACYJNE	–	–
OGÓŁEM	231,44	408,58
ŚREDNIOROCZNE ZATRUDNIENIE ASYSTENTÓW – wydziały cywilne	**2009**	**2013**
SĄDY REJONOWE	448,92	531,52
SĄDY OKRĘGOWE	308,62	368,05
SĄDY APELACYJNE	59,47	74,47
OGÓŁEM	757,54	974,04
ŚREDNIOROCZNE ZATRUDNIENIE URZĘDNIKÓW – wydziały cywilne	**2009**	**2013**
SĄDY REJONOWE	2691,60	3140,23
SĄDY OKRĘGOWE	1205,78	1243,37
SĄDY APELACYJNE	137,88	135,73
OGÓŁEM	4035,26	4519,33

Źródło: jak w tabeli 3.

W 2013 r. średniookresowe zatrudnienie sędziów w sądach powszechnych wyniosło ponad 7800 osób, co wskazuje na stabilizację z niewielką tendencją wzrostową (ok. 1% wobec 2009 r.). Także w pozostałych grupach zawodowych nie było znaczących zmian – wśród referendarzy i asystentów sędziów zanotowano niewielki wzrost zatrudnienia (na poziomie kilku procent), a w przypadku urzędników nawet poniżej 1%. Jednak gdy chodzi o wskaźnik zatrudnienia wyłącznie w odniesieniu do wydziałów cywilnych (wpływ na poziomie 60% wszystkich spraw trafiających do sądów powszechnych), wzrost był znacznie większy, a grupą zawodową, w której zmiany były największe, okazali się referendarze sądowi. Zmiany te są zrozumiałe – mimo iż globalne zatrudnienie w sądach powszechnych zostało na względnie stałym poziomie, to wydziały cywilne sądów, do których trafia zdecydowanie najwięcej spraw i ich liczba stale rosła w analizowanym okresie, otrzymały dodatkowe wsparcie kadrowe, co miało na celu sprawne (a przynajmniej na dotychczasowym poziomie) załatwienie spraw cywilnych wpływających do sądów.

Dla porównania danych międzynarodowych wybrane do analizy zostały następujące dane: liczba sędziów na 100 000 mieszkańców oraz liczba kadry urzędniczej przeznaczona na wsparcie jednego sędziego.

Analizując wskaźniki:

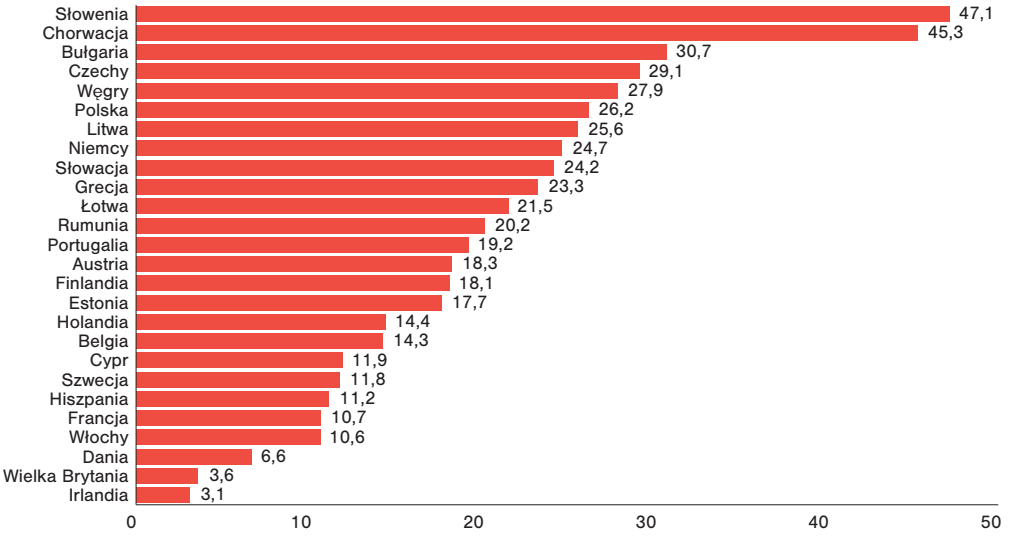
– liczba sędziów na 100 tysięcy mieszkańców w 2010 i 2012 roku – Polska znalazła się odpowiednio na piątym i szóstym miejscu wśród państw UE (które przekazały swoje dane w tym

Tabela 6. Liczba sędziów w przeliczeniu na 100 000 mieszkańców w roku 2010 i 2012 oraz liczba kadry urzędniczej ukierunkowanej na wsparcie dla orzeczników w przeliczeniu na jednego sędziego w roku 2010 i 2012, w poszczególnych państwach członkowskich UE

Lp.	Państwo	Liczba sędziów na 100 tys. mieszkańców w 2010 r.	Liczba sędziów na 100 tys. mieszkańców w 2012 r.	Kadra urzędnicza ukierunkowana na wsparcie dla orzeczników w przeliczeniu na jednego sędziego w 2010 r.	Kadra urzędnicza ukierunkowana na wsparcie dla orzeczników w przeliczeniu na jednego sędziego w 2012 r.
1	Austria	17,78	18,3	–	–
2	Belgia	14,82	14,3	1,10	1,1
3	Bułgaria	–	30,7	–	2
4	Chorwacja	42,77	45,3	2,76	2,6
5	Cypr	12,93	11,9	1,36	1,3
6	Czechy	29,12	29,1	1,49	1,5
7	Dania	9,01	6,6	–	3,1
8	Estonia	16,71	17,7	2,09	1
9	Finlandia	17,99	18,1	–	–
10	Francja	10,68	10,7	2,62	2,5
11	Grecja	18,05	23,3	–	–
12	Hiszpania	10,20	11,2	–	–
13	Holandia	15,19	14,4	–	2
14	Irlandia	3,21	3,1	6,06	5,5
15	Litwa	23,64	25,6	1,58	1,8
16	Luksemburg	–	–	–	–
17	Łotwa	21,17	21,5	2,29	2,5
18	Malta	–	–	–	–
19	Niemcy	24,26	24,7	1,47	1,5
20	**Polska**	**27,81**	**26,2**	**1,91**	**2,3**
21	Portugalia	18,39	19,2	3,07	2,8
22	Słowacja	19,04	24,2	1,30	1,6
23	Słowenia	49,95	47,1	–	0,5
24	Szwecja	24,86	11,8	1,54	3,1
25	Rumunia	11,48	20,2	2,59	1,3
26	Węgry	28,95	27,9	1,18	0,9
27	Wielka Brytania	3,59	3,6	–	–
28	Włochy	10,98	10,6	1,46	1,4
	Średnia	**19,30**	**19,9**	**2,11**	**2,01**

Źródło: jak w tabeli 2.

Wykres 4. Liczba sędziów w przeliczeniu na 100 000 mieszkańców w poszczególnych państwach UE w 2012 r.



Źródło: jak na wykresie 3.

zakresie) – sędziów w Polsce w przeliczeniu na 100 000 mieszkańców jest zdecydowanie więcej niż średnio w UE;

– liczba kadry urzędniczej ukierunkowanej na wsparcie dla orzeczników w przeliczeniu na jednego sędziego w 2010 i 2012 roku – Polska zajmowała ósme miejsce wśród państw UE (które przekazały swoje dane w tym zakresie) i jeszcze w 2010 r. osób tych było mniej niż średnio w UE, jednak już w 2012 r. polski wynik się poprawił i przekroczył tę wartość.

1.3 Wskaźnik 3 – koszty funkcjonowania sądownictwa powszechnego

Budżet resortu sprawiedliwości[16] od 2011 r. utrzymuje się na stałym poziomie w relacji do PKB i wynosi 0,31% PKB. W ramach tego budżetu wydatki sądów powszechnych stanowią około 60% i od 2009 r. pozostają na zbliżonym poziomie (z większym wzrostem w 2013 r.). W tym czasie również dochody sądownictwa powszechnego zachowały względną równowagę, z lekką tendencją wzrostową, i pokrywają około 34% wszystkich wydatków[17].

Do porównania międzynarodowego wybrano dwa mierniki – wydatki ponoszone przez państwa członkowskie UE na wymiar sprawiedliwości ogółem[18] i w relacji do wydatków publicznych, oraz wydatki na sądownictwo powszechne w przeliczeniu na 1 osobę.

16 Na budżet resortu sprawiedliwości w 2013 r. składała się część 15 „Sądy powszechne", część 1 „Instytucja gospodarki budżetowej" oraz część 37 „Sprawiedliwość" – 218 jednostek (Ministerstwo Sprawiedliwości, jednostki organizacyjne służby więziennej, zakłady dla nieletnich, Instytut Ekspertyz Sądowych, Instytut Wymiaru Sprawiedliwości, Krajowa Szkoła Sądownictwa i Prokuratury oraz pięć instytucji gospodarki budżetowej). Sądy administracyjne oraz Sąd Najwyższy mają odrębne budżety.

17 Opracowanie własne na podstawie analizy budżetu resortu sprawiedliwości z lat 2009–2013.

18 W raportach CEPEJ wymiar sprawiedliwości w większości państw UE rozumiany jest jako sądownictwo, organy ścigania oraz pomoc prawna.

Tabela 7. Budżet resortu sprawiedliwości w latach 2009–2013

Resort sprawiedliwości	2009	2010	2011	2012	2013
Wydatki w tys. zł	11 152 583	11 145 820	9 800 313	10 170 827	10 508 963
% PKB	0,83%	0,84%	0,31%	0,31%	0,31%

Źródło: opracowanie własne na podstawie analizy budżetu resortu sprawiedliwości z lat 2009–2013.

Tabela 8. Dochody i wydatki sądów powszechnych

Wyszczególnienie wydatków i dochodów (sądy powszechne) w tys. zł	2009	2010	2011	2012	2013
Dochody	2 016 361	2 049 296	2 086 960	2 120 653	2 147 238
Wydatki	5 701 260	5 759 365	5 929 826	6 080 714	6 303 076

Źródło: jak w tabeli 7.

Budżet resortu sprawiedliwości od 2011 r. utrzymuje się na stałym poziomie w relacji do PKB i wynosi 0,31% PKB. W ramach tego budżetu wydatki sądów powszechnych stanowią około 60% i od 2009 r. pozostają na zbliżonym poziomie.

Dane ujęte w tabeli 9 wskazują, że w liczbach bezwzględnych polskie budżety wymiaru sprawiedliwości oscylują w okolicach średniej UE, jednak w ujęciu procentowym (w stosunku do wydatków publicznych), zapewniają Polsce pozycję wśród liderów w Unii Europejskiej. Oznacza to, że Polska ma wciąż jeszcze relatywnie niski PKB, natomiast ujęcie procentowe pokazuje rozłożenie akcentów i wskazanie priorytetów przez rządzących. Wydaje się, że za taki można uznać wymiar sprawiedliwości.

Podsumowując w ramach wskaźników:

– wydatki na wymiar sprawiedliwości w 2010 r. i 2012 r. w liczbach bezwzględnych – w 2010 r. Polska plasowała się powyżej średniej UE, a w 2012 r. w wyniku obniżenia budżetu na wymiar sprawiedliwości znalazła się poniżej tej wartości;
– wydatki na wymiar sprawiedliwości jako procent wydatków publicznych w 2010 r. i 2012 r. – Polska plasuje się znacznie powyżej średniej UE, znalazła się na trzecim miejscu, zaraz za Danią i Irlandią,
– wydatki na sądownictwo w przeliczeniu na 1 osobę w 2010 r. i 2012 r. – w 2010 r. polski wynik był wyższy niż średnia UE, zaś w 2012 r. niższy, jednak są to różnice nieznaczne.

1.4 Wskaźniki 4 i 5 – opanowanie wpływu spraw oraz sprawność postępowań

Ważnym miernikiem sprawności sądownictwa jest wskaźnik opanowania wpływu spraw, pokazujący, czy sądy radzą sobie z liczbą spraw wpływającą do ich biur podawczych w danym okresie rozliczeniowym.

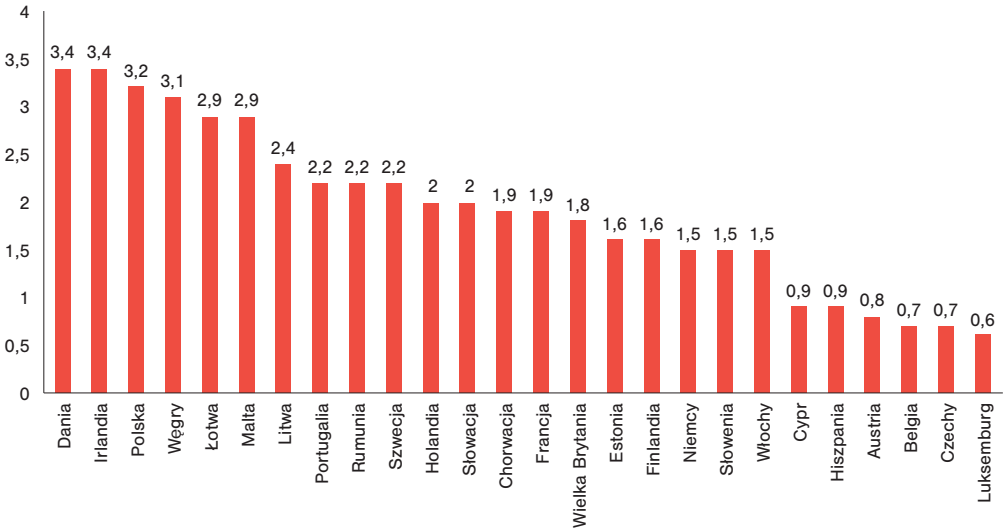
W latach 2009–2013 wskaźnik opanowania wpływu wszystkich spraw utrzymywał się na zbliżonym poziomie pomiędzy 96,1% a 101,6%. W ujęciu ogólnym (wszystkie kategorie spraw) jest wyższy niż obli-

Tabela 9. Wydatki na wymiar sprawiedliwości w 2010 r. i 2012 r. w liczbach bezwzględnych i jako procent wydatków publicznych oraz wydatki na sądownictwo w przeliczeniu na 1 osobę w 2010 r. i 2012 r. w poszczególnych państwach członkowskich UE

Lp.	Państwo	Wydatki na wymiar sprawiedliwości w 2010 r. (w euro)	Wydatki na wymiar sprawiedliwości w 2012 r. (w euro)	Wydatki na wymiar sprawiedliwości w relacji do wydatków publicznych w 2010 r. (w %)	Wydatki na wymiar sprawiedliwości w relacji do wydatków publicznych w 2012 r. (w %)	Wydatki na sądownictwo w przeliczeniu na 1 osobę – 2010 r. (w euro)	Wydatki na sądownictwo w przeliczeniu na 1 osobę – 2012 r. (w euro)
1	Austria	1 174 830 000	1 276 420 000	0,7	0,8	–	–
2	Belgia	1 802 642 657	1 855 485 000	0,7	0,7	–	–
3	Bułgaria	224 069 853	–	–	–	15,2	17,1
4	Chorwacja	352 621 340	340 465 130	1,9	1,9	47,9	36,7
5	Cypr	79 536 746	76 527 498	0,9	0,9	41,7	35,4
6	Czechy	557 183 160	509 966 190	0,7	0,7	32,9	35,3
7	Dania	2 086 000 000	2 387 211 425	2,3	3,4	39	43,4
8	Estonia	98 519 256	111 404 414	1,9	1,6	20	23,1
9	Finlandia	792 410 000	855 857 000	1,5	1,6	45,2	46
10	Francja	7 517 535 561	8 087 936 029	1,1	1,9	–	–
11	Grecja	714 721 911	641 115 896	–	–	–	–
12	Hiszpania	4 632 278 011	4 111 000 000	1,0	0,9	–	27
13	Holandia	6 098 900 000	5 972 900 000	2,0	2,0	59,2	58,6
14	Irlandia	2 540 438 000	2 346 727 000	3,5	3,4	32,5	23,3
15	Litwa	155 377 083	179 756 697	1,7	2,4	15,6	17,7
16	Luksemburg	116 165 559	124 017 268	0,7	0,6		
17	Łotwa	137 747 332	144 823 662	3,2	2,9	16,6	21,8
18	Malta	83 998 000	105 152 000	2,7	2,9	24,6	27,4
19	Niemcy	13 320 680 442	13 392 212 369	1,6	1,5	–	103,5
20	**Polska**	**2 821 561 570**	**2 472 780 000**	**2,9**	**3,2**	**35,7**	**35,8**
21	Portugalia	1 693 952 793	1 744 093 667	1,9	2,2	49,7	43,2
22	Słowacja	569 175 715	718 812 448	2,3	2,2	16,6	15,2
23	Słowenia	278 261 799	310 844 502	1,8	2,0	25,5	28,2
24	Szwecja	263 000 000	254 154 443	2,7	1,5	–	80,2
25	Rumunia	4 064 159 050	4 519 656 078	2,1	2,2	59,2	66,7
26	Węgry	1 604 399 373	1 609 052 020	3,2	3,1	26	32,9
27	Wielka Brytania	10 866 000 000	10 582 637 899	1,9	1,8	21,4	42,2
28	Włochy	7 716 811 123	8 038 108 740	1,5	1,5	50,3	50
	Średnia	**2 584 392 012**	**2 695 152 495**	**1,86**	**1,91**	**33,74**	**39,60**

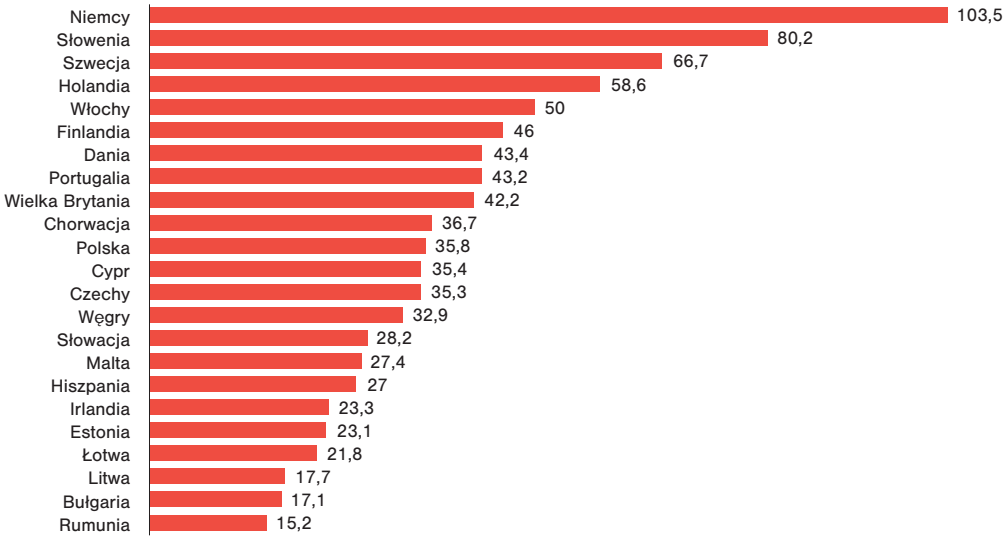
Źródło: jak w tabeli 2.

Wykres 5. Wydatki na wymiar sprawiedliwości w relacji do wydatków publicznych w 2012 r. w poszczególnych państwach członkowskich UE (w %)



Źródło: jak na wykresie 3.

Wykres 6. Wydatki na sądownictwo w przeliczeniu na 1 osobę w 2012 r. w poszczególnych państwach członkowskich UE



Źródło: jak na wykresie 3.

Tabela 10. Wskaźnik opanowania wpływu spraw w sądach powszechnych w Polsce (w %) w latach 2009–2013

Wskaźnik opanowania wpływu spraw w polskich sądach powszechnych (w %)	2009	2010	2011	2012	2013
OGÓŁEM	101,6	98,6	98,5	100,5	96,1
Tylko główne kategorie spraw	97,5	98,0	98,8	95,4	93,7

Źródło: na podstawie opracowania Ministerstwa Sprawiedliwości *Mierniki wymiaru sprawiedliwości w latach 2006–2015*, https://isws.ms.gov.pl/pl/baza-statystyczna/opracowania-wieloletnie/ (dostęp 23.05.2016).

Tabela 11. Sprawność postępowań sądowych w sądach powszechnych w Polsce (w miesiącach) w latach 2009–2013

Sprawność postępowań sądowych w polskich sądach powszechnych (w miesiącach)	2009	2010	2011	2012	2013
OGÓŁEM	3,8	3,9	4,1	4,2	4,1
Sądy okręgowe, w tym:			**7,0**	**7,0**	**7,2**
Sprawy cywilne			6,8	6,8	6,9
Sprawy karne			9,3	9,2	9,5
Sprawy z zakresu ubezpieczeń i prawa pracy			7,3	7,4	8,0
Sprawy gospodarcze			6,0	5,9	5,4
Sądy rejonowe, w tym:			**3,9**	**4,1**	**3,9**
Sprawy cywilne			4,1	4,3	3,9
Sprawy karne			3,3	3,3	3,3
Sprawy z zakresu ubezpieczeń i prawa pracy			5,8	6,0	6,6
Sprawy rodzinne			4,0	4,1	4,3
Sprawy gospodarcze			3,6	4,0	4,1
Upadłościowe			7,5	6,8	6,6

Źródło: opracowanie własne na podstawie publikacji Ministerstwa Sprawiedliwości: *Sprawność postępowań sądowych. Czas trwania postępowania sądowego w latach 2011–2014* oraz *Mierniki wymiaru sprawiedliwości w latach 2006–2015*, https://isws.ms.gov.pl/pl/baza-statystyczna/opracowania-wieloletnie (dostęp 23.05.2016).

W liczbach bezwzględnych polskie budżety wymiaru sprawiedliwości oscylują w okolicach średniej UE, jednak w ujęciu procentowym (w stosunku do wydatków publicznych), zapewniają Polsce pozycję wśród liderów w Unii Europejskiej.

czany wyłącznie w oparciu o główne kategorie spraw. W przypadku tej ostatniej odsłony wskaźnik w żadnym z analizowanych lat nie przekroczył 100%, co oznacza, że w rocznym okresie rozliczeniowym nie udało się załatwić przynajmniej tylu spraw, ile wpłynęło do sądów w danym roku.

> **Średni czas trwania postępowania w sądzie okręgowym jako sądzie pierwszej instancji wynosi około siedmiu miesięcy, a w sądzie rejonowym średnio cztery miesiące.**

Tabela 11 zawiera szczegółowe dane dotyczące sprawności postępowań sądowych. Dla 2009 i 2010 r. Ministerstwo Sprawiedliwości udostępniło wyłącznie dane dotyczące wszystkich spraw, natomiast dane szczegółowe z podziałem na poszczególne kategorie spraw gromadzone są i udostępniane od roku 2011[19].

Jak wynika z powyższego zestawienia, średni czas trwania postępowania w sądzie okręgowym jako sądzie pierwszej instancji wynosi około siedmiu miesięcy, a w sądzie rejonowym średnio cztery miesiące. W sądach okręgowych najdłużej rozpoznawane są sprawy karne, a w sądach rejonowych sprawy upadłościowe, dodatkowo zaś – w obu rodzajach sądów – sprawy z zakresu ubezpieczeń i prawa pracy. Standardowa sprawa cywilna rozpoznawana jest około siedmiu miesięcy w sądzie okręgowym i około cztery miesiące w sądzie rejonowym, sprawa gospodarcza podobnie, ale w sądzie okręgowym trwa to krócej (nawet poniżej sześciu miesięcy).

W analizowanym okresie nie doszło do poważnych zmian – zarówno na poziomie ogólnych wskaźników, jak i wskaźników spraw cywilnych, karnych i rodzinnych. Większe zmiany zanotowano jedynie w przypadku spraw upadłościowych (postępowanie krótsze o prawie miesiąc), pracy i ubezpieczeń społecznych (postępowanie dłuższe o prawie miesiąc zarówno na poziomie sądu okręgowego, jak i sądu rejonowego) oraz gospodarczych (szybsze rozpoznanie sprawy przed sądem okręgowym o około pół miesiąca, ale o tyle samo dłuższe przed sądem okręgowym). Sprawy cywilne i rodzinne rozpoznawane były w podobnym tempie przez wszystkie lata.

Do ujęcia porównawczego wybrane zostały następujące mierniki: opanowanie wpływu spraw oraz sprawność postępowań sądowych dla spraw cywilnych i gospodarczych spornych (procesowych)[20]. Wybór tych danych podyktowany został tym, że CEPEJ nie gromadziła danych o sprawności ogólnej (analogicznie do danych polskich przedstawionych w tabeli 10 i 11), a kategoria „wszystkie sprawy niekarne" uwzględniała również sprawy sądowo-administracyjne i tego typu porównanie w obszarze sądownictwa powszechnego byłoby niemiarodajne.

19 Por. tamże, dodatkowo dane zawarte w stanowisku Ministerstwa Sprawiedliwości w odpowiedzi na wniosek autora o udostępnienie informacji publicznej. Dane udostępniane przez Ministerstwo Sprawiedliwości dotyczące sprawności postępowań sądowych obliczane są wyłącznie w oparciu o główne repertoria spraw.

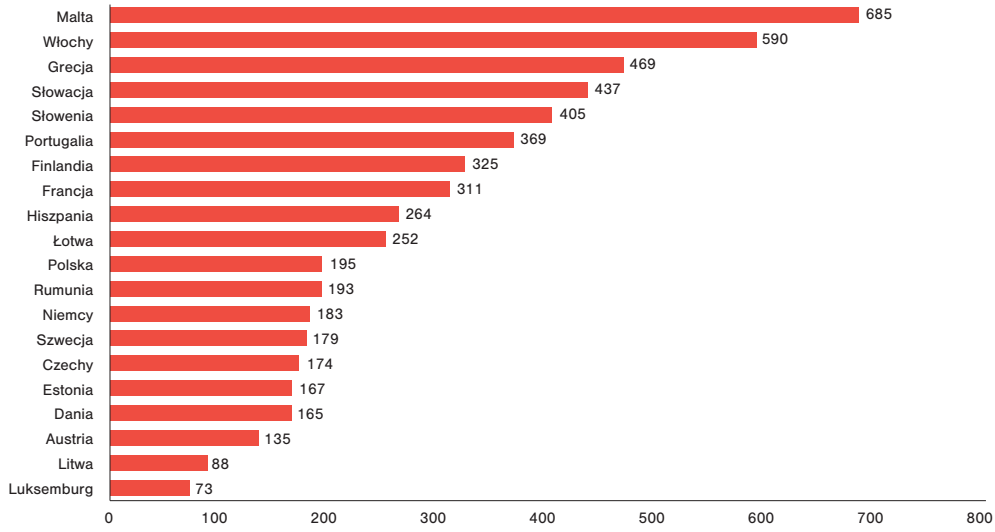
20 Raporty CEPEJ, wyd. 2012 i 2014, w obszarze tych dwóch wskaźników zawierają dane w wielu kategoriach. Najbardziej ogólny podział to sprawy karne i niekarne (*criminal cases* i *non-criminal cases*). W ramach kategorii spraw niekarnych wyróżniane są wszystkie sprawy niekarne, cywilne i gospodarcze sprawy procesowe, cywilne i gospodarcze sprawy nieprocesowe, sprawy egzekucyjne, sprawy wieczystoksięgowe, sprawy KRS-owe, sprawy sądowoadministracyjne, inne sprawy (*total non criminal cases*, *civil and comercial litigous cases*, *civil and comercial nonlitigous cases*, *enforcement cases*, *land registry cases*, *business register cases*, *administrative law cases*, *other cases*).

Tabela 12. Wskaźnik opanowania wpływu – sprawy cywilne i gospodarcze sporne (procesowe) w roku 2010 i 2012 oraz sprawność postępowań (w dniach) – sprawy cywilne i gospodarcze sporne (procesowe) w roku 2010 i 2012, w poszczególnych państwach członkowskich UE

Lp.	Państwo	Wskaźnik opanowania wpływu – sprawy cywilne i gospodarcze sporne (procesowe) w 2010 r. (w %)	Wskaźnik opanowania wpływu – sprawy cywilne i gospodarcze sporne (procesowe) w 2012 r. (w %)	Sprawność postępowań (w dniach) – sprawy cywilne i gospodarcze sporne (procesowe) w 2010 r.	Sprawność postępowań (w dniach) – sprawy cywilne i gospodarcze sporne (procesowe) w 2012 r.
1	Austria	100,09	100,6	129	135
2	Belgia	–	–	–	–
3	Bułgaria	–	–	–	–
4	Chorwacja	101,83	102	462	437
5	Cypr	83,95	–	513	–
6	Czechy	103,28	98,8	128	174
7	Dania	101,94	109	182	165
8	Estonia	97,62	112,5	215	167
9	Finlandia	93,24	103,2	259	325
10	Francja	98,38	99,2	279	311
11	Grecja	78,89	57,7	190	469
12	Hiszpania	93,62	99,6	289	264
13	Holandia	–	–	–	–
14	Irlandia	–	–	–	–
15	Litwa	101,90	100,5	55	88
16	Luksemburg	–	172,8	200	73
17	Łotwa	85,77	111,2	330	252
18	Malta	–	113,8	849	685
19	Niemcy	100,31	100,4	184	183
20	Polska	94,97	88,5	180	195
21	Portugalia	101,89	97,7	417	369
22	Słowacja	89,76	81,6	364	437
23	Słowenia	97,79	104,6	431	405
24	Szwecja	97,71	98,8	187	179
25	Rumunia	97,90	98,6	217	193
26	Węgry	101,67	105,1	160	–
27	Wielka Brytania	–	–	–	–
28	Włochy	118,14	131,3	493	590
	ŚREDNIA	97,17	103,98	291,87	290,29

Źródło: jak w tabeli 2.

Wykres 7. Sprawność postępowań (w dniach) – sprawy cywilne i gospodarcze sporne (procesowe) w 2012 r. w poszczególnych państwach członkowskich UE



Źródło: jak na wykresie 3.

Z danych zgromadzonych w tabeli 12 wynika, że w 2010 r. polskie sądy załatwiły prawie 95% spraw procesowych cywilnych i gospodarczych, a średni czas na załatwienie takiej sprawy wynosił 180 dni. W 2012 r. wskaźniki okazały się gorsze – już tylko 88,5% tych spraw zostało załatwionych, a średni czas na rozpoznanie danej sprawy wydłużył się do 195 dni. W porównaniu do średniej UE dane te dają Polsce wysokie, bo odpowiednio piąte i dziesiąte miejsce w ramach wskaźnika sprawności postępowania, ale tylko odpowiednio siódme i trzecie miejsce od końca w ramach wskaźnika opanowania wpływu spraw.

Należy wskazać, że akurat w ramach tego miernika (przedstawione są wyłącznie dane dotyczące spraw procesowych) prezentowane dane nie są w pełni miarodajne, gdyż różne systemy prawne w różny sposób regulują, które sprawy kwalifikują się do spraw cywilnych i gospodarczych oraz które z nich są sporne (procesowe), a które niesporne (nieprocesowe), stąd występują znaczne różnice w ilości wpływu poszczególnych spraw do sądów. W Polsce w 2010 r. tylko 21,4% spraw cywilnych i gospodarczych wpływających do sądów powszechnych stanowiły sprawy procesowe, pozostałe to sprawy nieprocesowe[21]. Wśród państw członkowskich UE tylko systemy prawne Finlandii, Austrii i Wielkiej Brytanii charakteryzują się mniejszym odsetkiem spraw procesowych. Niemniej, mimo ich relatywnie niedużej ilości (w stosunku do spraw nieprocesowych) na ich załatwienie sędziowie potrzebują znacznie więcej czasu niż na typową sprawę nieprocesową. Na tę ostatnią polski sędzia potrzebował w 2010 r. jedynie 33 dni (trzeci wynik w UE), a w 2012 r. 38 dni (piąty wynik w UE)[22].

Podsumowanie

W latach 2009–2013 odnotowano znaczny wzrost liczby spraw wpływających do polskich sądów. W ostatnim roku analizy zarejestrowano o 27,5% spraw więcej niż w pierwszych dwunastu miesiącach. Podobne trendy obserwowano w większości kategorii spraw, z wyjątkiem spraw pracowniczych (gdzie nastąpił spadek) oraz spraw rodzinnych i z zakresu ubezpieczeń, gdzie wzrost był minimalny. Tak znacz-

21 Raport CEPEJ, wyd. 2012.

22 Tamże.

ny wzrost ogólnej liczby wynika z ogromnego wzrostu wpływu spraw cywilnych (o 34,5%) i gospodarczych (o ponad 68%). Mimo tak dużej liczby spraw poziom ich opanowania pozostawał na względnie stałym poziomie, z niewielkimi wahnięciami, ale bez stałej tendencji wzrostowej lub spadkowej.

przeznaczane jest około 60% całego budżetu resortu i jest to średnio około 6 mld zł rocznie, zaś różnica pomiędzy 2009 a 2013 rokiem wynosi około 600 mln zł. Potwierdza to, że organizacyjnie sądy zdały egzamin – zamiast znacznego zwiększenia zatrudnienia, co by istotnie podwyższyło koszty

W latach 2009–2013 odnotowano znaczny wzrost liczby spraw wpływających do polskich sądów.

Średni czas trwania postępowania (ogółem) wzrósł nieznacznie, z 3,8 miesiąca w 2009 r. do 4,1 miesiąca w 2013 r., przy czym w sądach rejonowych pozostał na tym samym poziomie (3,9 miesiąca), a w sądach okręgowych wzrósł z 7 miesięcy do 7,2 miesiąca. Sprawy cywilne, których wpływa najwięcej, w sądach okręgowych były załatwiane przez około 6,8 miesiąca, a w sądach rejonowych – około 3,9 miesiąca. Sprawy gospodarcze, wśród których wzrost był największy, rozpoznawane były w sądach okręgowych od 6 miesięcy w 2011 r. do 5,4 miesiąca w 2013 r., natomiast w sądach rejonowych od 3,6 miesiąca w 2011 r. do 4,1 miesiąca w 2013 roku. To ostatnie mogło być związane z nowelizacją kodeksu postępowania cywilnego[23], która weszła w życie 3 maja 2012 r. i zlikwidowała postępowanie odrębne w sprawach gospodarczych oraz wprowadziła wiele innych istotnych zmian proceduralnych, co mogło przełożyć się na czas trwania postępowania.

Z zaprezentowanych danych wynika również, że w latach 2009–2013 doszło do niewielkiego wzrostu zatrudnienia w sądownictwie (przy czym znaczący wzrost nastąpił w wydziałach cywilnych – przy spadku w pozostałych wydziałach), jednak jest on znacznie wolniejszy niż przyrost spraw rejestrowanych corocznie w polskich sądach. W tym czasie budżet resortu sprawiedliwości zmniejszył się z 0,84% PKB do 0,31% PKB. Na sądownictwo powszechne funkcjonowania sądownictwa, zdecydowano się na przesunięcia sędziów lub spraw z wydziałów mniej obłożonych do tych obciążonych najbardziej, czyli wydziałów cywilnych i gospodarczych.

W ujęciu porównawczym do państw członkowskich UE wypada Polska – w kontekście powszechnych opinii, o których była mowa na wstępie – zaskakująco dobrze. Przede wszystkim w analizowanym okresie tylko w polskich sądach zanotowano istotny wzrost wpływu spraw cywilnych i gospodarczych procesowych i nieprocesowych (tych ostatnich jest ponad trzykrotnie więcej niż wynosi średnia UE). Z tak dużą liczbą spraw sądy polskie poradziły sobie przyzwoicie – spadł co prawda wskaźnik opanowania wpływu spraw i nieznacznie obniżyła się sprawność rozpoznawania spraw, niemniej wszystkie dane analizowane łącznie wskazują na sprawną organizację pracy w polskich sądach. Liczba dni potrzebnych na załatwienie sprawy w pierwszej instancji (sprawy cywilne i gospodarcze sporne) wynosiła w Polsce tylko 180 dni w 2010 r. i 195 dni w 2012 r., przy średniej UE wynoszącej około 290 dni. Ponadto w Polsce jest więcej sędziów (w przeliczeniu na 100 000 mieszkańców) niż wynosi średnia w UE, zaś w przypadku kadry wspomagającej w 2012 r. osiągnięty został średni poziom UE. Nie wydają się również uzasadnione twierdzenia o niedofinansowaniu polskiego sądownictwa, gdyż na tle państw członkowskich UE poziom zapewnionych sądownictwu środków plasuje Polskę w czołówce (ujęcie procentowe) lub w środku stawki (liczby bezwzględne).

23 Ustawa z dnia 16 września 2011 roku o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. nr 233, poz. 1381).

W podsumowaniu warto skonfrontować ze sobą kilka danych. W 2012 r. do polskich sądów wpłynęło 2769 spraw cywilnych i gospodarczych procesowych w przeliczeniu na 100 000 mieszkańców, średnio taka sprawa była rozpatrywana 195 dni. Statystycznie Polska przeznaczyła na sądownictwo 35,8 euro w przeliczeniu na 1 osobę i orzekało wówczas 26,2 sędziego na 100 000 mieszkańców. W tym samym roku we Francji wpłynęło 2575 spraw cywilnych i gospodarczych procesowych, czas na rozpoznanie takiej sprawy wyniósł 311 dni, a Francja posiada 10,7 sędziego w przeliczeniu na 100 000 mieszkańców. Podobnie Włochy – wpłynęło 2613 spraw cywilnych i gospodarczych spornych, statystyczny czas oczekiwania na prawomocne rozstrzygnięcie w takiej sprawie to 590 dni, a liczba sędziów przypadających na 100 000 mieszkańców wynosi 10,6, przy czym koszt sądownictwa wyniósł 50 euro w przeliczeniu na 1 osobę. Dane najbardziej zbliżone do polskich ma Słowacja – w 2012 roku do sądów naszego południowego sąsiada wpłynęło 2987 spraw cywilnych i gospodarczych procesowych w przeliczeniu na 100 000 mieszkańców, średnio taka sprawa była rozpatrywana 405 dni, Słowacja przeznaczyła 28,2 euro w przeliczeniu na 1 osobę na sądownictwo i orzekało wówczas 24,2 sędziego na 100 000 mieszkańców. Porównując powyższe dane z polskimi, można nabrać uzasadnionego przekonania, że sądownictwo w naszym kraju, w szczególności w zakresie sprawności orzeczniczej, należy ocenić pozytywnie. Trudno jest się zatem zgodzić ze stanowiskiem, że – przynajmniej na tle europejskim – krajowe sądownictwo jest niedofinansowane lub posiada znaczne braki kadrowe, a jego główną słabością jest przewlekłość postępowania. Niewątpliwie jednak ważnym problemem jest stale zwiększająca się liczba spraw wpływających do sądów, której sądownictwo jako całość, może nie udźwignąć organizacyjnie (nie wspominając o jakości orzekania) w przyszłości.

Konkludując, kompleksowa analiza wybranych wskaźników za lata 2009–2013 upoważnia do stwierdzenia, że sądownictwo nasze cechuje sprawność na dobrym europejskim poziomie. Przedstawione dane nie pozwalają na przedstawianie rodzimego sądownictwa wyłącznie w negatywnym świetle, ale nie można również zapominać o słabych stronach jego funkcjonowania. Wiele elementów wymaga podjęcia szybkich działań naprawczych, przede wszystkim dotyczących zwiększenia sprawności orzekania poprzez szybsze załatwienie większej liczby spraw. Brak oczekiwanej efektywności w tym zakresie wynika przede wszystkim ze zbyt dużej liczby spraw przypadających na statystycznego sędziego, ale również z nierównomiernego rozłożenia spraw pomiędzy poszczególnymi sądami – obciążenia sprawami – oraz zbyt dużej liczby tzw. etatów funkcyj-

Organizacyjnie sądy zdały egzamin – zamiast znacznego zwiększenia zatrudnienia, co by istotnie podwyższyło koszty funkcjonowania sądownictwa, zdecydowano się na przesunięcia sędziów lub spraw z wydziałów mniej obłożonych do tych obciążonych najbardziej, czyli wydziałów cywilnych i gospodarczych.

nych (o czym nie było mowy w niniejszym artykule). W tym zakresie warto wskazać, że pomiędzy sądami w Polsce widać bardzo duże zróżnicowanie – głównie pod względem liczby spraw przypadających na jednego sędziego (różnica pomiędzy najbardziej obciążonym Sądem Okręgowym w Zielonej Górze a najmniej obciążonym Sądem Okręgowym w Suwałkach wynosi ponad 100%) czy też czasu potrzebnego na rozpoznanie sprawy (wśród 20 najmniej sprawnych sądów rejonowych aż 12 jest z Warszawy i okolic, a różnica pomiędzy długością rozpoznawania sprawy w Sądzie Rejonowym w Lesku a Sądem Rejonowym w Piasecznie jest szesnastokrotna)[24]. Trzeba mieć zatem świadomość, że zaprezentowane dane statystyczne ukazują pewien uśredniony obraz, a rzeczywistość funkcjonowania poszczególnych sądów w kraju może być zgoła odmienna.

Mimo stałej modernizacji polskiego sądownictwa poprzez wprowadzanie nowych rozwiązań prawnych, organizacyjnych, ale również technicznych, sprawność orzecznicza spada, a oczekiwania społeczne i intencje autorów tych rozwiązań są wręcz przeciwne. Można zaryzykować twierdzenie, że problem ze sprawnością postępowań sądowych będzie się nasilał – z uwagi na wzrastający stopień skomplikowania spraw wynikający z zawiłości stanów faktycznych i prawnych, z jakimi strony trafiają do sądów, ale również z uwagi na niską jakość i inflację prawa obowiązującego w Polsce (w tym prawa unijnego) i coraz więcej sporów z udziałem czynnika międzynarodowego.

Sprawnie działające sądy stanowią fundament nowoczesnego państwa i kluczowy element wspomagający wzrost gospodarczy, zatem warto jak najszybciej wdrożyć odpowiednie rozwiązania (nie tylko prawne, ale również inne instrumenty – miękkie i katalizujące), które poskutkują poprawą sprawności organizacyjnej i orzeczniczej polskich sądów. Warto jest rozważyć m.in. działania na rzecz obniżenia liczby spraw wpływających do polskich sądów lub zachęcenia potencjalnych stron sporu do jego rozwiązania z wykorzystaniem alternatywnych metod, takich jak ugoda pozasądowa, arbitraż czy też mediacja. Są to w dalszym ciągu działania mało popularne w Polsce, co potwierdzają dane gromadzone przez Ministerstwo Sprawiedliwości – w 2009 r. skierowano strony do mediacji tylko w 1842 sprawach cywilnych (0,00027 wszystkich spraw cywilnych, które wpłynęły w 2009 r. do sądów powszechnych), z czego tylko w 90 zawarto ugodę zatwierdzoną następnie przez sąd. W 2013 r. statystyki wyglądają lepiej – doszło do znacznego procentowego wzrostu liczby spraw, w których strony zostały skierowane do mediacji i w których zawarto ugodę – nastąpiło to w 3251 sprawach (0,00036 wszystkich spraw cywilnych, które wpłynęły w 2013 r. do sądów powszechnych), a ugoda została zawarta w 275 z nich[25].

Kompleksowa analiza wybranych wskaźników za lata 2009–2013 upoważnia do stwierdzenia, że sądownictwo nasze cechuje sprawność na dobrym europejskim poziomie.

24 Na podstawie danych za lata 2009–2010. Szerzej na ten temat A. Siemaszko, P. Ostaszewski, *Efektywność kosztowa sądownictwa powszechnego*, Warszawa 2013.

25 *Mediacje cywilne w latach 2006–2014* i *Mediacje w sprawach gospodarczych w latach 2006–2014*, http://isws.ms.gov.pl/pl/baza-statystyczna/opracowania-wieloletnie/ (dostęp 22.11.2015). W tym obszarze CEPEJ nie zbiera danych, zatem nie ma możliwości porównania, jak na tle europejskim wypada Polska.

Bibliografia

Bełdowski J., *Przedmowa,* „Monitor Prawniczy" 2010, nr 3, dodatek specjalny: *Perspektywy wymiaru sprawiedliwości*, https://www.academia.edu/8196391/Stan_wymiaru_sprawiedliwości_w_Polsce_w_świetle_międzynarodowych_badań_porównawczych (dostęp 21.07.2016).

Bełdowski J., Ciżkowicz M., Sześciło D., *Efektywność polskiego sądownictwa w świetle badań międzynarodowych i krajowych*, Warszawa 2010, https://www.for.org.pl/upload/Nowy_Wymiar_Sprawiedliwosci/sady_raport2_popr1.pdf (dostęp 26.11.2015).

CEPEJ, *European judicial systems – Edition 2012 (2010 data). Efficiency and quality of justice*, „CEPEJ Studies", nr 18.

CEPEJ, *Report on „European judicial systems – Edition 2014 (2012 data): efficiency and quality of justice"*, http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/cepej/evaluation/2014/Rapport_2014_en.pdf (dostęp 21.07.2016).

Gruszczyńska B., Kulma R., Marczewski M., Siemaszko A., *Wymiar Sprawiedliwości w Unii Europejskiej. Podstawowe parametry dla Polski i pozostałych krajów*, Oficyna Naukowa, Warszawa 2011.

Magdziak M., *Przewlekłość postępowań sądowych w Polsce to problem systemowy,* publikacja Forum Obywatelskiego Rozwoju z 21 grudnia 2015 r., nr 69.

Opracowania Ministerstwa Sprawiedliwości – dostępne na stronie https://isws.ms.gov.pl/pl/ (dostęp 26.11.2015 i 23.05.2016):

- *Mediacje cywilne w latach 2006–2014* i *Mediacje w sprawach gospodarczych w latach 2006–2014,*
- *Mierniki wymiaru sprawiedliwości w latach 2006–2015,*
- *Sprawność postępowań sądowych. Czas trwania postępowania sądowego w latach 2011–2014.*

O przestrzeganiu prawa i funkcjonowaniu wymiaru sprawiedliwości w Polsce, BS/5/2013, Warszawa 2013, http://www.cbos.pl/SPISKOM.POL/2013/K_005_13.PDF (dostęp 22.11.2015).

Raport końcowy z badania opinii publicznej. Wizerunek wymiaru sprawiedliwości, ocena reformy wymiaru sprawiedliwości, aktualny stan świadomości społecznej w zakresie alternatywnych sposobów rozwiązywania sporów oraz praw osób pokrzywdzonych przestępstwem, Warszawa 2011, http://ms.gov.pl/Data/Files/_public/foto/ministerstwo_sprawiedliwosci_raport-koncowy.pdf (dostęp 23.05.2016).

Rocznik statystyczny sądownictwa powszechnego i wojskowego 2009–2013, Warszawa 2014.

Siemaszko A., Ostaszewski P., *Efektywność kosztowa sądownictwa powszechnego*, Instytut Wymiaru Sprawiedliwości, Warszawa 2013, https://www.iws.org.pl/pliki/files/Efektywność%20sądownictwa%20powszechnego-oprac-12.pdf.

Sześciło D., *Stan wymiaru sprawiedliwości w Polsce w świetle międzynarodowych badań porównawczych*, https://www.academia.edu/8196391/Stan_wymiaru_sprawiedliwości_w_Polsce_w_świetle_międzynarodowych_badań_porównawczych (dostęp 26.11.2015 r.).

Wiaderek G., *Czy i co zmienić w polskim wymiarze sprawiedliwości*, http://liberte.pl/czy-i-co-zmienic-w-polskim-wymiarze-sprawiedliwosci/ (dostęp 26.11.2015).

Wymiar sprawiedliwości w UE, zob. Komisja Europejska, *Komunikat prasowy. W kierunku prawdziwej europejskiej przestrzeni sprawiedliwości: poprawa zaufania, mobilności i wzrostu*, http://europa.eu/rapid/press-release_IP-14-233_pl.htm (dostęp 22.11.2015).

SÓJKA | MACIAK | MATACZYŃSKI

WARSZAWA

ul. Chłodna 52
00-872 Warszawa
tel.: +48 22 101 04 30
fax: +48 22 101 04 37
warsawoffice@smmlegal.pl

POZNAŃ

ul. Litewska 3/1
60-605 Poznań
tel.: +48 61 848 19 09
fax: +48 61 847 99 06
poznanoffice@smmlegal.pl

WWW.SMMLEGAL.PL

Anna Michalak

Przegląd orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej

Wyrok TSUE (pierwsza izba) z dnia 26 marca 2015 r. w sprawie C-499/13 (M. Macikowski przeciwko Dyrektorowi Izby Skarbowej w Gdańsku) – odpowiedzialność komornika sądowego w wypadku braku zapłaty VAT

Stan faktyczny

Wyrok zapadł na wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym i dotyczy wykładni zasad proporcjonalności i neutralności podatkowej, a także art. 9, 193, 199, 206, 250 i 252 dyrektywy Rady Unii Europejskiej z 28 listopada 2006 r. w sprawie wspólnego systemu podatku od wartości dodanej[1]. Wniosek ten został złożony w ramach sporu pomiędzy M. Macikowskim, komornikiem sądowym, a Dyrektorem Izby Skarbowej w Gdańsku w przedmiocie braku zapłaty w terminie podatku od wartości dodanej (dalej: VAT) z tytułu sprzedaży nieruchomości dokonanej w trybie egzekucji.

Marian Macikowski jako komornik sądowy w ramach prowadzonego postępowania egzekucyjnego przeprowadził w dniu 16 lutego 2007 r. egzekucję nieruchomości będącej własnością spółki Royal. Cena została przez nabywców w całości zapłacona na rachunek Sądu Rejonowego w Chojnicach. Postanowieniem z dnia 27 października 2008 r. M. Macikowski sporządził projekt planu podziału owej ceny, w którym między innymi wskazał kwotę VAT do zapłaty na rachunek Urzędu Skarbowego w Chojnicach. W dniu 26 stycznia 2009 r. M. Macikowski wystąpił do sądu o przekazanie na jego rachunek tejże kwoty, aby jako płatnik mógł uiścić VAT należny z tytułu przeniesienia własności zlicytowanej nieruchomości. Sąd Rejonowy w Chojnicach przekazał tę kwotę na rachunek M. Macikowskiego dopiero po uprawomocnieniu się planu podziału. W konsekwencji komornik wystawił fakturę VAT dokumentującą sprzedaż nieruchomości w dniu 31 sierpnia 2009 r., zaś o zapłacie podatku poinformował organ podatkowy w dniu 2 września 2009 r.

Naczelnik Urzędu Skarbowego w Chojnicach, powołując się między innymi na art. 18 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług[2] w związku z art. 8 i art. 30 §§ 1, 3 i 4 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa[3], orzekł o odpowiedzialności M. Macikowskiego jako płatnika VAT z tytułu pobranego, a niewpłaconego w terminie podatku od sprzedaży nieruchomości spółki. Zdaniem tego organu M. Macikowski, prowadząc postępowanie egzekucyjne, miał obowiązek wystawić w listopadzie 2007 r., w imieniu dłużnika, fakturę VAT dokumentującą sprzedaż nieruchomości, w tym określić wysokość VAT, oraz uiścić ten podatek do 25 grudnia 2007 r. na rachunek właściwego urzędu skarbowego.

Wyrokiem z dnia 10 października 2011 r. Wojewódzki Sąd Administracyjny w Gdańsku oddalił skargę M. Macikowskiego na decyzję Dyrektora Izby Skarbowej w Gdańsku w przedmiocie orzeczenia o odpowiedzialności podatkowej płatnika za pobrany

1 Dyrektywa Rady 2006/112/WE z dnia 28 listopada 2006 r. w sprawie wspólnego systemu podatku od wartości dodanej (Dz.U. L 347, s. 1), dalej: dyrektywa VAT.

2 Dz.U. z 2016 r., poz. 710; dalej: ustawa o VAT.

3 Dz.U. z 2005 r., nr 8, poz. 60 z późn. zm.; dalej: ordynacja podatkowa.

i niewpłacony w terminie VAT z tytułu sprzedaży nieruchomości w trybie egzekucji. W uzasadnieniu sąd ten podkreślił, że jest on związany w tej sprawie wykładnią Naczelnego Sądu Administracyjnego, który nie zakwestionował podstawy prawnej rzeczonej decyzji i uznał, że istniały prawne możliwości wywiązania się przez M. Macikowskiego z obowiązków wynikających z art. 18 ustawy o VAT.

Komornik złożył skargę kasacyjną do Naczelnego Sądu Administracyjnego (NSA). W podstawie kasacyjnej zarzucił on dokonanie w tym wyroku błędnej wykładni art. 18 ustawy o VAT przez nieuwzględnienie przepisów prawa Unii normujących konstrukcję podatku VAT, to jest przepisów dyrektywy VAT.

W tych okolicznościach NSA, uznając, że rozpatrzenie skargi kasacyjnej wymaga dokonania wykładni przepisów prawa UE, postanowił zawiesić postępowanie i skierować do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej następujące pytania prejudycjalne:

1. Czy w świetle systemu VAT wynikającego z dyrektywy VAT, w szczególności art. 9, art. 193 w związku z art. 199 ust. 1 lit. g), jest dopuszczalny przepis prawa krajowego, taki jak art. 18 ustawy o VAT, który wprowadza odstępstwa od zasad ogólnych tego podatku, przede wszystkim dotyczące podmiotów zobowiązanych do jego obliczenia i poboru podatku, poprzez ustanowienie instytucji płatnika, czyli podmiotu, który jest zobowiązany za podatnika obliczyć wysokość podatku, pobrać go od podatnika i wpłacić we właściwym terminie organowi podatkowemu?

2. W przypadku pozytywnej odpowiedzi na pytanie pierwsze:

a) Czy w świetle zasady proporcjonalności, będącej ogólną zasadą prawa unijnego, dopuszczalny jest przepis prawa krajowego, taki jak art. 18 ustawy o VAT, z którego wynika między innymi, że podatek od dostawy nieruchomości, dokonywanej w trybie egzekucji, towarów będących własnością dłużnika lub posiadanych przez niego z naruszeniem obowiązujących przepisów oblicza, pobiera i wpłaca komornik sądowy wykonujący czynności egzekucyjne, który jako płatnik ponosi odpowiedzialność za niewykonanie tego obowiązku?

b) Czy w świetle art. 206, 250 i 252 dyrektywy VAT oraz wynikającej z niej zasady neutralności dopuszczalny jest przepis prawa krajowego, taki jak art. 18 ustawy o VAT, który powoduje, że wskazany w tym przepisie płatnik ma obowiązek obliczyć, pobrać i wpłacić kwotę VAT z tytułu dostawy towarów będących własnością tego podatnika lub posiadanych przez niego z naruszeniem obowiązujących przepisów, dokonanej w trybie egzekucji, w trakcie trwania okresu rozliczeniowego podatnika w wysokości kwoty stanowiącej iloczyn przychodu osiągniętego ze sprzedaży towaru, pomniejszonego o VAT, oraz odpowiedniej stawki tego podatku, bez pomniejszenia tej kwoty o kwotę VAT naliczonego od początku okresu rozliczeniowego do daty pobrania podatku od podatnika?

Stanowisko TSUE

Trybunał uznał, że NSA dąży do ustalenia, czy art. 9, 193 i art. 199 ust. 1 lit. g) dyrektywy VAT należy interpretować w ten sposób, że sprzeciwiają się one przepisowi prawa krajowego, takiemu jak będący przedmiotem postępowania głównego, który w ramach sprzedaży nieruchomości w trybie egzekucji nakłada na płatnika, czyli komornika sądowego, który dokonał tej sprzedaży, obowiązek obliczenia, pobrania i zapłaty VAT od kwoty uzyskanej z owej transakcji w wymaganym terminie.

Trybunał podniósł, że art. 199 ust. 1 lit. g) dyrektywy VAT upoważnia państwa członkowskie do wyznaczenia, w wypadku dostawy nieruchomości zbywanych w ramach procedury przymusowej licytacji, nabywcy nieruchomości jako osoby zobowiązanej do zapłaty VAT, pod warunkiem że ma on status podatnika, dla zapewnienia prawidłowego poboru VAT i unikania oszustw podatkowych. Natomiast z art. 273 dyrektywy VAT wynika, że państwa członkowskie mogą wprowadzić inne obowiązki, które uznają za niezbędne do zapewnienia prawidłowego poboru tego i unikania oszustw w tym zakresie.

Trybunał przypomniał, że przepisy art. 90 ust. 1 oraz art. 273 dyrektywy VAT, poza określonymi w nich ograniczeniami, nie precyzują ani warunków, ani obowiązków, które mogą nałożyć państwa członkowskie, dlatego przepisy te przyznają państwom członkowskim zakres

swobodnego uznania[4]. Przepisy, do których przyjęcia państwa członkowskie są upoważnione na podstawie art. 273 dyrektywy VAT celem zapewnienia prawidłowego poboru podatku i uniknięcia oszustw podatkowych, nie powinny jednak wykraczać poza to, co jest konieczne do osiągnięcia tych celów, i nie mogą podważać neutralności VAT[5].

W niniejszej sprawie TSUE zauważył, że system pośrednika wprowadzony uregulowaniem krajowym, na podstawie którego komornik jest zobowiązany do obliczenia, pobrania i zapłaty VAT od kwoty uzyskanej ze sprzedaży w trybie egzekucji, ma na celu uniknięcie sytuacji, w której podatnik, z uwagi na jego sytuację finansową, naruszy obowiązek podatkowy zapłaty VAT. Takie uregulowanie może zatem podlegać art. 273 dyrektywy VAT, jeżeli Rzeczpospolita Polska uważa takie przepisy za niezbędne do zapewnienia prawidłowego poboru VAT. Podkreślił przy tym, że ani art. 193, ani art. 199 ust. 1 lit. g) dyrektywy VAT nie sprzeciwiają się takiemu uregulowaniu.

Prawdą jest, że przepisy te w istocie przewidują, iż podatek nie może być należny od podatnika dokonującego opodatkowanej dostawy towarów, lub w pewnych okolicznościach od nabywcy nieruchomości, jednak funkcja komornika sądowego jako pośrednika zobowiązanego do poboru rzeczonego podatku nie wchodzi w zakres owych przepisów. Artykuł 18 ustawy o VAT określa bowiem funkcję komornika dokonującego sprzedaży w trybie egzekucji jako funkcję pośrednika ograniczającego się do zapewnienia poboru kwoty podatku i jej wpłaty na rzecz organów podatkowych w imieniu podatnika, od którego jest on należny, w wyznaczonym terminie. W tej sytuacji obowiązek komornika sądowego nie ma cech obowiązku podatkowego, ponieważ ten zawsze ciąży na podatniku. Czyniąc to, z jednej strony komornik sądowy nie wkracza w kompetencję ani obowiązek podatnika i ogranicza się do zapewnienia wpłaty kwoty VAT odpowiadającej konkretnej transakcji na rzecz organów podatkowych.

W konsekwencji TSUE uznał, że art. 9, 193 i art. 199 ust. 1 lit. g) dyrektywy VAT należy interpretować w ten sposób, że nie sprzeciwiają się one przepisowi prawa krajowego, takiemu jak będący przedmiotem postępowania głównego, który w ramach sprzedaży nieruchomości w trybie egzekucji nakłada na płatnika, czyli komornika sądowego, który dokonał tej sprzedaży, obowiązek obliczenia, pobrania i zapłaty VAT od kwoty uzyskanej z owej transakcji w wymaganym terminie.

Z kolei w celu ustalenia, czy zasadę proporcjonalności należy interpretować w ten sposób, że sprzeciwia się ona rozpatrywanemu przepisowi prawa krajowego – na podstawie którego komornik sądowy odpowiada całym swoim majątkiem za kwotę podatku VAT od kwoty uzyskanej ze sprzedaży nieruchomości dokonanej w trybie egzekucji, w wypadku gdy nie wykona on obowiązku pobrania i wpłacenia tego podatku – TSUE przypomniał, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem państwa członkowskie podczas wykonywania powierzonych im dyrektywami Unii uprawnień muszą przestrzegać ogólnych zasad prawa, które stanowią część porządku prawnego Unii, w tym w szczególności zasad pewności prawa i proporcjonalności[6]. W szczególności nie można uznać za proporcjonalne uregulowania, które uznawałoby komornika sądowego za odpowiedzialnego za zachowanie, jakiego nie można mu przypisać osobiście. Komornik musiałby posiadać instrumenty prawne do wykonania swego zadania, tak aby powstanie jego odpowiedzialności nie zależało od elementów, na które nie miałby żadnego wpływu, w tym także od działań lub zaniechań przypisywanych osobom trzecim. Ocena, czy komornicy sądowi posiadają wszelkie instrumenty prawne w celu wykonania ciążącego na nich obowiązku pobrania i wpłacenia VAT od sprzedaży towaru dokonanej w trybie egzekucji w terminie, jeżeli tylko wykonują swoje obowiązki prawidłowo i zgodnie z prawem.

Trybunał przypomniał, że prawo do odliczenia przewidziane

4 Zob. wyrok TSUE w sprawie Kraft Foods Polska, C-588/10.

5 Zob. wyroki TSUE w sprawach: Nidera Handelscompagnie, C-385/09 oraz Kłub, C-153/11.

6 Zob. podobnie wyroki TSUE w sprawach: Schloßstrasse, C-396/98, oraz „Goed Wonen", C-376/02.

w art. 167 i nast. dyrektywy VAT stanowi integralną część mechanizmu VAT i co do zasady nie może być ograniczane. Jest ono wykonywane w sposób bezpośredni w stosunku do całego podatku obciążającego transakcje powodujące naliczenie podatku, a z art. 206 i 250 dyrektywy VAT wynika, że kwota VAT wpłacona do Skarbu Państwa powinna być kwotą netto, czyli kwotą uwzględniającą odliczenia, jakich należy dokonać, oraz że wszystkich tych odliczeń należy dokonać w odniesieniu do okresu rozliczeniowego, w którym powstały.

W rozpatrywanej sprawie to podatnik jest właścicielem towarów sprzedawanych w drodze licytacji przez komornika sądowego, a nie płatnik, który jest zobowiązany do złożenia deklaracji VAT uwzględniającej transakcję sprzedaży tych towarów. To także podatnik, a nie płatnik ma prawo do odliczenia VAT naliczonego od VAT należnego z tytułu tej transakcji. Odliczenie to dotyczy okresu rozliczeniowego, w którym miała miejsce przedmiotowa transakcja.

Jeżeli płatnik dokonuje wpłaty VAT należnego z tytułu tej samej transakcji po złożeniu deklaracji przez podatnika, to sytuacja taka może być uzasadniona na podstawie art. 206 zdanie drugie dyrektywy VAT, który uprawnia państwa członkowskie do pobierania zaliczek.

W wypadku mechanizmu wprowadzonego przez art. 18 ustawy o VAT dostawca nie dysponuje kwotą VAT należnego z tytułu transakcji dokonanej w trybie sprzedaży egzekucyjnej. Z tego względu nie może on wykorzystać tej kwoty do odliczenia podatku naliczonego przez podatnika, lecz zachowuje prawo do tego odliczenia. Jeśli zatem VAT naliczony przez podatnika, właściciela towarów sprzedanych w drodze licytacji, z tytułu transakcji dokonanych w danym okresie rozliczeniowym, do odliczenia którego ma on prawo, jest wyższy od VAT należnego z tytułu sprzedaży tych towarów, to podatnik może ewentualnie otrzymać zwrot nadpłaty od organów podatkowych.

Mając na uwadze powyższe, TSUE stwierdził, że taki mechanizm jest zgodny z przepisami dyrektywy VAT oraz że w szczególności nie narusza on przepisów art. 250 i 252 owej dyrektywy.

Komentarz

Prawnopodatkowy status komorników sądowych, zwłaszcza w kontekście skutków podatkowych wynikających z dokonania sprzedaży nieruchomości w trybie egzekucji, od lat jest przedmiotem sporów i wątpliwości. Przede wszystkim w doktrynie podnosi się, że skoro do czasu uprawomocnienia się planu podziału sumy uzyskanej z egzekucji dysponentem całej wpłaconej kwoty jest sąd rejonowy (gdyż pieniądze są złożone do depozytu sądowego, a więc na rachunku bankowym Skarbu Państwa), a sąd ten nie dokona wypłaty kwoty podatku na wniosek komornika, wówczas komornik nie ma prawnej i faktycznej możliwości wywiązania się z obowiązków wynikających z art. 18 ustawy o VAT polegających na pobraniu i wpłaceniu podatku na rachunek Skarbu Państwa – naczelnika właściwego urzędu skarbowego.

Z kolei organy podatkowe konsekwentnie od lat podnoszą, że zgodnie z art. 18 ustawy o VAT organy egzekucyjne określone w ustawie z dnia 17 czerwca 1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji[7] oraz komornicy sądowi wykonujący czynności egzekucyjne w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego[8] są płatnikami podatku od dostawy, dokonywanej w trybie egzekucji, towarów będących własnością dłużnika lub posiadanych przez niego z naruszeniem obowiązujących przepisów. Podkreślają, że jak stanowi art. 8 ordynacji podatkowej, płatnikiem jest osoba fizyczna, osoba prawna lub jednostka organizacyjna niemająca osobowości prawnej, obowiązana na podstawie przepisów prawa podatkowego do obliczenia i pobrania od podatnika podatku i wpłacenia go we właściwym terminie organowi podatkowemu. Egzekucja z nieruchomości, stosownie do art. 921 § 1 k.p.c., należy do komornika działającego przy sądzie, w którego okręgu nieruchomość jest położona. Z powołanych przepisów – zdaniem organów podatkowych –

7 Dz.U. z 2005 r., nr 229, poz. 1954 z późn. zm.

8 Dz.U. nr 43, poz. 296 z późn. zm.; dalej: k.p.c.

wynika, że komornicy sądowi wykonujący czynności egzekucyjne w rozumieniu przepisów k.p.c. są płatnikami podatku od towarów i usług od dostawy dokonywanej w trybie egzekucji, tj. w sytuacji gdy wykonywane są czynności egzekucyjne. Za czynności te uważa się każde formalne, oparte na przepisach procesowych działanie uprawnionego organu egzekucyjnego, wywołujące skutek prawny dla prowadzonej egzekucji. Zatem charakter płatnika komornik sądowy posiada również, gdy przedmiotem egzekucji są nieruchomości. W konsekwencji, w sytuacji, kiedy wystąpi podatek z tytułu zbycia przedmiotowej nieruchomości, komornik będzie płatnikiem podatku od towarów i usług[9].

Należy jednak zauważyć, że naliczenie i pobranie podatku może mieć miejsce tylko wówczas, gdy dostawa będzie spełniać warunki do uznania jej za dostawę podlegającą opodatkowaniu podatkiem od towarów i usług. Nie ma tu znaczenia fakt, że przedmiotowa dostawa zostanie dokonana w drodze postępowania egzekucyjnego prowadzonego przez komornika. Konieczna jest natomiast analiza przepisów ustawy o VAT dotycząca spełnienia warunków niezbędnych do uznania tej dostawy za podlegającą opodatkowaniu[10]. W konsekwencji, w sytuacji gdy przedmiotem sprzedaży w toku postępowania egzekucyjnego będzie nieruchomość służąca zaspokajaniu prywatnych potrzeb dłużnika (niewykorzystywana w toku prowadzonej przez niego działalności gospodarczej), obowiązek podatkowy w VAT nie powstanie[11].

Organy podatkowe nie biorą jednak pod uwagę, że przepis art. 18 ustawy o VAT nie odnosi się do jakichkolwiek, a zatem też „pewnych lub niektórych", czynności egzekucyjnych komornika, ale stanowi o czynnościach, w wyniku których dochodzi do dostawy towaru w rozumieniu tej ustawy. Oczywiście w ramach egzekucji z nieruchomości komornik wykonuje czynności egzekucyjne, ale z żadną z nich nie jest związany skutek w postaci dostawy towaru. Dyspozycja przepisu jest natomiast jednoznaczna – czynność komornika musi wywołać skutek w postaci dostawy towaru[12]. Tymczasem w przypadku egzekucji z nieruchomości prowadzonej według przepisów k.p.c. po zakończeniu licytacji i przybiciu, kwoty uzyskane z licytacji wpłacane są do depozytu sądowego. Następnie sąd rejonowy wydaje postanowienie w przedmiocie przysądzenia własności (art. 998 § 1 k.p.c.). Warunkiem wydania tego orzeczenia jest wykonanie warunków licytacyjnych, a więc między innymi wpłata wylicytowanej kwoty do depozytu sądowego. Kolejnym etapem jest podział sumy uzyskanej z egzekucji. Dopiero po uprawomocnieniu się planu podziału sumy uzyskanej z egzekucji organ egzekucyjny przystępuje do wykonania planu podziału. Wówczas to znów komornik staje się dysponentem środków pieniężnych złożonych w depozycie sądowym. Zatem od momentu zakończenia licytacji i udzielenia przybicia, aż do chwili uprawomocnienia się planu podziału sumy uzyskanej z egzekucji, całość kwoty uiszczonej przez nabywcę znajduje się w dyspozycji sądu rejonowego w depozycie sądowym.

Tych rozbieżności praktycznych, utrudniających ustalenie momentu, z którym należy łączyć chwilę rozliczenia VAT z tytułu sprzedaży nieruchomości, nie biorą pod uwagę także sądy. W uchwale Sądu Najwyższego (z dnia 15 grudnia 2006 r., sygn. akt III CZP 115/06) wskazano, iż „okoliczność, że dysponentem ceny nabycia nieruchomości w wyniku egzekucyjnej jej sprzedaży nie jest komornik, lecz sąd, nie uniemożliwia komornikowi pobrania podatku i wpłacenia go organowi podatkowemu". Podkreślono bowiem, że „wniosek komornika o wypłacenie ze złożonej na rachunek depozytowy sądu ceny nabycia kwoty podatku i wpłacenia go organowi podatkowemu nie może nie zostać uwzględniony przez sąd, jeżeli podjęte przez komornika czynności są zgodne z prawem".

9 Por. pismo Izby Skarbowej w Bydgoszczy z dnia 26 stycznia 2012 r. (znak: ITPP2/443-1604a/11/RS).

10 A. Bartosiewicz, *Komornik a podatek VAT*, Warszawa 2015.

11 Por. pismo Izby Skarbowej w Bydgoszczy z dnia 24 października 2014 r. (znak: ITPP2/443-1032/14/AJ).

12 B. Nowakowski, *Komornik płatnikiem przy dostawie nieruchomości w trybie egzekucji?* „Przegląd Prawa Europejskiego" 2006, nr 11, s. 79

Zgodzić należy się jednak ze stanowiskiem NSA zaprezentowanym w wyroku z dnia 18 marca 2011 r.[13], że takie założenie – w świetle obowiązujących regulacji, jest jednak czysto teoretyczne. Bezspornie też uchwała Sądu Najwyższego w żadnym razie nie stanowi o możliwości samowolnego (bez kontroli sądu) potrącania podatku od towarów i usług przez komornika przed prawomocnym zatwierdzeniem sporządzonego przez niego projektu planu podziału przez sąd[14].

W moim przekonaniu nie budzi zatem wątpliwości, że w ramach postępowania egzekucyjnego komornik nie ma ani prawnych podstaw, ani faktycznej możliwości pobrania od dłużnika kwoty podatku z ceny uzyskanej w egzekucji, ani wpłacenia jej na rachunek organu podatkowego[15]. Każde podjęte przez niego działanie prowadzące do uzyskania kwoty podatku lub odprowadzenia jej na rachunek organu podatkowego wymaga nie tylko akceptacji, ale także współdziałania właściwego sądu rejonowego.

Niemniej jednak we wszystkich przypadkach, gdzie przewłaszczenie jest następstwem władczej aktywności komornika, jeśli tylko komornik stwierdzi zaistnienie konieczności opodatkowania przeniesienia prawa własności (dostawy), musi postąpić jak płatnik[16]. Oznacza to konieczność wystawienia faktury z tytułu dokonanej sprzedaży, uwzględnienie kwoty VAT w planie podziału kwoty uzyskanej z licytacji i wystąpienie do właściwego sądu rejonowego z wnioskiem o wypłacenie kwoty VAT celem przekazania na rachunek właściwego urzędu skarbowego. Do chwili, gdy sąd ten nie dokona wypłaty przedmiotowej kwoty z depozytu sądowego na rachunek komornika, nie ma on prawnych możliwości wypełnienia obowiązku nałożonego na niego mocą art. 18 ustawy o VAT. O ewentualnej odpowiedzialności komornika za pobrany i nieodprowadzony podatek można byłoby zatem orzekać dopiero wówczas, gdyby po tej dacie zwlekał on z uiszczeniem podatku. Odmienna wykładnia przepisów byłaby sprzeczna z konstytucyjną zasadą praworządności wynikającą z art. 7 Konstytucji RP i art. 120 ordynacji podatkowej, a także z zasadą demokratycznego państwa prawnego (art. 2 konstytucji).

Odnosząc powyższe do omawianego orzeczenia TSUE, należy wskazać, że nałożenie obowiązku poboru VAT w rozpatrywanej sytuacji pozostaje proporcjonalne tylko wtedy, gdy działający z należytą starannością komornik, obiektywnie rzecz biorąc, w ogóle jest w stanie ten obowiązek spełnić. Obowiązek komornika, a także jego odpowiedzialność nie są proporcjonalne, gdy spełnienie obowiązku poboru jest uniemożliwione przez działanie podmiotu trzeciego, np. sądu, na które komornik nie ma wpływu[17].

Z orzecznictwa sądów administracyjnych wynika, że powyższe – zgodne z duchem wyroku TSUE oraz prokonstytucyjną, systemową wykładnią przepisów ustawy o VAT i przepisów ordynacji podatkowej – rozumienie obowiązków komorników sądowych jako płatników VAT staje się powszechne i jest stosowane przez sądy administracyjne dokonujące kontroli legalności decyzji organów podatkowych[18].

Niemniej jednak nie można zapominać, że komornik sądowy jest monokratycznym, państwowym organem egzekucyjnym, który na zasadzie wyłączności wykonuje czynności egzekucyjne w sprawach cywilnych. Został ustawowo wyposażony w kompetencje władcze, w tym ma możliwość wykorzystania

13 Sygn. akt I FSK 396/10.

14 Por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Łodzi z dnia 15 września 2015 r., sygn. akt. I SA/Łd 459/15.

15 M. Kalinowski, M. Kutnik, *Komornik jako płatnik VAT – skutki podatkowe*, „Prokuratura i Prawo" 2007, nr 1, s. 23.

16 P. Wojnicz, *Status komornika jako płatnika podatku VAT w egzekucji sądowej*, „Przegląd Prawa Europejskiego" 2007, nr 1–2, s. 37.

17 M. Sęk, *Ustanowienie komorników i administracyjnych organów egzekucyjnych płatnikami VAT od egzekucyjnej dostawy towarów* (w:) *Polskie prawo podatkowe a prawo unijne. Katalog rozbieżności*, red. B. Brzeziński, D. Dominik-Ogińska, K. Lasiński-Sulecki, A. Zalasiński, Warszawa 2016.

18 Zob. wyroki NSA z dnia: 17 czerwca 2011 r., sygn. akt I FSK 1064/10; 18 marca 2011 r. sygn. akt I FSK 396/10 i 14 września 2012 r., sygn. akt I FSK 1723/11; wyrok WSA w Łodzi z dnia 15 września 2015 r., sygn. akt I SA/Łd 459/15.

pozostających w monopolu państwa środków przymusu. Równocześnie prowadzi działalność na własny rachunek. Podstawą finansowania działalności komornika są opłaty egzekucyjne pobierane w wysokości oraz na zasadach określonych w ustawie o komornikach. Kwoty uzyskiwane z opłat egzekucyjnych oraz tytułem zwrotu poniesionych wydatków gotówkowych przeznaczone są na pokrycie kosztów działalności egzekucyjnej komornika, a w pozostałej części stanowią jego dochód. Jednak organizacyjno-finansowa podstawa działalności nie może mieć decydującego wpływu na ocenę prawnego statusu komornika. Istniejące orzecznictwo[19] wskazuje cechy charakterystyczne dla pozycji prawnej komornika. Podejmując czynności o charakterze publicznoprawnym i realizując zadania państwa w zakresie egzekucji w sprawach cywilnych, powinien wykazywać się szczególną starannością w wykonywaniu swych ustawowych obowiązków. Zatem w sytuacji, gdy komornik sądowy nie dochowuje należytej staranności w wykonywaniu swych obowiązków, gdyż zaniechał działań, które powinien był wykonać (tj. nie wystawia faktury potwierdzającej dokonanie sprzedaży, nie uwzględnia w planie podziału sumy uzyskanej z egzekucji podatku od towarów i usług, nie zwraca się do Sądu Rejonowego w Żyrardowie o przekazanie kwoty podatku od towarów i usług w celu wpłacenia jej do urzędu skarbowego w możliwie najkrótszym terminie), nie można uznać, że błędnie sformułowane przepisy ustaw podatkowych nakładają na niego obowiązki, których wykonanie jest niemożliwe, lub że przepisy te cechuje nieproporcjonalna ingerencja w prawa majątkowe komornika.

19 Zob. postanowienie TK z 14 grudnia 2011 r., sygn. SK 29/09, OTK ZU nr 10/A/2011, poz. 130 oraz wyrok TK z 30 kwietnia 2012 r., sprawa SK 4/10, OTK ZU nr 4/A/2012, poz. 42.

Anna Chmielarz-Grochal, Jarosław Sułkowski[1]

Przegląd orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu

Wyrok ETPC (Wielka Izba) z 23 marca 2016 r. w sprawie F.G. przeciwko Szwecji, *skarga nr 43611/11 – prawo do życia, zakaz tortur oraz nieludzkiego i poniżającego traktowania oraz prawo do azylu*

Stan faktyczny

Skarżący to obywatel Iranu prowadzący działalność polityczną, za którą w swoim państwie był wielokrotnie aresztowany i więziony. W 2009 r. uciekł do Szwecji, złożył wniosek o azyl, uzasadniając go prześladowaniami, jakich doświadcza w Iranie za walkę z aktualnym reżimem w państwie. W styczniu 2010 r. skarżący przyjął chrzest. Władze szwedzkie odmówiły mu azylu i zdecydowały o jego wydaleniu ze Szwecji. Domagając się wstrzymania deportacji, skarżący powołał się na przejście na chrześcijaństwo, ale organy krajowe nie wzięły tej okoliczności pod uwagę i podtrzymały decyzję o wydaleniu go ze Szwecji.

Stanowisko ETPC – prawo do życia, zakaz tortur oraz nieludzkiego i poniżającego traktowania oraz prawo do azylu (art. 2 i art. 3 EKPC[2])

Trybunał ocenił, że szwedzkie organy uwzględniły przy odmowie udzielenia azylu szczególną sytuację skarżącego jako działacza politycznego przeciwko reżimowi Iranu, w tym fakt, że wielokrotnie był zatrzymywany oraz wzywany przed sądy irańskie. Zdaniem ETPC, na podstawie oceny politycznej aktywności skarżącego władze szwedzkie mogły uznać, że skarżący nie był znanym aktywistą czy dysydentem politycznym i nie potrzebował ochrony w Szwecji, zwłaszcza że od 2009 r. nie był wzywany przed Sąd Rewolucyjny i nikt z członków jego rodziny mieszkających w Iranie nie został poddany jakimkolwiek represjom ze strony władz tego kraju. Okoliczności te doprowadziły ETPC do wniosku o braku naruszenia Konwencji w zakresie odmowy prawa do azylu z punktu widzenia domniemanych prześladowań politycznych grożących skarżącemu w Iranie.

W kontekście zmiany przez skarżącego wyznania Trybunał zauważył, że szwedzki urząd imigracyjny oraz sąd imigracyjny dysponowały informacją o przejściu skarżącego na chrześcijaństwo, co mogło wiązać się z ryzykiem zagrożeń i niebezpieczeństwem dla skarżącego w Iranie. Trybunał zwrócił uwagę, że organy krajowe nie przeprowadziły dokładnej analizy zmiany wiary i jej podstaw, sposobu manifestowania przez skarżącego wiary chrześcijańskiej w Szwecji i tego, jak zamierza on uzewnętrzniać swoją wiarę w Iranie. Władze szwedzkie nie dokonały oceny ryzyka, z jakim mógłby wiązać się powrót skarżącego do Iranu po konwersji wiary, a – zdaniem Trybunału – miały taki obowiązek.

1 Autor jest stypendystą w ramach projektu „Kształcenie kadr na potrzeby rynku flexicurity i gospodarki opartej na wiedzy – oferta kierunków nauk humanistyczno-społecznych UŁ", współfinansowanego ze środków Unii Europejskiej w ramach Europejskiego Funduszu Społecznego.

2 Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona następnie i uzupełniona protokołami (Dz.U. z 1993 r., nr 61, poz. 284), dalej: Konwencja lub EKPC.

Z materiału procesowego sprawy (obejmującego także dokumenty przedstawione na rozprawie) wynika bowiem, że istniała potrzeba oceny wpływu faktu zmiany wiary na sytuację osobistą skarżącego w Iranie; w przeciwnym razie należało uznać, że Szwecja naruszyła art. 2 i art. 3 EKPC.

Opracowała *Anna Chmielarz-Grochal*

Wyrok ETPC (druga izba) z 26 kwietnia 2016 r. w sprawie Cumhuriyet Halk Partisi przeciwko Turcji, *skarga nr 19920/13 – wolność stowarzyszania się*

Stan faktyczny

Wydatki tureckiej partii opozycyjnej – Republikańskiej Partii Ludowej (Cumhuriyet Halk Partisi) zostały skontrolowane przez Trybunał Konstytucyjny; organ ten stwierdził pewne nieprawidłowości, w szczególności wydatki poniesione niezgodnie z celami partii oraz wydatkowane środki, które nie znalazły podstaw w dokumentach wymaganych przepisami ustawy o partiach politycznych. Wziąwszy pod uwagę wysokość wydatków poniesionych przez partię niezgodnie z prawem, Trybunał Konstytucyjny nakazał przepadek znacznej części majątku partii (ponad 3 mln euro).

Stanowisko ETPC – wolność stowarzyszania się (art. 11 EKPC)

Trybunał podkreślił, że kontrola finansów partii politycznej jest zgodna z Konwencją, gdyż służy przejrzystości finansów partyjnych oraz przyczynia się do budowania zaufania publicznego w życiu politycznym. Jednocześnie podkreślił, że państwa mają szeroki margines uznania w zakresie kontroli finansów partii oraz wyboru sankcji za niezgodne z prawem transakcje finansowe. Trybunał przyznał jednak, że konfiskaty majątku skarżącej partii były znaczące i ograniczyły możliwości jej politycznego działania.

Trybunał stwierdził, że nakazy konfiskaty majątku miały formalne podstawy w przepisach prawa krajowego, ale w odniesieniu do zakresu pojęcia wydatku niezgodnego z prawem przepisy te nie były wystarczająco precyzyjne. Trybunał zwrócił uwagę, że również orzecznictwo sądów tureckich nie jest w tym zakresie spójne. Niejasna wykładnia przepisów może naruszać prawa partii politycznych, w tym także w kontekście kształtowania wydatków i ich kwalifikacji w sposób pozwalający uniknąć sankcji.

Trybunał zauważył też, że szeroki zakres działalności partii politycznych we współczesnych społeczeństwach powoduje trudności w zdefiniowaniu czynności związanych z realizacją celów i zadań partii politycznej. Wziąwszy pod uwagę szczególną rolę partii politycznych w państwach demokratycznych, Trybunał podkreślił, że przepisy prawne ograniczające prawo zrzeszania się muszą być precyzyjne. W ocenie ETPC, w rozpoznawanej sprawie warunki te nie zostały spełnione. Niezgodne ze standardem konwencyjnym było także zastosowanie poważnych sankcji zastosowanych wobec skarżącej partii politycznej. Z powyższych przyczyn – zdaniem ETPC – władze tureckie naruszyły art. 11 EKPC.

Opracował *Jarosław Sułkowski*

Wyrok ETPC (Wielka Izba) z 23 maja 2016 r. w sprawie Avotiņš przeciwko Łotwie, *skarga nr 17502/07 – prawo do rzetelnego procesu sądowego (art. 6 EKPC)*

Stan faktyczny

Spółka handlowa zarejestrowana na podstawie prawa cypryjskiego F.H. Ltd. (pożyczkodawca) zawarła z Peterisem Avotiņšem (pożyczkobiorca) przed notariuszem umowę pożyczki, z której wynikało, że sądy tego państwa mają wyłączną jurysdykcję do rozpatrywania wszelkich sporów powstałych na tle umowy. Ze względu na zaległości w spłacie pożyczki spółka wysłała wezwanie do zapłaty na adres w Rydze, podany przez pożyczkodawcę przy podpisywaniu umowy pożyczki. Następnie pożyczkodawca wystąpił na Cyprze z powództwem o zapłatę. Sąd wysłał do pozwanego wezwanie do stawienia się na rozprawę również na adres w Rydze. Mimo nieobecności pozwanego sąd cypryjski wydał wyrok zasądzający spłatę kwoty pożyczki wraz z odsetkami, następnie sąd ryski wydał postanowienie o uznaniu tego wyroku. Wkrótce zostało wszczęte postępowanie egzekucyjne. Skarżący dowiedział się o orzecze-

niach sądowych i o egzekucji rok później i wniósł apelację od orzeczenia sądu łotewskiego, w której stwierdził, że uznanie i wykonanie na Łotwie wyroku sądu cypryjskiego naruszyło rozporządzenie Rady (WE) nr 44/2001 z 22 grudnia 2000 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych (rozporządzenie Bruksela I) oraz przepisy łotewskiego prawa postępowania cywilnego. Skarżący wniósł jednocześnie o przywrócenie terminu do wniesienia apelacji i zaznaczył, że termin na złożenie tego środka procesowego powinien rozpocząć bieg w dniu, w którym dowiedział się o tym postanowieniu. Sąd uwzględnił wniosek o przywrócenie terminu, rozpoznał zarzuty apelacji apelanta, uchylił zaskarżone postanowienie i oddalił wniosek o uznanie i wykonanie wyroku sądu cypryjskiego. Sąd Najwyższy Łotwy uchylił ten wyrok w następstwie skargi kasacyjnej spółki oraz zarządził uznanie i wykonanie wyroku sądu cypryjskiego.

Stanowisko ETPC – prawo do rzetelnego procesu sądowego (art. 6 EKPC)

Trybunał stwierdził, że uznanie i wykonanie wyroku sądu cypryjskiego nastąpiło zgodnie z rozporządzeniem Rady nr 44/2001, i podkreślił, że nie należy do niego ocena, czy łotewski Sąd Najwyższy właściwie stosował rozporządzenie Bruksela I albo innego przepisu prawa UE, gdyż jest to kompetencja Trybunału Sprawiedliwości UE, a następnie sądów krajowych stosujących przepisy unijne zgodnie z wykładnią przyjętą przez TSUE. Trybunał przypomniał jednak, że stosując prawo UE, państwa-strony Konwencji związane są obowiązkami wynikającymi z przystąpienia do EKPC. Obowiązki te podlegają ocenie w świetle domniemania równoważnej ochrony przyjętego przez ETPC w wyroku Bosphorus Airlines (2005 r.) i rozwiniętego w wyroku Michaud (2012 r.).

Trybunał zaznaczył, że stosowanie domniemania ochrony równoważnej w systemie prawnym UE zależy od dwóch warunków: wykorzystania mechanizmów kontrolnych zawartych w prawie UE oraz braku możliwości podjęcia innych kroków przez władze krajowe.

Oceniając spełnienie tych warunków, Trybunał zwrócił uwagę, że Sąd Najwyższy Łotwy nie wystąpił do TSUE z pytaniem prejudycjalnym co do interpretacji i stosowania rozporządzenia Bruksela I. Niewystąpienie o wydanie orzeczenia wstępnego przez TSUE wymaga oceny w realiach indywidualnej sprawy. Skarżący nie przedstawił zarzutów dotyczących interpretacji rozporządzenia Bruksela I i jego zgodności z prawami podstawowymi, które uzasadniałyby potrzebę wystąpienia przez łotewski Sąd Najwyższy do TSUE o wydanie orzeczenia wstępnego. W ocenie ETPC niewystąpienie przez sąd krajowy z wnioskiem o wydanie orzeczenia wstępnego nie było niezbędne.

Trybunał odniósł się także do możliwości podjęcia innych kroków przez władze krajowe. Sporny przepis rozporządzenia Bruksela I zezwalał na odmowę uznania lub wykonania wyroku sądu zagranicznego w ściśle określonych granicach. Z orzecznictwa TSUE wynika, że przepis ten nie daje żadnej swobody sądowi, do którego wpłynął wniosek o stwierdzenie wykonalności orzeczenia sądu zagranicznego. W związku z tym ETPC stwierdził, że łotewski Sąd Najwyższy nie miał w tej sprawie żadnego pola manewru (swobody oceny). Z powyższych względów Trybunał uznał, że domniemanie ochrony równoważnej znalazło zastosowanie w rozpatrywanej sprawie.

W dalszej części ETPC zbadał. czy ochrona praw zagwarantowanych w Konwencji nie była wadliwa w stopniu oznaczającym wzruszenie owego domniemania, gdyż wtedy interes współpracy międzynarodowej musiałby ustąpić obowiązkowi przestrzegania EKPC. Trybunał zauważył, że rozporządzenie Bruksela I opiera się częściowo na mechanizmach wzajemnego uznawania, które wiążą się z zasadą wzajemnego zaufania między państwami UE. Trybunał podkreślił, że w sytuacjach, gdy władze krajowe wprowadzają w życie prawo UE i nie mają w tym zakresie żadnej swobody, domniemanie ochrony równoważnej obowiązuje. Trybunał zaznaczył, że wymóg wykorzystania środków prawnych wynikających z rozporządzenia Bruksela I, zgodnie z interpretacją TSUE, nie stanowi problemu z punktu widzenia gwarancji art. 6 ust. 1 EKPC, służą one za-

pewnieniu właściwego wymiaru sprawiedliwości w duchu ekonomii procesowej.

Trybunał ustalił, że prawo cypryjskie dawało skarżącemu możliwość odwołania się od wyroku wydanego na Cyprze niezależnie od okresu czasu, jaki upłynął od jego wydania.

Ponieważ ochrona praw podstawowych nie była na tyle wadliwa, by prowadzić do wzruszenia domniemania równoważnej ochrony, Trybunał stosunkiem głosów 16 do 1 orzekł, że nie doszło do naruszenia art. 6 ust. 1 EKPC.

Opracowała *Anna Chmielarz-Grochal*

Wyrok ETPC (Wielka Izba) z 24 maja 2016 r. w sprawie Biao przeciwko Danii*, skarga nr 38590/10 – zakaz dyskryminacji oraz prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego*

Stan faktyczny

Skarżący, małżonkowie O. Biao i A.A. Biao, są mieszkańcami Szwecji. Ousmane Biao w 1993 r. przybył do Danii, gdzie po zawarciu związku małżeńskiego z obywatelką tego państwa uzyskał w 1997 r. zezwolenie na osiedlenie się, a w 2002 r. nadano mu obywatelstwo duńskie. Po rozwodzie w 2003 r. zawarł związek małżeński z obywatelką Ghany. Asia Adamo Biao wystąpiła do władz duńskich o zezwolenie na osiedlenie się w Danii. Urząd do spraw Cudzoziemców odrzucił wniosek A.A. Biao, gdyż wnioskodawczynię łączyły silniejsze związki z Ghaną niż z państwem duńskim i nie spełniała „wymogu związku" z Królestwem Danii. Ministerstwo do spraw Uchodźców, Imigracji i Integracji odrzuciło jej odwołanie i zaproponowało małżonkom osiedlenie się w Ghanie. Równolegle w grudniu 2003 r. zniesiono przewidziany w duńskiej ustawie o cudzoziemcach „wymóg związku" wobec osób mających obywatelstwo duńskie przynajmniej 28 lat (tzw. zasada 28 lat), co spowodowało różnicę w traktowaniu obywateli obcego pochodzenia urodzonych w Danii oraz tych, którzy nabyli obywatelstwo duńskie nie przez urodzenie. W 2007 r. Sąd Najwyższy Wschodniej Danii orzekł, że odmowa wydania zezwolenia na połączenie rodziny Biao na podstawie „wymogu związku" i zasady 28 lat nie naruszyła ani EKPC, ani europejskiej konwencji o obywatelstwie. Sąd Najwyższy w styczniu 2010 r. podtrzymał to stanowisko sądu niższej instancji.

Stanowisko ETPC – zakaz dyskryminacji w prawie do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego (art. 14 w związku z art. 8 EKPC)

Trybunał stwierdził, że w okolicznościach rozpoznawanej sprawy doszło do pośredniej dyskryminacji. W przeciwieństwie do niektórych kategorii osób, które zgodnie z zasadą 28 lat mogły zostać wyłączone spod „wymogu związku", O. Biao nie mógł korzystać z tego wyłączenia, dopóki nie upłynie 28 lat od dnia nabycia przez niego obywatelstwa duńskiego. Trybunał zaznaczył, że choć osoby, które nabyły obywatelstwo duńskie nie przez urodzenie, mogą skorzystać z prawa do łączenia rodzin (pod warunkiem, że generalnie spełniają „wymóg związku"), to stosowanie zasady 28 lat było krzywdzące dla obywateli duńskich znajdujących się w takiej sytuacji jak skarżący. Dlatego w ocenie ETPC zasada 28 lat miała pośredni wpływ na faworyzowanie obywateli duńskiego pochodzenia etnicznego i postawienie w niekorzystnej sytuacji osób o pochodzeniu etnicznym innym niż duńskie.

Trybunał podkreślił też, że stworzenie przez obywatela duńskiego silnych więzi z Danią niezbędnych dla łączenia rodzin z małżonkiem będącym cudzoziemcem nie może zależeć jedynie od długości czasu posiadania obywatelstwa. Jak zauważył ETPC, aby uzyskać obywatelstwo duńskie, skarżący musiał przebywać w Danii przez co najmniej 9 lat, wykazać się biegłością języka duńskiego oraz wiedzą na temat duńskiego społeczeństwa, a także spełnić wymóg samoutrzymania. Zasada 28 lat nie uwzględniała takich okoliczności, jak czteroletni związek małżeński skarżącego z obywatelką Danii, udział w rozmaitych kursach, sześcioletni staż pracy w Danii. Faworyzowała natomiast obywateli duńskiego pochodzenia etnicznego. Biorąc to pod uwagę, Trybunał większością głosów 12 do 5 stwierdził, że doszło do naruszenia art. 14 w związku z art. 8 EKPC.

Opracował *Jarosław Sułkowski*

Piotr Sitnik

Przegląd orzecznictwa sądów brytyjskich

Wyrok Sądu Najwyższego Wielkiej Brytanii z dnia 19 maja 2016 r. w sprawie PJS v News Group Newspapers Ltd *[2016] UKSC 26*

Stan faktyczny

Ponieważ powód i powódka są osobami publicznymi pracującymi w przemyśle rozrywkowym, powód został określony jako PJS, powódka zaś – jako YMA. PJS i YMA są małżeństwem, mają dwoje dzieci. Między 2009 a 2011 r. PJS pozostawał w związku z AB. W 2010 r. PJS, AB i niezidentyfikowana osoba trzecia wzięły udział w trójkącie seksualnym[1]. W styczniu 2016 r. redaktor gazety „Sun on Sunday", wydawanej przez News Group Newspapers (dalej: NGN), poinformował PJS, że zamierza opublikować artykuł o historii związku PJS i AB z punktu widzenia AB. PJS złożył skargę do sądu, argumentując, że publikacja złamałaby jego prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego z art. 8 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka (dalej: EKPC), i wystąpił o wydanie tymczasowego zakazu publikacji artykułu, do czasu rozpatrzenia skargi. W celu rozpatrzenia wniosku ws. zakazu sąd musiał znaleźć właściwą równowagę pomiędzy prawami PJS wynikającymi z art. 8 EKPC a wolnością wyrażania opinii zagwarantowaną w art. 10 EKPC, z uwzględnieniem art. 12 ustawy o prawach człowieka z 1998 r. (Human Rights Act 1998). Art. 12(3) stanowi, że decyzja o tymczasowym zakazie publikacji może być wydana tylko wtedy, jeżeli powód ma poważne szanse udowodnić w czasie rozprawy sądowej, że nie powinno dojść do publikacji na mocy prawa. Natomiast zgodnie z art. 12(4) sąd musi zwrócić szczególną uwagę na znaczenie wolności słowa i, w odniesieniu do materiałów dziennikarskich, na stopień, w którym materiał ten został lub będzie upubliczniony, na interes publiczny w opublikowaniu materiału i na politykę prywatności mogącą mieć zastosowanie w danej sprawie[2].

Sąd pierwszej instancji odrzucił wniosek PJS, natomiast Sąd Apelacyjny uwzględnił apelację i wydał tymczasowy zakaz publikacji materiału dnia 22 stycznia 2016 r. Zakaz dotyczył publikacji wizerunku PJS i szczegółów dotyczących jego życia seksualnego.

6 kwietnia 2016 r. wywiad z AB został opublikowany w Stanach Zjednoczonych, następnie zaś w Kanadzie i Szkocji, w którym to wywiadzie doszło do identyfikacji PJS. Wskutek interwencji prawników powoda publikacja została ograniczona do wersji papierowych wydawnictw, natomiast publikacja w Internecie została „zablokowana geograficznie", tak aby użytkownicy w Anglii i Walii nie mieli dostępu do stron internetowych, na których wywiad został upubliczniony. Jednakże, pomimo wysiłków prawników szczegóły związku AB i PJS pojawiły się na kilku stronach internetowych i w mediach społecznościowych[3].

12 kwietnia 2016 r. NGN złożyło wniosek do Sądu Apelacyjnego o zniesienie zakazu publikacji, ponieważ, jak argumentowało, sporne informacje trafiły do domeny publicznej, tak więc uzyskanie przez PJS stałego zakazu publikacji na rozprawie sądowej było mało prawdopodobne i, w konsekwencji, utrzymywanie w mocy tymczasowego zakazu było niezasadne[4]. 18 kwietnia

1 Sprawa [2016] UKSC 26, [4].

2 Tamże, [16], [52].

3 Tamże, [7].

4 Tamże, [10].

2016 r. Sąd Apelacyjny zarządził zniesienie zakazu. W przedmiotowej apelacji PJS domaga się utrzymania zakazu. Na czas rozpatrywania apelacji PJS Sąd Najwyższy zakaz przywrócił.

Wyrok

Sąd Najwyższy zdecydował o uwzględnieniu apelacji PJS większością głosów 4:1. Z powodu nietypowej natury sprawy, wymagającej sprawnej reakcji sądu, w jednym wyroku Sąd Najwyższy zdecydował zarówno o kwestiach proceduralnych (tj. o przyjęciu apelacji do rozpatrzenia) jak i merytorycznych (tj. o zasadności wniesionej i przyjętej do rozpatrzenia apelacji).

Zdaniem większości Sąd Apelacyjny popełnił błąd, zakładając, że art. 12 ustawy o prawach człowieka zwiększa wagę art. 10 EKPC (wolność wyrażania opinii) i zaburza równowagę w stosunku do prawa do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego zagwarantowanego w art. 8. Orzecznictwo jednoznacznie wskazuje bowiem, że żadne z tych praw nie ma odgórnie zagwarantowanego pierwszeństwa i kwestię balansu między nimi należy rozstrzygać w odniesieniu do stanu faktycznego konkretnej sprawy[5].

Sąd Apelacyjny ponadto mylnie uznał, że istniał „pewien interes publiczny" w publikacji materiału przez NGN, podczas gdy takiego interesu nie ma[6]. Bez dodatkowych okoliczności, zdaniem Sądu Najwyższego, trudno mówić o publicznym interesie w upublicznieniu informacji na temat życia seksualnego osoby prywatnej, nawet jeśli ich istotną częścią jest kwestia niewierności małżeńskiej lub stosunek seksualny z udziałem więcej niż dwóch osób, niezależnie od pozycji czy sławy osoby, której informacje dotyczą[7].

Należy odróżnić skargi dotyczące naruszenia prywatności i naruszenia poufności. Szeroka dostępność informacji w domenie publicznej powoduje, że PJS miałby trudności w uzyskaniu stałego zakazu publikacji spornego materiału wyłącznie na podstawie naruszenia poufności[8], jednak w przypadku skarg o naruszenie prywatności konieczne jest wzięcie pod uwagę dodatkowych okoliczności. W sprawach tych bowiem istotność zachowuje wpływ, jaki bezprawne wkroczenie w sferę prywatną osoby może mieć na kondycję psychiczną jej i jej rodziny. Sąd musiał w tej sprawie rozważyć, czy zakaz publikacji osiągnąłby użyteczny cel. Należy wziąć pod uwagę formę publikacji i medium, w którym do niej doszło: istnieje jakościowa różnica w stopniu, w jakim upublicznienie wrażliwych informacji powoduje cierpienie osoby, pomiędzy umieszczeniem ich w Internecie (do którego doszło) a potencjalną ich publikacją w angielskich mediach papierowych, po której zapewne doszłoby do bardzo intensywnego nagłośnienia sprawy w Internecie[9].

Publikacja w tej formie stoi w sprzeczności z interesem dzieci PJS. Ponadto, zgodnie z kodeksem etyki podpisanym przez NGN (Editors' Code of Practice) przed publikacją medium musi wskazać wyjątkowy interes publiczny, który upublicznienie informacji ma zaspokoić[10]. Ponieważ prawa jednostek muszą być „praktyczne i efektywne", podtrzymanie zakazu publikacji jest jedynym możliwym środkiem ochrony praw PJS i jego rodziny, dla których większą potencjalną szkodą jest publikacja newralgicznych informacji w angielskich mediach niż szkoda wynikła z nieotrzymania odszkodowania za już przeprowadzoną publikację za granicą[11].

Podstawowym pytaniem, na które sąd musiał odpowiedzieć, było to, czy uwzględniwszy apelację i zarządziwszy wznowienie postępowania w pierwszej instancji, PJS byłby w stanie udowodnić, że przysługuje mu prawo do uzyskania stałego zakazu publikacji przez NGN. Większość sędziów Sądu Najwyższego, zważywszy wszystkie przesłanki, o których mowa powyżej, stwierdziła, że PJS ma szansę przekonać sąd, że zaplanowane przez NGN upublicznienie spornych informacji stanowi poważne naruszenie prawa do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego jego i jego rodziny, oraz że nie występuje tutaj przeciwważny interes publiczny w uzyskaniu dostępu do tych informacji. Przeto PJS ma realną szansę uzyskać

5 Tamże, [20], [51].
6 Tamże, [21].
7 Tamże, [24], [32].
8 Tamże, [57].
9 Tamże, [35], [63].
10 Tamże, [36].
11 Tamże, [43].

stały zakaz publikacji pomimo obecności wrażliwych informacji w Internecie i mediach społecznościowych. W świetle powyższego, sąd utrzymał zakaz publikacji w mocy i zarządził wznowienie postępowania w pierwszej instancji w celu rozważenia, czy niezbędny jest stały zakaz[12].

Lord Toulson złożył zdanie odrębne do wyroku. W jego opinii, w sytuacji gdy sporne informacje stały się szeroko dostępne, forma ich publikacji nie powinna mieć znaczenia, gdyż celem art. 12(3) ustawy o prawach człowieka z 1998 r. jest przeciwdziałanie wydawaniu zakazów publikacji informacji już szeroko znanych[13].

Znaczenie

Sprawa stanowi rozwinięcie linii orzeczniczej Sądu Najwyższego Wielkiej Brytanii (przed 2009 r. Izby Lordów) w zakresie ochrony prawa do prywatności. Mimo że prawo brytyjskie nie rozpoznaje osobnego deliktu naruszenia prywatności na wzór francuski czy niemiecki[14], od czasu wyroku w sprawie *Campbell v MGN Ltd*[15], sądy wypracowały, na podstawie historycznego deliktu naruszenia poufności (*breach of confidence*), nowy delikt nadużycia informacji prywatnych (*misuse of private information*). Rozpatrując skargi w sprawach o nadużycie prywatnej informacji, sąd dokonuje badania proporcjonalności między prawami wynikającymi z art. 8 (prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego) i art. 10 (wolność wyrażania opinii, wolność słowa) EKPC. Co istotne, badanie skargi ma dwa wyraźne etapy: po pierwsze, sąd bada, czy powód ma, w świetle okoliczności konkretnej sprawy, rozsądną ekspektatywę prywatności (*reasonable expectation of privacy*), następnie zaś, jeżeli stwierdzi istnienie takiej ekspektatywy, przechodzi do rozstrzygnięcia, czy istnieją jakieś przeciwważne powody, dla których powinno dojść do publikacji pomimo istotnych interesów powoda wskazujących w przeciwnym kierunku[16].

Kwestia odpowiedzialności cywilnej za nadużycie informacji prywatnej była przedmiotem szeregu niedawnych decyzji sądów – jest to dynamicznie rozwijająca się kategoria w prawie deliktów. Od decyzji w sprawie *Campbell* w 2004 r. zasięg oddziaływania deliktu nadużycia prywatnych informacji został rozciągnięty m.in. na ochronę informacji o stanie zdrowia sportowców[17], ochronę wizerunku dzieci lub innych osób nieznających pojęcia prywatności[18] czy też ochronę korespondencji, w tym tajemnicy rozmów telefonicznych[19]. Wśród powodów, które uzasadniają naruszenie prywatności jednostki ze względu na ważny interes publiczny, można wymienić: wcześniejsze nieprawdziwe komentarze osoby zainteresowanej[20], pozycję wzoru do naśladowania[21], czy ujawnienie faktu popełnienia przestępstwa[22].

Doniosłym elementem przedmiotowej sprawy, który pojawił się we wcześniejszym orzecznictwie, jest wpływ publikacji newralgicznych informacji za granicą na skuteczność wniesienia skargi na naruszenie prywatności w Wielkiej Brytanii. W sprawie *Weller and others v Associated Newspapers Ltd*[23] Sąd Apelacyjny zdecydował, że fakt wykonania zdjęcia naruszającego prywatność osoby publicznej w Stanach Zjednoczonych lub innym kraju o mniej restrykcyjnych regulacjach dotyczących ochrony pry-

12 Tamże, [44]–[45], [68].

13 Tamże, [89].

14 M. Aplin, *The future of breach of confidence and the protection of privacy*, „Oxford University Commonwealth Law Journal" 2007, vol. 7, nr 2, s. 137–139.

15 Sprawa [2004] UKHL 22.

16 Sprawy: *McKennitt v Ash* [2006] EWCA Civ 1714, [39]–[40], [44]–[48]; *Campbell v MGN Ltd* [2004] UKHL 22, [21], [24]–[25], [85]–[86], [137]; *K v News Group Newspapers Ltd* [2011] EWCA Civ 439, [10].

17 Sprawa *Spelman v Express Newspapers* [2012] EWHC 355 (QB).

18 Sprawa *Murray v Express Newspapers Plc.* [2008] EWCA Civ 446.

19 Sprawa *Gulati v MGN Ltd* [2016] F.S.R. 12.

20 Powódka w sprawie *Campbell v MGN* wielokrotnie zajmowała publiczne stanowisko przeciwko rekreacyjnemu używaniu narkotyków, a także zaprzeczała, jakoby sama była ich użytkowniczką. Sędziowie w wyroku dopuścili możliwość, że uzasadniona może być publikacja potencjalnie naruszających prywatność informacji, jeżeli mają one na celu wyeksponowanie hipokryzji osoby publicznej lub przedstawienie jej prawdziwego obrazu ([58], [83]).

21 Sprawa *Ferdinand v MGN Ltd* [2011] EWHC 2454 (QB).

22 Sprawa *Mosley v News Group Newspapers Ltd* [2008] E.M.L.R. 20.

23 Sprawa [2015] EWCA Civ 1176.

watności, nie ma wpływu na możliwość skutecznego wniesienia skargi w Wielkiej Brytanii, pod warunkiem, że zdjęcia zostały tam opublikowane[24].

Wyrok Sądu Najwyższego Wielkiej Brytanii z dnia 11 maja 2016 r. w sprawie Airtours Holidays Transport Limited v Commissioners for Her Majesty's Revenue and Customs *[2016] UKSC 21*

Stan faktyczny

W październiku 2002 r. przedsiębiorstwo Airtours, które znajdowało się wówczas w trudnej sytuacji finansowej, wystąpiło z pomysłem sporządzenia sprawozdania rachunkowego w celu zapewnienia ponad 80 wierzycieli, że ich plany restrukturyzacji i refinansowania były realistyczne. Uzyskawszy zgodę wierzycieli, Airtours zleciło sporządzenie sprawozdania agencji PwC (pkt 2 wyroku[25]).

Pierwotne warunki zaangażowania PwC były zawarte zarówno w liście skierowanym do wierzycieli Airtours (jak określono ich w liście: „instytucje zatrudniające"), (dalej: list), jak i w załączonych do listu warunkach współpracy (które łącznie stanowiły umowę; dalej: umowa). W myśl umowy Airtours zobowiązało się do zapłaty za sporządzenie sprawozdania, a także do pokrycia związanych z tym kosztów. Przedsiębiorstwo wywiązało się z tego zobowiązania i zapłaciło VAT w formie podatku należnego od przedmiotowej transakcji[26].

Airtours następnie usiłowało odliczyć zapłaconą sumę podatku VAT jako podatek naliczony. Her Majesty's Revenue and Customs (dalej: HMRC) zakwestionowało legalność tej operacji. HMRC wprawdzie zaakceptowało, że umowa przyniosła korzyść handlową Airtours, utrzymywało jednak, że przedsiębiorstwo nie jest uprawnione do odliczenia podatku VAT od wynagrodzenia PwC jako podatku naliczonego, ponieważ usługa wykonana w ramach umowy nie została świadczona Airtours[27].

Trybunał podatkowy pierwszej instancji (First-tier Tribunal) zdecydował na korzyść Airtours. Trybunał drugiej instancji (Upper Tribunal) uwzględnił apelację HMRC. Sąd Apelacyjny odrzucił apelację Airtours, co spowodowało wniesienie apelacji do Sądu Najwyższego.

Wyrok

Sąd Najwyższy odrzucił apelację Airtours większością głosów 3 do 2. By podatek VAT od usługi świadczonej przez PwC, a zapłacony przez Airtours, podlegał zwrotowi w formie podatku naliczonego, musi „stanowić podatek od usług lub rzeczy świadczonych na rzecz powoda [Airtours]"[28]. Rozstrzygnięcie kwestii, czy w stanie faktycznym doszło do świadczenia usług na rzecz Airtours, wymaga odpowiedzi na dwa zasadnicze pytania[29].

Po pierwsze, należy rozstrzygnąć, w świetle postanowień umowy, czy PwC wyraziło zgodę na świadczenie usług, zwłaszcza na sporządzenie sprawozdania rachunkowego[30]. HMRC przyznaje, że jeżeli odpowiedź na to pytanie będzie twierdząca, apelacja winna być uwzględniona.

Zobowiązanie PwC do wykonania usługi określonej w umowie będącej przedmiotem postępowania było zobowiązaniem umownym wobec instytucji zatrudniających, a nie wobec Airtours[31], z następujących powodów:

I. List był zaadresowany do instytucji zatrudniających, a nie do Airtours[32];
II. Pkt 1 listu stanowi, że to instytucje zatrudniające zaangażowały PwC, natomiast w stosunku do Airtours nie ma takiego wskazania[33];
III. Zgodnie z pkt 4 listu sprawozdanie w przygotowaniu PwC miało być „do wyłącznego użytku tych (zatrudniających) instytucji"[34];
IV. Pkt 8 listu stanowi, że sprawozdanie ma być dostarczone rzeczonym instytucjom, zaś Airtours jest upoważnione jedynie do kopii, która może zostać okrojona[35];

24 Tamże, [67]–[71].
25 Dalej: [2016] UKSC 21, [2] itd.
26 Tamże, [3]–[5].
27 Tamże, [8].
28 Tamże, [19].
29 Tamże, [20].
30 Tamże, [21].
31 Tamże, [23].
32 Tamże, [24].
33 Tamże.
34 Tamże.
35 Tamże, [25].

V. Pkt 9 i 10 listu nakładają obowiązek zachowania staranności na PwC wobec ww. instytucji, nie nakładają natomiast takiego obowiązku względem Airtours; co więcej, pkt 11 wyklucza możliwość nałożenia takiego obowiązku lub odpowiedzialności cywilnej względem „jakiejkolwiek osoby trzeciej"[36].

Co prawda Airtours kontrasygnowało list, niemniej było to konieczne, by przedsiębiorstwo było zobowiązane pewnymi postanowieniami listu, m.in. dotyczącymi zapłaty wynagrodzenia PwC[37]. *Prima facie* fakt, że to Airtours zostało obciążone tym zobowiązaniem, mógłby wskazywać na to, że PwC miało wobec niego zobowiązanie umowne. Jednakże to instytucje zatrudniające były zainteresowane wykonaniem usługi przez PwC; w innym wypadku Airtours nie zapłaciłoby za usługę sporządzenia sprawozdania[38]. Rozumowanie to odnosi się do argumentu Airtours przedstawionego w toku postępowania, jakoby ich interes w sporządzeniu sprawozdania dla instytucji zatrudniających wskazywał, że została im wyświadczona usługa[39].

Drugą kluczową kwestią, którą sąd musiał rozpatrzyć, było rozstrzygnięcie, czy Airtours musi udowodnić, że posiadało umowne prawo podmiotowe, by mogło wymagać skutecznego wykonania umowy przez PwC względem instytucji zatrudniających. Airtours przekonywało, że usługa wykonana przez PwC była świadczona na rzecz Airtours i zatrudniających instytucji jednocześnie, ponieważ: (1) przedsiębiorstwo miało ważny interes handlowy, by usługa została wykonana przez PwC; (2) poprzez kontrasygnowanie umowy wyraziło ono zgodę na opłatę wynagrodzenia PwC[40].

Apelant oparł swoje stanowisko na opinii Lorda Milletta w wyroku w sprawie *Commissioners of Customs and Excise v Redrow Group Plc.*[41], według którego odpowiednim testem jest to, czy podatnik wszedł w posiadanie „czegokolwiek – absolutnie czegokolwiek – co zostało wykorzystane lub miało być wykorzystanie na potrzeby prowadzenia działalności gospodarczej". Zdaniem składu orzekającego w przedmiotowej sprawie, wypowiedź tę należy interpretować w świetle późniejszego orzecznictwa[42], zgodnie z realiami gospodarczymi jako podstawowym kryterium zastosowania przepisów o VAT[43].

Większość powołała się również na orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, z którego wynika, że jeżeli osoba dokonująca opłaty na rzecz dostawcy usług nie jest uprawniona na mocy umowy do otrzymania usługi na własną korzyść, nie ma ona prawa odliczyć zapłaconej sumy podatku VAT, chyba że dokumenty kontraktowe nie odzwierciedlają rzeczywistości gospodarczej stosunków między stronami[44].

Lord Clarke i Lord Carnwath złożyli zdania odrębne do wyroku. Punktem spornym była zarówno analiza umowy między stronami, jak i gospodarczego charakteru ich relacji. Lord Clarke doszedł do wniosku, że w przedmiotowej sprawie PwC świadczyło dwie usługi na rzecz dwóch podmiotów: jedną na rzecz instytucji zatrudniających, drugą zaś na rzecz Airtours[45]. Lord Carnwath wyraził stanowisko, że nieodpowiednim posunięciem jest oparcie wyroku na wąskim, legalistycznym podejściu do wykładni umowy, zwłaszcza gdy to, czy usługa była świadczona na rzecz Airtours czy instytucji zatrudniających, nie miało praktycznego znaczenia dla stron umowy[46]. Ponadto, zdaniem sędziego fakt, że Airtours zapłaciło PwC bezzwrotną zaliczkę w wysokości 200 tys. funtów [47], musiał skutkować nabyciem przez przedsiębiorstwo egzekwowalnego prawa podmiotowego.

Znaczenie

Biorąc pod uwagę, jak duży nacisk większość sędziów w przedmiotowej sprawie położyła na realia rynku, a także na charak-

36 Tamże, [26].
37 Tamże, [28].
38 Tamże, [35].
39 Tamże, [37].
40 Tamże, [43].
41 Sprawa [1999] 1 WLR 408.
42 Sprawa [2016] UKSC 21, [44]–[45].
43 Tamże, [45].
44 Tamże, [50].
45 Tamże, [64]–[65].
46 Tamże, [81].
47 Tamże, [84].

ter stosunków biznesowych między Airtours a PwC, wątpliwości może budzić fakt, jak zauważył Lord Carnwath, że Airtours zapłaciło PwC wysokie wynagrodzenie i pozostało bez umownego prawa podmiotowego do wyegzekwowania wykonania umowy. Jak zauważył sędzia, stoi to w sprzeczności z „powszechnie przyjętą wykładnią umów i realiami handlowymi"[48].

Wyrok pokazuje, że brakuje w prawie jasności co do sytuacji, gdzie strona nabywa umowne prawo, by usługa została wykonana na rzecz osoby trzeciej. Wiadomo jedynie, że rozstrzygnięcie kwestii, na czyją rzecz świadczona jest usługa będąca przedmiotem umowy, nie zależy jedynie od treści podpisów na umowie. Ponadto, sędziowie mają trudności z określeniem, jakie są dla danej sprawy istotne realia gospodarcze i handlowe oraz jak w ich świetle wydać wyrok w konkretnym stanie faktycznym. Można się spodziewać, że kancelarie prawnicze i departamenty prawne w przedsiębiorstwach zaczną układać umowy tak, by określały one pełny zestaw praw i obowiązków związanych stron[49].

Na podstawie wyroku można podejrzewać, że podatnik może odliczyć podatek VAT od transakcji zapłaty wynagrodzenia stronie świadczącej usługę na rzecz osoby trzeciej jedynie w sytuacji, gdy osoba świadcząca usługę jest zobowiązana na mocy umowy względem podatnika. Jest również wątpliwe, aby w przyszłości podatnicy mogli powołać się na stwierdzenie Lorda Milletta w sprawie *Redrow*, by udowodnić swoje prawo do odliczenia podatku na tej tylko podstawie, że otrzymali oni „cokolwiek" na mocy umowy[50].

Wyrok Sądu Najwyższego Wielkiej Brytanii z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie R (on the application of O) (by her litigation friend the Official Solicitor) v Secretary of State for the Home Department *[2016] UKSC 19*

Stan faktyczny

Apelację wniosła kobieta obywatelstwa nigeryjskiego (dalej: O.), która w 2003 r. przybyła nielegalnie do Wielkiej Brytanii i następnie otrzymała odmowę otrzymania azylu, a także dyskrecjonalnego pozwolenia na pozostanie w kraju. W 2006 r. O. została oskarżona o przemoc wobec dziecka; uzyskawszy zwolnienie za kaucją, kobieta zbiegła i ukrywała się. W 2007 r. została aresztowana, a potem oskarżona i skazana na karę 12 miesięcy pozbawienia wolności. Sąd wystosował także w stosunku do niej żądanie deportacji. Pozwany (Secretary of State for the Home Department – minister spraw wewnętrznych, dalej: SSHD) zarządził zatrzymanie O., najpierw na podstawie pkt 2(1) załącznika 3 do ustawy o imigracji (Immigration Act 1971) na czas podejmowania decyzji o deportacji, i następnie, gdy wydano nakaz o deportacji, na mocy pkt 2(3) załącznika 3 do ustawy. Wskutek tego O. pozostawała w centrum zatrzymań imigrantów do lipca 2011 r., kiedy to zwolniono ją za kaucją[51].

Podczas pobytu w areszcie O. doświadczyła problemów psychicznych, które skutkowały m.in. przypadkami samookaleczania. U apelantki zdiagnozowano osobowość chwiejną emocjonalnie typu borderline i nawracającą depresję. W 2009 r. O. złożyła wniosek o przeniesienie z centrum zatrzymań imigrantów do szpitala. Po próbie samobójczej w marcu 2010 r. została przyjęta do szpitala, z którego ją wypisano po tym, jak tamtejszy psychiatra stwierdził, że jej potrzeby mogą być w adekwatnym stopniu zaspokojone w centrum zatrzymań imigrantów[52]. W lutym 2011 r., na życzenie O., sporządzone zostało zaświadcze-

48 Tamże.

49 *Airtours not entitled to recover VAT on accountants' report to its lenders, Supreme Court confirms*, 12 maja 2016, http://www.out-law.com/en/articles/2016/may/airtours-not-entitled-to-recover-vat-on-accountants-report-to-its-lenders-supreme-court-confirms/ (dostęp 14 czerwca 2016).

50 M. Agnew, *Input tax recovery by the taxpayer where services are provided to others*, „Lexology", 31 maja 2016, http://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=556e216c-4219-4875-a899-0c948e42ede8 (dostęp 14 czerwca 2016).

51 Sprawa [2016] UKSC 19, [1].

52 Tamże, [4].

nie o jej stanie zdrowia (dalej: zaświadczenie), w którym stwierdzono, że O.: cierpi nie tylko na depresję, ale także na zespół stresu pourazowego; nie ma dostępu do niezbędnej opieki w zakresie zdrowia psychicznego i zwolnienie jej z ośrodka zatrzymań imigrantów miałoby pozytywny wpływ na jej zdrowie; potrzebuje długoterminowego programu pomocy w zakresie zdrowia psychicznego; powinna zostać odesłana do specjalistycznej kliniki w celu odbycia leczenia, zgodnie z wymogami National Institute for Health and Care Excellence (NICE)[53].

Przedmiotowa apelacja dotyczy legalności okresu zatrzymania O. w centrum zatrzymań imigrantów od 22 lipca 2010 r. (zwłaszcza zaś od 4 marca 2011 r., kiedy to przeprowadzono kompleksowe badanie jej stanu zdrowia i wydano ww. zaświadczenie) do 6 lipca 2011 r. Apelacja ma na celu stwierdzenie przez sąd nielegalności zatrzymania O. i przyznanie odszkodowania. Zarówno sąd pierwszej instancji, jak i Sąd Apelacyjny odrzucały powództwa[54].

Wyrok

Sąd Najwyższy jednogłośnie odrzucił apelację. Przedmiotowa sprawa wymagała od sądu dokonania oceny polityki SSHD w zakresie zatrzymywania osób mających problemy psychiczne na czas podjęcia ewentualnej decyzji o deportacji (dalej: polityka), a także skutków niezastosowania tej polityki, w świetle sprawy *R (on the application of Francis) v Secretary of State for the Home Department*[55/56].

Rzeczona polityka zobowiązuje SSHD do przeprowadzania comiesięcznych kontroli zasadności kontynuowania zatrzymania osób, którym grozi deportacja[57]. W jej myśl wobec osób cierpiących na poważne zaburzenia psychiczne, które nie mogą być odpowiednio leczone w ośrodku zatrzymań, środek zatrzymania może być wykorzystany jedynie „w bardzo wyjątkowych okolicznościach", np. gdy istnieje ryzyko, że taka osoba dopuści się czynu zabronionego lub wywoła szkodę społeczną[58]. W sprawozdaniach z kontroli zasadności zatrzymania O. sporządzonych między 4 marca i 4 lipca 2011 r. bardzo mało miejsca poświęcono zaświadczeniu o stanie zdrowia kobiety. Stwierdzono tam również, błędnie, że ostatnia diagnoza stanu zdrowia O. została postawiona w marcu 2010 r.[59] Jakkolwiek zaświadczenie to zostało przedstawione SSHD wyłącznie na poparcie wniosku O. podważającego zasadność decyzji o jej deportacji[60], nie ulega wątpliwości, że miało ono związek z polityką i powinno było znaleźć miejsce w sprawozdaniach z kontroli zasadności zatrzymania[61]. Przeto, jak stwierdził Sąd Apelacyjny, SSHD złamał prawo, nie stosując swojej polityki w czasie podejmowania decyzji o kontynuowaniu zatrzymania O., w okresie między marcem a lipcem 2011 r.[62] Odmowa zwolnienia O. z centrum zatrzymań imigrantów w tym okresie była dotknięta błędem proceduralnym[63]. W świetle takiego wniosku sędziowie nie muszą rozważać charakteru kontroli sądowej legalności stosowania przez SSHD ich własnej polityki[64].

Zasadniczą kwestią jest więc to, jak SSHD zareagowałby na zaświadczenie o stanie zdrowia O., gdyby polityka ministerstwa miała zostać zastosowana poprawnie. Zadaniem sądu w tym kontekście jest rozstrzygnięcie znaczenia polityki[65]. „Satysfakcjonujący" jest wyrażeniem określającym stopień intensywności wystąpienia czynników, do wzięcia których pod uwagę SSHD może być obowiązany. Sędziowie potwierdzili zasadność czynnika „satysfakcjonującego zarządzania" ośrodkiem zatrzymań imigrantów, wypowiedzianą w wyroku w sprawie *R. (on the application of Das) v Secretary of State for the Home Department*[66], podkreślając jednocześnie istotność możliwości zapewnienia osobie zatrzymanej opieki medycznej, która mogłaby

53 Tamże, [9]–[11].
54 Tamże, [3].
55 Sprawa [2014] EWCA Civ 718.
56 Sprawa [2016] UKSC 19, [4].
57 Tamże, [18].
58 Tamże, [19].
59 Tamże, [24].
60 Tamże, [22]–[23].
61 Tamże, [25].
62 Tamże, [26]–[27].
63 Tamże, [37].
64 Tamże, [28], [37].
65 Tamże, [28].
66 Sprawa [2014] EWCA Civ 45.

pozytywnie wpłynąć na jej stan zdrowia. SSHD ma obowiązek regularnie sprawdzać, czy taka opieka jest niezbędna. Sąd Najwyższy przyznał, że „satysfakcjonujący" poziom zarządzania nie oznacza poziomu optymalnego, natomiast kwestii zarządzania nie można zawęzić jedynie do „kontroli"[67].

SSHD nie dostosował się do swojej polityki, nie zasięgając informacji nt. potencjalnych zagrożeń zdrowotnych, na jakie została wystawiona O. wskutek jej przedłużonego pobytu w centrum zatrzymań imigrantów[68, 69]. Ministerstwo miało także obowiązek rozważyć, czy pomimo trudnej sytuacji O. wystąpiły nadzwyczajne okoliczności, który uzasadniały jej dalszy pobyt w ośrodku.

Pomimo powyższych krytycznych uwag względem SSHD, Sąd Najwyższy zauważył, że nawet jeśli w razie poprawnego zastosowania polityki ministerstwa zatrzymanie O. zostałoby zakończone, nie byłoby realistyczne założenie, że wszystkie warunki jej zwolnienia zostałyby spełnione przed 6 lipca 2011 r., datą jej zwolnienia za kaucją[70]. Sąd stanął na stanowisku, że uwzględnienie apelacji skutkowałoby jedynie wydaniem deklaracji o nielegalności zatrzymania O. w okresie od marca do lipca 2011 r. i przyznaniem tylko nominalnego, symbolicznego odszkodowania[71]. W świetle powyższego, sądy niższych instancji słusznie odrzucały powództwa[72].

Znaczenie

Sąd uchylił decyzję w sprawie *R (Francis)*. Legalność skorzystania z przysługującego ministrowi uprawnienia do zarządzenia tymczasowego zatrzymania na mocy pkt 2(1) załącznika 3 do ustawy o imigracji z 1971 r. zależy od spełnienia dwóch warunków. Po pierwsze, zatrzymanie osoby na czas podejmowania decyzji o deportacji i na czas przeprowadzenia deportacji może mieć miejsce jedynie wtedy, gdy istnieje realna szansa na deportację w rozsądnym terminie. Po drugie, SSHD musi rozważyć, zgodnie z przepisami swojej polityki, czy warto skorzystać z uprawnienia do zarządzenia tymczasowego aresztowania. Oba warunki muszą zostać spełnione, by zatrzymanie było zgodne z prawem[73].

67 Sprawa [2016] UKSC 19, [30].
68 Tamże, [31].
69 Tamże, [32]–[33].
70 Tamże, [34]–[35].
71 Tamże, [38]–[40].
72 Tamże, [50].
73 Tamże, [42]–[49].